لرقــم رشيد
أستاذ محاضر –ب-بكلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة محمد الصديق بن يحي-جيجل-
الهاتف: 07.73.26.95.76 أو 06.97.33.98.81
البريد الالكتروني: larkemrachid@yahoo.fr

محور المداخلة : المحور الرابع

عنوان المداخلة

قراءة في المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرافق العامة التابعة للجماعات الإقليمية.

مقدمة

مما لا شك فيه أن أواخر القرن العشرين عرفت متغيرات اقتصادية واجتماعية وسياسية عميقة عصفت بالنماذج التقليدية للتنظيم الاقتصادي وخاصة في مجال تسيير المرافق العامة كما عصفت بالدور التقليدي للدولة.

ولا شك كذلك في ان هذا التحول انعكس على المرافق العامة والتي من بين ما تهدف اليه هو تقديم خدمات عمومية تتصف بالجودة وبشكل يحقق المساواة بين أفراد المجتمع ، إذ عرفت أساليب تسيير جديدة تتماشى والتطور الحاصل في مجال الخدمة العمومية نتيجة قصور الاساليب التقليدية.

الجزائر وكغيرها من الدول تشهد تحول كبير في مجال تسيير المرافق العامة، ولعل المرسوم التنفيذي 18-199 خير دليل على هذا الاتجاه الجديد في تسيير المرافق العامة التابعة للجماعات الإقليمية. هذا الاتجاه سيكون موضوع مداخلتي، أين سأحاول أن أقدم قراءه في النص المذكور، أين أتناول أولاً دوافع صدور النص وثانيا مجال تطبيقه و أخيرا الأساليب المستحدثة بموجب النص.

أولاً : دوافع صدور المرسوم التنفيذي 18-199.

إن لصدور المرسوم التنفيذي 18-199 العديد من الدوافع بعضها قانوني، وأخرى دوافع سياسية واقتصادية.

01: الدوافع القانونية: إن المرسوم التنفيذي18-199 جاء تنفيذا لنص المواد 207 و210 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[1]، إلاَّ أن النص جاء كذلك في ظل الحركية التشريعية التي عرفتها الجزائر و خاصة التعديل الدستوري لسنة 2016[2].

أ: التعديل الدستوري لسنة2016 محرك الإصلاح : بالنظر الى ماء جاء به التعديل الدستوري لسنة2016 ، يمكن القول أن هذا الأخير – التعديل الدستوري لسنة2016- محفز للإصلاحات القانونية على مستوى الجماعات الإقليمية، لذلك سنستعرض أهم المواد التي جاءت في هذا السياق.

ففي ديباجة الدستور الفقرة 13 أكد المؤسس الدستوري على الحد من الفوارق الاجتماعية والقضاء على أوجه التفاوت الجهوي، وعلى العمل على بناء اقتصاد منتج وتنافسي في اطار التنمية المستدامة والحفاظ على البيئة[3].

فهو بذلك يؤكد على التنمية المتوازنة على المستوى المحلي ، وعلى بناء اقتصاد تنافسي ومستدام، وبالتالي فهي دعوة لإعادة النظر في الاساليب القديمة المعتمد لتجسيد التنمية ومن خلالها اعتماد اساليب جديدة للتسيير من شأنها خلق الثروة في اطار المحافظة على البيئة.

كما أن الفقرة02 من المادة 43أكدت على تحسين مناخ الأعمال و تشجيع وازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية. ومن هذه الزاوية كذلك لا يمكن للمؤسسات العمومية ان تزدهر إلا في إطار تسيير يعتمد الأساليب التقليدية التي كانت سببا لإفلاس غالبية المؤسسات العمومية المسيرة بالطرق التقليدية، حيث اثبتت التجربة فشل وعدم نجاعة إدارة الدولة وأشخاص القانون العام للمرافق العامة لا سيما الاقتصادية منها، حيث تعاني أغلب الدول سواء المتقدمة منها أو الدول النامية من انخفاض عائدات الاستثمارات التي تدار من قبل القطاع العام بسبب عدم قدرة القطاع العام على الاستخدام الامثل للموارد.

ب- التنظيم آلية لتنفيذ القوانين والمراسيم الرئاسية: من الثابت القول أن مجال العقود الإدارية ليس من اختصاص البرلمان،[4] وبالتالي فهو يعود لرئيس الجمهورية[5]، ومن هذا المنطلق صدر المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، أين خصص الباب الثاني منه للأحكام المطبقة علة تفويضات المرفق العام والذي يحيل في مواده 207 و210 الى التنظيم مسألة تفويض المرافق العامة ، ومن هذا المنطلق صدر المرسوم التنفيذي موضوع المداخلة عن الوزير الأول حسب مقتضيات الدستور[6].

فبالرجوع للمواد 207 نجد أنها تتكلم عن تفويض المرافق العامة التابعة للأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، دون أن تشير الى طبيعة المرافق العمومية سواء كانت ذات طابع وطني أو محلي[7]، إلاَّ أن المرسوم التنفيذي جاء في صورة ضيقة لأنه يحدد شروط وكيفيات تفويض المرافق العامة للجماعات الاقليمية دون الوطنية .

اقتصار المرسوم التنفيذي على المرافق العامة التابعة للجماعات الإقليمية مؤشر على ان المشرع يريد لهذه التجربة ان تتم فقط على المستوى المحلى، وفيها إشارة ضمنية لاستبعاد عقود البوت وهي العقود التي تهدف بالأساس الى إقامة البنى التحتية و المشاريع الكبرى كالمطارات والموانئ والطرق السريعة وغيرها من البنى الاساسية وفق هذا النوع من العقود يتم بناء وانشاء المرفق من قبل المفوض اليه وتسييره لمدة زمنية محددة وبعد انتهاء المدة يتم تمليكه للدولة، هذا النوع من العقود يهدف الى جدب الاستثمارات الخاصة الوطنية والاجنبية قصد إقامة المشاريع الضخمة والتي قد تعجز الدولة عن إقامتها بنفسها.

أما نص المادة 1 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، فقد حددت أشكال التفويض والذي يتحدد حسب مستوى التفويض والخطر الذي يتحمله المفوض له ورقابة السلطة المفوضة، وهو يأخذ أحد الأشكال التالية:

الامتياز،
الأيجار،
الوكالة المحفزة،
التسيير.

لكن وحسب الفقرة الثانية من المادة210، يمكن أن يأخذ تفويض المرفق العام أشكالاً أخرى، غير تلك المبينة وفق الشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم، بمعنى أن المادة 210 تحيلنا الى التنظيم لتبيين الحالات الأخرى التي يمكن أن يأخذها شكل التفويض، بينما المرسوم التنفيذي حصر أشكال التفويض في أربعة فقط دون أي إضافة لأي شكل آخر[8].

ومن هذه الزاوية فإننا نشير الى أن المرسوم التنفيذي إذن ما هو إلا تطبيق للمادة 207 دون المادة 210، على الرغم من المادة01 منه تنص على انه جاء تطبيقاً لنص المادتين 207، و210.

وعليه فإننا نتوقع صدور مرسوم تنفيذي آخر يحدد الاشكال الأخرى للتفويض ويحدد كذلك آليات تفويض المرافق العامة الوطنية والخاضعة للقانون العام.

وثانيا: مجال تطبيق المرسوم التنفيذي 18-199.

أن المرسوم التنفيذي حصر مجال التطبيق في المرافق العامة التابعة للجماعات الإقليمية دون غيرها، ومن هذه الزاوية وحتى نعالج نطاق تطبيقه ، فإننا سنحدد أطراف إتفاقية التفويض والمرافق القابلة للتفويض.

01: أطراف اتفاقية التفويض: لا بد من الإشارة أولاً الى اننا بصدد الحديث عن اتفاقية وليس عقد، و المصطلح مهم في هذه الحالات ، لذلك يجب أن نشير على الاقل عن سبب استعمال المشرع لمصطلح اتفاقية دون العقد، رغم انه –المشرع- عرف اتفاقية التفويض في المادة 06 من المرسوم التنفيذي 18-199 بأنها عقد إداري يبرم طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما وأحكام هذا المرسوم ، فهي تشبه العقود الإدارية، وبالتالي فمنازعاتها يختص بها القاضي الإداري أين يؤول الاختصاص بالنظر في منازعاتها للمحاكم الإدارية على اعتبار ان احد أطرافها هو الولاية أو البلدية أو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تابعة لإحداهما. وتختلف عن عقود الصفقات العمومية كون العقود الإدارية لا تخضع للتفاوض، وهذا ما ورد في المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-174 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرافق العامة[9]. بينما الاتفاقية تخضع للتفاوض خاصة في جوانبها المالية وفي مدتها.[10]

ويتحدد أطراف الاتفاقية من نص المادتين 04 و 05 من المرسوم التنفيذي 18-199و هما المفوَّض و المفوض له، المفوَّض يمكن ان يكون جماعة إقليمية(بلدية او ولاية أو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تابعة لإحداهما والمسؤولة عن المرفق العمومي موضوع التفويض) من جهة ومن جهة أخرى المفوض له و هو شخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون الجزائري ، بمعنى أن النص يستبعد الاشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الاجنبي.

كما يمكن أن تكون السلطة المفوضة شخص من أشخاص القانون العام ممثل عن أشخاص القانون العام المسيرة للمرفق العام في إطار تجمع[11].

02- المرافق العامة القابلة للتفويض: إن المرافق العامة القابلة للتفويض طبقاً لهذا النص هي المرافق التابعة للجماعات الاقليمية ، ولم يحدد المرسوم التنفيذي لا طبيعة ونوع المرافق القابلة للتفويض ولا غير القابلة للتفويض، إلا أنه أشار في تعريف تفويض المرفق العام في المادة 02 منه الى المرافق غير السيادية التي يمكن ان تكون محل تفويض دون تحديد و دون أي تفصيل[12]، إلاّ اننا وبالرجوع لقانون البلدية وقانون الولاية نجد ان قانون البلدية حدد في المادة 149 منه أهم المرافق القابلة للتفويض و هي

-التزويد بالمياه الصالحة للشرب وصرف المياه المستعملة،

-النفايات المنزلية والفضلات الأخرى،

-صيانة الطرقات وإشارات المرور،

-الإنارة العمومية،

-الأسواق المغطاة والأسواق والموازين العمومية،

-الحظائر ومساحات التوقف،

-المحاشر،

-النقل الجماعي،

-المذابح البلدية،

-الخدمات الجنائزية وتهيئة المقابر وصيانتها بما فيها مقابر الشهداء،

-الفضاءات الثقافية التابعة لأملاكها،

-فضاءات الرياضة والتسلية التابعة لأملاكها،

-المساحات الخضراء

بينما المصالح الولائية حددت في المادة 141 من قانون الولاية وهي:

-الطرق والشبكات المختلفة،

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

-النقل العمومي،

-النظافة والصحة العمومية ومراقبة الجودة،

-المساحات الخضراء،

-الصناعات التقليدية والحرف.

ورغم ان قانون الولاية لم يشر الى التفويض كأسلوب لتسيير مرافق الولاية إلا أنه يجيز التسيير عن طريق الامتياز وهو أحد أساليب التفويض.

وهناك نصوص اخرى تضيف الى المصالح المذكورة أعلاه بعض المصالح التي يمكن ان تكون محل تفويض ونذكر على سبيل المثال المرسوم التنفيذي 18-03 المؤرخ في 15 جانفي 2018 المحدد للأحكام المطبقة على المطاعم المدرسية إذ جاء في المادة 18 منه " يمكن طبق للتشريع والتنظيم المعمول بهما تسيير المطاعم المدرسية حسب الانماط الاتية:

- ✓ التسيير المباشر.
- ✓ المؤسسة العمومية البلدية أو الولائية.
- ✓ التفويض.

إذن نلاحظ ان قانون البلدية وقانون الولاية لم يحصر جميع المرافق القابلة للتفويض ، مما يستدعي توحيد النصوص القانونية حتى يتسنى للقائمين على تسيير الجماعات الاقليمية مسايرة الوضع والتمكن من التحكم فيه و هذا تماشيا ومتطلبات الامن القانوني.

ثالثاً: اشكال تفويض المرافق العامة وفق المرسوم التنفيذي18-199.

حدد *المرسوم التنفيذي اشكال التفويض حسب مستوى الخطر الذي يتحمله المفوض له، ومستوى* رقابة السلطة المفوضة، ومدى تعقيد المرفق العام. فبالنسبة لمستوى الخطر الذي يتحمله المفوض له يكون وفقا لنسبة مشاركته في تمويل المرفق العام، وهو على ثلاث مستويات:

- ✓ المستوى الاول: وهو الحالة التي لا يتحمل فيها المفوض له أي خطر.
- ✓ المستوى الثاني : وهو الحالة التي يتحمل فيها المفوض له جزأ من الخطر.
- ✓ المستوى الثالث : هو الحالة التي يتحمل فيها المفوض له كل الخطر.

بينما تتحدد مستوى رقابة السلطة المفوضة في مستويين:

- ✓ المستوى الاول: وهي الحالة التي تمارس فيها السلطة المفوضة رقابة كلية على المرفق العام موضوع التفويض، عندما تحتفظ بإدارته.
- ✓ المستوى الثاني: هي الحالة التي تمارس فيها السلطة المفوضة رقابة جزئية على المرفق موضوع التسيير، عندما يتولى المفوض له الإدارة والتسيير.

وعلى هذا الاساس يمكن أن يأخذ شكل التفويض 04 أشكال:

الامتياز،

الإيجار،

الوكالة المحفزة،

التسيير.

وقد عرف المشرع هذه الصور في المواد 53، 54، 55، 56. من المرسوم التنفيذي 18-199

الملاحظ في عقود تفويض المرافق العامة أنها تبرم لمدة طويلة نسبيا مقارنة بالعقود الادارية التقليدية، فهي في عقد الامتياز لا تتجاوز30 سنة قابلة للتمديد مرة احدة لمدة لا تتجاوز 4 سنوات، بينما في اتفاقية الايجار تكون لمدة 15 سنة قابلة للتمديد مرة واحة لا تتجاوز 03 سنوات، وفي اتفاقية الوكالة المحفزة هي 10سنوات قابلة للتمديد مرة واحدة لا تتجاوز 02 سنتين، وفي اتفاقية التسيير هي 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة دون ان تتجاوز مدة التمديد سنة واحدة.

خاتمة

إن تفويض المرافق العامة أحد أهم الأساليب التي يمكن للجماعات الإقليمية اللجوء اليها بغية الرفع من جودة الخدمة العمومية و بغية جدب الثروة المستدامة ، فهي آلية للاستفادة من خبرات ومهارات القطاع الخاص لدعم الدولة المركزية.

نجاحها في الجزائر يتطلب الاستفادة من تجارب الدول السباقة في هذا المجال و إعادة تمحيص هذه التجارب بما يتماشى والوضع الداخلي.

---

[1]- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر ج ج عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

[2] - دستور 1996 هو تعديل لدستور 1989 وافق عليه الشعب الجزائري في استفتاء 28 نوفمبر 1996،الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 هذا الاخير عُدل 03 مرات بموجب القانون02-03 المؤرخ في 10 افريل 2002، الجريدة الرسمية عدد 25 المؤرخة في 14 أفريل 2002، وبموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ، الجريدة الرسمية عدد 63، وبموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، الجريدة الرسمية عدد 14 المؤرخة في 07 مارس 2016.

[3] - أنظر ديباجة دستور 1996 المعدل الفقرة 13. .

[4] - أنظر المواد 140، 141 من دستور 1996.

[5] - المادة 143 من الدستور.

[6] - الفقرة02 من المادة 143 من الدستور.

[7] - المادة 207 من المرسوم الرئاسي 15-247." يمكن الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام، أن يقوم بتفويض تسييره الى مفوض له، وذلك ما لم يوجد حكم تشريعي مخالف.

ويتم التكفل بأجر المفوض له، بصفة أساسية، من استغلال المرفق العام....."

[8] - أنظر لمزيد من التفصيل: الفقرة الثانية من نص المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[9] - المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-147 " طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث ا لمزايا الاقتصادية استنادا إلى معايير اختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء.

[10] -المادّة : 40 تتفاوض لجنة اختيار وانتقاء العروض مع المترشحين المقبولين المعنيين، في حدود ما يسمح به دفتر الشروط، لا سيما ما يأتي:

–مدة تفويض المرفق العام، عند الاقتضاء،

–التعريفات أو الأتاوى التي يدفعها مستعملو المرفق العام، أو التي يدفعها المفوض له للسلطة المفوضة، أو المنح التي تدفعها السلطة المفوضة للمفوض له حسب شكل التفويض.

يمكن ان تتطرق المفاوضات الى مختلف الاقتراحات المتعلقة بتحسين تسيير المرفق العام موضوع التفويض، باستثناء معايير تقييم العروض المنصوص عليها في دفتر الشروط.

ولا يمكن أن تتطرق المفاوضات، في أي من الأحوال إلى موضوع التفويض.

[11] - أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي 18-199.

[12] - المادّة 02 من المرسوم التنفيذي 18-199 "يقصد بتفويض المرفق العام، في مفهوم هذا المرسوم، تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية، لمدة محددة، إلى المفوض له المذكور في المادة4 أدناه، بهدف الصالح العام."