الفصل الثاني: طرق تسيير المرفق العام المحلي

تختلف طرق إدارة المرافق العامة تبعا لاختلاف وتنوع المرافق وطبيعة النشاط الذي تؤديه, وفي اختيار طريقة إدارة المرافق العامة فإن السلطة المختصة تأخذ باعتبارات مختلفة ومتعددة : اقتصادية واجتماعية وسياسية ....الخ ، ذلك أن المرافق التي تمس الدولة في كيانها كمرافق الدفاع والأمن تختلف عن المرافق الاقتصادية ، وأيضا باعتبارها مرافق وطنية تختلف عن المرافق المحلية ، وفي هذا الصدد تختلف درجة تدخل الدولة وفرض رقابتها ، الى طرق التسيير العامة حيث تتدخل فيها الدولة او الجماعات المحلية لإدارة المرفق بشكل مباشر بواسطة عمالها كما هو الحال في طريقتي الاستغلال المباشر أو المؤسسة العامة ، أو طرق التسيير الخاصة كما هو الحال مثلا عن طريق الامتياز و الإيجار ، ومن هنا فسنتطرق في هذا الفصل لطرق إدارة وتسيير المرافق العمومية المحلية من خلال ثلاث مباحث تتضمن بالتفصيل هذه الطرق .[1]

[1] زعيم إيمان ، الطرق المستحدثة لإدارة وتسيير المرافق العامة – عقد البوت نموذجا - ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2013 2014 ، **ص 19** .

المبحث الأول : التسيير المباشر للمرافق العمومية المحلية gérant direct des services public

ويقصد بالتسيير المباشر للمرافق العمومية المحلية ، هي أن الدولة أو أحد أشخاص القانون العام هي التي تدير المرافق العامة المحلية مباشرة و سنتطرق الى هذا الأسلوب من خلال مفهوم التسيير المباشر في **مطلب أول** ، **وفي المطلب الثاني** سنتطرق الى التسيير المباشر لمرفق الحالة المدنية .

المطلب الأول : مفهوم التسيير المباشر للمرافق العمومية المحلية

وهي أقدم الطرق في إدارة المرافق العمومية لارتباطها أساسا بالمهام التقليدية للدولة وهيئاتها ويترتب على ذلك انه يعتبر موظفي المرافق التي تدار بهذا الأسلوب موظفين عموميين وتعد أموال المرفق أموالا عامة تتمتع بالحماية القانونية المقررة للمال العام .[1]

وسنتطرق الى مفهوم أسلوب الإدارة المباشرة من خلال تعريفه **في فرع أول** ، والتطرق الى النصوص القانونية الواردة بشأنه في قوانين الإدارة المحلية في **فرع ثان** ، والتعرف على أهم النتائج القانونية لهذا الأسلوب **في فرع ثالث** .

[1] عشي علاء الدين ، شرح قانون البلدية – القانون 10/11 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية - ، دار الهدى ، الجزائر ، 2011 ، **ص 48.**

الفرع الأول : تعريف أسلوب الإدارة المباشرة (système d'administration direct)

يعرفه الأستاذ **جوال كارباجو** كما يلي **(نقول أن مرفقا عاما يكون مسيرا بطريقة مباشرة عندما يتم تنظيمه وتسييره مباشرة من طرف الجماعة العمومية التي قامت بإنشائه وأن التسيير بواسطة مؤسسة عمومية أو مؤسسة خاصة (تابعة للخواص) لا يمكن تكييفه على أنه تسيير مباشر)** [1].

ويمكن ان يتخذ اسلوب الادارة المباشرة شكلين هما :

1) الاستغلال المباشر

وهو الشكل العادي لتسيير المرفق العمومي ، فهنا الادارة تخضع للقواعد المقررة في الميزانية العمومية و مستعملة في ذلك اساليب القانون العمومي (لاسيما امتيازات السلطة العمومية) و إن اسلوب الإدارة المباشرة يتبع عادة في ادارة المرافق العمومية التقليدية أي الادارية، ويدخل في هذا التنظيم ، الادارة المركزية للوزارات والادارة المحلية للولاية والبلدية ومختلف المصالح الأخرى التابعة للدولة .[2]

2) اسلوب الادارة المباشر بتسيير مشخص

ويتمثل في تسيير مرفق عمومي , بحيث أن المجموعة الإقليمية (الوطنية أو المحلية) التي أنشأته هي التي تقوم بتعيين عون عمومي يقوم بتسيير هذا المرفق الاقليمية(الوطنية او

[1] أوكال حسين ، المرجع السابق ، **ص 104** .

المحلية) التي انشأته ، هي التي تقوم بتعيين عون عمومي يقوم بتسيير هذا المرفق ، دون ان تمنح له الاستقلالية المالية ، ولكن تكون له محاسبة مشخصة حتى يتمكن من الاطلاع على محتوى المداخيل و المصاريف وهو ما نصت عليه صراحة المادة **152 من قانون البلدية 10/11 (يمكن البلدية ان تقرر منح ميزانية مستقلة لبعض المصالح).**[1]

الفرع الثاني : أسلوب الإدارة المباشرة في قوانين الإدارة المحلية

و يقصد بالتسيير المباشر من طرف الجماعات المحلية (**البلدية و الولاية**) ، سد حاجات مشتركة ومنافع معينة لسكان إقليم معين **(بلدية أو ولاية)** وهي تتبع الإقليم الذي تنشأ فيه ، و يتجسد التسيير المباشر على المستوى المحلي ، مثلا على مستوى البلدية هناك نشاطات لاسيما الإدارية منها و التي تكتسي طابع المصلحة العامة **كمرفق الحالة المدنية** فهي تقوم بتأمينه عن طريق التسيير المباشر ولا تستطيع التخلي عنه للأفراد ،[2] بحيث يمكن للإدارة العامة اللامركزية أن تلجأ الى ادارة مرافقها و مصالحها العامة بموجب طريقة الاستغلال المباشر ، أي دون ان تنفصل و تستقل تلك المرافق العامة قانونيا عن الجهة الادارية التي أحدثتها و أنشأتها ، حيث انها لا تكتسب الشخصية المعنوية ، و **مثال** ذلك ان تتولى البلدية ادارة وتسيير مرفق النقل او النظافة او الرياضة مباشرة باستعمال اموالها و موظفيها .[3]

[1] ناصر لباد ، المرجع السابق ، **ص 2011 ، 213** .
[2] ضريفي نادية , المرفق العام و التحولات الجديدة ,المرجع السابق **, ص 21 , 22** .
[3] محمد الصغير بعلي , المرجع السابق **, ص 240** .

أولا : قانون البلدية : لقد جاء في الامر **24/67** الذي يعد أول قانون للبلدية بعد الاستقلال في المادة **212** منه (**يمكن للبلديات و النقابات البلدية ان تستغل مباشرة مرافق عمومية في شكل الاستغلال المباشر**)[1] و هذا ما نصت عليه المادة **126** من قانون البلدية لسنة 1990 حيث جاء فيها (**يتغير التنظيم الاداري للبلديات حسب حجم المجموعات و المهام المسندة اليها**) و جاء في المادة **134** من نفس القانون (**يمكن البلدية ان تستغل مباشرة مرافق عمومية في شكل استغلال مباشر** .

تقيد الإرادات و النفقات الخاصة بالاستغلال المباشر في الميزانية البلدية ويتولى انجازه قابض البلدية طبقا لقواعد المحاسبة العمومية)[2]، وهذا ما اجازه قانون البلدية الحالي **10/11** من خلال ما نص عليه في المادة **151 منه على** (**يمكن البلدية ان تستغل مصالحها العمومية عن طريق الاستغلال المباشر ....)** ، اذن فكل قوانين البلدية الصادرة تجيز للبلدية الادارة المباشرة لنشاط المرفق العام بتوفير القدرة المالية و ايضا الكفاءة الادارية و الحماية القانونية و باستخدام اساليب السلطة العامة ما لا يتوفر لدى الافراد .

[1] المادة 212 من الامر 67-24 المرجع السابق .
[2] المواد 126 و 134 من القانون 90-08 المرجع السابق .

والجدير بالذكر ان المادة **151 من قانون البلدية الحالي** لا تلزم البلدية بتحديد المرافق التي تستغلها عن طريق الاستغلال المباشر.[1]

ثانيا : قانون الولاية : اما فيما يخص قانون الولاية **لسنة 1990** فان اسلوب الادارة المباشرة تحدده المواد **122** ، **123** ، **124** ، **125** بحيث انه يجيز للولاية باستغلال مصالحها العمومية عن طريق التسيير المباشر ، على ان يقوم المجلس الشعبي الولائي بتحديد المصالح التي تقرر استغلالها في شكل استغلال مباشر،[2] وهذا ما نصت عليه المواد **من 142 الى 145** من قانون الولاية الحالي **07/12** انه يمكن للمجلس الشعبي الولائي استغلال المصالح العمومية الولائية التي انشأتها مباشرة عن طريق الاستغلال المباشر ، وكما هو مشار اليه في القانون الولائي لسنة **1990** ان المجلس الشعبي الولائي ملزم بتحديد المصالح العمومية الولائية التي يستغلها عن طريق الاستغلال المباشر وهذا ما هو مشار اليه في المادة **143 من القانون 07/12** ، على خلاف المادة **151 من قانون البلدية الحالي** التي لا تلزم البلدية بتحديد هذه المصالح التي تستغلها عن طريق الاستغلال المباشر و الملاحظ على المادة **142 من قانون الولاية الحالي** هو تحديدها بدقة الهيئة التي لها حق تسيير هذه المصالح واستغلالها و المتمثلة في المجلس الشعبي الولائي وهذ على خلاف احكام المادة **122** من

[1] المادة 151 من القانون 11-10 المرجع السابق .
[2] المواد من 122 الى 125 من القانون 90- 09 المرجع السابق .

قانون الولاية رقم **09/90** التي جاءت عامة وهذا ما نستشفه صراحة من خلال عبارة (**يمكن الولاية ان تستغل مصالحها العمومية في شكل الاستغلال المباشر)**[1]

الفرع الثالث : <u>النتائج القانونية للاستغلال المباشر</u>

يترتب على طريقة الاستغلال المباشر النتائج التالية :

أولا : من حيث الموظفين (العمال)

تكون علاقة العمل قائمة –أصلا – بين الجهة الإدارية المنشئة للمرفق **(بلدية, ولاية**)،وبين الموظف العامل بالمرفق وعليه تبقى علاقة العمل قائمة في حالة إلغاء المرفق العام.

ثانيا : من حيث الأموال (fonds)

القاعدة العامة أن الأموال المخصصة لإدارة المرفق العام المسير هي ملك للإدارة التي أنشأت المرفق ، إذ أنه لا يتمتع بذمة مالية مستقلة ,كما تؤكده قوانين الإدارة المحلية **مثلا :** تنص المادة **151 من القانون البلدي 10/11** على **(يمكن البلدية أن تستغل مصالحها العمومية عن طريق الاستغلال المباشر، تقيد إيرادات و نفقات الاستغلال المباشر في ميزانية**

[1] المواد من 142 الى 145 من القانون 12-07 المرجع السابق .

البلدية .

ويتولى تنفيذها أمين خزينة البلدية طبقا لقواعد المحاسبة العمومية)

ومع ذلك فإن مقتضيات التسيير وفاعليته تقتضي منح المرفق العام ميزانية مستقلة ,إذ تنص المادة **152 من قانون البلدية على ما يلي (يمكن البلدية أن تقرر منح ميزانية مستقلة لبعض المصالح العمومية المستغلة مباشرة)**[1]

ثالثا :من حيث الأعمال (les faits)

القاعدة العامة أن جميع التصرفات (قرارات , عقود) ، التي تتعلق بالمرفق العام إنما تصدر أو تبرم من الناحية القانونية من طرف السلطة المختصة بالجهة الإدارية المنشئة

(الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي)

رابعا : من حيث المنازعات (les contentieux)

نظرا لعدم اكتساب المرفق العام المدار و المسير بطريقة الاستغلال المباشر الشخصية المعنوية فإنه يتمتع بأهلية التقاضي ، حيث يمثل أمام القضاء لدى الطعن في أعماله وتصرفاته أمام

[1] الموقع الإلكتروني ، طرق www .star algeria .net تسيير المرفق العام ، 12 جويلية 2015 ، على الساعة 12:30.

الجهة القضائية المختصة بواسطة الممثل القانوني للجهة الإدارية المنشئة **(البلدية ، الولاية)**[1]

وليس هناك ما يمنع من أن تستخدم البلدية التسيير المباشر في عدد من المرافق العمومية التجارية و الصناعية إذا رأت البلدية مصلحة في ذلك ، وذلك بهدف الحصول :

على موارد مالية تدعم بها ميزانيتها

منافسة المشروعات الخاصة من أجل تخفيض الأسعار وبالتالي تحقيق الخدمة العامة.

المطلب الثاني: التسيير المباشر لمرفق الحالة المدنية gérant direct du service de l'état civil

تستعمل طريقة التسيير المباشر أساسا من أجل إدارة المرافق العامة الإدارية **(مرفق الحالة المدنية)** نظرا لعدم ربحيتها ولطبيعتها الاجتماعية التي تفرض على الجماعات المحلية تسييرها مباشرة دون التنازل عنها لأي كان ، هذا ما يفسر شبه مجانيتها .[2]

و تعتبر مصلحة الحالة المدنية أحد المرافق المحلية ذات الصبغة الإدارية ، وصدر أول قانون يتعلق بالحالة المدنية في الجزائر ، في **19 فيفري 1970 تحت رقم 70/20** ، ويهتم بمجموع الصفات الطبيعية والقانونية الشخصية التي تلازم كل إنسان طبيعي ، ولقد خصصنا هذه الدراسة لمرفق الحالة المدنية كنموذج عن التسيير المباشر للبلدية كطريقة من طرق تسيير

[1] المرجع نفسه ، ص **2 ، 3** .
[2] أوكال حسين ، المرجع السابق ، **ص 104** .

المرافق المحلية المعتمدة بصورة اولية من طرف البلديات ، فلقد تضمن هذا القانون اهم القواعد التي تنظم الحالة المدنية للأفراد تنظيما شاملا لكل الجزائريين أينما وجدو داخل الوطن وخارجه ، وحدد اختصاصات ومسؤوليات ضباط الحالة المدنية وأنواع السجلات وطرق مسكها ، ويبين كيفية تسجيل وتقييد وثائق الحالة المدنية المتعلقة بالميلاد والزواج والوفاة ، والطرق الواجب إتباعها لمعالجة الحالات التي يمكن ان تطرأ على هذه الوثائق ، كما حدد أنواع المستندات التي تقوم مقام وثائق الحالة المدنية مثل النسخ المستخرجة عنها والدفتر العائلي واستمارات الحالة المدنية ...[1] وتشمل هذه الدراسة الموجزة النقاط التالية :

الفرع الأول : تسيير مرفق الحالة المدنية مباشرة من طرف البلدية : بتفحص المادة **الأولى من القانون رقم 70/20** المتضمن قانون الحالة المدنية ، نكتشف العلاقة بين قانون الحالة المدنية وقانون البلدية ، وهي علاقة تقوم على اشتمال قانون الحالة المدنية في اطار تنظيم المرفق على موظفين في البلدية للقيام بتسيير المصلحة ، واشتمال قانون البلدية على نصوص تهتم بتنظيم المصلحة اذن فكلا منهما يشتمل على قواعد وإجراءات تنفذ في إطار البلدية ويقوم بها موظفون بلديين ، بحيث تنص المادة على (**أن ضباط الحالة المدنية هم رئيس المجلس الشعبي البلدي ونوابه .....)** ،[2] وفي هذا الإطار نصت المادة **125 من قانون البلدية الحالي 10/11** أنه (**للبلدية إدارة توضع تحت سلطة رئيس المجلس الشعبي البلدي**

[1] سكال خديجة ، المرجع السابق ، **ص 24** .
[2] الامر رقم **70 – 20** المؤرخ في 19 فيفري 1970 ، المتعلق بالحالة المدنية ، الجريدة الرسمية رقم 21 .

وينشطها الأمين العام للبلدية) وتوضح المادة **126** من قانون البلدية أن تنظيم إدارة البلدية يتحدد حسب أهمية الجماعة وحجم المهام المسندة ومنها خاصة المتعلقة بتنظيم مصلحة الحالة المدنية وسيرها ، وحماية كل العقود والسجلات الخاصة بها والحفاظ عليها , اذن من خلال هذه النصوص نستشف الإدارة المباشرة للبلدية لمرفق الحالة المدنية من خلال تنظيمه للمرفق مستعملة في ذلك أموالها و موظفيها.

الفرع الثاني :سير وتنظيم مصلحة الحالة المدنية : يعهد تسيير مصلحة الحالة المدنية إلى رئيس المصلحة الذي يعمل ويرتبط بمدير التنظيم والإدارة وبذلك يشكل مع المكاتب التابعة له مصلحة الحالة المدنية ، ويعين رئيس مصلحة الحالة المدنية بقرار داخلي من طرف البلدية, تسند إليه مهمة إمضاء وثائق الحالة المدنية بتفويض الإمضاء يمنح له من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي وتحت إشراف الأمين العام للبلدية [1]، الى جانب المهام الموكلة الى رئيس مصلحة الحالة المدنية والمتمثلة في تسيير المصلحة فهو مكلف بالإشراف على مكاتب مصلحة التنظيم ، ويتم عزل رئيس مصلحة الحالة المدنية بقرار من رئيس البلدية أو بطلب من الأمين العام باعتبار أنه يعمل تحت وصايته مباشرة .

يكلف موظف مصلحة الحالة المدنية بتسجيل وثائق الحالة المدنية ، وتحرير عقود الزواج وجميع الولادات والوفيات التي تقع داخل الإطار الإقليمي لبلديته ، أما الموظف البلدي المفوض او المنتدب للقيام بمهام ضباط الحالة المدنية ، وفقا لأحكام المادة الثانية من قانون الحالة

[1] سكال خديجة ، المرجع السابق ، ص **36 .**

المدنية فيمكنهم أن يمارسوا كامل الاختصاصات الممنوحة لرئيس المجلس الشعبي البلدي ونوابه بمقتضى المادة الثالثة منه باستثناء تحرير عقود الزواج ومعنى هذا انه لا يجوز لضباط الحالة المدنية ان يتلقوا أي تصريح أو يسجلوا أية وثيقة بذلك، إلا إذا وقع حادث أو وفاة في نطاق بلديتهم المحددة بمقتضى القانون ، أو أن عقد الزواج تم بين أيديهم وذلك تطبيقا لأحكام المادة الرابعة من قانون الحالة المدنية .[1]

[1] المرجع نفسه ، **ص 36** .

المبحث الثاني :تسيير المرفق العام المحلي عن طريق المؤسسة العمومية gérant du service public local par l'établissement public

قد يلجأ المشرع الى اسلوب آخر لإدارة المرافق العامة , فيمنح ادارتها الى اشخاص عامة تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة و يسمح لها باستخدام وسائل القانون العام ويكون موظفيها موظفين عموميين و اموالها اموالا عامة و اعمالها اعمالا ادارية وذلك عن طريق المؤسسة العامة، وبما انها منظمة عامة تدير مرفق عام ومنه فهي تخضع للقانون العام وتتمتع بالشخصية المعنوية اذن فهي لها استقلالية عن الادارة المركزية.[1]

وكمحاولة منا لدراسة أسلوب المؤسسة العامة كطريقة من طرق التسيير للمرافق العمومية المحلية , سنتطرق الى مفهوم اسلوب المؤسسة العامة من خلال تعريفه , والتعرف عليه في قوانين الإدارة المحلية البلدية والولائية ، ودراسة استقلالية المؤسسة العمومية ,وأنواعها في **مطلب أول** ، أما **المطلب الثاني** فهو مخصص لدراسة موجزة لمرفق النظافة كنموذج عن المؤسسة العمومية المحلية .

المطلب الأول : مفهوم المؤسسة العمومية المحلية

المؤسسة العمومية هي شخص معنوي ، الهدف من انشائها التسيير المستقل لمرافق عمومية ، وبما اننا بصدد دراسة المرافق العمومية المحلية سنتطرق الى المؤسسة العمومية

[1] عشي علاء الدين ، المرجع السابق ، **ص 48** .

التابعة للجماعات المحلية .

الفرع الأول : تعريف المؤسسة العامة

المؤسسة هي طريقة وسطى لتسيير المرفق العمومي بين **التسيير المباشر gérant direct** و**تفويض التسييرdélégation de gérant** ,وهي شخص عمومي يقوم بنشاط متخصص ,وتعتبر كأداة اللامركزية التقنية (مرفقية) décentralisation technique، والسبب في اللجوء الى المؤسسة العمومية لتسيير المرفق العام هو البحث عن تحسين الخدمة العمومية بمنحها نوع من الاستقلالية القانونية والادارية ، تعطيها نوع من الحرية في التصرف.

ويعرفها **الأستاذ أحمد محيو (هي شخص اعتباري اداري من النموذج التأسيسي الهدف من إحداثها تأمين التسيير المستقل لمرفق الدولة أو الولاية أو البلدية أو لشخص آخر)**[1] كما يعرفها **الاستاذ ناصر لباد (المؤسسة العامة هي شخص معنوي ، الهدف من انشائها هو التسيير المستقل لمرافق عمومية تابعة للدولة او المجموعات المحلية)** فإلى جانب الدولة اذن و المجموعات المحلية ، فإن تسيير المرافق العمومية قد يعهد الى اشخاص عمومية اخرى والتي تتمثل في المؤسسة العامة , فالمؤسسة العمومية كشخص عمومي يقوم بنشاط متخصص تعتبر الاداة للامركزية المرفقية [2]،كما يعرفها **الاستاذ الطماوي** بانها **(مرفق عام يدار عن طريق مؤسسة عامة , يتمتع بالشخصية المعنوية)** ، اذن اهم ما يميز المؤسسة العامة هو

[1] ضريفي نادية ، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة ، المرجع السابق ، **ص 67 ، 68** .
[2] ناصر لباد ، المرجع السابق ، **ص 213** .

تمتعها بالشخصية المعنوية ، وكما يقول عنها **الاستاذ الطماوي** انها الطريقة الاكثر شيوعا و الاكثر فعالية في تسيير المرفق .[1]

الفرع الثاني: المؤسسة العمومية في قوانين الإدارة المحلية

لقد تم التطرق إلى هذا النوع من التسيير في قوانين الإدارة المحلية وبصورة واضحة سواء القوانين القديمة أو السارية المفعول ، فسبب إحداثها هو البحث عن التخصص للبحث عن الفعالية المطلوبة ، فالفعالية في المرافق العمومية المحلية هي أهم مطلب يرجى تحقيقه من إنشاء هذا النوع من التسيير.

<u>أولا</u> : المؤسسة العمومية البلدية établissement public communal

أجاز المشرع الجزائري من خلال ما هو منصوص عليه في قوانين الادارة المحلية للجماعات المحلية ان تلجأ الى اسلوب المؤسسة من اجل تحقيق ما هو موكل اليها من اهداف , فقد تم النص عليها من خلال **الامر 24/67** الذي يعد أول قانون للبلدية بعد الاستقلال في فصله الثاني المعنون بطرق التسيير ، في قسمه الثاني تحت عنوان انواع اخرى من طرق التسيير في المادة**219 منه** بحيث انه اجاز للبلديات من اجل تسيير مرافقها العمومية بإحداث مؤسسات تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلالية المالية [2]، كما جاء النص على هذا النوع من

[1] ضريفي نادية ، المرجع نفسه ، **ص 68** .
[2] المادة 119 من الامر 67-24 المرجع السابق .

التسيير في القانون المتعلق بالبلدية لسنة **1990** من خلال المادة **136 منه** [1], وهو ما قد تم النص عليه ايضا في قانون البلدية الحالي **10/11** وهو ما تناولته المادتين **153 و 154 منه** [2]، ومن خلال ما تم النص عليه في المادة **1/154** انها تفرض على المؤسسة العامة البلدية ذات الطابع الصناعي او التجاري ان توازن بين ايراداتها و نفقاتها ، وهذا ما تم النص عليه ايضا في المادة **137** من قانون البلدية لسنة **1990** ، **و** يتم تحديد قواعد انشاء المؤسسة العمومية البلدية و تنظيمها و عملها عن طريق التنظيم .

ثانيا: المؤسسة العمومية الولائية établissement public de wilaya

لقد جاء في قانون الولاية **38/69** لسنة **1969** كأول قانون للولاية بعد الاستقلال في فصله الرابع , قسمه الثاني تحت عنوان الكيفيات الخاصة بتدخل المجلس الشعبي للولاية في المادة **130** انه يجوز للمجلس الشعبي الولائي ان يقوم بإنشاء المرافق او المؤسسات العمومية المكلفة بمشاريع ذات منفعة عمومية [3]، وايضا قد جاء النص على هذا الاسلوب في قانون الولاية **09/90 لسنة 1990** في **المواد 126 ، 127 ، 128 ، 129** ، انه بإمكان الولاية إحداث مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي قصد تسيير مرافقها ، التي قد تأخذ شكل مؤسسة عمومية ذات طابع اداري أو مؤسسة عمومية ذات طابع

[1] المادة 136 من القانون 90-08 المرجع السابق .
[2] المواد 153 و 154 من القانون 11-10 المرجع السابق .
[3] المادة 130 من الأمر 69-38 المرجع السابق .

صناعي أو تجاري [1]، ومن خلال قانون الولاية الحالي **07/12** فقد تم النص على هذا الاسلوب من خلال المواد **146 , 147 , 148 منه** ، بحيث انه قد اجاز المشرع للمجلس الشعبي الولائي ان ينشئ بموجب مداولة مؤسسة عمومية ذات طابع اداري او مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي او تجاري , تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلالية المالية[2] ، والاختلاف الملاحظ بين قانون البلدية و قانون الولاية الساريان المفعول ، هو أن قانون البلدية يفرض على المؤسسة العمومية البلدية ذات الطابع الصناعي او التجاري ، أن توازن بين ايراداتها ونفقاتها وهذا ما لا نجده في قانون الولاية .[3]

الفرع الثالث : إنشاء المؤسسة العمومية المحلية création d'établissement public local

لقد تم النص في كل قوانين البلدية و الولاية القديمة و الحالية على انه يتم تحديد قواعد تنظيم المؤسسة العمومية المحلية و انشائها عن طريق التنظيم وهذا ما نلمسه من خلال نص المادة **2/154 ق 10/11 (تحدد قواعد تنظيم المؤسسات العمومية البلدية وسيرها عن طريق التنظيم)**[4] ، وقد جاء في المادة **148 ق 07/12 للولاية (تحدث المؤسسات العمومية**

[1] المواد من 126 الى 129 من القانون 90-09 المرجع السابق .
[2] المواد من 146 الى 148 من القانون 12- 07 المرجع السابق .
[3] مليانى صليحة ، الجماعات المحلية بين الإستقلالية و الرقابة ،دراسة في ظل قانوني البلدية والولاية الجديدين ، مذكرة ماجستير في الحقوق , جامعة المسيلة ، 2014 / 2015 ، **ص 70** .
[4] المادة 154 من القانون 11-10 المرجع السابق .

الولائية بموجب مداولة من المجلس الشعبي الولائي طبقا لأحكام المادة 54 من هذا القانون تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم) [1].

وينظم إنشاء المؤسسة العمومية المحلية كل من المرسومين **200/83 المؤرخ في 19 مارس 1983 المتضمن تحديد شروط إنشاء المؤسسة العمومية المحلية وتنظيمها وسيرها**[2] **, والمرسوم 117/85 المؤرخ في 7 ماي 1985 المتضمن تحديد شروط إنشاء المؤسسة العمومية المشتركة بين البلديات**[3] .

ففي كل الحالات فإنشاء المؤسسة العمومية المحلية يستلزم :

مداولة من طرف المجلس الشعبي (**بلدي , ولائي**)

حسب ما هو مبين من نص المادة **1/54 ق 07/12 للولاية** ، ان مداولة المجلس الشعبي الولائي المتعلقة بإنشاء المؤسسة العمومية الولائية، لا تكون نافذة بقوة القانون الا بعد **21 يوما** من تاريخ ايداعها بالولاية ، وهذا ما يؤدي بالمجلس الشعبي الولائي الى انشاء اكبر عدد ممكن من المصالح العمومية الولائية.[4]

[1] المادة 148 من القانون 12- 07 المرجع السابق.
[2] المرسوم 83 – 200 المرجع السابق .
[3] المرسوم 85- 117 المرجع السابق .
[4] ملياني صليحة ، المرجع السابق ، **ص 70** .

الفرع الرابع: استقلالية المؤسسة العمومية المحلية l'autonomie de l'établissement public local

وتتضمن استقلالية المؤسسة العمومية المحلية الجوانب التالية :

أولا : الاستقلالية المالية l'autonomie patrimoine : تتمتع المؤسسة العامة بذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للجهة أو الشخص الذي أنشأها ، حيث تكون تلك الذمة وعاء لحقوقها و التزاماتها الخاصة بها والمترتبة على نشاطها , فالمؤسسات العامة التي تنشؤها البلدية مثلا – تنفرد بذمة مالية مستقلة عن ذمة مالية البلدية ، تكون ضمانا لدائنها ووسيلة للقيام بمهامه وتسيير شؤونه .

ثانيا : الاستقلالية الإدارية (الأجهزة) l'indépendance administratif

حتى نعمل بصورة منتظمة ومستمرة تقوم المؤسسة العمومية على إنشاء أجهزة و تنظيمات و هيئات خاصة بها سواء للمداولة أو للتنفيذ .[1]

بحيث تنص المادة **153** من **قانون البلدية** (يمكن البلدية أن تنشئ مؤسسات عمومية بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية و الذمة المالية المستقلة من أجل تسيير مصالحها).[2]

[1] www.star algeria .net ، المرجع السابق.
[2] المادة 153 من القانون 11-10 المرجع السابق .

كما تنص المادة **146** من **قانون الولاية** (يمكن المجلس الشعبي الولائي أن ينشئ مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي قصد تسيير المصالح العمومية).[1]

الفرع الخامس : انواع المؤسسات العمومية

من اجل ضمان التنمية المستمرة تنشئ الدولة و الجماعات المحلية وتشرف على سير المؤسسات العمومية ، وباعتبارها الوسيلة المفضلة لإنتاج السلع و الخدمات ذات الطابع العمومي وكذلك تساهم في تراكم المال و تسري عليها قواعد القانون العام وتعمل في خدمة الأمة و التنمية وفق الدور و المهام المنوطة بها ، وبما انها طريقة لإدارة المرافق العامة فإنه يترتب على تقسيم المرافق العامة الى مرافق عامة ادارية و اخرى صناعية وتجارية [2]، كما هو مبين في المادة **122 من الدستور الفقرة 29** في مجال انشاء فئات المؤسسات ، فتقسم المؤسسات العامة الى **مؤسسات عامة ادارية ، و اخرى صناعية وتجارية** ،[3] وبهذا الصدد يلاحظ اعتماد قانون الادارة المحلية الجزائري هذا التقسيم من خلال ما هو منصوص عليه في القانون المتعلق بالبلدية **10/11** في المادة **154 /1** (**تكون المؤسسات العمومية البلدية ذات طابع اداري او ذات طابع صناعي وتجاري.....**).[4]

وايضا ما نصت عليه المادة **147** من قانون الولاية الحالي **07/12** (**تأخذ المؤسسة**

[1] المادة 146 من القانون 12-07 المرجع السابق .
[2] زعيم إيمان ، المرجع السابق ، **ص 23** .
[3] www.star algeria .com ، المرجع السابق.
[4] المادة 1/154 من القانون 11-10 المرجع السابق .

العمومية مؤسسة عمومية ذات طابع اداري او مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري حسب الهدف المرجو منها).[1]

وأيضا نجد أن هناك تقسيما مكرسا في المادة **2** من المرسوم الرئاسي **02 – 250** المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، ومكرس أيضا بموجب المادة **2** من الأمر **06 –03** المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية ، بحيث من خلال هذه المواد يمكن تقسيم أنواع المؤسسات العمومية الى :

المؤسسة العمومية الإدارية établissement public administratif (ذات الطابع الإداري) .

المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري établissement public industriel et commercial .

المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي établissement public scientifique et technologique.

المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني établissement public scientifique, culturel et professionnel.[2]

المطلب الثاني: مؤسسة النظافة وجمع النفايات المنزلية كمؤسسة عمومية محلية

[1] المادة 147 من القانون 12-07 المرجع السابق .

[2] عمار بوضياف ، النشاط الإداري – الضبط الإداري ، الأكاديمية العربية المفتوحة الدانمارك ، **ص 53** .

إن مؤسسة النظافة وجمع النفايات المنزلية هي مؤسسة اقتصادية محلية ، وهي تعد منظمة عامة تدير مرفقا عاما لذلك فهي تخضع أساسا لقواعد القانون العام ، حيث نصت المادة 30 من المرسوم رقم 200,83 السابق ذكره على انه (يخضع استغلال المرفق العام ذي الطابع الصناعي و التجاري من قبل المؤسسة الاقتصادية لشروط وبنود عامة وخاصة يحددها نظام المرفق العام ، وتصادق السلطة الوصية على نظام المرفق العام الذي يتداول بشأنه كل مجلس من المجالس الشعبية الولائية و/ أو البلدية المعنية) .[1]

وتعد المؤسسة العامة مبدئيا مرفقا عاما , بالتالي ترتبط ببعدين رئيسيين يحكمان نظامها القانوني :

البعد الأول : من حيث الموضوع والمهام , تعتبر مرافق عامة ولذلك فهي تخضع للقانون العام

البعد الثاني : كونها تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي يعطيها قدرا من الاستقلالية في تسيير شؤونها بنفسها بناء على نظامها الداخلي مما يجعلها تخضع للقانون الخاص في معاملاتها مع الغير .

ومؤسسة النظافة وجمع النفايات المنزلية وككل مؤسسة عمومية محلية تقدم خدمة عمومية للمواطن الجزائري وتتمثل في النظافة ورفع القمامات والأوساخ ، كما تهتم بتسيير أماكن تفريغ النفايات وتسيير حضائر العتاد والقيام بكل عمل لا يتعارض مع مهامها الأساسية ، والأصل في هذه الخدمات أن الدولة بجماعاتها المحلية مجبرة على تقديمها وفي اطار جغرافي محدد

[1] سكال خديجة ، المرجع السابق ، **ص 5 ، 6** .

يتمثل في الولاية والبلديات التابعة لها .

تسيير مؤسسة النظافة : بالرجوع الى المؤسسة المحلية للنظافة المحددة بولاية الجزائر نجد أنه يشرف على تسيير أمورها الإدارية والتقنية مجلس إدارة يتكون من المدير العام و10 أعضاء كممثلين عن مديريات مختلفة ، هذا المجلس هو مجلس إداري وتقني يقوم بتسيير المؤسسة وتنظيم العمل بها ، وهو يتداول حول عدة مواضيع تخص المؤسسة كالقانون الأساسي للعمال وشروط تسديد أجورهم وبرامج الأعمال والنشاطات والميزانية , الحساب السنوي للمؤسسة والشروط العامة ، ثم أن هذه المداولات تحول الى الجهة الوصية للمصادقة.

لهذه المؤسسة أيضا مدير عام يعين من طرف الوالي بقرار ويتولى تسيير المؤسسة طبقا للقوانين المعمول بها ولقرارات مجلس الإدارة والتسيير ، ويعتبر مسؤولا عن السير العام[1] للمؤسسة ويمارس السلطة السلمية على جميع الموظفين ، ينفذ قرارات مجلس الإدارة , ويعين ويعزل المستخدمين ماعدا في الوظائف العليا التي تخضع لموافقة مجلس الإدارة والتسيير.

لهذه المؤسسة مستخدمين إداريين وعمال و أعوان يساهمون في عملية التسيير.[2]

[1] المرجع نفسه ، **12** ، **13**.
[2] المرجع نفسه، ص **13** .

المبحث الثالث : الطرق الحديثة لتسيير المرفق العمومي المحلي les manières modernes de la gestion du service public local

إن المرفق العام مرتبط بوجود المنتفع وبالتالي فإن الهدف الأساسي من وجود هذا المرفق هو تحسين الخدمات لفائدة المرتفقين ، وهكذا فكل إصلاح أو تعديل في طريقة تسيير المرافق العمومية ، يجب أن تستهدف أولا أن لا تمس بأي شكل من الأشكال المنتفع وما لجوء الدولة إلى التفويض ، إلا رغبة منها في تحسين جودة الخدمات ،لأن طرق التسيير المعتمدة من قبل الفاعلين الخواص والمتميزة ببساطتها وسرعتها ستمكن لا محالة من تقديم الخدمة العمومية في وقتها المناسب وبأعلى جودة ممكنة مما يلبي حاجات المواطن باعتباره زبون وليس مجرد مستهلك[1].

وتجنبا لكل الآثار السلبية لإدارة المرافق العمومية خاصة المحلية منها تم التوجه الى الإدارة الخاصة l'administration privé لهذه المرافق ، وذلك بهدف تحقيق إدارة فعالة تساهم في تجنب الخسائر الناجمة عن سوء ادارتها ، لتمكنها من تقديم خدمات ذات جودة عالية و بصورة مستمرة و منتظمة[2]

[1] عبد السلام لزرق ، المرجع السابق ، **ص 2** .
[2] بلقاسمي أمال ، إيجار المرافق العمومية المحلية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2012 ، 2013 ، **ص 43 ، 44** .

وفي هذا الإطار أردنا التطرق إلى الطرق الحديثة لتسيير المرفق العام المحلي ، من خلال التطرق إلى فكرة تفويض المرفق العام المحلي **في مطلب أول** ثم التطرق إلى الامتياز و الإيجار كأفضل النماذج لتفويض تسيير المرفق العام المحلي في **مطلبين ثانيين**.

المطلب الأول: فكرة تفويض المرفق العام المحلي la délégation du service publique local

يعبر تفويض المرفق العام كاصطلاح جديد ، عن تلك العلاقة القديمة الموجودة بين السلطات العمومية والخواص ، وقد استعمل هذا المصطلح لأول مرة من طرف الأستاذ (**J.M.AUBY**) ، إلا أنه لم يستعمل في اللغة القانونية حتى سنوات التسعينات من خلال القانون رقم **92 -125** المتعلق بالإدارة الإقليمية , والقانون رقم **93 -122** المتعلق بمحاربة الرشوة والشفافية في الحياة الاقتصادية (**loi sapin**) هذا الأخير الذي وضع النظام القانوني العام لاتفاقيات تفويض المرفق و إجراءات إبرامها دون أن يعطي تعريفا دقيقا ويعرف الأستاذ (**Drobenko .B التفويض** على أنه هو العقد الذي يقوم بموجبه شخص عام مسؤول عن المرفق بتفويض مهمة تسيير هذا المرفق لمفوض له يمكن ان يكون شخص عام او شخص خاص ، ويكون أجر المفوض له مرتبطا بنتائج استغلال المرفق .إذا فتفويض المرفق العام هو مفهوم عام يجمع كافة العقود التي تتضمن تفويض التسيير[1] .

[1] أوكال حسين ، المرجع السابق ، **ص 128.**

تخضع عقود تفويض المرفق العام في إبرامها إلى إجراءات الإشهار والمنافسة .

الفرع الأول :الإجراءات المتبعة في تفويض المرفق العام :لقد أخضع المشرع في فرنسا اتفاقيات تفويض المرفق العام لإجراءات خاصة في إبرامها تشبه الى حد ما تلك المتبعة في الصفقات العمومية ، وتتجسد هذه الإجراءات في مرحلتين أساسيتين :

أولا : مرحلة الإشهار والمنافسة : تدخل قانون **sapin** سنة **1993** ليخضع كافة عقود التفويض الى الإشهار والمنافسة كإجراءين سابقين لإبرامها ، وذلك استجابة لمتطلبات الشفافية والنزاهة .

ثانيا : مرحلة اختيار المفوض له :بعد انتقاء قائمة المترشحين المرخص لهم بتقديم عروضهم ، تقوم لجنة خاصة منتخبة بفتح الأظرفة ودراستها وتعطي رأيها بشأن اختيار مرشح واحد أو أكثر ثم يلجأ المترشحين الذين تم انتقائهم للتفاوض مع السلطة المختصة بتوقيع و إمضاء اتفاقية التفويض والتي ستقوم باختيار المفوض له الذي سيقوم بمهمة استغلال المرفق .[1]

إلا أن الجزائر لم تكرس نفس المعنى لهذا التفويض رغم استعمالها لمصطلح تفويض المرافق العامة في بعض النصوص .

الفرع الثاني : التفويض من خلال قانون البلدية 10/11 وقانون المياه 05/12 : جاء القانون الحالي المتعلق بالبلدية بمصطلح تفويض المرفق العام لكن لم يعرفه ومن خلال **المادة**

[1] المرجع نفسه ، **ص 128 ، 129** .

156من القانون يوجد خلط في المصطلحات حسب ما وضحته **الأستاذة نادية ضريفي** حول ما الذي يقصده المشرع بتفويض المصالح العمومية؟ ، فلقد نصت المادة على أن جميع المرافق العامة المنصوص عليها في **المادة 149** قد تكون محور تفويض ,وهذا التفويض يكون عن طريق **عقد برنامج أو صفقة عمومية**، لكن هل الصفقة هي طريقة لتسيير المرفق العام؟ وهل عقد البرنامج كذلك؟[1]

وبالرجوع إلى المادة **100** والمادة **101** من القانون **05/12 المتعلق بالمياه** [2]، نجد أن المشرع بين أن التزويد بالماء الشروب والصناعي كخدمة عمومية , يمكن تفويض كل أو جزء من تسيير هذه الخدمات إلى أشخاص معنويين خاضعين للقانون العام أو القانون الخاص بموجب اتفاقية ، وقد جاء في المادة أنه بإمكان البلدية استغلال هذه الخدمات عن طريق منح امتياز تسيير هذه الخدمات لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام .

ومن خلال رجوعنا الى التفويض الذي تناوله المشرع الفرنسي نجد أن مفهوم التفويض من خلاله هو مفهوم عام ، يشتمل على كافة العقود التي تتضمن تفويض التسيير (**عقد الامتياز la concession ، عقد الإيجار l'affermage ، عقد مشاطرة الاستغلال régie intéressé عقد التسيير la gérance ، عقد البوت B.O.T**)[3] ، إذن على خلاف ما جاء به المشرع

[1] ضريفي نادية ، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية – حالة عقد الامتياز - ، المرجع السابق ، **ص 142 .**

[2] المواد 100 و 101 من القانون 05/12 ، المؤرخ في 4 غشت 2005 ، المتعلق بالمياه ، الجريدة الرسمية رقم 60 .

[3] أوكال حسين ، المرجع السابق ، **ص 129** .

الجزائري في قانون البلدية حسب المادة **156 منه** ، فهذا المصطلح تفويض المرفق العام لم تأخذه المشرع كما تناوله المشرع الفرنسي بل أعطاه معنى أخر بعيد عن تسيير المرفق العام وجعل الصفقة وعقد البرنامج طرق لتسيير المرفق العام إذن ما ميز المادة **156** هو الخلط الكبير في المصطلحات **(التفويض عقد البرنامج، صفقة العمومية)** فهل هذا خطأ أم أن المشرع قصد ذلك من خلال استعمال الصفقة نموذج لتفويض المرفق العام،[1] وأما المادة **101** من القانون **05/12**[2] نجدها قد عبرت على مصطلح تفويض المرفق العام من خلال منح امتياز تسيير هذه الخدمة ، إذن ما يلاحظ هو أن هناك اختلاف بين المنظومة القانونية في الجزائر ، بحيث نجد أن كل قانون يعبر عن مصطلح التفويض حسب طريقة التسيير التي يمنح بها تفويض هذه الخدمة .

وعند رجوعنا الى القوانين التي صدرت في هذا الإطار نجد أن طريقتي الامتياز و الإيجار هما الوجهين الوحيدين لتفويض المرفق العام المحلي في الجزائر، لكن القانون لم يذكر الإيجار ، وهنا يجب الرجوع إلى التعليمة رقم **842/3,94 الصادرة بتاريخ 7 ديسمبر1994** المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية و تأجيرها ، فبالرجوع إليها نجد أنها قد ركزت على الامتياز بإعطاء نظام قانوني كامل حوله ، أما الإيجار فقد تم الإشارة إليه فقط .

[1] ضريفي نادية ، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية ، المرجع السابق ، **ص 143** .
[2] المادة 101 من القانون 05/12 ، المرجع السابق .

المطلب الثاني : تفويض المرفق العام المحلي عن طريق الامتياز délégation du service public local par la concession

الامتياز قد عرف تطبيق في الجزائر خاصة مع بداية الاستقلال ، وفي الآونة الأخيرة في دول اخرى وحتى في فرنسا ، فإن استعمال الامتياز قد عرف تطورا, وقد استعمل كذلك هذا الاسلوب بين الدولة والبلدية كما تم ذلك في قاعات السينما ولكن فيما بعد فإن هذا الاسلوب دخل في مرحلة تقهقر وقد دام هذا التقهقر الى غاية نهاية الثمانينات ، وقد اعيد الاعتبار وبصفة رسمية لنظام الامتياز وهو النظام ذو الطبيعة الليبيرالية .[1]

وسنتطرق في هذا المطلب الى مفهوم عقد امتياز المرافق العمومية من خلال تعريفه ، والنصوص القانونية المحلية الواردة بشأنه بالنص عليه كطريقة استثنائية ثم النص عليه كطريقة أولية في تسيير المرافق العمومية المحلية ، هذا **في فرع أول ، والفرع الثاني** سنتناول فيه النظام القانوني لعقد امتياز المرافق العمومية المحلية ، من خلال مرفق المياه المسير عن طريق الامتياز باعتباره مرفق عام محلي .

[1] ناصر لباد ، المرجع السابق ، **ص 223** .

الفرع الأول : مفهوم امتياز المرفق العام المحلي

لقد ظهر الامتياز في البداية كسياسة انتهجتها الادارة تحقيقا لرضا الشعب من خلال اشباع الحاجات العامة للجمهور ، ولم يكن له هذا المظهر القانوني الذي هو عليه الا من خلال الاهمية التي منحها الافراد للمرافق العامة المسيرة عن طريقه و تغير محيط المرافق العامة نتيجة انفتاح الاقتصاد الوطني و ظهور التعاون ما بين القطاع العام و الخاص ، وهذا النوع من العقود(قديم ، حديث) في الجزائر حيث ان اعتماده مؤخرا تم على وجه مغاير مما كان عليه[1] ، اذ بعدما كان اسلوبا استثنائيا للتسيير اصبح الاسلوب الملائم لتسيير المرافق العمومية وقد عرفه **الدكتور وليد حيدر جابر** بأنه (**امتياز المرفق العام هو العقد الذي بموجبه تكلف جماعة عامة شخص حقيقي أو معنوي هو في الغالب من أشخاص القانون الخاص بإدارة واستثمار مرفق عام على حسابه ومسؤوليته بواسطة عمال وأموال وتحت رقابة الإدارة لمدة محدودة وطويلة نسبيا لقاء اجر يتمثل في جعالات يتقاضاها من منتفعي المرفق العام ، أو تحده النتائج المالية للاستثمار**).[2] ويقصد بأسلوب الامتياز في هذا الاطار ونحن بصدد دراسة المرفق المحلي هي (**ان تعهد الادارة ممثلة في الولاية او البلدية الى احد افراد اشخاص القانون الخاص بإدارة مرفق اقتصادي واستغلاله لمدة محدودة وذلك عن طريق**

[1] آكلي نعيمة ، النظام القانوني لعقد الإمتياز الاداري في الجزائر ، مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2013 ، ص **7** .

[2] وليد حيدر جابر ، طرق إدارة المرافق العمومية والخصخصة ، منشورات الحلبي ، الطبعة 1 ، بيروت 2009 ، **ص 13** .

عمال و اموال يقدمها الملتزم وعلى مسؤوليته وفي مقابل ذلك يتقاضى رسوما يدفعها كل منتفع من خدمات المرفق) .[1]

أولا : عقد الامتياز في قانون البلدية و الولاية كطريقة استثنائية

للتعرف على عقد الامتياز في جميع المراحل التي مر بها قانون البلدية و الولاية ارتأينا دراسته من ناحية كيفية تنظيمه في قوانين البلدية و الولاية القديمة و كيفية اعادة تنظيمه في القانون الجديد , فبالنسبة للأمر **24/67 للبلدية** فنظام الامتياز في اطاره قد اجازت المادة 220 منه للبلديات اللجوء للامتياز لتسيير مرافقها ، فمن خلال نص المادة يتضح ان اللجوء الى الامتياز يكون بطريقة استثنائية في حال تعذر التسيير عن طريق التسيير المباشر او عن طريق المؤسسة العامة هنا يمكن اللجوء للتسيير عن طريق الامتياز كطريقة احتياطية فقط ,[2] وهذا بسبب النظام السائد أنذاك و الايديولوجية الاشتراكية التي تحبذ التسيير المباشر و تستبعد الامتياز ، وتجب الاشارة الى ان نظام الامتياز في هذا الأمر قد وردت عليه بعض القيود لم ينص عليها صراحة نص الامر و انما جاءت الاشارة اليها في نص ميثاق البلدية وهو نص سياسي اكثر منه نص قانوني وقد وردت هذه القيود على النحو التالي :

exceptionnels. Quant aux entreprises
qui ont pour objet de remplir une tâche de service ou d'intérêt public, elles

[1] آكلي نعيمة ، المرجع السابق ، ص 7 .
[2] المادة 220 من الامر 67-24 المرجع السابق .

peuvent être gérées directement par la commune.
Tel sera le cas par exemple:

- des transports urbains,
- de la distribution d'eau potable,
- de l'exploitation des salles de spectacles, stations thermales, …
(…)

Les formes dans lesquelles la commune peut assurer la gestion des services industriels de sa compétence, ont variés :
La régie (eau, marchés, transports urbains), établissement public communal (stations thermales) ou la concession à une coopérative ou à une entreprise en autogestion avec cahier des charges. La concession ne peut être consentie à une personne physique[1].

و ايضا صدور الامر **38/69 كأول قانون ينظم الولاية** من خلال مادته **136** نستنتج امكانية اللجوء الى الامتياز من طرف الولاية لاستغلال بعض المصالح العمومية بعد مصادقة وزير الداخلية على ذلك وبذلك تعذر اللجوء الى الامتياز الا اذا ثبت عدم امكانية اللجوء الى التسيير المباشر او المؤسسة العامة[2] .

ولقد صدرت مراسيم كثيرة عقب ظهور قانون البلدية لسنة **1967** تعترف للبلدية كهيئة عمومية بممارسة الامتياز من ذلك المرسوم **167/67 المؤرخ في 24 اوت 1967** المتضمن منح امتياز المحال التجارية ذات الاستعمال او الطابع السياحي من طرف الدولة للبلديات .

و**الامر 130/76 المؤرخ في 22 يوليو 1976** المتضمن تنظيم النقل البري يعترف صراحة

[1] بلقاسمي أمال ، المرجع السابق ، **ص 50 , 51** .
[2] المادة 136 من الامر69 -38 المرجع السابق .

في المادة **22** منه ان الاولوية في مجال النقل البري تعطى للقطاع الاشتراكي او للبلديات او للأشخاص المعنوية العامة.[1]

وبعد ان شهدت الدولة دستورا جديدا سنة **1989** جاء القانون **08/90** وهو ثاني نص ينظم البلدية و رغم صدور هذا النص في المرحلة التي انتهجت فيها الجزائر السياسة الليبرالية الا انه اجاز القانون اللجوء الى الامتياز كطريقة لتسيير المرافق المحلية كاستثناء فقط وهذا ما نستشفه من خلال نص المادة **138 منه** بحيث اجازت اللجوء الى الامتياز لتسيير مرافقها , اذا لم ينجح الاستغلال المباشر و ايضا اذا لم يكن هناك ضرر يلحق بسب اللجوء الى الامتياز اذن فهو احتياطي وهذا ما نلاحظه ايضا من خلال القانون **09/90** المتعلق بالولاية،[2] فما هو ملاحظ من خلال قانوني الولاية والبلدية لسنة **1990** حسب ما وضحه **الاستاذ عمار بوضياف** ان المشرع يشترط على الادارة المحلية عند اللجوء الى الامتياز في ادارة وتسيير المرافق العامة ما يلي :

أ/ تعذر تسيير المرفق العام بإحدى الطرق العامة كالاستغلال المباشر و المؤسسة العامة نظرا لتنوع وظيفة الدولة وتدخلها في الميدان الاقتصادي و الاجتماعي و الثقافي وتوسع نطاق الخدمة .

ب/ ضرورة اجراء مداولة من طرف المجلس الشعبي البلدي او الولائي حسب الحالة وهو ما

[1] عمار بوضياف , شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم المؤرخ في 7 اكتوبر 2010 المعدل والمتمم للنصوص التطبيقية له ، الجسور للنشر والتوزيع ، **ص 114** .
[2] المادة 138 من القانون 90-08 المرجع السابق .

يؤكد الطابع الجماعي في اتخاذ قرار اللجوء الى الامتياز .

ج/ ابرام اتفاق بين الطرفين (عقد الامتياز) شريطة ان يكون مطابقا لدفتر الشروط النموذجي الذي يحدد القواعد القانونية السارية على المرافق العامة و الذي تضعه و تعده الادارة مسبقا و بإرادتها المنفردة .

د/ تصديق الوالي على الاتفاق المتضمن عقد الامتياز كشكل من اشكال الرقابة الادارية .[1]

لكن حسب قول **الاستاذ بن ناجي** انه بالنسبة للقانون **08/90 المتعلق بالبلدية** و القانون **09/90 المتعلق بالولاية** ورغم انهما اعتبرا الامتياز كطريقة استثنائية الا انهما اتسما بنوع من الليونة في موقف المشرع مقارنة مع قانون **24/67** و قانون **38/69** بحيث انه استقل بفرع خاص به في كل من قانون البلدية و الولاية وذلك تحت عنوان **الطرق الأخرى للتسيير** كما انه في قانون **67** كانت الاتفاقية النموذجية لعقد الامتياز يصادق عليها عن طريق مرسوم او قرار وزير الداخلية وفي حالات استثنائية يفوض الاختصاص , وفي **1990 اكثر مرونة** ,الاتفاقيات يصادق عليها الوالي .[2]

اذن فالامتياز كان استثنائيا و احتياطيا في القوانين السابقة الذكر .

ثانيا : الامتياز كطريقة أولية لتسيير المرافق العامة المحلية

[1] عمار بوضياف ، المرجع السابق ، **ص 115** .

[2] ضريفي نادية ،المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية –حالة عقود الامتياز - ، المرجع السابق ص **138** .

بما ان الجماعات الاقليمية تقوم بتلبية الحاجات المحلية بواسطة المرافق العمومية المحلية , وتطبيقا لمبدأ وحدة الدولة المنصوص عليه دستوريا , والتي تستوجب توحيد السياسة الاقتصادية في الدولة ، فإن الجماعات الاقليمية ملزمة بمسايرة التغيرات الحاصلة ، ولهذا السبب اصدر وزير الداخلية و الجماعات المحلية و البيئة والإصلاح الإداري التعليمة رقم **3,94 / 842** بتاريخ **7 ديسمبر 1994** والمتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية[1] وتأجيرها , و الموجهة للسادة الولاة بالاتصال مع السادة رؤساء الدوائر ، رؤساء المجالس الشعبية البلدية ، رؤساء المندوبيات التنفيذية .

اذ تعتبر سنة **1994** سنة مهمة في اعادة الاعتبار للامتياز اذ لم تتغير النظرة للامتياز إلا في التعليمة رقم **3.94 /842** التي اعتبرت الامتياز الطريقة الأكثر ملائمة لتسيير المرافق العمومية المحلية ، وذلك بسبب فائدته الاقتصادية والمتمثلة في تجنيب الأشخاص المعنوية العامة مخاطر المؤسسة الاقتصادية من جهة , ومن جهة اخرى اعطاء المرفق العام حافز الربح الذي هو في الأصل القوة المحركة للمؤسسة الخاصة .

فقد اعتمدت التعليمة على تفسير المادتين **138** من قانون البلدية و المادة **130** من قانون الولاية لسنة **1990** , فبعد ان سردت المادتين نصت (وهكذا فان اسلوب الامتياز يعتبر الطريقة الأكثر شيوعا في استغلال المرافق العامة) ، و الملاحظ ان التعليمة قد كانت بداية

[1] بن مبارك راضية ، التعليق على التعليمة رقم 3,94 / 842 المتعلقة بإمتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها ، رسالة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق بن عكنون ، 2001 ، 2002 ، **ص 2** .

لتغيير في نظرة المشرع للامتياز ، فقد حددت نظام الامتياز بجميع جوانبه : تعريفه , اجراءاته وثائقه ، شروطه ، حقوق و واجبات الأطراف ، المنازعات ، اهدافه.[1]

وبذلك اخضعت عقود الامتياز التي تبرمها البلديات و الولايات الى قواعد لم يسبق ان حددت في نصوص قانونية اخرى .

وهذه التعليمة قد وحدت نظام الامتياز بالنسبة لجميع المرافق المحلية ، بعد ان كان هناك اختلاف في نظام الامتياز من مرفق لأخر ، بحيث وضعت تعريفا عاما يحدد المقصود من الامتياز الامر الذي لا نجده في كثير من القوانين او المراسيم المنظمة لامتيازات مختلفة .

ولقد عرفت هذه التعليمة المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها الامتياز[2] على أنه **(عقد تكلف بمقتضاه الجهة الادارية المختصة فردا او شركة خاصة بإدارة مرفق عام و استغلاله لمدة معينة من الزمن بواسطة عمال و اموال يقدمها صاحب حق الامتياز (الملتزم) على مسؤوليته مقابل رسوم يدفعها المنتفعون من خدماته و ذلك في اطار النظام القانوني الذي يخضع له هذا المرفق)** ، فهذه التعليمة حددت و بدقة النظام القانوني للامتياز بجميع جوانبه [3]، والملاحظ ان التعريف الذي وضعته التعليمة يختلف عن التعاريف التي وضعتها القوانين و المراسيم السابقة لها وخاصة بالنسبة لطبيعة صاحب الامتياز فالتعليمة

[1] المرجع نفسه ، **ص 14** .
[2] ضريفي نادية ، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية ، المرجع السابق ، **ص 139.**
[3] المرجع نفسه، **ص 139** .

تقتصر على الخواص فقط بينما هناك قوانين ومراسيم لا تقتصر على الاشخاص الخاصة فقط مثل **قانون المياه 17/83 و المرسوم التنفيذي 269/93 المتعلق بأسواق الجملة للفواكه و الخضر**،[1] اذن الجزائر كرست الامتياز على المستوى المحلي من خلال اصدار تعليمة تعتبر درسا فقهيا كاملا عن الامتياز ونظامه القانوني بإعطائها الأفضلية للامتياز كأحسن طريقة لتسيير المرافق العامة المحلية .

مكانة عقد الامتياز في قانون البلدية 10/11 وقانون الولاية 07/12

صدر قانون البلدية الجديد بموجب القانون **10/11** الذي جاء بعد مخاض طويل فالكل كان ينتظر صدور قانون البلدية لتبنى تلك الأحكام الواردة في التعليمة [2]، ففيما يخص الامتياز جاءت المادة **155** واضحة بقولها (**يمكن المصالح العمومية البلدية المذكورة في المادة 149 اعلاه ان تكون محل امتياز طبقا للتنظيم الساري المفعول .**

يخضع الامتياز لدفتر شروط نموذجي يحدد عن طريق التنظيم)

و المجالات المذكورة في **المادة 149** تتمثل في :

-التزويد بالمياه الصالحة للشرب وصرف المياه المستعملة.

-النفايات المنزلية والفضلات الاخرى .

[1] آكلي نعيمة ، المرجع السابق ، **ص 42** .
[2] ضريفي نادية ، المرجع نفسه ، **ص 140** .

–صيانة الطرقات واشارات المرور.

– الانارة العمومية.

– الاسواق المغطاة والاسواق و الموازين العمومية

– الحظائر ومساحات التوقف.

– المحاشر.

– النقل الجماعي.

– المذابح البلدية .

– الخدمات الجنائزية وتهيئة المقابر وصيانتها بما فيها مقابر الشهداء .

– الفضاءات الثقافية التابعة لأملاكها .

– فضاءات الرياضة و التسلية التابعة لأملاكها.

– المساحات الخضراء . [1]

ومن خلال المادة **150** يتضح ان هذه المجالات يمكن ان تدار بطريق التسيير المباشر او عن طريق مؤسسة عمومية بلدية او عن طريق الامتياز **اذن** المادة **149** حددت المجالات لكن ليس على سبيل الحصر بل حسب امكانيات و احتياجات البلدية (**استعمال مصطلح مصالح عوض مرافق**).[2]

[1] المادة 149 من القانون 11-10 المرجع السابق .

– تغيير ترتيب طرق التسيير للمرفق العام حسب المادة **150** (يمكن تسيير المرافق العمومية اما في شكل استغلال مباشر او في شكل مؤسسة عمومية بلدية عن طريق الامتياز او التفويض).

لكن الملاحظ من خلال المادة حسب ما وضحته الاستاذة نادية ضريفي :

1) حرية البلدية في الاختيار بين التسيير المباشر و المؤسسة العمومية و الامتياز و التفويض.

2) خلط كبير في المصطلحات لأن تسيير المرفق إما يكون عن طريق المؤسسة العمومية أو الامتياز و المادة فيها خطأ واضح يتجلى لكل دارس[1] ، فهل الامتياز او التفويض هما طرق استغلال المؤسسة العمومية المحلية ويظهر بأنه خطأ فقط من خلال ان القانون يفصل في ثلاث فصول ويترتب :

1 الاستغلال المباشر 2 المؤسسة العمومية البلدية

3الامتيازو تفويض المصالح العمومية

لكن هذا الترتيب هو ترتيب اولويات اي الاصل و الاستثناء، وبالعودة الى المادة **50 حسب ما وضحته الاستاذة** ، ان هناك مساواة في الاختيار بين هذه الاساليب عكس ما كان مكرس في قانون **1990** فهو تطور من حيث ترتيب طرق تسيير المرفق العام المحلي من خلال

[1] ضريفي نادية ،المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية ، المرجع السابق **ص141.**

المساواة بين هذه الاساليب ، فهذا القانون لم يفضل الامتياز كطريقة اولية لتسيير المرفق العام المحلي ، لكن التطور بدى واضحا من خلال المساواة في المعاملة بين مختلف الطرق ويبقى التفضيل في يد البلدية التي لها ان تختار بين هذه الاساليب ، وهذا يكرس فعلا ان المرافق العامة مرتبطة بالإدارة اولا من حيث التنظيم و الانشاء لهذا رتب القانون الاساليب من الاستغلال المباشر وصولا للامتياز و التفويض .

3) تكريس الامتياز بصفة مساوية للطرق الاخرى:

نصت المادة **155** على امكانية اللجوء لعقد الامتياز لتسيير جميع المرافق العامة المحلية المنصوص عليها في المادة **149** .

ويمكن ان تلجأ البلدية مباشرة لمنح الامتياز اي دون فشل الاستغلال المباشر , اي ممكن ان يكون الطريقة الاولية خاصة اذا تعلق الامر ببعض النشاطات [1].

و الجديد في القانون هو اخضاع الامتياز لدفتر شروط نموذجي يحدد عن طريق التنظيم (**لم يصدر بعد**).

<u>بالنسبة لقانون الولاية 07/12</u>

[1] المرجع نفسه ، ص**141 ،142.**

وعلى نفس المنوال المتبع في قانون البلدية و الولاية لسنة **1990** ، بحيث اعطى المشرع في قانون الولاية لسنة **2012** امكانية اللجوء للامتياز كطريقة لتسيير المرافق العامة المحلية لكن كطريقة استثنائية بحيث اعطى الافضلية لأسلوب الاستغلال المباشر ثم أسلوب المؤسسة العامة ثم امكانية اللجوء الى الامتياز وهذا ما نستشفه صراحة من نص المادة **146** .[1]

ويخضع الامتياز لدفتر شروط نموذجي يحدده التنظيم ، بما يؤكد خضوع هذا العقد بالذات لأطر رقابية خاصة تمارس فيها الادارة ممثلة في الوالي.

اذن من خلال المادة **149** نلاحظ ان المشرع قد حافظ على نفس الترتيب لطرق التسيير المتخذ في قانون **1990** ، عكس قانون البلدية **10/11** **فهذا القانون** لم يأتي بمصطلحات جديدة ولا بترتيب جديد ومن هنا اصبح هناك **عدم تجانس بين قانون البلدية وقانون الولاية.**[2]

الفرع الثاني: النظام القانوني لعقد امتياز المرافق العمومية المحلية Institution juridique du contrat de concession du service public local

أولاً: مفهوم امتياز استعمال الموارد المائية: لقد نظم المشرع امتياز استعمال الموارد المائية في القانون **17/83** ، ليعود ويكرسه بأسلوب جديد وبطريقة دقيقة في القانون **12/05** المتعلق بالمياه، حيث وسع من نطاق هذا العقد .

[1] أنظر المادة 146 من القانون 12-07 المرجع السابق .
[2] ضريفي نادية ، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية ، المرجع السابق ، **ص 143** .

1) تكوين عقد الامتياز :نظرا لارتباط عقد الامتياز بتسيير وإدارة المرافق العامة، ولما كانت هذه الأخيرة مهمة الدولة أصلا فإن تفويضها يتطلب مراعاة بعض الإجراءات بدءا من اختيار الملتزم معها، لإبرام العقد الذي يتركب من مجموعة من الوثائق.[1]

أ/اختيار صاحب الامتياز: فمن خلال التعليمة الوزارية يلاحظ أنه هناك تحول وافق التوجه نحو اعتماد إجراءات جديدة لمنح الامتياز وهي أساسية في الصفقات العمومية، والتي تتمثل في المزايدات التي تضمن منافسة فعالة.[2]

ب/إبرام عقد الامتياز: بالعودة إلى التعليمة الوزارية بالتحديد الفقرة الثالثة الواردة تحت عنوان "**إجراءات منح امتياز المرافق العامة**" فإنه يختص المجلس الشعبي البلدي أو المندوبية البلدية في إصدار مثل هذا القرار بالنسبة للمرافق التابعة للبلدية، أما فيما يتعلق بالمرافق التابعة للولاية فإن قرار المنح يصدر من المجلس الشعبي الولائي أو المندوبية الولائية.

و يتطلب إضافة لذلك توقيع السلطة المختصة والملتزم عليه، إذ تنص المادة **78**/1 من القانون **12/05** المتعلق بالمياه المذكور أعلاه على أنه: «**يتوقف منح امتياز استعمال الموارد المائية على توقيع السلطة المانحة للامتياز وصاحب الامتياز لدفتر شروط خاص**"

[1] سعيداني لوناسي جيجيقة ، عقد الإمتياز كأسلوب لإستغلال المرافق العمومية ، مداخلة في إطار فعاليات الملتقى الوطني حول الإدارة المحلية و الخدمة العمومية المنعقد أيام 12 و 13 مارس 2013 ، المنظمة من طرف كلية الحقوق بالمسيلة ، **ص 7** .

[2] بن مبارك راضية ، المرجع السابق ، **ص 57** .

3/وثائق عقد الامتياز: يتكون عقد الامتياز من وثيقتين أساسيتين هما اتفاقية الامتياز ودفتر الشروط:

ا/عقد الامتياز contrat de concession: وهو الجزء الأقصر، ويترجم بذلك الاتفاق المبرم بين الجهة الإدارية مانحة الامتياز والملتزم طبقا لما ينص عليه دفتر الشروط،[1] ويقتصر على تحديد أطرافه وضبط مضمونه فهو الإطار العقدي الذي يربط بين الأطراف المتعاقدة.

ب/دفتر الشروط cahier des charges : وهو الجزء الأكبر في الامتياز، تقوم بإعداده الجهة الإدارية المانحة للامتياز، يتكون من شروط لائحية وشروط تعاقدية.[2]

ثانيا : أثار امتياز استعمال الموارد المائية في الجزائر

أثار امتياز استعمال الموارد المائية بالنسبة للجهة الإدارية

أ- سلطات الجهة الإدارية في مواجهة الملتزم: والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

سلطة الرقابة والإشراف على إنشاء المشروع وسلطة تعديل البنود التنظيمية بإرادتها المنفردة: وذلك كلما اقتضت المنفعة العامة ذلك مع تعويض الملتزم عما قد يلحقه من أضرار حسب المادة **86** من القانون **12/05** **وسلطة توقيع الجزاءات على الملتزم .**

التزامات الإدارة المانحة للامتياز :

[1] لوناسي جيجيقة ، المرجع السابق ، **ص8.**
[2] بن مبارك راضية ، المرجع السابق ، **ص 62 ، 63** .

في مقابل ما تمتع به الجهة الإدارية من سلطات تتحمل جانبا من الالتزامات تتمثل أساسا في وضع المرفق تحت يد الملتزم وتمكينه من إدارته واستغلاله، فضلا عن ذلك يقع عليها واجب منح الملتزم الرخص الضرورية واللازمة لاستغلال المرفق العام.

حقوق والتزامات الملتزم: بدوره الملتزم باعتباره طرفا في عقد الامتياز يتمتع بحقوق ويتحمل التزامات[1].

حقوق الملتزم: تتمحور أساسا حول اقتضاء المقابل المالي من المنتفعين بخدمات المرفق، الحصول على المزايا المالية المتفق عليها في العقد ,الحق في التوازن المالي للعقد.

ب) التزامات الملتزم في عقد الامتياز: تنص المادة **89** من القانون رقم **12/05** السالف الذكر على جملة من الالتزامات التي على الملتزم مراعاتها، وتتمثل في استعمال الماء بصفة عقلانية واقتصادية مع مراعاة الأحكام المتعلقة بشروط تشغيل منشآت الري واستغلالها، واحترام حقوق مستعملي الماء الآخرين، فضلا عن إقامة أجهزة قياس أو عد استهلاك الماء بالإضافة إلى الامتثال لتدخلات المراقبة التي يقوم بها الأعوان المؤهلون.[2]

[1] لوناسي جيجيقة ، المرجع السابق ، **ص 9.**
[2] المرجع نفسه ، **ص 10** .

المطلب الثالث : تفويض المرفق العام المحلي عن طريق الإيجار délégation du service public par l'affermage

الايجار نظام تعود جذوره الى ما قبل الثورة الفرنسية عندما كان الملك يمنح سلطته لجامعي الضرائب لفائدته مقابل اقتطاعهم مبلغا معينا مقابل هذه الخدمة وقد استعمل هذا الأسلوب في عدد من الدول التي واجهت مشروعاتها العامة صعوبات في جذب المستثمرين , فقد أستعمل التأجير لعقود كثيرة في مجال الصرف الصحي وتوزيع الماء و الكهرباء , في فرنسا و حتى في اسبانيا ، كما استخدم في مجالات اخرى , في الموانئ و النقل في المدن و السكك الحديدية .[1]

وبما اننا بصدد دراسة للمرافق العمومية المحلية سنتطرق الى مفهوم عقد الايجار على المستوى المحلي **في فرع أول** ، **والفرع الثاني** مخصص للنظام القانوني لعقد الإيجار المحلي .

الفرع الأول : مفهوم الإيجار المحلي(affermage local)

بقي الإيجار ولمدة طويلة مرتبطا بالامتياز ، وجزء منه وهو له عنصر أساسي مميز له وهو عدم تحمل المستأجر لعمليات البناء و الاستثمارات المتعلقة بالمرفق العام ، وسنتطرق الآن إلى مفهوم الإيجار في المرافق العمومية المحلية من خلال تعريفه وإطاره القانوني .

[1] www.association-oeuvers-sosiales-commune-agadir.com, تنظيم تدبير الأسواق الأسبوعية ، 12 ماي 2015.

أولا : ايجار المرافق العمومية المحلية

بما ان الجماعات المحلية تقوم بتلبية الحاجات المحلية بواسطة المرافق العمومية المحلية ، وتطبيقا لمبدأ وحدة الدولة المنصوص عليه دستوريا ، و الذي يستوجب توحيد السياسة الاقتصادية في الدولة ، فإنها ملزمة بمسايرة هذه التغيرات الحاصلة ، وبالتالي البحث عن اساليب و طرق فعالة لتسيير المرافق العمومية المحلية ومنها ايجار المرفق العام ، فقد اجاز المشرع الجزائري للبلدية امكانية اللجوء للمنافسة أي لطرف آخر من غير البلدية لتسيير بعض المرافق العمومية مستعملين اسلوب الايجار المحلي ، اذن كان لزاما على البلدية ان تتخلى في هذا الإطار عن تسيير بعض المرافق العمومية خاصة تلك التي لها طابع تجاري و صناعي ، خاصة و أن التجربة برهنت على أن ادارة أشخاص القانون العام للمرافق العمومية خاصة التجارية و الصناعية لم تكن فعالة ، لأن طبيعتها لا تتناسب مع طبيعة الأشخاص العامة التي تخضع لقيود ادارية و مالية تكبل نشاطاتها . وقد كان التخلي في اطار تعاقدي له بعد ثلاثي أي يطرح علاقات جديدة ، ثلاثية الأبعاد : ادارة و خواص و مواطن [1].

ويعني هذا الاسلوب احتفاظ الجماعة المحلية (البلدية او الولاية) ، بملكية المرفق العمومي و التخلي عن تسييره لشخص آخر ، لتضمن هذه الطريقة ، تقديم المرفق خدمة عمومية ذات

[1] بلقاسمي أمال ، المرجع السابق ، **ص3.**

منفعة عامة ،[1]وقد كانت هناك تعاريف عدة لإيجار المرافق العمومية ومنها : عرفه الأستاذ **ناصر لباد (بأن عقد ايجار المرفق العمومي l ’affermage ، هو اتفاق يكلف بموجبه شخص عمومي l’affermant شخص آخر يسمى المستأجر le fermier ، استغلال مرفق عمومي لمدة معينة مع تقديم اليه المنشآت و الأجهزة les infrastructures et les équipements , ويقوم المستأجر بتسيير و استغلال المرفق مستخدما عماله واموالـه ، وفي مقابل تسيير المرفق العمومي ، يتقاضى المستأجر مقابل مالي يحدد في العقد يدفعه المنتفعين من المرفق في شكل اتاوة ، على ان يدفع المستأجر مساهمة مالية للشخص العمومي لاسترجاع مصاريف المنشآت و الأجهزة الأصلية).**[2] ويرى كذلك كل من الاستاذين **جورج فوديل و بيار دولفيه** ان ايجار المرفق العمومي ، بديل عن امتياز المرفق العمومي ، حيث يناط بالمستأجر استثمار مرفق عمومي تحت رقابة الادارة مقابل مكافئة مكونة من العائدات التي تستوفى من المستعملين ، و المستأجر هنا ليس هو من يحقق المباني المطلوبة ، بل الإدارة هي من تسلمه المباني وعلى المستأجر بالمقابل ان يدفع عائدات للإدارة كي تتيح لها استهلاك التجهيزات التي حققها . [3]

[1] المرجع نفسه ، **ص3.**
[2] ناصر لباد ، المرجع السابق ، **ص 225** .
[3] جورج فوديل و بيار دولفيه ، المرجع السابق **, ص 125** .

ثانيا : الاطار القانوني للإيجار المحلي

لقد أصبح الإيجار مؤخرا يجلب اهتمام المؤسسات الخاصة التي تهدف الى الربح أكثر من الامتياز وكما بينا سابقا فإن هذا النوع من التسيير نجده مجسدا خاصة على المستوى المحلي فيما يخص مرافق الأسواق الأسبوعية ، والمذابح البلدية ... وسنتطرق إلى الإطار القانوني للإيجار المحلي من خلال ما هو مستوحى فقط من بعض النصوص المتعلقة بالإدارة المحلية لأن هذا النوع من التسيير لم يتطرق إليه المشرع مباشرة ولا نجد له حيز واضح كنوع من التسيير في القانون .

1) : قانون البلدية

رغم ان هذا الاسلوب وعلى مستوى الجماعات المحلية قد اعتمد في فرنسا و بكثرة في الآونة الأخيرة ، ففي الجزائر قد اعتمد في الماضي و الحاضر لكن بصفة محدودة ، حيث لم تكن هناك اشارة قانونية اليه الا بصفة نادرة ، وقد استعملته البلديات كأسلوب للتسيير فيما يخص الأسواق البلدية وكراء حقوق الوقوف و المذابح البلدية.....ذلك لأنه يمكن الجماعات المحلية من التسيير بصفة أنجع لمرافقها ويمكنها من الحصول على مداخيل مالية من خلال المنشآت و التجهيزات التي أنجزته [1]، وبالرجوع الى قوانين الادارة المحلية وخاصة قوانين البلدية القديمة والقانون الحالي الساري المفعول ,نستطيع ان نستخلص من خلال ما هو منصوص

[1] بلقاسمي أمال ، المرجع السابق ، **ص3.**

عليه في بعض المواد ان قانون البلدية يجيز للبلدية كراء املاكها ، وخاصة اذا تعلق الأمر ببعض المنشآت و التجهيزات و ذلك عن طريق إجراء **المزايدة l'adjudication** وهذا ما نستشفه من نص المادة **2/107 النقطة 6 من القانون 24/67 لسنة 1967 المتعلق بالبلدية** , بحيث ان قرارات مداولات المجلس الشعبي البلدي لا تنفذ الا بعد 20 يوما من ايداعها لدى دار العمالة ، الا ان هناك مداولات لا تنفذ الا بعد المصادقة عليها من طرف السلطة العليا المسؤولة ومنها **محاضر المزايدات و المناقصات** [1]، وايضا ما قد تم النص عليه في المادة **2/60 من القانون 08/90 لسنة 1990 للبلدية** انه تحت رقابة المجلس يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بجميع الأعمال الخاصة بالمحافظة على الأموال و الحقوق التي تكون ثروة البلدية وادارتها ومنها ما تعلق بإبرام عقود اقتناء الأموال وعقود بيعها وقبول الهبات و الوصايا و الصفقات او **الايجارات** ، وقد جاء في المادة **85 من نفس القانون** ان المجلس الشعبي البلدي يعالج من خلال مداولاته الشؤون الناجمة عن الصلاحيات المسندة للبلدية [2]، وهو ايضا ما ذهبت اليه المادة **3/83 من القانون 10/11 للبلدية الساري المفعول** ، انه من اجل المحافظة على الأملاك و الحقوق المكونة للممتلكات البلدية و ادارتها ان رئيس المجلس الشعبي البلدي وتحت رقابة المجلس يقوم على الخصوص حسب ما جاء في النقطة الثالثة من المادة بإبرام عقود اقتناء الأملاك و المعاملات و الصفقات و **الايجارات** ....,[3] اذن فالمشرع

[1] أنظر المادة 107 من الأمر 67-24 المرجع السابق .
[2] أنظر المادة 60 من القانون 90-08 المرجع السابق .
[3] أنظر المادة 83 من القانون 11-10 المرجع السابق .

يجيز للبلدية استعمال هذا الاسلوب من التسيير من خلال ما جاء في النصوص السابقة الذكر ، ونجد هذا النوع من التسيير فيما يخص الاسواق البلدية و كراء حقوق الوقوف و المذابح البلدية ...بحيث هنا المصاريف تتحملها البلدية اي الجماعة المحلية المؤجرة وهنا تتمكن هذه الجماعة المحلية من التسيير الأنجع لمرافقها ويمكنها من الحصول على مداخيل مالية من خلال هذه المنشآت و التجهيزات التي أنشأتها .

2): التعليمة الوزارية المؤرخة في 7 سبتمبر 1994

وهو المنشور la circulaire رقم 94.3/842 المؤرخ في 7 سبتمبر 1884 الصادر عن وزير الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والاصلاح الاداري، والمتعلق بامتياز المرافق العمومية المحلية و تأجيرها .

فإصدار هذا المرسوم حسب وزير الداخلية آنذاك ، الهدف منه ابراز بصفة اكبر للاستعمال بصفة أكثر لأسلوبي الامتياز و الإيجار ، بالرغم من أن هذين الأسلوبين قد تم النص عليهما في قوانين البلدية التي صدرت قبل صدور التعليمة ، إلا ان النص عليهما و استعمالهما كان محدودا ، حسب ما أشار إليه الوزير[1] .

فدراسة عقد الايجار كطريقة من طرق تسيير المرفق العام المحلي ، تعد اذن جد هامة بسبب عدم وجود اطار قانوني كامل للإيجار ، حيث لا وجود لنصوص قانونية منظمة لهذا الموضوع

[1] بلقاسمي أمال ، المرجع السابق ، ص **54.**

بصفة صريحة ، سوى التعليمة الوزارية **3.94 / 842 المؤرخة في 7 ديسمبر 1994 الصادرة عن وزارة الداخلية المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية و تأجيرها** ، فمنذ البدء في الاصلاحات السياسية و الاقتصادية التي عرفتها الجزائر منذ 1989 ، وبداية التوجه نحو اقتصاد أكثر تحرر ، جعل من وجود نص منظم للإيجار و الامتياز أمرا ضروري , وهو ما قامت به التعليمة رقم **3.94/ 842** و المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية و تأجيرها [1]، حيث قامت هذه الأخيرة بوضع نظام قانوني للامتياز و الإيجار المحليين , لكن بالرجوع اليها نجد أنها تعطي أهمية أكبر للامتياز ، حيث وضحت النظام القانوني له بصفة مفصلة ، في حين نجدها لم تعرف الإيجار بل اكتفت بذكر الأوجه التي تميزه عن الامتياز .

3) : النصوص القانونية الأخرى

هناك بعض النصوص القانونية الأخرى التي أشارت الى ايجار المرفق العام ولكن بطريقة ضمنية ومنها نذكر :

المادة 14 من المرسوم رقم 84-378 المؤرخ في 15 ديسمبر 1984 الذي يحدد **شروط التنظيف وجمع النفايات الصلبة الحضرية و معالجتها** والتي تنص على : (تتولى المصلحة البلدية المسيرة بنفسها أو حائز المناقصة عند الاقتضاء نقل نفايات المسالخ واعدامها .....)

[1] المرجع نفسه ، ص **54** .

وتجدر الإشارة الى أن العبارة المستعملة في النص الأصلي هي حائز المناقصة ، أما العبارة المستعملة بالغة الفرنسية هي **l'adjudicataire** ، بمعنى المزايدة ، ويقصد بحائز المزايدة هنا **المستأجر le fermier .**

بالإضافة الى هذه النصوص، يجب ألا نغفل القانون رقم **62-157 المؤرخ في 31 سبتمبر 1962 يتضمن تمديد التشريع المعمول به الى غاية 31ديسمبر 1962 .**

إن السلطات العمومية الجزائرية في بداية الاستقلال، وبتمديدها للتشريع الاستعماري، ما عدا ما يتنافى والسيادة الوطنية بموجب القانون رقم **62-157 المؤرخ في 31ديسمبر 1962** المتضمن تمديد التشريع المعمول به الى غاية **31 ديسمبر 1962**،[1] فإن المشرع الجزائري، يقول **الأستاذ بوسماح BOUSSOUMAH**، قد أدخل على النظام القانوني الجديد، القانون الفرنسي بكل مضمونه التقني وأساليبه الخاص ونظامه القانوني الاستثنائي ووسائل عمله بما فيها المرفق العمومي،[2] فهو إذن تكريس الاستمرار في العمل بالأساليب التقليدية بما فيها ايجار المر فق العمومي المحلي.

[1] المرجع نفسه ، **ص 55 ، 56** .
[2] بن مبارك راضية ، المرجع السابق ، **ص 57** .

الفرع الثاني : النظام القانوني لعقد إيجار المرافق العمومية المحلية باستعمال مجال تسيير مرفق المذبح البلدي ومرفق السوق الأسبوعي بنظام الإيجار

أولا : النظام القانوني الخاص بمرحلة اعداد العقد

1) اختيار مستأجر المرفق العمومي

تعتبر مرحلة اختيار المتعاقد مع الإدارة ، أهم مرحلة في إعداد عقود الإيجار فحسن اختيار المستأجر يعني التسيير الفعال للمرفق العمومي المحلي ، والقانون لم ينظم طريقة الاختيار ,بل ترك الأمر للسلطة التقديرية للإدارة المانحة ، وبالرجوع للتعليمة رقم **842/3,94 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها** ، نجد أنها قد اعتمدت إجراء **المزايدة** بمنح الإيجار [1]، فقد جاء في نص المادة الرابعة من دفتر الشروط المتعلق **بكراء مذبح بلدية برهوم** (يجرى المزاد العلني لمدة لا تتجاوز ثلاثة دقائق ويصرح آخر مزايد بعد ربع ساعة من المزايدة فائزا بها .....) [2]، وهذا ما نصت عليه أيضا المادة الرابعة من دفتر شروط كراء السوق الاسبوعي لبلدية برهوم بالمزاد العلني [3].

2) إبرام عقد الإيجار: وتتم عبر مرحلتين :

أ) انعقاد العقد : قبل انعقاد عقد الإيجار لابد أن يتم اجتماع المجلس الشعبي للمداولة البلدي

[1] بلقاسمي أمال ، المرجع السابق ، **ص 59** .
[2] الملحق رقم 1 .
[3] الملحق رقم 2 .

أو الولائي ، فيقرر فيه ما إذا كان من المناسب أن يعتمد على اسلوب الإيجار كطريقة لتسيير المرفق العمومي المحلي ، كما تجب مصادقة الوالي كسلطة وصية عن المجلس الشعبي البلدي ، ثم تحرير دفتر الشروط وتحرير العقد النهائي.

ب) المصادقة على العقد : ان العقد قبل المصادقة عليه يعتبر غير موجود ، فتنفيذه يبقى معلقا على مصادقة السلطة الوصية ، وقد ذكرت التعليمة **842/3,94** (لا يعقد الامتياز (نفس الشيء بالنسبة للإيجار) الا اذا صادق الوالي المختص إقليميا على العقد المبرم)

3) وثائق العقد : يجسد الإيجار قانونيا وثيقتين :

ا) **عقد الإيجار contrat de bail** : وهو ذلك الاتفاق المبرم بين السلطة المؤجرة والمستأجرة طبقا لما ينص عليه دفتر الشروط , وعقد الإيجار من الناحية الشكلية اقصر من دفتر الشروط وذلك لاحتوائه على المبادئ العامة و الخطوط العريضة التي تم الاتفاق عليها .

ب) دفتر الشروط cahier des charges : هو صحيفة البنود المحددة لموضوع العقد , حيث تحدد فيه وبدقة وبصفة مفصلة الشروط الفنية التي تنظم شروط وقواعد تسيير المرفق العمومي وكذا الحقوق و الالتزامات المتبادلة لأطراف العقد [1]، فقد تضمنت دفاتر الشروط الخاصة بمرفق المذبح البلدي ومرفق **السوق الأسبوعي لبلدية برهوم** ، **27 مادة** حاولت الإدارة

[1] بلقاسمي امال , المرجع السابق **, ص 65** .

من خلالها إبراز أهم الشروط المفروضة على المتعاقد والالتزامات المفروضة عليه ، وكذا التحديد لمجموع الضمانات المقدمة اليه لقاء تشغيله المرفق .[1]

ثانيا : النظام القانوني الخاص بمرحلة التنفيذ

1) حقوق السلطة مانحة الإيجار : للبلدية عدة سلطات تمارسها في مواجهة المتعاقد معها، تتمثل هذه السلطات التي تعتبر متميزة عن قواعد القانون الخاص، في: سلطة الرقابة على منشآت المرفق العمومي وسيره، ثم سلطة توقيع الجزاءات ويليها سلطة تعديل النصوص التنظيمية الواردة في العقد دون التوقف على إرادة المستأجر، وكذلك سلطة استرداد المرفق قبل نهاية المدة وأخيرا الحصول على مقابل للإيجار[2]، فقد جاء في المادة **9** من دفتر الشروط الخاص **بكراء المذبح البلدي لبلدية برهوم** (تدفع مستحقات الكراء من قبل المزايد بصفة منتظمة لدى أمين خزينة البلدية **– مقرة –** مسبقا وقبل اليوم العاشر من كل شهر ، وفي حالة عدم دفع المزايد مبلغ الكراء الشهري المستحق في الموعد المحدد في هذا البند, يقوم رئيس البلدية بتوجيه إعذار عن طريق رسالة مضمونة ' إشعار بالاستلام ' مانحا للمزايد مهلة 48 ساعة لدفع مبلغ الكراء المستحق لدى أمين خزينة البلدية اعتبارا من تاريخ التبليغ وفي حالة عدم دفع المزايد مبلغ الكراء المستحق خلال هذه المدة 48 ساعة تقوم البلدية حالا بفسخ عقد الكراء وتحتفظ بمبلغ الضمان كاملا المشار اليه في المادة السابعة من دفتر الشروط وذلك

[1] الملحقين رقم 1 و 2 .
[2] بلقاسمي امال , المرجع نفسه**, ص 68** .

تعويضا عن الخسارة الناجمة عن فسخ العقد) ، فالفسخ هو من أخطر الجزاءات التي توقعها الإدارة على المتعاقد حيث نظرا لخطورته لا يسمح به القضاء الا في حالة ارتكاب المتعاقد خطأ جسيم ، ومن بين هذه الأخطاء ما أكدته المادة **15** من دفتر الشروط الخاص بكراء المذبح البلدي لبلدية برهوم التي جاء فيها (يمكن للبلدية أن تفسخ عقد الكراء للأسباب التالية :

– عدم احترام المزايد لأحد الشروط الواردة و المنصوص عليها في دفتر الشروط

– في حالة إيجار المذبح من طرف المزايد للغير لاعتبارات النظام العام والأمن العام أو الصحة العمومية والتي تستلزم غلق المذبح) [1]، وهو ما جاء في المادة **12** من دفتر الشروط الخاص **بكراء السوق الأسبوعي لبلدية برهوم.**[2]

2) حقوق المتعاقد مع الإدارة (المستأجر) : و يمكن حصر حقوق المتعاقد مع الإدارة في الحقوق التالية:

الحصول على المقابل المالي من المنتفعين، ثم الحصول على المزايا المالية المتفق عليها، وأخيرا ضمان التوازن المالي للمشروع.

2) حقوق المنتفعين من خدمات المرفق العمومي المحلي : وتتمثل هذه الحقوق في :

[1] الملحق رقم 1 .
[2] الملحق رقم 2 .

أولا: حقوق المنتفعين في مواجهة الإدارة : وهي تلك الحقوق العامة التي تحكم علاقة المنتفعين من المرفق والإدارة المنشأة له، كالمساواة في تقديم الخدمات، ودوام سير المرفق بانتظام و اضطراد وحتى يبقى دائما في خدمة الوطن.

ثانيا: حقوق المنتفعين في مواجهة المستأجر: إن العلاقة التي تربط المستأجر بالمنتفعين في إطار استفادتهم من خدمات المرفق العمومي، إما أن تكون في شكل عقد، وهذا بالنسبة للمرافق الصناعية والتجارية، كما قد تكون بشكل آخر، حيث أن كل شخص تتوفر فيه شروط معينة، له الحق في الانتفاع بالخدمات التي يقدمها المرفق. وهذا الأمر متعلق بالمرفق ذي الطابع الإداري؛ وهنا نطبق دفتر الشروط الخاص بعقد الإيجار ، حيث تحدد فيه حقوق وواجبات الطرفان .[1]

مدة عقد الإيجار: بالرجوع الى دفتر الشروط المتعلق بكراء **السوق الأسبوعي بالمزاد العلني لبلدية برهوم** من خلال المادة **الثامنة منه** نجد **(مدة الكراء تكون مدة ايجار السوق الأسبوعي البلدي لمدة سنة غير قابلة للتجديد ابتداء من ..... غاية .....)**, اذن مدة عقد الايجار اقصر.[2]

نهاية عقد الإيجار : فقد ينتهي عقد إيجار المرفق العمومي، نهاية عادية أو بإحدى الطرق غيرالعادية.

[1] بلقاسمي امال ، المرجع السابق ، **ص 88** .
[2] ا الملحق رقم 1 .

فالنهاية العادية تكون بانتهاء مدته باعتباره من أهم العقود الزمنية والتي يعتبر العامل الزمني عنصرا جوهريا فيها؛ كما قد ينتهي نهاية غير عادية أي قبل انتهاء المدة المحددة له لأسباب متعددة كالإسقاط، الفسخ، أو إنهاء العقد للصالح العام، ...[1]

[1] بلقاسمي أمال ، المرجع نفسه ، **ص 89 ، 90** .

خلاصة

فما يمكن قوله أن الدول وحسب نظامها تختار طرق تسيير المرفق العام ويجب أن تقوم دوريا بتقييم نوعية الخدمة المقدمة من طرف هذه المرافق, والمرافق العمومية المحلية هي مرافق لها مكانة جد هامة وذلك لقربها أكثر من المواطن , فهي بهذه المكانة لها خصوصية وخاصة فيما يتعلق بطرق تسييرها إذ أن هناك مرافق ذات طبيعة ادارية لا تستطيع الدولة التخلي عن التسيير المباشر لهذه المرافق كمرفق الحالة المدنية , وأيضا في إطار التخصص نجد أن الدولة لا تستطيع التخلي عن بعض الخدمات التي تعتبر من صميم المجتمع فهي تسيرها بطريقة مستقلة ومتخصصة نظرا لأهميتها كالمستشفيات وذلك لخصوصية الخدمات التي تقدمها , وفي وسط كل هذا نجد أن هناك استحداث في طرق تسيير المرافق العمومية المحلية وذلك بظهور فكرة تفويض المرافق العمومية والتي نجد لها بروز أكثر على مستوى المرافق العمومية المحلية , خاصة فيما يتعلق بالمرافق ذات الطبيعة الصناعية والتجارية وذلك بحثا عن الفعالية والمردودية المطلوبة , ففي الجزائر قد طبقت فكرة التفويض عن طريق الامتياز و الإيجار كوجهين وحيدين لتفويض المرفق العام المحلي وخاصة من خلال التعليمة رقم **842/3,94** التي تعد درسا فقهيا كاملا حول الامتياز اما الايجار فلم يتم ذكره في القانون بل قد تم الاشارة اليه فقط على مستوى هذه التعليمة كطريقة من طرق تفويض تسيير المرافق العمومية المحلية.