تقنية الامتياز وإشراك القطاع الخاص في التسيير العمومي بين الحتمية والملاءمة

Concession technology and involvement of the privatesector in public management considerations of inevitability and suitability

عقيب أسماء[1] * ، نقاش حمزة [2]

[1]جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر،

مخبر الدراسات القانونية التطبيقية

esma.aguib@doc.umc.edu.dz

[2]جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر،

مخبر الدراسات القانونية التطبيقية

hamza.nekkache@umc.edu.dz

تاريخ الإرسال: 2023/09/11 تاريخ القبول: 2024/01/14 تاريخ النشر: 2024/01/18

*****

ملخص:

يعتبر عقد الامتياز النموذج الأكثر انتشارا في مجال اشراك القطاع الخاص في تسيير المرافق العمومية , خاصة وأن هذه التقنية تخفف العبء على الدولة من خلال تحمل الملتزم تكاليف تسيير المرفق العمومي واستغلاله من جهة , وإشباع الحاجات العامة بجودة وكفاءة من جهة أخرى , وإن كانت سلطة الملتزم في تسيير المرفق العمومي ليست مطلقة , بل يبقى هذا الأخير خاضع لسلطة الإدارة , ورقابتها , حتى لا يحيد الملتزم عن مقتضيات المصلحة العامة .حيث تسهر الإدارة على التوفيق بين مصلحتها ومصلحة المتعاقد معها باعتماد عدة معايير تساهم في إنجاح هذه التقنية .

الكلمات المفتاحية:

عقد الامتياز، الملتزم, الاستثمار ,الشراكة عام خاص .

Abstract :

model for involving the privatesector in the management of public facilities, this technique reduces the burden on the government by having the concessionaire bears the costs of managing and operating the public facility ,while meeting public needswithquality and efficiency .however, the authority of the concessionaire in managing the public facilityis not absolute, as itremains subject to administration supervision and monitoring to prevent the concessionaire fromdeviatingfrom the public interest management ensuresthatinterests are reconciled with the contracting

service by usingseveralcriteriathat contribute to the success of this technique.
key words :
concession contract ,concessionaire, investissement, public and private partnership,

*المؤلف المراسل

مقدمة:

من أهم الأليات التي تجسد وظيفة الدولة وضمان وجودها. المرافق العامة التي تعتبر من أهم الوظائف الأساسية للإدارة حيث تحقق من خلالها النفع العام بخدماتها المتنوعة، فتعدد المرافق العامة أدى إلى زيادة الحاجات العامة وتنوعها أيضا ,مما فرض على الدولة توفيرها من خلال تنشيط المشاريع التنموية والاستراتيجية وقد كان الاعتماد كبيرا على القطاع العام في تحقيق التنمية من خلال الشركات الاقتصادية ,لكن مع تبني سياسة التوجه نحو الاقتصاد الحر أصبحت المرافق العامة محل اهتمام جل الدول، ومن بينهم الجزائر التي سعت إلى ترقية الاستثمار، واشراك القطاع الخاص في انشاء البنى التحتية، خاصة في ظل الازمة المالية التي عرفتها، مما فرض ضرورة التخلي عن النهج التقليدي في تسيير المرافق العامة، وتقليص دورها في المجال الاقتصادي تاركة المجال أمام القطاع الخاص .

وتدخل الخواص في تسيير المرافق العامة يأخذ عدة صور، أهمها عقد الامتياز الذي يعتبر أفضل الأساليب لدعم الاستثمار، خاصة وان الملتزم يتحمل المخاطر المالية الناجمة عن هذا العقد، فعقد الامتياز يعتبر الأرضية الخصبة التي تجسد فيها دور الدولة كمنظم ومراقب لهذا العقد، بعدما كانت الطرف الفاعل في ظل الأساليب التقليدية لتسيير المرافق العامة، وبهذا انتقل دور الدولة من تقديم الخدمات ,الى كفالة هذه الخدمات وتوفيرها في ظل عقود الامتياز والشراكة مع القطاع الخاص .

وهذا النوع من العقود تبنته العديد من الدول ,ففي فرنسا صدر المرسوم رقم2004/559 المعدل سنة 2008-2009، كما أصدر ت مصر قانون لتنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية التحتية الأساسية، والخدمات، والمرافق العامة رقم 67سنة 2010، كما أصدرت كل من الكويت والأردن قانون الشراكة بين القطاع العام والخاص سنة 2014أ، ما في الجزائر فقد تطورت فكرة التعاقد مع القطاع الخاص وطبقت في العديد من المجالات خاصة من خلال عقد الامتياز الذي يعتبر الصورة الأكثر شيوعا في تفويض المرفق العام في الجزائر خاصة في قطاع المياه والاتصالات والطرق السريعة وغيرها من المجالات .

غير أن إدارة المرفق العام في إطار عقد الامتياز لا يحجب دور الدولة التي تتولى ضبط ضماناته القانونية، وشروط إبرامه، ورقابته , وغيرها من الآثار التي تترتب على هذا النوع من العقود .

وتظهر أهمية هذه الدراسة في التعرف على ما يملكه عقد الامتياز من مقومات تساعد على اعتماده في مجال تسيير المرافق العمومية، وكذا ما يعتريه من نقائص قد تؤدي الى التردد في اعتماده، مع بيان المبادئ التي ينبغي التقيد بها لإنجاح هذه التقنية، وفتح المجال للخواص للخوض في غماره دون خوف أو تردد.

فإلى أي مدى ساهم عقد امتياز في دعم استثمار المرافق العامة وتجويد الخدمة العمومية من خلال إقحام الخواص في التسيير العمومي؟

اعتمدت هذه الدراسة على كل من المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة للموضوع، كما تم الاعتماد على المنهج الوصفي، من اجل وصف عقد الامتياز وما يحكمه من مبادئ، ومحفزات تدعوا لاعتماده في عديد القطاعات

وتهدف هذه الدراسة إلى إيجاد الآليات المناسبة لإعادة تفعيل عقد الامتياز وفق إطار يسمح بتشجيع الاستثمار، انطلاقا من الواقع القانوني والعملي، والرهانات المستقبلية التي يصبوا إلى تحقيقها، رعاية للمصلحة العامة، واستجابة للأوضاع الراهنة .

وقد تم تقسيم هذه الدراسة الى مبحثين: حيث تناولنا في الأول، عقد الامتياز كأسلوب لإدارة المرافق العمومية، في حين تناولنا في المبحث الثاني واقع الشراكة بين القطاع العام والخاص في الجزائر.

المبحث الأول

عقد الامتياز كأسلوب لإدارة المرافق العمومية:

يعتبر عقد الامتياز من أهم العقود الإدارية. خاصة في ظل التطور الحديث وانتشار المرافق التجارية والصناعية التي تعتبر أساس اقتصاد أي دولة، لا سيما وأن هذا الأسلوب يسعى إلى إشباع حاجات المواطنين الأساسية مما جعل هذا الأخير يكتسي خصوصية تميزه عن غيره من أشكال تفويضات المرفق العام.

المطلب الأول: تعريف عقد الامتياز:

لقد عرف عقد الامتياز تطورا هاما عبر التاريخ وذلك بتطور النظام الاقتصادي لكل دولة، فبعد أن كان طريقة لتنفيذ الأشغال العامة في فرنسا أصبح طريقة لاستغلال المرافق العامة، حيث يتعهد الملتزم بإنشاء المرفق العام واستغلاله، وهو من أقدم أشكال الشراكة بين القطاعين العام والخاص، حيث يمنح هذا الأخير فرصة للقطاع الخاص للمساهمة في تطوير الاقتصاد الوطني كونه وسيلة فعالة لتشجيع الاستثمار في مجال المرافق العمومية .

الفرع الأول: التعريف الفقهي لعقد الامتياز:

لقد عرف عقد الامتياز باعتباره أسلوب لإدارة وتسيير المرافق العامة عدة تعريفات حيث عرفه الأستاذ ناصر لباد" **أنه عقد أو اتفاق تكلف الإدارة المانحة سواء كانت الدولة أو الولاية أو البلدية بموجبه شخصا**

طبيعيا أو معنويا يسمى صاحب الامتياز ,تسيير واستغلال مرفق عام لمدة محددة , ويقوم صاحب الامتياز بإدارة هذا المرفق مستخدما عماله , وأمواله, ومتحملا المسؤولية الناجمة عن ذلك , وفي مقابل القيام بهذه الخدمة أي تسيير المرفق العام يتقاضى صاحب الامتياز مبلغ مالي يحدد في العقد يدفعه المنتفعون من خدمات المرفق ".[1] فهذا التعريف لم ينص على إمكانية المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري في تفوض مهمة تسيير أحد مرافقها، مكتفيا بمنح هذه السلطة للدولة والجماعات الإقليمية، كما انه لم يحدد ما إذا كان المفوض له من أشخاص القانون العام أم الخاص .

أما الأستاذ رشيد زوايمية فقد عرفه أنه " **عقد تبرمه الجماعات العمومية مع شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص يسمى صاحب الامتياز , لتسيير مرفق عمومي في إطار احترام دفتر الشروط مع تحمل صاحب الامتياز مخاطر وأعباء التسيير."**[2]فهذا التعريف يؤكد الطابع التعاقدي لعقد الامتياز الذي يتعين أن يكون محترما لما ورد في دفتر الشروط، كما أكد تحمل الملتزم للأخطار الناجمة عن تسيير المرفق العام فضلا عن تمويله للمشروع .

كما عرفة الأستاذ سليمان الطماوي بأنه" **عقد إداري يتولى الملتزم فردا كان أو شركة بمقتضاه وعلى مسؤوليته إدارة مرفق عام اقتصادي واستغلاله , مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين، مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة لسير المرافق العامة، فضلا عن الشروط التي تضمنها عقد الامتياز."**[3]هذا التعريف أكد الطبيعة الإدارية لقد الامتياز المبرم مع أحد أشخاص القانون الخاص من أجل إدارة مرفق اقتصادي في مقابل مالي يدفعه مرفقي المرفق العام ، كما تضمن هذا التعريف تقيد الملتزم بالشروط التنظيمية التي تضعها الإدارة إضافة إلى الشروط التعاقدية الوارد في دفتر الشروط .

أما في الفقه الفرنسي فقد عرفه الأستاذ delaubadere بأنه «**اتفاقية يكلف بمقتضاها شخص معنوي عام شخصا آخر بمهمة استغلال مرفق عام نظير مقابل نقدي تحدده النتائج المالية لهذا الاستغلال."**[4]

فكل هذه التعاريف تؤكد العناصر التي يقوم عليها عقد الامتياز المتمثلة في :

---

[1] سليماني الياقوت, لميز أمينة, عقد الامتياز كأسلوب لدعم الاستثمار في المرفق العام وإشراك القطاع الخاص , مجلة بحوث في القانون والتنمية , المجلد 02, العدد01,جوان 2022, ص 12.

[2]ZouamiaRachid , la délégation de service publique au profit de personne privées ,maison d'edition ,belkeise ,alger,2012,p74,

[3] بن جيلالي سعاد, النظام القانوني لعقد الامتياز كأسلوب لتسيير المرافق العامة , المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية , العدد4,ديسمبر 2017, ص 169.

[4] عمر غول, عقد الامتياز البلدي, في القانون الجزائري , النشر الجامعي الجديد , تلمسان, الجزائر , سنة 2020, ص 18.

*عقد الامتياز هو عقد إداري يبرم بين أحد أشخاص القانون العام، من جهة وأحد أشخاص القانون الخاص أو العام من جهة أخرى .

*أن يتعلق موضوع العقد بإنشاء مرفق عام واستغلاله، أو اقتصاره على مهمة الاستغلال دون الإنشاء.

*أن يتحصل الملتزم على مقابل مالي مرتبط بنتائج الاستغلال.

*أن يكون استغلال الملتزم للمرفق العام لمدة معينة. يعود فيها المرفق العام للسلطة المفوضة المعنية بعد نهايته.

الفرع الثاني: التعريف التشريعي لعقد الامتياز:

رغم أن التعريف من مهام الفقه إلا أن بعض النصوص وضعت تعريفا لعقد الامتياز ، وأهمها، ما جاء في المادة 101 من قانون المياه رقم 05-12 " **يمكن للدولة منح تسيير الخدمات العمومية لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام على أساس دفتر شروط ونظام خدمة يصادق عليهما عن طريق التنظيم."**[1]

فبموجب هذا المادة يمكن للدولة دون باقي الهيئات الإدارية، وفي مجال المياه تفويض إدارة مرافقها العمومية لأشخاص معنوية قصرها المشرع على الشخص العام. وذلك بناء على دفتر الشروط الذي تضعه الدولة. مما يلاحظ أن المشرع بموجب هذا النص قيد السلطة المفوضة وحصرها في الدولة، كما قصر تسيير مرفق المياه على الشخص المعنوي العام دون الشخص المعنوي الخاص .

كما نصت عليه المادة 4 من الأمر 96-13 المتضمن قانون المياه، حيث جاء فيها " **يقصد بالامتياز في مفهوم هذا القانون، عقد من عقود القانون العام تكلف الإدارة بموجبه شخصا اعتباريا عاما أو خاصا، قصد ضمان أداء خدمة ذات منفعة عمومية** . "[2]

فعقد الامتياز طبقا لهذا النص يعتبر من عقود القانون العام تمنح من خلاله الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري لأحد الأشخاص المعنوي سواء كانت عامة أو خاصة مهمة تسيير مرفق عام قصد إشباع الحاجات العامة للجمهور، ويلاحظ أن هذا التعريف لم يوضح الطابع التعاقدي لعقد الامتياز ، كما لم ينص على المقابل المالي ومدى ارتباطه بنتائج الاستغلال، حيث اكتفى ببيان أطراف العقد والهدف من تسيير المرفق . وإدارته من طرف المفوض له. كما أنه وسع من مجال عقد الامتياز ليشمل أشخاص القانون الخاص خلافا لقانون 05-12.

---

[1] القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04 أوت 2005 , المتعلق بالمياه , ج ر العدد 60 الصادرة في 04 سبتمبر 2005 المعدل والمتمم.

[2] الامر رقم 96-13 المؤرخ في 15 يونيو 1996 يعدل ويتمم القانون رقم 83-17 المؤرخ في 16 يوليو المتضمن قانون المياه , ج ر المؤرخة في 16 يونيو 1996(ملغى)

كما نصت المادة 64 مكرر من القانون رقم 08-14 المتعلق بالأملاك الوطنية "**.... العقد الذي تقوم بموجبه الجماعة العمومية صاحبة الملك المسماة السلطة صاحبة حق الامتياز ,بمنح شخص طبيعي أو معنوي يسمى صاحب الامتياز حق استغلال ملحق الملك العمومي الطبيعي أو تمويل أو بناء أو استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية لمدة معينة، على أن تعود المنشأة محل الامتياز إلى السلطة صاحبة حق الامتياز.....**" .[1] فالمشرع من خلال هذا النص نص على إمكانية الجماعة العامة تفويض مرفق عام بموجب عقد امتياز إلى شخص طبيعي أو معنوي دون تحديد ما إذا كان من أشخاص القانون العام أو الخاص، كما أكد على أن ملكية المرفق العام محل التفويض تبقى للسلطة المعنية، حيث يتعين على الملتزم إرجاع المرفق متى انتهت مدة العقد.

كما عرفت التعليمة الوزارية رقم 394-842المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها [2]، حيث جاء فيها " **عقد تكلف بمقتضاه الجهة الإدارية المختصة فردا أو شركة خاصة بإدارة مرفق عام واستغلاله لمدة معينة من الزمن بواسطة عمال، وأموال يقدمها صاحب حق الامتياز "الملتزم" على مسؤوليته، مقابل رسوم يدفعها المنتفعون من خدماته . وذلك في إطار النظام القانوني الذي يخضع له هذا المرفق ".** ويلاحظ أن هذه التعليمة لم تشترط الجنسية الجزائرية في الملتزم، كما انها خصت به الشخص الخاص دون الشخص العام سواء كان فردا أو شركة، وبذلك فإن الباب مفتوح أمام الجميع وطنيين أو أجانب مما يشجع باب الاستثمار. كما تطرقت للمقابل المالي ومدة الاستغلال .

فعقد الامتياز هو الصورة التقليدية لتفويض المرفق العام ، حيث تم النص عليه أيضا في قانون البلدية رقم 11-10 [3] والقانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية [4] ,

كما نص المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على عقد الامتياز في المادة 210 منه التي جاء فيها " **الامتياز هو الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله ، وإما تعهد له فقط استغلال المرفق العام .**

يستغل المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته ,تحت رقابة السلطة المفوضة، ويتقاضى على ذلك أتاوى من مستخدمي المرفق العام .

---

[1] القانون رقم 08-14المؤرخ في 20 يوليو 2008 يعدل ويتمم القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية , ج رعدد 44 المؤرخة في 03 غشت 2008.

[2] التعليمة الوزارية رقم 394-842 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها , الصادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية , والبيئة والإصلاح الإداري .بتاريخ 07 ديسمبر 1994.

[3] القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011, يتضمن قانون البلدية , ج رعدد 37 الصادرة بتاريخ 3 جويلية 2011.

[4] القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري يتعلق بالولاية , ج رعدد 12 الصادرة بتاريخ 29 فيفري 2012.

يمول المفوض له الإنجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام بنفسه "[1]

فعقد الامتياز طبقا لهذا النص يبرم بين طرفين هما السلطة المفوضة التي لم يحدد طبيعتها ما إذا كانت الشخص العام بالمفهوم الواسع ، او اقتصارها على الدولة فقط والجماعات المحلية , والمفوض له كطرف ثاني في التعاقد دون بيان صفة هذا الأخير ما إذا كان من أشخاص القانون العام أو الخاص أو فتح إمكانية التعاقد لكليهما .

ونكون بصدد عقد امتياز متى كان موضوع العقد منصبا إما على بناء المنشأة مع استغلالها أو اقتصاره على الاستغلال دون الإنشاء حتى يعتبر من عقود تفويض المرفق العام.

وعليه متى كان العقد منصبا على البناء فقط من دون الاستغلال فلا يعد العقد عقد امتياز بمفهوم هذه المادة. أي أن عقد الامتياز يتضمن إما استغلال المرفق العام ، أو إنجاز المرفق أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامته مع استغلاله. وذلك في مقابل أتاوى يدفعها المنتفعين من خدمات المرفق العام ، لمدة محددة في العقد , مع تحمل الملتزم كل المخاطر الناجمة عم المشروع .

أما المرسوم التنفيذي 18-199 فقد عرف عقد الامتياز في المادة 53 التي جاء فيها " **الامتياز هو الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إمّا إنشاء منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله ، وإمّا تعهد له فقط استغلال المرفق العام .**

يستغل المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته. وتحت رقابة جزئية من طرف السلطة المفوضة ، ويمول المفوض له بنفسه الإنجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستعملي المرفق العام .

لا يمكن ان تتجاوز المدة القصوى لامتياز المرفق للامتياز ثلاثين (30) سنة .

ويمكن تمديد هذه المدة بموجب ملحق مرة واحدة بطلب من السلطة المفوضة ، على أساس تقرير معلل للإنجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية، شريطة ألا تتعدى مدة التمديد أربع (4) سنوات كحد أقصى ."[2]

فعقد الامتياز طبقا لهذا النص هو النموذج الأساسي لتفويض المرفق العام فهو عقد إداري يتم إبرامه بين السلطة المفوضة والمتمثلة في الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طبقا لنص المادة 4 من ذات المرسوم من جهة، والمفوض له الذي يكون إما شخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون

---

[1] المرسوم الرئاسي 15-247المؤرخ في 16سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام . ج ر ج ج العدد 05 الصادرة في 20 سبتمبر 2015

[2] المرسوم التنفيذي 18-199 المؤرخ في 02 اوت 2018 المتعلق بتفويضات المرفق العام , ج رج ج العدد48 الصادرة في 05 اوت 2018.

الجزائري , من جهة أخرى , وذلك لإنجاز منشآت، أو اقتناء معدات ضرورية للمرفق، كما قد يتضمن عقد التفويض مهمة الاستغلال فحسب دون إنشاء المرفق العام الذي تتولى السلطة المفوضة إنشاءه .ويكون استغلال المفوض له للمرفق العام محل عقد التفويض باسمه وعلى مسؤوليته عن كل الأخطار الناجمة عنه، حيث يتولى هذا الأخير تمويل المشروع بنفسه، مع خضوعه للرقابة الجزئية للسلطة المفوضة ، في مقابل حصوله على أتاوى يدفعها كل من انتفع من خدمات المرفق ، واستغلال المفوض له للمرفق العام لا يعني تملكه ، حيث أن مدة العقد محددة بثلاثين (30) سنة ولا تمدد إلا لمدة أقصاها أربع (4) سنوات .

وعليه فإن كل هذه النصوص أكدت الطبيعة الإدارية لعقد الامتياز. والذي تبرمه الدولة أو إحدى هيئاتها . قصد تسيير المرفق العام ,او إنشائه على نفقة الملتزم. و تسييره من طرف هذا الأخير في مقابل مالي مرتبط نتائج الاستغلال , وذلك لمدة محددة في العقد .

المطلب الثاني: المعايير المحددة لعقد الامتياز:

لما كان عقد الامتياز اتفاق يوقع من كل أطرافه بعد اختيار السلطة المانحة للملتزم ,فإنه لا يخضع للأحكام الواردة في العقد فحسب ، بل يخضع كذلك للنظام القانوني المحدد من طرف المشرع ، لذلك يتميز عقد الامتياز بمجموعة من المعايير الموضوعية والشكلية .

الفرع الأول: المعايير الموضوعية لعقد الامتياز:

إن موضوع عقد الامتياز غالبا ما يكون منصبا على مرفق عام ذو طابع صناعي أو تجاري يهدف من خلاله الملتزم إلى إشباع الحاجات العمومية للجمهور ، حيث يعتبر هذا النوع من المرافق المجال الخصب لموضوع عقد الامتياز ، أين يسعى الملتزم لتقديم أحسن الخدمات طوال مدة العقد , وذلك في مقابل مادي يدفعه المنتفعون من خدمات المرفق العام.

أولا: محل عقد الامتياز:

تعتبر المرافق الاقتصادية أكثر المرافق العامة قابلية للتفويض , كونها تقدم خدمات أساسية للجمهور، ولا تمس بسيادة الدولة ، مما يجعلها محل لإبرام العديد من عقود تفويض المرفق العام التي يهدف من خلالها الملتزم إلى تحقيق الربح ، وهو ما لا يمكن تحقيقه في ظل المرافق الإدارية التي تعتبر غير قابلة للاستثمار.

ومتى كان المرفق العام قابل للتفويض فإن موضوع عقد الامتياز طبقا للمادة 53 من المرسوم 18-199 يكون منصبا على انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، وإما تعهد له فقط مهمة استغلال المرفق العام.[1] وبذلك فإن عقد الامتياز يمكن أن يجمع بين إنشاء المرفق العام وتسييره , كما يمكن أن يكون منصبا على تسييره فقط.

[1] المرسوم التنفيذي 18-199,السالف الذكر.

ثانيا: المقابل المالي:

يعتبر المقابل المالي أحد العناصر الأساسية لعقد الامتياز , خاصة وأن الملتزم يتكفل بالتغطية المالية للمشروع , ويتحمل كل المخاطر ، كما يعتبر المعيار المميز بينه وبين غيره من الأساليب، لذلك يتلقى الملتزم مقابل الخدمات التي يقدمها المرفق العام أتاوى من مستعملي المرفق العام ، ويتميز هذا المقابل بارتباطه بنتائج الاستغلال ، حيث يعكس ما تحمله الملتزم من أعباء .[1]

ويدرج المقابل المالي ضمن الأحكام التنظيمية كما جاء في التعليمة رقم 842/3.94المتعلقة بامتياز المرافق العامة المحلية وتأجيرها، التي نصت على حق الملتزم في مقابل مالي يحدد قيمته وكيفية تحصيله في وثائق الامتياز , وتعتبر الشروط التي يحددها هذا المقابل من قبيل الشروط التنظيمية، مما يعطي الحق للمنتفعين التمسك ببطلان كل ما يخالفها , كما يمكن للإدارة التدخل في أي وقت حماية للمصلحة العامة .[2]

كما يتمتع المقابل المالي بالطبيعة التعاقدية طبقا لما جاء به نص المادة 13 من المرسوم التنفيذي 14-228 حيث نصت" **يجب أن يخضع صاحب الامتياز في كل فترة تعريفة, اقتراح التعريفة على موافقة سلطة ضبط المحروقات وفقا لإجراء تحدده سلطة ضبط المحروقات .....لكل سنة من فترة التعريفة ."**[3]وتبلّغ سلطة ضبط المحروقات صاحب الامتياز بالتحفظات المحتملة المتعلقة باقتراح التعريفة التي يجب عليه رفعها في الآجال المحددة في الإجراء، وبذلك المقابل المالي يتمتع بالطبيعة المختلطة .منها ما هو تعاقدي ومنها ما هو تنظيمي.

ثالثا: مدة العقد:

تعتبر المدة من العناصر الجوهرية في عقد الامتياز، ذلك أن منح تسيير المرفق العام للخواص قصد إدارته لا يعني أن السلطة المانحة قد تنازلت عن المرفق، وإنما يقوم الملتزم باستغلال المرفق العام لمدة محددة في العقد والتي تتميز بطولها نسبيا مقارنة مع باقي أشكال تفويض المرفق العام، ليعود المرفق للسلطة المانحة فور نهاية هذه المدة سواء تم تجديدها أم لم تجدد، وعادة ما تكون هذه المدة مناسبة لاسترجاع الملتزم ما أنفقه من أموال من أجل إقامة المرفق و تسييره مع تحقيقه لبعض الأرباح .

الفرع الثاني: المعايير الشكلية لعقد الامتياز:

---

[1]بركبية حسام الدين، تعزيز تقنية تفويض المرفق العام في فرنسا وتحديات تطبيقها في الجزائر , دفاتر السياسة والقانون , جامعة قاصدي مرباح , ورقلة,المجلد11, العدد.02., جوان 2019,(ص ص 111-125),ص 118.

التعليمة الوزارية رقم 394-842 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها, السالفة الذكر.

[3]المرسوم التنفيذي رقم 14-228 المؤرخ في 31 أوت 2014 يحدد التعريفة ومنهجية حساب تعريفة نقل المحروقات بواسطة الأنابيب , ج ر عدد 51, الصادرة بتاريخ 2014.

إن إنشاء المرفق العام من أجل إشباع الحاجات العامة يقتضي احترام مجموعة من الإجراءات الشكلية التي تعتبر عناصر جوهرية في إبرام هذا العقد , وترتب على مخالفتها بطلان العقد , وعدم نفاده.

أولا: الاستشارة المسبقة:

لقد ألزم القانون السلطة المفوضة , وذلك حسب مجال التفويض ، ومحل العقد ضرورة إجراء الاستشارة المسبقة لبعض الهيئات المحددة قانونا لاستطلاع رأيها نظرا لخبرتها في المجال محل عقد الامتياز، حيث نصت المادة 68 من القانون رقم 05-07 المتعلق بالمحروقات أنه " **يعرض طلب الحصول على امتياز النقل بواسطة الأنابيب على سلطة ضبط المحروقات التي تقدم توصية إلى الوزير المكلف بالمحروقات ."**[1] وبهذا جعل المشرع الامتياز المتعلق بالنقل بواسطة الأنابيب يخضع للاستشارة المسبقة لسلطة ضبط المحروقات التي يتعين عليها تقديم توصية للوزير المختص، كما نصت المادة الأولى من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي 15-305 أنه **"يجب أن يكون منح الامتياز على بنية تحتية ذات طابع تجاري موجهة لمهام الخدمة العمومية محل استشارة مسبقة بتنظيم كل الوسائل المكتوبة الملائمة."**[2] فالمشرع جعل إجراء الاستشارة أمرا إجباريا تلتزم به السلطة المانحة، حيث أن منح الامتياز من عدمه يتوقف على موقف الجهة التي أوكلت إليها مهمة الاستشارة، والتي غالبا ما تكون جهات مركزية أين تتميز هذه الأخيرة بمسؤولياتها المتعددة، وهذا ما قد يؤدي إلى تعطيل الخدمة العمومية موضوع عقد الامتياز بسبب طول الإجراءات .[3]

ثانيا: التوقيع على عقد الامتياز:

لما كان عقد الامتياز عقدا كتابيا فإنه يستلزم بالضرورة توقيعه من الأطراف المكونة له، حيث لا يكون عقد الامتياز نافذا دون إتمام هذا الإجراء، وقد نصت المادة 78 من القانون 05-12 المتعلق بالمياه، على أن منح امتياز استغلال الموارد المائية يتوقف على توقيع الجهة المانحة لهذا الامتياز، إضافة إلى توقيع صاحب الامتياز على دفتر الشروط المتعلق بموضوع العقد، كما نصت التعليمة الوزارية رقم 3.94-842 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها أن امتياز المرافق العامة المحلية يخضع في إجراءات منحه أو إلغائه

---

[1] القانون رقم 05-07 المؤرخ في 28 أفريل 2005 المتعلق بالمحروقات , ج ر عدد 50 الصادرة بتاريخ 19 جويلية 2005 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13 -01 المؤرخ في 20فيفري 2013, ج ر عدد 11 الصادرة بتاريخ 24 فيفري 2013

[2] المرسوم التنفيذي رقم 15-305 المؤرخ في 5 ديسمبر 2015 المتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتياز على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية , ج ر عدد 66 الصادرة بتاريخ 9 ديسمبر 2015.

[3] أكلي نعيمة , عقد الامتياز الإداري في الجزائر ,أطروحة دكتوراه علوم , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة مولود معمري , تيزي وزو ,سنة 2018, ص 55.

لقرار صادر عن المجلس الشعبي البلدي , أو المديرية التنفيذية البلدية فيما يخص المرافق التابعة للبلدية , على أن يخضع الامتياز إلى مصادقة الوالي المختص إقليميا على عقد الامتياز، وذلك بموجب قرار، أما فيما يخص المرافق العامة التابعة للولاية فتقرر من طرف المجلس الشعبي الولائي، أو المندوبية التنفيذية للولاية.[1]

وبذلك فإن مصادقة الجهات المحددة قانونا هي من تضفي الصيغة التنفيذية على عقود الامتياز مما يجعلها معلقة على موافقتها , حيث جعل المشرع مصادقة هذه الأخيرة إجراء جوهريا لا يمكن لعقد الامتياز أن يقوم بدونها .غير أن المشرع لم ينص على إمكانية الطعن فيها، ولم يحدد الجهات المختصة به في حالة عدم مصادقة هذه الجهات على عقد الامتياز , مما يجعل الخدمة العمومية وإشباع الحاجات العامة للأفراد مرهون بموافقة هذه الجهات التي قد تطول مما يعرقل إنشاء المرفق العام .

ثالثا: نشر عقد الامتياز:

يوجب القانون في بعض الحالات نشر عقد الامتياز لتحديد بداية سريان هذا الأخير، ومثاله ما نصت عليه المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 08-54 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب , ونظام الخدمة المتعلق به، أن بداية سريان عقد الامتياز تكون من تاريخ نشر قرار المنح في الجريدة الرسمية , ويكون قابل للتجديد بنفس الأشكال،[2] وبذلك متى لم يتم نشر عقد الامتياز في الجريدة الرسمية يبقى العقد موقوف النفاذ إلى غاية تاريخ نشره، مما يجعل إجراء النشر إجراء جوهريا لا يمكن لعقد الامتياز أن يقوم بدونه .

المبحث الثاني

واقع الشراكة بين القطاع العام والخاص في الجزائر عبر تقنية الامتياز:

لقد عرفت الجزائر عدة إصلاحات اقتصادية في ظل الانتقال من النظام الاشتراكي إلى اقتصاد السوق , حيث حدد القانون رقم 25/88 لعام 1988 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية سقف الاستثمار الخاص، وسمح له بالخوض في المجال الاقتصادي باستثناء القطاعات الاستراتيجية .[3]

حيث تعتبر الجزائر بناء على ما جاء به تقرير 2016 المتعلق بالتنمية الاقتصادية في إفريقيا والمنبثق عن مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية "الأونكتاد" من بين الخمس (5) دول الأوائل الأكثر استثمارا في مشاريع

---

[1] التعليمة الوزارية رقم 394-842 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها , السالفة الذكر.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 08-54 المؤرخ في 09 فيفري 2008 يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب , ونظام الخدمة المتعلق به , ج رعدد 08, الصادرة بتاريخ 13 فيفري 2008.

[3] قانون 88-25 المؤرخ في 12 جوان 1988 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية , ج ر ج ج العدد 28,سنة 1988

الشراكة بين القطاعين العام والخاص وذلك خلال 15 سنة الماضية. [1] وبصدور قانون النقد والقرض تم الحد من احتكار الدولة للاقتصاد، حيث أخضع كل من المؤسسات العمومية والخاصة إلى نفس المعاملة، مزيلا بذلك كل الفوارق التي تطرأ [2]. وقد مست الشراكة بين القطاعين العام والخاص عدة قطاعات كالطاقة , والاتصالات , النقل , الغاز ,إضافة إلى تسيير المياه والتطهير وغيرها من المجالات ,.[3]

المطلب الأول: تطبيقات الشراكة عبر تقنية الامتياز وتقييمها:

إن توفير الحاجات العامة للجمهور , وتحقيق الرفاهية في أي مجتمع يعتبر المسعى الرئيسي الذي تهدف كل الدول إلى بلوغه .وتحقيق هذه الغاية لن يكون إلا بإشراك القطاع الخاص في تحقيق تنمية مستدامة من جميع نواحي الحياة ,خاصة في ظل عجز الدولة عن تمويل الكثير من المشاريع التي تحتاج إلى أموال طائلة، وتكنولوجيا عالية ,لذلك يعتبر إشراك القطاع الخاص البديل الذي عمدت إليه مختلف الدول لضمان استمرار تقديم الخدمة العمومية بنوعية وكفاءة،خاصة من خلال عقد الامتياز الذي يشكل النموذج الأكثر تجسيدا لتقنية تفويض المرفق العام .

الفرع الأول: التطبيقات العملية لعقد الامتياز:

إن عجز الدولة على المواصلة في اعتماد التسيير المباشر لمرافقها العمومية وإقامة البنى التحتية جعل اللجوء إلى إشراك القطاع الخاص في تسيير وإدارة مرافقها العمومية حتمية لا مفر منها، خاصة وأن الخواص يحوزون على كل المؤهلات الفنية، المهنية , والمالية التي تمكنهم من تحسين الخدمة العمومية وتجويدها .

ففي مجال المياه تم إبرام عقد شراكة بين الجزائرية للمياه والديوان الوطني للتطهير من جهة، ومتعاملين أجانب من جهة أخرى سواء مع المتعامل الفرنسي Suez Environnement لولاية الجزائر العاصمة سنة 2006، وذلك لمدة 5 سنوات . كما أبرمت شركة المياه والتطهير مع المؤسسة الاسبانية AGBAR إضافة إلى عدة عقود ابرمت في هذا المجال.[4]

---

[1] حمزة كواديك التجربة الجزائرية في تطبيق عقد الامتياز كأحد الأساليب لمشاركة القطاع الخاص في إدارة وتسيير المرافق العمومية ,مجلة أراء للدراسات الاقتصادية والإدارية, معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير, المركز الجامعي افلو ,المجلد 3, العدد 01,جوان 2021, ص 44.

[2] حمزة كواديك, التجربة الجزائرية في تطبيق عقد الامتياز كأحد الأساليب لمشاركة القطاع الخاص في إدارة وتسيير المرافق العمومية , المرجع السابق, ص 44.

[3]فوناس سوهيلة , تفويض المرفق العام في القانون الجزائري, أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم, كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة مولود معمري ,تيزي وزو,سنة 2018,ص 73.

[4]Guesmia el Hadi ,la problématique des partenariats public privent Algérie journal da recherche et des études juridique n° 3, mars 2018,p 16

وفي مجال المواصلات تم إبرام عقد شراكة بين شركة إدارة البنية التحتية لمطارات الجزائر ، والشركة التي تقوم بإدارة مطار باريس، وذلك لمدة 4 سنوات، ليتم بعد ذلك تجديد العقد بعد نهايته لنفس المدة وبنفس الشروط .[1]

أما في قطاع الطاقة فقد تم إبرام عقد بين شركة سوناطراك وشركة " أناداركو" الأمريكية بهدف الرفع من معدل استرجاع البترول في حوض (رهد البغل) وذلك بتمويل من الشريك الأجنبي سنة 1996.[2]

هذا وقد نصت المادة 8 من القانون رقم 98-06 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني أنه " **يمكن أن يكون محل امتياز يمنح أشخاص طبيعية من جنسية جزائرية، أو أشخاص اعتبارية خاضعين للقانون الجزائري** ".[3]والمعدلة بموجب قانون 2000-05 من خلال مادته الأولى التي جاء فيها " **تقوم الدولة بإنشاء المحطات الجوية وانجازها وتشغيلها واستغلالها ، ويمكن أن يكون إنجازها واستغلالها محل امتياز يمنح لأشخاص طبيعية من جنسية جزائرية ، أو أشخاص اعتباريين خاضعين للقانون الجزائري.**"[4] وهذا ما تم فعلا سنة 2002 حيث تم الإعلان عن مناقصة دولية خاصة بمنح الامتياز لتجديد وتوسيع وتسيير وصيانة مطار الجزائر , واستئناف أشغال المطار الجديد " **هواري بومدين** "، لكن نقص التمويل أدى إلى توقيف المشروع مند 10 سنوات، مما دفع بالدولة إلى منح امتياز بناء واستغلال هذا المطار لمستثمرين يملكون القدرة المالية على إتمام المشروع، غير أن المناقصة الدولية لم تسفر على اختيار أي شركة لعدم استيفائهم للمعايير المحددة في دفتر الشروط ، ما دفع الدولة إلى التكفل بالمشروع بعد الاستعانة بخبراء أجانب .[5]

كما تم الاستثمار في مجال الخدمات الجوية من طرف عدة شركات أهمها: خليفة للطيران ، أنتينيا للطيران، طاسيلي للطيران وغيرها، لكن الواقع العملي يثبت احتكار شركة واحدة هي شركة الخطوط الجوية الجزائرية .[6]

---

[1] Guesmia el Hadi ,op, cit, p 170

[2] سمية بلغنو, دور الشراكة العمومية الخاصة في استثمارات البنية التحتية في ترقية الاستثمارات في الجزائر , مجلة الاقتصاد والمالية , جامعة حسيبة بن بوعلي, الشلف, المجلد 4, العدد 2, سنة 2018, ص 55.

[3] القانون رقم 98-06 المؤرخ في 27-جوان 1998 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني , ج ر عدد 48, الصادرة سنة 1998.

[4] القانون رقم 2000-05. المؤرخ في 06 ديسمبر 2000, المعدل للقانون رقم 98-06 المؤرخ في 27 يونيو 1998 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني , ج ر عدد 75, الصادرة بتاريخ 10 ديسمبر 2000.

[5] ضريفي نادية , تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة , دار بلقيس , الجزائر, سنة 2010 , ص ص226-227.

[6] ضريفي نادية , تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة , المرجع نفسه , ص 228.

ومثال المشاريع المجسدة لعقد الامتياز على المستوى المحلي فنجد عقد الامتياز لتسيير الحديقة العمومية " بلزمة " بباتنة وذلك من طرف الشركة الوطنية للحدائق التي عرفت نجاحا كبيرا.[1]

الفرع الثاني: تقييم تقنية الامتياز في تسيير وإدارة المرافق العامة:

لما كان عقد الامتياز من أهم طرق إدارة المرافق العامة ,فإنه غالبا ما ينصب على المرافق الاقتصادية , حيث يدار من قبل أحد الأشخاص المعنوية العامة أو الخاصة، مما يجعله يساهم في تحسين الخدمة العمومية، غير أن هذه التقنية لا تحقق دائما النتائج المرجوة منها، فرغم ما تتمتع به من إيجابيات إلا أنها لا تخلو من السلبيات التي قد تمنع اللجوء إليه .

أولا: إيجابيات عقد الامتياز باعتباره شكل من أشكال تفويض المرفق العام

تعتبر تقنية الامتياز أكثر أشكال تفويض المرفق العام اعتمادا بالنظر لما يتمتع به من إيجابيات تشجع على اللجوء إليه ، سواء من طرف الخواص او الدولة وأهم إيجابياته ما يلي :

*إن تمويل عقود الامتياز يتم من طرف أشخاص القانون الخاص ، حيث يتولى الملتزم إنشاء واستغلال المرفق العام , وإقامة التجهيزات، وبالتالي فهو يغطي كل النفقات التي كانت ستتكبدها الدولة في حال اعتمادها للأساليب التقليدية ، وإن كان الملتزم يتقاضى في مقابل ذلك أتاوى يدفعها منتفعو المرفق العام ، مما يسمح له باسترداد ما أنفقه من أموال من أجل إنشاء المرفق، فضلا عن حصوله على بعض الأرباح، وبذلك فإن عقد الامتياز يخفف العبء على الدولة، ويقلل من الإنفاق العمومي .

* غالبا ما يكون الشخص الخاص المكلف بتسيير المرفق العام يتمتع بالخبرة الضرورية التي تسمح بتحقيق الجودة المطلوبة من خلال هذا الأسلوب، وهو ما يجنب الدولة الدخول في مجالات لا تملك الخبرة الكافية فيها .[2]

* يساهم الامتياز في إدخال تقنيات حديثة مسايرة للتكنولوجيا في تسيير المرافق العمومية، مما يحقق فعالية ومردودية أكثر، ويحسن من نوعية الخدمة العمومية بما يتناسب والمستجدات الجديدة التي يفرضها المجتمع وحاجاته المتزايدة .

*يتميز أسلوب الامتياز بالتحرر من قيود الإدارة وتعقيداتها التي تنعكس على الخدمة العمومية وتؤدي إلى بطئها ، كما هو الحال في التسيير بالطرق التقليدية .[3]

---

[1] ضريفي نادية , تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة , المرجع نفسه, ص222.

[2] وليد حيدر جابر ,التفويض في إدارة واستثمار المرافق العمومية , دراسة مقارنة ,الطبعة الأولى, منشورات الحلبي الحقوقية , سنة 2009, بيروت , لبنان .ص 192.

[3] سليمان الطماوي, مبادئ القانون الإداري , الكتاب الثاني , نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة , دار الفكر العربي .ط10, مصر , سنة 1979, ص 116.

* قد يكون الامتياز مصدر لتمويل الخزينة العمومية من خلال العائدات التي يتعين على الإدارة الحصول على جزء من إيرادات المرفق محل الامتياز.

* يساهم عقد الامتياز في بناء الهياكل القاعدية الضخمة التي تساهم في تطوير البلاد، خاصة إذا تم ابرام العقد في شقه المتضمن إنشاء واستغلال المرفق العام، وعدم اقتصاره على التسيير والإدارة فقط طبقا لما جاء به نص المادة 53 من المرسوم التنفيذي 18-199 حيث يتعين أن يتولى الملتزم تمويل المشروع بنفسه .

ثانيا: سلبيات عقد الامتياز باعتباره شكل من أشكال تفويض المرفق العام

رغم ما يعرفه أسلوب الامتياز من إيجابيات إلا أنه لا يخلو من السلبيات التي قد تؤثر على اعتماده كأسلوب لتسيير المرافق العمومية. وأهم هذه السلبيات ما يلي:

*إن أسلوب الامتياز وإن كان يهدف إلى تخفيف العبء على الدولة من خلال تحمل الملتزم لنفقات إقامة المشروع واستغلاله، إلا أن ما هو معمول به في الجزائر غالبا ما يكون عبارة عن عقد يكلف فيه الملتزم بتسيير المرفق العام فحسب، مما يجعله عقد إيجار يتحمل من خلاله الملتزم عبء التسيير فقط وتبقى الدولة هي من تتكفل بإنشاء المشروع وتجهيزه، مما يجعله أسلوب يتنافى والأسباب الدافعة إلى اعتماده خاصة في مجال التخفيف على الخزينة العمومية .[1]

* تخوف الخواص من الدخول في غمار التسيير العمومي خاصة تلك المشاريع التي يتحمل فيها الملتزم نفقات إنشاء المرفق العام وتسييره، فضلا عن تحمله كل الأخطار الناجمة عن تشغيل المرفق مما، يؤدي إلى نفور الكثير من المستثمرين في مجال إدارة المرافق العمومية .

*إن سعي الملتزم إلى تحقيق الأرباح على حساب المصلحة العامة جعل الكثير من الدول تعدل عن اعتماد هذا النوع من أشكال تفويض المرفق العام، رغم ما يتوفر عليه من مزايا، حيث غالبا ما يلجأ الملتزم إلى الرفع من تكاليف الخدمة في مقابل التقليل من نوعيتها، مما يؤدي إلى كثرة النزاعات بينه وبين السلطة المفوضة والتي قد يترتب عنها فسخ العقد، مما يؤثر على استمرارية الخدمة العمومية .[2]

*إن طول مدة عقد الامتياز قد يجعلها تتأثر بالظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية غير المتوقعة وقت ابرام العقد، مما قد يؤدي على اختلال توازن العقد يترتب عنه العجز المالي للملتزم، مما يمس بمبدأ دوام الخدمة العمومية ما لم تتدخل السلطة المفوضة لإعادة التوازن المالي للعقد استنادا إلى نظرية الظروف الطارئة.

---

[1] ضريفي نادية , تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة , المرجع السابق 2010, ص 218.

[2] ضريفي نادية , تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة , المرجع نفسه, ص 221.

المطلب الثاني: عوامل نجاح الشراكة بين القطاعين العام والخاص عبر تقنية الامتياز

تتجه معظم الدول إلى تشجيع القطاع الخاص للولوج في التنمية الاقتصادية من خلال تفويض مسؤوليتها في توفير مختلف الخدمات، وتحسين الخدمة العمومية، وتصحيح الاختلالات التي تشوب الاقتصاد الوطني، مما يحقق التنمية المستدامة في ظل احترام مجموعة الشروط والمبادئ التي تسهم في نجاح هذه الشراكة بين القطاعين العام والخاص وأهمها ما يلي:

الفرع الأول -توفر منظومة قانونية سليمة:

لضمان منظومة قانونية سليمة وفعالة في عقود الامتياز ينبغي اعتماد ما يلي:

-وضع نصوص دقيقة توضح الشروط والإجراءات الواجب الالتزام بها من طرف المتعاقدين فضلا عن اعتماد مبدأ الشفافية والمساءلة، حيث يتعين أن تضمن القوانين كل ما يتعلق بقواعد بالإشهار والإعلان [1]، وكذا المساواة، والموضوعية في دراسة الملفات واختيار العروض، ناهيك عن التقديم الدوري للتقارير للجهات والسلطات المعنية لتحقيق الرقابة والمعالجة الآنية للنقائص.

-حماية حق المنتفعين فيما يخص جودة الخدمات المقدمة من طرف المرفق العام.

-وضع آليات لمراقبة ورصد أداء المرفق العام محل التفويض للتأكد من امتثاله للتشريعات، والبنود الاتفاقية المدرجة في دفتر الشروط .

-التقييم الدوري للمنظومة القانونية، واجراء التعديلات المناسبة لتحسينها ومسايرتها لمختلف المستجدات .

فكل هذه الإجراءات توفر نظام قانوني يعزز من فعالية تقنية الامتياز، وبالتالي تحقيق التوازن بين مصالح كل الأطراف الفاعلة في هذا العقد، وهذا ما يساعد على ضبط الشراكة بين القطاعين العام والخاص دون ترجيح كفة الإدارة صاحبة الامتياز، ومنحها سلطات واسعة قد تتعسف في استعمالها ,كما ينبغي سن الحلول الواجب إتباعها في حالة نشوب أي خلاف بين طرفي العقد، مما يؤثر على مسار العقد، وما يشوبه من نزاعات قد يطول حلها .

الفرع الثاني: المتابعة الفعالة للمشروع واحترام مبدأ الشفافية:

وذلك من خلال مختلف آليات الرقابة التي تسمح بتتبع خطوات الشراكة، وتحديد المرجعية القانونية لهذه المتابعة .[2] كما يتعين وضع منهجية واضحة لمجابهة التجاوزات، وتصحيح الأخطاء كما يتميز عقد الامتياز بالحماية التي تفرضها السلطة المفوضة لحمايته من أي منافسة للنشاط المرفقي موضوع الامتياز.[3]

---

[1] محمد وافي, جميلة قدودو, تطور النظام القانوني لتفويضات المرفق العام في الجزائر ,مجلة أبحاث قانونية وسياسية , جامعة محمد الصديق بن يحي , جيجل , المجلد 07, العدد 01, جوان 2022, ص 1312.

[2] أيمن محمد فريحات , معوقات تطبيق الشراكة بين القطاع العام والخاص من وجهة نظر أصحاب القطاع الخاص. مجلة الاقتصاد والتنمية، مخبر التنمية المحلية المستدامة , جامعة المدية, العدد01, جانفي 2013, ص 28

[3] وليد حيدر جابر, المرجع السابق, ص 322.

ويعتمد نجاح الشراكة بين القطاعين العام والخاص على الشفافية التي ينبغي أن تحكم العلاقة بينهما من خلال النقاش في وضع القرار، والمشاركة فيه مما يحقق دوام أكثر للشراكة، كما تتحقق الشفافية من خلال منع الاحتكار أو الاستئثار لبض الشركات دون غيرها..

الفرع الثالث: عدم التعارض في المصالح:

حتى يتمكن القطاع الخلاص من الولوج والنجاح في تسيير المرافق العامة، يتعين عليه التقيد ببنود العقد وعدم تغليب مصالحه الشخصية على المصلحة العامة، مما يسهم في نجاح المشروع، حيث تكون أهداف الشراكة تحمل نفس الرؤية بما يحقق التوافق بين الطرفين.[1] مما يستلزم التحديد الدقيق لحقوق والتزامات أطراف العقد خاصة وأن مصالح الطرفين متضاربة.

الفرع الرابع: رقمنة عقد امتياز المرفق العام:

تعتبر الجودة وسرعة الأداء من أهم المطالب التي يأمل المرتفقين في تحقيقها، مما يفرض الارتقاء بالخدمة العمومية، وتبني تكنولوجيا حديثة لإشباع الحاجات العامة لما تحققه هذه التقنية من فعالية. حيث تسعى الإدارة الالكترونية إلى تنفيذ كل تعاملاتها سواء كانت مع الأفراد أو الإدارات إلكترونيا، بهدف التكيف مع هذه التكنولوجيا التي تسهم في تحقيق مبادئ المرفق العام من استمرارية ومساواة. فالقابلية للتكيف تقتضي أن يكون نشاط المرفق العام يستجيب وحاجات المنتفعين المتغيرة، مما يفرض عليه اعتماد الأساليب الحديثة تحقيقا للمصلحة العامة، خاصة وأنها تتميز بسرعة الإنجاز، وقلة التكاليف، وكفاءتها العالية [2].

خاتمة:

لقد عرفت الجزائر عدة تحولات أثرت على نظامها الاقتصادي مما فرض عليها اعتماد طرق جديدة في تسيير مرافقها العمومية تتماشى والنظام اللبرالي، وتكمل الطرق التقليدية المعتمدة في تسيير المرافق العمومية ,ومن بين هذه الطرق عقد الامتياز موضوع هذه الدراسة الذي يعتبر الصورة الأكثر تجسيدا للشراكة بين القطاعين العام والخاص في مجال تفويضات المرفق العام، والتي تسعى من خلاله الإدارة إلى إقحام الخواص في التسيير العمومي، واعتباره الممول المباشر للمرافق العمومية خاصة الاقتصادية، نظرا لنتائجه الإيجابية على الخدمات المقدمة كما وكيفا، رغم ما يشوبه من نقائص.

ويمكن تلخيص النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة فيما يلي:

[1] أيمن محمد فريحات, المرجع نفسه, ص34.

[2] ياسمينة بوجريو,,أخلقة عقد تفويض المرفق العام, المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ,المجلد16, العدد 02,لسنة 2021,ص 530

-يعتبر عقد الامتياز أداة فعالة في إشباع الحاجات الاقتصادية, والاجتماعية, حيث حرر الإدارة من توفير هذه الحاجات، خاصة بعد عجزها عن توفيرها باعتماد الطرق التقليدية في تسيير المرافق العمومية، خاصة أمام تزايد هذه الحاجات وارتفاع تكاليفها.

-غياب نصوص واضحة ودقيقة تحدد إجراءات منح الامتياز يفتح المجال أمام الإدارة في توسيع سلطتها في اختيار الملتزم الذي قد لا يكون في المستوى المطلوب من حيث توفير الخدمة العمومية، وبالجودة المطلوبة.

- تسيير القطاعات الهامة عن طريق الامتياز قد يدفع الملتزم للتدخل في شؤون الدولة خاصة الشركات الكبرى.

وعليه يمكن تقديم التوصيات التالية:

- لما كانت معالجة المشرع لهذه التقنية ناقصة مقارنة بأهمية هذا النوع من العقود، فإنه يتعين على المشرع ان يخصه بقانون يحدد شروط وكيفيات إبرامه، ودواعي اعتماده، مما يفرض تحسين المنظومة القانونية المنظمة لعقد الامتياز لتشجيع الاستثمار في مجال تفويضات المرفق العام، خاصة من حيث تبسيط الإجراءات، ودعم الشفافية.

-تضامن السلطة المفوضة مع الملتزم في مواجهة الظروف الاقتصادية غير المتوقع لضمان استمرارية الخدمة العمومية، مع حصول السلطة المفوضة على جزء من الإيرادات.

-تفعيل الرقابة التي تمارسها الدولة على عقود الامتياز، للتأكد من مدى تقيد الملتزم بالقوانين والأنظمة . وحسن تطبيقه لما ورد في دفتر الشروط.

قائمة المصادر والمراجع

أولا / قائمة المصادر:

أ- القوانين:

1-قانون 88-25 المؤرخ في 12 جوان 1988 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج ر ج ج العدد 28، سنة 1988

2-الأمر رقم 96-13 المؤرخ في 15 يونيو 1996 يعدل ويتمم القانون رقم 83-17 المؤرخ في 16 يوليو المتضمن قانون المياه، ج ر المؤرخة في 16 يونيو 1996(ملغى)

3- القانون رقم 98-06 المؤرخ في 27-جوان 1998 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج ر عدد 48, الصادرة سنة 1998.

4- القانون رقم 2000-05، المؤرخ في 06 ديسمبر 2000، المعدل للقانون رقم 98-06 المؤرخ في 27 يونيو 1998 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج ر عدد 75, الصادرة بتاريخ 10 ديسمبر 2000

5- القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04 أوت 2005 , المتعلق بالمياه، ج ر العدد 60 الصادرة في 04 سبتمبر 2005 المعدل والمتمم.

6- القانون رقم 05-07 المؤرخ في 28 أفريل 2005 المتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 50 الصادرة بتاريخ 19 جويلية 2005 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13 -01 المؤرخ في 20فيفري 2013، ج ر عدد 11 الصادرة بتاريخ 24 فيفري 2013

7- القانون رقم 08-14المؤرخ في 20 يوليو 2008 يعدل ويتمم القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 44 المؤرخة في 03 غشت 2008.

8-القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011, يتضمن قانون البلدية، ج ر عدد 37 الصادرة بتاريخ 3 جويلية 2011.

9-القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري يتعلق بالولاية، ج ر عدد 12 الصادرة بتاريخ 29 فيفري 2012.

ب-المراسيم

1-المرسوم الرئاسي 15-247المؤرخ في 16سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام . ج ر ج ج العدد 05 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.2-

2-المرسوم التنفيذي رقم 08-54 المؤرخ في 09 فيفري 2008 يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب , ونظام الخدمة المتعلق به، ج ر عدد 08, الصادرة بتاريخ 13 فيفري 2008.

3-المرسوم التنفيذي رقم 15-305 المؤرخ في 5 ديسمبر 2015 المتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتياز على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، ج ر عدد 66 الصادرة بتاريخ 9 ديسمبر 2015.

4-المرسوم التنفيذي 18-199 المؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتفويضات المرفق العام , ج ر العدد**1**48-

المرسوم التنفيذي رقم 14-228 المؤرخ في 31 أوت 2014 يحدد التعريفة ومنهجية حساب تعريفة نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، ج ر عدد 51, الصادرة بتاريخ 2014.

ج-التعليمات

1- التعليمة الوزارية رقم 394-842 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، الصادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية، والبيئة والإصلاح الإداري، بتاريخ 07 ديسمبر 1994.

ثانيا / قائمة المراجع:

أ- الكتب:

1-محمد سليمان الطماوي, مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني , نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة , دار الفكر العربي .ط10, مصر ، سنة 1979.

-2نادية ضريفي, تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة, دار بلقيس، الجزائر، سنة2010.

3-عمر غول, عقد الامتياز البلدي في القانون الجزائري ,النشر الجامعي الجديد, تلمسان، الجزائر، سنة2020.

4- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت, لبنان، سنة 2009

ب- الرسائل الجامعية:

1نعيمة أكلي، عقد الامتياز الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2018,

2-فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2018 الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة محمد بوضياف , المسيلة، سنة 2020-2021.

ج- المجلات العلمية :

1-أيمن محمد فريحات، معوقات تطبيق الشراكة بين القطاع العام والخاص من وجهة نظر أصحاب القطاع الخاص. مجلة الاقتصاد والتنمية، مخبر التنمية المحلية المستدامة، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة يحي فارس، المدية, العدد01، جانفي 2013.,

2-الياقوت سليماني، لميز أمينة، عقد الامتياز كأسلوب لدم الاستثمار في المرفق العام واشراك القطاع الخاص، مجلة بحوث في القانون والتنمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بومرداس، المجلد 02, العدد01 جوان 2022.

-3بركبية حسام الدين، تعزيز تقنية تفويض المرفق العام في فرنسا وتحديات تطبيقها في الجزائر، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، المجلد، 11 العدد.02، جوان 2019 .

4-حمزة كواديك، التجربة الجزائرية في تطبيق عقد الامتياز كأحد الأساليب لمشاركة القطاع الخاص في إدارة وتسيير المرافق العمومية، مجلة أراء للدراسات الاقتصادية والإدارية، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير ، المركز الجامعي افلو، المجلد 3، العدد 01، جوان 2021.

5- سعاد بن جيلالي، النظام القانوني لعقد الامتياز كأسلوب لتسيير المرافق العامة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بن يحي الونشريس، تيسمسيلت العدد4,ديسمبر 2017.

6- سمية بلغنو, دور الشراكة العمومية الخاصة في استثمارات البنية التحتية في ترقية الاستثمارات في الجزائر، مجلة الاقتصاد والمالية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، المجلد 4, العدد 2, سنة 2018.

7-ياسمينة بوجريو، أخلقة عقد تفويض المرفق العام، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، المجلد16، العدد 02، لسنة 2021,

8- محمد وافي، جميلة قدودو، تطور النظام القانوني لتفويضات المرفق العام في الجزائر، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، المجلد 07، العدد 01، جوان 2022

قائمة المراجع باللغة الأجنبية :

ARTICLES

1-Guesmia elhadi ,la problématique des partenariats public privent Algérie journal da recherche et des études juridique n° 3, mars 2018,p 16

2- ZouamiaRachid , la délégation de service publique au profit de personne privé ,maisond'edition ,belkeise ,alger,2012