

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة امجد بوقرة- بومرداس-



قسم الحقوق

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص القانون العام بعنوان:

تحولات المرفق العمومي في الجزائر

إشراف الدكتورة:

إعداد الطالبة:

حزام فتيحة

مغني منيرة

أعضاء لجنة المناقشة:

- أ.د. قزلان سليمة، أستاذة بجامعة امجد بوقرة- بومرداس.....رئيسة
- د. حزام فتيحة، أستاذة محاضر (أ)، بجامعة امجد بوقرة-بومرداس.....مقررة
- أ.د. أكرور ميريام، أستاذة بجامعة بن يوسف بن خدة- الجزائر 01.....ممتحنة
- أ.د. ضريفي نادية، أستاذة بجامعة محمد بوضياف- المسيلة.....ممتحنة
- د. يونس حفيظة، أستاذة محاضرة (أ) بجامعة امجد بوقرة- بومرداس.....ممتحنة

السنة الجامعية 2022-2023

إهداء

الحمد لله الذي وفقني لإتمام هذا العمل الذي أهديه
إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله وأدامهما نورا
لدربي

إلى كل عائلتي الكريمة التي ساندتني أرفع لكم هذا
الأهداء حبا ورفعة وكرامة

إلى كل صديقاتي وزملاء الدراسة

إلى كل من كان لهم أثر في حياتي وكل من أحبهم
قلبي ونسيهم قلبي

شكر وتقدير

أحمد الله تعالى وأشكره على توفيقه لانجاز هذا العمل المتواضع

نسأل الله التقدير أن يوفق الدكتورة الفاضلة حزام فتيحة ويرفع مراتبها نظير اشرافها على هذه الأطروحة وتوجيهاتها واهتمامها ومرافقتها.

أسأل الله عز وجل أن تظل الدكتورة ضريفي نادية صاحبة أعلى المراتب وقرية من القلوب فلم تبخل علي بعلمها ونصحها

أتوجه بأصدق عبارات الشكر والثناء إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين ستثري مناقشاتهم وملاحظاتهم هذا البحث لا محالة

أشكر كل أساتذة وموظفي كلية الحقوق بجامعة محمد بوقرة بومرداس وجامعة محمد بوضياف-المسيلة-

كما أخص بالشكر موظفي وعمال مكتبة كلية الحقوق -بودواو-

وكل الزملاء وطلبة الدكتوراه دفعة 2019 كلية الحقوق -جامعة بومراس-

قائمة المختصرات:

باللغة العربية:

المعنى	الاختصار
- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.	ج.ر.ج.ج
- الطبعة.	ط
- الصفحة.	ص
- قانون الإجراءات الجزائرية.	ق.ا.ج
- المجلس الشعبي البلدي.	م.ش.ب

باللغة الأجنبية:

المعنى	الاختصار
- Article	Art
- American Telephone and Telegraph.	AT & T
- Opus Citato (référence précédemment citée).	Op. Cit
- Conseil Constitutionnel	C.C
- Conseil d'Etat.	CE
- Edition.	Ed
- (Ibidem), au même endroit.	Ibid
- Numéro.	N°
- Page.	P
- Recueil.	Req
- Tome.	T

مُقَدِّمَةٌ

مقدمة

تهدف السلطة التنفيذية من خلال وظيفتها الإدارية إلى تحقيق المصلحة العامة بشكل عام، وتعتبر المرافق العمومية أحد أهم مظاهر هذه الوظيفة وأكثرها شيوعاً من أجل إشباع الحاجات العامة، وجوهر نشاط الحكومة لأي دولة هو القيام بهذه الوظيفة.

لكن رغم صمود المرافق العمومية في بداية ظهورها واحتفاظها بمفهومها البسيط ودورها المحدد، إلا أن التغيير قد طالها ولا يزال، فارتباطها بالأيديولوجيات السائدة في أي دولة يجعل من التغيير في النظام السياسي والتوجه الاقتصادي ينعكس على نظامها القانوني، ويؤثر على دور الدولة إزاءها.

إن الاختلالات والتناقضات الكبيرة التي عايشها القطاع العام والتي أبرزتها المرافق العمومية باعتبارها وسيلته الأكثر انتشاراً، أدت بهذه الأخيرة إلى ضعف مردوديتها الاقتصادية والاجتماعية وهو ما أضفى إلى ارتفاع ميزانية الإنفاق وتزايد ثغرات التسيير وانتشار الممارسات السلبية من بيروقراطية ومحسوبية وشتى أنواع الفساد واللامسؤولية، كما انتشر الإنشاء اللاعقلاني لعدد المرافق العمومية المتشابهة والمفرغة من محتواها نتيجة التخطيط اللامسؤول وانعدام النظرة الاستشرافية، فحاد المرفق العمومي بهذا القصور عن الدور المنوط به وأصبح عرضة للاتهامات متحملاً بذلك فشل السياسات العامة وعاكساً للقطيعة بين المواطن وهيئات الدولة، وهذه النتائج في مجملها تراكمت بفعل عدم مساهمة المرافق العمومية للواقع التنموي الذي كان عليها لعب الدور الأكبر فيه، نتيجة تزايد نشاط الدولة واتساعه وتعدد وظائفها وتعقدتها وازدياد حجم الإنفاق العمومي الذي عَقَدَ الرقابة العامة وأضعفها.

لقد تم تسيير المرافق العمومية في الجزائر وفق ثلاثة طرق منذ الاستقلال ولا يزال العمل بها بنسب متفاوتة حيث يشهد الأسلوب الأقدم المعروف بالاستغلال المباشر تراجعاً لصالح المؤسسة العمومية والامتياز هذا الأخير الذي أخذ مفهوماً جديداً ودخل في فئة جديدة للتسيير الحديث.

ويرتبط الاستغلال المباشر في وجوده بظهور الدولة ومن ثمَّ فهو يُعتبر الطريقة الأصلية في تسيير المرافق العمومية، فهو التسيير المضمون من طرف الأشخاص العامة بنفسها بوسائلها الخاصة، ولا يملك المرفق العمومي استقلالية مالية وليس له جهاز تسيير خاص به، ويخضع لمحاسبة عمومية، ولا يملك شخصية معنوية مستقلة، وفي حالة نزاع مع الآخرين فإن مسؤولية الأشخاص العامة هي التي تُثار، وهي الوسيلة المفضلة حالياً في إدارة المرافق العمومية ذات الطابع الإداري، تتولاها الإدارات المركزية أو الإدارات المحلية كالبليدية.

وقد منح قانون البلدية في المادة 149 الحرية للبلديات في تسيير مرافقها العمومية عن طريق الاستغلال المباشر وأن تصبغ المرفق العمومي بالطابع الذي تريده،¹ ومن ثم فالجماعة الإقليمية مخيرة في تبني أي طريقة تريدها.

وقد يكون الاستغلال المباشر بسيطا مثلما نصت عليه المادة 151 من القانون 10-11 أين تكون إيراداته ونفقاته مقيدة في ميزانية البلدية ويتولى تنفيذها أمين خزينة البلدية طبقا لقواعد المحاسبة العمومية، أما المادة 152 من نفس القانون فنصت على الاستغلال المباشر مع الاستقلالية المالية.

بينما يتمثل الأسلوب الكلاسيكي الثاني في المؤسسة العمومية التي تختلف قليلا عن التسيير المباشر في كونها مؤسسة عمومية متخصصة فقط في نشاط المرفق، مما يضيف عليها بعض الايجابيات التي غابت في طريقة التسيير المباشر.

فهي شخص إداري مستقل عن الدولة والجماعات المحلية مكلف بتسيير مرفق عمومي أو مجموعة من المرافق العمومية من نفس الطبيعة،² الهدف من إنشائها التسيير المستقل والمتخصص للمرافق العمومية.

تُنشأ المؤسسات العمومية المحلية عن طريقة مداولة من طرف المجالس الشعبية البلدية أو الولائية حيث تنص المادة 153 من القانون 10-11 على: "يمكن البلدية أن تنشئ مؤسسات عمومية بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة من أجل تسيير مصالحها"، كما للمجلس الولائي أن ينشئ مؤسسات عمومية ولائية حسب المادة 146 من القانون 07-12،³ وتنص المادة 48 من القانون 88-01 على: "... يمكن للمجالس الشعبية الولائية والمجالس الشعبية البلدية إنشاء مؤسسات عمومية ذات طابع إداري وصناعي وتجاري ...".⁴

أما على المستوى الوطني فيعود إنشاء المؤسسات العمومية للسلطة التنفيذية حيث باستقراء المادة 139 من التعديل الدستوري لسنة 2020 -التي تحدد المجال التشريعي- نجدها لا تتضمن موضوع إحداث المرافق العمومية مما يعني أن هذه المسألة تعود للمجال التنظيمي،⁵ ويتماشى هذا المسلك مع القانون المقارن، وهو اتجاه سليم لأنه يعطي الاختصاص للجهة الأقدر على تقدير لزوم الإنشاء من عدمه، كما

¹ المادة 149 من القانون رقم 10-11، المؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، الصادرة في 03 جويلية 2011.

² J-De Soto, grands services publics, édition Montchrestien, Paris, 1971, p 78.

³ المادة 146 من القانون رقم 07-12، المؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.، العدد 12، الصادرة في 29 فيفري 2012.

⁴ المادة 48 من القانون رقم 88-01، المؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج.ر.ج.، العدد 02، الصادرة في 13 جانفي 1988 (ملغى جزئيا).

⁵ المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30-12-2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.ج.، العدد 82، الصادرة في 30-12-2020.

يتمشى مع السرعة الكافية لاتخاذ قرار الإنشاء مراعاةً للمصلحة العامة أمام تعقيد إجراءات عملية إصدار القانون من طرف البرلمان.¹

غير أنه بموجب الفقرة 29 من نفس المادة فإن البرلمان يُشَرِّعُ في مجال إنشاء فئات المؤسسات، أي إنشاء نوع جديد لم يكن موجود سابقا، ومثال ذلك استحداث المؤسسات ذات الطابع العلمي والتكنولوجي الذي نصت عليه المادة 17 من القانون 98-11 المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطور التكنولوجي،² وهو نفس ما ذهبت إليه المادة 34 من الدستور الفرنسي، ويعود السبب في ذلك إلى كون إنشاء المرافق العمومية هو اعتراف ضمني بالمصلحة العامة لها وتأثيرها على الدولة نتيجة تحملها أعبائها المالية والتنظيمية، كما أن هناك مرافق عمومية بطبيعتها منحها الدستور هذه الصفة كالدفاع والأمن والتعليم.³

إن طريقة المؤسسة العمومية في تسيير المرافق العمومية كان اللجوء إليها حتميا بسبب اتساع نشاطات الدولة وزيادة النفقات وسعيا لتحسين الخدمة التي يقدمها المرفق العمومي، غير أنها هي الأخرى رغم عدم إمكانية الاستغناء عنها إلا أنها ليست فعالة بالشكل اللازم لانطوائها على مساوئ هذه الأخيرة يفرزها الواقع أكثر من كونها نتيجة للنظام القانوني وهي بالتالي قابلة للإصلاح، ومن جهة أخرى يجب الاعتراف أن هذا الأسلوب له مجالات لا يصلح للتطبيق فيها قد تتطلب أسلوبا آخر للتسيير.

إن هذه الثغرات والنقائص كانت عاملا مهما في محاولة التخلص من وظيفة التسيير التي أرقت الدولة والجماعات الإقليمية من خلال إيجاد البدائل الكفيلة بذلك، وفي خضم التحولات الاقتصادية العالمية من انتشار المبادئ الليبرالية وضغوطات المؤسسات الدولية والخضوع للمبادئ العامة الدولية التي تحكم النشاطات الاقتصادية، إضافة إلى تنامي الوعي لدى المواطنين وانتشار التكنولوجيا، كل ذلك أسفر عن حتمية التخلي عن الأحادية في القرار والتسيير وضرورة الانفتاح على القطاع الخاص واعتماد المبادئ التشاركية من أجل الاستجابة للضغط الخارجي وتحقيق مطالب الساكنة في تجويد الخدمة العمومية واعتماد النجاعة والفعالية.

إنّ مجهودات الدول من أجل إعادة المرفق العمومي إلى دوره التنموي تجلّى في إشراك الخواص في تسييره من جهة واعتماد أساليبهم من جهة أخرى، فتم اللجوء إلى تقنية التعاقد من أجل تسيير الخدمات العمومية، كما تم تحرير بعض المرافق من الاحتكار إضافة إلى طرق أخرى في التسيير تهدف إلى مشاركة القطاع الخاص في تفعيل المرافق العمومية.

¹ محمد الصغير بيلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري-النشاط الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص 217.

² القانون رقم 98-11، المؤرخ في 22 أوت 1998، المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي 1998-2002، ج.ر.ج.ج، العدد 62، الصادرة في 24 أوت 1998.

³ نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية: حالة عقود الامتياز، دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، جامعة الجزائر 01، 2011-2012، ص 42.

إن بلوغ الأهداف التنموية وترميم قنوات التواصل هي مرامي تسعى المرافق العمومية إلى بلوغها، عبر سلسلة من الإصلاحات فرضها القصور الذي يعتري عملية تقديم الخدمة العمومية والاختلالات التسييرية والتنظيمية التي طالت هذه الأخيرة.

وقد شهدت الجزائر تحولات كغيرها من الدول بداية من 1989 من خلال التخلي على النظام الاقتصادي الموجه الذي يتماشى مع النهج الاشتراكي الذي كان معتمدا والذي يستعمل المرافق العمومية كوسيلة مفضلة تتولاها الدولة من أجل تلبية حاجيات المواطنين، إلى اعتماد نظام اقتصادي ليبرالي يقوم على فكرة انسحاب الدولة وتقليص دورها في سبيل سد حاجيات المواطنين أمام الانفتاح على المبادرة الخاصة.

وشكلت التطورات الحاصلة على الساحة العالمية والأزمات التي عانت منها المرافق العمومية لا سيما في أواخر الثمانينات السبب الرئيس في إدخال الإصلاحات الضرورية من أجل إعادة تكييف وظائف الدولة وأدوارها في مجال تقديم الخدمة وتسيير المرافق العمومية، التي دخلت في مقارنة مع القطاع الخاص وأصبحت تخضع لقواعد قانون المنافسة ولمبادئ المردودية والنوعية، شأنها في ذلك شأن القطاع الخاص، فقد تميزت فترة التسعينات وما بعدها بتنامي الوعي لدى المواطنين والدولة بضرورة تحسين خدمات المرافق العمومية وجعلها متوافقة مع المعايير العالمية، فكان تصور الدولة نحو إيجاد مقاربة جديدة في التسيير.

ومن ثمَّ فإنَّ التحول الذي طرأ على المرفق العمومي يظهر في اتجاهين:

يتعلق الاتجاه الأول: بالتحول التسييري للمرافق العمومية من خلال اللجوء إلى الآلية التعاقدية بإبرام عقود شراكة تجمع القطاعين، العام والخاص، وقد تجسدت في الجزائر في عقود التفويض التي تقوم على خصصة التسيير، هذه الأخيرة تجعل من الدولة تراقب، تحفز، تنسق وتضمن مرافق عمومية فعالة ذات خدمات جيدة، هذه الصورة يرى الفقهاء أنها منبثقة على عقد الامتياز التقليدي، غير أنها أصبحت تضم عديد الأشكال ذات الخصائص المتميزة والتي تندرج في إطار خصصة التسيير.

إنَّ هذا النوع من التسيير أفرزته عدة عوامل من أهمها كثرة العبء المالي وزيادة الأزمات الوطنية وتنوع المرافق العمومية وعدم إمكانية إدارة جميعها بالطرق الكلاسيكية لاسيما الاقتصادية منها، إضافة إلى ظهور أهداف جديدة موازية لهدف المصلحة العمومية تتمثل في المردودية والنجاعة، كما أن هذه المرافق والتي هي في تزايد مستمر أصبحت مدعوة إلى المنافسة في ظل التحولات الاقتصادية والاجتماعية الراهنة.

إنَّ تفويض المرافق العمومية هو طريقة وسط بين خصصة المرافق العمومية والتخلي عنها للقطاع الخاص وبين التسيير المباشر من طرف القطاع العام وذلك من خلال إشراف الدولة على المرافق

العمومية مع التخلي عن تسييرها لشخص آخر، وأشكال التفويض تختلف في التسمية وحتى من أنظمة إلى أخرى غير أنها كلها تتفق في كون الدولة لا تتخلى ولا تتنازل عن المرفق، وقد عرف التفويض أول مرة في قطاع المياه من خلال القانون 12-05¹ ثم خضع متأخرا إلى تأطير موحد من خلال المرسوم الرئاسي 15-247² والمرسوم التنفيذي 18-199³ على المستوى المحلي.

إن صورة التفويض المدرجة تحت الخوصصة الوظيفية دون نقل الملكية ليست هي الصورة الوحيدة التي ميزت التوجه الجديد في إدارة المرافق العمومية، فقد ذهب التحول إلى أبعد من ذلك إذ تم فتح بعض المرافق العمومية على القطاع الخاص بعد أن شكلت احتكارا لمدة من الزمن، جعلت من الدولة والمستثمرين في مستوى واحد يخضعون لمبادئ المنافسة ولقواعد السوق، وهذا التوجه من اجل الانخراط في الدور الجديد للدولة القائم على تحقيق الضبط والتخلي على التحكم في السوق.

إن تحرير المرافق العمومية من الاحتكار وفتحها أمام المبادرة الخاصة مس قطاعات لم تعد تتماشى مع احتكار الدولة لها لطبيعتها التنافسية، وقد كانت البداية مع قطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية في 2000 ثم قطاع الكهرباء والغاز في 2002 وهو ما أثر على تنظيمها الهيكلي والمادي، ومس الإطار القانوني حتى يتكيف مع مقتضيات المنافسة، ومن أجل المحافظة على فكرة المرفق العمومي وجب إحاطة عملية التحرير بضوابط تحقق التوازن بين المصلحة العامة التي تُعتبر جوهر المرفق العمومي، و المنافسة الحرة القائمة على حماية مصلحة المتعاملين الاقتصاديين.

كما عرفت الجزائر سياسة الخوصصة في بداية التحول والتي تقوم على التنازل الكلي عن المرافق العمومية للقطاع الخاص، جسدها الأمر 22-95 الذي أعطاه معنى واسع حمل تحويل الملكية وتحويل التسيير،⁴ ثم الأمر 04-01 الذي قلص مجالها إلى خوصصة الملكية،⁵ وكان سبب تبنيها مالي بالدرجة الأولى، إلا أنها كانت غير مدروسة وغير منظمة حملت سلبيات غطت على الايجابيات الهزيلة.

إن هذه التحولات أثرت على فكرة المرفق العمومي وعلى مفهومه فانهار بذلك البناء النظري للمرفق العمومي وانهار التصور الكلاسيكي القائم على الاحتكار والأحادية في القرار وفي التسيير، وحل محله مرافق

¹ القانون رقم 12-05، مؤرخ في 04 أوت 2005، يتعلق بالمياه، ج.ر.ج.ج، العدد 60، الصادرة في 4 سبتمبر 2005، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-03، مؤرخ في 23 جانفي 2008، ج.ر.ج.ج، العدد 04، الصادرة في 27 جانفي 2008، وبموجب الأمر رقم 02-09، مؤرخ في 22 جويلية 2009، ج.ر.ج.ج، العدد 44، الصادرة في 22 جويلية 2009.

² المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج، العدد 50، الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

³ المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المؤرخ في 2 أوت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج.ر.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 5 أوت 2018.

⁴ الأمر رقم 95-22، مؤرخ في 26 أوت 1995، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية، ج.ر.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 03 سبتمبر 1995.

⁵ الأمر رقم 04-01، مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج.ر.ج.ج، العدد 47، الصادرة في 22 أوت 2001.

عمومية بإدارة يقوم بها الخواص تربطها بالسلطة العامة الرقابة المفروضة بعدد الصور، كما أن الخدمة الشاملة كمفهوم جديد قلص من فكرة المرفق العمومي وحَوَّلَ من مفهوم الخدمة العمومية.

بينما **يظهر التحول الثاني** في السعي إلى تحسين نوعية الخدمة العمومية التي يضطلع المرفق العمومي بتوفيرها، والتي أصبحت تطبق آليات القطاع الخاص وتخضع لمنطق السوق وتتبنى مبادئ المناجمنت العمومي الحديث، من أجل عقلنة الموارد المالية وترشيد الإنفاق العام وتحقيق الكفاءة والفعالية المطلوبة في تقديم الخدمة العمومية لمرتفق أصبح لا يقبل أن يعامل اقل من كونه شريك.

ومن منطلق تشخيص واقع الإدارات والمرافق العمومية يظهر جليا حجم الممارسات البيروقراطية والبعد عن المعايير العالمية في جودة ومستوى الخدمة العمومية المقدمة، وهو العامل الرئيس في الشرخ الحاصل بين المواطن ومرافقه العمومية.

وفي إطار العولمة تجد المرافق العمومية نفسها أمام تحدي العصرية الذي يقوم على وجود إدارة شفافة وناجعة، فكان لا بد من اللجوء إلى إصلاح يقوض من الممارسات والأساليب المسببة للاختلالات.

ويرجع هذا التحول إلى تراجع منطق المشروعية وبروز منطق المردودية، فالالتزام القانوني والتنظيمي الذي حكم المرافق العمومية لفترة طويلة لم يعد يتماشى مع متطلبات الإدارة الحديثة التي تستوجب المرونة وتقاس بالنتائج لا بالأهداف، كما أنّ تطور المجتمعات وتزايد الأفراد لطلما أظهر عجز المرافق العمومية -لاسيما الإدارية- عن الاستجابة للتطلعات المنتظرة وعن ضعف في جودة الخدمة المقدمة فهي تعاني عدة نقائص واختلالات تتعلق بالضعف في الأداء وفي نقص الجودة وفي قلة الكفاءات وغياب روح المسؤولية لدى العديد من الموظفين والمسؤولين.

إنّ التحسين الدائم للخدمة العمومية مَيَّزَهُ تخصيص وزارة مكلفة بالإصلاح سنة 2013 كما صدرت في سبيل ذلك العديد من التعليمات التي ركزت على محاور رئيسية في الإصلاح لا سيما تحسين استقبال المواطنين، تخفيف الإجراءات الإدارية، التكفل بشكاوى المواطنين إضافة إلى تقريب الإدارة، لكن مع ظهور التطور التكنولوجي انصب الإصلاح على تعميم الإدارة الالكترونية من خلال مشروع الجزائر الالكترونية-E-2013 Algérie والذي خضع إلى تمديد دون أن يكتمل التحول الرقمي إلى حد الآن.

تماشيا مع المتغيرات في العالم واستنادا إلى الاستنتاجات التي تم التوصل إليها بشأن الوقع الضعيف للإصلاحات على المواطنين، نتيجة غياب المقاربة الشمولية والنظرة الاستشرافية ظهرت محاولات اعتماد مقاربة جديدة للإصلاح ليست نمط إداري من النظريات التقليدية، وإنما نظاما متكاملًا يقوم على محددات ويستلزم مقتضيات تقوم أساسا على تغيير جذري في المنظومة التشريعية وفي الممارسات الإدارية وأساليب التوظيف، وطرق تقديم الخدمة العمومية، تتمثل في الحوكمة التي تركز الشفافية وتتيح تفعيل العمليات الرقابية وتعتمد الآلية التشاركية أساسا لها، وتستند على تقوية النظام اللامركزي

وتحمل المسؤوليات بصورة جديّة من خلال ربطها بالمحاسبة والمساءلة الهادفة إلى تقويم سلوكيات القائمين على تقديم الخدمة العمومية، وتجويد مخرجاتها قصد الوصول إلى تحقيق طموحات المرتفقين.

إن تحديث طرق تسيير المرافق العمومية وترقية الخدمة العمومية ليس بالشيء الجديد لأن مفهوم المرفق وعناصره ومكوناته ووظائفه كلها في تطور مستمر لارتباطها بخدمة الجمهور فهذه المرافق تتنوع وتزايد بشكل مستمر مما يؤكد عدم استقرار أي أمر يتعلق بها لاسيما التحديث والإصلاح الذي يعتبر ضروريا حتى يكون المرفق العمومي منتجا وفعالا بالشكل المطلوب ويتمشى مع المستجدات على جميع الأصعدة، فهذه التطورات المصاحبة للمجتمعات على جميع الأصعدة جعلت من الضروري أن تولي المرافق المعاصرة الاهتمام الأكبر للنجاعة والشفافية وإرضاء الجمهور إضافة إلى الهدف الأصيل والمتمثل في المصلحة العمومية، إن هذا الاهتمام من أجل ترقية المرافق العمومية أضحي إجباريا لإضفاء النوعية على الخدمات المقدمة، بعد أن أصبح التسيير الكلاسيكي مصاحبا للفشل وسوء التسيير.

أولا: أهمية الموضوع

جاءت هذه الدراسة لتعالج موضوعا يتسم بالتطور والتحديث والمرونة، ويستمد أهميته منه باعتبار المرفق العمومي النشاط الايجابي للدولة والمظهر الملموس لها، إضافة إلى كونه يعكس درجة الترابط بينها وبين المواطنين ويُبرِّز مشروعية أعمالها.

كما يجد الموضوع أهميته في تعدد جزئياته وتوسع مجالاته فهو ليس فكرة بسيطة ومجردة بل لها سياقها التاريخي، القانوني، السياسي والاقتصادي، لذلك لطالما أحيط بالدراسة من طرف الباحثين والمتخصصين.

ويزداد الموضوع أهمية في كونه يُبرز أهمية التوفيق بين الجانب الخدماتي للمرفق العمومي ومنطق المردودية كهدف اقتصادي، وهو أحد الموضوعات ذات النقاش المستمر بين فواعله الاقتصادي والقانونيين، كما أن الدراسات المهمة بالمرفق العمومي وما يرتبط به من جوانب مفاهيمية وتطبيقية ظلت تتسم بالراهنية والمسايرة، نظرا لارتباطه بجوهر الدولة وباعتباره مرآة عاكسة للحكم ومنفذا لسياسة السلطة العامة.

كما أن المنظومة التشريعية عرفت وفرة في السنوات الأخيرة في جميع الجوانب المتعلقة بالمرافق العمومية، لا سيما فيما يخص التفويض، الحوكمة، الإدارة الالكترونية والتي تشكل أرضية للتحليل والنقاش والنقد والإثراء من أجل الوصول إلى الضبط والتمحيص والتنقيح ووضع تصور للإسقاط الواقعي والتجسيد الفعلي.

ثانياً: أسباب اختيار الموضوع

خضع اختيار الموضوع إلى التكامل بين أسباب شخصية حملت التصورات التي تراها الباحثة وأسباب موضوعية وتمثلت في:

الميل الشخصي في التخصص في المرافق العمومية والتعمق في دراستها قصد المساهمة في إثراء المكتبة بعمل أو أعمال تتعلق بهذا الجانب بغية المشاركة في التحديث والتفعيل الذي يستدعيه المرفق العمومي إذ تعتبران من أهم ميزات ومبادئ هذا الأخير، كما يعتبر البحث والتدقيق مهمة الباحث، وواجب عليه للمساهمة في التطور العلمي.

أهمية موضوع المرفق العمومي بشكل عام كونه مرتبط بشكل مباشر بالمواطن وتجسيد ملموس لنشاط الدولة.

الفترة الحالية للدولة والتي تعرف تغييرات جذرية في المنظومة القانونية تماشياً مع المستجدات الدولية ومتطلبات الواقع وعلى رأسها الدستور، هذه الترسنة القانونية تعطي مساحة واسعة للمرافق العمومية قصد ترقية الخدمة العمومية التي أضحت مطلب شعبي كبير لأنه مع تطور أدوار الدولة لم يعد الهدف تقديم الخدمة فقط كهدف أصيل بل تخضع لمعايير عدة أهمها السرعة، الجودة والفعالية قصد إرضاء المرتفقين.

ثالثاً: الهدف من البحث في الموضوع

تهدف الدراسة الحالية إلى تحقيق الأهداف الآتية:

- التعرف على الطرق الحديثة في تسيير المرافق العمومية في الجزائر وتنظيمها القانوني وتحليل النصوص القانونية المنظمة لها وتقييمها من أجل الخروج بجملة من النتائج فيما يخص مدى كفاية تأطيرها ومدى نجاعتها في تحقيق الأهداف المرجوة منها.
- محاولة ضبط المفاهيم والمصطلحات المتعلقة بالموضوع نتيجة كثرتها وغموضها باعتبار المرافق العمومية عرفت تطوراً تماشياً مع تطور وظائف الدولة والتأثيرات الدولية وضغوطها، ولازلت في تطور فهي من صلب القانون الإداري المعروف بمرونته وتطوره المستمر.
- محاولة تحليل الواقع للوقوف على كيفية تفعيل طريقة التسيير الكلاسيكي للمرافق العمومية وإصلاحها باعتبار أن هناك قطاعات سيادية تمثل جوهر الدولة وهو ما لا يسمح بتفويض بعض المرافق، إضافة إلى الوقوف على مدى فعالية آلية التفويض في ترقية الخدمة العمومية وكيف يمكن تلافي النقائص المسجلة من خلال الممارسات لأجل مواكبة تزايد حاجيات الأفراد كما ونوعاً.
- معاينة جملة النصوص القانونية الجزائرية التي تظم إصلاح وترقية الخدمة العمومية بقدر من التحليل ومحاولة تقييمها من حيث مدى نجاعتها في تحسين خدمات المرافق العمومية.

- تحديد الوسائل الناجعة والمتطلبات الضرورية لإرساء مقتضيات الحوكمة بالمرافق العمومية في الجزائر.
- تحديد المتطلبات والمعوقات المرتبطة بتبني فكرة الإدارة الالكترونية بالجزائر واقتراح ما من شأنه تطوير مشروع الجزائر الالكترونية لتحقيق الأهداف المرجوة منه.
- وضع تصور مقترح لتبني مفهوم الاستقلال الإداري والمالي وحوكمة الجامعات الجزائرية كمؤسسات عمومية تقدم خدمة التعليم والبحث ونقل المعارف.
- الوقوف على اختلالات التسيير وكيفية تقديم الخدمة العمومية على المستوى المحلي والخروج بنتائج تتضمن رؤية مستقبلية لمرافق عمومية فعالة تحقق التنمية المحلية والاستدامة.
- الخروج بمجموعة متكاملة من النتائج والاقتراحات يمكن الاستفادة منها في تحسين مستوى الأداء المرفقي.

رابعاً: الدراسات السابقة

هناك العديد من الدراسات السابقة التي تناولت موضوع الدراسة إلا أنها لم تشمل كل عناصر الموضوع فمنها من تناولت طرق التسيير الحديثة أو الكلاسيكية أو كلاهما، مع تغير في الإطار الزمني، ومنها من تناول ترقية خدمات المرافق العمومية أو الحوكمة بشكل عام، ومن بين الدراسات نذكر:

1- دراسة مخلوف باهية:

حملت الدراسة عنوان "فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام"، تم تخصيص فصل للتفويض المرافق العمومية سواء كان تفويض اتفاقي أو أحادي الجانب، وتطرق إلى تحرير القطاعات الشبكية التي أخذت في الحسبان الطبيعة القانونية للمجالات المفتوحة على المنافسة والتي تُعتبر مرافق عمومية، حيث أحيطت بضوابط من شأنها ضمان وحماية المصلحة العامة التي تُعد أساس المرفق العام، وخلصت إلى أن تكريس المنافسة في القطاعات الشبكية لا يعني زوال فكرة المرفق العام، بل تظل قائمة وأن النصوص المنظمة لهذه القطاعات تعمل على إيجاد توازن بين هذه الفكرة الهادفة إلى تحقيق المصلحة العامة، وفكرة المنافسة الحرة القائمة أساساً على تحقيق المصلحة الخاصة للمتعاملين الاقتصاديين من خلال تبني الضبط القطاعي، وهو الطرح الذي اثر على الجانب العضوي والمادي لهذه المرافق العمومية، وتختلف عن دراستنا في كون هذه الأخيرة أنصبت على تفويض المرافق العمومية كعقد، إضافة إلى الخضوع إلى المرسوم التنفيذي 18-199، كما تم التطرق إلى المرافق المفتوحة على المنافسة، وفي شق مختلف تطرقت دراستنا إلى التحول في نوعية الخدمة العمومية من خلال الإصلاح والحوكمة، وتتطابق الدراستين في بعض جوانب التحول التسييري.

2- دراسة فوناس سهيلة:

حملت الدراسة عنوان " تفويض المرفق العام في القانون الجزائري" وكانت دراسة تحليلية نقدية للقوانين المؤطرة للتفويض وتطرق للجوانب القانونية لعقد التفويض وكذا التفويض أحادي الجانب، إضافة إلى دراسة تطبيقية للتفويض في بعض المجالات، غير أن الدراسة قد قامت على النصوص القانونية القطاعية والمرسوم الرئاسي 15-247 على خلاف الدراسة الحالية التي تطرقت أيضا إلى المرسوم التنفيذي 18-19 بشكل كبير لا سيما في مجال الإجراءات، إضافة إلى مشاركة القطاع الخاص في التسيير بشكل عام لا سيما الخوصصة والانفتاح على المنافسة في بعض القطاعات.

3- دراسة شرقي يوسف:

حملت عنوان " إصلاح الخدمة العمومية" وكان مجالها الزمني إلى غاية 2015، وخلص الباحث إلى أن المعالجة القانونية لموضوع ترقية الخدمة العمومية غير كافية، وغير مشجعة والبعض الآخر حظي بمعالجة قانونية مكثفة، رغم ما تم تحقيقه في مجال البيروقراطية التي قلت حدتها نوعا ما، إلى جانب التخفيف من الإجراءات وهي إصلاحات تفتقد إلى النسق والإستراتيجية وارتكزت على القطاعية وإهمال الجانب المتعلق بأخلقة المرفق العمومي، ولم تكن الإدارة الالكترونية حلا سحريا نظرا لتعثر تعميمه، وهي مضامين متكررة تفتقد الإرادة السياسية عميقة، وتختلف على الدراسة الحالية في كون هذه الأخيرة انصبت على الإصلاحات المستمرة إلى غاية كتابة هذه الصفحات البحثية، كما أن الإدارة الالكترونية حققت انجازات جديدة على المستوى القانوني والواقعي، وقد تم الإحاطة بمقتضيات الحوكمة كآلية مقترحة للإصلاح.

خامسا: صعوبات الدراسة

إنّ الدراسة الدقيقة يجب أن تستند إلى معطيات وإحصائيات ووثائق رسمية، غير أن بعض الإدارات العمومية والوزارات لا تتيح على مواقعها بعض الأرقام الضرورية كما لا تقوم ببعض الإحصائيات أو تكون غير محينة، خاصة وأن المعلومات التي تقدمها المنظمات الدولية تكون متوفرة في نفس المجال، أما بالنسبة للدراسات السابقة فمعظمها ارتكزت على الجانب النظري وكانت تكرارا لمضامين سابقة، رغم وجود بعض الدراسات تقدم بحوث تطبيقية مُلمّة بالموضوع.

كما تزامنت الدراسة مع الأزمة الصحية العالمية أزمة كوفيد 19 مما أثر على كيفية الحصول على المراجع من المؤسسات الجامعية من خلال الإغلاق الكلي والجزئي وصعوبة التنقل.

سادسا: الإشكالية

المرفق العمومي المعاصر في ظل انتشار وسائل الإعلام وتكنولوجيات الاتصال الحديثة والمنافسة الحادة وبروز مفاهيم جديدة كالتسيير الحديث والحوكمة أصبح، أمام تحديات كبرى فرضت عليه ضرورة الارتقاء بمستوى أداء الخدمات العمومية المقدمة للمواطنين من قبله إلى مستويات أعلى من الكفاءة والفعالية والجودة، وعليه وجب العمل على تحديث وتفعيل طرق تسيير المرفق العمومي في الجزائر لتواكب التطورات العالمية والإقليمية وتأخذ بعين الاعتبار التحولات المجتمعية بهدف الرفع من مردودية وفعالية النشاط العمومي، وفي هذا الصدد نطرح التساؤل التالي:

ما مدى تأثير التحولات التي لحقت المرفق العمومي على جودة الخدمة العمومية؟

سابعا: حدود الدراسة

لأجل تحديد مجال الدراسة وجب بيان الحدود المكانية والزمانية والموضوعية التي تمت على مستواها معالجة الإشكالية.

بالنسبة للمجال الزمني: معظم الدراسة تمت بعد دستور 1989 الذي عرف بنقطة التحول، وتم اعتماد القوانين سارية المفعول غير أن الدراسة اقتضت اللجوء إلى فترة ما بعد الاستقلال مباشرة لدراسة تطور مفهوم المرفق العمومي في الجزائر، إضافة إلى اللجوء بشكل قليل إلى بعض القوانين التي سبقت نقطة التحول كلما اقتضت الدراسة ذلك.

بالنسبة للمجال المكاني: تمت دراسة تحول المرافق العمومية على مستوى الجزائر مع الإشارة إلى بعض الدول لا سيما فرنسا من أجل المقارنة باعتبارها صاحبة نظرية المرفق العمومي.

بالنسبة للمجال الموضوعي: تمت دراسة التحول في طرق تسيير المرفق العمومي وفي نوعية الخدمة العمومية التي تقدمها هذه الأخيرة (نشاط المرفق العمومي).

ثامنا: منهج الدراسة

لقد استدعت طبيعة البحث الاعتماد على المنهج التحليلي كمنهج رئيسي للدراسة يقوم على وصف وتحليل النصوص القانونية والمفاهيم الفقهية ونقدها وتقييمها، وكل الجزئيات التي حملها موضوع الدراسة.

إضافة إلى المنهج التاريخي الذي تم توظيفه عند التطرق إلى مسار الإصلاح الذي عرفه المرفق العمومي وتطور الامتياز كطريقة للتسيير، ووُظف عند التطرق إلى تطور المفاهيم.

كما تم اللجوء إلى المنهج المقارن لا سيما عند المقارنة بين النصوص القانونية لبيان مدى التحول على مستواها.

تاسعا: البناء الهيكلي للدراسة

لقد استلزم دراسة موضوع "تحولات المرفق العمومي في الجزائري" التطرق إلى الجزئيات التي ارتأينا أنها ضرورية وتندرج بشكل مباشر في الموضوع بالنظر إلى اتساع محتواه، وللإجابة على الإشكالية المطروحة، فتم الاعتماد على التقسيم الثنائي للخطّة مع مراعاة التوازن الشكلي وتحقيق التسلسل المنطقي للمحتوى، دون الإخلال بالقواعد المنهجية المتعارف عليها.

لقد حمل الباب الأول عنوان "التحول التسييري للمرفق العمومي وانتهيار التصور الكلاسيكي" تم من خلاله الوقوف على طرق التسيير الحديثة التي عرفها المرفق العمومي في الجزائر، والتي تم تحليلها في فصلين، تضمن الفصل الأول الوقوف على التحولات التي لحقت المرفق العمومي وأثرت على مفهومه وفكرته، نتيجة انفتاحه على القطاع الخاص في صورة خصوصية التسيير أو تحريره على المنافسة بعنوان (التحول نحو الخواص بين زعزعة المفهوم والتحول في فكرة المرفق العمومي)، بينما تضمن الفصل الثاني صورة التفويض الأكثر شيوعا في الجزائر بعد التحولات التي شهدتها دور الدولة في التسيير العمومي، من خلال الوقوف على النظام القانوني لعقد تفويض المرفق العمومي من النشأة إلى النهاية، (النظام القانوني لعقد تفويض المرافق العمومية والرقابة عليه).

أما الباب الثاني فكان تحت عنوان (التحول في أداء المرفق العمومي ورهان الجودة)، حمل في طياته الحديث عن إصلاح المرافق العمومية التي تعترضها عديد الاختلالات حيث تضمن الفصل الأول مسار الإصلاحات وأسباب فشلها (الخدمة العمومية بين إصلاح التشريع وبيروقراطية التنفيذ)، بينما أجاب الفصل الثاني عن مدى اعتبار الحوكمة كآلية جديدة للإصلاح باعتبارها إطارا عاما يشمل جملة من المحددات وليس كمنهج إداري، (الحوكمة آلية لإصلاح المرافق العمومية).

البَابُ الأوَّلُ:

التحول التسييري للمرفق العمومي وانتهيار
التصور الكلاسيكي

الباب الأول:**التحول التسييري للمرفق العمومي وانزياح التصور الكلاسيكي**

أحرزت الدولة المتدخلة نجاحا في تحقيق التماسك الاجتماعي وتلبية الاحتياجات الضرورية لجميع الساكنة، غير أن الأزمات الاقتصادية والمد الليبرالي إضافة إلى تنامي الوعي لدى المجتمعات، أفرز تراجعا لمشروعية الدول إزاء مواطنيها، في ظل البعد على الطموحات المنتظرة والتدني الذي وصلت إليه مستويات الخدمات العمومية المقدمة، وهو ما أدى بهذا النموذج للتراجع وتأكيد محدوديته.

ومن ثمَّ ظهرت الحاجة لرؤية جديدة تُقلِّصُ من دور الدولة في التسيير العمومي وتعتمد مقارنة مختلفة تركز على القطاع الخاص كفاعل في العملية التنموية وناقل للتكنولوجيا والخبرة، وهو ما ادخل المرفق العمومي في مرحلة التحديث التي قوامها الجودة والفعالية واعتماد طرق جديدة في التسيير وتبني أساليب الخواص.

وتُعتبر الجزائر من بين الدول التي انفتحت على اقتصاد السوق، تحت اكرهات دولية ورغبة داخلية في تجسيد دور الدولة الجديد القائم على الانسحاب التدريجي من التسيير العمومي وإشراك الخواص في معالجة المشاكل التسييرية والخدماتية التي تعترى المرافق العمومية، هذه الشراكة من شأنها أن تساهم في تحقيق المردودية والإنتاجية وجذب الخبرات الأجنبية وتوفير مصادر تمويل جديدة، كما لها أن تساهم في تحقيق الانتظارات لا سيما في مجال القطاعات الحيوية كالمياه والنقل التي لطالما عانت من نقائص واختلالات.

إنَّ التسيير الكلاسيكي قد أثبت محدوديته وعجزه على مواكبة التحديات الجديدة، كما أظهر عدم قدرته على تحقيق متطلبات الفعالية والكفاءة وحسن الأداء، وهو ما دعم فكرة البحث على طرق جديدة في التسيير تتلافى مساوئ الأساليب القديمة وتستجيب لمتطلبات الفعالية، خاصة مع التحولات إلى عاشتها الجزائر دخلت من خلالها مرحلة فرضت عليها التخلي على الاحتكارات العمومية والانفتاح على المنافسة في جميع المجالات، هذه المرحلة تقتضي الفعالية في التسيير والاقتصاد في النفقات مع التحسين الدائم للخدمات العمومية، في ظل تنامي الوعي المدني لدى المواطنين في إطار الانفتاح على العالم، وكذا زيادة المنظمات الداعية إلى تكريس وحفظ حقوق الإنسان والاستجابة لطموحاته.

فمن أجل تجنب نقائص التسيير الكلاسيكي أصبح لزاما على الدولة التخلي على تسيير بعض مرافقها العمومية لا سيما ذات الصبغة الاقتصادية، التي تعتبر مجالا خصبا للمنافسة، ويكون هذا التخلي على هذه المرافق في إطار قانوني سواء عن طريق خصصة التسيير أو فتح المرافق العمومية على المنافسة، ومثلما مست هذه التحولات المرافق العمومية الوطنية فقد كان لها تأثير أيضا على المرافق المحلية التي اكتست طابع الأهمية بعد التحولات الجديدة.

من أجل معالجة التحول التسييري للمرفق العمومي في الجزائر سنحاول الإجابة على بعض الإشكالات ولعل أهمها الوقوف على ماهية التحول التسييري للمرفق العمومي وما هي صورته، وهل كان تحولا مدروسا قانونيا أم أنه انتقال عشوائي يحتاج إلى تقنين متكامل؟ وما مدى تحقيق التحول لأهدافه لا سيما إنقاص العبء على الخزينة العمومية والتحسين من نشاط المرافق العمومية، فتمت معالجة ذلك من خلال التعرض إلى التحول الذي لحق مفهوم وفكرة المرفق العمومي من خلال الوقوف في الفصل الأول بشكل خاص على زعزعة المعيار العضوي في مفهوم المرفق العمومي لصالح المعيار الوظيفي، وهو ما أضف مهمة جديدة تجسدها المردودية الاقتصادية وتميزها مشاركة الخواص في تسيير وإدارة المرافق العمومية، كما تم تحرير بعض القطاعات وفتحها على المنافسة، الأمر الذي أثر على فكرة المرفق العمومي وظهر من خلالها مفهوم الخدمة الشاملة، إضافة إلى التطرق إلى أهم صور مشاركة الخواص في التسيير العمومي لا سيما في صورة عقود التفويض، عقود الشراكة، عقود البوت، الاقتصاد المختلط، الاستثمار والخصوصية (الفصل الأول: التحول نحو الخواص بين زعزعة المفهوم والتحول في فكرة المرفق العمومي).

بينما تضمن الفصل الثاني صورة التفويض وهي الأسلوب الأكثر شيوعا في الجزائر بعد التحولات التي شهدتها دور الدولة في التسيير العمومي، من خلال الوقوف على النظام القانوني لعقد تفويض المرفق العمومي من النشأة إلى النهاية، إضافة إلى التطرق لصور الرقابة المفروضة على هذا العقد ومدى فعاليتها (الفصل الثاني: النظام القانوني لعقد تفويض المرافق العمومية والرقابة عليه).

الفصل الأول:

التحول نحو الخواص بين زعزعة المفهوم والتحول في فكرة المرفق العمومي

إنّ احتكار الدولة والأشخاص التقليدية لتسيير المرافق العمومية كان سائدا ولفترة طويلة تماشيا مع مبادئ النظام الاشتراكي الذي تبنته الجزائر وبالخضوع إلى مجموعة من العوامل الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، لكن مع نهاية الثمانينات وبداية التسعينات ظهرت فكرة جديدة تقوم على تنازل الأشخاص العامة على تسيير مرافقها لصالح الخواص تزامنا مع تبني مبادئ التسيير الليبرالي واعتماد الاقتصاد الموجه.

كما أن الأشخاص العامة في الدولة تضطلع بإنشاء المرافق العمومية ومن ثمّ البحث على أنجع الطرق في تسييرها كونها المسؤولة عليها والمخولة بتأمين حاجات الساكنة، حيث كان الأمر في ظل الدولة الحارسة مقتصرًا على الإدارة المباشرة وهو ما عزز المفهوم العضوي للمرفق العمومي وأعطى قيمة اجتماعية له بامتياز، غير أنه وفي ظل الدولة الضابطة اختلف الأمر بظهور تصور جديد لوظيفة الدولة زرع المعيار العضوي في مفهوم المرفق العمومي لصالح المعيار الوظيفي، وأضاف مهمة جديدة له تجسدها المردودية الاقتصادية التي تميزها مشاركة الخواص في تسييره وإدارته، ولم تقتصر مشاركتهم في التسيير فحسب بل تم تحرير مرافق عمومية على المبادرة الخاصة في ظل المنافسة الحرة نظرا لخصوصيتها (المبحث الأول: المقاربة الاقتصادية وأثرها على مفهوم وفكرة المرفق العمومي).

تجسدت فكرة خوصصة التسيير في الجزائر بشكل أساسي في تقنية تفويض المرافق العمومية، التي تعتبر وسيلة للشراكة بين القطاعين العام والخاص، وأداة تلجأ إليها الأشخاص العامة إما بحثا على النجاعة في التسيير من أجل ترشيد الخدمة العمومية وتجويدها، أو في سبيل تحصيل مداخيل إضافية لميزانيتها العامة، (المبحث الثاني: التحول نحو تفويض المرافق العمومية خيار مدروس أم اتجاه مفروض).

المبحث الأول:

المقاربة الاقتصادية وأثرها على مفهوم وفكرة المرفق العمومي

يعتبر المرفق العمومي النشاط الذي لا يمكن تحقيقه إلا من خلال تدخل الحكومات عن طريق ضبطه، ضمانه ومراقبته، باعتباره نشاط ضروري لإقامة وتطوير الترابط الاجتماعي، وبسبب هذه الطبيعة فلا يمكن تحقيق هذا النشاط إلا بتدخل السلطة العامة،¹ إنَّ هذا القول يُقصد به الارتباط بين الشخص العام والمرفق العمومي، وهذا الارتباط لطالما جعل من السلطة العامة تنفرد باستحداث وتسيير المرافق العمومية، غير أن التحولات الاقتصادية ومطالب تجويد الخدمة العمومية أدرجت مفاهيم جديدة كاعتماد المنافسة ومبادئ المردودية، ترتبت على انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي وإشراك القطاع الخاص في تسيير المرافق العمومية، إذ كانت تتميز بالمعيار العضوي القائم على ضرورة تدخل شخص عام لتسيير مرفق عمومي، إلا أن هذا المنطق قد تراجع لصالح المعيار الوظيفي مع بروز هدف المردودية الاقتصادية (المطلب الأول: فقدان المرفق العمومي للبناء النظري وبروز منطق المردودية)، في المقابل تم فتح بعض المرافق العمومية، تعرف بالشبكية، على المبادرة الخاصة مسَّ هو الآخر بالمعيار العضوي وأحدث جدلاً في فكرة المرفق العمومي (المطلب الثاني: الخدمة الشاملة وجه جديد لفكرة المرفق العمومي)، وهذا التحول في أساسه يركز على وجود القطاع الخاص سواء كمُستَيرٍ أو مستثمر (المطلب الثالث: القطاع الخاص محور المقاربة الاقتصادية للمرفق العمومي).

المطلب الأول:

فقدان المرفق العمومي للبناء النظري وبروز منطق المردودية

لقد عرفت المرافق العمومية تطورات عديدة أدت إلى توسيع مجالها وهو ما أضفى صعوبة في وضع مفهوم محدد للمرفق العمومي والذي مازال يكتنفه الغموض رغم أنه ابتداءً بشكل واضح في البداية في علاقته بالدولة والمجتمع، إلا أنه انتهى إلى مفهوم غير محدد وغير دقيق ذلك أن تغير الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي نشأ المرفق العمومي في ظلها وتَنظَّم في البداية على أساسها جعلته في عمق الإشكاليات التي تثار حول قدرته على التغيير لمواجهة الحاجات المتجددة والمتغيرة وإشباع الحاجات العامة التي أنشأ من أجلها،² ومع تعدد عناصر مفهوم المرفق العمومي وتضارب الآراء الفقهية يمكن القول أنه ما يزال يطرح إشكالا في تعريفه في ظل غياب أي تعريف تشريعي أو قضائي فهو معطى متغير.

¹Lion DUGUIT, traités de droit constitutionnel, T, 3^{ème} édition, Sirey, 1923, p 61, cité par Gilles GUGLIELMI, introduction au droit du service public, collection Exhumation d'épuisés, 1994, www.guglielmi.fr/

² زهية موسى، تحولات النشاط العمومي في الجزائر، دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 2017-2018، ص 42.

الفرع الأول:

المرفق العمومي مفهوم مرن ونطاق متغير

يُعتبر المرفق العمومي حجر الزاوية في القانون الإداري تَشَكَّل وتطور مفهومه في فرنسا، على يد الفقه والقضاء، ففي سلسلة من الأحكام القضائية لمجلس الدولة الفرنسي تضمنت نتائج والتماسات لمفوضيه أمثال بيشا، لافيريار، روميو، تيسي، تم بناء قواعده وأسسها وتفسير مواطن الغموض في القانون الإداري ومنازعاته، وقد اعتبر مفوض الحكومة روميو أن كل ما يتعلق بتسيير وعمل المرافق العمومية يمثل عملية إدارية تختص بها الجهات القضائية الإدارية تبعاً لطبيعتها،¹ غير أن التطورات التي لحقت المرفق العمومي واتساع مجالته قد أثرت على مفهومه وأصبح محل اختلاف بين الفقهاء لما أضحي يحيط به من غموض.

أولاً: انهيار المعيار العضوي في مفهوم المرفق العمومي

إن مصطلح المرفق العمومي يقابله في الفرنسية مصطلح "service public"، والذي يُوظَّف كذلك للدلالة على معنى "الخدمة العمومية"، إن عملية اختيار هذا المصطلح عادة ما تُفرض بسبب اعتبارات نظرية أو إيديولوجية، إذ أن هناك من يفضل استعمال المفهوم العام الذي يحيل إلى المرفق العمومي، في حين أن البعض الآخر يفضل توظيفه في شقه المادي الذي يقصد به النشاطات أو المهام، وهو المعنى الضيق لمصطلح "المرفق"، والمقصود به الخدمات الموجهة للمواطنين،² ومن هذا المنطلق درج اعتماد مصطلح service public مفرداً للدلالة على المرفق العمومي، ويوظف بصيغة الجمع services publics للدلالة على الخدمة العمومية.³

وتم تأكيد ذلك من خلال تقرير Renaud DENOIX DE SAINT-MARC، والذي قدمه للوزير الأول الفرنسي والمتعلق بالمرفق العمومي، حيث وضح أن مصطلح service public هو وصف يطلق على بعض النشاطات، وأنه قد حدث تحول في استعمال هذا المصطلح، من المفرد الذي يوظف دلالة على المرفق العمومي إلى الجمع الذي يقصد به نشاطات محددة، كما قد ينصرف إلى الجهاز المسؤول عن تأمين الخدمات العمومية.⁴

أما بالنسبة لبعض الدول الأوروبية فمصطلح "service public" هو قليل الاستعمال ويكاد يكون منعدماً، فإذا تعلق الأمر بالنشاطات التي تقوم بها الجماعات العمومية فإن القانون السويسري يوظف عبارة مهام عمومية "taches publics" أو أنشطة عمومية "activités publics"، وهي عبارات ذات دلالة وصفية

¹CE, 06 février 1903, arrêt TERRIER, Req Lebon, n° 07496, www.legifrance.gouv.fr, consulté le 10-10-2022, 10:30.

²Jean François AUBY, olivier RAYMUNDIE, le service public, éd le moniteur, Paris, 2003, p 53.

³Salim ZIANI, du service public à l'obligation du service public, LGDJ, lextenso, éditeur, France 2015, p 02.

⁴Renaud DENOIX DE SAINT-MARC, le service public, rapport au premier ministre, la documentation française, Paris, 1996, p 01-02.

كافية لتبين أننا أمام الحديث عن الخدمة العمومية، أما الترجمة الألمانية لمصطلح "service public" فتحيل مباشرة إلى قانون الوظيف العمومي، والمجال الوحيد الذي استعمل فيه الألمان مصطلح المرفق العمومي صراحة كان في امتياز المرافق العمومية، وفي غير ذلك لا يستعمل الفقه والمشرع الألماني مصطلح المرفق العمومي.¹

بالنسبة للقوانين الجزائرية نلاحظ توظيف عديد المصطلحات: الخدمة العمومية، المصالح العمومية والإدارة العمومية للدلالة على المرفق العمومي، ففي نص المادة 149 من قانون البلدية لسنة 2011 نجد " ...مصالح عمومية تقنية قصد التكفل على وجه الخصوص بما يأتي: التزويد بالمياه الصالحة للشرب..."²، أما المادة 101 من قانون المياه 05-12 فقد نصت على: "يشكل التزويد بالماء الشروب والصناعي والتطهير خدمات عمومية"³ وذلك للدلالة على المرفق العمومي، كما تم استعمال مصطلح المرفق العمومي والإدارة العمومية وهي ذات معاني متداخلة، واستعمل المرسوم التنفيذي 13-381 تارة مصطلح المرفق العمومي وتارة عبارة خدمات المرفق العمومي للدلالة على النشاط.⁴

لقد تطور تعريف المرفق العمومي عبر الزمن، وساعد في تحديد مفهومه الفقه والقضاء أكثر من النصوص القانونية التي نادرا ما تصف نشاطا بالمرفق العام، ولم تُعْطِ تعريفا له.

ففي مرحلة أولى أعتبر ديجي وجاز أن هناك ارتباط تام بين المرفق العمومي والشخص العام وبشكل خاص الدولة، وهو ما يستلزم تطبيق القانون الإداري وأهلية القاضي الإداري، ويستندون في ذلك إلى قضاء بلانكو (محكمة التنازع 08-02-1873)، ووفق هذا المفهوم فالمرفق العمومي هو الجهاز والوظيفة (الشخص العام- النشاط العام).

لكن هذا الدمج بين المفهوم العضوي والوظيفي اختفى حيث اعترف القضاء بأن الشخص العام يمكن أن يتصرف مثل الشخص الخاص ولا يخضع في هذه الحالة للقانون الإداري (محكمة التنازع 22-01-1921، في قضية شركة غرب إفريقيا التجارية)، في المقابل قَبِلَ القضاء الحالة العكسية بأن شخص خاص يمكنه إدارة مرفق عام (مجلس الدولة 13 ماي 1938، الصندوق الوطني للمساعدة والحماية)، بحيث أصبح الشخص العام والمرفق العام لا يتوافقان بشكل تام.

وقد عرف مفهوم المرفق العمومي تطورا كبيرا يمكن إدراكه من خلال التحولات التي تعرض لها تعريفه، في هذا الإطار يمكن التمييز بين التعريف الأصلي والتعريف الحالي.

¹Pierre MOOR, réflexion de droit suisse au sujet du service public, Dalloz, 2014, p 01.

² القانون رقم 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

³ القانون رقم 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 13-181، المؤرخ في 19 نوفمبر 2013، يحدد صلاحيات الوزير لدى الوزير الأول المكلف بإصلاح الخدمة العمومية، ج.ج.ج.ج، العدد 59، الصادرة في 20-11-2013.

1- التعريف التقليدي للمرفق العمومي ووضوح معالم الفكرة

ظهر التعريف التقليدي للمرفق العمومي في القرن التاسع عشر والعقدين الأول والثاني من القرن العشرين، وفي هذا الشأن، قد كَيّف القضاء الإداري الفرنسي عام 1908 نشاط مستشفى إقليمي لرعاية المجانين بأنه مرفق عمومي لأنه يدخل تحت مسؤولية هذا الإقليم، وبأنه يحقق المصلحة العامة.¹

وبالنسبة للفقهاء فقد سائر القضاء الإداري، فحسب تعريف ليون دييجي يعتبر المرفق العمومي نشاط يجب أن يكون مؤمن، مُنظم ومُراقَب من طرف الحكام لأن تأمين هذا النشاط يحقق ويطور التضامن الاجتماعي، وهو بهذه الطبيعة لا يمكن أن يتحقق بشكل كامل إلا من طرف الحكام²، فيقوم هذا التعريف على الاعتداد بالمعيار العضوي وحده في القيام بنشاط المرفق العمومي، وليس هناك استثناء إلا ما تعلق بالنظرية التقليدية للامتياز والتي تعود للقرن التاسع عشر، وفي هذا الشأن نذكر قضية gaz de deville-lès-Rouen، في 1902³، هو ما يلغي فكرة قيام شخص خاص بمهمة تسيير مرفق عمومي.

كما يشترط في المرفق العمومي تحقيق المصلحة العامة غير أن هذه الأخيرة فكرة مرنة ومجالها واسع، مما وسع مفهومها لتشمل جميع النشاطات التي تقوم بها الأشخاص العامة، وفي هذا الخصوص حاول الفقيه Maurice Hauriou تقليص هذا التوسع من خلال تعليقه على قرار مجلس الدولة الفرنسي لعام 1916، وأتى بنظرية المرفق العمومي بطبيعته، أي أن صفة المرفق العمومي لا تتوفر إلا في المرافق العمومية بطبيعتها وهو ما نجده في الأنشطة السيادية: الأمن، القضاء، الدفاع، غير أن هذا الاتجاه لم يلق ترحيبا واسعا وسرعان ما اختفى.⁴

وفي عام 1921 استعمل القضاء الإداري الفرنسي مصطلح مرفق النقل بدل مصطلح المرفق العام للنقل، في محاولة منه إلى قبول الطابع الصناعي والتجاري لنشاط المرفق وهو ما جسده الحكم الشهير Bac d'Eloka، وبهذا القرار تم فتح المجال لخضوع الأشخاص العامة التي تدير مرفقا عموميا إلى القانون الخاص، أي إلى اختصاص القاضي العادي بنظر مسؤولية المرفق العمومي الذي يشتغل في نفس أوضاع المشاريع الخاصة، وظهر نوع جديد من المرافق العمومية (الصناعية والتجارية)، والانتقال إلى الازدواجية.⁵

وفي هذا الشأن تم تكييف مقهى بلدي على أنه مرفق عمومي،⁶ كما كُيف مهرجان الرسوم المتحركة الذي تنظمه جمعية بالتعاون مع البلدية بأنه مرفق عمومي محلي،⁷ لا سيما وأن مفهوم المصلحة العامة التي

¹ Tribunal des conflits, arrêt Feutry, 29 février 1908, Req Lebon, 00624, www.legifrance.gouv.fr/

² Léon DUGUIT, op.cit, cite par GUGLIELMI Gilles, op.cit.

³ CE, Gaz de déville-Lès-Rouen, 10 janvier 1902, Req Lebon, 94624, www.legifrance.gouv.fr

⁴ Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, droit administratif, 8^{ème}éd, Dilloz, Paris, 2009, p 309.

⁵ Tribunal des conflits, Société commerciale de l'Ouest africain, 22j janvier 1921, Req Lebon, n°00706, www.legifrance.gouv.fr/

⁶ CE, ville de Royan, 25 mars 1966, Req le bon, n°465040 46707, www.legifrance.gouv.fr/

⁷ CE, commune d'Hyères, Req lebon, n° 61257, 10/8 SSR, www.legifrance.gouv.fr/

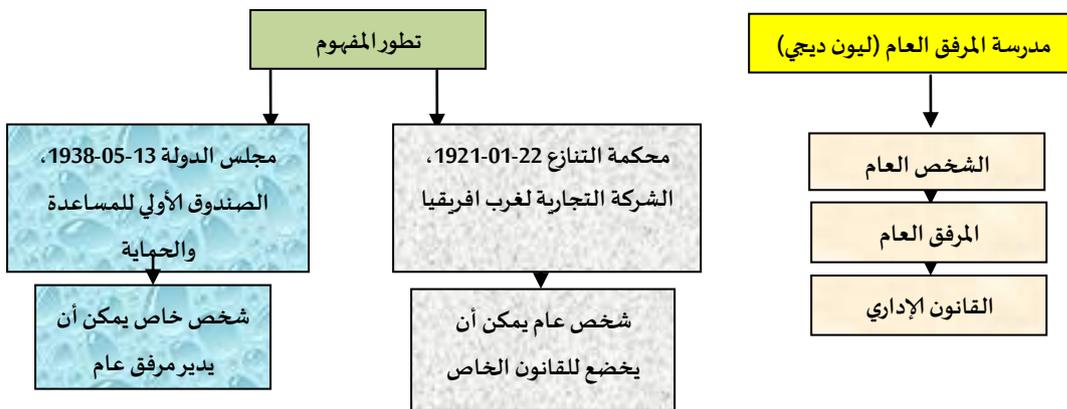
يهدف المرفق العمومي إلى تحقيقها واسعا، إذ تميل أكثر أنشطة الأشخاص الخاصة إلى أن تكون مرفقا عاما.¹ فمن هذا المنطلق عُرِفَ المرفق العمومي بأنه: " نشاط يقوم به أو يؤمنه شخص عام لتحقيق المصلحة العامة"²، أو " هو إتمام الوظيفة وتحقيق لمهمة بالنتيجة، وهو نشاط مملوس يعود لبعض الأعضاء تحقيقه"³.

أي أن المرفق العمومي يشمل كل النشاطات والخدمات التي تُقدّر الجماعي العامة في وقت من الأوقات وفي دولة معينة، أن على الدولة القيام بها نظرا لأهميتها للجماعة ولعدم إمكانية تأديتها على الوجه الأكمل بدون تدخل الدولة،⁴ وقد ذهب العميد دييجي إلى أبعد من ذلك فلم يُرد استعمال هذا المفهوم لتحديد ميدان تطبيق القانون العام واختصاص القاضي الإداري، بل اعتبر الدولة مجموعة من المرافق العمومية وهو ما يبرز أهمية هذا المفهوم لدى مدرسة المرفق العمومي.

ويُعرّف القضاء المرفق العمومي كونه نشاط ذو مصلحة عامة تؤمنه جماعة عامة، وأن العقود المتعلقة بتسييره هي عقود إدارية،⁵ أو هو ذلك الذي يتم تسييره بصفة مستمرة ومضمونة من أجل تحقيق النفع العام، ويضمن هذا الهدف الهام من خلال مجموعة من الإجراءات التي يوفرها القانون العام، أو على الأقل تلك الإجراءات التي يتطلبها وجود هذا المرفق العمومي.⁶

ومن ثمّ فهذه التعاريف المقدمة عند جمعها نجدتها تركز على كون المرفق العمومي نشاط مكفول من طرف الأشخاص العامة ويستهدف تحقيق المصلحة العامة، رغم عدم دقة بعضها وافتقار بعضها لعنصر من هذه العناصر.

الشكل (01): تطور مفهوم المرفق العمومي



المصدر: من إعداد الباحثة

¹ مازن ليلو راضي، علي يونس، التطور الحديث في المبادئ العامة الحاكمة للمرفق العام في فرنسا وقيمتها القانونية، جامعة دهبوك، ص 04.

² René CHAPUS, Le Service Public, RDP, 1968, P 237.

³ Jacques CHEVALLIER, Le Service Public, Collection que Sais- je, Paris, 1997, P 33.

⁴ سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري: الكتاب الثاني نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة، دار الفكر العربي، الطبعة العاشرة، 1979، ص 23.

⁵ CE, Consorts GRIMOUARD, 20 avril 1956, Req le bon, n° 33961, www.legifrance.gouv.fr/

⁶ CE, Vézia, 20 décembre 1935, Req le bon, n° 39234, www.legifrance.gouv.fr

ومنه فتعريف المرفق العمومي قام على ثلاثة عناصر:

تم تعريف المرفق العمومي بالاستناد إلى العنصر المادي أو الوظيفي والذي يقصد به كل نشاط تقوم به الإدارة لتحقيق المصلحة العامة، أي إشباع حاجة عامة يعجز الفرد عن تلبيةها أو أداءها على الوجه الأكمل، ووفقا للنظرية التقليدية للمرفق العمومي، فالمصلحة العامة تقتضي أن لا يكون الغرض من إحداث المرفق العمومي تحقيق الربح نظرا لوجود مرافق عمومية تقدم خدمات لا يقدر الفرد على تنفيذها، بل لا تستأثر اهتمامه أصلا فالمصلحة العامة تتناقض وتحقيق الربح.

وبالاستناد إلى العنصر العضوي أو الشكلي ويقصد به الجهاز أو الهيئة العامة التي تتولى الإشراف على تسيير المرفق العمومي، والتي تضم مجموعة من الأشخاص والوسائل، وهي شخص من أشخاص القانون العام.

وكذلك عنصر الخضوع لنظام قانوني متميز يتمثل في القانون الإداري، فكلما تعلق الأمر بمرفق عمومي فالقانون الواجب التطبيق هو القانون الإداري، المسؤولية هي مسؤولية إدارية، والقضاء المختص هو القضاء الإداري.

ومنه يقصد بالمرفق العمومي في المفهوم الكلاسيكي بأنه نشاط بالنظر إلى المعيار الموضوعي، يتكفل بتقديمه شخص عام مجسدا المعيار العضوي، يستهدف تحقيق مصلحة عمومية، ويخضع بذلك لنظام قانوني استثنائي (القانون الإداري).

2- التعريف الحديث للمرفق العمومي وتراجع المعيار العضوي

لم تكن الأشخاص الخاصة تدير مرافق عمومية قبل تاريخ 1938 إلا استثناء، غير أن التطورات المتعاقبة أثرت على مفهوم المرفق العمومي وأصبح من الضروري التحول في توجه مجلس الدولة الفرنسي نحو الأخذ بالمعيار الوظيفي في مفهومه، وهذا ما جسده سلسلة من القرارات لا سيما القرار الذي رفض فيه مجلس الدولة أن يُقَرَّ بأن نشاط المساعدات الزراعية التي تقدمها الشركات المحلية للمواطنين هي مرفق عمومي، والمنشأة بمرسوم رئاسي، غير أنه اعترف باستهداف المنفعة العامة للنشاط، باعتبارها تقدم مساعدات وقروض للفلاحين من أجل معالجة الركود الاقتصادي، حيث أقر المجلس بأن المرفق العمومي بالإضافة إلى كونه منظمة إدارية، فهو يمكن أن يكون نشاط لتحقيق المصلحة العامة، ومنه حكم بمشروعية المرسوم الذي أصدرته الحكومة والذي يمنح هذه الشركات تنظيم منتجات الفلاحين، والاستفادة من إجراءات استملاك العقارات اللازمة للقيام بأعمالها.¹

لقد جسّد هذا الحكم بداية التحول نحو المعيار العضوي باعتبار المرفق العمومي نشاطا للمصلحة العامة، عوضا عن كونه هيئة إدارية، كما فتح الطريق للفقهاء ليعترف بعد ذلك بثلاث سنوات بوجود مرافق

¹ CE, Vézia, 20 décembre 1935, op.cit.

عمومية تُدارُ بواسطة أشخاص القانون الخاص بشكل يكرس لإمكانية ممارسة هذه الأشخاص نوعا ثالثا من النشاط يتوسط نشاط المرفق العمومي والنشاط الخاص بمعناه الدقيق، وهو النشاط الخاص للمصلحة العامة، له من الأهمية ما يؤهله من الاستفادة من نظام قانوني خاص يختلف عن النظام القانوني الذي يحكم نشاط أشخاص القانون الخاص.¹

ومع أن حكم مجلس الدولة لسنة 1938 في قضية الصندوق الأساسي للمساعدة والحماية، يُعتبر أول حكم يؤكد أن هناك شخص خاص يمكن أن يقوم بمهام المرفق العمومي والذي رغم ما ميزه إلا أنه لم يبين الشروط التي يجب توافرها لحمل النشاط لهذه الصفة،² وعمل حكيم magnier و narcy على تحديد ما غفل عنه حكم 1938 حيث أكد حكم magnier أن قرارات الأشخاص المعنوية الخاصة، التي تمارس مهمة من مهام المرفق العمومي، والتي منحها القانون امتيازات السلطة العامة تخضع لاختصاص القضاء الإداري،³ بينما أكد حكم narcy صفة المرفق العمومي للنشاط لخضوعه لرقابة الحكومة من خلال إنشائه بقانون، وتمثيل الوزير في إدارته من قبل مفوض حكومي وتعيين بعض أعضائه من قبل الوزير، كما ويمتلك امتيازات السلطة العامة ويستند في القيام بعمله إلى تحقيق المصلحة العامة.⁴

وهنا تدخل الفقه من جديد لإعادة تعريف المرفق العمومي وخدماته حيث عرفه Braibrant: "نكون أمام مرفق عمومي إما عند وجود مهمة ذات مصلحة عامة محققة من قبل شخص عمومي، وإما عند وجود مهمة ذات مصلحة عامة عُهدَ تحقيقها لشخص خاص، مع منحه لأداء هذه العملية امتيازات وخضوعه بالمقابل لواجبات"، كما اعتبر المرفق العمومي نشاطا ذا نفع عام محقق بواسطة شخص عمومي، أو تحت رقابته بواسطة شخص خاص، مع خضوعه وفقا للأحوال لنظام قانوني خارق للقانون الخاص.⁵

ولا يزال مفهوم المرفق العمومي غير واضح المعالم، فقد ينصرف التعبير عن المرفق العمومي إلى الجهاز العضوي الذي يؤدي النشاط المرفقي من خلاله، فإذا كانت الأنشطة الموجهة إلى التعليم تشكل جوهر مرفق التعليم، فإن مفهوم مرفق التعليم ينصرف أيضا إلى المدرسة أو الجامعة التي تباشر مهمة تسيير هذا النشاط، ويؤدي ازدواج المعنيين الشكلي والموضوعي للتعبير عن المرفق العمومي إلى خلط قد يؤدي إلى الخطأ عندما نتصدى لتحديده، ومعيار هذا التحديد يكمن بصورة أساسية في نوعية النشاط المؤدى لاستهداف تحقيق المصلحة العامة وهو المعنى الموضوعي للتعبير، أما الجهاز العضوي الذي يزاول النشاط فليس له أي صدى في مجال تحديد النشاط المرفقي، نظرا لتطور وظائف مختلف الأجهزة الإدارية واضطلاعها بأنشطة

¹ مازن ليلو راضي، علي يونس، مرجع سابق، ص 05.

²CE, caisse primaire aide et protection, 13 mai 1938, Req le Bon, n° 57302, www.ligifrance.gouv.fr/

³CE, 13 janvier 1961, arrêt Magnier, Req Lebon n° 43548, www.marcge-public.fr

⁴CE, 28 juin 1963, arrêt Nancy, Req n° 43834, www.revuedudroit.eu/

⁵أنظر: نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية: حالة عقود الامتياز، دكتوراه، القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011-2012، ص 20-21.

متباينة منها ما يستهدف مصالح خاصة لجهة الإدارة وبالتالي يخرج عن نطاق المرفق العمومي، بينما يكفي النشاط الإداري لوحده لكي يكون بذاته مرفقا عموميا، حتى ولو لم يوجد الجهاز العضوي الذي يتولى إدارته.¹

ومن هذا المنطلق يكون للمعنى الوظيفي للمرفق العمومي أرجحية على المعنى العضوي، لا سيما وأن الفقه والقضاء يستعملان بصورة متكررة عبارة مهام المرفق العمومي، مما يدل على أنه ليس هيئة فقط، بل هو نشاط يستهدف تحقيق المصلحة العامة،² وبالتالي فمعنى المرفق العمومي يحيل إلى معنيين إما جهاز منتج للخدمات العمومية أو نشاط يستهدف تحقيق المصلحة العامة.

انطلاقا من هذا التطور الذي عرفه المرفق العمومي وصلنا إلى ما يعرف بأزمة تعريفه نتيجة تداخل العناصر المكونة له، إذ أصبح من الصعب وضع تعريف دقيق له، ولكن مع ذلك يمكن اعتماد بعض العناصر لتحديد المفهوم الحالي للمرفق العمومي:

عنصر المصلحة العامة والذي يعتبر الركن الأساسي الذي تستند إليه فكرة المرفق العمومي مهما كان نوعه ومهما كان الشخص الذي يديره عام أو خاص، لكنه تغير فمفهوم المصلحة العامة في التعريف التقليدي كان يركز على المجانية كما هو الشأن في بعض المرافق لا سيما الإدارية مثل مرفق الأمن، لكن في إطار التعريف الحالي المصلحة العامة لا تتناقض ومردودية المرفق العمومي، ويعود للدولة وحدها تقدير المجالات والأنشطة التي ترى أن من المصلحة العامة أن تجعل منها مرافق عمومية.

ارتباط النشاط بشخص معنوي عام ومراقبة الدولة للنشاط سواء تم تسيير المرفق العمومي من طرف أشخاص القانون الخاص أو من طرف أشخاص القانون العام أو الاثنين معا، حيث تخضع المرافق العمومية لرقابة السلطات الإدارية من أجل تحقيق التجاوب المنشود بين نشاط المرفق العمومي وأهدافه، وحسب وليد حيدر جابر فإن هذا الارتباط ما هو إلا تعبير عن المعنى العضوي لمفهوم المرفق العمومي، الذي بدونه يصبح النشاط ذا طبيعة خاصة، فالمعنى العضوي ما تزال له مكانته في بناء مفهوم المرفق العمومي، وهو لم يعد يقصد منه الطابع العام (هيئة أو إدارة عامة)، إنما وجود ارتباط مباشر أو غير مباشر مع الشخص المعنوي العام.³

إضافة إلى استعمال **امتيازات السلطة العامة** فتقليديا المرفق العمومي يساوي تطبيق القانون الإداري، لكن لم يعد ضروريا وحتميا تطبيق القانون الإداري كلما تعلق الأمر بمرفق عمومي، غير أنه كلما تعلق الأمر بمرفق عام فهذا المرفق يستفيد من امتيازات السلطة العامة مثلا امتياز نزع الملكية للمصلحة العامة (الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية، ... الأشخاص الخاصة متى ما عهد إليهم تسيير مرافق عمومية تمثلهم في ذلك السلطة الوصية والقيام بالإجراءات حسب التنظيم...)، حق الاحتكار المعهود به مثلا

¹ محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي والاشتراكي: دراسة مقارنة (فرنسا-الاتحاد السوفياتي-يوغسلافيا-الجزائر)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص 07.

² نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية: حالة عقود الامتياز، مرجع سابق، ص 24.

³ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت 2009، ص 208.

إلى بعض المؤسسات التجارية أو الصناعية كسونلغاز، إلزامية الانضمام إلى هيئة معينة كما هو الشأن بالنسبة للهيئات المهنية.

إذن على أساس هذه العناصر يمكن إعطاء تعريف المرفق العمومي "المرفق العمومي هو ذلك النشاط الذي يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، يدار من قبل الأشخاص العامة أو الخاصة أو هما معا، ويتمتع به بعض امتيازات السلطة العامة فهو يخضع كلياً أو جزئياً للقانون الإداري كما يخضع لرقابة الدولة".

وتجدر الإشارة إلى اعتراف الفقه منذ 1978 بأن بعض الأنشطة التي يمارسها أشخاص القانون الخاص يمكن أن تُعد مرفقا عمومياً، بغياب عنصر امتيازات السلطة العامة، وهو ما جرى اعتماده بشكل خاص في المؤسسات الصحية الخاصة، الأمر الذي يمكن القول معه أنه مَهَّد لوجود مرفق عمومي بتحديد القانون، أما بالنسبة للقضاء فقد أقر صفة المرفق العمومي المحلي بالنسبة لجمعية Melun culture loisirs عام 1990، ولم تستخدم في ممارسة نشاطها امتيازات السلطة العامة، فهي تعمل تحت الرقابة المشددة والفعالة للبلدية، ونشاطاتها الثقافية تحقق المصلحة العامة، وقد أنشأتها البلدية لهذا الغرض وتلقى دعماً منها والذي يُشكّل أكثر من نصف إيراداتها، واستفادت من موظفي البلدية وترأسها رئيس البلدية، وقد حضرت هنا فكرة التفويض إلى درجة اعتبارها المجلس الأساس الذي سمح باحتساب نشاط الجمعية مرفقا عمومياً، رغم غياب عنصر امتيازات السلطة العامة، فأصبح المرفق العمومي يُعرَّفُ بكونه "نشاط يحقق المصلحة العامة، يدار بواسطة شخص من أشخاص القانون الخاص من غير استخدام امتيازات السلطة العامة لكن تحت رقابة فعالة من الإدارة"¹.

هذا التعريف ورد أيضاً في أحكام مجلس الدولة، حيث أكد أن الرقابة الفعالة يمكن أن تحل محل امتياز السلطة العامة، وتعوض عنها، هذه الرقابة يمكن أن تتجسد في تحديد شروط نشأة الشخص المعنوي الخاص الذي يقوم بالنشاط وشروط تنظيمه وأسلوب عمله وواجباته وغيرها من الأمور التي تعمل على التأكد من تحقيق الشخص المعنوي للأهداف المنوطة به.²

إلى جانب هذا التطور البارز الذي عرفته المرافق العمومية تطورات أخرى ذات أهمية كبيرة ظهرت في أوروبا أثرت بدورها على مفهوم المرفق وخدماته، حيث يبدو واضحاً أن المحيط الأوروبي لم يولِّ للمرفق العمومي ذات المكانة المرموقة التي تميز بها في مضمونه الفرنسي، فقانون الاتحاد الأوروبي كرس أساساً لمبدأ

¹ أنظر: مازن ليلو راضي، علي يونس، مرجع سابق، ص 07-08.

-CE, 20 juillet 1990, arrêt ville de Melun, Req Lebon, n° 69867, www.legifrance.gouv.fr

² أنظر: مازن ليلو راضي، علي يونس، مرجع سابق، ص 8، وأنظر لأحكام مجلس الدولة فيما يخص قضيتي Textron و Aprei

-CE, 17 février 1992, Textron, Req Lebon, n° 73230, www.legifrance.gouv.fr

-CE, 22 février 2007, l'Arrêt APREI, Req Lebon, n° 264541, www.legifrance.gouv.fr

المنافسة، وركزت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على حماية حقوق الفرد، فلا توجه إلى اعتماد مبدأ المنافسة ولا حتى الاهتمام بحقوق الأفراد التفتا إلى المرفق العمومي.¹

لقد تجددت أزمت المرفق العمومي حيث سجلت بداية الثمانينات من القرن الماضي ظهور حدثين أفرزا مظاهر أخرى من أزمة المرفق العمومي لا سيما المرفق العمومي الصناعي والتجاري وهما، استفحال المد الليبرالي، وامتداد المفهوم الأوروبي للمرفق العمومي، فتجدد الليبرالية الاقتصادية في أوروبا أدى إلى المطالبة بإخضاع المرافق العمومية الصناعية والتجارية لقوانين السوق والمنافسة، وتوسيع مجال تدخل القطاع الخاص في تسييرها، أو حتى خوصصتها وذلك بسبب فشل التسيير العمومي لهذه المرافق، والذي تميز بافتقاره للفعالية مُقابل تكاليفه الباهضة.

وقد لقيت هذه الأفكار صداها لدى دول المجموعة الأوروبية التي تبنت المبادئ التي يركز عليها المفهوم الأنجلوسكسوني للمرفق العمومي، و التي تترك المجال واسعا للفاعلين الخواص في تسيير المرافق العمومية وتسعى وراء تطبيق قوانين السوق و المنافسة وكسر الاحتكار الطبيعي، وحرية التنقل عبر الحدود وتحصر مهمة الدولة في الضبط فقط، وذلك بخلاف المفهوم الفرنسي الذي يُبنى على الإحتكار العمومي المنظم، وعلى فكرة التضامن والسيادة الإقليمية.²

ونتيجة لهذه التحولات التي لم تمر بسهولة بسبب معارضة مجلس الدولة الفرنسي للتطورات التشريعية في أوروبا خلال العقدين الأخيرين من القرن العشرين، وبعد تردد إن لم نقل مقاومة استمرت لعدة سنين من جانبه للبناء الأوروبي الذي تجاهل فكرة المرفق العمومي، لأن موقفه في مقابل اعتراف القانون الأوروبي بالمرفق العمومي، لكن ليس بذات المفهوم الفرنسي المتعارف عليه، ولا حتى بالدور الذي أعطاه مجلس الدولة لنظرية المرفق العمومي في القانون الإداري.³

هذا وقد أغفل قانون المجموعة الأوروبية التقسيم التقليدي للمرافق العمومية (مرافق إدارية، مرافق صناعية و تجارية) وابتكر عدة تصنيفات بمُسميات مُختلفة وهي:⁴

- المرافق ذات النفع العام SIG : وتشمل أساسا المرافق غير الإقتصادية ذات النفع العام SNEIG التي تدخل نشاطاتها ضمن الوظائف الطبيعية للدولة، أي هي المرافق الإدارية بالمفهوم التقليدي الفرنسي، فهي مرافق غير سوقية وفقاً للتصنيف الأوروبي إذ يتم التكفل بها جماعياً لأنها لا تسمح

¹Bernard STIRN, constitution et droit administratif, in, nouveau cahier du Conseil Constitutionnel, dossier le conseil constitutionnel et le droit administratif, n° 37, France, 2012, P 04.

²حسين أوكال، النظام القانوني للمرفق العام الصناعي والتجاري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2017-2018، ص 16-17.

³ماهر صالح علاوي الجبوري، نوعية الخدمة أو جودة خدمة المرفق العام المبدأ الرابع الجديد من المبادئ التي تحكم المرافق العامة، مجلة كلية الحقوق، المجلد 17، العدد 03، جامعة النهريين، العراق، 2015، ص 377.

⁴حسين أوكال، مرجع سابق، ص 17-18.

بتطبيق فوترة فردية على المستعملين، بالشكل الذي يضمن استرجاع جزء هام من تكاليف الخدمات، وهي لا تخضع لقوانين السوق والمنافسة بسبب طبيعتها وهدفها.

- المرافق ذات النفع الإقتصادي العام SIEG: تعد هذه المرافق بمثابة الطبعة الأوروبية للمرفق العمومي الصناعي والتجاري ذو الأصل الفرنسي، فهي ذات طبيعة اقتصادية من حيث نشاطاتها (صناعية وتجارية) ومن حيث مواردها المالية، إذ تعد مرافق سوقية تُمول أساساً عن طريق الأسعار التي يدفعها المستعملون مقابل استفادتهم من السلع والخدمات التي توفرها، وتمارس نشاطاتها في جو تنافسي.

- المرافق الشمولية (الخدمة الشاملة): service universel.

- المرافق الاجتماعية ذات النفع العام: SSIG.

ومصطلح المرافق العمومية في المواثيق الأوروبية كان غائبا، واستعملت عبارة المرفق ذي المنفعة العامة غير الاقتصادية لتمييزه على المرافق الاقتصادية، والتي نص عليها ميثاق روما في المادة 90 فقرة 02 منه، والتي أصبحت حاليا المادة 82 فقرة 02، واعترفت اللجنة الأوروبية بالمرافق غير الاقتصادية ذات المصلحة العامة مثل المستشفيات، الضمان الاجتماعي، المؤسسات التعليمية وغيرها.¹

ومن بين ما يغطيه مفهوم المرفق ذو المصلحة العامة الاقتصادية، ما يسمى بالمرفق لصالح الجميع الذي يضمن لمستعمليه حق الاستفادة من الخدمة بجودة، ويمثل هذا المفهوم تطورا يمزج بين عاملين الأول يتعلق بالقدرات التقنية لتوفير الخدمة العمومية لكل الشعب والثاني يتعلق بالطابع الإلزامي لوجود المرفق العمومي،² فهو مرفق قاعدي يقدم للجميع، وفق شروط تتعلق برسوم معقولة مع مستوى جودة مقبول، وبصفة عامة وتبعاً للمفهوم الفرنسي يتعلق الأمر بمرفق عمومي ذو التزامات خدمية إضافة إلى وظيفة تنظيم الأسعار.³

ويمثل المرفق لصالح الجميع أحد أسباب الصلح بين فرنسا وقانون الاتحاد الأوروبي، حيث ميز القانون الإداري الأوروبي لفكرة المرفق العام لصالح الجميع أو كما يترجمها البعض بالمرفق العمومي العالمي، والذي أدرجه القانون الإداري الفرنسي ضمن تشريعاته، وعلى اثر هذا انتقل التمييز بين المرافق الصناعية والتجارية، والمرافق العمومية الإدارية، إلى التمييز وفقا للقانون الأوروبي بين مرفق ذي منفعة اقتصادية عامة، ومرفق ذي منفعة عامة غير اقتصادية، وعلى أساس ما تقدم جرى التمييز أيضا بين نشاط السلطة

¹Bernard STIRN, op, cit, p 04.

²Eric VAN DEN ABEELE, les services publics d'intérêt général, état du débat européen, in courrier hebdomadaire du CRISP, n° 1901-1902, France 2005, p 09.

³Yves GAUDEMONT, traité du droit administratif, T01M droit administratif général, 16^{eme} édition, LGDJ, Paris, 2001, p 738.

العامة الذي لا يخضع لقواعد المنافسة في الاتحاد الأوروبي، وبين نشاط الهيئات العامة الاقتصادية الذي يخضع لقوانين المنافسة.¹

إنّ تصنيفات قانون المجموعة الأوروبية يُخضع المرافق العمومية إلى منطق السوق والمنافسة، وعدم تدخل الدولة في التسيير والتي تكتفي بالضبط، على عكس المفهوم الفرنسي للمرفق العمومي القائم على الارتباط بالأشخاص العامة من أجل تحقيق المنفعة العامة، ورغم تعرضه إلى أزمات من الناحية العضوية والوظيفية وحتى الغائية إلا أنه حافظ على الفكرة رغم التقارب الحاصل بين المفهومين في ظل الخدمة الشاملة أو المرفق العمومي العالمي.

ثانياً: تطور مفهوم المرفق العمومي في القانون الجزائري

في ظل المرحلة الاستعمارية من 1830 إلى 1962 كان المرفق العمومي في الجزائر يتميز بنظام قانوني مستمد من النظرية التقليدية للمرافق العمومية نتيجة الخضوع للاستعمار، وبالتالي فقد تأثر بالتطورات التي لحقت بعد الحرب العالمية الثانية وطُبقت عليه نظريات القانون الإداري التي تبناها القضاء الفرنسي وبلورتها أحكامه، فكان متطابقاً مع ما كان معمولاً به في فرنسا من حيث مفهومه، مبادئه، أصنافه والنظام القانوني الذي يحكمه، واستبعد مبدأ واحد وهو عدم المساواة بشكل مطلق حيث أن الخدمات العامة المرفقية يستفيد منها الأوروبيون المتواجدون في الجزائر دون الجزائريين.²

لقد استمر المفهوم الفرنسي للمرفق العمومي في الجزائر منذ الاستقلال، حيث صدر القانون رقم 62-157 الذي يقضي بتمديد العمل بالتشريع الفرنسي إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية،³ وجاء الأمر 73-29 الذي أنهى هذا التمديد، ورغم صدور الميثاق الوطني لسنة 1976⁴ إلا أن الاهتمام بالمرافق العمومية تواصل، فمن خلال الديباجة تمت الإشارة إلى المرافق العمومية من خلال تسمية "التنظيمات الهادفة إلى تلبية الاحتياجات" وربطها بالحاجيات الضرورية التي ذكر منها كرامة الإنسان، العمل، الصحة، السكن، العلم، العدالة، الأمن وحتى الترفيه، ومن ثم فهذا الطرح يعزز فكرة المصلحة الاجتماعية التي يستهدفها المرفق العمومي وتكفل الدولة ضمانه وتسييره، وهو ما يجسد المعيار العضوي بصورة مطلقة.

فكانت المرافق العمومية في هذه الفترة وسيلة لتحقيق الأهداف التنموية وتشييد المجتمع الجزائري من جديد في ظل دستور 1963 الذي أشار إلى تشييد ديمقراطية تشاركية في المادة 10 منه.⁵

¹ ماهر صالح علاوي الجبوري، مرجع سابق، ص 377.

² محمد فاروق عبد الحميد، مرجع سابق، ص 120.

³ القانون رقم 62-157، المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، المتضمن تمديد التشريع المعمول به إلى غاية 31-12-1962، باستثناء ما يتناقض منه بالسيادة الوطنية،

ج.ر.ج.، العدد 02، الصادرة في 11 جانفي 1963، المعدل والمتمم بالأمر رقم 73-29، المؤرخ في 05 جويلية 1973، ج.ر.ج.، العدد 62، الصادرة في 1973.

⁴ الأمر رقم 76-57، المؤرخ في 05 جويلية 1976، المتضمن نشر الميثاق الوطني الجزائري.

⁵ المادة 10 من دستور 1976، الصادر بالأمر رقم 76-97، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،

ج.ر.ج.، العدد 94، الصادرة في 24 نوفمبر 1976.

كما تم اعتماد المرفق العام كمعيار لتوزيع الاختصاصات من خلال القرار الصادر في 16-12-1966، من الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى، حيث كان المدعون يطالبون بتعويض عن الأضرار الناجمة عن فيضانات وادي يسر، واعتمد القرار على نفس حيثيات قرار بلانكو Blanco معتبرا أن المسؤولية التي يمكن أن تقع على الإدارة لا يمكن أن يحكمها القانون المدني وأن هذه المسؤولية تتنوع وفقا لحاجيات المرفق العام، ورغم عدم وجود مصطلح المرفق العام في استناد القاضي الإداري إلا أن التشابه الذي حمله يبين الدور العملي للمرفق العام، وإن كان استعمال المرفق العام كمعيار لتوزيع الاختصاص لم يدم كثيرا فإن إدماجه في المحيط القانوني كأسلوب للتسيير تم على أحسن وجه، في الوقت الذي قررت الإيديولوجية السياسية أن تختار أسلوب التسيير الذاتي مع كل ما يترتب عن ذلك في الميدان القانوني، ورغم محيط سياسي وإيديولوجي مُعاد، بقيت أساليب تسيير المرافق العمومية محتفظة بقوتها من سنة 1962 إلى غاية 1989 وتسايرت مع المرحلة الانتقالية في 1965، ومع التسيير الذاتي والتسيير الاشتراكي.¹

ففي مرحلة لاحقة غاب مصطلح المرفق العمومي لتحل محله الاشتراكية وتظهر ترددات المشرع في عدم استعمال عبارة المرفق العام كثيرا في القوانين والأنظمة خاصة في الفترة ما بين 1962 و 1975 ولم يكن لها دائما نفس المدلول.²

وتعتبر الطرق المستعملة في تسيير المرفق العمومي التي تضمنها قانون البلدية لسنة 1967³ دليل على تبني الفكرة بالمفهوم التقليدي للنظرية الفرنسية، حيث جاء القسم الأول من الفصل الثاني بعنوان طرق التسيير محددًا للاستغلال المباشر كطريقة لتسيير المصالح العمومية البلدية والقسم الثاني أشار إلى المؤسسة العمومية والامتياز كاستثناء، وهو بذلك تأكيد على مفهوم المرفق العمومي كوسيلة لتسيير الخدمات العمومية من طرف الدولة والجماعات المحلية.

ورغم تراجع مفهوم المرفق العمومي في سنوات 1971 إلى 1976 بحلول المد الاشتراكي إلا أن هذه الأخيرة لم يكن لها صيت مثل المرفق العمومي رغم تغطيتها لكل أنشطة الدولة في تلك المرحلة.

وفي مرحلة لاحقة عاد مفهوم المرفق العمومي ليظهر في عدم رضى المواطنين بنوعية الخدمات التي تقدمها المرافق العمومية وتفشي البيروقراطية وهو ما أشار إليه النقاش الشعبي حول المشروع التمهيدي 1976 ومن خلال التحقيق الذي قامت به رئاسة الجمهورية.⁴

من خلال هذا العرض يمكن القول أن المرفق العمومي رغم تبنيه المفهوم الفرنسي إلا أن البعد الاجتماعي والسياسي والبنوي كان مسيطرا ومُستهدفا في ظل الاشتراكية.

¹ محمد أمين بوسماح، المرفق العام في الجزائر، ترجمة رجال بن اعمر ورجال مولاي إدريس، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر العاصمة، 1995، ص 6-7.

² الرجوع نفسه، ص 19.

³ الأمر رقم 67-24، المؤرخ في 18 جانفي 1967، المتعلق بالبلدية، ج.ج.ج، العدد 06.

⁴ محمد أمين بوسماح، مرجع سابق، ص 42-43.

وكصنف من المرافق العامة، تميز المرفق العام الصناعي والتجاري بالإضافة إلى طابعه التمييزي، بافتقاره للإطار المؤسسي، في وقت حظي فيه هذا الأخير باهتمام كبير في فرنسا إلى جانب الإطار القانوني والإيديولوجي.¹

وعلى عكس ما كان عليه الحال بالنسبة للمرافق العامة الإدارية، فقد تميزت المرافق الصناعية والتجارية بمحدوديتها، وكمثال عن الهيئات المسيرة لها يمكن ذكر كل من (شركة شمال إفريقيا للمياه) (SNADE) التي كانت تتكفل بتوزيع مياه الشرب في جزء من مدينة الجزائر، وشركة سوديكسور Sodexur التي كانت تُسير خدمات التموين بالمياه في منطقتي ورقلة وحاسي مسعود، ومؤسسة كهراء و غاز الجزائر EGA، مؤسسة الفحم لجنوب وهران HSO.²

ومن خلال القانون التوجيهي لسنة 1988³ تم حسم الجدل القائم على ارتباط القطاع العام بالمرفق العام في دولة الاشتراكية، حيث بين أن لهما نقط مشتركة ومواطن اختلاف، دون أن يكونا كتلة واحدة.

وتعتبر القوانين التي يخضع لها المرفق العمومي في الجزائر تشريعية، لأن تشكلها كان على مستوى محكمة النزاع ومجلس الدولة الفرنسيين بمساهمة الفقه الفرنسي، أما في الجزائر فقد تم تلقي النظريات في شكل مواد قانونية جاهزة وتم تبنيها مباشرة في القوانين الحاكمة للمجال الإداري كقانون الوظيفة العمومية وقوانين الجماعات الإقليمية.

وقد عرف هذا المفهوم معاني متعددة، وهو بالتالي يمكن أن يغطي حالات مختلفة ويعرف تطورات كثيرة، ولهذا لا يمكن اعتباره كمعيار جامد، كما أن مفهوم المرفق العام داخل السياق المؤسسي الجزائري، على غرار بعض المفاهيم يمكن أن يحمل معاني مختلفة:⁴

- المفهوم المؤسسي، الذي يحيلنا إلى النشاط الإداري.
- المفهوم القانوني، الذي يؤدي إلى تطبيق القانون الإداري.
- المفهوم السياسي، الذي يحيلنا إلى مفهوم التضامن والالتحام الاجتماعي الذي يسمح ويساعد على توزيع متوازن لخدمات المرفق على المنتفعين بحيث ينتفع الجميع بدون استثناء.

¹ محمد أمين بوسماح، مرجع سابق ص 03.

² Mohamed Amine Boussoumah, « la notion d'entreprise publique en droit Algérien », in Revue Algérienne des sciences juridiques économiques et politiques (revue de l'Institut de droit et des sciences administratives, Université d'Alger, Ben Aknoun), n°01 – Mars 1989 , p 32 .

³ القانون رقم 88-01، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، مرجع سابق.

⁴ فوزية هوشات، تحولات النشاط العمومي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017-2018، ص 42.

الفرع الثاني:

المصلحة العامة بين تعدد المتدخلين ومرونة الفكرة

بعد أن أقر القضاء بإمكانية تسيير المرافق العمومية من طرف الخواص لا سيما في قضية Vézia، و La caisse primaire في 13 ماي 1938،¹ حيث مكّن صناديق الحماية الاجتماعية من انجاز مهام منفصلة عن هذا المرفق العمومي وتحقيق المصلحة العامة، وقرر أن المرفق العمومي يمكنه أن يسير من طرف شخص خاص، ساهم في ذلك التطورات الحاصلة، فبعد الحرب العالمية الأولى أجبرت الدولة على اقتحام مجالات اقتصادية جديدة لإنقاذ الوضع اقتصاديا واجتماعيا وهو ما أدى إلى إحداث المرافق العمومية الصناعية والتجارية التي تسيرها السلطات العمومية والتي تخضع في جل قواعد تسييرها لمبادئ القانون الخاص، حيث أصبح بالإمكان القيام بمهام المرفق العمومي من طرف أشخاص القانون الخاص أو من طرف هيئات خاصة، ولكنها تطبق في سبيل القيام بذلك قواعد القانون الإداري.

إن التطور الذي عرفه المرفق العمومي أدى إلى تغيير في تعريفه، حيث ظل مرتبطا بالمصلحة العامة لكن أصبح من الجائز تأمينها إما من طرف شخص عمومي أو من طرف أشخاص القانون الخاص، وبالتالي تطور المجال الضيق للخدمة العمومية الذي كان محصورا في الخدمات العمومية الإدارية، إلى مجال أوسع شهد ظهور نوع آخر من الخدمات العمومية التي أخذت الطابع الصناعي والتجاري، وهذا بقبول مبدأ اللجوء إلى الخواص من أجل تسيير وتوفير هذه الخدمات، حيث أن عنصر التزام الشخص العمومي بأداء الخدمة العمومية بواسطة أجهزة حكومية مباشرة تطور، إذ أصبحت الإدارة في الكثير من الأحيان تعهد لفرد أو شركة بأداء هذه الخدمة مع بقاء إشرافها، وهو الوضع الذي تمثله عقود التفويض.²

لطالما تم تعريف المرفق العمومي من خلال عناصره الثلاث الوظيفية، المادية والعضوية، ومن هنا فالعنصر الوظيفي يعتبر من محددات وجود المرفق العمومي على أن تكمله العناصر الأخرى لأن وجوده وحده غير كافي باعتبار المصلحة العامة هي الهدف الأساسي من كل نشاطات الدولة، غير أنه ليست كل نشاطات الدولة مرافق عمومية، إضافة إلى أن هناك من النشاطات التي يقوم بها الخواص تحقق المصلحة العامة ولا تعتبر مرفق عمومي.

ما يتم ملاحظته من خلال التعاريف المقدمة للمرفق العمومي هو أن إنشاء هذه الأخيرة يستهدف تحقيق مصلحة عامة أو منفعة عامة، أي الارتباط بين المصلحة العامة والمرفق العام سواء في التعريف الكلاسيكي أو الحديث، ويقصد بالصالح العام حسب الدكتور ناصر لباد "سد حاجات عمومية أو تقديم خدمات للمواطنين"،³ ورغم أن المصلحة العامة معيار مُحدّد للمرفق العمومي إلا أنها ليست ذي مفهوم

¹CE, 20 décembre 1935, op, cit

²محمد فاروق عبد الحميد، مرجع سابق، ص 08.

³ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، الطبعة الأولى، الجزائر، 2006، ص 185.

ثابت، فقد تدهورت المصلحة الاجتماعية لتتراجع لصالح المصلحة الاقتصادية، كما أنها لم تعد حكرًا على الأشخاص العامة، إذ أصبح من الممكن تقديم مصلحة عامة في إطار مرفق عام من طرف أشخاص خاصة.

أولاً: ارتباط مفهوم المرفق العمومي بالمصلحة العامة

تمثل المصلحة العامة هدفاً تسعى إليه الدول مهما كان توجهها السياسي، ومهما كانت الإيديولوجية الاقتصادية التي تتبناها، إذ يعتبر تحقيق المصلحة العامة أحد المبررات الرئيسة لقيام الدولة، ورعاية هذه المصلحة هو مناط الإبقاء عليها واستمرارها في أداء وظيفتها، وترتبط المصلحة العامة بالسياسة الاجتماعية للدولة وتدخلها في مجالات الإسكان، الصحة، البيئة، التعليم، النقل...¹

ويمكن اعتبارها إحدى الركائز الأساسية في هندسة الدولة، فعندما تقرر السلطة العامة أن حاجة ما، بلغت من الأهمية مبلغاً يقتضي تدخلها لتأمينها للأفراد تنشئ لها مرفقاً عاماً، لتحقيق المصلحة العامة.

فالمصلحة العامة هي علة وجود المرفق العمومي و سبب إنشائه ، فلا يمكن أن يقوم هذا الأخير إلا إذا كانت هناك مصلحة عامة ينبغي تأمينها للأفراد، فهي إذا الهدف والغرض الأساسي و الذي من أجله وُجِدَ وأنشأ المرفق العام،² وإذا كانت المصلحة العامة الهدف الأساسي لجميع تصرفات الإدارة سواء اتصلت بمرفق عمومي أم لا، إلا أن ما يميزها كعنصر من عناصر المرفق العام أنها تمثل الهدف الرئيسي لإنشائه، وليس مجرد هدف بعيد وضمني، وهو ما يميز نشاط المرفق العام عن باقي أنشطة الإدارة التي تستهدف أساساً تحقيق صالح الجهاز الإداري، ومع ذلك فإن تحقيق بعض المرافق العمومية للربح لا يعني حتماً فقدانها صفة المرفق العمومي طالما أن هدفها الرئيس ليس تحقيق الربح وإنما تحقيق النفع العام.³

فالمرافق العمومية مرتبطة بالمهام المنوطة بالدولة لذلك تتغير حسب الزمان والمكان وحسب متطلبات المجتمع وطموحاته، وكمفهوم قانوني تتحكم فيه مفاهيم فلسفية وسياسية واقتصادية خارجة عنه، لكن قد تكون هي الوسيلة لتعريفه وفهمه، فهو مرتبط بالمصلحة العامة التي تعتبر علة وجوده وإنشائه.⁴

ثانياً: المصلحة العامة معطى متغير

من حيث المفهوم تعني مهمة المصلحة العامة أن المرافق العمومية هي أنشطة لها، فيما يتعلق بضرورات التنظيم الاجتماعي لاحتياجات المرتفقين، خصائص لا يمكن ضمانها من خلال لعبة السوق البسيطة،⁵ كما يعتبر مفهوم المصلحة العامة مفهوم متغير لارتباطه بأشخاص الحكم والسياسات المتبعة، لذلك لا نجد لها تعريف محدد وواضح.

¹الأحمد نجم، المفهوم القانوني للمصلحة العامة في نطاق الاستملاك، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد 02، سورية، 2013، ص 10.

² عبد الله حداد، الوجيز في قانون المرافق العامة الكبرى، منشورات عكاظ، الرباط، المغرب، سنة 2001، ص 3، نقلاً عن نادية ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية - حالة عقود الامتياز، مرجع سابق، ص 17.

³ محمد فاروق عبد الحميد، مرجع سابق، ص 07.

⁴ نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية: حالة عقود الامتياز، مرجع سابق، ص 23.

⁵ Jean-François AUBY, Les services publics en Europe, Paris, PUF, 1998.

وإذا كانت بعض الوظائف (الوظائف السيادية والوظائف المرتبطة بالأنشطة الاجتماعية) تبدو بوضوح بأنها من مهام المصلحة العامة إلا أن هذه الفكرة تترك مساحة كبيرة لنوايا السلطات العامة.

تشكل المصلحة العامة كمفهوم لا يزال من الصعب تعريفه، التعبير القانوني لحاجات الجمهور الأساسية التي تظلم الجماعة العامة بتحقيقها، وهي كأي مفهوم تخضع للتطور تأثراً بالبيئة الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والثقافية.¹

فيرى مفوض الحكومة تارديو أن المرافق العمومية تستهدف تأمين الحاجات العامة للجمهور نظراً لأن المبادرة الفردية لا تحقق الخدمات إلا بصورة مجتزئة،² والمفوض مايرس يعتبر أن مفهوم المصلحة العامة ليس عاماً ومطلقاً، بل أنها تشكل أساس وحدود المرفق العمومي ويعود للسلطة العامة تقديرها.³

فتحقيق النفع العام من أكثر المفاهيم ضبابية ويشوبه عدم الوضوح، ومن الصعوبة تقييم فيما إذا كان نشاط شخص القانون العام يحقق أو لا يحقق النفع العام، لا سيما أن الغرض الأساسي من أي نشاط لأشخاص القانون الخاص هو تحقيق الربح، وفي هذا الشأن يرى René Chapus من أجل تمييز المصلحة العامة كشرط لوجود المرفق العام يمكن التمييز بين الأنشطة التي ترتب خدمة عامة بشكل وافر والأنشطة التي ترتب ربحاً وافرًا للشخص القائم بمهمة المرفق العمومي،⁴ أي إذا كانت الوظيفة تمارس أساساً لصالح الغير فإنها تمثل مرفقاً عاماً وإذا كانت تمارس أساساً للصالح الذاتي للمصلحة التي تتبعها فإنها تمثل وظيفة لصالح النفع العام.⁵

تنص المادة 38 من المرسوم التنفيذي 05-405، على بعض المعايير التي يمكن من خلالها الاعتراف بالمنفعة العمومية والصالح العام للاتحادية الرياضية الوطنية:⁶

- طابع الاختصاص أو الاختصاصات الرياضية.
- السمعة الوطنية والدولية لنشاط أو الأنشطة الرياضية المؤطرة.
- كثافة الأنشطة.
- النتائج الرياضية المتحصل عليها.
- حجم الأعداد المؤطرة وأهميتها.
- مستوى الهيكلة والتنظيم والموقع على الصعيد الوطني.
- الأثر الاجتماعي والثقافي.

¹ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 211.

²CE, 07 aout 1909, Arrêt Winkell, Req Lebon, n° 37317, www.legifrance.gouv.fr

³CE, 12 juin 1959, syndicat des exploitants de cinématographes de l'Oranie, le service public dans la jurisprudence du Conseil d'Etat français, 20-10-2017, www.conseil-etat.fr

⁴ مازن ليلو راضي، علي يونس، مرجع سابق، ص 06.

⁵ أنظر: أم الخير معتوق، النظام القانوني للمرافق العامة، أطروحة دكتوراه، جامعة ابن خلدون تيارت، كلية الحقوق، 2018-2019، ص 25

⁶ أنظر المادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم 05-405، المؤرخ في 17 أكتوبر 2005، يحدد كيفية تنظيم الاتحاديات الرياضية الوطنية وسيرها وكذا شروط الاعتراف لها بالمنفعة العمومية والصالح العام، ج.ج.ج. العدد 70، الصادرة في 19 أكتوبر 2005.

ثالثا: تحول المصلحة العامة: الشرعية في مقابل النجاعة

إنّ ارتباط المرفق العام بالمصلحة العامة وجودا وعدما، أي من حيث التعريف والوجود بل لا وجود للمرفق دون هذه المصلحة العامة، وفي حالة انتهاء أو إلغاء هذه الأخيرة خاصة عن طريق الخصخصة ففكرة المرفق العام تزول، لكن الملاحظ هو عدم صلاحية المصلحة العامة كمعيار معرف ومحدد للمرفق العام من منطلق مرونة وتطور فكرة المصلحة العامة، وهذا التطور الذي أفرز المصلحة العامة الاقتصادية¹.

كما أن الفكرة التقليدية للمصلحة العامة التي كانت تستند عليها الدولة في شرعيتها متعدد كافية، إذ هناك فكرة جديدة فرضت نفسها، وهي ضرورة أن تكون الإدارة فعالة على غرار القطاع الخاص، والذي يجب أن تقتبس منه وصفات التسيير الجيد،² والاختلاف بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة قارب على الاختفاء، ثم إن المصلحة العامة أصبحت تنتج عن مطابقة واسعة بين المصالح الخاصة.³

يقوم منطق المصلحة العامة في المفهوم التقليدي على كون الجماعة العامة مؤهلة من حيث كونها محط الشرعية للقيام بمهمة تحقيق النفع العام دون الحاجة إلى الإتيان بدليل صحة ذلك، لكن التشكيك المستمر في صحة هذه المسلمة في الدول الغربية أدى إلى الاستعاضة عنها بمفهوم النجاعة الاقتصادية المتعلقة أصلا بالمؤسسة الخاصة، بمعنى أن الجماعة العمومية أصبحت ملزمة في إطار المنطق ما بعد الحديث بالبرهان على دفاعها عن المصلحة العامة الاقتصادية، التي تمر عبر مسالك المردودية والفعالية الاقتصادية،⁴ فوجدت المصلحة العامة نفسها مرتبطة، بل معوضة بعنصر الفعالية، بهذا تحاول الإدارة الانتقال من شرعية خارجية ناتجة عن انتمائها للدولة إلى شرعية داخلية تقوم على التحليل الملموس لنشاطها، يحكم عليها من خلال النتائج التي تتمكن من تحقيقها وكذا قدرتها على التسيير الأمثل للوسائل التي تتوفر عليها، من أجل تحقيق أفضل قدر من النجاعة، بالتالي هي لا تتوفر على الشرعية ابتداء بل عليها تحصيلها،⁵ هكذا فإن المنطق الأفقي للعلاقات بين الجماعة العمومية وأشخاص القانون الخاص يحل تدريجيا محل المنطق العمودي الذي ميز الدولة الحديثة التي تستمد شرعيتها من العقد الاجتماعي.⁶

فضمن المفهوم التقليدي نجد أن المرافق العمومية مؤمنة بواسطة مبدأ المشروعية الذي اكتسبته بقوة القانون فهي وسيلة الدولة المفضلة لذلك يجب أن تعمل كما يجب على تحقيق المصلحة العامة،⁷ وقد تم البحث على هذه المشروعية من أجل استبعاد نقائص الشرعية، حيث بمجئ الدولة المسيرة فرض مصطلح الفعالية نفسه كبديل لها وأصبح كمصطلح يضمن المشروعية لنشاط الدولة، إن مبدأ الفعالية يلزم بضرورة

¹ نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص 12-13.

² Jacques CHEVALLIER, L'Etat Post-moderne, LGDJ, Paris, 2004, P 65.

³ Ibid, p 65.

⁴ فيصل عمراني، عقود الشراكة العمومية الخاصة دراسة مقارنة، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر. بن يوسف بن خدة، 2010، ص 112.

⁵ Jacques Chevallier, l'Etat post moderne, op. cit, p 66.

⁶ فيصل عمراني، مرجع سابق، ص 112.

⁷ Jacques Chevallier, l'Etat post moderne, op. cit, p 66.

تحديد الأدوات الأكثر ملاءمة لتوجيه تصرفات الأفراد في الاتجاه المطلوب من السياسة، وهذا للتخلي عن الأدوات التي لم تثبت فعاليتها.¹

إن ظهور المصلحة الاقتصادية كهدف جديد للمرفق العام جلب معه مفاهيم جديدة تنبئ عن تراجع المصلحة الاجتماعية المطلقة من بينها "المرفق ذي المصلحة الاقتصادية"، المرفق لصالح الجميع" وذلك بسبب تكريس مبدأ المنافسة كآلية اقتصادية وإخضاع هذا النوع من المرافق لمبدأ المنافسة، وهذا التكريس يجد مصدره في المسار المتعلق بخصوصية القطاع الاقتصادي بما فيها المرافق ذات الطابع التجاري والصناعي، ولقد ظهر هذا المسار في أوروبا الغربية مع بداية الثمانينات، ويعتبر تجسيدا لما يسمى بنظرية الليبرالية الجديدة.²

في الجزائر بدأت المصلحة العامة الاقتصادية بالتقلص خاصة بلجوء الدولة إلى خصخصة المؤسسات العامة الاقتصادية في حين توسعت إلى مداها في فترة السبعينات والثمانينات، وليس معنى هذا أنها ألغيت تماما بل هناك عدة مجالات اقتصادية تتدخل فيها الدولة عن طريق المرافق العامة وعرفها القانون على أنها مصلحة عامة مثل توزيع الكهرباء والغاز، المناجم، الطيران المدني، النقل البحري... الخ.³

رابعا: التقليل من المصلحة العامة لصالح الخصخصة

الخصخصة كمصطلح أستعمل لأول مرة من طرف الكاتب الأمريكي بيتر دراكي في كتاباته المتعلقة بالخدمات البلدية، وأول من طبقها حكومة مرغريت تاتشر التي التزمت سنة 1979 بتحويل المشاريع العامة المملوكة للدولة إلى القطاع الخاص،⁴ وقد روج لها البنك الدولي وصندوق النقد الدولي ووكالة الولايات المتحدة المتحدة الأمريكية للتعاون الدولي،⁵ وتعتبر الخصخصة من المفاهيم الحديثة التي تجسد النظريات الليبرالية، ارتبطت بالعولة وتهدف إلى التأثير في الاقتصاد.

ويأخذ مصطلح privatisation عديد التسميات في العربية: التخصيص، الخصخصة، الخصخصة، الاستخصاص، التخصيص، الخاصة، وتسميات أخرى غير مشتقة من المصطلح: إعادة الهيكلة أو اللاتأميم،⁶ وبالنسبة للمشروع الجزائري فقد اعتمد مصطلح الخصخصة وأخذه بمعناه الضيق على غرار معظم الدول التي تبنت هذا الأسلوب وهناك من أخذ بالمعنى الواسع للمفهوم مثل المشرع اللبناني.

¹Alexander FLUCKIGER, l'évaluation législative ou comment mesurer l'efficacité des lois, Revues Européenne des Sciences Sociales, XLV – 138 – 2007, P 84, Mis en Ligne le 01/07/2010 <http://ress.revues.org/>

² ناصر لباد، مرجع سابق، ص 32-35.

³نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية –حالة عقود الامتياز-، مرجع سابق، ص 51.

⁴ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 422.

⁵نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية –حالة عقود الامتياز-، مرجع سابق، ص 62.

⁶ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 422.

1- مفهوم الخوصصة:

يقصد بالخوصصة في المعنى الواسع كافة صور مشاركة القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة بما في ذلك تداول أسهم شركات القطاع العام في سوق المال وبيع شركات القطاع العام بطريق المزايدة أو بيع مباشر إلى الشركات الخاصة أو التأجير وعقود الإدارة وامتياز المرافق العامة ومشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية، وهو ما يعرف بعقود البوت، أو كما يرى البعض الآخر أن الخوصصة هي مفهوم سياسي أكثر من كونه تعبير قانوني وأن الخوصصة بالمعنى القانوني تقتصر على نقل ملكية القطاع العام إلى القطاع الخاص.¹

كما يقصد بها في المعنى الضيق نقل ملكية المشروعات من القطاع العام إلى القطاع الخاص،² وتعرف من الناحية القانونية بأنها عمل من أعمال السيادة تقوم به السلطة التشريعية بمقتضاه يتم نقل ملكية كل أو بعض المرافق أو المشروعات العامة المملوكة للدولة إلى الملكية الخاصة ممثلة في الأشخاص الطبيعية أو المعنوية لتحقيق أهداف سياسية واقتصادية واجتماعية.³

وفي هذا الشأن يرى وليد حيدر جابر أنه من غير الممكن تطبيق الخوصصة في معناها الضيق إلا بعد أن يكون القطاع العام قد شهد تطبيقا لها في معناها الواسع، وهو ما حدث في فرنسا وبريطانيا، فلم تطبق هذه الدول الخوصصة في معناها الضيق إلا بعد أن عهدت للقطاع الخاص إدارة واستثمار مرافقها عن طريق التفويض والتقنيات الأخرى.⁴

2- عدم توافق أساليب الخوصصة في الأمرين 22-95⁵ و 04-01⁶:

تبنى المشرع الجزائري الخوصصة من خلال الأمر رقم 22-95 حيث أعطها المعنى الواسع، والذي يضم الأسلوبين سواء تحويل الملكية (الخوصصة الكلية)، أو تحويل التسيير (الخوصصة الجزئية).

- **الخوصصة الكلية:** هي تحويل ملكية كل الأصول المادية أو المعنوية في مؤسسة عمومية أو جزء منها أو كل رأسمالها أو جزء لصالح أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص، عن طريق: البيع المباشر، البيع للعمال، الاكتتاب العام.
- **الخوصصة الجزئية:** وهي خوصصة التسيير تقوم على تحويل تسيير مؤسسات عمومية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص وذلك بواسطة صيغ تعاقدية يجب أن تحدد كميّات

¹ محمد عبد اللطيف، الاتجاهات المعاصرة في إدارة المرافق العامة الاقتصادية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 16.

² أحمد محمد محرز، النظام القانوني لتحول القطاع العام إلى القطاع الخاص، الخصخصة، القاهرة، 1995، ص 05.

³ إبراهيم طه الفياض، التخصيص (الخصخصة) في منظور قانوني، مجلة دراسات قانونية، العدد الثالث، السنة الرابعة، بيت الحكمة، بغداد، ص 7.

⁴ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 423-424.

⁵ الأمر رقم 22-95، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية، مرجع سابق.

⁶ الأمر رقم 04-01، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، مرجع سابق.

تحويل التسيير وممارسته وشروطه،¹ وتكون في إطار نظام الاقتصاد المختلط وعقود الامتياز وغيرها من الصيغ التعاقدية.

فالخصوصية شملت فكرة الخصوصية الكلية وخصوصية التسيير هذه الأخيرة تجسدها عقود الامتياز، ويظهر ذلك من خلال تأشيريات القانون التي تضم قانون المياه والمناجم والمحروقات، وهي مجالات عرفت نظام الامتياز في فترة سابقة، كما أنها مرافق عمومية اقتصادية وهو نفس محور الخصوصية، إضافة إلى كونها تسمح بتطبيق مبادئ المنافسة وهو ما ذهبت إليه المادة 02 من الأمر 95-22 والتي حددت القطاعات المعنية بالخصوصية على سبيل الحصر.

وقد تراجع المشرع في الأمر 01-04 وأعطى للخصوصية معنى ضيق يتمثل في نقل الملكية حسب المادة 13، كما أنها حسب المادة 15 من نفس القانون تطبق على المؤسسات العمومية الاقتصادية التابعة لقطاعات النشاط الاقتصادي.

يمكن إرجاع أسباب لجوء الجزائر إلى الخصوصية، للآزمات المالية التي واجهتها، والتي كشفت عن مواطن الضعف والوهن في أوصال اقتصادها، ولذلك فإن اتخاذ قرار الالتجاء إلى الخصوصية يعتبر نتيجة حتمية لتناقص إمكانياتها المالية، بالإضافة إلى حالة الانسداد الاقتصادي، الذي أصاب القطاع العمومي بشكل عام، ناهيك عن قناعة العديد من المسؤولين السياسيين بأن الخصوصية أصبحت ظاهرة عالمية، وبالتالي هي لم تعد حكرا على منطقة معينة أو نظام اقتصادي معين، بل أضحت أساس أي إصلاح اقتصادي.²

وبالنظر إلى المعنى الواسع الذي يقوم على نقل كلي أو جزئي ملكية المرفق العام أو تحويل التسيير فقط بشكل مؤقت فإن التفويض يُعد أحد صور الخصوصية والمنطوي تحت خصوصية التسيير دون نقل الملكية.

لكن يختلف النظامان في عدة أمور:

- الخصوصية تكون بقانون ومن نَمَّ فهي تخضع لقيود أكثر شدة لا سيما الدستورية منها، أما التفويض فيخضع إلى قرار الموافقة من قبل السلطة المختصة، وبالتالي يظهر التخفيف في القيود المفروضة على عقد التفويض.
- بعض المرافق السيادية لا يجوز خصوصتها نظرا لطابعها السيادي في حين يمكن أن تكون محل تفويض جزئي.

¹ المادة 01 من الأمر رقم 95-22، يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، مرجع سابق.

² شمام عبد الوهاب، دراسة حول الخصوصية والتحويلات الهيكلية للاقتصاد الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، معهد العلوم الاقتصادية، جامعة قسنطينة، العدد 8، 1997، ص 19.

- الخصخصة في المعنى الضيق، وهو المعنى المتعارف عليه، تقوم على نقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص، على خلاف التفويض الذي يقوم على خصخصة التسيير دون نقل الملكية التي تؤول إلى الدولة بعد نهاية عقد التفويض بأي طريقة.

وحسب المادة 13 من الأمر 04-01: "يقصد بالخصخصة كل صفقة تتجسد في نقل الملكية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العمومية، وتشمل هذه الملكية:

- كل رأس مال المؤسسة أو جزء منه، تحوز الدولة مباشرة أو غير مباشرة و/ أو الأشخاص المعنويون الخاضعون للقانون العام، و ذلك عن طريق التنازل عن أسهم أو حصص اجتماعية أو اكتتاب لزيادة في الرأسمال.

- الأصول التي تشكل وحدة استغلال مستقلة في المؤسسات التابعة للدولة".

تشارك دوافع تبني الخصخصة مع تلك المُبرِّرة لإشراك القطاع الخاص بكل الصور، لا سيما من أجل تخفيف ضغط التمويل وتحسين الخدمة العمومية المقدمة والتخلص من العجز الذي يميزه غياب التقنية لدى القطاع العام، إضافة إلى الضغوطات الخارجية واکراهات المنظمات الدولية، والترويج للإصلاح الاقتصادي من خلال تبنيها.

غير أن تبني هذا الأسلوب في إطار الإصلاح الاقتصادي لم يقدم الحلول التي كانت منتظرة منه في الجزائر رغم نجاحه في دول أخرى، فرغم تقليص الخصخصة لدور الدولة في القطاع الاقتصادي كخطوة ايجابية إضافة إلى التخلص من العبء المالي لبعض المؤسسات العمومية المفلسة وتعظيم دور القطاع الخاص في الحياة العمومية.

إلا أنه أدى إلى نتائج سلبية فقد تم حل 363 مؤسسة عمومية وتسريح عمالها إضافة إلى الكلفة التي تكبدتها الدولة والمقدرة بحوالي 1400 مليار من أجل مشروع لم يحقق الهدف المرجو منه،¹ كما أنه ألغى المساحة التي كانت مخصصة للمصلحة العامة.

وأشارت التقارير الرسمية للحكومة على أنه في الفترة ما بين 1995 و1996 تم التنازل عن 116 وحدة، أما في عام 1997 فقد شملت الخصخصة 250 مؤسسة عمومية كبيرة، وفي عام 1998 عرضت الحكومة 26 مؤسسة عمومية صغيرة للبيع،² وتم إعلان 10 فنادق و12 مصنعاً و4 مؤسسات للمشروبات الغازية، كوحدات للبيع، و قد عرفت عمليات الخصخصة تقدماً ملحوظاً في الفترة الممتدة ما بين 2001 و2003 من خلال توسيع طرح أسهم مختلف المؤسسات على التداول، وشمل هذا الإجراء 674 مؤسسة عمومية إقتصادية، منها 8 وحدات خدمتية و صناعية وتم إعداد قائمة بـ 1148 مؤسسة عمومية إقتصادية

¹ نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية - حالة عقود الامتياز-، مرجع سابق، ص 67.

² حسين أوكال، مرجع سابق، ص 510.

وطنية و جهوية مرشحة للخصوصية، تم عرض 28 منها للبيع في المزاد العلني و 320 مؤسسة دخلت في عملية الخصوصية مباشرة بعد تسوية وضعيتها القانونية.¹

وعموما يمكن القول أن الخصوصية هي تغليب للمصلحة الخاصة على المصلحة العامة، إذ تشكل مركزا للصراع بين الدولة والجمهور فتسعى الأولى إلى بيع المشروع العام بأعلى الأسعار تأميناً لمصلحة الخزينة العمومية، في حين يسعى الجمهور إلى دفع أقل الأثمان عند الاستهلاك لأن المستهلك في حالة الخصوصية يدفع ثمنا أعلى على الخدمة من ذلك الثمن الذي كان يدفعه قبل الخصوصية، على عكس التفويض الذي يُدخِلُ الجماعة العامة مع المستثمر دون أية مخاوف، لأن التفويض هو خصوصية الوسائل المتبعة في تحقيق أهداف المرافق العمومية عن طريق إشراك القطاع الخاص وليس خصوصية للأهداف بتحويل ملكية المشروع العام إلى القطاع الخاص بخصوصته.²

وتأتي الخصوصية في إطار عدم إمكانية تسيير الدولة لكل المجالات، والخصوصية هي الحكم بنهاية المصلحة العامة المرتبطة بالمرافق العامة المخصوصية، والانتقال إلى المصلحة الخاصة.³

المطلب الثاني:

الخدمة الشاملة وجه جديد للمرفق العمومي

شهدت سنوات الثمانينات تطورات في الاقتصاد الكلي، الانخفاض في القدرات المالية للدول والإرادة لتحسين كفاءة المتعاملين مما دفع بالعديد من الدول الأوروبية لتعديل أنماط تنظيم المرافق الشبكية من خلال عدة عمليات: حصر الاحتكار في البنية التحتية وحدها، إدخال المنافسة بين المتعاملين، فصل إدارة البنية التحتية عن استغلال المرفق، تخفيض التمويل العام لبعض القطاعات، إنشاء سلطات ضبط مستقلة مكلفة بالتنظيم بطريقة عادلة من أجل التعايش بين الاحتكارات السابقة ومنافسها الجدد.

لذلك فإن تخلي الدولة على احتكار بعض المرافق العمومية الشبكية وفتح المجال أمام الخواص للاستثمار فيها إلى جانب المتعامل التاريخي قد أثار إشكالية تراجع فكرة المرفق العمومي في ظل صعوبة التوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وقواعد المنافسة، ومن أجل تجاوز هذا العائق ظهر ما يسمى بالخدمة الشاملة كأسلوب جديد لتسيير المرفق العمومي في محيط تنافسي، يهدف إلى التوفيق بين المتناقضين: مبدأ المنافسة من جهة ومقتضيات المرفق العمومي من جهة أخرى، لكن بمنظور جديد لفكرة المرفق العمومي.⁴

¹ موسى سعداوي، دور الخصوصية في التنمية الاقتصادية: حالة الجزائر، دكتوراه، العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006-2007، ص 284-286.

² وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 470.

³ نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية: حالة عقود الامتياز، مرجع سابق، ص 57.

⁴ يسمينة ميسون، الخدمة الشاملة في قطاع الكهرباء وإشكالية المرفق العام، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 01، 2018، ص 313.

الفرع الأول:

الخدمة الشاملة مظهر لتحرير المرافق العمومية

يُعد قطاع الاتصالات أول من كرس استعمال مصطلح الخدمة الشاملة منذ ما يزيد عن 20 سنة، لينتقل إلى بعض القطاعات الشبكية الأخرى كقطاع الكهرباء والغاز، وفي إطار المنهجية الصحيحة وجب التطرق إلى التطور التاريخي للخدمة الشاملة ثم ضبط مفهوم لها.

أولاً: ظهور الخدمة الشاملة

في الولايات المتحدة كما في أوروبا لاحقاً ظهر مفهوم الخدمة الشاملة لأول مرة في قطاع الاتصالات وبالتحديد في قطاع الهاتف، وتم صياغة هذا المصطلح من طرف Thédor Vail رئيس شركة الهاتف والتلغراف الأمريكية (KAT and T) الذي ومنذ تعيينه عام 1907، جعل لنفسه هدفاً يتمثل في استعادة الاحتكار الذي تتمتع به شركة بيل منذ عام 1894 وكانت AT & T إحدى شركاتها، (أي أنها شركة فرعية)، أنشأها مخترع الهاتف وأخذت اسمه وكانت طوال تلك الفترة تمتلك حقوق التشغيل الحصرية في سوق الهاتف ضمنها لها سلسلة من براءات الاختراع، حيث ظهر في القطاع العام عدد كبير من الشركات المستقلة في السوق، وبعد بضع سنوات قدموا نصف اشتراكات الهاتف المأخوذة من إقليم الولايات المتحدة الأمريكية، ومن أجل استعادة الاحتكار المفقود تستند سياسة الشركة التي يقودها الرئيس الجديد إلى مفهوم الخدمة الشاملة وعلى عكس التعريف الحديث لم يتمحور هذا المفهوم على جوهر الخدمة المقدمة للمستخدم بل تمحور على شكل حجة تهدف إلى إظهار مزايا الاحتكار لصناعة الشبكة بناء على الحجج الاقتصادية البحتة.¹

ورغم تكريس المصطلح في القانون الأمريكي دون استعمال المصطلح منذ 1934 من خلال قانون الاتصالات إلا أن الاستعمال الصريح له كان في قانون الاتصالات السلوكية واللاسلكية لسنة 1996.²

أما في أوروبا فقد استعمل مصطلح الخدمة الشاملة لأول مرة في العمل المشترك بين دول الاتحاد الأوروبي لسنة 1986، ثم استعمل في سنة 1987، في الكتاب الأخضر حول تحرير قطاع الاتصالات، حيث ألزمت من خلاله الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي على توفير خدمة شاملة تمكن كل المواطنين الاستفادة من الدخول إلى قطاع الاتصالات.³

تطور مفهوم الخدمة الشاملة تدريجياً إلى أن أُعطي لها تعريف من خلال قرار مجلس الوزراء للمجموعة الأوروبية الصادر في 16 فيفري 1994، وبعدها في سنة 2009 حددت تعليمة اللجنة الأوروبية مضمون الخدمة الشاملة والتي تم تعديلها بتعليمة جديدة صدرت في 2011، والتي أقصت من خلالها اللجنة

¹Maxime TURBE, service public versus service public universel: une controverse infondée?, critique internationale, n° 24; 2004, p 23-24.

²Maxime TURBE, op. cit, p 24.

³باهية مخلوف، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019-01-09، ص 169.

الأوروبية خدمات الهاتف النقال من مضمون الخدمة الشاملة، وأكدت هذه التعليلة بأن السوق هي التي تضمن للمستهلكين خدمات هاتف نقال ذات نوعية عالية، وبأسعار معقولة ومقبولة، وتضمن لهم الدخول العادل إليها.¹

وظهرت الخدمة الشاملة أول مرة في الجزائر عندما تم تحرير قطاع المواصلات السلكية واللاسلكية وفتحه على المنافسة بموجب القانون 03-2000² وهو من القطاعات الحساسة التي خضعت إلى التسيير المباشر واحتكار الدولة، وتضمنت المادة 18/08 تعريفا لها، ثم كرسها المشرع من خلال القانون رقم 2002-01 مستعملا مصطلح المرفق العام، في المادة 03 منه،³ التي ودون استعمال مصطلح الخدمة الشاملة بشكل صريح حددت مضمونها، مبادئها وأهدافها.

ثانيا: الخدمة الشاملة تعريف يتناسب مع رغبات المنتفعين

تعتبر الخدمة الشاملة حجر الزاوية بالنسبة لأجهزة الضبط المعمول بها في القطاعات الشبكية، أين يجب الحرص على ضمان مكاسب الكفاءة المتوقعة من المنافسة من حيث إنتاجية المتعاملين وانخفاض الأسعار، على ألا يصاحب ذلك تأثير على مبادئ ومهام المرفق العام،⁴ فهي تجمع بين متناقضين المنافسة من جهة ومقتضيات المرفق العام من جهة أخرى.

وتم تعريف الخدمة الشاملة على أنها مجموعة مقتضيات المصلحة العامة، تهدف إلى توفير خدمات بعض المرافق لجميع المستهلكين والمستعملين بنوعية خاصة وسعر معقول، حسب الكتاب الأخضر الصادر عن الجمعية الأوروبية.⁵

وتعرف الخدمة الشاملة بأنها خدمة أساسية يمكن لأي شخص الوصول إليها وبسعر معقول، فهي تنطوي في نفس الوقت على جانب جغرافي من خلال السعي نحو إيصال الخدمة العمومية إلى كل التراب الوطني، وجانب اجتماعي من خلال اعتماد أسعار معقولة ومقبولة من كل فئات وطبقات المجتمع،⁶ كما

¹Pierre CAMANI et Fabrice VERDIER, le service universel des communications électroniques au regard des nouveaux usages technologiques enjeux et perspectives d'évolution, rapport parlementaire, 17 octobre 2014, Paris, p 07-08.

² القانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 06 أوت 2000، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 24-06، مؤرخ في 26 ديسمبر 2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج.ر.ج.ج، العدد 85، الصادرة في 27 ديسمبر 2006، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-14، مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر.ج.ج، العدد 78، الصادرة في 31 ديسمبر 2014..

³ القانون رقم 01-02، المؤرخ في 06 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، ج.ر.ج.ج، العدد 08، الصادرة في 06 فيفري 2002.

⁴Nicolas CURIEN, service universel et concurrence: un cohabitation nécessaire, revue sociétal, n°30, 4^e trimestre, 2000, p 86.

⁵Livre vert du 21/05/2003, sur les services d'intérêt général, présenté par la commission des communautés européennes, Bruxelles, J.O.C.D, n°76 du 25 mai 2004, www.lex.europa.eu.

⁶David FLACHER, Ouverture à la concurrence et service universel : avancée ou recul du service public ?, Regards croisés sur l'économie, (la découverte), n° 2, 2007, p.78.

تعرف الخدمة الشاملة بصفة عامة بأنها مجموعة مقتضيات المصلحة العامة تهدف إلى ضمان للجميع، وفي شروط محددة، الوصول إلى مجموعة من الخدمات المعترف بها كأساسية، بجودة معينة وبسعر مناسب.¹

مجموعة محددة من الخدمات ذات جودة معينة، والتي يمكن لجميع المستعملين الوصول إليها بغض النظر عن موقعهم الجغرافي، وعلى ضوء الشروط المحددة وطنيا وبسعر مناسب²

وقد تم تقديم تعريف الخدمة الشاملة للاتصالات وفق الاتحاد الدولي للاتصالات: "المفهوم الأساسي للخدمة الشاملة هو ضمان أن تكون خدمة الاتصالات السلكية واللاسلكية في متناول أكبر عدد ممكن من الناس والجماعات بسعر في متناول الجميع"،³ هذا المفهوم يستند إلى ثلاث مبادئ:

1- توافر الخدمة: أي أن مستوى الخدمة هو نفسه لكل المستخدمين في مكان العمل أو في المنزل في جميع الأوقات دون تمييز جغرافي.

2- القدرة على تحمل التكاليف لجميع المستخدمين: يجب ألا يكون سعر الخدمة عاملا يحد من الوصول إلى الخدمة وعائقا يحد من إمكانية الاستفادة منها.

3- إمكانية الوصول: ينبغي معاملة جميع المشتركين في الاتصالات الهاتفية بطريقة غير تمييزية سواء من ناحية السعر، الخدمة أو جودة الخدمة بغض النظر على الموقع الجغرافي (المكاني)، وبغض النظر عن العرق، الجنس، الدين...

أما المشرع الجزائري فقد عرّف الخدمة الشاملة في المادة 18/8 من قانون الاتصالات السلكية واللاسلكية: "خدمة عامة للمواصلات السلكية واللاسلكية: جعل تحت تصرف الجميع القدر الأدنى من الخدمة تتمثل في خدمة هاتفية ذات نوعية خاصة، وكذا بث وإرسال المكالمات المستعجلة وتقديم خدمات استعلاماتية وكذا دليل هاتفي للمشاركين، في شكل مطبوع أو إلكتروني وتزويد كامل التراب الوطني بالغرف الهاتفية المركبة على الأملاك العمومية، وهذا في إطار احترام مبادئ المساواة والاستمرارية والعمومية والقابلية للتكيف"، كما عرفت المادة 18/9 من نفس القانون الخدمة الشاملة بـ "جعل تحت تصرف الجميع القدر الأدنى من الخدمة يتمثل في خدمة بريدية ذات نوعية ومحتوى خاص موفر من طرف متعامل أو عدة متعاملين بطريقة مستمرة وفي جميع نقاط الإقليم البريدي بسعر معقول".⁴

¹FRATEL, les bonnes pratiques sur le service universel, p 04. <https://www.fratel.org/documents/>

²Voir article 2 (f) de la Directive 98/10/CE du 26 février 1998 concernant l'application de la fourniture d'un réseau ouvert (ONP) à la téléphonie vocale et l'établissement d'un service universel des télécommunications dans un environnement concurrentiel, JOCE, n° L 101/24 du 1.04.1998.

³Rapport IUT secteur développement des télécommunications 2013 page 1: « fond de service universel et inclusion numérique pour tous », en ligne sur le site www.itu.int/en/ITU/Regulatory-Market/

⁴ المادة 18/8 والمادة 18/9 من القانون رقم 03-2000، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، معدل ومتمم، مرجع سابق. سابق.

القانون الجديد للاتصالات 04-18، قدم هو الآخر تعريفا للخدمة الشاملة للبريد بأنها: "الحد الأدنى من الخدمات البريدية والمالية البريدية القاعدية المعروضة للجمهور وذات جودة محددة وبصفة مستمرة عبر كامل التراب الوطني بأسعار متاحة في ظل احترام مبادئ المساواة والديمومة والشمولية"¹.

في حين المادة 3 من القانون 01-02 فتنص على: "يهدف المرفق العام إلى ضمان التموين بالكهرباء والغاز عبر مجموع التراب الوطني في أحسن شروط الأمن والجودة والسعر واحترام القواعد التقنية والبيئية"².

وتبرز أهمية البيئة التنافسية في كونها تشارك في تحقيق أهداف الخدمة الشاملة، الجودة، إمكانية الوصول والقدرة على تحمل التكاليف، حيث يُتوقع بشكل عام أن تؤدي المنافسة إلى خفض الأسعار وجعل الخدمات أكبر وفرة كما يمكن أن تؤدي المنافسة إلى تحسين جودة الخدمات المقدمة، هذه الآثار يمكن أن نتوقعها في جميع المرافق العمومية التي تم فتحها على المنافسة سواء مرفق الاتصالات أو الكهرباء وغيرها.

ثالثا: من المرفق العام إلى الخدمة الشاملة: تحول أم اندثار

إنّ الخدمة الشاملة تعتبر مظهرا لتحرير المرافق العامة الشبكية تبلورت مع انفتاح هذه الأخيرة على المنافسة، فهل هي نفسها المرفق العام بتسمية جديدة أم هناك تناقض واختلاف بين المفهومين؟ إن كون الخدمة الشاملة الوجه الجديد للمرفق العام فهذا لا يعني أن كلا من المفهومين يحتويان على نفس المعنى، فهما رغم اتفاههما في بعض النقاط إلا أنها يختلفان في العديد منها:

الخدمة الشاملة هي تلك الخدمة الأساسية المضمونة للجميع، أو ما يسمى بالخدمة الأدنى التي تتحقق من وراء تقليص إستراتيجية المرفق العام والتخلي عن دور الدولة البارز والأساسي لصالح قواعد السوق، مع الاحتفاظ بالدور المكمل لها، وهي أيضا مفهوم جديد يتصل بالمرفق العام في جزء منه والمتعلق بالمرافق العامة الشبكية (مرافق عامة ذات طابع صناعي وتجاري)³.

وهي من حيث التعريف خدمة أساسية تضمن للجميع حد أدنى من الخدمة النوعية والتي يمكن الوصول إليها بسعر معقول وعلى كامل تراب الدولة، في حين ينصرف تعريف المرفق العام إلى ذلك الجهاز المكلف بتسيير نشاط ذي مصلحة عامة مجسدا المدلول العضوي، كما ينصرف مفهومه إلى المدلول الوظيفي والمتمثل في النشاط الذي يؤديه وهو بهذين المدلولين يُقصد به كل مشروع يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، سواء تم تسييره من طرف الشخص العام مباشرة أو تحت رقابته.

¹ المادة 9/9 من القانون رقم 04-18، المؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج، ر، ج، ج، العدد 27، الصادرة في 13 ماي 2018.

² المادة 03 من القانون رقم 01-02، المؤرخ في 06 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، ج.ر.ج، العدد 08، الصادرة في 06 فيفري 2002.

³ سمية ميسون، مرجع سابق، ص 319.

تعود جذور المرفق العام إلى فرنسا وهو مفهوم قديم ارتبط بظهور الدولة، كما أنه مفهوم فرنسي بامتياز تطور وتبلور على يد الفقه والقضاء، أما الخدمة الشاملة فهي ذات منشأ أنجلوسكسوني حديثة الظهور مجالها الاتصالات ثم تطورت لتشمل المرافق العمومية الشبكية التي انفتحت على المنافسة.

إنّ تعريف المرفق العام بالمفهوم الفرنسي له بعد سياسي لكونه رمز لتدخل الدولة، وهو ما لا نجده في الخدمة الشاملة التي تعتبر ضيقة، ويتضح من مفهومها أنها مُتَضَمَّنَةٌ في مفهوم المرفق العام، أي أن المرفق العام أوسع من الخدمة الشاملة،¹ كما أن الانتقال في المجال الشبكي من المرفق العام إلى الخدمة الشاملة يجب أن يقدم من طرف متعاملين خواص وفي بيئة تنافسية وهي وسيلة لحماية المصلحة العامة وآلية للسوق،² تحمي حقوق المستعملين من المعركة التنافسية القائمة بين المتعاملين المكلفين باستغلال هذه المرافق من خلال فرض عليهم جملة من الالتزامات التي تضمن حد ادني من الخدمات الأساسية بأسعار معقولة.³

تتقاطع المبادئ الحاكمة للمرفق العام مع تلك التي تضبط الخدمة الشاملة فالمبادئ التقليدية تحكم كليها إلا أن الاختلاف يكمن في محتواها فهي قائمة على البعد الاجتماعي والبعد الجغرافي في الخدمة الشاملة، كما تهدف إلى التحاق أكبر عدد ممكن بالشبكات في حين يفرض المرفق العام تمييز في التعريف بين المستعملين بهدف تسوية الاعدالة الداخلية،⁴ أي إتباع أسلوب التمييز الايجابي في المعاملة تبعاً لاختلاف ظروف المرتفقين لتحقيق المساواة،⁵ كما أن الاستمرارية المكانية يعد مطلباً جديداً في الاستمرارية، في حين المبادئ الحديثة تختلف من مرفق إلى آخر وهي تهدف إلى عصرنه المرافق العامة، وتناسب مع موضوع الخدمة المقدمة سواء من طرف المرفق العام أو المرافق الشبكية المفتوحة على المنافسة.

من خلال ما تقدم يمكن القول أنه رغم التعارض بين المفهومين في بعض النقاط إلا أن كلاهما يحققان المصلحة العامة، والخدمة الشاملة تأخذ بالمعايير التقليدية للمرفق العام في بيئة تنافسية، ويمكن القول أن فكرة المرفق العام قد تم تجديدها في الخدمة الشاملة من أجل ضمان التوفيق بين متطلبات المنافسة ومقتضيات المرفق العام، ولم يتم التراجع عن فكرة المرفق العام بل استفادت من المنافسة دون الإخلال بمبادئ المرافق العامة.

¹David FLACHER, op. cit, p 76-85.

²Ibidem, p 38.

³باهية مخلوف، مرجع سابق، ص 175.

⁴Aurore LAGET ANNAMAYER, la régulation des services publics en réseaux (télécommunications et électricité), L.G.D.J, 2002, p 247.

⁵Gilles GUGLIELMI J et Geneviève KOUBI, droit du service public, Montchrestien, Paris, 2000, p 397.

الفرع الثاني:

الخدمة الشاملة والمنافسة: التعايش الضروري

من الخطأ التسليم بأن فكرة المرفق العمومي قد فقدت أهميتها بعد التحولات الاقتصادية الهائلة التي جرت، والتي أثرت في دور الدولة ووظيفتها، إنما صاحب ذلك تطورا في مفهوم المرفق العام ليتلاءم والتطورات الحاصلة، فبعد أن كان المعياران العضوي والمادي يتشاركان في تعريف المرفق العام بات المعيار المادي له الأولوية وفقد المعيار العضوي أهميته، وذلك بسبب تراجع الأشخاص المعنوية العامة عن الرغبة في إدارة المرفق العام، فالتركيز على توفير الخدمة وتقديمها للأفراد هو محور فكرة المرفق العام، ولا يؤثر على ذلك أن تجر إدارته من قبل أشخاص القانون الخاص، وقد نتج عنه حرص القضاء الإداري على تطوير المبادئ الحاكمة للمرفق العام لكي لا يؤثر تنازل الدولة عن الإدارة على حقوق الأفراد ومتطلباتهم.¹

أولا: قواعد رولان بمفهوم جديد

يقصد بمبادئ المرفق العمومي مجموعة المبادئ الأساسية المطبقة على كل المرافق العمومية بغض النظر عن طبيعتها الإدارية أو الصناعية والتجارية، وبغض النظر على أسلوب إدارتها وتسييرها، فهي تشكل قاعدة مشتركة بين كل المرافق العامة تهدف إلى ضمان السير الحسن لنشاطها وتوجيهه بغرض تحقيق مصلحة المنتفعين، هذه المبادئ تعرف بمبادئ رولان، حددها وأوجدها الفقيه لويس رولان في بداية القرن الـ 20 ثم تبناها الفقه والتشريع،² وتمثل هذه المبادئ الكلاسيكية في الاستمرارية، المساواة والقابلية للتكيف والتطور، وتعرف بالمبادئ الضامنة أو الراعية للمصلحة العامة.

1- التحول في مبدأ الاستمرارية: متطلبات جديدة نحو التحكم

يفترض مبدأ الاستمرارية أن تعمل جميع المرافق العمومية دون اضطرابات، بسلاسة ودون توقف، فهذا المبدأ يعني الانتظام في تقديم الخدمة العمومية كما يعني أحيانا الديمومة لبعض الأنشطة عندما يتعلق الأمر بضمان النظام العام كما هو الحال في مرفق الشرطة، أو عندما تهدف إلى الحصول على خدمات مرضية كتوفير الراحة للمرضى في المستشفيات واستمرار تقديم الخدمة بها دون انقطاع، أما بالنسبة للمرافق العامة التي لا تستلزم هذه المتطلبات فإن الاستمرارية ترتبط بأوقات العمل، وفي كل الأحوال يحق للمرتفقين ومستعملي المرفق العمومي التشغيل العادي للمرفق.³

تقوم المرافق العمومية بتقديم خدمات جوهرية لازمة للجمهور وللنظام العام معا، حيث أن توقف سيرها عن العمل ولو مؤقتا ينتج عنه أضرار ومضايقات عديدة للجمهور من ناحية، وإخلال بالنظام العام

¹ مازن ليلو راضي، علي يونس اسماعيل، مرجع سابق، ص 20.

² Virginie Donier, Les lois du service public : entre tradition et modernité, RFDA 2006 p.1219

³ Ibid, p.1219

من ناحية أخرى، ولهذا فإن من أهم واجبات السلطة العامة أن تعمل على ضمان سير المرافق العمومية بانتظام واطراد، وإلزام الموظفون بالعمل لتحقيق الأهداف والأغراض التي أنشأت هذه الأخيرة من أجلها.¹

وبما أن الدولة قد التزمت بتقديم الخدمة بنفسها أو تحت إشرافها فلا بد أن تضمن لمستعملي المرفق استمرار تقديم هذه الخدمة تفاديا للضرر الذي يصاحب الانقطاع أو الامتناع عن إشباعها بعدما أستأنس واطمأن المرتفقون إلى تكفل الدولة بتأمينها، وفي سبيل تحقيق ذلك كان لابد من توفير الضمانات الكفيلة بالاستمرار في قيام المرفق العمومي بوظيفته وهي ضمانات على نوعين ضمانات تشريعية تتمثل أساسا في تنظيم ممارسة حق الإضراب، تنظيم استقالة الموظفين، عدم جواز الحجز على أموال المرفق العمومي، وضمانات قضائية تجسد في نظرية الظروف الطارئة ونظرية الموظف الفعلي.

إنّ التزام المتعاقد مع الإدارة بالوفاء بالتزاماته التعاقدية بنفسه هو التزام مطلق لا يعفيه من الوفاء به عدم احترام الإدارة لأحد التزاماتها حتى لو كان هذا الالتزام يتعلق بالجانب المالي، فإخلال الإدارة بأحد التزاماتها يقابله الحق في المطالبة بالتعويض إن كان له موجب، وذلك حرصا على استمرار المرفق في أداء خدماته،² فيسمح هذا المبدأ لإدارة المرفق بالتصرف حتى لا يتوقف تقديم الخدمة العمومية إلا أنه لا يعني بأي شكل من الأشكال الصيانة الأبدية للمرفق.³

في الوقت الذي يشهد فيه مبدأ الاستمرارية تطورات جديدة فيما يتعلق بمفهوم إمكانية الوصول إلى المرافق العمومية، تظهر متطلبات أخرى فيما يخص ممارسة الحق في الإضراب الذي تشكل ممارسته الانتهاك الرئيسي لمبدأ الاستمرارية، وبما أن الأمر يتعلق بمبدأين لهما قيمة دستورية هناك حتما تضارب في الحقوق.

إن بعض القطاعات يحكمها الحد الأدنى من الخدمة العمومية مثل الراديو والتلفزيون وكذا مجال النقل فكان يجب توقيع اتفاقيات من أجل تعزيز الحوار الاجتماعي وتجنب اللجوء إلى الإضراب، وتظل الحقيقة أن الحق في الإضراب يشكل أحد الحقوق الأساسية للعمال والموظفين يميل إلى التنازع بشكل متزايد باسم مبدأ الاستمرارية.

تم التنصيب على هذا المبدأ في جميع الدساتير الجزائرية وتنص الفقرة الثانية من المادة 27 من دستور 2020 على: "تقوم المرافق العمومية على مبادئ الاستمرارية، والتكيف المستمر، والتغطية المنصفة للتراب الوطني، وعند الاقتضاء ضمان حد أدنى من الخدمة"⁴، تضمنته كذلك في المادة 03 من الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة، "استمرارية الخدمات العامة في كل الظروف"، كما تمت الإشارة إليه في المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 01-101 المتضمن إنشاء الجزائرية للمياه، عندما كان يتم

¹ خليل محسن، تنمة مبادئ القانون الإداري اللبناني، دون طبعة، مكتبة كبرى أخوان، بيروت، 1975، ص 370.

² أيمن محمد أبو حمزة، عبد العزيز عبد المنعم خليفة، العقود الإدارية، تنفيذها وإنهائها، مطبعة جامعة طنطا، طبعة 2004، ص 20، نقلا عن حمادة عبد الرازق حمادة، النظام القانوني لعقد امتياز المرفق العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 356

³ Virginie Donier, Les lois du service public : entre tradition et modernité, op.cit, p 1219.

⁴ المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30-12-2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.ج، العدد 82، الصادرة في 30-12-2020.

تحويل خدمة المياه إلى هذه الأخيرة، حيث أوجبت المادة استمرار القائمين بهذه الخدمة سابقا في تقديمها إلى غاية اكتمال التحول.¹

وتقليديا ينتج عن مبدأ الاستمرارية الانتظام في تقديم المرفق لخدماته العامة أو الديمومة عندما يتطلب موضوع الخدمة ذلك، ما يجعل مبدأ الاستمرارية مرتبطا أساسا بساعات العمل، ويعرف بالاستمرارية الزمنية.

لقد كان لمبدأ الاستمرارية مفهوم زمني مرتبط بأوقات تقديم الخدمة مثل مرفق الحالة المدنية غير أنه أصبح ذو مفهوم مكاني² هذا الأخير يظهر في عدة قوانين وانجازات تدعم الاستمرارية من أهمها المرافق التي تم فتحها على المنافسة التي فُرضت عليها استمرارية مكانية:

- المادة 18/8 من القانون 03-2000 " جعل تحت تصرف الجميع القدر الأدنى من الخدمة...وهذا في إطار احترام مبادئ المساواة والاستمرارية..."³.
- المادة 03/03 من القانون 01-2002 " وتهدف مهمة المرفق العام إلى ما يأتي: تموين الزبائن غير المؤهلين في أحسن شروط الإنصاف في المعاملة والاستمرارية والمعادلة في أسعار البيع..."⁴.

إن نظام الإدارة الالكترونية من شأنه أن يجعل مبدأ دوام سير المرفق العام بانتظام واطراد يتجه في التطبيق إلى الإحكام، من حيث الزمان والمكان، حيث لا تحديد لمواعيد فتح مكاتب الموظفين أو إغلاقها، وإنما يعمل على مدار الساعة عن طريق البوابات الالكترونية، حيث لا يتوقف إلا إذا حدث عطل فني للتقنية اللازمة للاستفادة من خدماته⁵، وهو ما يجسد الاستمرارية المطلقة فبعد أن كانت هناك قواعد يحددها نظام الدوام الخاص بكل مرفق ويحدد مكان تقديم الخدمة ووقت تقديمها أصبح تقديم الخدمة العمومية يتعدى هذه القواعد زمانا ومكانا وهو ما عزز مبدأ الاستمرارية، كما أن تقديم الخدمة الكترونيا يحقق المساواة أمام مستعملي المرفق العمومي، وهو تجسيد لتكيف هذا الأخير مع التغيرات والمستجدات التي يتطور في خضمها.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 01-101، المؤرخ في 21 أبريل 2001، يتضمن إنشاء الجزائرية للمياه، ج.ج.ج، العدد 24، الصادرة في 22 أبريل 2001.

² Virginie Donier, Les lois du service public : entre tradition et modernité, op.cit, p 1219.

³ المادة 18-8 من القانون رقم 03-2000، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ المادة 03/03 من القانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

⁵ ماجد راغب الحلو، الحكومة الالكترونية والمرافق العامة، مداخلة مقدمة إلى المؤتمر العلمي الأول الذي نظمته أكاديمية شرطة دبي حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات المصرفية، أبريل، 2003، ص 25.

2- مبدأ المساواة

يبدو مبدأ المساواة الأكثر دقة والذي يأخذ صورة قاعدة حقيقة يعود أصلها إلى نص ذي طابع سياسي، وهو إعلان حقوق الإنسان لعام 1789،¹ فالمساواة أمام المرفق العام ليست إلا النتيجة على المستوى الإداري لهذه الفكرة العامة المتمثلة بالمساواة أمام القانون وتنتج عن هذه القاعدة المساواة في الحقوق والمساواة في الالتزامات،² فهو على الأقل ضماناً للمساواة القانونية، أي المساواة بين المرتفقين وبين المتعاقدين، ومبدأ المساواة هو أيضاً في نفس الوقت مبدأ للقانون العام جسده الاجتهادات القضائية الإدارية بصرف النظر على أي نص قانوني.³

أما على مستوى المرافق الشبكية التي تم فتحها على المنافسة فقد تأثر هذا المبدأ ولم يعد الأمر يقتصر على البحث في توفر نفس الشروط القانونية في طالبي الخدمة العمومية، وإنما يتعداه إلى الأخذ بعين الاعتبار الواقع الاقتصادي والاجتماعي للمنتفع من الخدمة الشاملة،⁴ من خلال ضمان إمكانية الوصول للخدمة وبسعر معقول وعبر كامل التراب الوطني، مما يعني الأخذ بالبعد الاجتماعي والجغرافي.

3- مبدأ قابلية المرفق العام للتبدل والتغير

المقصود بهذا المبدأ هو ضرورة استجابة القواعد التي تحكم المرفق العمومي في تنظيمه وسيره للتطور الذي يحصل في الحاجات العامة، ومتطلبات تحقيق المصلحة العامة، بتعديل تلك القواعد دون إمكانية الاحتجاج بوجود حقوق مكتسبة للمنتفعين أو ارتباطات تعاقدية سابقة مع تلك المرافق، لأن تحقيق المصلحة العامة يجب أن يتقدم على أي اعتبار آخر.⁵

ويرتبط هذا المبدأ مع الاستمرارية إذ أن التطور والتماشي مع المستجدات المحيطة بالمرفق العمومي والاستجابة لتطلعات المرتفقين هو ما يضمن الاستمرارية، فمن غير التكيف يكون المرفق العمومي مفرغ من مقاصده وأهدافه.

وإذا كان الارتباط بين المبدأين هو الظاهر فإن في الحقيقة لكل مبدأ خصائصه، ومجال ينفرد به، إذ تشكل الاستمرارية قيد على السلطة العامة في حين مبدأ القابلية للتكيف تمنح له العديد من الامتيازات والسلطات، من خلال إلغاء مرفق أو تعديل تنظيمه باعتبار أن التطورات الحاصلة تستوجب ذلك.⁶

¹ المادة 06 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: يولد الناس أحراراً متساوون في الحقوق، وأن القانون يجب أن يكون هو نفسه بالنسبة لجميع المواطنين باعتبارهم متساويين بنظره".

² أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، 2009، ص 480-481.

³ Gilles. J. GUGLIELMI, op.cit, , p 14.

⁴ DONIER Virginie, Les lois du service public : entre tradition et modernité, op.cit, p 1229.

⁵ إبراهيم طه الفياض، القانون الإداري، ط 01، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، 2008، ص 170، نقلاً عن أكنم وجيه عبد الرحمان سليمان، تنظيم المرافق العامة دراسة مقارنة، دكتوراه، جامعة النجاح، فلسطين، 2014، ص 69.

⁶ DONIER Virginie, Les lois du service public : entre tradition et modernité, op.cit, p 1231.

ويجد مبدأ القابلية للتكيف مجاله أكثر في الخدمة الشاملة التي تبحث على التجويد واستعمال التقنية لأنها في بيئة تنافسية تقتضي التحسين والتطوير في نوعية الخدمة المقدمة.

ثانياً: تعزيز مبادئ رولان بقواعد جديدة

ما يلاحظ على هذه المبادئ الجديدة هو أنها لا تشكل كتلة متجانسة تطبق على كل المرافق العمومية، فمنها من لا يطبق على بعض المرافق ومنها من يطبق بنسب متفاوتة من مرفق إلى آخر تبعاً لطبيعة المرفق ولطريقة تسييره، فالتطبيق يرتبط إذا بنوع النشاط المرفقي وموقعه من السوق، إضافة إلى متطلبات المصلحة العامة المراد تحقيقها بواسطته.¹

1- مبدأ الجودة والنوعية

يشكل مبدأ الجودة أحد المبادئ الحديثة الأساسية التي تحكم المرافق العمومية مهما كان نوعها أو طريقة إدارتها، كما يرقى إلى مستوى المبادئ الدستورية الملزمة للجميع، وقد نصت على ذلك بعض الدساتير بشكل صريح.²

إذ يعني مفهوم الجودة أنها متطلبات كثيرة غير ملموسة، ومع أن حقيقتها واضحة المعالم لكن لا حدود أو نهاية لها،³ فتنطوي على النتيجة التي يلمسها ويلاحظها متلقي الخدمة مثلاً السرعة في تلبية الخدمة واحتوائها على المواصفات ذات الجودة العالية، وهي قدرة المنتج المطلوب تقديمه في شكل منتج نهائي لإشباع حاجات الأفراد ومتطلباتهم، والهدف الأسمى الذي تسعى المرافق العمومية إلى تحقيقه، وكذلك تعني الجودة المطابقة للاحتياجات المطلوبة.⁴

وتتعدد المعايير التي يتم من خلالها تحديد نوعية الخدمة فرغم أن نوعية الخدمة تقاس بقدرتها على إشباع حاجات الجمهور وتحقيق الاستجابة المطلوبة للأهداف المسطرة في السياسة العامة للدولة، إلا أنه إلى جانب ذلك توجد معايير أخرى مثل تكلفة الخدمة وتناسبها مع نفقاتها، ومع الرغبات المشروعة للجمهور وآثرها على المجتمع.⁵

فالجودة في قطاع العدالة تعني السرعة في تحقيق طلبات المتقاضين والتطبيق السليم للقواعد القانونية، كما تتطلب الجودة في الخدمات الصحية تقديم خدمات صحية موثوقة وأنية، وتتميز الجودة في مجال القطاعات الشبكية بأنها رهان على المتعاملين الاقتصاديين، لجلب أكبر عدد من المشتركين لأنها تعمل في بيئة تنافسية.

¹ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 91.

² سُكران قاسم الدغبي، مبدأ الجودة في المرافق العامة: دراسة تحليلية، دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 2019، ص 787.

³ علوان، ق، إدارة الجودة الشاملة، ط 04، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2016، ص 20.

⁴ إبراهيم، خ، إدارة الجودة الشاملة ومتطلبات الأيزو، 9001: 2000، مكتبة الأشقر، بغداد، 2002، ص 3.

⁵V. CANNAC, la qualité des services publics, la documentation française (rapport officiel), juin 2004, Paris, www.ladocumentationfrancaise.fr/

في مجال القطاعات الشبكية يقع تقديم خدمة ذات نوعية على عاتق كل متعامل اقتصادي خاضع لالتزامات المرفق العمومي فتتنص المادة 01 من القانون 03-2000: "يهدف هذا القانون لا سيما إلى: تطوير وتقديم خدمات البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية ذات نوعية..."، والمادة 03 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء والغاز على: "يعتبر توزيع الكهرباء والغاز نشاطا للمرفق العام، يهدف المرفق العام إلى ضمان التموين بالكهرباء والغاز عبر مجموع التراب الوطني في أحسن شروط الأمن والجودة والسعر واحترام القواعد التقنية والبيئية".¹

وتنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 03-232 على: "أهداف الخدمة العمومية للاتصالات السلوكية واللاسلكية يجب أن يساهم في ... تحديد التعريف بأسعار معقولة ونوعية خدمة تجارية وتقنية متميزة".²

أما سلطات الضبط الاقتصادي فأوكل لها المشرع مهمة تحديد معايير النوعية المطلوبة في كل مجال، فتقوم سلطة ضبط الكهرباء والغاز باقتراح معايير عامة وخاصة تتعلق بنوعية العرض وخدمة الزبون،³ في حين تقوم سلطة ضبط البريد والاتصالات بتكييف دوري للمقاييس الدنيا لنوعية الخدمة المطبقة على خدمتي البريد والمواصلات، وكمراجع لها توصيات هيئات التقييس الدولي للاتحاد الدولي للاتصالات والاتحاد البريدي العالمي، وكذا ضغوطات ومتطلبات الجمهور،⁴ كما يعمل المرصد الوطني للمرفق العام على إعداد كل الدراسات والآراء والمؤشرات والإحصائيات والمعلومات التي من شأنها ترقية الأعمال الموجهة لتحسين نوعية خدمات المرفق العام.⁵

إن مبدأ الجودة والنوعية هو مبدأ قانوني في المجال الشبكي حقق قفزة نوعية في مجال الاتصالات اللاسلكية، نظرا لتعدد المتعاملين الاقتصاديين وعملهم في بيئة تنافسية مما أدى إلى تطور الخدمة المقدمة وارتفاع في عدد المشتركين، على خلاف شركة سونلغاز التي وان كانت تقدم خدمة مقبولة إلا أن الجودة ليست عالية (الانقطاعات)، ويرجع ذلك إلى انعدام المنافسة كونها ما تزال شركة احتكارية رغم انفتاح القطاع على المنافسة منذ 2002، في حين تظهر الجودة في مرفق الاتصالات السلوكية واللاسلكية إذ بلغ مشتركوا الهاتف النقال 90.50% في مقابل 9.50% للهاتف الثابت، لسنة 2020، كما تنعدم المنافسة في مرفق المياه مما يجعل خدماتها لا ترقى إلى المستوى المطلوب.

¹ المادة 01 من القانون رقم 03-2000، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية القانون، مرجع سابق، والمادة 03 من القانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

² المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 03-232، المؤرخ في 14 جوان 2003، يحدد مضمون الخدمة العامة للبريد والاتصالات والتعريفات المطبقة عليها وكيفية تمويلها، ج.ج.ج.ج. العدد 39، الصادرة في 29 جوان 2003، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-310، المؤرخ في 23 سبتمبر 2009، ج.ج.ج.ج. العدد 55، الصادرة في 27 سبتمبر 2009، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 16-188، المؤرخ في 22 جوان 2016، ج.ج.ج.ج. العدد 39، الصادرة في 29 جوان 2016 (ملغى).

³ المادة 5/115 من القانون رقم 01-2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

⁴ المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 17-167، المؤرخ في 05 مارس 2017، يحدد مضمون الخدمة العامة للبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية والتعريفات المطبقة عليها وكيفية تمويلها، ج.ج.ج.ج. العدد 16، الصادرة في 8-03-2017

⁵ المادة 2/4 من المرسوم الرئاسي رقم 16-03، المؤرخ في 07 جانفي 2016، يتضمن إنشاء المرصد الوطني للمرفق العام، ج.ج.ج.ج. العدد 02، الصادرة في 13 جانفي 2016.

2- احترام قواعد الأمن وحماية البيئة:

يعد ضمان الأمن للمنتفع من الخدمة العمومية من المبادئ التي أتى بها تحرير المرافق العمومية على المنافسة، وتتميز بمرتفق له صفة الزبون أو المستهلك الذي أصبح يحضى بحماية متعددة على غرار الخضوع لقانون حماية المستهلك باعتبار هذه المرافق ذات طابع اقتصادي، وهي تخضع للقانون الخاص كقاعدة عامة، ومن ثم فمستعملي مرفق الكهرباء والغاز ومرفق البريد والاتصالات يعتبرون مستهلكين أو زبائن وهو ما يجعلهم يستفيدون من الضمانات التي يقرها القانون الخاص لهؤلاء.

وقد زاد الحرص على حماية مستعملي المرافق العمومية المفتوحة على المنافسة والتي تتطلب وجود عدة مستثمرين لتقديم الخدمة، من خلال إلزام المتعاملين الاقتصاديين باحترام قواعد الأمن أثناء ممارسة النشاط، فنجد المادة 03 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء والغاز تنص على: "...يهدف المرفق العام إلى ضمان التموين بالكهرباء والغاز عبر مجموع التراب الوطني في أحسن شروط الأمن..."، وبذلك يكون المتعاملين الاقتصاديين في هذا القطاع ملزمين بالخضوع لقواعد الأمن، كالقيام بإعلام المستهلكين بوجود انقطاع وتبليغهم به أو تحسيسهم بالمخاطر المتعلقة باستخدام الكهرباء والغاز وكيفية الوقاية والحذر، وفي هذا الصدد نجد لجنة ضبط الكهرباء والغاز ترافق المستهلكين بشكل دائم من خلال إنجاز إعلانات تبث عبر التلفزة أو الإذاعة أو في الصفحات الرسمية أو مواقع التواصل تُحذّر فيها من أخطار أكسيد الكربون والتسربات الغازية وأخطار إقامة الأشغال بجوار الشبكات الكهربائية.

كما أن حماية البيئة تعد من الأولويات التي تقع على عاتق المتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للالتزامات المرفق العام، ويتحقق ذلك من خلال تحسيسهم بواجباتهم التنظيمية ودفعهم لإعداد مخططات أعمال تهدف إلى مطابقة نشاطهم مع التنظيم الخاص بحماية البيئة، وتشير إلى البعد البيئي المادة 13 من قانون الكهرباء والغاز: "تتعلق مقاييس الحصول على رخصة الاستغلال بما يأتي: ... احترام قواعد حماية البيئة"¹.

الفرع الثالث:

التمويل العمومي لمهام المرفق ومبدأ المنافسة

من أجل ضمان أداء مهام المرفق العمومي في محيط تنافسي لجأت السلطات العامة إلى سياسة الدعم عبر منح إعانات للمتعاملين المكلفين بهذه المهام، والتي يُثار التساؤل حول إمكانية تعارضها مع مبدأ المنافسة، مع الإشارة إلى أن هذا الموضوع لم يكن يثير إشكالا في ظل الاحتكار.

لا شك أن مساعدات الدولة للمؤسسات العمومية الاقتصادية يعد تعدي صارخ على مبدأ المنافسة وذلك بتفضيلها على غيرها وجعلها تعزز مركزها أمام قواعد السوق، في حين نجد المبدأ يقتضي بأن تكون الهيئات العامة على قدم المساواة مع المستثمرين الخواص في إطار اقتصاد السوق.

¹ المادة 13 من القانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

إنّ هذا الإشكال يقودنا إلى القول بوجود استثناء مُبرَّر وعدم تطبيق المبدأ على إطلاقه، هذا المبرر يكمن في إسناد مهام المرفق العمومي لهذه المؤسسات العمومية الاقتصادية، لأن ما تحققه هذه الأخيرة من أرباح نتيجة تلقيها إتاوة من المرتفقين لا يغطي تكاليف هذه المهام، وهو ما يهدد وجود المؤسسة في حد ذاته وفي استمراريتها، نظرا للإخلال بالتوازن المالي والمردودية المالية، ما يدفع السلطات العامة للتدخل بصورتها المعهودة في القانون العام وتقديم إعانات للمتعامل الاقتصادي بغرض تحقيق هدف المرفق العمومي المفتوح على المنافسة، المتمثل في المصلحة العامة، بالتالي تطبيق قواعد المنافسة على المرفق العمومي يتوقف على شرط عدم عرقلة أداء مهامه.

وقد أقر المشرع ذلك في المادة 57 من القانون رقم 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية هذه المسألة في نصه: عندما تتحمل المؤسسة العمومية الاقتصادية قيودا من الخدمة العامة، تمنح لها وفق إجراءات الميزانية، مساعدة مالية مساوية للأعباء المترتبة عن ذلك ومقيمة طبقا للتنظيم الجاري به العمل".¹

كما تجد هذه المادة تطبيقاتها في مجال النقل بالسكك الحديدية بموجب الاتفاقية المبرمة بين الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية وهي مؤسسة عمومية اقتصادية، والدولة هذه الأخيرة يمكن لها أن تطلب منها أداء بعض المهام المرتبطة بمرفق النقل بالسكك الحديدية والتي لا تكون مرتبطة بالمهام التجارية التي تقوم بها الشركة وذلك استجابة لطابع المنفعة العامة، وفي المقابل تتلقى الشركة من الدولة تخصيصا ماليا نتيجة تبعة المرفق العمومي، يسمى "تعويض تبعة المرفق العام".²

ويعتبر التمويل العمومي طريقة لتغطية تبعات الخدمة الشاملة حيث نصت المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 167-17 على أسلوبين للتمويل من بينهما التمويل المحتمل من قبل الدولة،³ وفي مجال الخدمات العمومية للمياه حسب المادة 140 من القانون 05-12 يتم تقديم تعويض مالي يساوي الأعباء الإضافية التي يتحملها صاحب الامتياز أو المفوض له عند قيامه بالخدمة.⁴

كما أقر القانون المتعلق بقطاع الكهرباء أسلوب المساعدات الذي يؤدي إلى تقاسم عبء تحمل نفقات تمويل نشاط المرفق العام، التي لا تتعارض مع قواعد المنافسة ولا تخل به، إنما لها تأثير كمي على حسابات المؤسسة التي تدفع بصفة مباشرة أو غير مباشرة، تقدم لها، والتي ينتظر من ورائها تحقيق غاية اقتصادية،

¹ القانون 01-88، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، مرجع سابق.

² باهية مخلوف، مرجع سابق، ص 209-210.

³ أنظر المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 167-17، يحدد مضمون الخدمة العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والتعريفات المطبقة عليها وكيفية تمويلها، مرجع سابق.

⁴ أنظر المادة 140 من القانون رقم 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

هذه المكافأة محل استشارة لجنة ضبط الكهرباء والغاز، حيث تتولى إعداد حسابات التكاليف والخسائر المتعلقة بتبعات المرفق العام في الوضعيات والحالات التي يترتب عنها تقديم مكافأة من قبل الدولة وهي¹

- التكاليف الإضافية الناتجة عن عقود تفرضها الدولة للتمويل بالطاقة أو شرائها.
- التكاليف التي يستفيد منها الزبون النوعي.
- التكاليف الإضافية لنشاطات الإنتاج والتوزيع في المناطق الخاصة.
- الصعوبات التي تصنفها لجنة الضبط.

نخلص إلى القول أن الإعانات التي تمنحها الدولة للمتعاملين الاقتصاديين، لا تشكل مساسا أو خرقا لمبدأ المنافسة في حالة إقرارها في إطار تبعات مهام المرفق العمومي، أي تلك المهام التي لا تنتمي إلى نشاطات المؤسسة الأصلية الخاضعة لقواعد السوق وتسعى إلى تحقيق الربح، كما أنها بهذه المساعدات التي تأخذ طابع التعويض يكون لها نوعا من التحفيز على المؤسسة الاقتصادية من أجل تأمين حاجيات المرفق العمومي وبأسعار معقولة.

رغم ذلك تبقى هذه المؤسسات خاضعة لقواعد المنافسة وتطبق مبادئه، وفي حالة الإخلال بها يمكن مقاضاتها أمام القاضي الإداري الذي يعتبر مختصا في هذه الحالة، وليس مجلس المنافسة في تقدير مدى خضوع الشخص العام لمقتضيات قانون المنافسة، لأن هذا الأخير يمتد نطاق رقابته على النشاطات الاقتصادية فقط (الإنتاج، الخدمات، التوزيع).²

الفرع الرابع:

سلطات الضبط: أساليب أكثر مرونة في خدمة المواطنين

إن تقديم الخدمات العمومية من طرف الدولة وما يتفرع عنها من أشخاص القانون العام يجعل منها دولة متدخلة محتكرة للخدمة العمومية، غير أن تحرير بعض القطاعات الاقتصادية وانفتاحها على المنافسة جعلها تلعب دورا جديدا يعرف بالدولة الضابطة.

إن ظهور هيئات ضابطة تزامن مع تطور وظيفة الدولة وتحولها فخرج الدولة من توجيه الاقتصاد وتبني النهج الليبرالي الذي يقوم على حرية الدخول في الأسواق عزز من ظهور هيئات تقوم على التخصيص في المجال المراد ضبطه والذي أفرز بدوره تخلي الدولة عن مهمة الاستغلال كجهة واحدة بل أصبحت من بين المشاركين في تقديم الخدمة العمومية.

كما أن مفهوم الضبط قد ارتبط بمبدأ تحرير النشاط الاقتصادي وخاصة إذا تعلق الأمر بما يسمى بصناعة الشبكة التي تتطلب إمكانيات تسييرية وتكنولوجية لا تتوفر لدى مؤسسات الدولة العمومية.

¹ المادة 04 من القانون رقم 01-2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

² يسمينة ميسون، مرجع سابق، ص 325.

أولاً: تدابير مرنة وقوانين توجيهية

إنّ التدابير لتي تتخذها سلطات الضبط تشبه في كثير من الأحيان القانون غير الملزم، ذلك القانون المرن الذي يخلو من الحتمية، ويستند تطبيقه إلى موافقة جميع أصحاب المصلحة وبهذا المعنى فهو أقرب إلى الأسلوب التعاقدية، ويتم الوصول إلى توافق من خلال تطوير القواعد بين الأطراف المعنية.

في فرنسا يتم اعتماد قانون المستهلك في مجال الاتصالات حيث يستفيد من جميع الحقوق العامة، حتى لو كانت مكتوبة بنصوص غير متجانسة وليست قابلة للقراءة دائماً: الحق في الحصول على المعلومات بشأن الأسعار والجودة، الحق في حماية الحياة الخاصة، الحق في مشروع قانون مفصل، وفي هذا الشأن صدرت توصيات لحذف أو تعديل البنود التي من شأنها إحداث اختلال كبير في التوازن بين حقوق والتزامات أطراف العقد، على حساب المستهلك، ومن بينها التوصية الصادرة في 27 جويلية 1999 المتعلقة بعقود الهاتف الخليوي تضع قائمة مفصلة بالبنود المطلوب حذفها مثل تلك التي تفرض الخصم المباشر على حساب مصرفي كوسيلة دفع وحيدة وهو ما يمنح المستهلك مكانة مميزة لمواجهة الآثار السلبية المحتملة لتحرير الخدمات العامة.¹

كما تعرض حلولاً تفيدها المستهلك في حالة حدوث نزاع خارج نطاق القضاء إما من خلال تدخل وسيط، أو اللجوء مباشرة إلى السلطة التنظيمية، ويُعتبر الوسيط ضماناً للاستقلالية والفعالية والمرونة، وفي بعض الدول نجد خدمة الوساطة في مجال الاتصالات وهي سلطة مستقلة وحدها، تعمل مجاناً عندما يشكو الزبون من التعامل الاقتصادي شرط أن يكون قد اتخذ معه الخطوات الضرورية والوسيط مخول للتوسط لتسهيل تسوية ودية وإرسال توصية غير ملزمة إلى المتعامل في حالة عدم وجود حل وسط ممكن، ويمكن للمستهلك دائماً تقديم شكواه إلى السلطات المختصة.²

وفي الجزائر تنص المادة 13 من القانون 04-18 على أن سلطة الضبط في مجال الاتصالات تعمل على تسوية النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين والمستهلكين، كما تضع إجراء يحدد كيفية معالجة شكاوى المستهلكين.³

ثانياً: من تمثيل المواطن إلى تمثيل المستهلك

لم يكن للمرتفقين لفترة طويلة دور في تحديد وتطوير الخدمات العمومية، وكانت الأشخاص العامة وحدها من تتكفل بذلك، لكن التعزيز التدريجي للبعد السوقي للمرافق العمومية (خاصة المرافق العمومية الصناعية والتجارية)، أظهر مفهوم جديد يراعي اهتمامات واحتياجات المرتفق.

¹Vanessa BARBE', les enjeux démocratiques de la régulation des services public, Éthique publique [Online], vol. 9, n° 2 | 2007, Online since 08 September 2015, connexion on 28 Décembre 2022. URL: <http://journals.openedition.org/ethiquepublique/1752>; DOI: <https://doi.org/10.4000/ethiquepublique.1752>

²Ibid, op.cit.

³ المادة 13 من القانون رقم 04-18، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

وبانفتاح المرافق العمومية الشبكية على المنافسة تم الانتقال من منطق المرتفق إلى منطق المستهلك، وأصبحت الخدمة التي تخضع للضبط تعبر عن حق المستهلك وفقا لتحول تدريجي من حالة الشخص الخاضع للضريبة إلى حالة العميل (الزبون)، فأصبحت جودة الخدمة العمومية أكثر أهمية من مجرد وجودها، والمرتفقين ليسوا سوى فئة من المستهلكين.

وتظهر هذه التطورات بشكل خاص في مجال الاتصالات حيث يمكن للمستهلكين اختيار المتعامل الذي يريدونه، وهكذا فإن المرتفق لديه حقوق محدودة للغاية فيما يتعلق بالإنفاذ أو جودة الخدمة العمومية، لكن التحول نحو مفهوم المستهلك يعني وجود مجموعة متطورة من الحقوق، وحسب ماري آن فريزون روش فإن السلطات المستقلة تركز ترتيبا جديدا للسلطات تعتمد شرعيتها على فعاليتها في خدمة المواطن-العميل (الزبون) وهي الكفاءة التي لا يمكن التشكيك فيها.¹

تعتبر معظم سلطات الضبط أن المستهلك هو المتلقي المميز لعملها، من خلال تطوير قواعد قانون المستهلك ففي فرنسا تنص المادة (II 1-132) من قانون البريد والاتصالات الالكترونية على أن المستهلك أحد المستفيدين الرئيسيين من المنافسة، وفي تقريرها لحصيلة نشاط عام 2001 اعتبرت سلطة ضبط الاتصالات أن سلطات الضبط عليها أن تشجع المنافسة الفعالة والعادلة والمستدامة، وهذا يعني أن المنافسة ليست غاية في حد ذاتها وإنما هي وسيلة في خدمة مصالح المستهلكين.²

ويتم تحديد سياسة حقيقة للمستهلك في إيطاليا مثلا يقدم تقرير السلطة سردا لنشاطها ويصف فصل كامل منه التقدم المحرز في حماية المستهلك، ويتضمن على وجه الخصوص تطوير وتنفيذ قرارات السلطة بشأن مسائل الاستهلاك، كما يصف ويحلل نتائج المشاورات التي تنظمها السلطة ويرسم تقييما لنشاط السلطة في وظيفتها القضائية والتحكيمية، كما يعد التحكم في الأسعار طريقة أخرى لحماية مصالح المستهلكين، فبالنسبة للهاتف الثابت في فرنسا، فقد أدى الانفتاح على المنافسة إلى خفض أسعار الاتصالات لفرنس تيليكوم بنسبة 60% من عام 1996 إلى عام 2001.³

كما أن إمكانية تغيير المتعاملين في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية، يساهم في حمل المتعاملين الاقتصاديين على تقديم أسعار تنافسية، وتقوم بعض السلطات بإجراء دراسات مقارنة ونشرها على الانترنت، ولا تكتفي السلطات بإعلام المستهلكين وإنما تنتقل إلى استشارتهم فتتظم سلطة ضبط الاتصالات في فرنسا اجتماعات مع جمعيات المستهلكين وتقوم كذلك بمنشورات نقاش على الانترنت يضم أيضا المتعاملين الاقتصاديين إلى جانب المستهلكين.

وتنتقل من الاستشارة إلى مشاركة حقيقية ففي إيطاليا يمكن لسلطة ضبط الكهرباء والغاز الرد على أسئلة شكاوى الأفراد وجمعيات المستهلكين وإذا لزم الأمر يمكنها إجبار المتعاملين الاقتصاديين من تغيير

¹ Marie-Anne Frison-Roche, la victoire du citoyen-client, sociétal, n° 30, 2000, p 49.

² ART, le bilan de cinq ans de régulation, juillet 2002, Vanessa BARBE', op.cit.

³ Vanessa BARBE, op.cit.

شروط الخدمة، حيث تلقت السلطة 551 اتصالاً من مستهلكين أو جمعيات تحتوي على شكاوى 69%، طلبات معلومات 24%، أو تقارير عن خدمات الغاز والكهرباء 7% وارتفعت هذه الأرقام بنسبة 70% في عام واحد وغالبية المشاكل تتعلق بالتعرفة والفواتير وانقطاع الخدمة، كما تم إجراء أول مسح وطني عام 1997 حول مستوى رضا وتوقعات مستهلكي الغاز والكهرباء وتم عدداً من التوجيهات على النحو المصرح به.¹

أصبح بإمكان المرتفق أن يشارك في صنع القرار مع سلطات الضبط، كما أنه انتقل إلى مفهوم المستهلك، لذلك فالانفتاح على المنافسة يتناقض مع الأحادية والسلطوية التي لطالما ميزت النشاط العمومي، ويتطلب الوجه الجديد للدولة مزيداً من المرونة لصالح الأفراد، وهو ما تعرضه سلطات الضبط المتمتعة بكل الصلاحيات.

الفرع الخامس:

الخدمة الشاملة في الجزائر في مرفق الاتصالات السلكية واللاسلكية

يعتبر قطاع البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية من القطاعات الحساسة التي سيطرت عليها الدولة منذ الاستقلال إلى غاية سنة 2000، عن طريق التسيير الإداري من طرف السلطة المركزية المتمثلة في وزارة البريد والمواصلات.

غير أنه لعدد الاعتبارات فقد تمت إعادة هيكلته من خلال القانون رقم 03-2000 حيث تم تحويل نشاطات استغلال قطاع البريد إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، أما الاتصالات السلكية واللاسلكية فتم فتحها على المنافسة ومن ثم تحويل نشاطات الاستغلال التي كانت تمارسها الدولة إلى شركة اتصالات الجزائر، وهي مؤسسة عمومية اقتصادية في الشكل القانوني لشركة أسهم، فأصبحت الدولة مالكة للذمة المالية للشركة لكنها تتبع أساليب التسيير الاقتصادي والخضوع للمنافسة.

أولاً: آليات تفويض خدمة الاتصالات

تُقسمُ خدمات الاتصالات بحسب الآلية المُتبعة لتفويضها، إلى خدمات خاضعة لنظام الرخصة وخدمات خاضعة لنظام الترخيص وأخرى خاضعة لنظام التصريح البسيط، بالإضافة إلى الخدمات التي تدخل في إطار الخدمة العامة.²

و يكون الحصول على ترخيص أو شهادة التصريح البسيط من دون وجود منافسة مُسبقة بين مختلف الراغبين في تسيير الخدمات الخاضعة لكلا النظامين، بينما يظهر وجود هذه المنافسة فيما يخص عملية

¹Vanessa BARBE, op.cit.

²المرسوم التنفيذي رقم 15-320، المؤرخ في 13 ديسمبر 2015، يحدد نظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهرومائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ج.ج.ج، العدد 68، الصادرة في 27 ديسمبر 2015.

اختيار المترشحين المؤهلين لتوفير الخدمة العامة، وذلك انطلاقاً مما توحى به المادتين 14 و15 من المرسوم التنفيذي 17-106،¹ وإن كانت هذه المنافسة غير واضحة المعالم.

أما بالنسبة للرخصة، فهي تُمثل الآلية الوحيدة التي تتضح فيها الإجراءات المُعبّرة عن وجود منافسة قبل منح هذه الرخصة المُستحقها، ومردُّ ذلك إلى طبيعة الخدمات الداخلة ضمن نظام الرخصة، حيث تعتبر من الخدمات ذات النطاق الواسع و ذات النفوذ المُعتبر بين أوساط جمهور المستعملين، و هذا ما يجعلها محل تهافت من قبل مختلف الأشخاص الراغبين في استغلالها نظراً للمكاسب المالية التي تُوفرها.²

ثانياً: إجراءات منح الرخصة

النشاطات التي تكون محل رخصة هي حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 15-320 الذي يحدد نظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات على أن إنشاء و/أو استغلال شبكات عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية و/أو توفير خدمات هاتفية هو الذي يخضع للرخصة وتمنح بموجب مرسوم تنفيذي.

ويتم منح الرخصة وفق إجراءات المنافسة والمزايدة حسب المادة 32 من القانون 2000-03، باحترام مبادئ الشفافية والنزاهة والمساواة وتكون بإتباع عدة إجراءات منصوص عليها في المرسوم التنفيذي 01-124 وهي³:

- إيداع ملف تسبب من أجل إخطار سلطة الضبط بالرغبة في تسيير خدمات الاتصالات وتبين المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 01-124 محتواه.
- دراسة مدى ملائمة إجراء المزايدة من طرف سلطة الضبط (حسب المادة 06).
- الإعلان عن الاستشارة بعد التقرير الإيجابي عن ملائمة إجراء المزايدة (حسب المادة 07).
- إفصاح سلطة الضبط عن قرارها وإعلام الوزارة الوصية (حسب المادة 08).
- مرحلة استدراج العروض من خلال إعلان المنافسة الذي تقوم به سلطة الضبط حسب المادة 10 من المرسوم التنفيذي 01-124.
- دراسة العروض وتقييمها على مستوى سلطة الضبط بواسطة لجنة إعلان المنافسة، ويتم احترام مبادئ العلنية والشفافية (حسب المادة 12).
- منح الرخصة أو الرخص بالنسبة للعروض المتحصلة على أعلى النقاط حسب المادة 13/3، والذي يتم تأكيده من خلال مراسيم رئاسية.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 17-167، يحدد مضمون الخدمة العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والتعريفات المطبقة عليها وكيفية تمويلها، مرجع سابق.

² حسين أوكال، مرجع سابق، ص 554.

³ المرسوم التنفيذي رقم 01-124، المؤرخ في 09 ماي 2001، يتضمن تحديد الإجراءات المطبق على المزايدة بإعلان المنافسة من أجل منح رخص في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ج.ج، العدد 27، الصادرة في 13 ماي 2001.

- يتم تسليمها لأصحابها في مدة أقصاها 03 أشهر وبمقابل مالي (حسب المادة 17).

وما يتم ملاحظته أن الرخصة شخصية غير قابلة للتنازل حسب المادة 33 من القانون 2000-03، يلتزم فيها صاحبها باحترام ما يمليه دفتر الشروط واحترام المبادئ الناظمة للمرفق العمومي وألا يكون عرضة لعقوبات مالية وإدارية، وقد تكون محل تنازل في حالات استثنائية (المادة 19 من المرسوم التنفيذي 01-124)، كما أنّ الرخصة تكون مؤقتة ومحددة مسبقا دون أن تتجاوز 15 سنة (المادة 1/33 من القانون 03/2000)، وهي قابلة للتجديد الضمني حسب نفس المادة.

كما أن الوزير يمكن له أن يقرر منح عملية الرخصة في أي وقت دون تسبب بعد استشارة سلطة الضبط، هذه الأخيرة تبلغ القرار إلى أصحاب العروض المقدمة حسب المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 01-124، وهو أمر مقبول في حالة التفويض الاتفاقي لأنه يندرج في خصوصية التسيير التي يكون فيها الشخص العام مسؤول بشكل أكبر عن المرفق العمومي، أما في هذه الحالة فإن هذه السلطة وان كانت تخل بحياد الإدارة إلا أنها تستوجب التسبب على الأقل.

المطلب الثالث:

القطاع الخاص محور المقاربة الاقتصادية للمرفق العمومي

يمكن ملاحظة تزايد لجوء الأشخاص العامة إلى التعاقد من أجل إدارة وتنظيم الأنشطة الإدارية، وهي ظاهرة ليست بجديدة إلا أن هناك بعض العقود الحديثة مقارنة بأخرى والتي يمكن وصفها بالسلف، وقد تم إقرار هذا المبدأ أين يمكن للأشخاص العامة اللجوء إلى التعاقد بدل اختيار القرار الإداري،¹ كما يمكنها اختيار نوع من العقود من بين العقود الأخرى،² وحتى أنها تملك الحرية في تحديد محتوى العقد،³ وهذا اللجوء إلى التعاقد يسمح بتدخل الإدارة بشكل مرن وفعال، فالغرض من التعاقد هو ربط الشخص المتعاقد مع الإدارة بهدف الأداء والمردودية، وفي هذا الشأن يوضح L. Richer أن العقد هو أحد الأساليب التي يتم استخدامها لزيادة فعالية الإدارة بفضل تعاون المتدخلين.⁴

وتُعد عقود الشراكة العمومية-الخاصة محل تجاذبات حتى في الديمقراطيات الليبرالية، وليس من الدقيق تصويرها على أساس أنها محل إجماع، إضافة إلى الصعوبات التي عاشتها هذه العقود والتي لا تزال تعيشها بعد تفاقم الأزمة الاقتصادية والمالية العالميتين والتي هزت ثقة بعض ممن اعتقد نجاعتها، تطرح عقود الشراكة تساؤلات على اعتبارها جزء من كل، الجزء هو النمط التعاقدية الجديد للجماعات العمومية، والكل هو إعادة تحديد دور ومكانة الدولة، والقطاع العمومي بشكل عام في الحياة الاجتماعية.⁵

¹CE, 29 avril 1970, Société Unipain, Rec lebon, n°77935, www.legifrance.gouv.fr

²CE, 8 février 1991, Région Midi-Pyrénées, Rec lebon, n°57679, www.legifrance.gouv.fr

³CE, 11 juillet 1939, « Sieur Thouna », Rec lebon, n° 339409, www.legifrance.gouv.fr

⁴L. Richer, Droit des contrats administratifs, 7^{ème} édition, LGDJ, collection manuel, Paris, 1995, p.533 §862.

⁵فيصل عمراني، مرجع سابق، ص 2-3.

رغم ذلك فإن المقاربة الاقتصادية للجماعات العمومية تقتضي إعادة تعريف للعلاقة مع القطاع الخاص من خلال نسج علاقات تعاون مع الطاقات الاقتصادية على المستوى المحلي والوطني وحتى الدولي في شكل عقود واتفاقيات شراكة تنظمها القوانين والتنظيمات الوطنية، وهو ما يعكس نظرة جديدة للدور المتنامي للقطاع الخاص للدفع بعجلة التنمية من خلال توفير مصادر تمويل للخزينة العمومية.¹

ترتكز هذه الشراكة على تعدد الفواعل والمشاركة بينهم بعد أن كانت الدولة الفاعل الوحيد في عملية التخطيط والتسيير والتنفيذ والرقابة، ومن شأن هذا التحول خلق ديناميكية تحقق التحول الجديد مما جعلها الوسيلة المفضلة للدول كأحد بدائل التمويل ووسيلة لتحقيق الشرعية المفقودة.

إنّ الخدمة العمومية تعتبر سببا رئيسيا لدخول الجماعات العامة في شراكة مع مؤسسات القطاع الخاص، إذ تسمح هذه الأخيرة بتحصيل مردود أعلى للموارد المستخدمة، فإذا كان القطاع العمومي هو مقدم الخدمة، فإن جودة الخدمة أو فعالية الآليات التي تُقدم بها الخدمة (تقديم خدمة بأدنى تكلفة) ليست مضمونة،² لهذا تلجأ الدولة إلى الشراكة مع القطاع الخاص لاستغلال إمكانياته في تقديم الخدمة المطلوبة بفعالية من حيث الكم والكيف، فالمؤسسة الخاصة تراعي جانب الجودة بشكل كبير نتيجة المنافسة كما تسعى لتدنته التكاليف في نفس الوقت من أجل تعظيم الأرباح، كون الربح هو الهدف الرئيسي لها، إضافة إلى ذلك فإن الشراكة تسمح بتفادي مشكل البيروقراطية الذي غالبا ما يرافق عمل الهيئات العمومية التي تخضع للوائح تنظيمية تطيل مدة الانتظار.

وقد احتلت عقود الشراكة العمومية-الخاصة نطاقا واسعا في مجال النقاش حول الوسائل الأفضل لتلبية حاجات الجمهور في المرافق العمومية وكذا تحسين نوعية الخدمات المقدمة، ترافق هذا الازدهار مع التراجع الملحوظ الذي شهدته دولة الرفاه (l'Etat providence) في الدول الغربية، خاصة مع تفاقم عجز ميزانيات هذه الدول وارتفاع مديونيتها، ومثلت الشراكة مع القطاع الخاص شكلا من أشكال تخلي الدولة، لصالح الخواص، عن جزء من المرافق العمومية، إما من جهة تسييرها وإما من جهة تمويلها وتشبيدها وصيانتها وتقديم الخدمة فيها، بعد أن كانت هذه المرافق هي الميزة الرئيسية لدولة الرفاه.³

¹ راضية شيبوتي، الدور الاقتصادي الجديد للجماعات المحلية في ظل أزمة التمويل، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 30، العدد 03، ديسمبر 2019، (ص. 617-631)، ص 624.

² محمد بن نعمان، بحميد وزيدة، دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في تحقيق التنمية المحلية، مجلة الدراسات الاقتصادية، العدد التاسع، المجلد الثاني، جامعة الوادي، ص 189.

³ فيصل عمراني، مرجع سابق، ص 02.

الفرع الأول:**الشراكة مع القطاع الخاص نهج مبرر**

واجهت العديد من الدول على اختلاف أنظمتها السياسية الكثير من المشاكل في إدارتها للمرافق العمومية، وبصفة خاصة المرافق العمومية الاقتصادية، ونستطيع إيجاز أسباب هذه الظاهرة الجديدة فيما يأتي:¹

- ✓ فشل الأساليب التي اتبعتها حكومات هذه الدول حيث ثبت عدم كفاءتها في إدارة المرافق العمومية، ولم يقتصر هذا الفشل على دولة ما أو في ظل أيديولوجية ما بل شمل دول تُعد من الدول المتقدمة، كفرنسا وألمانيا وإيطاليا وغيرها، مما أدى إلى تراجع مستمر في الأداء الاقتصادي لتلك الدول، وإلى عجز كبير في ميزان مدفوعاتها وتراجع أيضا معدل نموها الاقتصادي.
- ✓ اتساع نطاق المرافق العمومية بحيث امتد ذلك ليشمل نشاطات ثانوية كان من الأفضل تركها للمشروعات الفردية.
- ✓ ضعف الرقابة التي تمارسها السلطة الإدارية وانتشار المحسوبية وعزوف المتخصصين عن العمل بسبب غياب روح المبادرة الفردية، وعدم وجود حوافز لديه.
- ✓ التداخل السياسي مع الواقع الاقتصادي والإداري ومن ثم صعوبة اتخاذ القرار بشكل مرن وسريع.
- ✓ كثرة تعيين الموظفين والعاملين في المرافق أو المشروعات العامة، مما أدى إلى إغراق هذه المشروعات بالأيدي العاملة الفائضة عن الحاجة الفعلية، مما أدى إلى استنزاف الموارد المالية لهذه الدول.
- إنّ الأسلوب التعاقدية هو تأكيد البعد الاقتصادي في التسيير من شأنه تقديم حلول لمشكلة الشرعية والفعالية التي تعرفها الإدارة العمومية، يعيد رسم العلاقات بين السلطة العامة والقطاع الخاص على أساس التعاون والتشاور، كما يعيد تكييف العلاقة مع المواطن الذي يتوق لخدمات أفضل وبكفاءة عالية.²
- ومن ثم فمبررات اللجوء إلى الشراكة مع القطاع الخاص لا سيما في صورة حوصصة التسيير المعتمدة في الجزائر، تكمن في:

أولاً: التغلب على صعوبات التمويل

إن عدم الاستقرار والتذبذب في عائدات الموارد الطبيعية يؤدي إلى تقلب في سياسة الإنفاق العمومي وتعرف بدورية السياسة المالية، أين تكون سياسة إنفاق الدولة توسعية عندما تكون عائدات الموارد كبيرة، وتكون انكماشية عندما تصبح عائدات الموارد قليلة ويرتب ذلك تقلبات اقتصادية وانحصار الاستثمار في رأس المال المادي والبشري، وانخفاض في النمو الاقتصادي نتيجة الاعتماد على الموارد الطبيعية كمصدر للأموال.

¹ إسماعيل صعصاع البديري، فكرة التخصيصية في المرافق العامة، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 02، 2007، ص 178.

² راضية شيبوتي، مرجع سابق، ص 624.

ولا يتوقف الأمر على الدول والبلدان النفطية فحتى الدول المصنعة تأثرت بأزمات جعلت الميزانية العامة عاجزة على تسيير مرافقها الضرورية ولطالما لجأت هذه الدول إلى القطاع الخاص من أجل عقد شركات كما هو الشأن في الجماعات المحلية الفرنسية التي تفوض مرافقها للخواص لتحقيق الأرباح لتمويل المرافق الأخرى.

كما أن خضوع المرافق العمومية المفوضة للضريبة لا سيما الخضوع للرسم على القيمة المضافة يعود بفوائد على الدولة لأنه يولد نوعا من الثروة.

ثانيا: متطلبات المنافسة وتحقيق الجودة

تميزت فترة التحول الاقتصادي باعتماد التوجه الليبرالي وفرض قواعد السوق لا سيما على الأنشطة ذات الطابع الاقتصادي التي كانت محتكرة من طرف الدول، وميزها آنذاك تدني مستوى الخدمات التي تقدمها وثقلها المالي إضافة إلى ضعف مردوديتها مما سبب الشرخ بين المواطن ومرافقه العمومية، دفع ذلك بالدول إلى انتهاج طرق تقلص من دور الدولة في الأنشطة العمومية من خلال الخصخصة التي مست معظم الدول خاصة بريطانيا، والتفويض الذي عرفته فرنسا ودول أخرى منها الجزائر

ثالثا: الاستفادة من امكانيات القطاع الخاص

ومن بين الأهداف التي جعلت الدول تشجع الخواص على ولوج القطاع العام يمكن الإشارة إلى بعض سمات القطاع الخاص الذي يقوم بدور مساند وفعال في التنمية:

1- المهارة الإدارية ومرونة القطاع الخاص:

هذه المرونة تؤمن تحقيقا للمصلحة العامة بشكل أفضل، بكلفة أقل وبجودة أعلى، فمن أجل تحقيق أكبر قدر من الأرباح يقوم المستثمر بإجراءات يصعب على الجماعة العامة اتخاذها، كتخفيض أو زيادة رواتب العمال، تقليص عدد العمال، زيادة ساعات العمل، خلق حوافز وفرض عقوبات وصرف العمال بسرعة وبسهولة وهي إجراءات لا تتوفر لدى القطاع العام،¹ لا سيما سرعة ومرونة اتخاذ القرارات.

2- الكفاءة الإنتاجية:

حيث يكون الربح هو الدافع الرئيس في القطاع الخاص، فإن محاولة تخفيف تكاليف الإنتاج وتوصيل الخدمة للمنتفعين تعد مسألة أساسية وتؤدي إلى انخفاض سعر الخدمة، ويساعد على تحقيق ذلك كون القطاع الخاص أقل عرضة للقيود البيروقراطية والسياسية.²

3- الكفاءة الديناميكية والتقنية وإمكانية المساءلة أمام المنتفعين:

حيث يوجد لدى القطاع الخاص الدوافع والمرونة اللازمة لتحقيق جودة أفضل للخدمة والاعتماد على التكنولوجيا والاستجابة الدائمة والقوية لاحتياجات المنتفعين والشعور بالمسؤولية أمامهم،¹ كما أن التقنية

¹ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 305.

² أحمد عبد العظيم، التنظيم القانوني للسلطة الإدارية لإدارة المرافق العامة الاقتصادية، مؤسسة المعرفة لنشر وتوزيع الكتاب، ط01، مصر 2012، ص 95.

المطلوبة لتسيير المرفق العمومي تعتبر المرتكز الأساسي في تقديم الخدمة المطلوبة من المستثمر إضافة إلى إعادة استخدامها من قبل الجماعة العامة عند نهاية التفويض.²

4- الاستقلالية المالية وجذب موارد جديدة:

فانتقال الخدمة من الإدارة الحكومية إلى القطاع الخاص يؤدي إلى الفصل عن موازنة الدولة والاستقلال المالي وتخفيف العبء المالي عن الحكومة،³ كما أن التمويل العام يبقى أقل وفرا ومثقلا بالأعباء والالتزامات، مقارنة بالقطاع الخاص الذي يملك من الوسائل ما يُمكنه من اللجوء إلى عدة وسائل ومصادر تمويل، وإنشاء سلسلة من العلاقات المالية مع البنوك والمؤسسات المالية الداخلية والخارجية، تعجز عن تحقيقها الجماعات العامة.⁴

الفرع الثاني:

الشراكة مع القطاع الخاص: تعدد الصور والحافز واحد

تأخذ مشاركة القطاع الخاص إلى جانب القطاع العام سواء في تنفيذ المرافق العمومية أو في تقديم خدمة أو منفعة عامة عديد الصور، ويقصد بها زيادة دور القطاع الخاص في النشاط الاقتصادي ما يعني تقليص دور الدولة في هذا النشاط والذي يمكن أن يكون في شكل:

أولاً: (الاستثمار) السماح للقطاع الخاص بولوج القطاع العام وتشجيعه: هذه الصورة تعني أن يتم السماح للقطاع الخاص بولوج القطاع العام وتشجيعه على ذلك من أجل المشاركة في التنمية الاقتصادية بما يملك من مرونة وقدرة على الابتكار، وفي هذه الحالة لا توجد أي فوائد مالية للدولة أو تخصيص للتسيير أو نقل للملكية وإنما هي سياسة تنتهجها الدول لحث القطاع الخاص على المساهمة في تطوير الاقتصاد ودفع عجلة التنمية لا سيما على المستوى المحلي وهو بمفهوم الاستثمار.

مثال ذلك انفتاح المرافق العمومية على الخواص في مجال التعليم:

في الجزائر تم فتح الباب أمام الخواص، لإنشاء مدارس خاصة بعد أن احتكرت الدولة قطاع التربية والتعليم منذ الاستقلال، وفي هذا السياق فالمدرسة الخاصة ليست هي نقيض المدرسة العامة وليست البديل عنها، بل تعمل إلى جانبها في إطار من التكامل والمنافسة، فهو نظام مواز للتعليم الحكومي، لا يعني خصوصية القطاع وإنما يعني الاستثمار في المجال.

¹ حسن محمد علي حسن البنان، مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة للتغيير والتطوير: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2014، ص 190.

² وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 305-305.

³ نجلاء الاهواني، مشاركة القطاع الخاص في تقديم خدمات البنية الأساسية لمساعدة النمو الاقتصادي في الدول النامية، سلسلة دراسات شرق أوسطية، رقم 231، مركز بحوث الشرق الأوسط، جامعة عين شمس، القاهرة، 1998، ص 190. نقلا عن حسن محمد علي حسن البنان، مرجع سابق، ص 190.

⁴ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 304.

وحتى أن التطبيق الفعلي للاستثمار والممارسة الواقعية قد سبقت التأطير القانوني، فبرزت رغبة الدولة في تنظيم القطاع الخاص وإخراجه من حالة الفوضى والاعتراف بمشاركة القطاع الخاص في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، فكان لزاما إضفاء الطابع القانوني على مدارس التعليم التابعة للقطاع الخاص، نتيجة الحاجة إلى النوعية والاستقرار الذي يبحث عنه الأولياء، إضافة إلى التزايد الكبير للمتمدرسين حسب المادة 01 من الأمر 07-05 فإنه يعتبر مؤسسة خاصة للتربية والتعليم كل مؤسسة للتربية والتعليم ينشئها شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص وتقدم تعليما بمقابل.¹

ولكن التساؤل المطروح هو كيفية تأطير الاستثمار في هذا القطاع باعتباره من القطاعات الحساسة؟ وما هي الضمانات التي كرسها المشرع من أجل حماية حق التنظيم الموكل للدولة؟ وهل هناك استقلالية فعلية وهل يعتبر مرفق عام؟

يخضع إنشاء مؤسسة تربية خاصة إلى:

- الحصول على الرخصة المسبقة من الوزير المكلف بالتربية والتعليم.
- الرقابة التقنية المسبقة.

1- القيود الواردة على إنشاء مؤسسة خاصة للتربية والتعليم كضمانة:

من أجل ضمان حق التنظيم الموكل للدولة في مجال التعليم كقطاع حساس أحاط المشرع الاستثمار في المجال بضوابط وقيود تتمثل في الحصول على الرخصة المسبقة، الرقابة التقنية المسبقة، الرقابة على مسير مدير المؤسسة الخاصة.

لقد نصت المادة 06 من الأمر 07-05 ضرورة حصول المستثمر على رخصة قبل مزاولة النشاط، كما يخضع إلى الرقابة التقنية المسبقة التي تراعي تطبيق الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط.²

أما بالنسبة للشروط المتعلقة بمدير المؤسسة التعليمية فقد شدد المشرع فيها بفرض المستوى والخبرة في مجال التدريس والإدارة وذلك لأن الاستثمار الخاص متعلق بنشاط حساس وذو قيمة يستلزم مواكبة ما تقدمه المؤسسات العمومية ويفرض نوعا من الصرامة في الإدارة.³

2- القيود الواردة على حسن سير العمل التعليمي:

تخضع مؤسسة التربية والتعليم الخاصة إلى المراقبة الإدارية والبيداغوجية التي يمارسها موظفو التفتيش التابعون لوزارة التربية الوطنية، كما يشارك تلاميذها في الامتحانات الرسمية التي تنظمها الوزارة. وبذلك فالتعليم في المدارس الخاصة هو استثمار يحقق منفعة عامة وليس مرفق عمومي، وكونه مجال حساس تم تأطيره بصورة تضمن خصوصيته، لا سيما من خلال الأمر 07-05، والمرسوم التنفيذي 05-432.¹

¹ أنظر المادة 01 من الأمر رقم 07-05، المؤرخ في 23 أوت 2005، يحدد القواعد العامة التي تحكم التعليم في مؤسسات التربية والتعليم الخاصة، ج.ر.ج.ج، العدد 59، الصادرة في 28 أوت 2005.

² أنظر المادة 06 من الأمر رقم 07-05، يحدد القواعد العامة التي تحكم التعليم في مؤسسات التربية والتعليم الخاصة، مرجع سابق.

³ نادية ضريفي، تسيير المرفق العمومي والتحويلات الكبرى، مرجع سابق، ص 97.

ثانياً: (الخدمة الشاملة) مشاركة القطاع الخاص القطاع العام نفس المجالات بعد التحرير: أي بعد تحرير النشاطات التي كانت حكراً على الدولة مع بقاء هذه الأخيرة ممارسة للنشاط ويكون الكل في منافسة، حيث لا يصاحب هذه العملية أي نقل للملكية أو للإدارة أو التسيير وإنما يخضع الجميع لقواعد المنافسة مع بقاء المتعامل التاريخي كضامن لاستمرارية المرافق العمومية، وكذا التزامات الخدمة الشاملة التي تعد قيوداً على القطاع الخاص في مجال مساهمته في تحقيق مرفق عمومي بدخوله في هذا المجال، مثلما هو الحال في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية، أو ما يعرف بالقطاعات الشبكية.

ثالثاً: (الخصوصية) التنازل الكلي من جانب الدولة على المرفق العمومي لصالح الخواص: عن طريق بيعه وهو ما يعرف بالخصوصية الكلية حيث تفقد في هذه الحالة الدولة جميع حقوقها على هذه المؤسسات لأنها تنازلت عليها كلية وقبضت حقها دون أي شروط ولا حتى الرقابة، وقد انتهجت الجزائر أسلوب الخصوصية في مطلع التسعينات وبداية الألفينات.²

رابعاً: (الاقتصاد المختلط) عن طريق مشاركة القطاع العام والخاص للإدارة والملكية: مع تمكين الدولة من الاحتفاظ بأكثر جزء في العقد لأنها الضامنة للسياسة العامة وللخدمات الواجب تقديمها في إطار شركات الاقتصاد المختلط، تكون في هذه الحالة الأرباح والعوائد المالية مقسمة على الجانبين، وهو ما يقصد من الاختلاط الذي يشمل الإدارة والعوائد.

والمقصود بطريقة الاقتصاد المختلط هو إشراك الدولة أو الأشخاص العامة مع أشخاص خاصة في تكوين شركة مساهمة لإدارة أحد المرافق العمومية،³ حيث تكتتب الدولة أو أحد الأشخاص العامة في جزء كبير من رأسمالها، فتشترك في إدارتها، وتتحمل كبقية المساهمين خسائرها.⁴

1- خصائص طريقة الاقتصاد المختلط:

- ✓ تعتبر شركات الاقتصاد المختلط من أشخاص القانون الخاص رغم الصيغة العمومية لأسهمها، أي رغم وجود الدولة أو أحد الأشخاص العامة طرفاً فيها، وذلك في كل الأحوال، سواء كان الأمر متعلقاً بمرفق عام أو لا ومهما كان حجم أسهمها.
- ✓ تحتفظ الأشخاص العامة بحق الرقابة على المرفق العام الذي يكفله لها القانون والقواعد العامة، كما أنها تدعم هذا الحق بممارسة أعضائها في الشركة للرقابة الداخلية.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 05-432، المؤرخ في 8 نوفمبر 2005، يحدد شروط إنشاء مؤسسات التربية والتعليم الخاصة وفتحها ومراقبتها، ج.ج.ج. العدد 74، الصادرة في 13 نوفمبر 2005.

² تم التطرق إلى موضوع الخصوصية في المطلب الأول من المبحث الأول من الباب الأول لهذه الأطروحة.

³ عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري: دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر، منشأة المعارف، ط 01، الإسكندرية، 1991، ص 439، نقلاً عن أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص 125.

⁴ عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري، ط 03، المطبعة الحديثة، القدس، 2008، ص 132، نقلاً عن أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص 125.

✓ تُنشأ شركات الاقتصاد المختلط في حالة إدارتها لمرفق عام بقانون أو بناء على مرسوم حسب توجهات الدول ومضامين دساتيرها، ...

✓ قد تتولى شركات الاقتصاد المختلط إدارة مرفق عام بموجب عقد امتياز توقع عليه الجهة المهيمنة على المرفق سواء الدولة أو أي شخص من أشخاص القانون العام، ويخضع العقد لأحكام الامتياز.¹

2- يواعث الأخذ بشركات الاقتصاد المختلط:²

تستهدف الدولة في كثير من الأحيان السيطرة والهيمنة على سير عمل الشركة بشراؤها معظم أسهمها، فتكون المساهم الرئيسي فيها، أين تفرض إرادتها وتعين المدير وتسيطر على أعمال وقرارات الشركة وتوجهها وفق إرادتها.

تستهدف الدولة في أحيان أخرى المشاركة برأس مال الشركة بهدف الاطلاع والإلمام بشؤونها والتأثير عليها ورقابتها من الداخل، حيث تكتفي الدولة بشراء جزء من أسهمها مع احتفاظها بعدد معين من المقاعد في مجلس إدارة الشركة، لذا يجب أن يكون هذا الوضع قانونياً ومُتفقاً مع أحكام قانون الشركات.

قد تستهدف الدولة مجرد جمع الأشخاص الخاصة والعامة في شركة تجارية لتأمين تعاونهما المستمر لتحقيق غايات ومهمات مشتركة بينهما.³

3- التمييز بين أسلوب التفويض وأسلوب الاقتصاد المختلط:

أسلوب الاستغلال المختلط هو هيئة مشتركة بين الأشخاص المعنوية العامة والخاصة بهدف تحقيق هدف ينطوي على نفع عام، ويشترك أسلوب الاقتصاد المختلط مع أسلوب التفويض في أنهما من طرق إدارة المرافق العامة.

وتختلف في المسائل التالية:

✓ تتسم العلاقة بين الشخص العام وصاحب التفويض بالطابع التعاقدية، في حين أن العلاقة بين الشخص العام وشركات الاقتصاد المختلط هي علاقة نظامية.

✓ تُعد شركة الاقتصاد المختلطة من أشخاص القانون الخاص، في حين يمكن أن يكون صاحب التفويض من أشخاص القانون العام أو الخاص.

✓ تخضع الشركات المختلطة للقوانين والأنظمة الصادرة عن المشرع لنص إنشائها والنظام الأساسي، أما عقود التفويض فتخضع لبنود عقد التفويض والنظام القانوني الخاص بها.

¹ هاني علي الطهرواي، القانون الإداري، الجزء الأول، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 291-292، نقلا عن أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص 125.

² أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص 126.

³ علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، الجزء 02، دون طبعة، مطبعة الجامعة الأردنية، عمان، 1996، ص 253-254، نقلا عن أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص 126.

4- تقييم طريقة الاقتصاد المختلط:¹

الجدول (01): مزايا وعيوب طريقة الاقتصاد المختلط

المزايا	العيوب
<p>* تحقيق التعاون بين رأس المال العام والخاص: يحقق أسلوب شركة الاقتصاد المختلط المصلحة العامة في حسن التسيير وجودة الخدمة، والمصلحة الخاصة في تحقيق الربح، ويفضلها يتم التغلب على عيوب الإدارة المباشرة للمرفق العام من حيث الخضوع للقانون التجاري، وعيوب أسلوب الامتياز من حيث وجود الرقابة الداخلية لممثلي الشخص العام في مجلس إدارة الشركة.</p> <p>* إنَّ للمشاركات الأجنبية في عملية الخصخصة إيجابيات تتمثل في نقل تقنيات الإدارة الحديثة والنظم المالية والتكنولوجيا المتطورة لتطوير قدرات ومهارات القطاع الخاص المحلي، والاستفادة من إمكانيات التمويل من المشاركة الأجنبية.</p> <p>* أسلوب لاجتذاب رأس المال الخاص للمساهمة في إدارة مشروعات القطاع العام.</p> <p>* توزيع الخسارة على جميع المساهمين: ففي الظروف الطارئة تتوزع الخسارة على جميع المساهمين في شركات الاقتصاد المختلط، بينما تُعوَّض الإدارة حامل الامتياز عن الخسارة في الظروف الطارئة.</p> <p>* تؤدي إلى إضعاف الرأسمالية في الدول وتعمل على تنظيم الدولة في اقتصاد غير رأسمالي، وتسمح بتمثيل العمال في المجلس الإداري للشركة.</p>	<p>* المشاركة الأجنبية في الخصخصة لها مخاطر تتمثل في هيمنتها على أنشطة حيوية أو إستراتيجية وعدم اكترائها باستغلال الموارد الطبيعية بصورة مثلى.</p> <p>* يرى الفقيه الفرنسي "بيردن" أن منطق المشاركة في منطق الاقتصاد المختلط متناقض، ففيها من يسعى إلى تحقيق المصلحة العامة وملتزم بأهداف وخطط محددة، وفيها من يهيمه تحقيق المصلحة الخاصة والربح، كما أن الشخص العام يبقى حاضرا باستمرار بثقله السياسي والاقتصادي والقانوني ولا يغيب عن الشركة إلا بانتهائها، إذ لا يمكن تفويت حصصه ولا توكيل الآخرين للتصويت باسمه.</p> <p>* دخول الشخص العام إلى شركات الاقتصاد المختلط يؤدي إلى دخول جسم غريب على شركات المساهمة وهو الاعتبار الشخصي، والذي من شأنه أن يقضي على المجهولية التي تتميز بها شركات المساهمة.</p> <p>* يمس الاعتبار الشخصي بالمبدأ الديمقراطي الذي يساوي بين المساهمين في ولوج المناصب العليا في الشركة كلما توفرت فيهم الشروط واختارهم المساهمون.</p> <p>* يؤدي الاعتبار الشخصي إلى فرض بعض القيود على إنشاء الشركة كالتنص على ضرورة موافقة سلطة الرقابة الإدارية والمالية في الدولة على إنشائها.</p>

المصدر: أكتم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص 132-134

خامسا: (التفويض، البوت، الشراكة (ppp) المشاركة في تنفيذ المرافق العمومية): أي مشاركة القطاع الخاص في تنفيذ أو تمويل أو إدارة مرفق عمومي عن طريق عديد العقود من أهمها عقد البوت، عقد الشراكة وعقد التفويض.²

الفرع الثالث:**عقود البوت الصورة المتطورة لامتياز المرافق العمومية**

تعتبر عقود البوت (BOT) ذات منشأ انجلوسكسوني، تقوم على الشراكة بين القطاعين العام والخاص وترتكز على جانب التمويل والإنشاء، إلا أن ما تعرضه من خصائص يجعلها تتوافق مع عقود الامتياز إلى حد كبير فهل هي عقود جديدة بخصائص مختلفة، أم أنها امتياز مرافق عمومية بتسمية جديدة؟

¹ أكتم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص، 132-134² سيتم التطرق إلى هذه الصور في فروع متتالية بشكل منفصل ومفصل باعتبارها أساليب لتسيير مرافق عمومية.

أولاً: مفهوم عقد البوت

لقد تم تعريف عقد البوت في التشريع التركي على أنه: "نموذج تمويلي خاص لتطوير مشروعات تتطلب تكنولوجيا عالية ورأس مال مستثمر عالي، ويتم استعادة قيمة الاستثمار-شاملةً العوائد المكتسبة- المدفوعة من شركة رأس المال المستثمر، أو الشركة الأجنبية عن طريق جهة الإدارة أو المستفيدين من الخدمات من خلال شراء المنتجات والخدمات المنتجة من الشركة خلال مدة إدارتها للمشروع".¹

ويعرفها الفقه بأنها نظام مُمَوَّل بصورة أساسية من القطاع الخاص، ينتج عنه كيان أو مجموعة تهدف إلى استثمار نشاط في الصناعة أو البنى التحتية، تحت شكل امتياز أو أي شكل آخر، لمدة محدودة يحصل من خلالها المستثمر على عائدات تُغطي نفقات الاستثمار.²

ثانياً: من خصائص عقود البوت

الارتباط بالقطاع الخاص كونه يقوم على فكرة التمويل الذاتي للمشاريع، وهو ما يفرض على الدولة القيام ببعض الالتزامات كالتحديد الدقيق للمصلحة المراد تحقيقها، وهذا الخيار من أجل الاستفادة من خبراته وتوفير الأعباء المالية، ومن أجل تحقيق نجاحه يُستحسن توفير أرضية تشريعية متكاملة تجيز نقل الملكية إلى القطاع الخاص وتسمح للأجانب بحرية التملك، إضافة إلى إزالة القيود المتعلقة بالاستيراد من الخارج.³

يضم العقد عدة مراحل والتي أخذ منها تسميته وهي مرحلة البناء التي تُعد أساسية على خلاف عقود التفويض، ثم مرحلة الاستغلال أو الإدارة يحصل القطاع الخاص من خلالها ما أنفقه لانجاز المشروع ويكون التحصيل بصورة مباشرة أو غير مباشرة، وفي المرحلة الأخيرة يتم نقل ملكية المشروع إلى الدولة دون أعباء. تَحْمُلُ القطاع الخاص للمخاطر لوحده وهي ميزة تجعل من الدولة مطمئنة إلى حرص المستثمر على إكمال المشروع بإتقان وحسب بنود العقد، كما تتعدد أطراف العقد والتي تضم الدولة أو الجماعة العامة، شركة المشروع (قد تكون هي نفسها المستثمر والمشغل والمقاول أو بمشاركة أطراف أخرى)، المؤسسات المالية والضامن بتأمين المخاطر، كما يرتبط البوت بالمشاريع الكبرى المتعلقة أساساً بتشييد البنى التحتية.

ثالثاً: من جملة ما يعرضه عقد البوت

- ✓ مشاركة القطاع الخاص في التمويل بشكل أساسي وتقديم الخبرة والتكنولوجيا اللازمة والتي تفتقر إليها الأشخاص العامة.
- ✓ كما أنها السبيل الأفضل في تنفيذ المشاريع الضخمة في الدول التي تعاني العجز المالي بدل من أن تلجأ إلى الاقتراض.
- ✓ تحقيق مشاريع ضخمة بشكل مضمون ونوعاً ما سريع مقارنة بانفراد الدولة بتحقيقه.

¹ قانون تركي رقم 3996 الصادر في 13-6-1993، متاح على الموقع: www.treasury.gov.tr.htm

² Jean Marc ILONCLE, grands projets d'infrastructures: le montage Build Operate Transfer (BOT), RDAI, 1997, p 945.

³ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 478-744.

رابعاً: عقد البوت والتحديات

- ✓ إطار تشريعي متكامل يضمن حقوق الأشخاص العامة، كما يوضح الإطار القانوني للتقنية من أجل تكوين صورة واضحة يُفترض أن تكون مشجعة لجلب رؤوس الأموال الأجنبية، لما تتضمنه من تحفيزات وإعفاءات ضريبية وتسهيلات جمركية وضمادات، وهو إعلان من طرف الدول إلى التبني الفعلي لهذه التقنية، وليس مجرد تأطير قطاعي في مجال معين يعطي صورة إلى تردد في السير في هذا النهج. تكوين كفاءات في مجال التعاقد مع الأجانب، والتحكيم الدولي والقدرة على
- ✓ قراءة البنود بدقة وفهمها، إضافة إلى الخبرة الفنية التي ترافق المشروع في إعدادها ومدى تحقيق الجدوى منه، وهو ما يعتبر عائقاً أمام الدول.
- ✓ خطر تحويل عائدات المشروع إلى خارج الدولة المقام فيها المشروع يبقى وارداً هو ما يمكن أن يؤثر على الاقتصاد الوطني، والذي يمكن تلافيه ببعض الشروط، والتي تبقى غير كافية باعتبار المرونة التي يقتضها هذا النوع من العقود والذي تقل فيه سلطات الأشخاص العامة مقارنة بعقود الامتياز التقليدية وكذا عقود التفويض.

الفرع الرابع:**عقود الشراكة مع القطاع الخاص (PPP) تشابه في الأسماء واختلاف في المضمون**

- مما لا شك فيه بأن الشراكة بين القطاعين العام والخاص تعتبر نموذجاً متطوراً لتحسين الخدمة العمومية، من خلال الوفاء باحتياجات المجتمع من السلع والخدمات بأساليب مستحدثة، تبررها جملة التغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والفكرية.
- وتعرف بعقود الجيل الثالث، ظهرت منذ تسعينيات القرن الماضي تحت تسمية مشاريع التمويل الذاتي، وتكمن خصوصية عقود الشراكة بالمعنى الضيق في كونها مؤسسات عمومية مكلفة بتسيير مرفق عمومي صناعي وتجاري تتعاقد في إطار عقود الشراكة عام-خاص، لا سيما في صيغة "عقود إدارة" و"عقود خدمات"، من أجل الاستفادة من رصيد القطاع الخاص خاصة التكنولوجيا الحديثة.

أولاً: نشأة عقد الشراكة

- لقد كانت المبادرة البريطانية لتمويل المشاريع برنامجاً حكومياً يهدف إلى تشجيع تشييد المشاريع وتسيير المرافق الملحقة بها من خلال التمويل أو إعادة التمويل الخاص قبل أن تكون صنفاً تعاقدياً عاماً، وهي منشأة عقد الشراكة البريطاني، وقد اقتصر استعمالها على تمويل مشاريع البنية التحتية فقط، وكان الهدف تحقيق تشييد العديد من المرافق العمومية من جهة وتؤدي إلى رفع معدلات الجباية من جهة أخرى.¹

¹Philippe COSSALTER, introduction à la private finance initiative, institut de la gestion déléguée, Paris, 2001, p 10
نقلاً عن فيصل عمراني، مرجع سابق، ص 11.

وقبل مبادرة التمويل كانت هناك بعض العقود تهدف إلى دفع القطاع العام نحو تحسين نوعية الخدمة المقدمة من خلال التنافس مع القطاع الخاص عن طريق التفويض التعاقدية الذي كان يقوم على قواعد ريري المستحدثة منذ 1981، وليست مُلزمة (تحصيل رأس المال العمومي من أجل الاستثمار يكون في نفس شروط التنافسية المطبقة على المستدينين الخواص- توفر المشاريع على امتيازات الفعالية والمردودية الاستثمارية)، إضافة إلى قيام الحكومة صراحة بتفويض بعض النشاطات إلى القطاع الخاص في مجال الصحة، العدالة، السجون، الطرق السريعة، من خلال إصدار العديد من القوانين (1991: الطرق غير المجانية، 1992: الجسور غير المجانية...)¹.

وقد فشلت الشراكة في إطار البرنامج التحديتي في عهد مرغريت تاتشر، من أجل تقليص الإنفاق لعديد الأسباب مما جعل المبادرة البريطانية تأتي لتعالج النقائص فكانت:²

- برنامج حكومي.

- لم تستحدث فئة عقود جديدة.

- إقرار اللجوء الواضح إلى عقود ذات بنية مالية معيارية.

فأصبحت عقود التفويض قاعدة وليست استثناء تبلورت مع مرور الوقت على خلاف النموذج الفرنسي الذي ولد ناضجا، وتم إصدار مجموعة من النصوص توطر الحد الأدنى للعلاقة بين الجماعات العمومية والخواص.

ثانيا: مبررات عقود الشراكة في القانون الفرنسي

من أجل سد ثغرة في قانون الطلبات العمومية ومن ثم يجب أن يسمح للجماعات الإقليمية والدولة بأداء مهامها بشكل أكثر نجاعة تأخذ تطلعات المرتفقين بعين الاعتبار، حيث يستنتج أن الخدمات التي تقدمها المرافق العمومية كانت دون المستوى وأن اعتماد هذا القانون هو من أجل تداركها، فهل له القدرة على ذلك؟ ولقد تم تبني النموذج البريطاني في القانون الفرنسي بعد أن أدخلت عليه جملة من التعديلات التي سمحت له بالانسجام مع مقتضيات القانون الإداري، إذ يخضع كل عقد عند نشأته، إلى تعديلات وتكييفات حسب خصوصية كل بلد حتى يسهل إدماجه بسلاسة في النظام القانوني الاقتصادي الذي يستقبله، ويسهل ذلك العولمة والتأثير والتأثر بين الأنظمة والقوانين.

يجسد قانون جوان 2004 عقود الشراكة الذي جاء لتلافي نقائص قانون النفقات العمومية، ويُعتبر القاعدة في بريطانيا والاستثناء في فرنسا كما يُعد أنه ولد ناضجا، فهو ذي طابع شامل (يحتوي التمويل على المدى الطويل، جميع أنواع الأعمال، الصيانة والاستغلال)، ويُعد استثناء لأن الأصل هو قانون الصفقات العمومية جاء لتلافي نقائصه لا سيما آجال الانجاز، نوعية التسيير، الأعباء المالية العمومية (تمديد فترات التسديد).

¹ في هذا الشأن أنظر: فيصل عمراني، مرجع سابق، ص 12-15.

² المرجع نفسه، ص 15.

ثالثاً: تعريف عقود الشراكة (PPP):

الشراكة بين القطاعين العام والخاص هي طريقة تمويل تسمح لسلطة عامة بالعمل مع مقدمي خدمات من القطاع الخاص من أجل تمويل أو إدارة تجهيزات موجهة للمرفق العام،¹ وهي في مفهومها تعني مشاركة القطاع الخاص للقطاع العام الإنشاءات العامة واستغلالها وصيانتها مقابل بدل مالي يحصل عليه المتعاقد الخاص من الجهة الإدارية في صورة مبالغ شهرية أو سداسية.

ينظم عقد الشراكة في القانون الفرنسي الأمر (2004-559)، المتعلق بعقود الشراكة حيث عرفت المادة 01 منه عقود الشراكة بأنها: "عقود إدارية تعهد بموجها الدولة أو إحدى المؤسسات العمومية إلى الغير لمدة محددة، مرتبطة بمدة انجاز الاستثمارات أو طرق التمويل المعتمدة، للقيام بمهمة شاملة تتعلق بالبناء أو التحويل، الصيانة، الحفظ، الاستغلال أو إدارة الأعمال، التجهيزات أو الأصول المعنوية الضرورية للمرفق العمومي، وكذلك تمويلها كلياً أو جزئياً باستثناء المساهمة الكلية في رأس المال.

وقد يتعلق موضوعها أيضاً بكل أو جزء من هذه الأعمال، التجهيزات أو الأصول المعنوية، كما في أداء الخدمات للمساهمة في مباشرة العمل بواسطة شخص عام في مهمة المرفق العام التي يقوم بها على مسؤوليته"².

كما عرفه التشريع المقارن كالتشريع المصري³ وبعض المنظمات الدولية كصندوق النقد الدولي⁴ والبنك الدولي، في حين أحجم المشرع الجزائري عن تأطير هذه العقود رغم أخذه بها من ناحية الممارسة التطبيقية فنجد العديد من العقود التي تم إبرامها في هذا الإطار من بينها عقود الشراكة الخاصة بمرفق المياه بعنوان عقود الإدارة (بناء السدود وتحلية مياه البحر...).

رابعاً: ما هي شروط تنفيذ الشراكة بين القطاعين العام والخاص؟⁵

لا يمكن تنفيذ المشروع في شكل شراكة بين القطاعين العام والخاص إلا إذا تم استيفاء ثلاثة شروط:

- يجب أن يكون الاستثمار عاجلاً.
- أن يكون تحقيق المشروع معقد من الناحية القانونية والتقنية والمالية، ويتطلب تدخل شريك مؤهل من القطاع الخاص.

¹Partenariat public-privé (PPP) : définition, traduction Mis à jour le 17/02/20 09:01, vue le 16-04-2022, 14:58, <https://www.journaldunet.fr/>

²Article 1 de l' Ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat, Modifié par loi n°2009-179 du 17 février 2009 - art. 14 [Modifié par la loi n°2009-179 du 17 février 2009 - art. 15](https://www.legifrance.gouv.fr) <https://www.legifrance.gouv.fr>

³ المادة 02، قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد 19 مكرر (أ)، الصادرة في 18 ماي 2010.

⁴FMI, Public- Partnerships, the fiscal affaires développement, 2004, New York, p 04.

⁵Quelles conditions pour réaliser un PPP ?<https://www.journaldunet.fr/business/dictionnaire-economique-et-financier/1199333-partenariat-public-privé-ppp-definition-traduction>, vu le 16-04-2022, 15:08.

- يجب أن يكون للجوء إلى شراكة بين القطاعين العام والخاص مزايا أكثر من اللجوء إلى عقد عام.

خامسا: أهمية عقود الشراكة

ترجع أهمية عقود الشراكة إلى أهمية طرفي العقد والتي تظهر في:

أهمية استمرار دور الدولة في ظل الاقتصاد الحر والعمل بآليات السوق الحر، إذ على الرغم من تراجع دور الدولة في النشاط الاقتصادي وتقليص وظائفها الاجتماعية والتنموية، إلا أن دورها في ظل الاقتصاد الحر وآليات السوق لا يزال مهماً وكبيراً، والذي يتمثل في الإشراف ومراقبة الأداء للتأكد من جودة الخدمة المقدمة وحماية المنافسة وتيسير تفاعل قوى السوق والرقابة على الاحتكارات وحماية المتعاملين في الأسواق وضبط المواصفات.¹

أهمية الدور الذي يؤديه القطاع الخاص في النشاط الاقتصادي في ظل التحولات الاقتصادية والسياسية، العالمية، الإقليمية والمحلية حيث أصبح القطاع الخاص في الوقت الحاضر والمستقبلي يؤدي دوراً هاماً ورئيسياً فيحفز النمو الاقتصادي، وعملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية بل وفي الجهود التي تؤدي للتخفيف من الفقر، وذلك استناداً إلى كبر حجم النشاط الاقتصادي للقطاع الخاص وحجم العمالة التي يشغلها سواء على المستوى الكلي أو القطاعي.²

من هذا المنطلق تحقق هذه العقود عدة فوائد:³

- تفرغ الدولة وتركيز جهودها ومواردها وميزانياتها لمشروعات أخرى لا يُتصور أن تدخل في نطاق تلك العقود، وفي نفس الوقت تحقيق أفضل استثمار، وأعلى عائد وأفضل مستوى من الخدمة.
- اناطة القطاع الخاص بمشاركة القطاع الحكومي في مشروعات كان يُحجم تقليدياً عن المساهمة فيها بحكم أنها كانت تدخل في نطاق عمل الدول الحصري، والاستفادة من رأس مال القطاع الخاص وما يمتلكه من المعرفة والخبرة في إدارة المشاريع، وكذا توزيع المخاطر الناجمة عن إقامة المشاريع بين أطراف الشراكة.
- إضافة إلى عمل تصميمات قابلة للبناء، وحلول إبداعية لمشاكل التصميم، وإنجاز أحسن للمشروعات، وتدوير أفضل لرأس المال خلال دورة أعمال المشروع وتحسين وضمان زيادة الأداء التشغيلي للمشروع، وحسن تقدير التكلفة التشغيلية للمشروعات.⁴

¹ هاني أحمد خليل، الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص في مصر تقييم للتجربة ورؤية مستقبلية، ماجستير، معهد التخطيط القومي، مصر، 2018، ص 42.

² أيمن عبد الحميد شاهين، تقييم تجربة الشراكة بين الحكومة والقطاع الخاص في جمهورية مصر العربية دراسة حالة لمشروعات توصيل الغاز الطبيعي، دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، 2008، ص 43. نقلاً عن هاني أحمد خليل، مرجع سابق، ص 42.

³ حسن عبد الله حسن، عقد المشاركة لتمويل وإنشاء وإدارة المرافق العامة: دراسة تحليلية نقدية تطبيقية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص 41-42.

⁴ المرجع نفسه، ص 42.

سادسا: مزايا وعيوب عقود الشراكة PPP¹

كثيراً ما تُستخدم الشراكات بين القطاعين العام والخاص في الاستعانة بمصادر خارجية لبناء مستشفى عام إلى مزود خاص، فضلاً عن إدارة الأنشطة غير الطبية حيث أصبحت هذه العقود لا حقا -في فرنسا- وسيلة لتنفيذ المشاريع الاستثمارية الكبرى.

في الواقع، تبرز الشراكة بين القطاعين العام والخاص كبديل عن الشكلين الكلاسيكيين للعقود الإدارية: تفويض الخدمة العامة والصفقات العمومية فهي تضي قدرًا أكبر من المرونة الإدارية للهيئة العامة دون إقحام الدولة، مع ضمان أن تظل مسؤولة عن إدارة الخدمة العامة بالإضافة إلى ذلك، يتيح نظام التمويل هذا للدولة والمستخدمين الاستفادة من الابتكارات التي تصممها الشركات الخاصة.

من ناحية أخرى، حتى لو لم تطلق الدولة استثمارات ضخمة في تشييد مبنى، عليها أن تدفع إيجارات للشركات الخاصة التي تديرها، وذلك طوال عمر المبنى على المدى الطويل، يمكن أن تتجاوز هذه التكاليف الاستثمارات الأولية وبالمثل، نادرًا ما تشارك الشركات الصغيرة والمتوسطة في عمليات الشراكة بين القطاعين العام والخاص نظرًا لأن حجمها غير كافٍ للالتزام بمثل هذه المبالغ الكبيرة.

سابعًا: الحدود بين تفويض المرفق العمومي والشراكة عام-خاص

تمييز العقدين يكون على مستوى معيارين موضوع العقد وطريقة حساب المقابل المالي:

- في التفويض يُعهد بإدارة المرفق العام إلى الشخص المتعاقد مع الإدارة، وهذا يفترض مسبقاً أن لدية مسؤولية فعلية تحت رقابة الشخص العام، لكنه يتمتع أيضاً بقدر معين من الاستقلالية، من ناحية أخرى لا يتصل موضوع عقد الشراكة بممارسة مهمة مرفق العام في حد ذاتها (تنفيذ مرفق عام)، حتى وان كانت المهام واسعة جداً: (تمويل الاستثمارات، بناء المنشآت والتجهيزات، الصيانة...)².
- المعيار الثاني يتمثل في طريقة الحصول على المقابل المالي، فيما يخص التفويض يتحمل المفوض له جزءاً كبيراً من مخاطر التشغيل، حيث توجد عتبة تغيير المقابل المالي وفقاً لنتائج العملية (التشغيل) التي لا يمكن بموجبها وصف العقد كتفويض، في هذه الحالة يعتبر أن الطرف المتعاقد لا يتحمل خطراً كافياً للاستغلال، بالنسبة لعقد الشراكة يتم تحليل المخاطر وتوزيعها بين الطرفين المتعاقدين ويُخصّل الشخص الخاص المقابل المالي من طرف الشخص العام والذي يمكن أن يرتبط بمردودية الأداء.

إنّ عقود الشراكة هي بهذا المعنى تقع وسطاً بين قانون الصفقات العمومية وعقود تفويض المرافق العامة إذا أخذنا بمعيار المقابل المالي، وأشكال عقود الشراكة معظمها يكون فيها المقابل المالي مدفوعاً من

¹Partenariat public-privé (PPP), op..cit.

²Question n° 95948, réponse du, 27 juin 2006, Publié le 4 juillet 2006, <https://www.banquedesterritoires.fr/> 16-04-2022, 19:34.

طرف الشخص العام، وتعتبر عقود الشراكة في فرنسا قد ولدت كاملة لأنها قامت على تصحيح عيوب النموذج البريطاني وهي مستوحاة منه.

وحق يمكن أن نخلص إلى أن النماذج الثلاث التي تم التطرق إليها ذات منبع واحد وظهور أي نموذج هو مجرد تلافي لمساوي النموذج الذي قبله، فعقود الشراكة تُعرف بأنها عقود من الجيل الثالث مما يعني وجود الجيل الأول والمتمثل في الامتياز التقليدي، والجيل الثاني والمتمثل في عقود البوت، وما يجعل البعض منها يختلف عن الآخر هو مدى شموليتها ومدى مرونتها وخضوعها للقانون الخاص أي اختلاف كمي، فالامتياز التقليدي يتميز بكونه أكثر تشدداً من ناحية البنود الاستثنائية، كما أنه عقد إداري بنص القانون مما يوحي إلى التأكيد على الخضوع إلى سلطة الأشخاص العامة، وارتباطه بالمرفق العام من ناحية الاستغلال والإدارة وفي تطوره إلى عقود تفويض المرافق العامة، ويكاد يجمع الفقه بأن التفويض قد قام نتيجة التطور الحاصل في عقد الامتياز، وما يجمع عقد التفويض هو استغلال المرفق العام من طرف شخص آخر وهو ما يعد عنصراً مشتركاً بين جميع أشكاله.

الفرع الخامس:

تفويض المرافق العمومية صورة قديمة بثوب جديد

تعتبر عقود تفويض المرافق العمومية نمط من أنماط الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص، والتي أصبحت ظاهرة عالمية تهتم بها جميع الدول، وهي من أساليب التسيير الحديثة التي تم انتهاجها في السنوات الأخيرة حيث ظهرت في بداية الأمر في الفقه الفرنسي، ثم كرسها التشريع والقضاء الفرنسيين، والتي جاءت في إطار البحث عن تحقيق المردودية المالية والفاعلية.

أولاً: ماهية عقود تفويض المرافق العمومية

إن عقود التفويض تُعتبر من الأساليب الحديثة في إدارة وتسيير المرافق العمومية،¹ من سماتها المرونة في التسيير واعتماد وسائل وأدوات القطاع الخاص، تقوم على نقل الإدارة دون الملكية إلى شخص آخر غير ذلك المسؤول عن المرفق العمومي، وذلك في إطار البحث عن المردودية المالية والجودة والنجاعة في التسيير، التي تعتبر سمات جديدة دعت إليها ضرورات الرقي بالخدمة العمومية وتجنب اختلالات التسيير الكلاسيكي لهذه المرافق، وهي عقود قديمة في ثوب جديد تحت مسمى "تفويض المرفق العمومي"، وتُعد هذه التقنية حديثة نسبياً في إطار تسيير المرافق العمومية، تقوم على مشاركة القطاع الخاص، وتستجيب للحاجات الاقتصادية والاجتماعية للسكان بشكل أفضل مقارنة بالطرق التقليدية في التسيير، كما أنها نتيجة حتمية للضغوطات الخارجية والتحول المعاصرة.

¹ لا تعتبر عقود تفويض المرافق العامة حديثة بهذا المعنى وإنما حدثتها نسبة تعود إلى مقارنتها بالتسيير المباشر الذي يعد طريقة قديمة في التسيير.

1- ظهور عقود تفويض المرفق العام

من الناحية الفقهية يعتبر Auby J-M أول من استعمل مصطلح تفويض المرافق العمومية في الثمانينات في كتابه المرافق العامة المحلية،¹ حيث كان يُقصد به عقد يهدف إلى تفويض تسيير المرافق العمومية دون نقل الملكية مهما كانت صورته.

أما من الناحية التطبيقية فلا يُعد التفويض تقنية جديدة بل هو عبارة عن توسع في المفهوم، سواء في فرنسا أو في باقي الدول التي أخذت به، حيث كان يظلم في بداية ظهوره -في الجزائر- نوع واحد معروف بالامتياز سواء كان هذا الأخير كمفهوم يؤطر عمل الأشخاص العامة فقط، أو كمفهوم ليبرالي في مرحلة ثانية، يعتمد أساسا على إشراك الخواص في تسيير المرافق العامة، فكلاهما يقوم على تفويض تسيير مرفق عام.

بينما من الناحية القانونية فيعتبر التنظيم هو السباق إلى إدراج المصطلح في طياته، حيث استخدمت عبارة التفويض في إدارة واستثمار المرافق العمومية في تعليمة وزير الداخلية الفرنسي العام 1987، تأثرا بالاجتهاد القضائي الذي أقر بجواز تفويض إدارة المرافق العمومية واستثمارها من قبل الخواص.²

ثم ظهرت تسمية تفويض المرفق العمومي في القانون الفرنسي رقم 92-125، إضافة إلى مسميات أخرى: اتفاقية التسيير المفوض وعقد المرفق العام، هذا القانون المعروف بـ Loi Joxe لم يحدد تعريف لهذه التقنية،³ والذي وضع بعض الشروط الإجرائية في إبرام عقود تفويض المرفق العام من قبل الجماعات المحلية إذ أنه يتعلق بالعقود التي تبرمها هذه الأخيرة فقط.⁴

بعد ذلك تم استعماله في القانون رقم 93-122، المتعلق بمحاربة الفساد وتكريس الشفافية في الحياة الاقتصادية والمعروف بقانون Sapin ومع التعديلات اللاحقة به، هو الآخر رغم كونه حدد الإطار العام للتفويض وبيّن قواعد الإبرام والرقابة إلا أنه لم يعط تعريفا للتفويض، وهذا القانون لم يقتصر على عقود الجماعات المحلية فقط، بل وسّع دائرة عقود التفويض إلى تلك التي تبرمها الأشخاص العامة في الدولة، إضافة إلى وضعه للإطار القانوني لاتفاقية التفويض حيث أنه خصص الفصل الرابع منه لتفويض المرفق العام.⁵

¹نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، ماجستير، جامعة الجزائر، 2007-2008، ص 89.

²Mireille Berbarie, Serge Briand, Jean-Eric Callon, Véronique Mirouse, Jean-Marc Peyrical, Gwenaëlle Ribault, délégation de service public, Edition Litec, 2000, Paris, P 23 et s.

نقلا عن وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 42

³Loi n° 92-125 du 06 février 1992 relative à l'administration territoriale de la république, JORF, du 12 mai 1992: www.legifrance.fr.

⁴Loi n° 92-125 du 6 février 1992, relative à l'administration territoriale de la république, op.cit.

⁵Loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, relative à la prévention de la corruption de la vie économique et des procédures publiques, JORF, du 30 janvier 1993.

وبالتالي يعتبر قانون Sapin هو القانون الإطار لعقود تفويض المرافق العامة في فرنسا، مع التعديلات التي لحقت، وتم تعريف هذا العقد لأول مرة في المادة 38 المعدلة بالمادة 03 من القانون رقم 1168-2001، المسى قانون مورساف¹.Murcef.

2- لماذا فرنسا مهد عقود تفويض المرافق العمومية

من خلال بدايات ظهور تقنية التفويض يتضح أن فرنسا هي السبابة إلى استحداث هذا الأسلوب في إدارة وتسيير المرافق العمومية، ويمكن إرجاع ذلك إلى النصوص والقواعد الأوروبية، وإلى ضرورة تحديث الأنظمة القانونية.

إن التشريع الفرنسي في حقل تفويض المرافق العمومية وان استند في جانب كبير منه إلى القواعد التي وضعها الاجتهاد، إلا أنه كانت للنصوص والقواعد الأوروبية دورها البارز في دفع الدول الأعضاء إلى إصدار نصوص تشريعية تتوافق مع اتجاه المجموعة الأوروبية الهادف إلى مكافحة الفساد وحماية المال العام وإعادة تطوير وتحديث القطاع العام من خلال وضع القواعد الكفيلة بتنظيمه وتحسين إدارته، لا سيما قواعد الشفافية والعلانية والمنافسة في العقود والصفقات العمومية.²

لكن نصوص وقواعد المجموعة الأوروبية لم تشكل فقط دافعا بالنسبة للمشرع الوطني الفرنسي إنما أيضا التزاما يقع عليه ويتمثل بإدخال هذه النصوص والقواعد في النظام القانوني الفرنسي.³

هذا الالتزام وكأي التزام آخر، يفترض وجود رقابة تُمارسُ عليه للتحقق من التقيد به، ولقد كان للقاضي الإداري دوره البارز في هذه الرقابة التي تمثلت بإبطاله للإجراءات والأعمال المتعلقة بالتفويض في إدارة واستثمار المرافق العمومية المخالفة للنصوص والقواعد الأوروبية.⁴

3- تعريف تقنية تفويض المرافق العامة

1-3- التعريف الفقهي:

تصدى الفقه إلى تعريف تقنية تفويض المرافق العمومية من خلال إعطاء عديد التعاريف وباعتبار فرنسا مهد تقنية التفويض فالفقه الفرنسي هو السباق إلى إظهار معالمها، ومن أهمها نذكر:

تعريف الأستاذ G. Drou: " تفويض المرفق العام هو عقد مبرم بين شخص عام وشخص خاص، ويقوم على الاعتبار الشخصي بغية تنفيذ مرفقا عاما، وهو بالتالي يأخذ عدة أشكال هي من صنع الاجتهاد: الامتياز،

¹Loi n° 2001-1168, du 11 décembre 2001, portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financiers, JORF, du 12 décembre 2001, www.legifrance.fr

² اتفاقية روما 1957، التي أنشأت معها المجموعة الاقتصادية الأوروبية CEE، واتفاقية ماسترخت عام 1992، نقلا عن وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، 43.

³ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، 43.

⁴CE, 6 février 1998, tête et association de sauvegarde de l'Ouest Lyonnaise. Rec. Leb, n° 138777 147424 147425, www.doc-du-juriste.com

الإيجار، الإدارة غير المباشر والتسيير"،¹ أما الفقهان O. Rousset و D. Laurent فيرون أنه "كعقد مسمى أو غير مسمى تقوم من خلاله الجماعة العامة المحلية بنقل لشخص قانوني مستقل إدارة نشاط ذي منفعة عامة محلية، يدخل ضمن صلاحياتها ويقع عليها مهمة تحقيقه"،² في حين يعرفه الأستاذ Jean Bouinot بقوله: "إنّ تفويض المرفق العام يتم بوجود مؤسسة تكلف بتحقيق، في مدة معينة، وسواء باللجوء أو بعدم اللجوء إلى الاستثمارات استغلالاً لمرفق خدمة للجمهور ولحسابه".³

لقد ركز G. Drou على الاعتبار الشخصي في المفوض له وأنه فقط شخص خاص، كما أن للتفويض صور مختلفة والتي صنعها الاجتهاد الفرنسي، في حين أشار O. Rousset و D. Laurent إلى إمكانية وجود تقنية التفويض دون النص صراحة على ذلك مما يعني وجود خصائص يقوم عليها العقد تفرده عن غيره، تقوم على أساس نقل الإدارة دون الملكية للمرفق على حسب التعريف، أما Jean Bouinot فأضاف المدة التي تعتبر عنصر جوهر في عقد التفويض.

أما تعريف Braconnier فهو: " عقد يفوض بموجبه شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى المفوض، لمدة محددة تسيير مرفق عام يتولى مسؤوليته شخص خاضع للقانون الخاص يسمى المفوض إليه"،⁴ وعرفته Amel Aouidj Mrad بقولها: "تفويض المرفق العام هو العملية التي تسمح بتخلي أشخاص القانون العام عن الصلاحيات والمهام الضرورية لتسيير مرفق عام واستغلاله لأشخاص من القانون الخاص".⁵ أما T. Dalfarra فعرفه بـ "تفويض المرفق العام يمثل كل وسيلة تعهد من خلالها الجماعة العامة تحقيق المرفق العام إلى شخص قانوني آخر، وهو يتم إما تعاقدياً أو بصورة منفردة".

فمن خلال هذه التعاريف نلاحظ أن التفويض هو طريقة غير مباشرة لإدارة المرافق العمومية تقوم على نقل التسيير إلى شخص خاص، كما أن التعريف الثاني لا يذكر كلمة عقد أو اتفاقية بل سماها عملية بمعنى جواز التفويض عن طريق قرار إداري والذي يعرف بالتفويض الانفرادي، وهو ما أشار إليه صراحة T. Dalfarra.

كما عرفته Boiteau بأنه: "عقد يتم من خلاله تسيير واستغلال مرفق عام بمقابل مالي يتحصل عليه المفوض ويدفعه المرتفقون أو الإدارة المفوضة ويتعلق مباشرة باستغلال المرفق"، وعرفه الأستاذ M.

¹Négociateur- gérer et contrôler une délégation de service public, institut de la gestion déléguée, la documentation française, Paris, 1999, p 43.

²Dominique Laurent et Olivier Rousset, convention de délégation de service public local et loi Sapin, la transparence dans le brouillard- petites affiches, 11 mars 1994.

³Jean Bouinot, comment assurer l'égal accès à l'information juridique, technique et économique avant le contrat, en cours de contrat et lors de son renouvellement, R.F.D.A, 97, p 41.

⁴Stefane BRACONNIER, Droit de services publics, PUF, Paris, 2004, P 413.

⁵Amel Aouij-Mrad, droit des services publics, E.N.A, centre de recherche et l'étude administratives Tunis, 1998, p 129.

Marcou: "تفويض المرفق العام عقد تعهد من خلاله الجماعة العامة للغير بتنفيذ مرفق عام، هي قِيَمَة عليه، بطريقة تؤدي لإنشاء علاقات عقدية من قبل المفوض له من المنتفعين مهما كان شكل العائدات".¹

فنلاحظ من خلال التعريفين أهمية ارتباط المقابل المالي بنتائج الاستغلال سواء كان مصدره المرتفقين أو الإدارة المفوضة.

عرفه أيضا Chapus: "عقود تفويض المرفق العام هي عقود موضوعها تكليف المتعاقد مع الإدارة، مهمة تنفيذ مرفق عام إداري أو استثماري بصورة كلية أو جزئية"،² وعرفه A.S. Mescheriakoff: "هناك إدارة مفوضة عندما يكون هناك فصلا عضويا بين سيطرة وإدارة المرفق"،³ أما Dévolvé فقد عرفه بأنه: "منح لمؤسسة أو مشروع ما مهمة تحقيق لمرفق عام وفقا لصيغ من العائدات يتم التوافق عليها ومختلفة عن الثمن".⁴

إن هذه التعاريف كلها ساهمت في الإشارة إلى خصائص التفويض التي يمكن جمعها في تعريف واحد يبين العناصر الضرورية اللازم توفرها وهو ما عمل على انتهاجه الفقه العربي.

ف نجد الفقه العربي وفي محاولة تعريفه لتفويض المرافق العامة قد اعتمد على المصادر التشريعية حيث جاءت معظم التعاريف شبه شاملة لجميع العناصر وهذا يرجع إلى حداثة تبني هذه التقنية من طرف بلدانهم، أي تبنيها تشريعيا كان متأخرا، إضافة إلى تبلورها ونضوجها لدى الفقه والتشريع الفرنسي.

فوليد حيدر جابر يعرف تقنية التفويض: "هي كل عمل قانوني (مرسوم أو عقد إداري) تعهد بموجبه جماعة عامة ضمن اختصاصاتها ومسؤولياتها لشخص آخر، إدارة واستثمار مرفق عام بصورة كلية أو جزئية مع أو بدون بناء لمنشآت عامة ولمدة محددة وتحت رقابتها، وذلك مقابل عائدات يتقاضاها وفقا للنتائج المالية للاستثمار وللقواعد التي ترعى التفويض".⁵

إضافة إلى تعريف نادية ضريفي: "تفويض المرفق العام هو العقد الذي من خلاله يُحوّل شخص من القانون العام (الدولة، الجماعات المحلية، المؤسسات العمومية) تسيير واستغلال مرفق بكل مسؤولياته وما يحمله من أرباح وخسائر، يختلف عن الصفقة العمومية من حيث الاستغلال وطريقة تحصيل المقابل المالي، ويتحصل المفوض له على المقابل المالي للتسيير والاستغلال من إتاوات المرتفقين مقابل أداء الخدمة، أو عن طريق الإدارة لكن يجب أن يكون هذا المقابل المالي مرتبطا باستغلال المرفق ونتاجا عن تشغيله، ويكون هذا الاستغلال لمدة معينة، قد يشمل المرافق العامة الإدارية أو الصناعية والتجارية، ويتم اختيار المفوض له وفق إجراءات واضحة تضمن الشفافية والمنافسة لاختيار الأفضل وبذلك ضمان خدمة عمومية أجود وأحسن

¹ Alexandre Carpentier, le contrat de régie intéressé, un labyrinthe juridique, petites affiches 29 septembre 1997, p 09.

² René Chapus, droit administratif général, tom 1, 10^e édition Montchrestien, Paris, 1996, p 516.

³ A.S. Mescheriakoff, droit des service public, P.U.F, Paris, 1991, p 269.

⁴ P. Delvolvé, le droit administratif, DIlloz, collection connaissance du droit, 1994, p 39.

⁵ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 65.

تجاه المرتفقين، وفق عقد يحدد حقوق المفوض له والتزاماته بكل قيود المرفق من مساواة واستمرارية وضرورة مع المحيط الداخلي والخارجي".¹

ورغم كون هذا التعريف شامل لكل المعايير المتدخلة في تحديد عقد تفويض المرفق العام إلا أنه جاء في صياغة طويلة نوعا ما، إضافة إلى احتوائه على عناصر لا تدخل في تعريف التفويض.

أما عمار بوضياف فيرى التفويض بأنه: "أسلوب من أساليب إدارة المرافق العامة، يعهد بموجبه شخص من أشخاص القانون العام أمر تسيير مرفق عام، وتلبية حاجات عامة عن طريق شخص آخر يدعى المفوض له، وقد يكون شخص من أشخاص القانون العام أو الخاص لمدة محددة وتحت إشراف ورقابة المفوض".²

لم يشر هذا التعريف إلى المقابل المالي الذي يعد عنصرا محددًا في تعريف التفويض سواء كان يدفع نتيجة مقابل خدمة يدفعه المرتفقين أو تدفعه الإدارة المفوضة.

في حين يعرف رشيد زوايمية التفويض وفق مدلولين حيث يعتبر المدلول الأول أن التفويض عمل قانوني تقوم بموجبه هيئة عامة بنقل إدارة وتسيير مرفق عام لصالح شخص خاص، أما المدلول الثاني فيقصد به أن التفويض يعني أسلوب لتسيير المرافق العامة أين يكلف شخص خاص بهذه المهمة التي كانت حكرا على الأشخاص العامة.³

هذا التعريف ركز على فكرة نقل مهمة تنفيذ مرفق عام مما ينفي التخلي عن المرفق نهائيا إضافة إلى الذهنية الجديدة في الجزائر والتي تقوم على إسناد مهام للخوادم لطالما كانت محجوزة للأشخاص العامة، وهو سياق هام وأساسي في فكرة التفويض إلا أنه أهمل عديد الجوانب لا سيما المقابل المالي والرقابة.

جاءت تعاريف الفقه العربي في معظمها شاملة لكل جوانب تقنية التفويض، فركزت على ذكر كل المعايير والعناصر التي تقوم عليها التقنية، ووصفت بدقة تقنية التفويض لأن الدراسة كانت معمقة مما جعلهم يوفقون في إعطاء تعاريف دقيقة، على خلاف الفقه الفرنسي الذي رافق تبلور هذا العقد مما جعل التعاريف المقدمة تضم عنصرا وتهمل عناصر.

فهذه التقنية يتم اللجوء إليها لأنها من بين الأساليب الأخرى وبالمقارنة معها تحقق أفضل مردودية، بالنسبة للمرفق المراد تفويضه، ومن حيث التعريف يمكننا القول: "عقد التفويض يقوم على تنازل هيئة عامة على تسيير واستغلال مرفق عمومي تابع لها لصالح شخص عام أو خاص لفترة من الزمن والذي يبقى تحت رقابتها، على أن يرتبط المقابل المالي للمفوض له بنتائج استغلال المرفق العمومي، كما يتحمل مخاطر التشغيل جزئيا أو كليا، ويكون الهدف هو ابتغاء المصلحة العامة الاجتماعية والاقتصادية على حد سواء".

¹ ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولت الجديدة، مرجع سابق، ص 141-142.

² عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-27، القسم الأول، الطبعة الخامسة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 64.

³ Rachid ZOUAIMIA, la délégation de service public au profit des personnes privées, maison d'édition Belkeise, Alger, 2012, p 04.

2-3- التعريف التشريعي لعقود تفويض المرافق العامة:**1-2-3- تعريف التشريع الفرنسي:**

رغم ظهور مصطلح التفويض في القانون الفرنسي منذ 1992 إلا أن المشرع لم يعط تعريفا له إلا في القانون الصادر في 2001 ويعد إجماع التشريع عن إعطاء تعريف لتفويض المرافق العامة أمر مقبول لأن المشرع في الغالب يترك هذه المسائل للفقهاء، إضافة إلى كون هذه التقنية الشاملة كانت لاتزال جديدة وفي إطار التبلور ولم تتضح كل معالمها.

أول تعريف صدر كان التعريف الوارد في القانون الفرنسي رقم 1168-2001، المعروف بقانون مورساف Murcef والمتعلق بالتدابير الطارئة في سبيل تحقيق إصلاحات اقتصادية ومالية والوارد في المادة 03 المُعدِّلة للمادة 38 من قانون Sapin: "العقد الذي يعهد بموجبه شخص من أشخاص القانون العام إلى شخص عام أو خاص إدارة مرفق عام، بحيث يكون المقابل المالي الذي يحصل عليه هذا الأخير مرتبط بصورة جوهرية بنتائج استغلال المرفق، كما يمكن أن يعهد إلى صاحب التفويض إقامة منشآت واكتساب أموال ضرورية للمرفق"¹.

أما لاحقا فقد عدل التعريف بالأمر رقم 65-2016 المتعلق بالامتياز وأصبح التفويض نوع من الامتياز، على المستوى الوطني أما التفويض فيكون على المستوى المحلي.²

2-2-3- تعريف المشرع المغربي:

كرس المشرع المغربي تقنية تفويض المرافق العامة في قانون متكامل عُرفَ تحت مسمى التسيير المفوض، وقد عرّف التفويض في المادة 02 منه: "يعتبر التسيير المفوض عقدا يفوض بموجبه شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى "المفوض" لمدة محددة، تسيير مرفق عام يتولى مسؤوليته إلى شخص معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص يسمى "المفوض إليه"، يخول له حق تحصيل أجرة من المرتفقين أو تحقيق أرباح من التسيير المذكور أو هما معا، يمكن أن يتعلق التسيير المفوض كذلك بانجاز أو تسيير منشأة عمومية أو هما معا تساهم في مزاولة نشاط المرفق العام المفوض"³.

¹Article 38/1, Loi n° 2001-1168, op.cit, modifiée par la loi n° 93-122, op.cit.

²L'ordonnance n° 2016-65, du 29 janvier 2016, relative aux contrats de concession, JORF, du 30 janvier 2016,

³ القانون رقم 54-05، يتعلق بالتسيير المفوض للمرافق العامة، ج.ر، العدد 54، مؤرخ في 16 مارس 2006، www.légismaroc.ma

3-2-3- تعريف المشرع الجزائي:

المشرع الجزائري لم يعتمد تقنية التفويض بصريح النص إلا بداية من سنة 2005 في قانون المياه والذي لم يعط تعريفا له، ولم يصدر نص آخر إلى غاية 2015، أين صدر المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتفويض المرافق العامة والذي أعطى تعريفا للتفويض، من خلال نص المادة 207: "يمكن الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام، أن يقوم بتفويض تسييره إلى مفوض له، وذلك ما لم يوجد حكم تشريعي مخالف، ويتم التكفل بأجر المفوض له، بصفة أساسية، من استغلال المرفق العام، وتقوم السلطة المفوضة التي تتصرف لحساب شخص معنوي خاضع للقانون العام بتفويض تسيير المرفق العام بموجب اتفاقية، وهذه الصفة يمكن السلطة المفوضة أن تعهد للمفوض له انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لسير عمل المرفق العام".

إضافة إلى تعريف المرسوم التنفيذي 18-199، من خلال المادة 02: "يقصد بتفويض المرفق العام، في مفهوم هذا المرسوم، تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية، لمدة محددة، إلى المفوض له المذكور في المادة 04 أدناه، بهدف الصالح العام".

على خلال القوانين المقارنة، جاءت المادة 207 في شكل فقرات غير مترابطة لا تعرض تعريفا بقدر ما تعرض عناصر متفرقة تخص اتفاقية التفويض وأطرافه، وجاء نص المادة طويلا في ثلاثة فقرات، كما لم تتطرق إلى كون العقد محدد المدة، أما المادة 02 من المرسوم التنفيذي فلم تقدم تعريفا حقيقيا وإنما ركزت على عنصر الزمن إضافة إلى طبيعة المرافق المفوضة.

ثانيا: خصائص اتفاقية التفويض وتمييزها على المفاهيم المشابهة**1- خصائص اتفاقية التفويض:**

على خلاف الصفة العمومية التي عرّفها المشرع مباشرة، تم تعريف تفويض المرافق العامة بصفة تدريجية من خلال الاجتهادات القضائية، وبالرجوع إلى فئات من العقود، وأوضح مجلس الدولة أن التفويض يتميز بمجموعة من الخصائص¹، ومن التعاريف المقدمة لتقنية التفويض يمكن حصر خصائص التفويض في:

1-1- وجود مرفق عام:

فالتفويض هو طريقة لإدارة المرافق العمومية، ونشاط المرفق العمومي الذي يديره الشخص الخاص، يجب أن ينصب على مرفق عمومي والذي يستوفي الشروط الأساسية لقيام مرفق عمومي وهي أن يستهدف تحقيق المصلحة العامة، الارتباط بشخص عام، وأن يخضع النشاط لنظام قانوني مختلف عن النظام العادي.

¹CE, 7/5 SSR du 22 mars 2000, Epoux Lasaulce, n° 207804, Req Lebon, CE, 7/10 SSR, du 15 avril 1996, Préfet des Bouches-du-Rhône, Req Lebon, n° 168325, et CE, 30 juin 1999, SMITOM, n° 198147, Req Lebon, www.legifrance.gouv.fr

ومن نص المادة 207 من المرسوم الرئاسي 15-247 يبدو واضحاً ضرورة وجود مرفق عمومي من أجل قيام اتفاقية التفويض، فأنشطة الإدارة ليست كلها مرافق عمومية، رغم استهداف جميعها لتحقيق المصلحة العامة، كما أن التفويض هو طريقة مُعدة أصلاً لتسيير مرفق عمومي ويستوي في ذلك أن يكون إداري أو صناعي وتجاري رغم قابلية هذا الأخير للتفويض أكثر من المرافق العمومية الإدارية، لأنها تساهم في تمويلها من خلال ما تقدمه من خدمات مقابل إتاوات، ومثالها مرفق المياه والنقل وحضائر السيارات، ورغم ذلك فلا توجد قائمة محددة بالمرافق القابلة للتفويض، ومن حيث المبدأ كل المرافق قابلة للتفويض.

1-2- وجود علاقة تعاقدية:

إنّ تفويض المرافق العمومية يكون بموجب عقد والذي ينشئ حقوق وواجبات متبادلة بين أطرافه، وبذلك يتم إقصاء التفويض أحادي الجانب من هذه الفئة، وقد يكون التفويض أصلياً أو فرعياً، حيث يكون المفوض الأصلي دائماً شخص عام مسؤول بداية عن المرفق العمومي أي لا يكون مُفوضاً بدوره، أما في التفويض الفرعي فالمفوض هو المفوض له في التفويض الأصلي، وبذلك يمكن أن يكون شخص عام أو خاص. وهو من العقود الإدارية حيث تخضع للقواعد العامة التي تحكمها وتعود سلطة الفصل في النزاعات الثائرة بمناسبة - كقاعدة - للقاضي الإداري، وتُبرر الطبيعة الإدارية لهذه العقود في كونها تتعلق أساساً باستغلال مرافق عامة، وتتضمن بنود غريبة وغير مألوفة في عقود القانون الخاص، إذ تتمتع السلطة المُفوضة بامتيازات هامة في مواجهة المُفوض له، كحقها في رقابته والتعديل الانفرادي للبنود التنظيمية للعقد، وحقها كذلك في وضع حد لسريان العقد بإرادتها المنفردة لداعي تحقيق المصلحة العامة. بالإضافة إلى أن عقود التفويض قد تمنح لمفوض له الحق في استعمال بعض امتيازات السلطة العامة بالقدر اللازم للقيام بمهمته، و بالتالي يتم الاعتماد على المعيار المادي (موضوع العقد) لاستخلاص الطبيعة الإدارية لعقود التفويض و ليس على المعيار العضوي، إذ لا تهم طبيعة أطراف التفويض الذي قد يكون ما بين خواص كما هو الحال في التفويض الفرعي، و إنما ما يهم هو ارتباط عقود التفويض باستغلال مرفق عام.¹

1-3- ارتباط المقابل المالي للمفوض له بنتائج استغلال المرفق:

يُعد من العناصر الجوهرية التي تُميز تفويض المرفق العام عن غيره من التصرفات والعقود، لا سيما عن الصفقة العمومية التي لا تتطلب تنفيذ مرفق عمومي وإنما يتحصل المتعاقد مع الإدارة مباشرة على أجره عند إتمام الصفقة، أما في المرفق العمومي فهذا الارتباط مفادُهُ أن أجر المفوض له يتوقف أساساً على نتائج استغلاله للمرفق ويقتضي ذلك:

¹Christian Vigouroux, la place de la délégation dans la conception du service public , intervention a l'occasion de colloque au Sénat organisé par l'institut Français des sciences administratives le 14 et 15 Novembre 1996 , page non numérotée .

نقلا عن حسين أوكال، مرجع سابق، ص 413.

أن يعكس المقابل المالي للمفوض له تحمل هذا الأخير لمخاطر الاستغلال الناجمة عن تسييره للمرفق وإدارته على نفقته ومسؤوليته، فإذا شكل المقابل المالي الذي يحصل عليه المفوض له ثمناً لما يُؤديه هذا الأخير (خدمات و/أو سلع) من دون أن يتحمل أية مخاطر، فنكون بصدد صفقة عامة، وليس عقد تفويض مرفق عام.¹

أن ترتبط نسبة الأجر الذي يتحصل عليه المفوض له بمقدار ما يتحصل عليه جراء تطبيق تسعيرات على المستعملين، أي بالأحرى أن يركز المقابل المالي للمفوض له على متغير واحد فقط وهو ما يدفعه المستعملون لقاء استفادتهم من الخدمات و/أو السلع التي يُوفرها المرفق المُفوض، حتى وإن كان المُفوض له يستفيد بهذا المقابل من الشخص المُفوض مُباشرة مادام هذا المقابل هو محدد وفقاً لنتائج استغلال المرفق كما هو الحال في عقد مشاطرة الاستغلال، وبالتالي يتم إقصاء كل المصادر المالية الأخرى التي يتحصل عليها المُفوض له والتي لا علاقة لها بنتائج الإستغلال كالمساعدات و الإعانات (مباشرة، غير مباشرة) التي يمنحها الشخص العام المُفوض، ولذلك هناك من إستبعد عقد التسيير من عقود تفويض المرفق العام لأن أجر المُفوض له في هذا العقد هو جزافي لا يركز إطلاقاً على حصيله إستغلال المرفق.²

4-1- موضوع العقد تنفيذ واستغلال مرفق عام:

فالتفويض هو طريقة لإدارة المرافق العمومية، ونشاط المرفق العمومي الذي يديره الشخص الخاص، يجب أن ينصب على مرفق عمومي ويستهدف تحقيق المصلحة العامة، ويعتبر عنصر الاستغلال محددًا لعقد التفويض، يمنح المفوض له نوعاً من الاستقلالية ويكون في علاقة مباشرة مع المرتفقين، كما يقع عليه تحمل مخاطر هذا الاستغلال.

كما كَيَّف بعض الفقه عقد التفويض بأنه عقد مهمته الأساسية هي الاستغلال، ففي استنتاجات قضية القناة الخامسة في فرنسا اعتبر أن معيار المقابل المالي ليس معياراً مطلقاً لتعريف التفويض، بل المعيار الحقيقي هو معيار استغلال المرفق العمومي، وقد كيف القاضي عدة عقود على أنها عقود تفويض على أساس مهمة الاستغلال الذي يجب أن يكون الأصل في العقد ويتضمن بصفة ثانوية التوريد الصيانة، البناء...³، وتقتضي مهمة التسيير أن يتولى المفوض له جميع الأعمال والتصرفات اللازمة وهي غير قابلة للحصر وترتبط بنوع المرفق وشكل التفويض، كتقديم الخدمات والسلع بالشكل المطلوب، إضافة إلى ضمان السير العادي والحسن للمرفق والحصول على بعض الاستقلالية والتمتع بامتيازات السلطة العامة عند الاقتضاء.

¹ مروان مي الدين القطب، مرجع سابق، ص 451.

² نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، مرجع سابق، ص 92-93.

³ المرجع نفسه، ص 92.

1-5- عقد التفويض من العقود محددة المدة:

إنّ تحديد الزمن الذي يقضيه المفوض له في تسيير المرفق أو استغلاله يرجع إلى اعتبارات تكمن في طبيعة العقد الذي ينصب على مرفق عام، هذا الأخير لا يمكن للدولة التنازل عنه غير أنه يمكن لها أن تتنازل عن تسييره، لأن الأصل أن تنشئ الدولة المرافق العامة متى ما رأت ضرورة لذلك وأن تتكفل بتسييرها بنفسها كأصل عام، وما تنازلها عن التسيير إلاّ استثناء من هذا الأصل، كما تعتبر خاصية التغير والتأقلم دافعا إلى اللجوء إلى هذا الطريق الاستثنائي في التسيير لأن المرفق مرتبط بتقديم حاجات في تطور مستمر وفي تزايد، فتحديد المدة يسهل عليها الانتقال من طريقة في التسيير إلى أخرى دون الحاجة إلى خسائر لا سيما في حالة فسخ العقد من أجل تغيير نمط التسيير.

تكمن أهمية المدة في هذا النوع من العقود كضمانة لمحاربة الفساد واستقرار الأوضاع، ويصعب تحديد المدة مسبقا لارتباطها بمفاهيم متغيرة مثل الاستهلاك والاستغلال، لذلك يستحيل توحيدها مما دفع بالمشرع والمنظم إلى تسقيفها وجعلها متغيرة من صورة إلى أخرى ومختلفة في نفس شكل التفويض لاختلاف الموضوع، وهو تصور منطقي يجعل من السهل معالجة الظروف المتغيرة باستمرار والمؤثرة على هذا العنصر.

ويمكن تمديد المدة في حالتين:

الحالة الأولى: لضرورات المصلحة العامة وهو ما يستشف من خلال المادة 57 من المرسوم التنفيذي 18-199، كأن يتم التمديد لضمان إستمرارية المرفق العام في حالة عدم وجود مُفوض له آخر يتكفل بالمرفق أو لطول إجراءات إبرام عقد آخر أو لعدم قدرة الشخص العام المفوض على استرجاع المرفق وإدارته مباشرةً بوسائله الخاصة، أو لحيازة المفوض له المُسير للمرفق على خبرات وتقنيات ساهمت في تحسين أداء المرفق لدرجة تمسك المُفوض به وعدم استبداله أو وقوع ظروف (كوارث، حوادث... الخ).¹

الحالة الثانية: إذا طرأت استثمارات لم تكن مُتوقعة في العقد الأصلي، كأن تفرض الزيادة المعتبرة في عدد المسافرين إلى إجبار المفوض له على اقتناء حافلات إضافية لتحقيق التغطية اللازمة أو بناء منشآت جديدة لتخزين المياه وما يتبعها من إقامة توصيلات جديدة من طرف المفوض له في عقد امتياز التموين بمياه الشرب بهدف ضمان تزويد السكان النازحين بصفة فجائية إلى المدن... الخ.²

1-6- خضوع المرفق العمومي المفوض للرقابة:

تعتبر الرقابة هي الرابط بين المشروع العام والمشروع الخاص، فإذا تخلفت رقابة الشخص العام للنشاط زال عنه وصف المرفق العمومي وبوجودها -مع عناصر مكملة- يأخذ هذا الوصف، وهذا المبدأ ينطبق على اتفاقية التفويض التي من خلالها الشخص العام المسؤول عن مرفق عام محل التفويض، يتنازل عن التسيير وليس عن المرفق العمومي.

¹ حسين أوكال، مرجع سابق، ص 417.² المرجع نفسه، ص 417.

وفي قرار لمجلس الدولة نص على أنه بالنظر إلى غياب رقابة الشخص العام على النشاط الذي يمارسه المتعاقد معه، فإنه رفض إعطاء صفة اتفاقية تفويض المرفق العام لهذا العقد دون النظر حتى في تكييف العقد، لأن انعدام عنصر الرقابة كاف لانعدام هذه الصفة، كما أن الاتفاقية تحمل في طياتها بند يسمح للمتعاقد مع الإدارة بإنهاء العقد من جانبه شرط إعلام الشخص العام.¹

2- تمييز اتفاقية التفويض على المفاهيم المشابهة

هناك مفاهيم تقترب من التفويض الاتفاقي للمرفق العام غير أنها مختلفة عنه ومن أهمها عقد الصفقة العمومية، التفويض الانفرادي للمرفق العمومي.

2-1- التفويض والصفقة العمومية:

يكنم الفرق الأساسي بين عقد الصفقة العامة وعقد تفويض المرفق العام في التحصيل، فالمقابل المالي في الصفقة يكون كاملا وفوريا ويدفعه الشخص العام، في حين تفويض المرفق العام يُحصَلُ فيه المقابل المالي عن طريق تشغيل المرفق العمومي.

فمفهوم التفويض تم تكوينه تدريجيا في القضاء الفرنسي، وارتكز تعريفه على المقارنة مع الصفقة العامة ومعاكستها، وكذا بالرجوع إلى مجموعة من العقود الأخرى، فأوضح مجلس الدولة أن تفويض المرفق العام يتميز بـ:

- موضوعه والذي يتعلق بتنفيذ مرفق عام، وبطريقة تحصيل المقابل المالي للمتعاقد مع الإدارة.²
- المقابل المالي يجب أن يرتبط بشكل أساسي بتشغيل المرفق العام.³

وهذا يفترض بأن المفوض له يتحمل جزء من مخاطر التشغيل،⁴ وبالتالي لا يمكن إعطاء هذا الوصف لنشاط لا يرتبط بالمرفق العام ولم يتم تأطير ممارسته بأي حال من الأحوال من خلال أي هدف محدد للمتعاقد مع الإدارة، أو تحت رقابة الشخص العام.⁵

2-2- التفويض الاتفاقي والتفويض أحادي الجانب:

يمكن تسيير المرافق العامة من طرف الأشخاص العامة التي أنشأتها وهو الأصل، لكن هذا التسيير يمكن تفويضه إلى شخص ثالث قد يكون شخص عام أو شخص خاص، هذا التفويض يمكن أن يكون على شكل عقد إداري وهو ما يعرف باتفاقيه تفويض المرافق العامة، التي تأخذ في الجزائر صوره الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة و التسيير، أو يمكن أن يكون من جانب الشخص العام و بإرادته وهو ما يعرف بالتفويض

¹CE, 7^{eme} - 2^{eme} chambers reunites, , 9 décembre 2016, n° 396352, inédit au Recueil lebon

www.legifrance.gouv.fr

²CE, 7/5 SSR du 22 mars 2000, op.cit.

³CE, 15 avril 1996, op.cit et CE, 30 juin 1999, op.cit.

⁴CE, 9/8 SSR, 15 juin 1994, Syndicat intercommunal des transports publics de la région de DOUAI, n° 136734, mentionné aux tables du Req Lebon, www.legifrance.gouv.fr

⁵CAA Marseille, 6^{eme} chambre, 28 juin 2021, 20MA04351, inédit au recueil Lebon, www.legifrance.gouv.fr

أحادي الجانب ويكون إلى مؤسسة عامة أو شخص خاص فقط، ويتم هذا التفويض سواء عن طريق نص قانوني أو قرار فردي بطلب المعنى أو دون طلبه.

2-2-1- التفويض الانفرادي بموجب نص تشريعي أو تنظيمي:

ويقصد بالتفويض الانفرادي بموجب نص تشريعي، وجود نص قانوني سواء كان قانون أو تنظيم، يجيز صراحة لشخص عام مهمة تنفيذ مرفق عام، ويكون ذلك من خلال النص المنشئ له ويكون دائما مؤسسة عمومية، أو يجيز ذلك لشخص خاص، بتحديد القانون لذلك بصفة صريحة.

هذا المصطلح يغطي كل العمليات المتزوية تحت تحويل تسيير المرفق العام بالإرادة المنفردة للشخص العام المسؤول على التسيير الاستراتيجي له، إذ يمكن أن يُعهد لبعض الأشخاص الخاصة الموجودة أو التي تم استحداثها بمناسبة تنفيذ مرفق عام، من طرف الشخص العام المسؤول على هذا المرفق، هذا الإسناد قد يكون مصدره القانون أو التنظيم في شكل مرسوم رئاسي أو مرسوم تنفيذي، أو يكون عبارة عن قرار إداري فردي، ويكون بشكل صريح.

تنص المادة 12 من القانون 03-2000 على: "تحول على التوالي نشاطات استغلال البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية التي تمارسها وزارة البريد والمواصلات إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري للبريد والى متعامل للمواصلات السلكية واللاسلكية"¹، كما تنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي 101-01 المنشئ للجزائرية للمياه على: "تحل هذه المؤسسة محل جميع المؤسسات والهيئات العمومية الوطنية والجهوية والمحلية في ممارسة مهمة الخدمة العمومية لإنتاج المياه الصالحة للشرب وتوزيعها"، وهو تفويض انفرادي بموجب قانون إلى مؤسسة عمومية.

أما بالنسبة للتفويض الانفرادي للأشخاص الخاصة فمن أبرز الأمثلة: الاتحادات الرياضية الوطنية، التعاضدات الاجتماعية، المنظمات المهنية.

تنص المادة 51 من القانون 10-04 على: "تشارك الاتحادية الرياضية الوطنية في تنفيذ مهمة خدمة عمومية بمساهمتها من خلال أنشطتها وبرامجها في تربية الشباب وترقية الروح الرياضية وحماية أخلاقيات الرياضة وتدعيم التماسك والتضامن الاجتماعيين"²، والمادة 53 من نفس القانون: "تمارس الاتحادية الرياضية الوطنية نشاطاتها عن طريق التفويض، عندما يعترف لها الوزير المكلف بالرياضة بالمنفعة العمومية والصالح العام".

فيكون قرار التفويض صحيحا عندما تجتمع عناصر المرفق العام:

- وجود مرفق عام وظيفي من خلال الخدمة العمومية التي تؤديها.
- استهداف المصلحة والمنفعة العامة من خلال الاعتراف لها بذلك.

¹ المادة 12 من القانون 03-2000، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

² القانون رقم 10-04، المؤرخ في 14 أوت 2004، يتعلق بالتربية البدنية والرياضة، مرجع سابق.

- الارتباط بالشخص العام من خلال الحصول على قرار الاعتراف بالمصلحة العامة، الرقابة الممارسة من طرف الوصاية، وإمكانية سحب التفويض.

وبتوافر هذه الشروط يكون منح التفويض المجاز قانوناً عن طريق قرار، المادة 42: "التفويض هو القرار الذي يفوض بموجبه الوزير المكلف بالرياضة الاتحادية الرياضية الوطنية المعترف لها بالمنفعة العمومية والصالح العام، بممارسة كل أو جزء من مهام الخدمة العمومية".¹

مجلس الدولة الفرنسي أكد في رأي استشاري له صادر بتاريخ 9 مارس 1995 على أنه لا يجوز اعتماد تقنية التفويض بموجب تصرف أحادي الجانب إلا في حال وجود نص قانوني يُجيز صراحةً ذلك، وذلك لكي لا تلجأ الأشخاص العامة المسؤولة على المرافق العمومية إلى سلوك هذا النوع من التفويض هروباً من الشروط والإجراءات التي يفرضها القانون،² وحتى من الناحية الفقهية هناك من ينكر مثل هذا التفويض ويرى أن التفويضات المفروضة عن طريق التنظيم لا تحمل من التفويض إلاً اسمه، فيتعلق الأمر هنا بإعادة توزيع الاختصاصات عن طريق التنظيم.

2-2-2- التفويض الانفرادي بموجب قرار فردي:

تلجأ الأشخاص العامة إلى تفويض تسيير مرافقها إلى الأشخاص الخاصة بموجب تصرف منفرد من جهتها، عن طريق قرار يصدر عنها، وهذا التفويض يكون إما بطلب المعني أو تفرضه الإدارة مانحة التفويض بإرادتها.

2-2-2-1- التفويض بناء على طلب المعني:

يمكن للشخص الذي تتوفر فيه الشروط الضرورية لممارسة مهام المرفق العام عن طريق التفويض والمحددة قانوناً، أن يطلب تأهيله من الإدارة التي لها صلاحية التفويض، والتي تكون سلطتها مقيدة في هذه الحالة، ويأخذ التفويض هنا شكل الرخصة، الامتياز أو الاعتماد.

• الرخصة:

يقوم نظام التراخيص على تكليف شخص عام لشخص آخر بإدارة وتسيير مرفق عام عن طريق قرار إداري، ومن هنا فموضوع التصرف هو استغلال مرفق عام لكن عن طريق قرار إداري وليس عقد إداري.

ففي عمل يصدر عن سلطة إدارية تمنح من خلالها للمستفيد منها صلاحية ممارسة نشاط معين أو التمتع بحقوق ضرورية لممارسة هذا النشاط،³ وتكون بموجب قرار.

¹ المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 05-405، يحدد كفاءات تنظيم الاتحاديات الرياضية الوطنية وسيرها وكذا شروط الاعتراف لها بالمنفعة العمومية والصالح العام، مرجع سابق.

² مروان معي الدين القطب، مرجع سابق، ص 471.

³ Gerard Cornu, vocabulaire juridique, 10^{ème} édition, PUF, Paris, 2014, p 107.

من تطبيقات نظام الرخصة نجد الاستعمال الأكثر في المرافق الشبكية، فالمادة 06 من القانون 2002-01، تنص على: "تنجز المنشآت الجديدة لإنتاج الكهرباء ويستغلها كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص أو العام، حائز لرخصة الاستغلال"،¹ كما تعتبر الرخصة ضرورية من أجل الاستثمار في قطاع الاتصالات،² وتمنح بموجب مرسوم تنفيذي، أو تسلمها لجنة ضبط الكهرباء والغاز، كما تسلم الرخصة لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص، الذي يقدم طلبا بذلك وفقا للشروط المحددة قانونا، وتمنح الرخصة بصفة شخصية، ولا يجوز التنازل عنها.

يتفق المفوض له في التفويض الاتفاقي مع صاحب الرخصة في كون كلاهما يقوم بتنفيذ مرفق عام لمدة محددة من الزمن، لكن نظام التراخيص تختلف أحكامه عن التفويض الاتفاقي في عدة نقاط:

- التراخيص غير قابلة للتجديد ويحق للجهة الإدارية مانحة الترخيص إلغاؤها في أي وقت دون أن يحق للمرخص له الادعاء بحق مكتسب أو بحقه في التعويض، أما عقود التفويض الاتفاقي فتتضمن أحكام انتهائها.³
- تمنح التراخيص بقرارات إدارية صادرة عن الإرادة المنفردة للإدارة، ولا يؤثر في هذا الطرح طلب المعني للرخصة، على خلاف التفويض الاتفاقي الذي يكون عن طريق عقد إداري تجتمع فيه إرادتين.
- تتناسب المدة التي يقوم عليها التفويض الاتفاقي على حسب شكل التفويض والاستثمارات التي انفقها المفوض له، مع مراعاة تحقيق هامش من الربح، في حين التراخيص تكون قصيرة المدة ومؤقتة.
- يمكن أن يكون المرفق محل ترخيص قبل أن يتم استغلاله عن طريق التفويض الاتفاقي.

• الامتياز:

الامتياز عبارة عن تصرف انفرادي بموجبه يحصل صاحبه على مجموعة من الامتيازات والمزايا التي تسمح له باستغلال النشاط المعني به، فالامتياز هو أيضا منحة تقدمها جهة إدارية معينة،⁴ والامتياز المقصود هنا هو القرار وليس العقد الإداري.

ففي مجال توزيع الكهرباء والغاز تمنح الدولة الضامنة للمرفق العام الامتياز بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح الوزير المكلف بالطاقة وبعد أخذ رأي لجنة ضبط الكهرباء والغاز، ويتم منحه بعد الإعلان عن المنافسة من أجل تقديم العروض التي تتولى سلطة الضبط دراستها، والامتياز غير قابل للتنازل عنه فهو يقوم أيضا على الاعتبار الشخصي.⁵

¹ أنظر المادة 06 من القانون رقم 2002-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

² المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 15-320، مؤرخ في 13 ديسمبر 2015، يحدد نظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ج.ج، العدد 68، الصادرة في 27-12-2015.

³ سعاد الشراوي، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، 1995، ص 134.

⁴ باهية مخلوف، مرجع سابق، ص 19.

⁵ المرجع نفسه، ص 19.

• الاعتماد:

الاعتماد هو عبارة عن تصرف إداري انفرادي خاص يمكن بموجبه منح سلطة تسيير مرفق عام لشخص من القانون الخاص، ويتميز هذا النظام أساسا باستفادة الشخص المعني بالاعتماد من امتيازات ومزايا متنوعة قد تكون ضريبية، إعانات مالية، أو امتيازات السلطة العامة.¹

وقد تضمن القانون رقم 03-2000 الاعتماد في القسم الرابع منه حيث نصت المادة 41 على: " يخضع للاعتماد المسبق كل تجهيز مطرفي أو منشأة لا سلكية كهربائية"، ومن ثم فهو تصرف من طرف الإدارة يسمح بمزاولة نشاط من طرف من يطلبه، ويكون الحصول عليه سابقا لمزاولة هذا النشاط.²

2-2-2-2- التسخير:

يمكن للإدارة أن تفرض تسيير واستغلال مرفق معين على شخص من القانون الخاص وهو لم يطلب ذلك، وهذه العملية تدخل ضمن فكرة التسخير التي تعد من الأعمال الإدارية الانفرادية التي تلجأ إليها السلطة العامة، وتهدف إلى تنفيذ إحدى نشاطات المرفق العام وتكون ضد إرادة الشخص المعني،³ فلإدارة أن تلجأ إلى فكرة التسخير في حالة عدم وجود تغطية لمهام المرفق العام، أو تحقيق المصلحة العامة.

غير أنه في حالة ما إذا اقتضت الظروف ذلك يمكن اللجوء إلى فكرة التسخير، بحيث يكون لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وبناء على تقرير الوزير المعني بالقطاع وبعد موافقة الحكومة أن تعهد بأداء الخدمة الشاملة في مناطق خاصة لمعامل عمومي،⁴ وذلك عند فشل إجراء المنافسة، فيتم تسخير المتعامل العمومي في النشاط المعني بصورة مباشرة لأداء الخدمة العمومية في هذه المناطق، وتتم الموافقة بمنح رخصة تقديم الخدمة الشاملة للاتصالات السلكية واللاسلكية عن طريق قرار يصدر من وزير البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

¹GUGLIELMI Gilles, KOUBI Geneviève, op.cit, p 231.

² أنظر المادة 41 من القانون رقم 03-2000، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

³GUGLEMI Gilles, KOUBI Geneviève, op.cit, p 229-231.

⁴ المادة 2/14 من المرسوم التنفيذي رقم 17-167، المحدد لمضمون الخدمة العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والتعريفات المطبقة عليها وكيفية تمويلها، مرجع سابق.

المبحث الثاني:

التحول نحو تفويض المرافق العمومية خيارا مدروس أم اتجاه مفروض

يُعتبر التفويض نمط جديد من أنماط تسيير المرافق العمومية، تهدف من خلاله الجماعة العامة إلى خصوصية التسيير من خلال إسناده لا سيما إلى القطاع الخاص، وجاء هذا التوجه تحت عديد الضغوطات والمبررات ارتكزت في الأساس على محاولة ترشيد الإنفاق العام وتحقيق مداخل إضافية نظرا لثقل الأعباء على الخزينة العمومية من جهة، ومن جهة أخرى يندرج هذا التوجه في إطار البحث على جودة الخدمة العمومية والفعالية، وذلك من خلال استعمال أساليب وتقنيات تتكيف مع التطورات الحاصلة والتي يحوزها القطاع الخاص، وكان تبني المشرع الجزائري لهذا الأسلوب قد جاء متأخرا رغم اعتماده للامتياز، كآلية لخصوصية التسيير، منذ زمن (المطلب الأول: كرونولوجيا تفويض المرافق العمومية في الجزائر مسار طويل نحو التبلور والنضوج)، أما صور التفويض فقد حددها المشرع بشكل واضح في المرسومين المتعلقين بالتفويض،¹ إلا أن هناك تفاوت في اللجوء إليها (المطلب الثاني: صور تفويض المرافق العمومية بين النص والتطبيق)، كما تم تقييم المقاربة الإنتاجية لمرفق المياه وفق القانون 05-12 والقانون 11-10 (المطلب الثالث: تقييم تفويض مرفق المياه وفق القانونين 05-12 و 11-10 في إطار المقاربة الإنتاجية).²

المطلب الأول:

كرونولوجيا تفويض المرافق العمومية في الجزائر مسار طويل نحو التبلور والنضوج

كغيرها من الدول عرفت الجزائر تحولا في تسيير مرافقها العمومية تحت ضغط العولمة والاكراهات الدولية والتوجه الاقتصادي الجديد، فتبنت التفويض كأسلوب حديث يقوم على إسناد تسيير بعض المرافق العمومية إلى طرف ثالث لا سيما إلى الخواص، قصد إشراكهم في التنمية وكذا في سبيل البحث عن النجاعة والمردودية، فكان أبرز ما يميز معالجة هذا التوجه الخلط في المصطلحات المستعملة وشح النصوص القانونية الصادرة لتأطير التفويض (الفرع الأول: تفويض المرافق العمومية في الجزائر بين شح النصوص وأزمة المصطلحات)، أما على المستوى المحلي فقد أولى المنظم أهمية بالغة للمرافق العمومية يتجلى ذلك من خلال التأطير القانوني الذي خص به هذه الهيئات (الفرع الثاني: تأطير شبه كامل لتقنية التفويض في المرسوم التنفيذي 18-199).

¹ المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق، والمرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

² القانون 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق، والقانون 11-10، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

الفرع الأول:

تفويض المرافق العمومية في الجزائر بين شح النصوص وأزمة المصطلحات

تبنت الجزائر أسلوب التفويض في إدارة وتسيير المرافق العمومية بصريح النص بشكل متأخر، رغم انتهاجها لهذا الأسلوب تحت مسميات مختلفة وفي نصوص متفرقة منذ بداية التحول الاقتصادي الذي شهدته فترة نهاية الثمانينات، حيث صدرت العديد من النصوص القانونية التي تعلن نهاية الأحادية في القرار وانتهاج مبادئ الليبرالية.

ولا يخفى على أحد أن تفويض المرافق العمومية في الجزائر قد خضع إلى تنظيم قطاعي، تميز بالتباين في التسميات والمصطلحات الموظفة لا سيما بالنسبة للمرافق العمومية الوطنية، بينما المرافق العمومية المحلية فقد كانت تخضع لمجرد تعليمة صادرة عن وزير الداخلية،¹ ولم تظم كل أشكال التفويض المذكورة في المرسوم التنفيذي الأخير،² كما لم تكن بالتفصيل الكافي الذي يمكّن الجماعات المحلية من الاحتكام إلى بنودها من أجل توحيد العمل على مستوى هذه الهيئات.

من بين النصوص القانونية التي بينت طرق تسيير المرافق العمومية في الجزائر هناك من نصبت على أسلوب التفويض وهي:

أولاً: قانون المياه

يعتبر التنظيم الذي أسس لإنشاء الجزائرية للمياه في سنة 2001 هو أول من استعمل مصطلح التفويض في المادة 06 منه: "... وتكلف المؤسسة بهذه الصفة، عن طريق التفويض ... تنظيم تسيير امتياز الخدمة العمومية للمياه الممنوحة للأشخاص المعنويين العموميين أو الخواص لحساب الدولة و/أو الجماعات المحلية وفق اتفاقية تفويض الخدمة العمومية ... وسيعمل في هذا الميدان كهيئة ضبط التسيير المفوض".³

أما على مستوى أعلى -في التشريع- تم التنصيص على تقنية تفويض المرافق العمومية وأستعمل المصطلح أول مرة في قانون المياه لسنة 2005، حيث جاء نص المادة 101 في الفقرة الثانية كما يلي: "... يمكن الدولة منح امتياز تسيير الخدمات العمومية للمياه لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام على أساس دفتر شروط ونظام خدمة يُصادق عليهما عن طريق التنظيم، كما يمكنها تفويض كل أو جزء من تسيير هذه الخدمات لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام أو الخاص بموجب اتفاقية

¹ التعليمات الوزارية رقم 842/3.94، المؤرخة في 07 سبتمبر 1994، والمتعلقة بامتياز المرافق العمومية وتأجيرها، الصادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والإصلاح الإداري.

² المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

³ المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 01-101، يتضمن إنشاء الجزائرية للمياه، مرجع سابق.

ويمكن البلدية ... استغلال الخدمات العمومية للمياه عن طريق الاستغلال المباشر الذي يتمتع بالاستقلالية المالية أو عن طريق منح امتياز تسيير هذه الخدمات لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام".¹

إنّ استقراء هذه المادة يبين أن المشرع قد جعل منح الامتياز في مجال المياه حكرا على الأشخاص العامة (الدولة والبلدية)، أما التفويض فهو أسلوب يسمح بتسيير المرفق العمومي من طرف أشخاص القانون الخاص أو القانون العام على حد السواء، وهو ما يُبرز الاختلاف بين الأسلوبين في هذه المادة، كما تَبْرُزُ استقلالية أحدهما عن الآخر.

وتشير المادة 104 من قانون المياه 12-05 إلى أن التفويض يمكن أن تقوم به الدولة ممثلة في الإدارة المكلفة بالموارد المائية وهي الوزارة، أو صاحب الامتياز الذي منحتة الدولة امتياز تنفيذ مرفق المياه، وحسب المادة 29 من المرسوم التنفيذي 101-01، المنشئ للجزائرية للمياه فهي تعتبر صاحبة الامتياز الوحيدة،² وتجدر الإشارة إلى أن المرسوم سبق القانون 12-05 في الصدور، لأنه جاء تطبيقا للقانون 17-83 الملغى.

لكن بالنظر إلى المرسوم التنفيذي رقم 101-01 المنشئ للجزائرية للمياه نجد أنه قد منحها تسيير مرفق المياه عن طريق التفويض استنادا لنص قانوني، وتُعَدّ المادة 06 نشاطات المؤسسة عن طريق التفويض، بينما في المطة 09 من نفس المادة: "تنظيم تسيير امتياز الخدمة العمومية للمياه الممنوحة للأشخاص المعنويين العموميين أو الخواص لحساب الدولة و/أو الجماعات المحلية وفق اتفاقية تفويض الخدمة العمومية..."، فهي تشير إلى أن تسيير امتياز الخدمة العمومية للمياه يُمنح للأشخاص العامة أو الخاصة وأنها تنظم العملية وفق اتفاقية تفويض الخدمة العمومية، وهو عكس ما جاء في المادة 101 من القانون 05-12 المتعلق بالمياه، لأن القصد منه هو التسيير عن طريق التفويض الذي يمنحه صاحب الامتياز، وبالتالي فهناك عدم وضوح في الصياغة يؤدي إلى عدم وضوح المعنى.

تشير المادة 101 من القانون 12-05 في الفقرة الثالثة إلى أنه بإمكان البلدية تسيير خدمة المياه عن طريق التسيير المباشر الذي يتمتع بالاستقلالية المالية، أو عن طريق منح امتياز تسيير هذه الخدمات لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام، ولم يتم ذكر إمكانية التفويض من طرف البلدية، وهو ما قيّد هذه الخدمة العمومية في أسلوبين على عكس قانون البلدية الذي عدد طرق التسيير في المادة 150 منه.³

وتنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي 101-01، على أن الجزائرية للمياه تحل محل جميع المؤسسات والهيئات العمومية الوطنية والجهوية والمحلية في ممارسة مهمة الخدمة العمومية لإنتاج المياه الصالحة للشرب وتوزيعها، ومن بينها الوكالات والمصالح البلدية لتسيير وتوزيع المياه، هذا الطرح يتعارض مع ما جاء في

¹ القانون رقم 12-05، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

² يمكن اعتبارها صاحبة الامتياز الوحيدة بإسقاط المادة 101 من القانون رقم 12-05 أو صاحبة التفويض أحادي الجانب بعنوان امتياز لأنها نشأت قبل صدور القانون 12-05.

³ المادة 150 من القانون رقم 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

قانون البلدية لسنة 2011، وحتى مع المادة 101 من القانون 05-12، التي تؤكد على إمكانية الاستغلال المباشر من طرف البلدية، وهو مُبرر نظرا لصدور المرسوم قبل القانونين، إلا أنه يبين عدم التوافق بين القوانين المنظمة لنفس المرفق العمومي، وعموما فإن السياسة العامة للقطاع تتجه إلى تكليف متعامل وحيد لتسيير هذا المرفق العمومي.

إضافة إلى عدم النص على إمكانية البلدية منح تفويض الخدمة العمومية في القانون 05-12، وقد تم منح هذا الاختصاص لها في قانون البلدية لسنة 2011.

كما نصت المادة 9 من المرسوم التنفيذي 01-101 أن الجزائرية للمياه في إطار تكليفها بانجاز بعض من برامجها، تلجأ للمناولة أو الامتياز، أو التسيير أو أي شكل آخر من أشكال الشراكة.

رغم تكريس قانون المياه للتفويض صراحة إلا أن القانون 05-12 لم يورد له تعريفا، ولم يبين صوره كما أنه لم يضع له نظاما قانونيا متكاملًا لإبرام هذا العقد وقد سماه اتفاقية بدل عقد.

مع ذلك فقد أحاط الاتفاقية بجملة من الشروط لا سيما خضوعها إلى المنافسة عند الإبرام ووجوب وضوح بنود الاتفاقية، إضافة إلى موضوعها الذي يحتوي على بناء المنشآت وصيانتها وبتن أطراف الاتفاقية وكذا بعض التزامات الأطراف وترك الباقي للتنظيم.

إنّ التعارض بين قوة القوانين ومحتواها، تأكيد على عدم الاهتمام من جانب المشرع بتعديل ما يجب تعديله عند إصدار قوانين جديدة فيها ما يتعارض مع ما هو موجود.

رغم ما تتيحه وحدة التسيير المُسند إلى مؤسسة واحدة من التنسيق والإحاطة بجوانب التسيير، إلا أن تعدد المؤسسات الكفيلة بخدمة المياه الشروب يزيد التنافسية، التي تنعكس إيجابا على نوعية الخدمة المقدمة وسعرها.

كما أن التفويض في قانون المياه 05-12 يبدو مُتَضَمَّنًا في الامتياز مما يجعل هذا الأخير أشمل منه.

إنّ منح امتياز الخدمة العمومية للمياه في فرنسا يتم عن طريق الجماعات المحلية، والتي تبرم اتفاقيات في هذا المجال في إطار عقود التفويض مع أشخاص في معظمها من القانون الخاص، ولهذا نجد أن التفويض في هذا المجال لا سيما على المستوى المحلي ناجح في فرنسا، على عكسه في الجزائر التي اكتفت بمنحه للجزائرية للمياه في معظم بلديات الوطن وهي شخص عام تعمل بشكل منفرد دون أي منافسة، باستثناء تجربة الجزائر العاصمة، وهران، قسنطينة، تيبازة وعنابة، والتي كانت ناجحة إلى حد ما لا سيما في الاستمرارية، لكن فشلت في الحفاظ على هذا المورد الطبيعي للأجيال القادمة وهذه من أهم مساوئ التعاقد مع مفوض له أجنبي، إضافة إلى ضعف الرقابة المطبقة وكذا عدم دقة بنود اتفاقية التفويض لا سيما في نقل التكنولوجيا، أين يتم الحديث على سرقة البيانات بعد انتهاء العقد مع سيال الفرنسية وعدم تجديده، وحتى تذبذب في الفترة الأخيرة في التوزيع ووجود تسربات نتيجة استغلال ما هو موجود بشكل غير عقلاني.

وفي فرنسا هناك عدة مؤسسات تتنافس فيما بينها في تقديم هذه الخدمة العمومية، إضافة إلى وجود هيئة تنسيق من أجل الوصول إلى التوازن انطلاقاً من وضع سياسة للماء.

كما أن التجربة الفرنسية في تفويض الخدمة العمومية تترجم المرنة القانونية للنظام الفرنسي بحيث أن الجماعات المحلية هي المخولة قانوناً بتفويض الخدمة العمومية، لذلك باعتبار البلديات أشخاص معنوية تجمعية فإنها تلعب دور هام وفعال في مجال تسيير المرفق العمومي للمياه، على عكس ما هو سائد في الجزائر فالبلديات نشأت كأشخاص تأسيسية دورها في مجال المياه أقل أهمية عما هو عليه في فرنسا.¹

ثانياً: المرسوم التنفيذي رقم 10-275²

جاء تطبيقاً للقانون 05-12 المتعلق بالمياه، ونصت عليه المادة 107 منه، والتي بينت أن الموافقة على اتفاقية تفويض الخدمات العمومية للمياه والتطهير تتم بموجب مرسوم تنفيذي، فيما يخص ما تم التنصيب عليه في المواد 01/104، 105، 106، أما بشأن ما تم النص عليه في المادة 02/104 فالموافقة تكون عن طريق قرار مشترك بين وزير الداخلية ووزير الموارد المائية.

كما ضَمَّ المرسوم في المادة 03 منه، الإشارة إلى الوثائق الواجب تضمينها في الملف المرفق لمشروع اتفاقية التفويض: الإشعار وملف الإعلان عن المنافسة، تقرير تقييم العروض، مبرر التأهيلات المهنية والضمانات المالية للمتعامل المقبول.

وهذا المرسوم إضافة إلى التأخر الذي عرفه، فلم يكن كافياً من حيث التفصيل إذ جاء متضمناً لـ 05 مواد فقط، وبهذا فهو يُبين أيضاً شُح المواد المتضمنة في النصوص القانونية التي توطر التفويض، مما يضيء الغموض على هذه التقنية خاصة وأنها في طريق التبلور ولم تتضح معالمها بعد، بالنظر إلى خصوصية نظرة المشرع الجزائري.

ثالثاً: قانون البلدية 10-11

باعتبار المرفق العمومي المحلي أساس التنمية المحلية نجد المادة 150 من القانون 10-11 المتعلق بالبلدية³ تنص على: "يمكن تسيير هذه المصالح مباشرة في شكل استغلال مباشر أو في شكل مؤسسة عمومية بلدية عن طريق الامتياز أو التفويض"، فهذه المادة قد نصت على الامتياز والتفويض كأشكال حديثة لتسيير المرافق المحلية مما يعني التخلي الجزئي عن احتكار التسيير العمومي على مستوى المرافق العمومية بحثاً على المردودية والنجاعة، وكذا انسحاب الدولة من التدخل الكلي في الحياة الاقتصادية، لكن من

¹ نوال بوهالي، الجزائرية للمياه مرفق عام، مذكرة ماجستير، فرع الدولة والمؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008-2009، ص 31.

² المرسوم التنفيذي رقم 10-275، مؤرخ في 04 نوفمبر 2010، يحدد كفاءات الموافقة على اتفاقية تفويض الخدمة العمومية للمياه والتطهير، ج.ج.ج. العدد 68، الصادرة في 10 نوفمبر 2010.

³ القانون رقم 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

الناحية القانونية نجد المادة قد ميزت التفويض عن الامتياز وجعلتهما أسلوبين مختلفين عن بعضهما يتعلقان بتسيير المرافق العمومية، وهو ما ذهب إليه قانون المياه لسنة 2005.

هذه المادة ذكرت التفويض كوسيلة لإدارة المرافق العمومية المحلية لم تذكرها قوانين البلدية السابقة، فلم تشر المواد من 132-138 من القانون 90-08¹ إلى هذا الأسلوب رغم أنها أشارت إلى الامتياز، وقبل ذلك المواد من 200 إلى 220 من الأمر 67-24² التي تحدثت عن طرق إدارة المرافق البلدية لم تشر إلى التفويض.

رابعا: المرسوم الرئاسي 15-247

إنّ صدور المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، يُعد حدثا بارزا رغم أنه جاء متأخرا، من أجل سد الفراغ التشريعي في مجال تسيير المرافق العمومية بالطرق غير المباشرة، وضبط الممارسة التطبيقية التي سبقت هذا المرسوم سواء على المستوى المحلي الذي كان يتم تأطيره بموجب تعليمات صادرة على وزير الداخلية، أو من خلال بعض القوانين القطاعية في بعض المجالات التي أجازت التفويض، غير أن العدد المقتضب من المواد التي تضمنها المرسوم جعلته يتلقى نصيبا من النقد لافتقاره إلى التفصيل، وخلوه من أحكام تضبط العلاقات وتبين مراكز الأطراف وتحدد نوعية الخدمة المقدمة، رغم الإشادة بصدوره كونه أول قانون إطار لتفويض المرافق العمومية في الجزائر، وحتى لا يبقى التفويض مبتورا.

تميز هذا المرسوم بشحه من حيث المواد التي عالجت التفويض مقارنة مع المواد التي تناولت كفاءات تنظيم الصفقات العمومية، وهي بعدد الأربعة (207-210)، إضافة إلى الأبواب المتعلقة بالتكوين وسلطة الضبط والإحصاء هي الأخرى مكونة من أربعة مواد، والمادة 05 من المرسوم والمتعلقة بمبادئ المنافسة، وهي التي تعتبر مادة مشتركة بين العقدين.

كما تميز بكونه ضم تفويضات المرافق العمومية في نص واحد لأول مرة، بعد أن كانت تخضع لتنظيم قطاعي فيما يخص المرافق العمومية الوطنية، وتخضع للتعليمات 842/3.94 فيما يخص المرافق المحلية، إضافة إلى كونه وحد المصطلحات في "التفويض" وحصر أشكال وصور التفويض في أربعة: الامتياز، الإيجار، التسيير والوكالة المحفزة.

تطرق إلى تعريف كل شكل من أشكال التفويض كما عرف التفويض بصفة عامة: " يمكن الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام، أن يقوم بتفويض تسييره إلى مفوض له، وذلك ما لم يوجد حكم تشريعي مخالف، ويتم التكفل بأجر المفوض له، بصفة أساسية، من استغلال المرفق العام، وتقوم السلطة المفوضة التي تتصرف لحساب شخص معنوي خاضع للقانون العام بتفويض تسيير المرفق

¹ القانون رقم 90-08، المؤرخ في 07 أبريل 1990، المتضمن قانون البلدية، ج.ج.ج.ج، العدد 15، الصادرة في 11 أبريل 1990.

² الأمر 67-24، المؤرخ في 18 جانفي 1967، المتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

العام بموجب اتفاقية، وبهذه الصفة، يمكن السلطة المفوضة أن تعهد للمفوض له إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لسير عمل المرفق العام".¹

إضافة إلى توحيد الطرق الحديثة في تسيير المرافق العمومية في الجزائر، أكد المرسوم على وجوب خضوع اتفاقيات تفويض المرفق العمومي عند إبرامها إلى المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من هذا النص، وعند تنفيذ الاتفاقية تخضع إلى مبادئ الاستمرارية والمساواة وقابلية المرفق العام للتكيف، غير أنه لم يتطرق إلى باقي الإجراءات وأحال من أجل ذلك على التنظيم.

وطرح المرسوم الرئاسي إشكالية صدوره في قانون واحد مع تنظيم الصفقات العمومية وربما يرجع ذلك إلى التشابه بين العقدين لا سيما من حيث المبادئ وطرق الإبرام.

خامسا: المرسوم التنفيذي 18-199²

يُعد آخر نص صدر في الجزائر فيما يخص تفويض المرافق العمومية ويتعلق بالمرافق العمومية المحلية، وكونه جاء تطبيقا للمرسوم الرئاسي 15-247، فهو بهذا يضع حدا لتوحيد التفويض ويعيد التنظيم القطاعي للمرافق الوطنية، إلى الواجهة من جديد.

إنّ صدور المرسوم التنفيذي 18-199 نابع من رغبة المشرع في استكمال التأطير القانوني الذي يُسهّل عمل الجماعات المحلية، والذي جاء في إطار بحث الدولة عن تعزيز أسس اللامركزية في اتخاذ القرار وإيجاد بدائل للتمويل، تقي الخزينة العمومية ضغوطات وعجز في مآليتها، وهو المرسوم الذي يُعد الأول من نوعه لتوحيد العمل الإداري على مستوى الجماعات المحلية في إطار تفويض المرفق العمومي المحلي، جاء ليعوض التعليمات الوزارية التي كانت مُعتمدة قبل صدوره والتي لم تكن بالتفصيل الكافي الذي يحدد الأطر القانونية التي تحكم التفويض، والتي عوّضها قبلا المرسوم الرئاسي 15-247، وبما أنه لم يكن مُفصّلا للإجراءات اللازمة فكان صدور هذا المرسوم التنفيذي حتمية وليس خيارا.³

إذن نخلص إلى نقص القوانين المؤطرة لتفويض المرافق العمومية:

حقيقة فإن تفويض المرافق العمومية في الجزائر لم يحظ بتغطية تشريعية كافية لا سيما في بداية ظهوره، إذ كانت هناك قوانين خاصة بكل مجال تباينت في تعريفها لتقنية التفويض وفي المصطلحات المستعملة خاصة تلك المنظمة للمرافق الوطنية، فنجد الأمر رقم 96-13⁴ المعدل لقانون المياه أول قانون يسمح بمشاركة الخواص في تسيير الشأن العمومي، لكن لم يتم استعمال مصطلح التفويض إلا إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي 01-101 الذي يندرج ضمن التفويض أحادي الجانب، ثم صدور قانون المياه

¹ المادة 207 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

² المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

³ سيتم معالجة هذا الموضوع بالتفصيل في الفرع الثاني (الموالي).

⁴ الأمر رقم 96-13، المؤرخ في 15 جوان 1996، يعدل ويتم القانون رقم 83-17، المؤرخ في 16 جويلية 1983، المتعلق بالمياه، ج.ر.ج.ج، العدد 37، الصادرة في 1996.

12-05¹ بعد ذلك توالت النصوص المكرسة لهذه الطريقة في التسيير وانحصرت في قانون البلدية، المرسوم الرئاسي 247-15 والمرسوم التنفيذي 18-199 إضافة إلى النصوص التطبيقية.

أما بالنسبة للمرافق العمومية المحلية فقد أشارت قوانين البلدية المتعاقبة لطرق التسيير الأخرى تحت عنوان الامتياز سواء في الأمر 24-67 أو القانون رقم 08-90، في حين نجد قانون البلدية 10-11 قد أشار بوضوح إلى التفويض في المادة 150 منه، لكن فصله عن الامتياز.

وأول نص نظم التفويض على المستوى المحلي كان التعليمات 842/3.94 الصادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والإصلاح الإداري، والتي نظمتها في صورتها الامتياز والإيجار حيث تناولت هذا الأخير بشكل مقتضب في حين أسهبت في تفصيل الامتياز دون الإشارة إلى مصطلح التفويض.

وكل هذه المدة بقيت الجماعات المحلية تخضع للتعليمات 842/3.94 فيما يخص التسيير غير المباشر لمرافقها العمومية، إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي 247-15 الذي وحد تفويض المرافق العمومية في قانون إطار سواء كانت وطنية أو محلية، وأحال على التنظيم لأجل بيان كيفية تطبيق المواد المتعلقة بتفويض المرافق العمومية، وتضمن فقط 04 مواد لم تتناول إلا مفهوم التفويض والمبادئ التي يخضع لها المرفق العمومي عند الإبرام وعند التنفيذ، إضافة إلى أشكال وصور التفويض وهي بعدد الأربعة.

بعد 03 سنوات صدر المرسوم التنفيذي 18-199 الذي كان يُفترض أن يكون النص التطبيقي للمرسوم الرئاسي إلا أنه فاجأ الجميع بكونه نظم المرافق العمومية المحلية فقط.

تجدر الإشارة إلى أنه عند الأخذ بكون الامتياز هو صورة من صور التفويض، وبأن هذا الأخير امتداد له يمكن القول أن التفويض كان موجودا قبل ظهور النصوص القانونية المكرسة له بصراحة لا سيما قانون البلدية، قانون المياه لسنة 2005، المرسوم الرئاسي 247-15 والمرسوم التنفيذي 18-199، لكن بالنظر إلى الخلط في المفاهيم وانفصال المفهومين لا سيما في قانون المياه وقانون البلدية، يُطرح التساؤل حول الارتباط بين الامتياز والتفويض في المنظومة القانونية الجزائرية.

إن الامتياز لا يعد جزء من التفويض في القانون 12-05 ولا في القانون 10-11، فعند الرجوع إلى المادة 210 من المرسوم الرئاسي 247-15، نجد أن الامتياز هو صورة من صور تفويض المرافق العمومية، لكن المادة 150 من قانون البلدية 10-11 تفصل بين الأسلوبين، أما المادة 156 من نفس القانون (10-11) فتجعل من التفويض يتم عن طريق عقد برنامج أو صفقة وكأنهما صورة من صور تفويض المرافق العام، والمادة 101 من قانون المياه 12-05 تعتبر الامتياز أوسع من التفويض.

¹ الأمر 12-05، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

الفرع الثاني:

تأطير شبه كامل لتقنية التفويض في المرسوم التنفيذي 18-199

رغم الاختلالات الشكلية والتنظيمية التي تخللت المرسوم التنفيذي 18-199 إلا أنه يُعتبر محطة قانونية مهمة في مسار تفويض المرافق العمومية على المستوى المحلي، ويُبرز صدوره حرص الحكومة على تفعيل المرافق العمومية المحلية لا سيما في ظل التزايد الملحوظ لها وتقارب مجال نشاطها، إضافة إلى عدم استغلال بعضها ونقص كفاءة وفعالية البعض الآخر، وإيماننا منها بأن تحديث هذه المرافق سيخفف من العبء الذي يُنقل ميزانية الجماعة العمومية، عدا على المكانة التي أصبح يحتلها المرفق المحلي في نظر السلطة العامة من حيث الارتكاز على هدف المردودية واعتباره قاطرة للتنمية المحلية.

أولاً: نظام إجرائي يُسَيِّل عمل الجماعات المحلية

تضمن المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام 88 مادة موزعة على 06 فصول ضبطلت المصطلحات لاسيما تعريف التفويض والأشخاص المعنية به (الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها)، كما أخضع النص القانوني التفويض إلى ثلاثة أنواع من المبادئ، وهي المبادئ التي ذكرتها المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247، والمتعلقة بمرحلة الإبرام: حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، المساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات، وأخضعها إلى المبادئ الكلاسيكية التي تحكم جميع المرافق العمومية دون تمييز وهي الاستمرارية، المساواة وقابلية المرفق للتكيف، إضافة إلى مبادئ حديثة تكميلية تخضع لها المرافق بدرجات، وقد نص المرسوم التنفيذي على بعض المبادئ الحديثة والتكميلية في المادة 03 وهي الجودة والنجاعة في تقديم الخدمة العمومية.

حدد صيغ الإبرام فجعل القاعدة العامة هي الطلب على المنافسة، وهي نقطة ايجابية أكد عليها النص بشكل صريح، حيث يكون الطلب على المنافسة وطنيا ويحترم مبدأ المنافسة ويتم وفق مرحلتين، كما أشار المرسوم إلى حالات عدم جدوى المنافسة، تناول بالتفصيل الإجراءات المتبعة في الإبرام، من النشر وطرقه وبنوده إلى محتويات ملفات الترشح والتقييم، كما عالج منح التفويض والطعون.

أما بالنسبة للتراضي فجعله استثناء وفي حالات محددة، ويأخذ صيغتين التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة، إضافة إلى تعداد حالات كل شكل، تمت الإشارة إلى التراضي بعد الإشارة في بعض الإجراءات، وهي كيفية الاستشارة والطعون والمنح والتفاوض الذي يشترك مع التراضي البسيط في هذه النقطة، في حين فصل في إجراءات الإبرام بشكل واضح ودقيق نوعا ما فيما يتعلق بالطلب على المنافسة، اعترى التراضي الكثير من النقائص لا سيما التراضي البسيط الذي منح فيه السلطة التقديرية بشكل مُوسع للسلطة المفوضة، وهو ما يعتبر ثغرة كبيرة في هذا المرسوم وباب من أبواب الفساد.

وأشار إلى حالات الإقصاء من المشاركة، كما أشار إلى ضرورة تأهيل المترشحين من خلال التأكيد على اختيار مفوض له مؤهل، وإعطاء الأولوية للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

عدّد المرسوم جميع البيانات الواجب توفرها في اتفاقية تفويض المرفق العمومي، وتناول معايير تحديد أشكال التفويض والتي تتراوح بين مستوى الخطر، مستوى الرقابة ومستوى تعقيد المرفق العمومي، كما تناول أشكال التفويض من خلال تعريف هذه الصُّور وتحديد المدة القصوى لكل منها.

تحدث عن الملحق شروطه وحالاته، فلا يمكن إبرام ملحق خارج الأجال التعاقدية ولا يمكن بالخصوص أن يُعدل من موضوع العقد، أشار إلى المناولة وحالات نهاية اتفاقية التفويض والتسوية الودية للمنازعات إذ تم استحداث لجنة التسوية الودية للنزاعات، كما فصّل في الرقابة القبليّة والبعدية لاتفاقية التفويض، وكذا العلاقة بين المفوض له ومستخدمي المرفق العمومي.

وقد جاء هذا النص القانوني تطبيقاً للمرسوم الرئاسي 15-247 رغم أن كليهما تنظيم، كما أن محتواه يتماشى مع النصوص الفرنسية ويعتبر استنساخاً لها، غير أن هذه الأخيرة تعدد أشكال التفويض على مستوى الجماعات الإقليمية في حين ألغت التفويض على مستوى المرافق العمومية الوطنية وتم الإبقاء على الامتياز فقط.

وفي الجزائر بالنظر إلى كون المرسوم التنفيذي جاء تطبيقاً للمرسوم الرئاسي 15-247 فإنه بذلك ألغى الإطار العام للتفويض على المستوى الوطني وأعادته إلى التنظيم القطاعي من جديد، وهو ما يُستشف من المادة 207 منه والتي أشارت إلى صدور تنظيم يطبق هذا الباب، ومن ثَمَّ فإنه بصور التنظيم المنتظر وتنظيمه لتفويض المرفق العمومي المحلي فقط، يكون ضمناً قد أبقى على الامتياز الصورة المذكورة صراحة في القوانين القطاعية على المستوى الوطني، وهو ما نراه يتماشى مع اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي الأخيرة وكذا القوانين الفرنسية، رغم أن المرسوم الرئاسي 15-247 قد بين أربعة أشكال للتفويض مع إمكانية وجود أشكال أخرى.

لقد تميز النص القانوني بتحديد بعض المفاهيم، وهي نقطة إيجابية تضمنها المرسوم التنفيذي، على خلاف المرسوم الرئاسي 15-247 الذي يفترض به النص عليها أولاً لأن المرسوم التنفيذي ما هو إلا تطبيق له.

ثانياً: ثغرات قانونية بحاجة إلى تدارك

يمكن ملاحظة بعض النقائص الشكلية والموضوعية جعلت من المرسوم محل انتقاد:

تعارض المادة 04 من المرسوم التنفيذي 18-199 مع المادة 207 من المرسوم الرئاسي 15-247، هذه الأخيرة أحالت على التنظيم الذي يكون تطبيقاً لها، غير أن المادة 04 السابقة الذكر قد قصرت تطبيق التفويض على المرفق العمومي المحلي دون الوطني، مما يعني تردد المشرع وتراجعه على التأطير العام للتفويض الذي يجمع جميع القطاعات، من خلال صدور المرسوم التنفيذي وتفضيله العودة إلى خصوصية كل قطاع دون وجود أطر مشتركة في قانون موحد.

لقد أحال النص في المرسوم الرئاسي 15-247 السابق الذكر على صدور مرسوم تنفيذي يبين كيفية تطبيقه إلا أن المرسوم التنفيذي الذي صدر، إضافة إلى عيب التأخير الذي تجاوز 03 سنوات فإنه لم يأتي شاملا لكل المرافق الوطنية والمحلية، بل اقتصر على تنظيم هذه الأخيرة فقط مما يعني أن هذه النقطة هي عيب شكلي، كما أنها تبين النقص الذي مازال يعتري قوانين تفويض المرافق العمومية التي عادت إلى التنظيم القطاعي فيما يخص المرافق الوطنية بعد صدور هذا النص، أي أن الخطوة الإيجابية التي حققها المرسوم الرئاسي 15-247 السابق الذكر بكونه أول قانون إطار ينظم تفويض المرافق العمومية قد ذهبت مهبط الرياح بصور هذا المرسوم التنفيذي.

وتجدر الإشارة إلى الإشكالية التي تطرحها المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري والتي عادة تسيير مرافق عمومية إدارية تتصف بعدم مردوديتها، فيطرح التساؤل في هذا الشأن على كيفية التكفل بأجر المفوض له لا سيما أن ذلك يتم بصفة أساسية من استغلال المرفق العمومي.¹

بالنسبة لإجراءات الإبرام تتم ملاحظة التطابق مع الإجراءات المتبعة في منح الصفقات العمومية إلى حد كبير، مما جعل المنظم لا يركز على المرحلة الأولى التي أهملها تماما والمتمثلة في تلقي ملفات المرشحين التي يمكن أن تكون دون جدوى نظرا لخصوصية التفويض، والذي يختلف عن الصفقة العمومية باعتباره استثمار يحتوي عنصر المخاطرة على عكس الصفقة العمومية التي يختفي فيها هذا العنصر، ومن ثم فقد اغفل المنظم حالات عدم استلام أي ملف أو استلام ملفات لا تتطابق مع الجزء الأول من دفتر الشروط، وإذا اعتبرنا أن حالة استلام ملف واحد مقبولة ويمكن التغاضي عن عدم اعتبارها من حالات عدم الجدوى رغم انتقاصها من المنافسة بحيث تسفر على تقديم عرض واحد، وهذا تماشيا مع قبول المنظم للعرض الوحيد المطابق لدفتر الشروط وتكملة الإجراءات إذا وجدت هذه الحالة،² إلا أن الحالتين المشار إليهما أنفا تعتبران ثغرات قانونية وجب الانتباه إلى ضرورة تداركها.

الفراغ القانوني الذي تطرحه المادة 19 حيث أن حالة عدم تقديم أي عرض يجعل من إجراء التراضي بعد الاستشارة غير قابل للتطبيق، كما أن، اعتماد نفس دفتر الشروط عند إعادة الطلب على المنافسة لا يضيف الشئ الكثير بالنسبة للسلطة المفوضة وقد تقع في نفس الإشكال لأنها لم تعدل منه وهو ما ينعكس سلبا سواء من ناحية طول الإجراءات أو من ناحية الكلفة المالية الإضافية التي تتطلبها إعادة العملية.

ويمكن إرجاع النقائص التي اعترت التنظيم محل الدراسة إلى:

- إن المبادرة بصياغة النص كان من طرف وزارة الداخلية والجماعات المحلية ولم تشارك وزارة المالية في الإعداد بل اقتصرت مشاركتها في الحصاص المخصصة للمناقشة على مستوى الأمانة العامة مما أثر

¹ سامية حساين، أمينة لميز، قراءة نقدية في تفويض المرفق العام على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم التنفيذي 18-199، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 02، 2019، ص 56.

² أنظر المادة 15 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

على مضمون النص، ومن خلال عرض أسباب إعداد النص تم تبرير قيام وزارة الداخلية والجماعات المحلية بهذا الدور إلى كون الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية الإدارية التابعة لها والتي تكون مسؤولة عن مرفق عمومي من المعنيين الأوائل بتسيير المرفق العام عن طريق التفويض.¹

- مطالبة مصالح الوزير الأول للأمانة العامة للحكومة بدراسة هذا النص على سبيل الاستعجال الأمر الذي انعكس سلبا على مضمونه،² ويعود الاستعجال إلى التأخر الملاحظ والذي دام ثلاث سنوات، كما أن الظروف التي يعيشها المرفق العمومي المحلي من إهمال المسير المحلي وغيوب الاستغلال المباشر الذي استنزف الميزانية العامة وأعطى صورة سلبية على السياسة العامة للدولة من خلال مرافقها العمومية، التي أصبحت الرداءة والبيروقراطية وتدني مستوى الخدمة المقدمة عنوانا لها.

لم تتم الإشارة بوضوح إلى المرافق التي لا يمكن تفويضها، غير أنه تم صدور قائمة من وزارة الداخلية تبين المرافق العامة التي لا يجوز تفويضها وهي: تسليم وثائق الهوية والسفر، الحالة المدنية، العمليات الانتخابية، تحصيل الجباية المحلية، الوقاية وتسيير الأخطار الكبرى، حماية الأشخاص والممتلكات.³

بالنسبة للمفوض له فإن من أهم أهداف تفويض المرافق العمومية هو جلب المستثمر الأجنبي وإضفاء المنافسة غير أن الملاحظ أن المرسوم التنفيذي 18-199 قد أقصى الأجانب من إمكانية الظفر بتسيير مرفق عمومي، وان كان بالإمكان قبول هذا الإقصاء في الأشكال جميعها لأنها لا تتطلب الكثير من الأموال والمهارات والتقنيات لتشغيلها، إلا أن الامتياز يتطلب بعض التقنيات والفنيات التي من الممكن أن يتفوق فيها الأجانب بحكم قوة رأس المال أو الخبرة، مع ملاحظة ضعف المستثمر المحلي وهو ما يؤثر على مردودية المرفق وبالتبعية على الاقتصاد الوطني.

تضمن المرسوم التنفيذي 18-199 أربعة أشكال للتفويض وهو أمر مبالغ فيه نوعا ما كونها لا تحقق الهدف المنشود جميعها، فكان حري بالمشروع الاحتفاظ بصورتي الامتياز والإيجار كونهما يحققان عناصر التفويض لا سيما ارتباط المقابل المالي بنتائج الاستغلال وارتفاع مستوى المخاطرة بالنسبة للمفوض له، وهو ما يميز العقدين عن الصفقة العمومية على خلاف عقد التسيير والوكالة المحفزة التي لا تمثل حقيقة التفويض في أقصى صورته، خاصة التسيير الذي لا يحمل مخاطرة كما لا يرتبط المقابل المالي فيه بنتائج الاستغلال، فهو من هنا لا يمثل تفويضا وحتى أنه لا يحقق أهداف التفويض.

إن عدد النصوص التي صدرت من أجل تأطير التفويض تُظهِرُ شح النصوص القانونية، فرغم أهميته في تحديث المرافق العمومية إلا أن الجزائر عالجت هذا الأسلوب بنصين فقط، الأول كان سنة 2015 والثاني في سنة 2018، وهو تأطير متأخر سواء بالنظر للنص للمرة الأولى على التفويض والذي كان سنة 2005 في قانون المياه، أو بالنظر إلى تبنيها للنهج اللبيريالي وتخليها عن الأحادية في اتخاذ القرار عن طريق خوصصة

¹ إبراهيم الدسوقي عبد اللطيف الشهاوي، عقد امتياز المرفق العام، دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 2003، ص 117.

² سامية حساين، أمينة لميز، مرجع سابق، ص 54.

³ التعليم رقم 006 المؤرخة في 9 جوان 2019، تتضمن تجسيد أحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المؤرخ في 02 أوت 2018، المتعلق بتفويض المرفق العام.

التسيير والتنازل للخواص عن بعض المهام وإشراكهم في تسيير المرافق العمومية، لا سيما ذات الطابع الصناعي والتجاري، والذي يجسده الامتياز الذي يعد صورة للتفويض، هذا الأخير تم اعتماده في عديد القطاعات دون إفراده بقانون إطار.

أما المرسوم الرئاسي 15-247 فرغم انه كان قانون إطار يضم أشكال التفويض على المستوى الوطني إلا أنه كان بمواد مقتضبة جدا، وكان من الأجدر أن يتناول الأحكام العامة للتفويض.

كما تُظهر المصطلحات المستعملة نوعا من التداخل والخلط، فعلى مستوى قانون البلدية 10-11، فجعل الصفقة وعقد البرنامج آليتين لتفويض المرفق العمومي،¹ كما أن المادة 150 جعلت من الامتياز صورة منفصلة عن التفويض،² أما في القانون 05-12 فقد جعل من الامتياز أوسع من التفويض وأن صاحب الامتياز هو فقط من يقوم بالتفويض،³ في حين نجد المرسوم التنفيذي 18-199 والمرسوم الرئاسي 15-147 يعطيان صورة معاكسة تماما أين أدرجا الامتياز كشكل من أشكال التفويض.

ومن ثمّ فقد تميز أسلوب التفويض في المنظومة القانونية الجزائرية بعدم وضوح الرؤية وعدم توحيدها لدى المشرع والمنظم على حد سواء، إضافة إلى تردد أسفر عن صدور نصين فقط وبشكل متأخر مع رؤية مختلفة في كل مرة للتفويض والامتياز.

وقد يعود السبب إلى حداثة التفويض مقارنة بطرق التسيير الأخرى وعدم تمكن المشرع والمنظم من الإلمام بجميع جوانبه مقارنة، سواء بالتسيير الكلاسيكي أو بالصفقة العمومية التي كانت له مثال احتذى به في كثير من الأحيان في صياغته لهذين النصين.

ويمكن القول أن التفويض على المستوى المحلي جاء كمحاولة للتقليل من أعباء الجماعات المحلية المالية إذ يتحمل صاحب الامتياز إنشاء واستغلال المرفق العمومي، خاصة بالنظر لما تتكبده الدولة من مصاريف جزاء التسيير المباشر لا سيما للمرافق الاقتصادية والاجتماعية، لذلك فإن لعقود التفويض آثار على ميزانيات الجماعات المحلية والتنمية ومنها:⁴

- ✓ تقليص النفقات من خلال السماح بإنشاء وتجديد المرافق العمومية دون صرف أموال عمومية.
- ✓ تقليص نفقات تسيير المرافق العمومية التي كانت تُسَير عن طريق الاستغلال المباشر من طرف الجماعات المحلية.
- ✓ المساهمة في التنمية الاقتصادية وخلق مناصب شغل وحركة اقتصادية واجتماعية.

¹ أنظر المادة 156 من القانون 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

² أنظر المادة 150 من القانون نفسه.

³ أنظر المادة 101 و104 من القانون 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

⁴ في هذه النقطة أنظر: نادية ضريفي، تسيير المرفق العمومي والتحويلات الجديدة، مرجع سابق، ص 148 ومايلها.

- ✓ تغير الذهنيات وتحسين نوعية الخدمات وترقيتها والتحول الى تحقيق الجودة وليس الخدمة فقط، فمشاركة الخواص هو من أجل السيطرة على متطلبات الدولة الحديثة والبحث عن الفعالية.
- ✓ حاجة الدولة والجماعات المحلية إلى هياكل قاعدية وتجهيزات عمومية ضخمة والتي دون شك تكلف الدولة أموال طائلة، لذلك تلجأ إلى تقنية التفويض أين يتولى المفوض له انجاز هذه الهياكل واستغلالها لمدة من الزمن تسمح بتغطية الأعباء التي دفعها.
- ✓ التطور التكنولوجي وكبر حجم المجال الذي تشمله المرافق العمومية (مرافق اجتماعية، ثقافية، اقتصادية، إدارية...)، جعل الجماعات المحلية عاجزة تبحث على مسير مرافقها العمومية يتقن هذه التكنولوجيا وينقلها، فالمؤسسات الخاصة لها من الإمكانيات التقنية واللوجيستكية ما يؤهلها لتسيير بعض القطاعات الكبرى كالماء والكهرباء والنقل، بتوفير الجودة والفعالية المطلوبة ومنه تحقيق التنمية المستدامة.
- ✓ البحث عن الفعالية الاقتصادية والجمع بين ايجابيات القطاع العام والخاص فالمرافق العمومية مدعوة لمواكبة التحولات الاقتصادية دون إهمال خصوصية الخدمة العمومية.
- ✓ التفويض ينأى بالمرفق العمومي عن السياسة سواء من خلال المصاريف المالية وقت الانتخابات أو من خلال توظيف زائد عن الحاجة.

المطلب الثاني:

صور التفويض بين النص والتطبيق

لقد فصّل المشرع الجزائري في صور التفويض التي يمكن أن تبرمها الجماعات العامة، وجعلها تخضع في ذلك إلى مستوى الخطر الذي يتحمله المفوض له، إضافة إلى مستوى رقابة السلطة المفوضة ومدى تعقيد المرفق العام،¹ حيث ربط مستوى الخطر بنسبة مشاركة المفوض له في التمويل، وهو ثلاث مستويات: فإما ألا يتحمل أي خطر أو أن يتحمل جزء منه أو أن يتحمل كل الخطر.

بينما الرقابة فتكون على التسيير والخدمات فإما تكون كلية عندما تحتفظ السلطة المفوضة بإدارة المرفق أو جزئية عندما يتولى المفوض له ذلك، ومن ثمّ يأخذ المرفق العمومي أربعة أشكال: الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة، التسيير.

وقد نصت المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن التفويض يمكن أن يأخذ أشكالا أخرى غير المذكورة في المادة، ومع صدور التنظيم الأخير (المرسوم التنفيذي 18-199) تم الإشارة فقط إلى الصور الأربعة التي عددها نفس المادة، ولم يشر إلى إمكانية وجود صور أخرى، على عكس المرسوم الرئاسي، وبذلك ستم معالجة الأشكال الأربعة في أربعة فروع متتالية.

¹ أنظر المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، والمادة 49 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

الفرع الأول:

التباين القطاعي في تأطير الامتياز

يُعدُّ الامتياز من أقدم العقود التي تبنتها الدولة الجزائرية في تسيير المرافق العمومية سواء في تأطير العلاقات التي تربط الجماعات العامة أو كوسيلة تسيير ليبرالي، غير أنه لم يكن بذلك الانسجام الذي يمكن أن يحمل نفس التسمية فكان تأطيره يختلف من قطاع إلى آخر ويخضع إلى خصوصية كل قطاع.

وقد عرف انتعاشا قانونيا بعد التخلي على التوجه الاشتراكي إلا أنه من الناحية التطبيقية لم يحقق الكثير وبقيت معظم القوانين دون تطبيق فعلي، وقد يعود ذلك إلى الذهنية أو إلى فتوة القطاع الخاص ونقص إمكانياته وخبرته، وقد أشار المشرع أول مرة إلى الامتياز في القانون 64-166 المتعلق بالمصالح الجوية حيث نصت المادة 08 منه على: " ولا تمنح الرخصة إلا لمدة لا تتجاوز عاما، قابلة للتجديد إلا في حالة وجود امتياز لمدة محددة بعقد..."¹، غير أن هذه المادة لم تلق تطبيقا، كما نص على الامتياز قانون البلدية لسنة 1967 وقانون الولاية لسنة 1969 لكن القفزة الواضحة لهذا العقد كانت في قانون المياه المعدل بالأمر رقم 96-13 المعدل لقانون المياه، حيث أن التوجه إلى القطاع الخاص بدا واضحا، وقانون 1983 لم يكن له هذا التوجه لانضوائه تحت ظل الاشتراكية رغم تقديمه لتعريف للامتياز.

أولا: تطور مفهوم امتياز المرافق العمومية

لقد اختلف وتطور تعريف امتياز المرفق العمومي باختلاف النظرة إلى المرافق العمومية، فتقليديا كان الامتياز يشكل وسيلة خاصة لإدارة المرافق العمومية الصناعية والتجارية، ومن قبل شخص خاص، وهكذا جاءت التعاريف الفقهية والاجتهادية متوافقة مع هذه النظرية.²

1- تعريف الفقه لعقد الامتياز:

كثيرا ما عهدت الدولة إلى أشخاص عاديين بمهمة إدارة بعض المشروعات تحت إشراف الحكومة ورقابتها، وذلك بموجب عقد يُبرم بين الإدارة والملتزم لمدة محددة، بقصد تأدية خدمات عامة لجمهور المنتفعين به مقابل رسم مُحدّد مع الخضوع لنظام قانوني معين، اصطلاح عليه تسمية التزام أو امتياز المرافق العمومية، فيظل مرفق الالتزام بهذه المثابة محتفظا بصفته العمومية وللهيئات الحاكمة الكلمة الأخيرة فيما يتصل بتنظيم أعمال مرفق الامتياز وإدارته وانقضائه.

وقد عُرف الامتياز بأنه اتفاق يُعهد بموجبه شخص عام إلى شخص آخر استغلال مرفق عام، مقابل أجر تحدده النتائج المالية للاستغلال، وفي أغلب الأحيان مقابل إتاوات.³

¹ القانون رقم 64-166، المؤرخ في 8 جوان 1964، المتعلق بالمصالح الجوية، ج.ر.ج.ج، العدد 06، الصادرة في 16 جوان 1964.

² وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة: المؤسسة العامة والخصخصة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2009، ص 12.

³ André De laubadère, Pierre Delvolvé, Droit public économique, Dalloz, cinquième édition 1986, p. 681.

ويعرفه الفقه الفرنسي¹: " نكون بصدد امتياز عندما يعهد شخص عام (السلطة المانحة) تعاقديا مهمة ضمان لمدة محددة تنفيذ، مرفق عام لشخص (خاص أو عام)، الذي تختاره بحرية (الملتزم)، وتجدر الإشارة إلى أنه وفقاً للمفهوم الكلاسيكي الدقيق للامتياز ، يجب على صاحب الامتياز تقديم الخدمة على نفقته الخاصة وعلى مسؤوليته وفقاً لقواعد المواصفات وأن أتعابه ناتجة عن عائدات الإتاوات التي يتلقاها بسعر حسب استخدامات الخدمة".

تم التركيز هنا على الصفة التعاقدية وأن تقديم الخدمة يكون على نفقة صاحب الامتياز أي القصد هو إقامة المرفق العمومي الذي يقدم الخدمة العمومية بواسطة الملتزم.

كما يعرفه الفقه العربي 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 الإدارة في عقد الامتياز".²

أو هو: " عقد إداري يتم بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام وأحد أشخاص القانون الخاص (الفرد أو الشركة)، يتعهد بمقتضاه الملتزم (الفرد أو الشركة) بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته بأداء خدمة عامة للجمهور طبقا للشروط الموضوعة له، مقابل التصريح باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الأرباح، ويكون الاستغلال في صورة التصريح للملتزم بتحصيل أجر أو رسم من المنتفعين".³

وحسب وليد حيدر جابر فإن امتياز المرفق العام هو العقد الذي بموجبه تُكَلِّف جماعة عامة شخص حقيقي أو معنوي في الغالب من أشخاص القانون الخاص بإدارة واستثمار مرفق عام على حسابه ومسؤوليته بواسطة عماله وأمواله وتحت رقابة الإدارة لمدة محدودة وطويلة نسبيا لقاء أجر يتمثل في جعلات يتقاضاها من منتفعي المرفق العام، أو تحدده النتائج المالية للاستثمار.⁴

أستعمل الفقيه كلمة استثمار التي تعني الإنشاء والتجهيز إلى جانب كلمة الإدارة التي يقصد بها التسيير ، ومن ثم فهذا التعريف يرى الاستثمار أي الإنشاء والتجهيز كعناصر ضرورية في عقد الامتياز.

وعرف الامتياز الفقيه الجزائري أحمد محيو بأنه: "اتفاق تكلف الإدارة بمقتضاه شخصا طبيعيا أو اعتباريا بتأمين تشغيل مرفق عام... وباعتباره أسلوبا للتسيير، يكمن الامتياز بتولي شخص يسمى صاحب

¹René Chapus, droit administratif général, Tom 1, Paris, 1988, p 406.

² سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي للنشر، 2005، ص 108.

³ محمد عاطف البناء، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 2007، ص 51.

⁴ وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة: المؤسسة العامة والخصخصة، مرجع سابق، ص 13.

الامتياز، أعباء مرفق خلال فترة من الزمن، فيتحمل النفقات، ويستلم الدخل الوارد من المنتفعين بالمرفق"، مثال: امتياز مرفق نقل المسافرين بالحفلات.¹

والامتياز حسب الصغير بعلي هو: "طريقة من طرق إدارة وتسيير المرافق العامة وعقد من العقود الإدارية، يتمثل في اتفاق الإدارة المتعاقدة أو الملتزمة مع شخص خاص عادة يسمى الملتزم، بإدارة وتسيير وتشغيل أحد المرافق العامة لمدة معينة، مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين والمستعملين للمرفق العام مع تحمل مخاطر ذلك ربحا وخسارة".²

يبدو أن الفقه الجزائري لا يعتبر إنشاء المرفق العمومي من طرف صاحب الامتياز أمر ضروري، ومحدد لهذا الأسلوب، فيرون أن الإدارة تكون لشخص آخر مسؤول عن التسيير ويتلقى الإتاوات من المرتفقين، وهو توجه يتوافق مع الواقع التطبيقي لهذا العقد في الجزائري لأنه يقترب من الإيجار لافتقاره إلى عنصر الإنشاء والتجهيز، ويتوافق مع نظرة المنظم الذي جعل موضوع الامتياز الإنشاء والاستغلال أو الاستغلال فقط.

2- تعريف القضاء للامتياز:

قدم مجلس الدولة الفرنسي تعريفا للامتياز: "الامتياز هو العقد الذي من خلاله يُكَلَّف فردا أو شركة بتنفيذ شغلا عاما أو تحقيق لمرفق عام مع تقاضي لعائدات لقاء استثمار المنشأ العام أو تنفيذ المرفق العام، مع حق فرض جعالات على المنتفعين من المرفق أو المستفيدين من خدماته".³

كما عرف الامتياز قسم الرأي في مجلس الدولة المصري بأنه: "عقد يتعهد بمقتضاه شخص بأن يقوم على حسابه وتحت مسؤوليته بإدارة مرفق عام متحملا مخاطره وما تتطلبه إدارة هذا المرفق من أشغال عمومية إذا لزم الأمر، يُمنح في سبيل ذلك مؤقتا بعض السلطة العامة وذلك مقابل جعل يؤديه إلى جهة الإدارة مما يحصله من الجمهور نظير استعمالهم المرفق".⁴

عرفته أيضا محكمه القضاء الإداري المصرية: "إن التزام المرافق العامة ليس إلا عقدا إداريا يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها الإدارية وطبقا للشروط التي توضع له بأداء خدمه عامه للجمهور وذلك مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الأرباح، فالالتزام عقد إداري ذي طبيعة خاصة، وموضوعه إدارة مرفق عام، ولا يكون إلا لمدة محدودة ويتحمل الملتزم نفقات المشروع وأخطاره المالية ويتقاضى عوضا في شكل رسوم يحصلها من المنتفعين".⁵

¹ أحمد محيو، مرجع سابق، ص 440.

² محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2005، ص 24-25.

³ CE, 30 mars 1916, compagnie général d'éclairage de Bordeaux, Req Lebon, n° 59928, R.D.P, 1916, conclusion chardenet, note Jèze, p 206 et 388.

نقلا عن وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة، مرجع سابق، ص 100

⁴ الفتوى رقم 369، 16-12-1949، مجموعة الأستاذ سمير أبو شادي، ص 97، نقلا عن حمادة عبد الرازق حمادة، مرجع سابق، ص 98.

⁵ محكمة القضاء الإداري المصري، 25-03-1956، مجموعة أحكام السنة العاشرة، ص 259، نقلا عن حمادة عبد الرازق حمادة، مرجع سابق، ص 98.

يعرفه مجلس الدولة الجزائري كونه: "عقد الامتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل بالاستغلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل استثنائي ويهدف محدد ومتواصل مقابل دفع إتاوة لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه".¹

3- التعريف التشريعي للامتياز:

المشروع الجزائري عرف الامتياز بشكل يغطي كل أنواع المرافق العمومية في المرسوم الرئاسي 15-247، وعلى المستوى المحلي عرفه في نصين قانونيين المرسوم التنفيذي 18-199 والتعليمية الوزارية الصادرة عن وزارة الداخلية، مع الإشارة إلى أن هذه الأخيرة، قد عرفته بشكل مفصل، وعلى المستوى القطاعي قدم المشروع بعض التعاريف.

المرسوم التنفيذي 18-199 نصص على الامتياز كأحد أشكال التفويض وأعطاه تعريفا في المادة 53 منه: "الامتياز هو الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إما انجاز 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 جزئية من طرف السلطة المفوضة، ويمول المفوض له بنفسه الانجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستعملي المرفق العام".²

وتضمنت المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 تعريف الامتياز: "تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، وإما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام.

يستغل المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته، تحت مراقبة السلطة المفوضة، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدمي المرفق العام.

يمول المفوض له الانجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام بنفسه".

كما تم تعريف الامتياز بشكل دقيق في التعليمية الوزارية حيث عرفته بأنه: "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".³

يمكن القول أن تعريف الامتياز يتوافق بشكل تام مع تعريف التفويض وهو الصورة التقليدية له ويضم الاستغلال دون الإنشاء أو كلاهما.

¹ مجلس الدولة الجزائري، قرار بتاريخ 09-03-2004، قضية رقم 1135، مجلس الدولة العدد 05-2004، ص 57.

² المادة 53 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

³ التعليمية الوزارية 842/3.94، مرجع سابق.

- من خلال التعاريف الموردة يمكن تلخيص النقاط الرئيسية التي يقوم عليها الامتياز:
- الامتياز عقد بين شخص عام وشخص آخر عام أو خاص، وقد تحدد بعض القوانين أن صاحب الامتياز شخص عام فقط مثل قانون المياه في المادة 101 منه (القانون 05-12).
 - موضوع الامتياز تسيير مرفق عمومي واستغلاله أو انجاز المنشآت واقتناء التجهيزات الضرورية للمرفق العمومي واستغلاله.
 - يتم تحصيل المقابل المالي عن طريق الإتاوات والرسوم التي يدفعها المرتفقون مقابل الخدمة المقدمة لهم، غير أن ذلك لا يمنع أن يتلقى جزء منه من السلطة مانحة الامتياز، وهذا المقابل مرتبط بنتائج الاستغلال وحسن سير المرفق العمومي.
 - مدة الامتياز تكون نسبية تتوافق مع الاستثمارات التي قام بها صاحب الامتياز وبذلك تكون طويلة نسبياً، وتحديد المدة دليل على أنه عقد زمني ومؤقت.

ثانياً: الطبيعة القانونية للامتياز

يقصد بالطبيعة القانونية للامتياز تحديد إذا كان الامتياز وسيلة تنظيمية بيد الشخص العمومي مما يعطي الطابع العمومي، أم أن له طابع تعاقدية لأن صاحب الامتياز له حرية مثل الإدارة في التعبير عن إرادته، أم أنه ذو طبيعة مزدوجة (أو مختلطة).

يعتبر الامتياز ذو طبيعة مختلطة وهو ما ذهب إليه الفقه والقضاء الفرنسيين، كونه يضم بنود ذات طابع تنظيمي وبنود أخرى ذات طابع تعاقدية، وتتمثل الوثائق التي تحدد شروط الامتياز في العقد ودفتر الشروط حيث يمثل هذا الأخير المنبع الأساسي لشروط الامتياز محدد بذاته، يتضمن دائماً شروط تعاقدية وأخرى تنظيمية ويخضع للتصديق المسبق، وتقوم بإعداده الإدارة مانحة الامتياز قبل البدء في الإجراء، ويلتزم صاحب الامتياز باحترام الشروط الواردة فيه.

البنود التنظيمية: وهي تلك الشروط التي تكون مقررة للسلطة مانحة الامتياز حتى وان لم يتم النص عليها في العقد، وتتوافق مع الأحكام المطبقة على المرفق العمومي مهما كانت طريقة تسييره، وحسب التعليمات رقم 842/3.94 سابقة الذكر فإنها تلك التي تملك الإدارة تعديلها في أي وقت، وكلما دعت حاجة المرفق العمومي موضوع الامتياز إلى ذلك، ولا يقتصر أثرها على العلاقة بين الإدارة وصاحب الامتياز وإنما يمتد أثرها إلى المرتفقين، كتنظيم الأشغال وسيرها وتحديد الرسوم وكيفية إدارة المنتفعين.

البنود التعاقدية: هي تلك التي يتم التفاوض عليها والاتفاق عليها بين الطرفين وهي في العادة تهم أكثر الطرف المتعاقد بصفته يسعى إلى تحقيق الربح ولا تدخل في اهتمامات المرتفقين، كتحديد مدة العقد، والامتيازات الممنوحة لصاحب الامتياز والتي تتناسب وموضوع العقد، كالإعانات المالية والاحتكار، أو كيفية تحقيق التوازن المالي.

ثالثا: الامتياز مصطلح لمفاهيم متعددة

إنّ مصطلح الامتياز لا يدل على معنى واحد وموضوع محدد بل ينصرف إلى عديد المفاهيم فقد يقصد به امتياز المرافق العمومية أو امتياز الأشغال العامة، أو امتياز الملك العام وفي امتياز المرافق العمومية قد يقصد به معنى مختلف من نظام إلى نظام.

1- تمييز عقد امتياز المرافق العمومية عن عقد امتياز الأشغال العامة:

عرّف المشرع الفرنسي عقود امتياز الأشغال العامة بأنها: "عقود امتياز الأشغال العامة هي عقود إدارية تبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية، بهدف تنفيذ كل أشغال البناء أو الهندسة المدنية، بواسطة صاحب الامتياز الذي يتقاضى أجره إما من خلال استغلال المنشأة أو بأجر"،¹ وأعاد تعريفه في 2016 ليصبح أشمل ويتمحور حول استغلال المنشأة² وهو منفصل على امتياز المرافق العمومية ويشمل كل أنواع عقود الأشغال العامة.³

يعرف عقد امتياز الأشغال العامة أيضا بأنه: "وسيلة تمويل وبناء وتشغيل منشآت عامة، تتم من خلال تكليف الجماعة العامة لشخص من أشخاص القانون العام أو الخاص، في تنفيذ مشاريع تكون غالبا من البنى التحتية مقابل عائدات يتقاضاها من المنتفع أو من الجماعة العامة ولمدة محدودة وبدون أي ارتباط جوهري مع نشاط المرفق العام"،⁴ ومن خلال التعريف نستخلص خصائص امتياز الأشغال العامة:

- وسيلة لتمويل وبناء واستغلال منشآت عامة.
- يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة دون الارتباط بالمرفق العام.
- المقابل المالي يتم تحصيله من الشخص العام المتعاقد معه، أو من طرف المنتفعين.

ولقد تم تبني معيار المرفق العمومي للتمييز بين العقدين، حيث أن موضوع امتياز الأشغال العامة هو القيام بالأشغال واستغلال المنشآت وليس استغلال مرفق عام، حتى وان ارتبط المقابل المالي بنتائج الاستغلال، في حين يكون موضوع امتياز المرفق العام هو استغلال المرفق العام مع أو دون إنشاء.

2- تمييز عقد امتياز المرافق العامة عن الامتياز في عقد البوت:

على الرغم من اعتبار البنك الدولي لعقد البوت بأنه مفهوم معادل لعقد الامتياز إلا أن الاجتهاد والتشريع في فرنسا لم يتوصلا إلى حسم الجدل حول الوصف القانوني لنظام البوت وان كان يشكل عقدا للامتياز، "البوت هو مفهوم مساوي للامتياز".⁵

¹L'ordonnance N°09-464 du 15 Juillet 2009 relative aux concessions de travaux publics qui ont été codifiées aux articles 1415-1 et suivant du C .G.C.T.

² Ordonnance N°16-65, du 29 Janvier 2016, relative aux contrats de concessions, op.cit.

³ سهيلة فوناس، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018، ص 128.

⁴ وليد حيدر جابر، مرجع سابق، ص 516.

⁵ Rapport de la banque mondial, Aout 1990,

تتراجع أهمية التوازن المالي في المشروع المسير في إطار عقد البوت على خلاف عقد الامتياز الذي يشكل فيه التوازن المالي للعقد أحد البنود الرئيسية، ويرجع ذلك إلى تغليب المصلحة الخاصة للمستثمر في عقود البوت مقارنة بمصلحة صاحب الامتياز في عقود التفويض الذي يكون مقيدا ببنود كثيرة، ولأن صاحب البوت يتحمل كل الأعباء والمخاطر دون دعم أو ضمان مالي من طرف السلطة العامة، رغم أن هذه المخاطر تتوزع على المشتركين في المشروع على خلاف صاحب الامتياز الذي يتحمل لوحده المخاطر والأعباء إزاء السلطة العامة حتى وان كان قد لجأ إلى المناولة.

تتميز الرقابة التي تمارسها السلطة مانحة الامتياز في التدخل في طريقة تسيير المرفق العمومي والتي تخولها فرض عقوبات واقتراح توصيات وتوجيه طريقة التسيير، غير أن الرقابة في عقود البوت لها معنى مختلف وضيق ينحصر في مراقبة مدى الالتزام بتطبيق محتوى العقد دون الخوض في التوجيه.

إن موضوع البوت قد ينصب على بناء منشآت لا تتعلق بالمرفق العمومي، كما أنه يقوم على الإنشاء، النقل والتحويل وهي عناصر قد لا تتوفر جميعها في المرفق العمومي المسير في إطار الامتياز كأن يكون عمل صاحب الامتياز مجرد التسيير دون الإنشاء، كما أنه من الممكن أن تساهم السلطة العامة في الإنشاء .

يملك صاحب البوت المنشآت بداية ثم يحولها في نهاية العقد للسلطة العامة، على خلاف عقد الامتياز الذي لا تنتقل ملكيته لصاحب الامتياز في أي وقت وفي أي مرحلة بل هو ملك دائم للسلطة العامة منحت تسييره فقط دن التنازل عنه.

3- تمييز عقد امتياز المرافق العامة عن عقد امتياز الملك العام:

لقد تضمنت المادة 64 مكرر من القانون 90-30 المتعلق بالأماكن الوطنية تعريف امتياز الأملاك الوطنية: " يشكل منح امتياز الأملاك الوطنية المنصوص عليها في هذا القانون والأحكام التشريعية المعمول بها، العقد الذي تقوم بموجبه الجماعة العمومية صاحبة الملك المسماة بالسلطة صاحبة حق الامتياز بمنح شخص آخر معنوي أو طبيعي يسمى صاحب الامتياز، استغلال ملحق الملك العام".¹

فمن خلال هذه المادة فإن موضوع امتياز الملك العام هو الاستفادة مؤقتا من ملك عمومي وشغله، بينما موضوع امتياز المرفق العمومي استغلال وتسيير المرفق العمومي لمدة محددة، كما يختلف العقدان في الحصول على المقابل المالي، هذا الأخير يدفعه صاحب الامتياز للشخص العام لقاء شغله واستغلاله للملك العام، في حين يتقاضى صاحب امتياز المرفق العمومي مقابلا من المرتفقين الذين يستفيدون من خدمات المرفق العمومي محل الامتياز.

¹ القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالأماكن الوطنية، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 14-08، مؤرخ في 20 جويلية 2008، ج.ر.ج.ج، العدد 44، الصادرة في 03 أوت 2008.

رابعاً: الامتياز في القوانين الجزائية من المفهوم الاشتراكي إلى الامتياز الليبرالي

عَرَفَتْ المنظومة القانونية الجزائرية الامتياز منذ الاستقلال، وأستعمل كوسيلة لتأطير العلاقات بين الدولة والجماعات المحلية، كما أستعمل لإقامة علاقات بين الدولة والمؤسسات العمومية، ولم يكن يرق إلى أن يكون عقداً، قبل أن يتم اعتماده كطريقة ليبرالية في التسيير بعد أن حمل تطوراً في خصائصه ومفهومه، مما جعل منه عقداً لإدارة واستثمار مرفق عمومي.

وقدمت عديد القوانين تعريفاً للامتياز، في إطار التنظيم القطاعي الذي عرفه العقد لا سيما بعد دستور 1989، قبل أن يحمل تعريفاً موحداً في إطار المرسوم الرئاسي 247-15.

1- قطاع المياه:

عَرَفَتْ المادة 21 من قانون المياه لسنة 1983 الامتياز بـ " يقصد بالامتياز في مفهوم هذا القانون عقد من عقود القانون العام تُكَلَّف بموجبه الإدارة شخصاً اعتبارياً قصد ضمان أداء الخدمات للصالح العام، وعلى هذا الأساس لا يمكن أن يمنح الامتياز إلا لصالح الهيئات أو المؤسسات العمومية وكذا المجموعات المحلية، وهو عقد إداري يبرم بين الإدارة وشخص طبيعي أو اعتباري خاضعاً كان للقانون العام أو الخاص، قصد استعمال الملكية العامة للمياه.

والمادة 22 نصت على إن امتياز الملكية العامة للمياه مؤقت وقابل للبطلان قانوناً، يتم سحبه خاصة في حالة عدم احترام المستعملين للالتزامات المترتبة عن أحكام هذا القانون.¹

رغم التنصيص في هذا القانون على كون الامتياز عقد إداري، وأنه يُبرم لمدة محددة وهي مميزات مهمة في عقد الامتياز إلا أن التعريف لم يبين وجود البناء والإنشاء فقد أشار فقط إلى أداء الخدمات أي القيام بمهام المرفق العام بالنيابة.

فحسب هذا القانون الامتياز الذي يضمن أداء الخدمات للصالح العام، لا يُمنح إلا للأشخاص العامة، وهذا يعكس تصور ايديولوجي اشتراكي، وتقديس للقطاع العام وهيمنته على المرافق العامة.²

وجاءت المادة 04 من الأمر 13-96 تعدل المادة 21 من القانون 17-83 والتي تنص على: " ... عقد من عقود القانون العام، تكلف الإدارة بموجبه شخصاً اعتبارياً عاماً أو خاصاً، قصد ضمان أداء خدمة ذات منفعة عمومية، وفي هذا الصدد يمكن أن تمنح لصالح الهيئات والمؤسسات العمومية والجماعات المحلية والأشخاص الاعتباريين الخاضعين للقانون الخاص المؤهلات الضرورية، وتحدد كفاءات تطبيق ذلك وشروطه عن طريق التنظيم،

¹ المادة 21 و 22 من القانون رقم 17-83، المؤرخ في 16 جويلية 1983، يتضمن قانون المياه، ج.ر.ج.ج، العدد 30، الصادرة في 19 جويلية 1983.

² ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، مرجع سابق، ص 127.

يمكن أن يشمل هذا الامتياز انجاز هياكل أساسية للري قصد استغلالها من طرف صاحب الامتياز، ويكون الامتياز في جميع الحالات مُرفقا بدفتر شروط¹.

أضاف التعديل إمكانية منح الامتياز للأشخاص الخاصة في إطار القيام بمهمة المرفق العام (سماها النص خدمة ذات منفعة عمومية)، وهو توجه يتوافق مع التحول الذي عرفته الجزائر بعد سنة 1989، حيث يمكن إشراك الخواص في تسيير مرفق عام، كما أشارت المادة إلى إمكانية انجاز هياكل ضرورية لقيام المرفق وهذا هو العنصر المهم في عقد الامتياز.

القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 18-11-1998 تضمن تعريف امتياز الخدمة العمومية في المادة 02 من دفتر الشروط الملحق به، والتي تنص على: " طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها، يقصد بالامتياز العقد الذي من خلاله تكلف الدولة أو البلدية، المسماة في صلب النص السلطة المانحة للامتياز، الشركة/المؤسسة، المسماة في صلب النص صاحبة الامتياز، بتسيير خدمة عمومية لتوفير ونقل وتوزيع ماء الشرب، واستغلالها والمحافظة عليها تحت مسؤوليتها، لمدة محددة، مقابل أجر يدفعه المستعملون"²، وهذا التعريف يوضح جميع عناصر الامتياز وهو تعريف دقيق لامتياز مرفق المياه الشروب.

المادة 02 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 11-220، عرفت الامتياز بأنه: " يتضمن امتياز إقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح أو المعادن من المياه المالحة:

- بناء منشآت لاقتطاع مياه البحر أو المياه المالحة ذات أصل سطحي أو جوفي.
- بناء واستغلال وحدات إنتاج تحلية المياه المالحة....
- بناء واستغلال كل المنشآت الأخرى التي تسمح بمعالجة و/أو صرف المياه القذرة

يتضمن امتياز إقامة هياكل منجزة لغرض المنفعة العمومية، زيادة على ذلك تموين المياه المنتجة لصالح صاحب امتياز الخدمة العمومية للتزويد بالمياه الصالحة للشرب"³.

هذا التعريف تَضَمَّن البناء والاستغلال وهي أبرز مميزات الامتياز ورغم ذلك لم يبين طبيعة العقد وكيفية تحصيل المقابل المالي والتي تعتبر ضرورية في هذا العقد ومعيار محدد.

على خلاف ذلك فإن القانون رقم 05-12، الذي أعاد نفس التصور الذي جاء به قانون المياه لسنة 1983 الملغى، وهو اقتصار الامتياز على الأشخاص العامة فقط بالنسبة لتسيير الخدمات العمومية للمياه ولم، يورد تعريفا للامتياز، وميَّز بينه وبين التفويض كعقدين منفصلين.

¹ الأمر رقم 96-13، المتضمن قانون المياه، مرجع سابق.

² القرار الوزاري المشترك، المؤرخ في 18-11-1998، يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح امتياز استغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب، ج.ج.ج، العدد 21، الصادرة في 18-11-1998.

³ المادة 02 من دفتر الشروط النموذجي المتعلق بامتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح أو المعادن من المياه المالحة، المرسوم التنفيذي رقم 11-220، المؤرخ في 12 جوان 2011، يحدد كفاءات امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح أو المعادن من المياه المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة، ج.ج.ج، العدد 34، الصادرة في 19 جوان 2011.

2- قطاع النقل:

نص المرسوم التنفيذي رقم 96-308 على الامتياز في المادة 02 منه الذي يمنح للأشخاص الخاصة أو العامة، الذي يقدم طلبا من أجل الحصول عليه، ويكون موضوع اتفاقية بين الوزير المكلف بالطرق السريعة وصاحب الامتياز، وجاء المرسوم التنفيذي متضمنا للاتفاقية النموذجية الخاصة بمنح امتياز الطريق السريع ودفتر الأعباء النموذجي كعقد نموذجي للامتياز، حيث نصت الاتفاقية على موضوع الامتياز المتمثل في البناء والتشغيل والصيانة (حسب الحالة) للطريق السريع أو لمقاطع منه، على نفقة صاحب الامتياز، وأن تتلقى أتاوى من المستعملين.¹

المادة 05 من المرسوم التنفيذي 04-417: "يمكن أن يكون إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرق أو تسييرها محل امتياز يمنح لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الجزائري، يمكن أن يخص الامتياز المتعلق بالمنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات الانجاز والتسيير أو التسيير فقط عندما تكون هذه المنشآت موجودة".²

المادة 21 من القانون 01-13، تنص على: "يمكن الدولة المالكة لشبكة السكك الحديدية الوطنية أن تمنح امتياز الاستغلال والانجاز إلى مؤسسة واحدة أو عدة مؤسسات للنقل بالسكك الحديدية خاضعة للقانون الجزائري".³

الأصل في التسيير الإدارة المباشرة واستثناء الامتياز حيث تنص المادة 51 من القانون 01-13 على: "إن قرار إنشاء المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين من صلاحيات الدولة والجماعات الإقليمية، يمكن أن يكون انجازها وتسييرها، عند الاقتضاء، محل امتياز يُمنح لكل شخص طبيعي أو اعتباري خاضع للقانون الجزائري".⁴

لقد تم صدور العديد من النصوص القانونية التي أصبحت تسمح بتسيير القطاع الخاص للمرفق العمومي عن طريق الامتياز في ظل ضغوطات المؤسسات الدولية التي تشترط الانسحاب التدريجي من الاحتكار العمومي من أجل تقديم المساعدات المالية، إضافة إلى عدم نجاح الخوصصة في تحقيق الوفرة المالية والجودة، غير أن الملاحظ أن هذه الطريقة لم يتم اللجوء إليها، وأن معظم المشاريع تم انجازها عن طريق الصفقات العمومية وهو ما كلف الخزينة العمومية أموالا طائلة، وأنه كان ينبغي على ضعف إمكانيات القطاع الخاص في الجزائر إلا أن المستثمر الأجنبي كان بإمكانه القيام بهذه الانجازات لو كانت البيئة

¹ المرسوم التنفيذي رقم 96-308، المؤرخ في 18 سبتمبر 1996، يتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، ج.ر.ج.، العدد 55، الصادرة في 25 سبتمبر 1996.

² المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 04-417، المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، يحدد الشروط المتعلقة بامتياز انجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات و/أو تسييرها، ج.ر.ج.، العدد 82، الصادرة في 22 ديسمبر 2004.

³ المادة 21 من القانون 01-13، المؤرخ في 7 أوت 2001، يتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، ج.ر.ج.، العدد 44، الصادرة في 08 أوت 2001.

⁴ المادة 51 من القانون نفسه.

القانونية ملائمة، أضف إلى ذلك تردد المشرع في التعامل مع الأطراف الأجنبية ووفائه للنظام الاشتراكي، إضافة إلى قلة الخبرة التي تصعب الرقابة.

خامسا: الامتياز على المستوى المحلي ركيزة تنمية

تعي السلطات العامة جيدا أن المرفق المحلي له دور فعال في تحسين العلاقة مع المواطن، كما تعي أن تحقيق ذلك يتطلب إدارة محلية فعّالة تسعى إلى تحقيق هدف الجودة، وتقديم الخدمة بانتظام واطراد وعلى قدم المساواة والإنصاف والعدل، وهو ما يجعل السلطات المحلية تعمل على بلوغ هذه الأهداف، من خلال التكيف مع الإصلاحات الجارية والتطورات الحاصلة وتحديث طرق تسييرها بعد أن فشلت الجماعات المحلية في إدارتها مباشرة، نظرا لقلّة الكفاءات ونقص الموارد البشرية والمالية والتقنية.

وتكمن أهمية المرفق المحلي في كونه الأكثر استعمالا في الحياة اليومية للمواطن وهو الذي تبنى وتقاس عليه مصداقية الدولة، وهو الذي يبين درجة ثقة المواطن في دولته، لذلك تعمل البلدان على التحسين المستمر له.

1- قوانين البلدية والولاية

في سبيل تسيير الجماعات المحلية لمرافقها العمومية نصت المادة 220 من الأمر 67-24 على أنه: "إذا أمكن استغلال المصالح العمومية البلدية استغلالا مباشرا، دون أن ينجم عن ذلك ضرر فيؤذن للبلديات منح هذا الامتياز، ويصادق على الاتفاقات التي تُجرى لهذا الغرض بموجب قرار عمالي إذا كانت مطابقة لنماذج الاتفاقات المقررة بمرسوم، ويصادق عليها بقرار من وزير الداخلية في حالة العكس، ويجوز لوزير الداخلية أن يفوض هذا الحق إلى عامل العمالة"، وردت هذه المادة في القسم الثاني تحت عنوان أنواع أخرى من طرق التسيير والتي تضم أيضا المؤسسات العمومية، وورد القسم الأول بعنوان طرق التسيير والذي يضم فقط الاستغلال المباشر البلدي.¹

إن الامتياز الوارد في هذه المادة غير واضح كما أنه إن كان القصد منه طريقة أخرى للتسيير في إطار اللامركزية فهو استثنائي ولا يدل على إشراك الخواص في التسيير إطلاقا، بل مجرد طريقة تمت الإشارة إليها قصد استعمالها في حالة عجز الاستغلال المباشر، وهو ما ليس ممكنا لأن فكرة العجز في حد ذاتها غير واضحة في تلك الفترة، فبالرجوع إلى المقدمة الطويلة للأمر السابق الذكر نجد بين النهج الاشتراكي للدولة وعلى دور البلديات الحصري في المبادرة والدفع والإحداث والبحث على المشاريع،² مما يجعل الامتياز محدود الاستعمال في ظل التوجه الاشتراكي للدولة وهيمنة القطاع العام على الأنشطة العمومية.

¹ أنظر المادة 119 والمادة 120 من الأمر 67-24، يتضمن القانون البلدي، مرجع سابق.

² أنظر الأمر 67-24، يتضمن القانون البلدي، مرجع سابق.

حيث يمكن طرح التساؤل حول وجود تطبيق لهذه المادة، أي امتياز تمنحه البلديات فالإجابة هي لا، وأن هذه المادة لم نجد لها تطبيقاً حيث أن المصالح البلدية التي تقع تحت مسؤوليتها يتم تسييرها مباشرة في شكل استغلال مباشر.

كما أن المادة 136 من الأمر 38-69 المتضمن قانون الولاية تنص على: "يسوغ للمجلس الشعبي للولاية، قصد استغلال بعض المصالح، أن يمنح الامتيازات التي يصادق عليها وزير الداخلية بموجب مرسوم وعند الاقتضاء بمشاركة الوزير المعني طبقاً للاتفاقيات النموذجية الموضوعة"¹.

وهو ما يجعل الامتياز طريقة استثنائية قد تلجأ إليها البلدية في حالة عجز الاستغلال المباشر ومن ثم المؤسسة العمومية في تحقيق الخدمة العمومية المراد تقديمها، والمشار إليها تحت مسمى المصالح البلدية، كما أن الخدمة العمومية المقصودة هنا هي تلك التي تحافظ على التماسك الاجتماعي وعلى تقديم الخدمة بالأساس، لأن الراعي الوحيد لها هو البلدية وبالتالي فهي لا تتضمن نوعية الخدمة وجودتها بقدر ما يقصد بها الديمومة والمساواة.

بعض الامتيازات منحها الدولة للجماعات المحلية من أجل تسيير المنشآت والمرافق الواقعة على إقليمها، وهي بذلك تعتبر مجرد تسمية لتأطير العلاقة القانونية لهذا التنازل، من بينها المرسوم 53-67، الذي تمنح من خلاله الدولة للبلديات امتياز استغلال المحلات التجارية للعرض السينمائي،² المرسوم 167-67، تمنح من خلاله الدولة للبلديات امتياز المحال التجارية ذات الاستعمال أو الطابع السياحي،³ المرسوم 16-68 والذي يمنح امتياز للبلدية من الدولة لاستغلال المنشآت الرياضية الواقعة في مناطقها.⁴

وهذا الوصف فهو لا يرقى إلى وصف الامتياز الذي يعتبر وسيلة للتسيير الليبرالي، والذي يقوم أساساً على مبادئ المنافسة.

بالنسبة للمرسوم 167-67 يمنح امتيازات المحال التجارية من طرف الدولة لصالح البلديات هذه الأخيرة تقوم بتأجيرها عن طريق المزايدة لشخص آخر يكون مسؤولاً عن الاستغلال والتسيير، ومن ثم فهذه العلاقة لا تتوفر على عناصر الامتياز فهو غير محدد المدة وبالتالي يقترب إلى التنازل، كما أنه يكون بين الدولة والبلدية وبالتالي فهو يقترب إلى تفويض الاختصاص الإداري، وحتى أنه ليس عقد بل تصرف أحادي الجانب

¹ المادة 136 من الأمر رقم 38-69، المؤرخ في 22 ماي 1969، يتضمن قانون الولاية، ج.ج.ج، العدد 44، الصادرة في 23 ماي 1969.

² المرسوم 53-67، المؤرخ في 17-03-1967، يتعلق بالامتياز الممنوح للبلديات لاستغلال المحلات التجارية للعرض السينمائي، ج.ج.ج، العدد 26، الصادرة في 28 مارس 1967.

³ المرسوم 167-67، المؤرخ في 24 أوت 1967، يتضمن منح امتياز المحال التجارية ذات الاستعمال أو الطابع السياحي من طرف الدولة للبلديات، ج.ج.ج، العدد 75، الصادرة في 12 سبتمبر 1967.

⁴ المرسوم 16-68، المؤرخ في 23 جانفي 1968، يتضمن منح الدولة للبلديات بطريق الامتياز حق استغلال بعض المنشآت الرياضية الواقعة في مناطقها، ج.ج.ج، العدد 08، الصادرة في 26 جانفي 1968.

من الدولة، حسب المادة 04 من دفتر الشروط، وهو حسب الأستاذ محيو مجرد تأطير لعلاقات قانونية بين الدولة الجماعات المحلية.¹

فالتريقة المتبعة تعتبر دون مردودية لأن الامتياز ليس نتيجة إرادة الأطراف المتعاقدة وإنما هو نتيجة إرادة الإدارة، كما أن أطرافه شخصين اعتباريين إداريين (الدولة والبلدية)، وموضوعه نشاطات تُمارس عن طريق الوكالة.²

لكن بعد صدور قانون البلدية لسنة 1990 والذي جاء في مرحلة التحول الاقتصادي فنجد المادة 138 تنص على: "إذا لم يكن استغلال المصالح العمومية البلدية استغلالاً مباشراً دون أن ينجم عن ذلك ضرر، جاز للبلديات منح هذا الامتياز، يصادق الوالي على هذه الاتفاقيات التي حررت لهذا الغرض بموجب قرار إذا كانت مطابقة لنماذج الاتفاقيات المعمولة حسب قواعد الإجراءات السارية المفعول".³

كما تنص المادة 133 على: "يتغير عدد هذه المصالح وحجمها حسب كل بلدية ووسائلها وقدرتها ويمكن تسيير هاته المصالح مباشرة أو في شكل استغلال مباشر أو بجعلها مؤسسات عمومية بلدية أو على شكل امتياز يعطى لغيرها"، هذه المادة تنص بشكل صريح على إمكانية اللجوء إلى أسلوب الامتياز في تسيير المرافق البلدية المنصوص عليها في المادة 132 من نفس القانون وبذلك تعتبر تصريح حقيقي لاعتماد هذا الأسلوب كوسيلة ليبرالية للتسيير تتوافق مع التوجه السياسي والاقتصادي الجديد الذي عرفته الجزائر بعد سنة 1989.

ورغم أن الصياغة في المادة 138 جاءت حذرة تُنم على تردد المشرع وقلّة جرأته، إلا أنه اعتمد حقيقة على أسلوب الامتياز وقد قيده بعدم توافق الاستغلال المباشر مع المصالح المراد اعتماد الامتياز فيها، وخضوع الاتفاقية إلى مصادقة الوالي كسلطة رقابية ممثلاً للجهة المركزية، إضافة إلى ضرورة تطابق الاتفاقية مع دفتر الشروط النموذجي المُعد حسب القواعد السارية المفعول.

كما نجد قانون الولاية الصادر في نفس الجريدة الرسمية في المادة 130 تجعل هي الأخرى من الامتياز طريقة استثنائية في التسيير، لا يمكن اللجوء إليها إلا في حالة تعذر استغلال المصالح العمومية الولائية في شكل استغلال مباشر أو مؤسسات عمومية، إنّ هذه المكانة للامتياز جعلت الجماعات المحلية تكتفي بالاستغلال المباشر في تسيير مرافقها المحلية لانعدام المعايير التي يمكن الاستناد إليها من أجل القول بعدم صلاحية الطرق الأصلية في التسيير من جهة ولعدم نص المشرع على عوامل الجودة والرضى والنوعية كأهداف واضحة للمرافق العامة، حيث لا يزال يفكر بذهنية اشتراكية تُكبل المسؤول المحلي وتجعله متردداً هو الآخر، وربما كان لزاماً انتظار تعليمة وزارية رغم بساطة ترتيبها القانوني إلا أنها احتوت تنظيمات وأحكام

¹ في هذه النقطة أنظر: ضريفي نادية، تسيير المرافق العمومية والتحولت الجديدة، مرجع سابق، ص 139.

² محمد أمين بوسماح، مرجع سابق، ص 21.

³ المادة 138 من القانون رقم 90-08، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

ضخت دماء جديدة في عقلية المسير المحلي وأوضحت الهدف والأساس الذي يُبنى عليه اعتماد طريقة أو أخرى في التسيير وخضوع ذلك إلى السلطة التقديرية للجماعات المحلية.

وتجدر الإشارة إلى المادة 150 من قانون البلدية لسنة 2011، التي جعلت الامتياز صيغة موازية للاستغلال المباشر والمؤسسة العمومية في إدارة المصالح البلدية.

2- التعليمية الوزارية رقم 842/3.94

فبعد أن تم وضع الأساس التشريعي للامتياز من خلال قانون البلدية وقانون الولاية لعام 1990، صدرت التعليمية الوزارية التي تشجع الجماعات المحلية على اللجوء إلى إبرام عقود الامتياز، في إطار البحث على أنجع الطرق لتسيير مرافقها بهدف ترشيد الخدمات العامة وتنميتها حتى تكون انطلاقة جديدة تعبر عن مصداقية الدولة وتبحث عن كسب ثقة المواطن، من خلال القضاء على الممارسات السلبية وقطع الصلة بالعادات القديمة المبنية بالأساس على تدخل الدولة في جميع النشاطات والميادين، وفرض أنماط موحدة من التنظيم على جميع المرافق العامة المحلية.¹

حيث بات من الضروري إعادة النظر في سياسة إدارة المرافق العامة المحلية والتوجه نحو إيجاد أنجع الطرق لتسييرها، وبالتالي فإن إسناد تسيير بعض المرافق العامة المحلية إلى المتعاملين الخواص يمكن أن يؤدي إلى تحقيق جملة من النتائج المرضية لا سيما تحرير الجماعات المحلية من التسيير اليومي والتقليل من الاستنزاف المالي للخزينة العامة إضافة إلى الحد من المسؤولية والمنازعات والقضايا التي ترفع أمام العدالة ضد الجماعات المحلية.²

لقد جاءت هذه التعليمية متكاملة حيث أشارت في البداية إلى دور المرفق العام المحلي في تقديم خدمة عمومية ذات جودة وإعادة بناء العلاقة بين الإدارة والمواطن من أجل استعادة مصداقية الدولة، وبينت عجز الجماعات المحلية في تحقيق هذه الأهداف لنقص الكفاءة والموارد، وركزت على ضرورة إعادة النظر في طريق التسيير واعتماد أخرى مغايرة لتلك المعتمدة تكون أكثر فعالية متمثلة على سبيل الذكر في أسلوب الامتياز والإيجار، كما أنها اشتملت على نظام قانوني يبين بوضوح كيفية إبرام هذا النوع من العقود.

لقد تناولت التعليمية كل الأمور المتعلقة بالامتياز فأعطت تعريفا مفصلا كما بينت الأساس التشريعي الذي تستند عليه التعليمية، وأشارت بالشرح إلى الطبيعة المزدوجة للامتياز وإلى مضمون العقد وإجراءات منح الامتياز القائمة على العلنية والشفافية من خلال طريقة المزايدة بهدف ضمان المنافسة وحق الاعتراض رغم تغليب الطابع الشخصي على العقد، وجعلت الامتياز من العقود الزمنية كما بينت آثاره بالنسبة لجميع الأطراف سواء الولاية والبلدية كسلطة مانحة أو الملتزم إضافة إلى المرتفقين، وبينت طرق نهاية الامتياز والقضاء المختص في المنازعات الناشئة عنه.

¹ التعليمية الوزارية رقم 842/3.94، مرجع سابق.

² المرجع نفسه.

إنّ محتوى التعلّمة يبدو فقهيًا أكثر منه تنظيميًا فقد تطرقت بالشرح وبالتعليل لكل جوانب الامتياز كما لم ترد على شكل مواد وإنما جاءت في صيغة عناوين يمكن اعطاؤها وصف بحث أو مقال تختلف عنه فقط من ناحية الإلزام، وهي بذلك توضح للمسؤول المحلي ببساطة وبدقة الأسباب والأهداف والإجراءات والغاية المرجوة من اللجوء إلى الامتياز.

أما قانون البلدية لسنة 2011 فقد نصت المادة 150 منه على: " ... يمكن تسيير هذه المصالح مباشرة في شكل استغلال مباشر أو في شكل مؤسسة عمومية بلدية عن طريق الامتياز أو التفويض"، والمادة 155: " يمكن المصالح العمومية البلدية ... أن تكون محل امتياز..."، لقد جاءت الصياغة سليمة في هذه المادة والتي جعلت الامتياز صيغة موازية للاستغلال المباشر والمؤسسة العمومية في إدارة المصالح البلدية، لكن رغم أن القصد نفسه في المادة 150 إلا أن الخلط في المفاهيم يطرح بعض التساؤلات فكيف يكون الامتياز والتفويض طريقة تُسير بها المؤسسة العمومية.

3- المرسوم التنفيذي رقم 18-199

أما المرسوم التنفيذي فقد نصص على الامتياز كأحد أشكال التفويض وأعطاه تعريفا في المادة 53 منه: " الامتياز هو الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إما انجاز 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 جزئية من طرف السلطة المفوضة، ويمول المفوض له بنفسه الانجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستعملي المرفق العام".

وتخضع عقود الامتياز التي تبرمها البلدية إلى مصادقة الوالي المادة 155 من القانون 10-11، باعتباره جهة وصاية كنوع من الرقابة.

سادسا: تقييم ونقد الامتياز في المنظومة القانونية الجزائرية

إنّ التغيير في مفهوم الامتياز لم يؤثر في المرحلتين على كونه عقد إداري وأنه طريقة في تسيير المرافق العمومية مهما كان مُنفذ المرفق العام، ورغم كونه في مراحله الأولى طريقة استثنائية في التسيير إلا أنه تم إفراده بفرع يحمل عنوان "الطرق الأخرى للتسيير" في الأمر 24-67 المتضمن قانون البلدية.

لقد استعمل الامتياز بعد الاستقلال مباشرة مع التأميمات، واستعمل لإقامة علاقة قانونية بين الدولة والمؤسسات العامة، التي أحدثت لتسيير النشاطات أو القطاعات المؤممة، وأستعمل كذلك لتأطير العلاقات بين الدولة والجماعات المحلية كما هو الحال في امتياز قاعات السينما لسنة 1967، ثم تقهقر وتخلت عنه الدولة بالرغم من استعماله في بعض الحالات وتكريسه صراحة في قانون البلدية لعام 1967¹.

¹ ضريفي نادية، تسيير المرفق العمومي والتحويلات الجديدة، مرجع سابق، ص 117.

ويرجع سبب التقهقر إلى الاستبدال التدريجي للمؤسسات العمومية بالمؤسسات الاشتراكية التي كلفت بتسيير المرفق العمومي.¹

غير أن المشرع في قانون المياه لسنة 1983 أخذ الامتياز بالمفهوم الليبرالي وكرسه بشكل أكبر في قانون المياه المعدل في 1996، ثم في القانون 05-12، وفي نصوص أخرى في مجالات عديدة، جاءت بعد دستور 1989 الذي كرس التوجه الرأسمالي وتخلي عن الاشتراكية.

ثم في مرحلة لاحقة صدر المرسوم الرئاسي 15-247 الذي أدرج الامتياز ضمن اتفاقيات التفويض، كنموذج لخصوصية التسيير على المستوى الوطني، وبقي الامتياز أحد أشكال التفويض بعد صدور المرسوم التنفيذي 18-199 المتضمن تفويض المرفق العام المحلي.

وفي المرسومين التنفيذي والرئاسي الأخيرين، أصبح المنظم يهتم بتوحيد المصطلحات بعد إدراجه الامتياز تحت لواء التفويض تخلى عن الملزم واستبدله بالمفوض له، وذلك نتيجة التوسيع في أشكال التفويض بعد أن كان الإيجار والامتياز هما أبرز العقود المسماة، كما تزايد اللجوء من طرف البلديات إلى استعمال تقنية التفويض سواء بعد التعليمات الوزارية لسنة 1994 أو بعد صدور المرسوم التنفيذي 18-199 الذي يشجع على المبادرة من أجل خلق الثروة ومناصب عمل والرقى بالخدمة العمومية، إضافة إلى تنامي الوعي نوعا ما، لدى المنتخبين المحليين، فتم إنشاء العديد من المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري البلدية والولائية لتسيير مرفق النفايات المنزلية، كما تم تأجير العديد من المنشآت على المستوى المحلي في إطار عقود تفويض وعقود إيجار وامتياز قبل صدور المرسوم التنفيذي.

بالنسبة لقانون البلدية الذي ذكر الامتياز إلى جانب التفويض في طرق تسيير المرفق العمومي المحلي ونفس الملاحظة بالنسبة لقانون المياه لسنة 2005، الذي ميز بين المفهومين، فإنما يدل ذلك على اختلاف النظرة بالنسبة للمشرع الجزائري عن القصد الذي نجده في القوانين الفرنسية.

كما أن عقد الامتياز في القوانين الجزائرية يجعلنا نصل إلى الفصل بين الامتياز على المستوى المحلي وعلى المستوى الوطني، ومن خلال التحليل نخلص إلى كون الامتياز الوطني له خصوصية تجعله صورة منفردة عن التفويض رغم الاشتراك معه في بعض العناصر.

الفرع الثاني:

عقد إيجار المرافق العمومية

بقي الإيجار ولمدة طويلة مرتبطا بالامتياز وجزء منه، والعنصر الأساسي المميز له هو الرسوم التي يدفعها المستأجر للشخص العام مقابل استعماله للتجهيزات والاستثمارات التي تكبدها هذا الأخير، ويعد أحد الصور الأساسية في خصوصية تسيير المرافق العمومية، ضمن علاقة ثلاثية الأبعاد: مرتفق، شخص عام، شخص خاص.

¹ أنظر: نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، مرجع سابق، ص 117.

أولاً: تعريف عقد إيجار المرفق العمومي

يختلف عقد إيجار المرافق العمومية عن عقد الإيجار العادي، كون الأول يمثل المصلحة العامة وهو عقد إداري يختلف فيه الموقع القانوني للطرفين وتظهر فيه امتيازات السلطة العامة بشكل واضح، إذ يمر إبرامه بالعديد من المراحل ويتضمن العديد من الشروط والإجراءات فرضتها القوانين والمبادئ العامة، بينما العقد الثاني يمثل المصلحة الخاصة ويخضع للقاعدة العامة في القانون المدني "العقد شريعة المتعاقدين"، وأطرافه في موقع قانوني واحد.

وهو من العقود المهمة في القانون الإداري، والذي يندرج ضمن فئة عقود التفويض، وقد حاول الفقه إعطاء عديد التعاريف إلى جانب التشريع الذي، وعلى غير العادة، أعطى تعريفا لهذا العقد.

1- تعريف الفقه

حاول الكثير من الفقهاء تحديد مفهوم عقد إيجار المرفق العمومي فأعطوا بعض التعاريف من بينها نذكر تعريف ديلوبادير: "اتفاق يقوم بموجبه شخص عام بتكليف شخص آخر باستغلال مرفق عام تحت مسؤوليته، مع تقديم المنشآت إليه، على أن يدفع المستأجر مقابلاً للشخص العام المتعاقد".¹

أما مروان معي الدين القطب فيقول: "يشكل عقد إجارة المرفق العام تفويض إدارة المرفق العام من قبل أحد أشخاص القانون العام إلى أحد الأشخاص سواء كان شخصاً عاماً أو خاصاً، ويتولى صاحب التفويض استغلال المرفق العام على نفقته ومسؤوليته مقابل حصوله على المقابل المالي من المستفيدين من خدمات المرفق".²

يُعرّف عقد إيجار المرفق العام أيضاً بأنه: "اتفاق بموجبه يعهد شخص عام إلى شخص آخر باستغلال مرفق عام مع تقديم المنشآت إليه على أن يدفع المستأجر مقابل للشخص العام المتعاقد".³

كما يعرفه الفقه الجزائري: "إيجار استغلال وتسيير مرفق عمومي هو عقد تفوض بموجبه هيئة عمومية معينة مهمة إدارة مرفق عام لمصلحة شخص آخر قد يكون من القانون العام أو من القانون الخاص يأخذ مركز المستأجر، ويقوم هذا الأخير بتحصيل المقابل من المرتفقين على أن يدفع للإدارة المفوضة مبلغاً من حصيلته ما يتقاضاه من المنتفعين، ولا يلتزم المستأجر بتوفير التجهيزات اللازمة لاستغلال المرفق وإنما يتحصل عليها من الهيئة المفوضة، ويقوم بمهمة الاستغلال على مسؤوليته".⁴

من هذه التعاريف نلاحظ تقاطع عقد الامتياز مع عقد الإيجار في العديد من النقاط من أهمها طبيعة الإيجار والتي هي عبارة عن عقد، وموضوعه المتمثل في استغلال مرفق عمومي، إضافة إلى ارتباط المقابل المالي

¹ A. de Laubadère, traité des contrat administratifs, LGDJ, tome 1, n°260, 1983, p 317.

² مروان معي الدين القطب، طرق خصخصة المرافق العامة (الامتياز، الشركات المختلطة، BOT، تفويض المرفق العام) دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، لبنان، 2015، ص 454.

³ محمد عبد اللطيف، الاتجاهات المعاصرة في إدارة المرافق العامة الاقتصادية، دار النهضة العربية، 2000، ص 430.

⁴ Zouaimia Rachid, la délégation de service public au profit des personnes privées, op.cit, p 75.

بنتائج الاستغلال وهو الأمر الذي يميز كلا العقدين عن الصفة العمومية، وهي الميزة نفسها التي تجعلهما من أشكال عقود تفويض المرافق العمومية.

فيمنح هذا الأسلوب للمتعاقد سلطة التحكم الكامل في نشاط المرفق خلال فترة التعاقد ويقع على عاتقه عبء تشغيل وصيانة المرفق خلال المدة المتفق عليها، وإذا كان عبء تمويل الاستثمارات الرأسمالية للمرفق يقع على عاتق السلطة الإدارية فإن المخاطر تقع على عاتق المستأجر بالإضافة إلى مسؤولية تمويل رأس المال العامل وإحلال الأصول ذات العمر الاقتصادي القصير، والفترة التي يغطيها العقد تكون قصيرة نسبياً تتماشى مع فترة الاسترداد الملائمة لتلك الاستثمارات.¹

ويمكننا إعطاء التعريف الآتي: "الإيجار هو العقد الذي يتعهد الطرف المتعاقد بموجبه مع شخص عام مسؤول عن مرفق عام بإدارة وتسيير هذا المرفق، على مسؤوليته ويتحمل مخاطر التشغيل، مقابل أجر يدفعه المنتفعون، ويدفع المستأجر إلى الشخص العام رسوما نظير استخدامه للهيكل والتجهيزات". ويتفق امتياز المرافق العامة مع عقد الإيجار في أمرين، من جهة يُعهد لشخص آخر (المستأجر أو الملتزم) باستغلال وتسيير المرافق ومن جهة ثانية تحصيل مقابل من المنتفعين أو مستعملي المرفق.

في حين يختلف العقدان في أمران وهما:

- يقع عبء إنشاء الأصول على عاتق الشخص العام (السلطة المفوضة)، فلا يكون المستأجر مكلفاً بإقامة منشآت تتطلب استثمارات مهمة من جانب المتعاقد مع الإدارة.
- يلتزم المستأجر بدفع مقابل مالي للسلطة المفوضة من حصيلته ما يتقاضاه من المرتفقين نظير استعماله واستهلاكه للإنشاءات والتجهيزات التي قامت بتنفيذها هي وسلمتها له،² رغم أنه في بعض الأحيان يمكن للملتزم دفع مقابل مالي للسلطة المفوضة فهو أمر غير مستبعد.

2- تعريف التشريع

عرف المرسوم الرئاسي 15-247 عقد إيجار المرافق العامة في المادة 210: "تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير مرفق عام وصيانته، مقابل إتاوة سنوية يدفعها لها، ويتصرف المفوض له، حينئذ، لحسابه وعلى مسؤوليته، تمول السلطة المفوضة بنفسها إقامة المرفق العام، ويدفع أجر المفوض له من خلال تحصيل الأتاوى من مستعملي المرفق العام".

¹ محمد المتولي، الاتجاهات الحديثة في خصخصة المرافق العامة الاقتصادية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 51، نقلاً عن حسن محمد علي حسن البنان، مرجع سابق، ص 228.

² CE, 9^{eme} et 10^{eme} chambre réunies, 3 déc. 2018, Req LeBon, n° 402037, ministre de l'Action et des Comptes Publics c/ Société d'exploitation des aéroports de Rennes et Dinard. <https://www.conseil-etat.fr/> Et CE, 7/10 SSR, 03 novembre 1995, société lyonnaise des Eaux, dumez, Req LeBon, n° 125631 125632 125633 125637, <https://www.legifrance.gouv.fr/>

كما قدم المرسوم التنفيذي 18-199 هو الآخر تعريفا للإيجار في المادة 54: "هو الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له تسيير وصيانة المرفق العام مقابل إتاوة سنوية يدفعها لها ويتصرف المفوض له لحسابه مع تحمل كل المخاطر وتحت رقابة جزئية من السلطة المفوضة... تمول السلطة المفوضة بنفسها إقامة المرفق العام، ويتقاضى المفوض له أجرا من تحصيل الأتاوى من مستعملي المرفق العام".

ثانيا: الخصائص المميزة لعقد إيجار المرفق العمومية

هناك خصائص ينفرد بها عقد الإيجار وأخرى يشترك فيها مع الأشكال الأخرى للتفويض لا سيما الامتياز، والتي تثبت انتماء الإيجار إلى عقود تفويض المرافق العمومية، ومن خلال تحليل التعريف نميز عناصر وخصائص عقد الإيجار كما يلي:

1- تسليم المستأجر المنشآت اللازمة لاستغلال المرفق العام:

تتولى السلطة المفوضة إقامة المنشآت والتجهيزات والتي تكون موجودة قبل إبرام العقد، ويمكن للمفوض له أن يقوم بتأمين بعض التجهيزات الثانوية وتوفير المواد الضرورية لتشغيل المرفق إضافة إلى أعمال الصيانة والتسيير المنصوص عليه في العقد، أما المنشآت الأساسية الخاصة بالمرفق موضوع الإيجار، فمن الفقرة الثانية من المادة يمكن ملاحظة أن الشخص العام هو الذي يتولى إقامتها، وتكون موجودة قبل إبرام العقد.

كما أن نفقات توسيع منشآت المرفق العام وتطويره تعود إلى الشخص العام، إلا أنه يمكن أن ينص العقد على أن توزع هذه النفقات بين طرفي العقد وفقا لأليات يحددها دفتر شروط العقد، فيقع تمويل الأعمال على الهيئة العامة لكن يمكن للمستأجر أن يشارك في تحديثها أو توسيعها.¹

هذا المعيار المحدد للإيجار هو مهم بالنسبة للفقهاء² وللقضاء³ ويحتل مكانة بارزة في التمييز بين الإيجار والامتياز، ففي هذا الأخير يقوم صاحب الامتياز ببناء الإنشاءات التي يقوم باستغلالها أما في الإيجار فيتكفل الشخص العام بوضعها تحت تصرف المستأجر والتي تكون موجودة قبل إبرام العقد.

إلا أن هذا المعيار ليس بالبساطة التي يبدو عليها فغالبا ما يتداخل العقدان لأن الاختلاف بينهما يكمن في الدرجة أكثر منه في الطبيعة، لأن الشخص العام في الامتياز يمكن أن يزود صاحب الامتياز ببعض المنشآت اللازمة لاستغلال المرفق أو أن يساهم في تمويله، وفي المقابل يمكن للمستأجر أن يتكفل بإقامة بعض المنشآت لأجل استغلال المرفق.⁴

¹CE, 29 avril 1987, commune d'ELANCOURT, Req LeBon, n° 51022, <https://www.legifrance.gouv.fr>

² A. De Laubadère, traité des contrats administratifs, op.cit, p 317

³CE, 7/10 ssr, du 30 septembre 1996, Société Stéphanoise des eaux, Rec 156176, 156509, publié au recueil Lebon.

⁴François Lorens, Pierre Soler-couteaux, guide de l'affermage du service de distribution d'eau potable, association des Maires de France, juin 2001, p 07.

من جهته القضاء في هذه النقطة، ومن أجل تمييز الإيجار عن الامتياز يؤخذ في الاعتبار نسبة المنشآت المنجزة أو نسبة التمويل، فكلما تكفل الشخص العام بها بنسبة أكبر، يكون تكييف العقد على أنه إيجار.¹

2- دفع المقابل المالي من طرف المستأجر للشخص العام:

يتقاضى المفوض له في عقد الإيجار أتاوى من مستعملي المرفق العمومي أما السلطة المفوضة فيدفع لها المفوض له مقابل سنوي.

ويقوم المستأجر بتحصيل مقابل من المنتفعين، ويلتزم بأن يعطي السلطة المفوضة جزءاً من العائدات التي حصلها من المنتفعين، وتبدو هذه النتيجة طبيعية طالما أن الإدارة تساهم في عملية الاستثمار بتقديم المنشآت محل الاستغلال،² بخلاف عقد الامتياز الذي يتحمل فيه صاحب الامتياز جميع الأعباء والنفقات ويحق له الحصول على كل عوائد استغلال المرفق.³

3- مدة عقد الإيجار:

تشكل الاستثمارات المكرسة من قبل المفوض له عامل أساسي في تحديد مدة العقد، هذه الأخيرة يجب أن تكون كافية لتغطية الاستثمارات وتحقيق الأرباح المنشودة، وكلما كانت النفقات متواضعة كانت المدة أقصر وهو الأمر الذي ينطبق على إيجار المرفق العمومي فنجدها مُمثلة في نفقات التشغيل وصيانة المنشآت العامة وتجديد بعضها،⁴ مثلما أقره المشرع في المادة 54 بتحديد أقصى مدة لعقد الإيجار ب 15 سنة قابلة للتجديد مرة واحدة لا تتعدى 03 سنوات، وذلك بطلب من السلطة المفوضة لإنجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في العقد.⁵

عند تحديد مدة العقد يجب أن يُؤخذ في الحسبان الاستثمارات التي تكبدها المؤجر وتحقيق نسبة أرباح معقولة،⁶ وباعتبار المستأجر في الغالب غير مدعو إلى إنجاز أشغال كبيرة وإنما فقط بعض التجهيزات الضرورية لتشغيل المرفق كالطلاء أو توصيل شبكة الانترنت أو تزويد المرفق بالكهرباء... مما لا يكلفه الكثير وبالتالي وبالنظر إلى المهام التي يقوم بها المستأجر وقيمة الاستثمارات فإن المدة لن تكون طويلة وهو ما ذهب إليه المشرع في المادة 54 بتحديد مدة العقد الأساسية ب 15 سنة كحد أقصى بعدما كانت 12 سنة في التعليمات 842/3.94 السابقة الذكر.

وحسب المادة 15 يمكن تمديد هذه المدة مرة واحدة دون أن تتجاوز 03 سنوات، ويكون ذلك بشكل صريح من خلال ملحق بطلب من السلطة المفوضة على أساس تقرير معلن لإنجاز استثمارات مادية غير

¹CE, 29 avril 1987, Commune d'Elancourt, op.cit.

² أبو بكر احمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام: دراسة تحليلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014-2015، ص 112.

³ مروان محي الدين القطب، مرجع سابق، ص 88.

⁴ المرجع نفسه، ص 455.

⁵ المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

⁶ مروان محي الدين القطب، مرجع سابق، ص 488.

منصوص عليها في الاتفاقية، كما يمكن لضرورة استمرارية المرفق العمومي أن تكون مبررا لتمديد مدة الإيجار لسنة واحدة بطلب من السلطة المفوضة.

إضافة إلى الخصائص الأخرى التي يشترك فيها الإيجار مع أشكال التفويض الأخرى والمتمثلة في وجود مرفق عمومي قابل للتفويض، ارتباط المقابل المالي بنتائج الاستغلال وتحمل المخاطر، خضوع المرفق العام للرقابة وقد تم الإشارة إليها سابقا في الأطروحة.

ثالثا: التأطير التشريعي المحتشم لعقد إيجار المرفق العمومية في القوانين الجزئية

القوانين التي نظمت الإيجار ليست بكثيرة وأول قانون كان التعليمية 842/3.94، المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المرسوم التنفيذي 18-199 المتضمن تفويض المرافق المحلية.

1- التعليمية 842/3.94 التي بينت بشكل مفصل الامتياز وبشكل موجز الإيجار

هذه التعليمية (842/3.94) موضوعها "امتياز المرافق المحلية وتأجيرها"، وكانت موجهة من طرف وزارة الداخلية والجماعات المحلية إلى الولاة، رؤساء الدوائر، رؤساء المجالس الشعبية ورؤساء المندوبيات التنفيذية، أي أنها كانت تخص الجماعات المحلية فقط ولا علاقة لها بالمرافق الوطنية مما يعني خضوع هذه الأخيرة لتأطير قطاعي فيما يخص موضوع الامتياز والإيجار.

لم تتناول هذه التعليمية¹ عقد الإيجار بنفس الإسهاب الذي تناولت به عقد الامتياز كما أنها لم تعرفه واكتفت بالإشارة إلى الفرق الجوهرية بينه وبين الامتياز وإلى مدته القصوى²، أما بالنسبة لإجراءات إبرام العقد فقد ذكرت التعليمية بأنها الإجراءات نفسها المتبعة في الامتياز وأكدت على ضرورة احترام الإشهار، الشفافية وأحكام دفتر الشروط.

حسب التعليمية 842/3.94 فإن طرفا العقد هما الجماعات المحلية من جهة ومن جهة ثانية شخص خاص (إما فرد أو مؤسسة خاصة أو ملتزم سابق)، ولم تذكر إمكانية تأجير المرافق المحلية إلى شخص عام.

الملتزم في عقد الامتياز لا يكتفي بتسيير المرفق العام وحسب وإنما يلتزم مسبقا بانجاز المنشآت اللازمة لهذا التسيير بنفسه وعلى حسابه، أما المؤجر فلا يتحمل مصاريف إقامة منشآت المرفق بل تقيمها الجماعات المحلية مسبقا، وهنا يكمن الاختلاف بين العقدين.

حددت التعليمية المدة القصوى للإيجار ب 12 سنة ولم تتكلم عن إمكانية التجديد أو التمديد، ويبدو أن هذه المدة مناسبة أكثر مقارنة مع مدة 15 سنة التي نص عليها المرسوم التنفيذي 18-199،³ لأن هذا

¹ التعليمية الوزارية رقم 842/3.94، مرجع سابق.

² مدة الإيجار في التعليمية 842/3.94، كانت لا تتجاوز 12 سنة

³ المادة 54 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام.

يسمح بإعطاء نَفَسٍ جديد للمرفق من خلال تأجيره لمستأجر آخر، كما يدخل في إطار المنافسة التي تسعى من خلالها السلطة المفوضة إلى الظفر بأحسن مستأجر يقدم خدمة عمومية ذات جودة.

لقد أحالت التعليمات فيما يخص إجراءات إبرام عقد إيجار المرافق العامة المحلية إلى محاكاة تلك المتبعة في الامتياز.

أما المصطلحات الموظفة فهي الجماعات المحلية كـ: "مؤجرة" والطرف الآخر "المستأجر" والعقد هو "عقد تأجير المرافق المحلية"، ولم تذكر كلمة "إيجار" إطلاقاً وحتى لم تذكر المرافق القابلة للإيجار على سبيل الحصر مثلما عدتها في الامتياز،¹ وإنما ذكرت بعض الأمثلة وهي المذابح، المسالخ البلدية، المواسم والملاعب.

رغم عدم التفصيل في الإيجار مثل الامتياز إلا أن هذه التعليمات تعتبر الأولى التي تتكلم على الإيجار وتعطيه الأهمية كعقد ينطوي على خصوصية تفعيل المرافق العامة.

2- المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم التنفيذي 18-199:

قدم المرسوم الرئاسي تعريف للإيجار في المادة 210 منه، ويعتبر صورة من صور التفويض التي تضمنها المرسوم الرئاسي، وبين أطرافه ومميزاته دون أن تتم الإشارة إلى طريقة إبرام العقد.

أما المرسوم التنفيذي 18-199 فيعتبر أول قانون يفصل في عقود تفويض المرافق العمومية وفي عقد الإيجار كشكل من أشكال التفويض في الجزائر.

وتعتبر الإجراءات المتبعة في إبرام عقد الإيجار هي نفسها المتبعة في أي عقد من العقود المنصوص عليها في هذا المرسوم التنفيذي، وجاءت مفصلة تحتوي كل العناصر الضرورية اللازمة لإبرام العقد، عدا بعض النقائق في التأطير والتي تم الإشارة لها في هذه المذكرة في الباب الأول منها.

إن من تطبيقات هذا الأسلوب نجد تأجير مرفق مياه الشرب والصرف الصحي ومرفق الكهرباء في كل من ساحل العاج وغامبيا وغينيا والفلبين وفرنسا وتأجير مرآب السيارات المتعددة الطوابق المملوكة للمحافظة، في الجزائر تم تطبيق أسلوب الإيجار بشكل محتشم على مستوى البلديات وبشكل خاص إيجار الأسواق الأسبوعية وحظائر السيارات والمساح البلدية.

رابعا: تقييم إيجار المرافق العمومية في الجزائر

رغم أن هذا الأسلوب قد اعتمد في فرنسا وبكثرة في الآونة الأخيرة، خاصة على مستوى الجماعات المحلية، لكن في الجزائر، فقد استعمل هذا الأسلوب بصفة محددة في الماضي وفي الحاضر، حيث لم تكن هناك إشارة قانونية إليه إلا بصفة نادرة، وقد استعملته البلديات كأسلوب للتسيير فيما يخص الأسواق

¹ المرافق القابلة لأن تكون محل عقد امتياز ذكرتها التعليمات 842/3.94، وهي المذكورة في المادة 132 من القانون رقم 10-11، المتعلق بالبلدية، مرجع سابق، والمادة 119 من القانون رقم 07-12، المتضمن قانون الولاية، مرجع سابق.

البلدية وكراء حقوق الوقوف والمذابح البلدية، ... وذلك لأنه يُمكن الجماعات المحلية من التسيير بصفة أنجع لمرافقها ويُمكنها من الحصول على مداخيل مالية من خلال المنشآت والتجهيزات التي أنجزتها.¹

وعقد الإيجار كأحد طرق تفويض المرفق العام، لا يعرف تطبيقات في الواقع العملي الجزائري حاليا، ما عدا البلديات التي تلجأ إلى هذا الأسلوب لتأجير سواء السوق الأسبوعي أو موقف السيارات،² أما في فرنسا فقد عرف تطورا خاصة في المجال السياحي، الثقافي، التسلية والترفيه، فقد قامت السلطات العامة بإنشاء عدة مرافق ثقافية واجتماعية وأُعتُمد الإيجار لتسيير أغلب هذه المرافق للتخلص من أعباء التسيير.³

إن هذا النوع من العقود في إطار تفويض المرافق العمومية يعتبر الأبسط مقارنة مع غيره وذي مردودية معتبرة، مما يدعو الجهات المخولة تأجير المرافق العمومية إلى بذل جهد أكبر من أجل إبرام العديد من العقود الإدارية في هذا الإطار، لاسيما على المستوى المحلي كونها من أهم ركائز التنمية من خلال العائدات التي توفرها كبديل عن الخزينة العمومية في التمويل، وقصد تحقيق نوع من الاستقلالية المالية.

تتميز المرافق المُدارة من طرف الخواص في إطار إيجار مرافق عمومية، بكونها تقدم خدمات ذات جودة تتماشى مع متطلبات المشروعات الخاصة من سرعة القابلية للتكيف وضمن الاستمرارية ونجاعة وفعالية الخدمة المقدمة باعتبار المفوض له شريكا في التسيير والأرباح، مما يضطره إلى العمل الدائم على التحسين والتطوير بحثا عن رضى الجمهور، وهو الهدف الذي تسعى إليه الأشخاص العامة من انتهاج هذه الطرق في إدارة المرافق العمومية.

إن إيجار المرافق العمومية يُخلّص الأشخاص العامة من التسيير اليومي للمرفق من أجل التفرغ لأعمال أكثر أهمية، كما يحقق لها إيرادات تُسهم في تطويرها وتنميتها، ويقلل الضغط عليها إذ تصبح في موقف المراقب لتنفيذ الخدمة بدل القائم على تنفيذها، مثلما كان الحال في التسيير الكلاسيكي، فهي تكتسي من الأهمية ما يجعلها خيارا مفضلا من بين الأشكال المتاحة إضافة إلى البساطة التي تعرضها، فالمفوض له لا يتكفل بانجاز المنشآت الضرورية وإنما هي ملك للشخص العام أقامها بنفسه أو استردها بعد نهاية عقد الامتياز، مما يعفي الأشخاص العامة من الكثير من الإجراءات لاسيما رقابة الانجاز.

إن هذا الأسلوب يكون مناسباً عندما تكون هناك حاجة للتشغيل بكفاءة أعلى ولا تكون هناك حاجة ماسة لتمويل استثمارات جديدة، فهو يبقي الدولة مالكة للمرفق ولا يحملها المخاطر التجارية ويضمن لها دخل ثابت، رغم احتمال إهدار المتعاقد أو إهماله لأصول المشروع مما قد يترتب خسارة كبيرة مستقبلا.⁴

¹ أمال بلقاسي، إيجار المرافق العمومية المحلية، ماجيستير، جامعة الجزائر 01، 2013، ص 03.

² Rachid ZOUAÏMIA, « La délégation conventionnelle de service public à la lumière du décret présidentiel du 16 septembre 2015, RARJ, n°01, 2016, p11 .

³ نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، مرجع سابق، ص 107.

⁴ محمد المتولي، مرجع سابق 2004، ص 51، نقلا عن حسن محمد علي حسن البنان، مرجع سابق، ص 229.

كتقييم لهذا النوع من أشكال التفويض من وجهة نظر اقتصادية، يمكن القول أن سلبيته الوحيدة تكمن في تكبد الشخص العام مالك المرفق لعبء إنشائه، رغم إمكانية أن ينتج المرفق من عقد امتياز سابق حيث لا يتكبد الشخص العام أية نفقات، أما ايجابياته فتظهر عندما يكون المرفق موجودا ويحتاج فقط إلى قدرات القطاع الخاص في الرفع من مردوديته وتحسين تشغيله، دون الحاجة إلى أشغال إضافية أو أشغال توسيع.

الفرع الثالث:

عقد الوكالة المحفزة

يعتبر عقد الوكالة المحفزة صورة من صور تفويض المرافق العمومية، وهو عقد إداري مستقل عن الامتياز والإيجار،¹ من التسمية يبدو أنه يحتوي عنصر التحفيز الذي يُراد منه التوافق بين مردودية الأداء والمقابل المالي أو الربح.

أولاً: مفهوم عقد الوكالة المحفزة:

يُعرف أيضاً بمشاطرة الاستغلال وهو عقد يعهد بموجبه شخص عام مسؤول عن مرفق عمومي استغلال هذا الأخير إلى شخص في الغالب من القطاع الخاص، نظير مقابل يتقاضاه من الإدارة المتعاقدة (السلطة المفوضة)، وفقاً لحسن سير الاستغلال على أن تتحمل الإدارة المخاطر المالية للمشروع.²

عرفها المنظم كما عرفها المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 210 منه، كما عرفتها المادة 55 من المرسوم التنفيذي 18-199 من خلال العناصر المحددة لها: " هي الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته.

وقد تعترض المفوض له مخاطر تجارية تتعلق بإيرادات الاستغلال، وكذا مخاطر صناعية تتعلق بأعباء الاستغلال والنفقات المرتبطة بتسيير المرفق العام.

يستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام وتحتفظ بإدارته ورقابته الكلية.

ويدفع للمفوض له أجر مباشرة من السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة الإنتاجية وعند الاقتضاء حصة من الأرباح.

تحدد السلطة المفوضة بالاشتراك مع المفوض له التعريفات التي يدفعها مستعملوا المرفق العام، ويحصل المفوض له التعريفات لصالح السلطة المعنية".

¹CE, 7/8 SSR, 21 octobre 1985, Société des transports automobiles Michel Delattre, Rec, LeBon, n° 51907. www.legifrance.gouv.fr/

²محمد عبد اللطيف، تفويض المرفق العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 83. نقلاً عن حسن محمد علي حسن البنان، مرجع سابق، ص 230.

تستهدف الإدارة المتعاقدة من انتهاج هذا الأسلوب تخليص المشروع من الروتين وعوائق نظم التوظيف، حيث يقع على عاتق إدارة المشروع عبء توفير العاملين بالمرفق وتنظيم مركزهم القانوني وفقا لقواعد القانون الخاص.¹

تتوافق مع التسيير المباشر في كون الشخص العام هو الذي ينشئ المرفق وينظمه، ويقى طيلة العقد مسؤولا عن التجهيز المادي، وتختلف عنه في أن التسيير الوظيفي هو مسؤولية طرف آخر، وهذه الصفة الأخيرة يتوافق فيها مع عقد الامتياز إلا أن استيفاء المقابل المالي في الوكالة المحفزة يكون بالمشاركة في الإرباح التي يدفعها له الشخص العام المسؤول عن المرفق، أما الملتزم فيحصل إتاوات من المرتفقين، وتتحمل الإدارة المفوضة المخاطر لوحدها، كما أن صاحب الامتياز هو الذي يقدم رأس المال اللازم لقيام المرفق ويقوم بإدارته، خلافا للقائم بتسيير المرفق في عقد مشاطرة الاستغلال، كما أن المقابل المالي يتقاضاه من الإدارة والذي يتم تحديده بالنظر إلى حسن سير واستغلال المرفق من حيث الجودة والمردودية، والمقابل المالي الذي يتقاضاه من المرتفقين لقاء ما يقدمه من خدمات يكون لحساب الإدارة المفوضة وليس لحسابه.

يعتبر بعض الفقهاء أن الوكالة المحفزة هي عقد وكالة لأن المسير يتصرف باسم ولحساب الشخص العام المسؤول عن المرفق العام، إلا أن هذا الوصف الذي يبدو موافقا نوعا ما، لم يظهر في الاجتهادات القضائية.²

ثانيا: المقابل المالي في الوكالة المحفزة

يتغير الأجر الذي يحصله المسير على حسب نتائج نشاط المرفق العام، ويتشكل من عنصرين، الأول يتكون من نسبة مئوية من رقم الأعمال أي على مبيعات ومنتجات نشاط المرفق، أما الثاني فهو يختلف ممكن أن يرتبط بإنتاجية المرفق العام، الاقتصاد في التسيير والنفقات، تطوير الأعمال، الفوائد، ويأخذ تسمية المكافأة.

وتنص المادة 55 من المرسوم التنفيذي 18-199 على: "... ويدفع للمفوض له أجر مباشرة من السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة الإنتاجية وعند الاقتضاء حصة من الأرباح"، وهو نفس محتوى المادة 210 المطلة 03 الفقرة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ثالثا: النظام القانوني للوكالة المحفزة

المفوض له هنا يتمتع ببعض الاستقلالية التسييرية فهو يختلف عن ممول المرفق العام كما أنه ليس موظفا فيه، بل هو شريك في الأرباح بنسبة مئوية متعلقة بنتائج الاستغلال.

¹ سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، الجزء الثاني، منشآت المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 609، نقلا عن حسن محمد علي حسن، مرجع سابق، ص 230.

² Gilles GUGLIELMI, introduction au droit du service public, collection Exhumation d'épuisés, 1994, p50. www.guglielmi.fr/

الشخص العام المسؤول عن المرفق يبقى دائما مالكا لأي أعمال أو منشآت لازمة لسير المرفق العام، وهو ليس بمؤجر أو مستأجر، كما أن الايتاوات التي يحصلها المسير من المرتفقين هي ملك للشخص العام، وهو ما يفسر بقاء الرقابة المالية والمحاسبية المطبقة على المسير هي نفسها المطبقة في الاستغلال المباشر.¹

تكون الرقابة مشددة مقارنة بتلك الممارسة على عقد الامتياز لأن مستوى الخطر يقل ويكون محدود جدا بالنسبة للمفوض له، يتجلى فقط في إمكانية عدم تحقيق الربح رغم أن النسبة المئوية المرتبطة بالاستغلال تبقى مضمونة، أما باقي المخاطر فتقع على عاتق الإدارة المانحة للتفويض.

لهذا لا تكتفي الدولة بتحديد الرسوم الواجب اقتضاؤها من الأفراد ووضع الشروط العامة للاستغلال، بل تتدخل في التفاصيل فتحدد الأجور ومكافئات مستخدمي وعمال الشركة المديرة، وتبين الأعمال والإصلاحات الجديدة الواجب إدخالها في إدارة المرفق، وتراقب مكاتب وحسابات الشركة،² والمسير ليس مسؤولا عن خسائر المرفق العام، ولا يضمن التسيير على حسابه ومسؤوليته مثل الملتزم، بل يعمل على تحقيق أفضل النتائج من أجل فائدته.

أما المدة في الوكالة المحفزة فهي لا تتجاوز 10 سنوات حسب المادة 55 من المرسوم التنفيذي 18-199 ويمكن أن تمدد بملحق مرة واحدة بطلب من السلطة المفوضة شريطة ألا تتعدى سنتين، كما يمكن تمديد العقد لضرورات المصلحة العامة لمدة سنة واحدة لحاجات استمرارية المرفق العام (المادة 75).

ما يمكن قوله عن عقد الوكالة المحفزة أنه يجمع بين مزايا الامتياز والاستغلال المباشر، ويتلافى مساوئهما من خلال تفادي بطء الإجراءات الإدارية وتكاليفها الباهظة، كما أنها تشرك الإدارة في الربح،³ ويعتبر عقد مشاطرة الاستغلال من العقود القليلة التطبيق مقارنة بباقي الأشكال الأخرى.

بيد أن التجربة دلت على أن هذا الأسلوب في إدارة المرافق العامة لم يحقق الآمال المرجوة منه، فالسلطة العامة مستعدة على الدوام للتدخل مما لا يستبعد عيوب الاستغلال المباشر في التطبيق الواقعي، فضلا عن كون المكلف بالإدارة يتم منحه مزايا مالية كبيرة تؤثر على الميزانية العامة.⁴

الفرع الرابع:

عقد التسيير وإشكالية التصنيف ضمن عقود تفويض المرافق العمومية

من الناحية الفقهية يطرح عقد التسيير إشكالا كونه لا يظم العناصر الأساسية في التفويض لا سيما عنصر الخطر وارتباط المقابل المالي بنتائج الاستغلال، فكيف يرى المنظم الجزائري هذا العقد.

¹ Gilles GUGLIELMI, introduction au droit du service public, op.cit, p50.

² عزت فوزي حنا، المرفق العام الاقتصادي، دراسة مقارنة، دكتوراه، جامعة عين شمس، 1992، ص 214. نقلا عن حسن محمد علي حسن البنان، مرجع سابق، ص 231-232.

³ توفيق شحاته، مبادئ القانون الإداري، الجزء الأول، 1954، ص 104-105، نقلا عن حسن محمد علي حسن البنان، مرجع سابق، ص 232.

⁴ توفيق شحاته، مرجع سابق، ص 105.

أولاً: مفهوم عقد تسيير المرفق العمومي

بموجب عقد التسيير أو كما يعرف بعقد الإدارة توقع الدولة أو الجماعات المحلية عقداً مع القطاع الخاص، يقوم هذا الأخير بإدارة المرفق العام مقابل مبلغ من المال، يُدفع من قبل الأشخاص العامة على أن تتعهد إدارة القطاع الخاص بتحقيق الأهداف المتفق عليها، ولا يتحمل القطاع الخاص في ظل هذا الاتفاق أي خسائر أو مخاطر مرتبطة بالتشغيل.¹

فهو عقد بين هيئة عمومية وشخص خاص، هدفه ضمان سير المرفق العام وعدم تحمل أعباء البناء والتجهيز، والمسير يضمن السير العادي للمرفق العام لحساب الجماعة العمومية، هذه الأخيرة تتحمل مخاطر التسيير التقنية والمالية، أما المقابل المالي فهو مبلغ جزافي يحدد مسبقاً في العقد، والمسير لا يتحمل أرباح وخسائر تسيير المرفق،² أو هو أسلوب تبقى بموجبه الإدارة متحملة للمسؤولية الإدارية والمالية للمرفق، ويظهر فيه الشخص المكلف بالإدارة كوكيل يعمل باسم ولحساب الجماعة العامة، ويكون أجره محددًا بصورة ثابتة وجزافية مع إمكانية حصوله على علاوات تقدرها إنتاجية المرفق العام.³

لقد تطرق الفقه إلى مفهوم عقد التسيير لكن النصوص القانونية في فرنسا لم تذكر ذلك ولم تشر إلى كونه أحد صور تفويض المرفق العام، كما أن قانون Spain الذي استحدث عقد التفويض لأول مرة في اللغة القانونية أثار عديد التساؤلات فهو لم يشر إلى تعريف التفويض ولا إلى صوره، ما جعل وزير الاقتصاد والمالية الفرنسي يصرح بأن العقود المقصودة في هذا القانون هي تلك التي تخرج من دائرة عقد الصفقة العامة وهي الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة والتسيير.⁴

أما مجلس الدولة الفرنسي قد نفي صفة التفويض على عقد تسيير مرفق المياه لأن المقابل المالي يحتوي على جزء ثابت يتعلق بتأجير العدادات وجزء يتناسب مع حجم المياه الموزعة، وهو المقابل الذي يدفعه الشخص العام المتعاقد (البلدية) والذي لا يرتبط بنتائج استغلال المرفق ولا يحتمل أي مخاطرة، حيث اعتبر العقد بأنه صفقة عامة.⁵

وهو ما ذهب إليه بعض الفقه الفرنسي فلم يعتبر عقد التسيير من صور التفويض بالنظر إلى المقابل المالي الذي يتقاضاه المسير فهو مبلغ جزافي لا يرتبط بنتائج الاستغلال، ولا يتحمل أية خسائر أو أرباح.⁶

¹ أنظر: أحمد عبد العظيم، مرجع سابق، ص 131.

² أنظر نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مرجع سابق، ص 109-110.

³ Jean DUFAU, service public à caractère industriel et commercial, J.C.A, fascicule 150, 1991, p 15.

⁴ Gilles le chatelier, l'évolution du cadre juridique, dans [2003/2-3 \(n° 52-53\)](https://www.cairn.info/revue-flux), p 27-34, www.cairn.info/revue-flux.

⁵ CE, 7 /10 SSR, du 7 avril 1999, 156008, mentionné aux tables du recueil Lebon, la commune de Guilhertand- Granges, <https://www.legifrance.gouv.fr/>

⁶ نادية ضريفي، تسيير المرفق العمومي والتحولات الجديدة، مرجع سابق، ص 109.

على عكس المشرع الجزائري الذي أشار إليه في القوانين الصادرة في إطار التفويض واعتبره أحد أشكاله، وجسده في اتفاقية تفويض المياه للمتعاملين الأجانب حتى قبل صدور النصوص المتضمنة للتسمية صراحة "عقد تسيير".

تجدر الإشارة إلى أن عقد التسيير قد تم ذكره في المرسوم المتعلق بالنقل العام المحلي في فرنسا: " في عقد التسيير تضمن السلطة المنظمة، في حالة عدم كفاية المداخيل، تغطية النفقات التي يتكبدها المشغل في حدود الميزانية السنوية التي توافق عليها، وفي حالة وجود فائض في المداخيل على النفقات يتم دفع الزيادة إلى السلطة المنظمة، ويتلقى المشغل مكافأة تحدد وفقا لطبيعة وحجم الخدمات المقدمة، وربما عن طريق مكافأة محسوبة وفقا لمعايير تحسين كبير في إدارة الشركة".¹

يتميز عقد التسيير عن عقد الوكالة المحفزة في أن القائم بالإدارة يتقاضى مقابلا ماليا جزافيا قد يقترن أحيانا بحوافز تتعلق بنتائج المرفق ولذلك يمكن أن يختلف المقابل الجزافي من فترة لأخرى، ومن ناحية أخرى فإن الشخص العام يحدد بدقة شروط استغلال المرفق ومع ذلك فإن القائم بالإدارة يقترب من المسؤول عن الإدارة في مشاطرة الاستغلال في أنه يدير المرفق لحساب الشخص العام وأنه يبدو على صورة وكيل.²

ويختلف عقد الإدارة عن عقد الإيجار في أن الدولة تستمر في تحمل المسؤوليات المالية الجارية والاستثمارية للمنشأة ولا يمكن تحميل مجموعة الإدارة أعباء الخسائر والديون التي تحققها المنشأة إلا في نطاق المسؤولية التقصيرية وحدها، كذلك لا تتأثر أوضاع العمال في المنشأة في ظل الإدارة الجديدة التي وإن أعطيت كافة امتيازات السلطة الإدارية فإنها لا تملك الاستغناء عنهم أو استبدالهم بآخرين فهي تظل محكومة بأوضاعهم القانونية التي تحددها لوائح العاملين بالقطاع العام.³

ثانيا: عقد التسيير في القوانين الجزائرية

تم النص على عقد التسيير في المرسوم الرئاسي 15-247 حيث نصت المادة 210 على " تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير أو بتسيير وصيانة المرفق العام، ويستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام وتحتفظ بإدارته.

ويدفع أجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة إنتاجية.

تحدد السلطة المفوضة التعريفات التي يدفعها مستعملوا المرفق العام وتحتفظ بالأرباح، وفي حالة العجز، فإن السلطة المفوضة تعوض ذلك للمسير الذي يتقاضى أجرا جزافيا، ويحصل المفوض له التعريفات لحساب السلطة المفوضة المعنية".⁴

¹Francis Trojer, services publics, faire ou délérer?, Paris, 1995; p 21.

² أحمد عبد العظيم، مرجع سابق، ص 131.

³ المرج نفسه، ص 132.

⁴ المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

أما المادة 56 من المرسوم التنفيذي 18-199 فقد نصت على: "التسيير هو الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته، بدون أي خطر يتحمله المفوض له.

يستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام وتحفظ بإدارته ورقابته الكلية.

ويدفع للمفوض له أجر مباشرة من السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة الإنتاجية، ويتم تحديد التعريفات التي يدفعها مستعملوا المرفق العام مسبقا في دفتر الشروط من طرف السلطة المفوضة التي تحتفظ بالأرباح.

وفي حالة العجز، تعوض السلطة المفوضة المسير بأجر جزافي، ويحصل المفوض له التعريفات لحساب السلطة المفوضة المعنية، لا يمكن أن تتجاوز مدة اتفاقية تفويض المرفق العام في شكل التسيير خمس سنوات".

من المادتين يمكن استخلاص مميزات عقد التسيير:

- تمول السلطة المفوضة المرفق العام وتحفظ بإدارته، كما تمارس عليه رقابة كلية.
- يحصل المفوض له التعريفات لحساب السلطة المفوضة ويستغل المرفق باسمها ولحسابها.
- يحصل المفوض له أجره من السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، إضافة إلى منحة إنتاجية، وفي حالة العجز يتقاضى مبلغ جزافي.
- تحتفظ السلطة المفوضة بالأرباح وتتحمل الخسائر وحدها.
- انعدام المخاطرة بالنسبة للمفوض له.
- موضوع العقد التسيير أو التسيير والصيانة، أي دون تعقيد.
- يستعمل المفوض له وسائل القانون الخاص وتقنياته، من أجل خفض تكاليف المرفق وتحسين الخدمة التي يقدمها، ورفع الإنتاجية، وتحقيق التنافسية.

إن أسلوب عقد الإدارة يُعدُّ من الأساليب المتبعة في الخوصصة بمعناها الواسع وقد ازدادت حالات اللجوء إليه في مختلف دول العام، ويمتاز هذا الأسلوب بالسهولة والبساطة وخاصة عندما تعاني المؤسسة من مشكلة سوء الإدارة وعدم كفاءة الأجهزة الحكومية، إلا أن التجارب تشير إلى أن هذا النوع من العقود لا يؤدي إلى تطوير الكفاءات المحلية ولا يرفع أداء المؤسسات العامة، ونجاحه يعتمد على قدرة الدولة على متابعة التزام المؤسسات الخاصة بنود العقد، وهذه المسألة ليست بالسهلة في الدول النامية.¹

معظم الفقه لا يعتبر عقود التسيير من عقود التفويض بل هي تقترب إلى الصفقة العمومية كونها لا تنطوي على أي مخاطرة، والمقابل المالي يدفعه الشخص العام وهي المعايير التي تستعمل في التمييز بين

¹ أحمد عبد العظيم، مرجع سابق، ص 132-133.

العقدين، كما أن فرنسا قد أخرجت هذا العقد من طائفة عقود التفويض، وانتهاجها كعقد تفويض يكلف الخزينة أموال إضافية ناتجة عن الأجر الذي يتقاضاه المدير مهما كانت نتيجة التسيير لذلك من الأفضل تكثيف الرقابة وإعطاء حوافز ومكافآت للمدير المكلف بإدارة المرفق العام بدل تفويضه.

المطلب الثالث:

تقييم التفويض في مرفق المياه وفق القانون 12-05 والقانون 10-11 في إطار المقاربة الإنتاجية

يُعتبر قطاع المياه الصورة الوحيدة للتفويض على المستوى الوطني إذا ما أخذنا بالفصل بين الامتياز والتفويض كأسلوبين مستقلين لتسيير المرافق العمومية، ويُستشف ذلك من خلال التأطير الذي يَذكر التفويض إلى جانب الامتياز من خلال المادة 101 و 104 من قانون المياه 12-05، وعلى المستوى المحلي من خلال المادة 150 من قانون البلدية 10-11، مما يؤكد الانفصال، إضافة إلى كون القانون 12-05 مَكَّن فقط الدولة والبلدية من منح امتياز تسيير الخدمات العمومية للمياه، للأشخاص العامة دون الأشخاص الخاصة.

أما الأساس القانوني الذي كرس إعادة تنظيم قطاع المياه فيتمثل في القانون رقم 12-05 المتعلق بالمياه، الذي حدد المبادئ العامة التي تسيير شروط استعمال، استغلال والمحافظ على المياه، في حين آليات التنفيذ حملها المرسومان التنفيذيان 101-01 و 102-01، المتضمنين إنشاء كل من الجزائرية للمياه والديوان الوطني للتطهير على التوالي.

يهدف هذا الإصلاح المؤسسي لترقية تسيير أفضل للمورد المائي، وفي هذا السياق تبين أنه من الأجدر توكيل هذه المهمة إلى الجزائرية للمياه والديوان الوطني للتطهير في مكان الهيئات العمومية والمصالح التي كانت موجودة من قبل.

الفرع الأول:

تسيير مرفق المياه من طرف البلديات

من أجل خدمة عمومية أفضل في مرفق المياه باعتباره مرفق حيوي، وضع المشرع الجزائري عديد النصوص القانونية لتسهيل على البلدية اختيار أنجع الطرق لرفع مردودية وفعالية هذا المرفق العمومي.

أولاً: الأساس القانوني لتسيير البلديات لمرفق المياه بين الاتساع والتقييد

إن تسيير البلدية لخدمة التزويد بالمياه الصالحة للشرب، يجد مصدره التشريعي في المادة 149 من قانون البلدية لسنة 2011، والمادة 150 التي تنص على أن التكفل بهذه الخدمة يمكن أن يأخذ شكل استغلال مباشر أو مؤسسة عمومية بلدية أو عن طريق الامتياز أو التفويض، وفي هذا الشأن يُطرح التساؤل عن العلاقة بين التفويض والامتياز، كما تُطرح إشكالية أيهما أشمل في الصيغة الجزائرية التفويض أم الامتياز؟

كما يجد مصدره في قانون المياه لسنة 2005 حيث تنص المادة 3/101 على: "ويمكن للبلديات ... استغلال الخدمات العمومية للمياه عن طريق الاستغلال المباشر الذي يتمتع بالاستقلالية المالية أو عن طريق منح امتياز تسيير هذه الخدمات لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام".

بالعودة إلى قانون البلدية 10-11 فقد مَنَّ الجماعة العمومية من اختيار طريقة تسيير الخدمة العمومية للمياه بالطريقة التي يراها مناسبة، من أجل ضمان تلبية حاجات مواطنيها، في حين حصرت المادة 101 من القانون 12-05 تسيير البلدية لمرفق المياه في طريقتين، إما الاستغلال المباشر الذي يتمتع بالاستقلالية المالية التي تتجسد في وجود ميزانية ملحقة مختلفة عن ميزانية البلدية، أو عن طريق الامتياز الذي تمنحه لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام.

إن تمويل البلديات يستند أساسا على إعانات الدولة التي تشكل أكثر من 90% من إجمالي الإيرادات البلدية لقسم التسيير، ثم على موارد محدودة مصدرها الضرائب المحلية وبشكل ثانوي على مداخيل الأملاك البلدية (ناتج الأملاك العمومية وحقوق المياه) التي تمثل بالنسبة لمعظم البلديات أقل من 01% من إجمالي إيرادات قسم التسيير المنجزة في حين أن تقديرات هذه الأملاك لا تتعدى في أحسن الأحوال 5% من هذه الإيرادات، وهذا ما جعلها في تبعية مطلقة للدولة وإعاناتها.¹

رغم ذلك فإن سياسة قطاع المياه تسيير نحو إصلاح مؤسساتي يوكل مهمة تسيير خدمة المياه الشروب للجزائرية للمياه، التي تحل تدريجيا محل جميع الهيئات العمومية والمصالح التي كانت موجودة.

وحسب موقع الجزائرية للمياه فقط 4% ما تزال تُسيّر من طرف البلديات عن طريق الاستغلال المباشر.

ثانيا: أسباب التحول إلى المؤسسة العمومية في تسيير مرفق المياه

إن نوعية تسيير التجهيزات العمومية من طرف المؤسسات الجهوية سابقا والوكالات البلدية، التي لا تتماشى مع تسيير ناجع وفعال، نظرا لطابعها البدائي والتي تجاوزها الزمن بحكم الوسائل الضئيلة، هي التي أملت ضرورة وضع إطار للتسيير يعزز نظام قادر على تعزيز أداء مثالي للوسائل، ووضع التقنيات التي تتفق مع نوعية الاستثمارات المنجزة، ولذلك اتخذت التدابير ذات الطابع التنظيمي الرامية إلى تحديث تسيير المصالح العمومية في هذا السياق.

إن منح التسيير لمعامل واحد جاء من أجل تحسين التكفل بهذا المرفق العمومي بضمان تسيير صارم، وتوفير إمكانات مادية ومالية لا سيما الكفاءات ذات التخصص الذي يحتاجه القطاع في مجال التدريب والتطوير بمساعدة الدولة.

¹ تقرير مجلس المحاسبة لسنة 2013، ص 363

إنّ التسيير المباشر للمصلحة أثبت محدوديته سواء فيما يتعلق في نوعية تدخل المصالح البلدية من خلال الأشغال المنجزة، أو المردودية الضعيفة في الأداء والتوزيع، وكذا ضعف التحكم المتسبب في التبذير والتسرب، تدهور حالة الشبكة وصعوبة تجديد المنشآت والمرافق، لذا فإن البلديات تواجه صعوبات مالية كثيرة لتأمين التكفل بهذه المهام.

1- خصائص المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري دافع للتحول:

المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تُعد من أشخاص القانون العام ذات الطابع المزدوج، فهي تخضع لأحكام القانون العام في علاقتها مع الدولة بينما يحكمها القانون الخاص في علاقتها مع الغير.

عرّفها المشرع الجزائري في المادة 44 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 88-01: " عندما تتمكن هيئة عمومية من تمويل أعبائها الاستغلالية جزئيا أو كليا عن طريق عائد بيع إنتاج تجاري يُنجز طبقا لتعريف مُعدة مسبقا ولدّفت الشروط العامة الذي يحدد الأعباء والتقييدات التي تعود على عاتق الهيئة والحقوق والصلاحيات المرتبطة بها وكذا عند الاقتضاء حقوق وواجبات المستعملين، فإنها تأخذ تسمية "هيئة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري".¹

من خلال هذا التعريف نجد أن المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تتميز بكونها تتمتع بالشخصية المعنوية وتقوم على مبدأ التخصص والاستقلالية مع خضوعها للوصاية الإدارية.

بالنسبة لمبدأ التخصص فإن المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تُنشأ بغرض أداء وتنفيذ مهام محددة في القانون التأسيسي لها، ولا ينبغي أن تتجاوز الحدود المرسومة لها أو استعمال أموالها لتنفيذ نشاط آخر، وقد حاول مجلس الدولة الفرنسي في بعض قراراته إضفاء نوع من المرونة من خلال السماح للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري بالحق في ممارسة نشاطات جديدة إلى جانب النشاطات المخصصة لها في قانونها التأسيسي شرط أن تكون مكتملة للنشاط الرئيسي لها، وتهدف إلى ضمان تحسين شروط ممارسته.²

بالنسبة للوصاية الإدارية فالمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري هي من الهيئات اللامركزية تخضع في نشاطها للرقابة الإدارية التي تمارسها السلطة الوصية وذلك من أجل تحقيق وحدة الدولة والمصلحة العامة، أما الاستقلالية فهي ليست مطلقة بل تخضع لرقابة وصائية مكرسة في نص قانوني والتي قد تكون على الأشخاص أو الأموال، وفي هذا السياق تنص المادة 45 من القانون 88-01 على: "تخضع الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري للقواعد التي تخضع لها الإدارة في علاقتها مع الدولة..." فمن

¹ المادة 44 من القانون 88-01، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، مرجع سابق.

²CE, sec, trav.pub, avis N° 356089, rapport public 1994, EDCE, p 409.

خلال هذه المادة يؤكد المشرع خضوع الأشخاص المعنوية للوصاية الإدارية على اعتبار أنها من القواعد التي تخضع لها أية إدارة عمومية.

إن لجوء الدولة إلى أسلوب المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لتسيير بعض المرافق العمومية الهدف منه تخفيف العبء المالي على ميزانيتها، خاصة وأن الميزة الأساسية لهذه المؤسسة هو تمتعها بالشخصية المعنوية وبالنتيجة من ذلك تمتعها بذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للدولة أو الجماعة المحلية المنشئة لها، كما يثبت لها أيضا استقلال مالي يتجسد في وجود ميزانية خاصة بها تُرصد فيها جميع نفقاتها وإيراداتها وقد أكدت هذه الخاصية المادة 45 من القانون 01-88: "... ويكون لها في حياتها ذمة مالية وموازنة خاصة طبقا للأحكام القانونية والتنظيمية المطبقة في هذا الشأن".

إن هذا الأسلوب يحزر المرفق العمومي من التعقيدات الإدارية نتيجة اللامركزية الإدارية، وأكثر ما يعرضه هو التخصص الذي يفتقده الاستغلال المباشر، والذي يؤدي إلى فعالية التسيير والكفاءة في إشباع الحاجات.

2- محدودية الاستغلال المباشر لمرفق المياه:

على الرغم من الطابع الحيوي للمورد موضوع هذه الخدمة، وأهميته الاجتماعية بالنسبة للمستعملين، وضرورته الاقتصادية من أجل التنمية، إضافة إلى تأثيره المالي من خلال الإيرادات التي يمكن أن يُدرها لميزانية البلديات، إلا أنه تميز بنقائص عديدة ومحدودية أوردتها مجلس المحاسبة في تقاريره السنوية لا سيما تلك المتعلقة بسنة 2018:

***انعدام التنظيم الكافي على مستوى المصلحة البلدية.** للتزود بالماء الصالح للشرب، وذلك بالنظر لغياب إحصاء قوائم المستعملين وتحيينها، عدم القيام بالصيانة والتوصيلات للشبكات، غياب فوترة مطابقة للاستهلاكات وعدم مراعاة معايير رقابة نوعية الخدمة المقدمة.

***تسيير مهمل.** يظهر في عدم إيلاء اهتمام كبير لتسيير المياه الصالحة للشرب من قبل مسيري البلديات، فهم لا يملكون أي معلومة حول المستفيدين من هذه الخدمة، ولا يقومون حتى بإحصائهم، ما يصعب عمليات تقدير الاستهلاك وإعداد الفواتير وتنفيذ عمليات التحصيل.

***شبكات مهترنة وغير مركبة.** لأن التجهيزات التي تشمل الخزانات، ومنشآت توصيل الماء وتوزيعه عبر شبكات القنوات والأنابيب وكذا مرفقاتها، غير معروفة أحيانا، هذه التجهيزات، وحسب المادة 16 من القانون رقم 05-12 تندرج ضمن مكونات الأملاك العمومية الاصطناعية للري، إضافة إلى أن تنظيم الموضوع للتكفل بالتزويد بالمياه الصالحة للشرب، بعيد عن التطابق مع أحكام المادة 101 من القانون رقم 05-12، ولا مع تلك المنصوص عليها في المادة 149 من القانون رقم 10-11.

إن اهتلاك الشبكة، والتي يضاف إليها تأخر البلديات في التدخل، نتيجة عدم توفر الوسائل البشرية والمادية المناسبة المخصصة لهذه الخدمة، غالباً ما كانت السبب في كثرة التسربات، التي تؤدي إلى ضياع كميات معتبرة من الماء، إضافة إلى أنها قد تعرض صحة المواطنين لخطر الأمراض المنقولة عن طريق المياه، الناتجة عن اختلاط الماء الصالح للشرب بمياه الصرف الصحي.

من جهة أخرى، فإن عدم وضع عدادات على مستوى كل مسكن، يؤدي إلى الإفراط في استعمال هذا المورد، وذلك رغم التعليمات الصريحة الصادرة في هذا الشأن، سيما التعليمات الوزارية رقم 1011 المؤرخة في 20 أكتوبر 1993 المتضمنة الإجراءات المستعجلة التيمن شأنها التحكم في مستوى النفقات وتحسين إيرادات البلديات، والمنشور الوزاري المشترك رقم 114 المؤرخ في 01 أكتوبر 1996 المتضمن نظام تطبيق التسعيرة للمياه ذات الاستعمال المنزلي، الصناعي والتطهير، هذا النص ركز على إلزامية قيام مسيري البلديات بتعميم وضع العدادات لتقليص الفوترة الجرافية باعتبارها أهم أسباب ضياع المياه.

إن هذه النقائص، شجعت أيضاً على استعمال المياه، لأغراض أخرى غير المنزلية، خاصة للسقي الفلاحي (النخيل) والتجاري (محطات الغسل والتشحيم) ولنشطات صناعية أخرى،

***خدمات لا تستجيب للمعايير المطلوبة،** فحسب القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه، فإن التزويد بالمياه الصالحة للشرب الموجهة للاستهلاك البشري يجب أن يتم بالكمية الكافية والنوعية المطلوبة، وعليه، فإن البلديات باعتبارها المستغل للخدمة العمومية للتزويد بالمياه الصالحة للشرب، ملزمة بضمان مطابقة هذا الماء مع المعايير وهو ما لوحظ غيابه نظراً لعدم وجود تزويد دائم ومستمر بالمياه الصالحة للشرب، وعدم امتثال العديد من البلديات لقواعد المراقبة الصحية والتحليل الواجب إجراؤها على المياه الموجهة للاستهلاك البشري.

***نفقات استغلال في تصاعد مستمر،** في المقابل فإن إيراداتها الناتجة عن هذه الخدمة ضئيلة أو منعدمة في بعض الحالات، ويعود ذلك أساساً إلى عدم التطبيق الفعلي للإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها بهدف تثمينها.

***الإيرادات المحصلة لا تغطي نفقات تسيير المصلحة،** إضافة إلى عدم تحصيل الحقوق والرسوم المتعلقة بالاستهلاك، فنجد تسعيرة المياه الصالحة للشرب تتكون من جميع أو جزء من الأعباء المالية للاستثمار، الصيانة وتجديد المنشآت المرتبطة بتسيير الخدمة العمومية للمياه الصالحة للشرب،¹ مما يتطلب وجوب ضمان تغطية نفقات تسيير الشبكة، بالإيرادات المحددة من طرف البلديات، طبقاً لنص المنشور الوزاري المشترك رقم 114، المؤرخ في 01 أكتوبر 1996، كما أن عدم تطبيق التسعيرة النظامية وعدم مطابقة فواتير الاستهلاك، اللتين تدرج بهما مختلف الحقوق والرسوم، من جهة، ونقص

¹ المادة 139 من القانون 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

تحصيل إيرادات البلديات الناتجة عن استهلاك المياه الصالحة للشرب من جهة ثانية، نتج عنه ضرر للخرينة العمومية.

إن الخدمة العمومية للتزويد بالمياه الصالحة للشرب تتطلب تجنيد موارد بشرية مؤهلة وتوفير الوسائل المادية المناسبة، ووضع تنظيم محكم، من شأنه ضمان تسيير عقلاني لهذه الموارد، التي غالبا ما كان لإهمالها تداعيات سلبية تضر بمصلحة البلدية والمواطن، مما يستدعي القيام بإجراءات مستعجلة من أجل ضمان تامين أفضل لهذه الخدمة، لاسيما عن طريق التحكم الجيد في التكاليف، واعتماد التعريف المنصوص عليها في الأحكام التنظيمية والصرامة في التحصيل، وتبني طريقة تسيير تضمن تامين الخدمة العمومية للتزويد بالمياه الصالحة للشرب، واحترام معايير النوعية وحماية هذا المورد.

إن هذا العرض يعزز القناعة بأن التخلي عن هذا الأسلوب في التسيير يُعد أولوية لتخليص البلديات من التكاليف الباهضة من جهة، وتحسين مردودية وفعالية المرفق العمومي من جهة أخرى، وهو ما سار عليه المشرع الجزائري من خلال القوانين المُجسّدة للتحول إلى خوصصة التسيير.

الفرع الثاني:

المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية تسهل المرور إلى خوصصة التسيير

إنّ قانون المياه لسنة 2005 جاء خاليا من نظام إجرائي يحدد بدقة كيفية منح تفويض خدمة المياه، فقد اكتفى بذكر أطراف التفويض وموضوعه، وإجراءات بسيطة تحتاج إلى نصوص تطبيقية توضحها، أما الامتياز فقد تم منحه للجزائرية للمياه في صورة قانون أي الإسناد نتيجة قانون و صدر في هذا الشأن منذ 2001 المرسوم التنفيذي المنشأ للجزائرية للمياه.

أولا: الجزائرية للمياه مسيرة لمرفق المياه في إطار التفويض أحادي الجانب

تجسيدا للمادة 101 من قانون المياه فإن الجزائرية للمياه تتكفل بتسيير هذه الخدمة العمومية كمشير وحيد خلافا لما نصت عليه المادة 149 والمادة 150 من قانون البلدية.

الجزائرية للمياه مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، مكلفة بضمان تنفيذ السياسة الوطنية لمياه الشرب على كامل التراب الوطني، من خلال التكفل بنشاطات تسيير عمليات إنتاج مياه الشرب والمياه الصناعية ونقلها ومعالجتها وتخزينها وجرها وتوزيعها والتزويد بها وكذا تجديد الهياكل القاعدية التابعة لها وتنميتها.¹

تم انشاؤها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-101 وهي مقسمة إقليميا بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 01 أوت 2007 إلى 15 منطقة، تتمتع باستقلالية في التسيير، وهذه المناطق مقسمة بدورها إلى وحدات.

وأكدت المادة 29 من نفس المرسوم على أن الجزائرية للمياه تحل محل جميع المؤسسات والهيئات العمومية الوطنية والجهوية والمحلية في ممارسة مهمة الخدمة العمومية لإنتاج المياه الصالحة للشرب

¹ المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 01-101، مرجع سابق.

وتوزيعها ومن بينها الوكالات والمصالح البلدية لتسيير وتوزيع المياه، كما نصت المادة 31 على تحويل تسيير مصالح المياه الصالحة للشرب إلى الجزائرية للمياه في أجل أقصاه 31 ديسمبر 2002.

إن التحسن المتوقع في مجال تسيير المياه الصالحة للشرب يهدف إلى تحقيق ما يلي:¹

- ضمان تزويد المواطنين بالمياه الصالحة للشرب ضمن الشروط المحددة في التنظيم المعمول به ووصول المستعملين إلى الشبكات العمومية في إطار توسيع هذه الشبكات
- ضمان استعمال، تسيير وصيانة الأنظمة والتجهيزات لإنتاج المياه الصالحة للشرب والمياه الصناعية التابعة لاختصاصها ومعالجتها وتحويلها وتخزينها وتوزيعها وإعداد مسح لشبكات التزويد بالمياه.
- وضع نظام ضبط نوعية المياه الصالحة للشرب الموزعة ومراقبتها وتحسينها.
- تطوير نوعية المياه ومعالجة كل أشكال التبذير.

ومن أهم الالتزامات المفروضة على صاحب الامتياز والواردة في دفتر الشروط النموذجي:

- ضمان السير الحسن للخدمة العمومية للتزويد بالمياه الصالحة للشرب، (المادة 03) و توفير المياه الضرورية لمتطلبات المشتركين باستمرار داخل نطاق الامتياز، بضمان المراقبة الذاتية المستمرة لنوعية المياه الموزعة.
- تسيير المنشآت والهياكل الممنوحة، بأحسن وجه، والمحافظة عليها وتصليحها من طرف المستفيد من الامتياز، وعلى عاتقه (المادة 16).
- إعداد برنامج تقديري دوري لصيانة المنشآت وهياكل الخدمة العمومية للتزويد بالمياه الصالحة للشرب وتقديمه لمصادقة السلطة المانحة للامتياز.
- يقوم صاحب الامتياز بإنجاز أشغال التوصيل الخاصة بإيصال الماء داخل المباني السكنية و/أو النشاطات ويعد مسؤولاً عنها (المادة 19)

إن هذا التحويل لن يعفي الجماعات المحلية من مسؤولياتها في تأمين الخدمة العمومية للمياه، بل على العكس، يجب أن تحوز على سلطة الإشراف على نشاطات المؤسسة المكلفة بالتسيير التي تبقى ملزمة بتحقيق النتائج تنفيذا لعقد الامتياز الذي يربطها بالبلديات. كما يجب أن تتوفر على حق تقدير الملائمة، وإبداء الرأي بخصوص إنجاز التجهيزات والمنشآت الجديدة، ومتابعة الإنجاز والاستلام لهذه المشاريع مع تنظيمها لاستغلال والتسيير وفقا للأحكام التنظيمية المطبقة في هذا المجال.

لتحقيق هذه الغاية، يبدو من المهم:

- التأكيد على حقوق الجماعات المحلية وتثبيت أحقيتها في ملكية المنشآت المنجزة لصيانة مصالحيها وممارسة صلاحياتها في مجالات المراقبة والمساهمة والمتابعة.

¹ تقرير مجلس المحاسبة، 2014، ص 265.

- إشراك السلطات المحلية في وضع وتنفيذ خطط التنمية والإجراءات التي تتعلق بشبكات التوزيع التابعة لها.

ثانيا: تسيير مرفق المياه عن طريق التفويض الاتفاقي

يمكن للجزائرية للمياه أن تبرم عقود إدارية بعنوان التفويض مع متعاملين وطنيين أو أجنبان باعتبارها صاحبة امتياز (بإسقاط المادة 101 من القانون 05-12 عليها) شريطة أن يكون لهم مؤهلات مهنية وضمائنات مالية كافية.

ويتم هذا التفويض عن طريق عرضه على المنافسة من أجل الحصول على أحسن العروض، غير أنه يتعين عليها طلب الموافقة المسبقة من الإدارة المكلفة بالموارد المائية قبل عرضها على المنافسة.

1- دوافع تفويض مرفق المياه

أكدت الندوة الوزارية المنعقدة بلاهاي، حول "الأمن المائي في القرن 21" في بيانها الصادر في 22 مارس 2000 على ضرورة ترقية التعاون والشراكة انطلاقا من المواطنين إلى غاية المنظمات الدولية، كما أوصى البيان من جانب آخر على تنظيم تحويل ونقل التكنولوجيا والمعرفة والاستفادة من تجارب إصلاحات الدول المتقدمة في قطاع المياه، إلى جانب خلق القدرات ودعم المهارات من مختلف النواحي التكوينية والتنظيمية والتقنية في الدول النامية.¹

وعلى صعيد القارة الإفريقية، أوصى بيان المجلس العلمي والتقني للاتحاد الإفريقي لموزعي الماء المنعقد في شهر جويلية سنة 2003 بالجزائر، على ضرورة البحث عن شراكات مائية متعددة الأطراف من شأنها ضمان تمويل المشاريع العديدة الموجهة لإيجاد حلول دائمة لتزويد سكان القارة بالماء الشروب.²

يتبلور دور التفويض في فتح مجال تسيير الخدمات العمومية للمياه للأشخاص المعنوية الخاصة، ويسمح في نفس الوقت بتجسيد المبادئ التي يقوم عليها المرفق العمومي من ديمومة وانتظام وتطور وكذا توفير الخدمة العمومية للمياه والتطهير في أغلب الظروف،³ وتماشيا مع ذلك تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 324/2000 المحدد لصلاحيات وزير الموارد المائية على أن: "يكلف وزير الموارد المائية من أجل تكفل أحسن بالمرفق العام للمياه، بتكليف طرق استغلال وتسيير المنشآت وشبكات الري التي تدخل في مجال اختصاصه مع مقتضيات اقتصاد السوق والمتمحورة أساسا حول تطوير المنافسة والتفتح على القطاع الخاص".⁴

¹Déclaration ministérielle de la Haye sur la sécurité de l'eau au 21 siècle, Pays-Bas, 22 mars 2000, p 5

²قدور بوضياف، تفويض تسيير الخدمات العمومية للمياه، مجلة صوت القانون، العدد الرابع، أكتوبر 2015، ص 116-117.

³قدور بوضياف، عقد الامتياز في مجال تسيير الموارد المائية، ماجستير، الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013-2013، ص 62.

⁴المرسوم التنفيذي رقم 325-2000، المؤرخ في 25-10-2000، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الموارد المائية، ج.ج.ج. ح، العدد 63، الصادرة في 25-10-2000، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-08، المؤرخ في 27-01-2008، ج.ج.ج. ح، العدد 05، الصادرة في 30-01-2008، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 10-291، المؤرخ في 23-11-2010، ج.ج.ج. ح، العدد 72، الصادرة في 2-11-2010.

زيادة طلبات المرتفقين كما ونوعا والنتيجة أساسا عن زيادة الوعي المدني لدى المرتفقين بسبب تغير الإيديولوجيات والضغط الخارجي في إطار العولمة،¹ الحاجة الماسة لتطوير نوعية الخدمات ونقل التكنولوجيا، حاجة الدولة إلى هياكل قاعدية وتجهيزات عمومية ضخمة، والتي بدون شك تكلف خزينة الدولة أموال طائلة لذلك تلجأ لتفويض المرفق ليتولى المفوض له انجاز الهياكل واستغلالها لمدة معينة تسمح له بتغطية التكاليف، إضافة إلى البحث عن شركات متعددة تتولى تسيير مرفق المياه، مما سيخلق نوع من المنافسة فيما بينها، هذا ما سينعكس بصفة إيجابية على جودة الخدمات من الناحية النوعية والكمية للمياه الموزعة وبأسعار متفاوتة.²

2- عناصر التفويض في القانون 12-05

1-1- أطراف التفويض والعلاقة التعاقدية: يتمثل طرفا التفويض في السلطة المفوضة التي تكون إما صاحب الامتياز وهو شخص من أشخاص القانون العام حسب المادة 101 من القانون 12-05، أو هي إدارة الموارد المائية التي تتصرف باسم الدولة، أما الطرف الثاني فهو المفوض له والذي يكون إما شخص من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص حسب المادة 104، كما تشير المادة 107 إلى مصطلح اتفاقية دلالة على وجود طرفين وأن العقد قائم على توافق مصالحهما والتزام كليهما بما يقع عليه، إضافة إلى أن السلطة المفوضة هي شخص عام وينصب الموضوع على مرفق عمومي وبذلك فهو عقد إداري.

2-2- موضوع التفويض: حسب المادة 101 فإن التفويض يتعلق بمرفق عمومي مكلف بتسيير خدمة المياه، والتي قد تنصب على المرفق بأكمله أو جزء منها، والذي يشمل بناء منشآت الري أو إعادة تأهيلها وكذا استغلالها في إطار عمليات الشراكة بإدماج تصميم المشاريع وتمويل الاستثمارات المرتبطة بها، ومن ثمّ فيمكن أن تتضمن التوزيع والصيانة فقط أو معالجة المياه وصيانة الشبكات أو أن يشمل التفويض كل النشاطات المتعلقة بمرفق المياه، وتنص المادة 2/104 على أن صاحب الامتياز يمكن أن يفوض كلا أو جزء من هذه النشاطات لفرع أو عدة فروع.

3-2- مدة التفويض: أشارت المادة 105 إلى أن المدة تكون محددة في الإعلان عن المنافسة غير أنه لم يذكر الحد الأقصى لها، ولم يذكر أي شكل يتناسب معها، ومن الاستنتاجات السابقة فإن المدة يجب أن تكون كافية لاسترجاع ما يتكبده المفوض له من استثمارات مع تحقيق هامش من الربح، كما نصت المادة 107 إلى إمكانية تمديد الاتفاقية أو تعديلها أو إلغائها.

4-2- كيفية استيفاء المقابل المالي: أشارت المادة 105 إلى أن الإعلان عن المنافسة يتضمن كفاءات دفع أجر المفوض له أو تسعيرة الخدمة المدفوعة من المستعملين وهو ما يبرز تعدد الطرق في استيفاء المفوض له للمقابل المالي من جهة، وعدم اقتصره على تحصيل الأتاوى فقط إذ يمكن أن يكون مدفوعا من طرف السلطة المفوضة.

¹Stéphane Braconnier, op.cit, p 434-435.

²قدور بوضياف، تفويض تسيير الخدمات العمومية للمياه، مرجع سابق، ص 117.

5-2- الرقابة: تشير المادة 110 إلى أن المفوض له مطالب بتسهيل عملية الرقابة التي تقوم بها السلطة المفوضة، من خلال تقديم كل الوثائق التقنية والمالية والمحاسبية الضرورية لتقييم تفويض الخدمة العمومية وهو عنصر مهم يربط المرفق العمومي بالشخص العام،

3- إجراءات تفويض مرفق المياه الشروب

تشير المادة 105 إلى أن تفويض الخدمة العمومية يتم عن طريق عرضها على المنافسة وهذا يعني استبعاد السلطة التقديرية للإدارة في اختيار المفوض له ومن ثم يمكن إتباع الإجراءات التي نص عليها القانون والمتمثلة في:

- الحصول على الموافقة المسبقة من الإدارة المكلفة بالموارد المائية قبل عرضها على المنافسة إذا كانت الهيئة المفوضة هي صاحب الامتياز، وفي هذه الحالة تتم الموافقة بقرار مشترك بين وزير الداخلية ووزير الموارد المائية حسب المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 10-275، أما إذا كانت السلطة المفوضة هي الدولة من خلال الإدارة المكلفة بالموارد المائية فإن الموافقة تكون بمرسوم تنفيذي حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي 10-275 ويجب أن يرفق الملف بالإشعار و ملف الإعلان عن المنافسة، تقرير تقييم العروض، مبرر التأهيلات المهنية والضمانات المالية للمتعامل المقبول.

- عرض الإجراء على المنافسة من خلال الإشهار الذي يتضمن مجموعة من المحددات التي تكون كافية لأخذ فكرة شاملة على محتوى الاتفاقية يتمكن من خلاله المترشح لتكوين ملف يشارك به في المنافسة.

وحسب المادة 101 فإن الجزائرية للمياه تعتبر صاحبة امتياز رغم أنها في المرسوم التنفيذي أخذت وصف مفوض له بموجب نص قانوني في إطار التفويض أحادي الجانب، غير أن السياسة المطبقة من خلال قانون المياه لسنة 2005 والقوة القانونية له وتطبيقاته في منح التفويض استنادا للمواد من 100 إلى 110 منه فإن الوضع القانوني قد تغير ضمنا بأن أصبح موضعها موضع من تحكمه المادة 101 وبالتالي فهي صاحبة امتياز.

4- تطبيقات التفويض في مجال المياه في الجزائر ومدى تحقيق أهدافه

عرفت الجزائر أسلوب التفويض على المستوى الوطني بالتعاقد مع مستثمرين أجنب من أجل تقديم خدمات المياه الشروب، فمن خلال الغطاء التشريعي المتمثل في قانون المياه رقم 05-12 وبتطبيق أحكام القسم الثاني بعنوان تفويض الخدمة العمومية الذي يضم المواد من 104 إلى 110، تم إنشاء شركات مساهمة ذات نطاق نشاط إقليمي تجمع الجزائرية للمياه والديوان الوطني للتطهير برأسمال يقدر بـ 50% لكل مؤسسة، وتم تفويض الشركات المنشأة لمتعاملين أجنب في كل من الجزائر العاصمة، وهران، عنابة، الطارف، قسنطينة، تيبازة، حملت شكل عقود تسيير وتم إبرام العقود بشكل مرحلي.

بالنسبة للمتعامل الفرنسي كان أول مستثمر أجنبي يتم التعاقد معه، حيث تم التعاقد مع الشركة الفرنسية Suez-Environnement ونظيرتها الجزائرية للمياه والديوان الوطني للتطهير، ودخلت الاتفاقية حيز التنفيذ في جانفي 2006 وعرفت بـ "سيال S.E.A.A.L".

وقد أدرج في اتفاق التراضي بقيمة 120 مليون دولار بين شركة سيوز Suez للمحيط ومتعاملها بالجزائر تفويض التسيير لمدة 5 سنوات ونصف لتوزيع المياه والتطهير في الجزائر العاصمة على أساس إرشادات دفتر الشروط، بحيث تطلب الوصول إلى هذا الاتفاق ثلاث سنوات لإيجاد حلول مستدامة لتحسين نوعية المياه الموزعة والشبكة العمومية للتطهير في العاصمة، ويتعلق الأمر باسترجاع وضع مريح من الخدمات ينعم به سكان الجزائر الكبرى من خلال نهج تعاقدية يتطابق مع الالتزام الصارم للشريكين والقائم على¹:

- تجنيد خبرة Environnement-Suez مع مجهود مدعم لتكوين الموظفين المحليين.
- متابعة الدولة الجزائرية لبرنامج استثماري من شأنه عصنة أدوات التسيير والتجديد وتوسيع الشبكة بوتيرة معدلها 200 مليون أورو سنويا.
- ضمان توفير المياه للمواطن العاصمي بعد ثلاث سنوات ونصف، على مدار 24 ساعة.
- إدراج عقد قابل للتعديل في مدته يسمح بدعم الشراكة في حال نهاية السنوات الخمسة

وفي لقاء قمة سيال أكد المدير العام للشركة السيد جون مارك يان أن الشركة ساهمت في تحسين خدمات المياه بشكل ملحوظ، إذ بلغ توفير المياه في عدة بلديات 100% مما أدى بتجربة مدينة الجزائر لتصبح مرجع عالمي معترف به في مجال تحسين مرفق حضري، وأن الشركة أوفت بالتزاماتها المتعلقة بتكوين ورسكلة إطارات الجزائرية للمياه والديوان الوطني للتطهير للتدريب على التقنيات الحديثة التي تم استحداثها في مجال المراقبة والتدخل خلال حدوث التسربات، وهي النقطة التي ركزت عليها الوزارة بغرض تحضير العمال والمسيرين لمواصلة العمل بهذه التقنيات مستقبلا.²

وتجدر الإشارة إلى أن العقد المبرم مع شركة سيال الفرنسية تم عن طريق التراضي على خلاف ما نصت عليه المادة 105 من قانون المياه، ربما يعود ذلك إلى السمعة التي يمتلكها المتعامل الفرنسي الذي حقق نجاحا كبيرا في هذا المجال على المستوى الدولي.

¹ غوتي مكاشمة، الشراكة المائية وعقد امتياز المياه في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، مجلة تصدر عن مجلس الأمة الجزائري، العدد 25، أبريل 2010، ص 123.

² مداخلة جون مارك يان في لقاء قمة سيال، سيال 2011-2016: تحديات وآفاق جديدة، مجلة سيال الإخبارية، العدد 11، 2012، ص 4-5.

في مقابل تجسيد هذه الأهداف التزم الجانب الجزائري بتسديد الأجر المتفق عليه في اتفاقية التفويض و المتكون من قسمين قسم يدفع مسبقاً وقسم مُحدد يُعرف بـ (business plan) يتحصل عليه المُفوض له لاحقاً بشرط تحقيقه للأهداف و التعهدات التي التزم بها.¹

ومن خلال النتائج المحققة والمرضية بالنسبة للطرف الجزائري، تم تجديد عقد سيال لمدة 5 سنوات إضافية، وإسناد تسيير مرفق المياه لها وذلك على مستوى مدينة تيبازة في 02-01-2012.

لكن بعد انتهاء عقد سيال على مستوى الجزائر العاصمة تم التخلي عن هذه الشراكة، وعاد مرفق المياه لِيُسيّر من جديد من طرف الجزائرية للمياه، وجاء ذلك على اثر الأزمة التي عرفها سكان العاصمة وفي الانقطاعات وغياب الاستمرارية هذه الأخيرة يفترض أن تطبع المرفق العمومي كما هو متفق عليه.

في ولاية الطارف وعنابة تم إنشاء شركة المياه والتطهير للطارف وعنابة "SEATA"، ووقع العقد في 17-12-2007، مع الشركة الألمانية "Gelsen Wasser" لمدة 5 سنوات ونصف، بقيمة 23 مليون أورو، تميز هذا العقد باحترامه لإجراءات المنافسة، على خلاف العقد الأول، وتم تدريب أعوان وإطارات الجزائرية للمياه لدى شركة سياتا، مع تحسن ملحوظ في خدمات المرفق العمومي موضوع التفويض، وعلى الرغم من تمكن المتعامل الألماني من تحسين الخدمات الموكلة إليه في بعض بلديات وأحياء الولايتين من ناحية توفير الماء والفوترة، إلا أنه تم فسخ العقد من الجانب الجزائري نظرا لعدم تمكن الشريك الألماني من القضاء النهائي على التسربات التي تطل مياه الشرب والصرف الصحي.

على مستوى ولاية وهران تم تفويض تسيير هذه الخدمات من قبل شركة المياه والتطهير لوهران "SEOR" إلى شركة (Agbar Aqua) وهي فرع اسباني تابع لشركة (Suez- Environnement) بموجب اتفاقية موقعة في 01-04-2008 لمدة خمس سنوات ونصف وبقيمة تقدر بـ 30 مليون أورو، وقد توصلت شركة سيور بفضل الشراكة إلى توفير المياه بمعدل 18 ساعة في اليوم خلال سنة 2009.

وفي إطار التسيير المفوض دائما لجأت شركة المياه والتطهير لولاية قسنطينة "SEACO" في 23-06-2008 إلى إبرام اتفاقية تسيير المياه مع الشركة الفرنسية Les eaux des Marseillaise لمدة خمس سنوات وبقيمة مالية تعادل 28 مليون أورو، حيث ساهمت الشركة في احتواء بعض النقائص التي كان يعاني منها مرفق المياه في الولاية، إلا أنها لم تتمكن من تحقيق الأهداف المسطرة نظرا لعدة صعوبات.

إن الانفتاح الذي تعرفه الأسواق العالمية في العديد من القطاعات وأمام الابتكارات جعل من تخلي الدولة ولو بصفة تدريجية عن تسيير بعض المصالح العمومية أمر ضروري، لا سيما المرافق العمومية المتمتعة بالصبغة الصناعية والتجارية بالنظر إلى إمكانية دخولها عالم المنافسة وهذا لتفادي النقائص والاختلالات التي يعرفها التسيير العمومي.

¹ هذه المعلومات تم الحصول عليها من خلال المقابلة التي تم إجراؤها بتاريخ 28 أبريل 2014 مع السيدة حمداوي فضيلة، مسؤولة مصلحة التجهيز بوزارة الموارد المائية، نقلا عن حسين أوكال، مرجع سابق، ص 467.

حتى وإن كان انتهاج أسلوب التسيير المفوض لمرفق المياه يعتبر إجراء صائبًا، باعتباره يسمح بإسهام المبادرة الخاصة التي يمكن أن تحقق نجاعة وفعالية للمرفق، إلا أنه لا بد من ربط عملية استغلاله وتسييره بأداة ضبط فعالة تسهر على ضمان احترام الهيئات المسيرة لمبادئ المرفق، وهو ما قام به المشرع بإنشاء سلطة لضبط الخدمات العمومية للمياه في إطار قانون المياه رقم 05-12، رغم الاستغناء عنها في مرحلة لاحقة لأسباب غير واضحة.

إنّ نجاح التفويض في الجزائر في بعض المجالات يرجع إلى كون محتوى العقد لا يحمل في طياته إنشاء المرفق بل هو مجرد تسيير لمرفق عمومي موجود، حيث كانت تمنح إيجارات بعنوان امتياز، فكانت المخاطر على المستثمر قليلة جدا مما يدفعه إلى التعاقد وتحقيق التنافسية من أجل البقاء.

أما تجربة التفويض في مجال المياه والتي حملت وصف "عقود تسيير" فهي مُكَلِّفَة جدا لخزينة الدولة رغم ما توفره من كفاءة وترقية للخدمة العمومية، إلا أن هذه الأخيرة تغيب في بعض الأحيان لعدم التزام الطرف المتعاقد مثلما تمت الإشارة إليه، مما يعني عدم نجاح التفويض في كل الحالات .

وربما من هذا الجانب، أي خوفا من فشل عملية التفويض يتردد المشرع، لأن بعض المشاريع التي كان يجب طرحها في شكل تفويض من أجل تحقيق مداخيل للخزينة العامة وتقليص النفقات، قد طرحت في شكل صفقات عمومية لأن المشاريع نفسها والاختلاف يكمن فقط في كيفية دفع المقابل المالي.

لذلك فإن التفويض في الجزائر تضمن عديد النقائص سواء من الناحية القانونية أو من الناحية التنموية فالنظرة الاستشرافية تقل إلى أن تنعدم في بعض الأحيان، والقوانين والبنود ليست مدروسة بالشكل الذي يجلب الاستثمار ، كما أن محتوى التفويض لا سيما التعاقدية لا يبدو وانه يخلق لنا مرافق إضافية من أجل تحسين البنية الخدماتية، بل هو مجرد تحسين في تقديم الخدمة العمومية، والتي تبقى نسبية وقد تؤثر على عناصر أخرى لا سيما عدم احترام حقوق الأجيال القادمة.

الفصل الثاني:**النظام القانوني لعقد تفويض المرافق العمومية والرقابة عليه**

تعتبر العقود الإدارية إحدى الوسائل التي تستخدمها الإدارة في تسيير وتنظيم مرافقها العمومية وبهذه الصفة تلجأ إليها من أجل القيام بوظائفها وتقديم الخدمات للمواطنين قصد إشباع الحاجات العامة، وتدخل عقود التفويض في هذه الطائفة، حيث تُعقد بين طرفين أحدهما على الأقل إدارة وتستهدف تنفيذ مرفق عام مع التمتع بامتيازات السلطة العامة، ومن ثم فهي لا تخضع في إبرامها وتنفيذها إلى قواعد القانون الخاص وإجراءاته وإنما فرض المشرع على الإدارة مجموعة من الإجراءات تتبعها عند التعاقد مع الغير قصد حماية المصلحة العامة التي تستهدفها من وراء هذا التعاقد، ويعتبر التعاقد مع الإدارة مستثمرا يسعى إلى تحقيق الربح، غير أن ارتباط الموضوع بمرفق عمومي يقتضي إحاطته بأحكام توازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة.

وقد أصبحت الجزائر تمتلك نصين قانونيين يوظران التفويض رغم انتمائهما إلى فئة التنظيم إلا أن محتواهما كفيل بتأطير هذا العقد لا سيما على المستوى المحلي، في إطار يضمن تحقيق هذا النمط من التسيير لأهدافه من خلال الحصول على مفوض له قادر على تسيير المرفق العمومي الذي اختارت السلطة العامة أن تسيره بهذه الطريقة من أجل تحقيق فعالية ومردودية أكبر.

فمن أجل ضمان نجاعة عملية التفويض والحصول على مفوض له مؤهل ماليا وتقنيا وفنيا، ألزمت النصوص القانونية السلطة المفوضة بإتباع جملة من الإجراءات واحترام مجموعة من الضوابط، التي من شأنها كفالة مبدأ المنافسة القائم على حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، المساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات، كما يخول هذا العقد لطرفيه مجموعة من الحقوق والواجبات تعتبر ضامنة لتوازن المصالح وتحقيق أهداف التعاقد، إضافة إلى النص على كيفية انقضاء هذا العقد الزمني محدد المدة وكذا مأل ممتلكات المرفق العمومي وكيفية استمرارية تقديم الخدمة العمومية (المبحث الأول)، كما تعتبر الرقابة آلية حماية للمصلحة العامة والأموال العمومية، يتم بسطها على جميع مراحل اتفاقية التفويض ومن طرف العديد من الهيئات في إطار الرقابة المالية والإدارية، إضافة إلى رقابة المرتفقين الذين يشكلون المنطلق والغاية من عملية التفويض (المبحث الثاني).

ولقد تمت دراسة النظام القانوني -بشكل أساسي- انطلاقا من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 باعتباره النص الوحيد في الجزائر الذي ينظم عقد تفويض المرافق العمومية بشكل مفصل، إضافة إلى كونه يتعلق بالمرافق العمومية المحلية والتي تعتبر قاطرة التنمية وركيزة أساسية للنهوض بها، كما نصت المادة الأولى منه على أنه يهدف إلى تحديد شروط وكيفيات تفويض المرفق العام للجماعات الإقليمية تطبيقا لأحكام المادتين 207 و210 من المرسوم الرئاسي 15-247.

المبحث الأول:

عقد تفويض المرفق العمومي من النشأة إلى الانقضاء

يقصد بنشأة عقد تفويض المرفق العمومي التطرق إلى أطراف العقد وقابلية المرفق العمومي للتفويض، والقواعد التي يخضع لها العقد، ثم التفصيل في إجراءات الإبرام والتنفيذ الذي يحدد الحقوق والواجبات التي يلتزم بها الطرفان، إضافة إلى نهاية عقد التفويض ومآل الممتلكات، وقد تم تخصيص (المطلب الأول) لتحديد أطراف العقد ومجال التفويض، بينما تضمن (المطلب الثاني) قواعد وإجراءات إبرام عقد التفويض، في حين حُصص (المطلب الثالث) للتفصيل في كيفية تنفيذ العقد وانقضائه وكذا مآل التجهيزات والممتلكات المرتبطة بالمرفق العمومي.

المطلب الأول:

أطراف عقد التفويض وحدوده

إنّ تفويض مرفق عمومي هو عقد إداري يُنشئ علاقة بين طرفيه، هذه العلاقة على غير العادة اعتُبرت ثلاثية الأطراف نظرا لخصوصية العقد، إذ تكون السلطة المفوضة من خلاله في علاقة مباشرة مع المفوض له الذي عهدت إليه بتسيير المرفق العمومي محل التفويض، هذا الأخير يكون هو الآخر في علاقة مباشرة مع المرتفقين (الفرع الأول)، كما أن التفويض لا يستلزم فقط وجود مرفق عمومي وعلاقة تعاقدية، بل يجب أن يكون المرفق العمومي قابلا للتفويض (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

أطراف عقد تفويض المرفق العمومي

يتمثل طرفا التفويض في السلطة المفوضة (أولا)، المفوض له (ثانيا) وهما طرفا العقد اللذان يوقعان عليه ، غير أن هناك طرف ثالث تنشأ له حقوق وواجبات ويكون جديرا بالحماية، يتعلق الأمر بالمرتفقين (ثالثا) فما مدى اعتبارهم طرفا في العقد؟

أولا: السلطة المفوضة

السلطة المفوضة في عقد التفويض هي شخص من أشخاص القانون العام سواء كانت الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسة العمومية الإدارية، حيث يمثلها في عملية التوقيع على العقد ممثلها القانوني.

وتكون الدولة هي السلطة المفوضة عندما يتعلق الأمر بمرفق وطني، حيث تكون ممثلة في السلطة التنفيذية التي تصدر قرار التفويض بموجب مرسوم تنفيذي أو قرار وزاري، ويتولى التوقيع على العقد الوزير المكلف بالقطاع، ففي قانون المياه لسنة 2005 تنص المادة 104 منه على أن تفويض الخدمة العمومية للمياه

يمنح من طرف الإدارة المكلفة بالموارد المائية، التي تتصرف باسم الدولة والمتمثلة في وزارة الموارد المائية وفي هذه الحالة الوزير المكلف بالموارد المائية هو من يوقع على الاتفاقية.¹

أما إذا كان المرفق محل التفويض هو مرفق محلي فإن السلطة المفوضة يمثلها في إبرام العقد ممثلها القانوني، فإذا كان التفويض يخص مرفق عمومي بلدي تؤول مهمة التوقيع إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي، الذي يوقع العقد باسم البلدية، على أن يتم ذلك بعد مداولة من المجلس الشعبي البلدي تخص المصادقة على الاتفاقية، هذه الأخيرة تخضع لمصادقة الوالي حسب المادة 57 من قانون البلدية،² في حين يختص الوالي بالتوقيع على عقد تفويض المرفق العمومي الولائي باعتباره ممثلا للولاية قانونا، وذلك بعد مداولة المجلس الشعبي الولائي للمصادقة على الاتفاقية.

أما في حالة المؤسسة العمومية التي تفوض مرفقا عموميا تكون مسؤولة عنه، فإن قرار التفويض يوقع عليه المدير العام للمؤسسة العمومية بعد مصادقة الجهاز التداولي لها،³ وقد عقدت اتفاقية التفويض في قطاع المياه بالاستناد إلى المادتين 101 و 104 من القانون 05-12، حيث أبرمت الجزائرية للمياه وهي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري عقود تفويض مع شركات أجنبية لا سيما العقد المبرم مع الشركة الفرنسية سيال، وأبرم العقد بين ممثل الشركة الأجنبية وبين الجزائرية للمياه ممثلة في مديرها بعد أخذ موافقة الوزير المكلف بالموارد المالية، وتم ذلك في 24 جوان 2008.

كما يمكن أن تكون السلطة المفوضة مجموعة من الأشخاص العامة الخاضعة للقانون العام في إطار تجمع حسب المادة 05 من المرسوم التنفيذي 18-199 المتضمن تفويض المرفق العام، في هذه الحالة يعينون ممثلا عنهم ضمن التجمع بموجب اتفاقية، ويحوز العضو المعين صفة السلطة المفوضة وهو من يمثل أعضاء التجمع في تجسيد اتفاقية تفويض المرفق العمومي ويوقع عليها.

ثانيا: المفوض له

يمكن أن يكون المفوض له شخص من أشخاص القانون العام أو الخاص، طبيعيا أو معنويا، وطني أو أجنبي وهو ما أشار إليه قانون المياه 05-12، ولم يعط المرسوم الرئاسي 15-247 في هذا الشأن أي توضيح، أما المرسوم التنفيذي 18-199 فيشترط أن يكون المفوض له خاضعا للقانون الجزائري وهو ما يستبعد الشخص الأجنبي.

ويمكن أن يأخذ المفوض له شكل:

- مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري.
- شركة اقتصاد مختلط.

¹ أنظر المادة 104 من القانون 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

² أنظر المادة 57 من القانون 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

³Rachid Zouimia, la délégation de service public au profit des personnes privées, op.cit, p 78-79.

- شركة تجارية.
- جمعيات أو تجمعات مهنية.
- فرد طبيعي.

ثالثاً: المرتفقون

لقد تطور مفهوم المرتفق تماشياً مع التطورات الحاصلة للمرفق العمومي حيث انتقل من مفهوم الخاضع للإدارة إلى مفهوم مستعمل المرفق العمومي، الذي اعترف له بجملة من الحقوق وتم اعتباره كشخص من أشخاص القانون،¹ وفي مرحلة أخرى أصبح يقترب إلى مفهوم المستهلك في العديد من الحالات لا سيما في حالة المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

إن من أسباب التحول في المفهوم هو محاولة العدول عن فكرة المرتفق المُدار التي تجعل العلاقة قائمة بين قوي وضعيف، وهو الوصف الذي يختفي في علاقة المستهلك مع المهني التي تخضع للقانون الخاص، فكلاهما في مركز مساوي للآخر، وهو ما يبرر محاولة حماية المرتفق بنفس الأحكام القانونية التي تحمي المستهلك،² إضافة إلى تأثير التحرر الاقتصادي، إذ كان يُنظر إلى الشركات الخاصة بأنها تسعى فقط إلى تحقيق الربح والمرافق العمومية تكرر الفعالية والجوارية والقابلية للتطور، غير أن النظرة اختلفت للأشخاص الخاصة تهدف إلى تحقيق غايات تخدم الجمهور كالفعلالية والسرعة في حين أن المرافق العمومية غرقت في معاناة البطء والاحتكار مما أدى إلى إعادة النظر في مركز هذه المرافق العمومية ومحاولة معاملتها نفس معاملة الشركات التجارية الخاصة وهو ما يؤثر بالضرورة على مركز المرتفقين.³

ورغم المكانة التي يحتلها المرتفقون باعتبارهم المنطلق والغاية من إنشاء المرفق العمومي وتفويضه، ورغم الضمانات المحاط بها المرفق العمومي في سبيل تمكينهم من استعماله والاستفادة من نشاطه، فهم فلا يعتبرون طرفاً في عقد التفويض.

الفرع الثاني:

حدود عقد التفويض

إن محل التفويض هو مرفق عمومي غير سيادي، حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي 18-199 وما يمكن القول عنه أنه مرفق سيادي هو ذلك المرفق الذي يُعد نشاطه من صميم وظيفة الدولة، والتخلي عنه أو التنازل عن تسييره بأي شكل من الأشكال من شأنه أن يزعزع الاستقرار في البلد. ومن حيث المبدأ فالمرافق العامة قابلة للتفويض إلا ما استثني بنص وهو ما نصت عليه المادة 207 من المرسوم الرئاسي 15-247 غير أن التنظيم القطاعي الذي سبق التأطير العام للمرافق العمومية في الجزائر

¹DONIER Virginie, les droits de l'usager et ceux du citoyens, RFDA, janvier-février 2008, p 13.

²Quiriny Benard, les droits de l'usager face au droit du marché, RFDA, janvier-février 2008, p 20.

³باهية مخلوف، مرجع سابق، ص 38.

كان يتمتع بخصوصية انفراد المشرع بإصدار قانون يتعلق بالمرفق العمومي المراد تفويضه دون غيره فكان التفويض هو الاستثناء.

أولاً: المرافق العمومية القابلة للتفويض

كأصل عام أصبحت جميع المرافق العمومية قابلة للتفويض إلا ما استثني منها لبعض الاعتبارات كصدور نص تشريعي يمنع التفويض أو لكون المرفق العمومي سيادي، وتمثل المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري الفئة الأكثر ملائمة للتفويض، رغم أن تقنية التفويض لا ترتبط بنوع المرفق العمومي.

فيمكن القول بأن الطابع الإداري للمرفق لا يمنع تفويضه لأن التفويض لا يقتصر على الامتياز الذي يتوافق مع المرافق العمومية الاقتصادية، بل يمكن أن يتم اللجوء إلى صورة التسيير la gérance، التي تتميز برقابة شديدة للشخص العام في مقابل الحصول على نتائج مرضية من ناحية تنفيذ المرفق وعادة تكون مرافق عمومية إدارية تدار بهذه الطريقة.

بالنسبة للمشرع الجزائري نجد المادة 104 من القانون 05-12 المتعلق بالمياه تجيز تفويض المرفق العمومي لأشخاص القانون العام أو الخاص وتم تطبيق هذه التقنية مع أشخاص أجنبية على غرار سيال وسيور.

القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات من خلال المادة 37 فهو يسمح بالامتياز في مجال توزيع الغاز والكهرباء، كما سمح القانون 03-2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية إمكانية استغلال شبكات عمومية أو منشآت المواصلات السلكية واللاسلكية وتوفير خدمات الاتصالات، والذي يأخذ عدة أشكال كالرخصة والامتياز.

وعلى المستوى المحلي كل المرافق العمومية قابلة للتفويض شريطة ألا تكون سيادية وهذا الشرط يبقى فضفاض، وقيدته تعليمة الوزير الصادرة في 09 جوان 2019 والتي حددت المرافق العمومية غير القابلة للتفويض على المستوى المحلي تطبيقاً للمادة 02 من المرسوم التنفيذي 18-199 المتضمن تفويض المرفق العام المحلي

ثانياً: المرافق العمومية التي لا تقبل التفويض

يمكن حصر المرافق العمومية التي لا تقبل التفويض في المرافق السيادية، المرافق الدستورية، والمرافق التي يصدر نص قانوني يمنع تفويضها.

بالنسبة للمرافق السيادية هي المرافق التي تضطلع بوظائف مرتبطة بسيادة الدولة وليست محلاً للتفويض حتى وإن كان ذلك يرد على الإدارة فقط، لأنه يتعلق بجوهر السلطة العامة وأهمها مرفق الجيش والقضاء والعلاقات الخارجية¹ أما مرفق الشرطة فرغم كونه دستوري من الدرجة الأولى ويتصل بسيادة

¹ أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 38.

الدولة إلا أنه يمكن أن يُعهد للقطاع الخاص ببعض مهامه،¹ كما توجد مرافق دستورية أخرى من الدرجة الثانية مثل مرفق التعليم والصحة والتي تقبل وجود القطاع الخاص إلى جانب القطاع العام،² فهي لا تتميز بالصفة الاحتكارية.

تتميز المرافق السيادية بكونها تتمتع بامتيازات السلطة العامة في أقصى صورها كالدفاع والقضاء والخارجية والأمن والضرائب، وهي المعيار المحدد لانتمائها لهذه الفئة، ولا يختلف الفقه في هذا فقد أقر كل من Gartener, Frier, Moreau, A.De Laubadère أن مرفق الشرطة يحظر تفويضه لأنه سيادي.

كما أعتبرت أعمال التنظيم المدني كالترخيص بالبناء وجمع المعلومات وإعداد الوثائق حول الناخبين في البلدية من المهام المرفقية التي لا يجوز تفويضها، غير أنه في وقت لاحق اعتبر القضاء أنه يمكن تفويض بعض النشاطات المرفقية التي يمكن فصلها عن المرافق العمومية السيادية باعتبارها لا تشكل أعمالاً أساسية بل تابعة، كمهام الحريق، ومواقف السيارات كمحطات على جانب الطريق العامة.³

بالنسبة للمرافق الدستورية فهي تلك المرافق العمومية الوطنية ذات الطبيعة الإدارية التي لا تقوم على فكرة الاستثمار وما يرتبط بها من نتائج مالية، لكونها تتمثل المهام الأساسية للدولة التي قد ترتبط أساساً بسيادة الدولة، ومثالها مرفق التعليم والصحة والضمان الاجتماعي،⁴ وهي مرافق غير قابلة للخصخصة أو التنازل.

فالمرافق الدستورية هي تلك المرافق التي تكون مندمجة اندماجاً كلياً في شخصية الدولة مما لا يتصور معه انفصالها عنها، لأن ذلك سيؤدي إلى فقدان الدولة مقومات وجودها واستمراريتها بين الأمم،⁵ ومن الناحية الاصطلاحية فقد برز مفهوم المرافق العامة الدستورية أول مرة من خلال قرار المجلس الدستوري الفرنسي عام 1986، الذي اعتبر بأن هذه المرفق هي التي تستمد ضرورة وجودها وقيمتها من المبادئ والقواعد الدستورية،⁶ كما استمر المجلس الدستوري بإعطاء عديد التسميات لهذه المرافق: "المرافق العامة التي يتطلب الدستور وجودها،⁷ المرافق العامة التي تجد أساسها في الأحكام ذات الطبيعة الدستورية،⁸ أو المرافق العامة التي يتطلب الدستور وجودها وتشغيلها"⁹، وقد ميزت لجنة القانون التابعة للجمعية الوطنية

¹ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 38.

² أبو بكر أحمد عثمان، مرجع سابق، ص 41.

³ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 247.

⁴ المرجع نفسه، ص 243.

⁵ إبراهيم يوسف هرموش، القيود الدستورية الموضوعية للخصخصة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 19، العدد الثاني، 2013، ص 369.

⁶ C.C, 25-26, juin 1986, Rec, p 61.

⁷ C.C, Décision n° 87-232 DC, 7 janvier 1988, Journal officiel du 10 janvier 1988, p. 482, Recueil, p. 17

⁸ C.C, Décision. n° 86-217 DC 18 septembre 1986, Actualité juridique du droit administrative, 1987, pp. 102.

⁹ C.C, Décision n° 96-375 DC, 9 avril 1996, Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, 1996, pp. 1147.

الفرنسية من خلال رأيها الاستشاري، منذ عام 1980 بين الوظائف السيادية للدولة والتي سمتها مهام الدولة التي يقوم بها موظفو الدولة حصرا، وبين المرافق العامة الأخرى التي يجوز تفويضها لمشغلين من القطاع الخاص.¹

إنّ هذا العرض يعيدنا إلى عبارة "تفويض مرفق عام غير سيادي" ومدى توفيق المشرع في اختيارها، لأنّ الاتجاهات الحديثة في إدارة المرافق العامة في دول العالم قد مكنت القطاع الخاص من المساهمة أيضا في تسيير بعض المهام المتعلقة بالمرافق السيادية، في إطار توجه الدول إلى تقليص نفقاتها ورفع كفاءة مرافقها، وهو ما يطرح مدى مكنة القطاع الخاص من تسيير المرافق العامة ولو بشكل جزئي في الجزائر، بالنسبة للمرافق السيادية.

بالنسبة للمشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 لم تتم الإشارة إلى المرافق العمومية التي يجوز تفويضها، ومن تردد المشرع في إصدار قانون يخص تفويض المرافق الوطنية، حيث كان منتظرا منه ذلك، يبدو جليا أنه لا إمكانية لتفويض جزئي يمس المرافق السيادية، فحسب نص المادة 207 منه، فإن التفويض ليس مطلقا، بل إن القانون يمكن أن يمنع الشخص العام من تفويض بعض المرافق العمومية لعدة اعتبارات، إذ تنص المادة على: "...يمكن الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام، أن يقوم بتفويض تسييره إلى مفوض له، وذلك ما لم يوجد حكم تشريعي محالف..." وهذه العبارة تعني إمكانية وجود مرافق عمومية غير قابلة للتفويض، كما تعني أن المنع يكون أساسه نص قانوني.

يمكن أن يمنع نص تشريعي تفويض مرفق عمومي وهذا المنع لا يقتصر فقط على وجود النص القانوني الذي يحظر صراحة التفويض في إدارة وتسيير المرفق العمومي، إنما يمتد ليشمل الحالة التي تكون فيها الجماعة العامة قد منحت بقانون مهمة تحقيق المرفق العمومي.²

على خلاف المرسوم التنفيذي، الذي جاء تطبيقا للمرسوم الرئاسي إلا أنه اقتصر على الجماعات المحلية فقط، فقد أشارت المادة 02 منه على أن المرافق القابلة للتفويض تتميز بكونها غير سيادية، وهي احد الاعتبارات التي تجعل المرفق غير قابل للتفويض، ورغم عدم النص على المرافق السيادية في هذا النص التنظيمي، إلا أنها تلك المتعلقة بوجود الدولة وأهمها مرفق الدفاع، والقضاء إذ لا يمكن أن يتم تفويض هذه المرافق ولو جزئيا كونها مرتبطة بسيادة الدولة التي لا يمكن أن تتنازل عنها للخواص لما في ذلك من تهديد لأمن وسلامة المواطنين وحتى هو تهديد لوجود الدولة ذاتها.

وقبله نصت التعليمات الصادرة عن وزير الداخلية على: "... إن إسناد تسيير بعض المرافق العامة المحلية إلى المتعاملين الخواص يمكن أن يؤدي إلى تحقيق جملة من النتائج... هذه الصيغة تعني ليست كل

¹Avis n° 1296 de la Commission des lois de l'Assemblée nationale sur le projet de lois de finances pour 1980.

نقلا عن إبراهيم يوسف هرموش، مرجع سابق، ص 373.

²وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرفق العام: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 243.

المرفق العمومية قابلة للتفويض، رغم أنها لم تذكر صراحة عدم إمكانية تفويض المرافق السيادية لكنها حصرت المرافق التي تستطيع الجماعات المحلية تفويضها وهي نفسها المذكورة على سبيل الحصر في المادة 132 من قانون البلدية، والمرافق الولائية المذكورة في المادة 119 من قانون الولاية على سبيل الحصر، وهي مرافق غير سيادية.

على خلاف ما هو سائد فقد صدر عن وزير الداخلية تعليمة¹ تضم المرافق التي لا يجوز تفويضها، تطبيقا للمادة 02 من المرسوم التنفيذي 18-199، وعند استقرائها نجد أنها تضم مرفق الأمن والجيش (الدفاع) كمرفق سيادية بامتياز إضافة إلى مرفق الحالة المدنية، تحصيل الضرائب والانتخابات.

من خلال ما ورد نرى أن المشرع الجزائري لا يسمح بأي تفويض مهما كان جزئيا أو كليا للمرافق السيادية، وهو توجه معروف للمشرع الجزائري الذي ما تزال تحكمه النظرة الاجتماعية القائمة على التضامن والميل الاشتراكي.

المطلب الثاني:

قواعد وإجراءات إبرام عقد تفويض المرفق العمومي

يعتبر تفويض المرافق العمومية مظهرا من مظاهر تطبيق مبادئ الليبرالية، من خلال تنازل الدولة عن تسيير بعض مرافقها التي كانت تحتكرها بحثا على الجودة والفعالية كأهداف بارزة بعد التطورات التي شهدتها المرافق العامة، وهو بذلك يجب أن يحاط بخصائص تجعل من المتعامل الخاص يرى في هذا النمط استثمارا يمكنه من المشاركة في تسيير الشأن العام من أجل تحقيق الأرباح، في حين تحقق الجماعة العامة هدف النجاعة والفعالية إضافة إلى ضمان بديل عن التمويل من الخزنة العمومية.

ويتلزم موضوع جودة وفعالية الخدمة المفوضة مع الاختيار الحسن للمفوض له، لذلك نلاحظ تطور في تأطير المشرع لتقنية التفويض فبعد أن كان للإدارة حرية مطلقة في إسناد تنفيذ المرفق العام لأي شخص تختاره هي دون قيد وبحرية، بدأ المشرع يضيق على حرية الإدارة من خلال إدراج مبادئ المنافسة التي تعد الضامنة للحصول على أفضل العروض من أجل الظفر بمفوض له مؤهل ماليا وتقنيا يضمن تسيير المرفق العمومي محل التفويض بشكل مستمر وموافق لتطلعات الجمهور.

الفرع الأول:

تطور القواعد المتعلقة بعقد تفويض المرفق العمومي

إنّ حرية الأشخاص العامة في اختيار أسلوب التفويض في إدارة وتسيير المرفق العام، أو اعتماد طريقة أخرى في التسيير يندرج في إطار ممارستها للشؤون الاقتصادية وأيضا في الاختصاص العام لها في تنظيم المرافق العامة، وبالتالي فإن هذه الأشخاص العامة لها أن تختار بين طريقة وأخرى أو الانتقال من طريقة إلى

¹ التعليمة رقم 006، المؤرخة في 09 جوان 2019، مرجع سابق.

أخرى في تحقيق مرافقها العامة،¹ ورغم أن الأصل هو أن تسير الأشخاص العامة المرافق التي تقع تحت مسؤوليتها بشكل شخصي ومباشر، إلا أن القانون في إطار متطلبات المردودية والفعالية التي أصبحت مطلبا جماهيريا، قد أجاز لها تفويض التسيير إلى شخص ثالث ينوب عنها في تنفيذ مهمة المرفق العام وتقديم الخدمة العمومية للجمهور.

وتكون الاعتبارات التي تركز عليها السلطة المفوضة موضوعية تقوم على المزايا التي يحققها التفويض مقارنة مع أنماط التسيير الأخرى،²

أولا: تطور قاعدة تحمل المفوض له لمخاطر وأعباء الاستغلال

يقصد بمخاطر وأعباء الاستغلال المخاطر المالية والتقنية ومسؤولية الشخص المكلف بإدارة واستثمار المرفق العام عن الأضرار التي تحدث نتيجة استثماره للمرفق.³

وقد شهدت قاعدة تحمل مخاطر الاستغلال تطورات مختلفة، ففي البداية تم الأخذ بها كقاعدة على إطلاقها في عقود الامتياز، بحيث ينفرد صاحب الامتياز بتحمل كل مخاطر الاستغلال وتبقى السلطة المناحة للامتياز بمنأى عن أية مسؤولية، لكن لم تدم هذه الفكرة طويلا، فبسبب تعرض القطاع الخاص لصعوبات مالية كبيرة أثناء الحرب العالمية الثانية وهو الأمر الذي دفعه إلى طلب الإعانات من السلطة العامة التي استجابت لهذا الطلب، ومن هنا كانت البداية في مشاركة الجماعة العمومية في تحمل الأعباء والمخاطر في عقود التفويض.⁴

ومن ثم فالأصل هو تحمل المفوض له لمخاطر وأعباء الاستغلال، واستثناء يمكن للسلطة المفوضة المشاركة في تحمل جزء منها باعتبارها حامية للمصلحة العامة من جهة، وفي إطار فكرة التضامن المالي من جهة أخرى، وهناك عقود نص عليها المنظم الجزائري تبرز عدم تحمل المفوض له لأية مخاطر من جراء تسييره للمرفق العام وذلك في إطار عقود التسيير وعقد الوكالة المحفزة.⁵

1- الطابع الاستثماري للتفويض والارتباط بفكرة المخاطر والأعباء

إنّ الدخول في مشروع قصد تحقيق عائدات بشكل أرباح لحساب الشخص المكلف بتحقيقه، والقول بوجود أرباح يعني وجود منتفعين، وبالتالي نشوء مسؤولية مالية ومخاطر يتحملها الشخص المكلف بتحقيق المشروع، هو عبارة عن استثمار، وبالتالي فالاستثمار يقوم على وجود مرتفقين إضافة إلى مسؤولية مالية مرتبطة بالمخاطر والاستقلالية.⁶

¹ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 253.

² المادة 09 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

³ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 110.

⁴ باهية مخلوف، مرجع سابق، ص 43.

⁵ أنظر المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق، والمادة 55 و 56 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

⁶ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 123.

إنّ ارتباط التفويض بشكل أساسي بالمرافق الاقتصادية أي ذات الطابع الاستثماري، هو ما يجعل البعض يطلق عليه مصطلح مشروع، فهو ينصب على كيان اقتصادي كما يحقق أرباح، إضافة إلى انتقال المسؤولية الشاملة مما يدل على وجود استثمار وانتفاء هذه العناصر يلغي فكرة التفويض، كما أن انتقال المسؤولية المالية والقانونية نتيجة لوجود استثمار تقتضي تحمل الخسائر أو الاستفادة من الأرباح أي تحمل المخاطر المحتملة.

2- مدى تماشي الاستقلالية مع فكرة تحمل المفوض للمخاطر والأعباء

تعتبر الاستقلالية العنصر الأساسي في تقنية التفويض، لأن المكلف بإدارة المرفق العام يقوم بمهام تتعدى مجرد تأدية خدمة كما هو الحال في الصفقة العامة، فهو يأخذ على عاتقه مهمة إدارة واستثمار المرفق العام بكل جانبه وذلك في مدة محدودة.¹

فالمكلف بإدارة واستثمار المرفق العام هو بمثابة متعهد تعهد إليه بصورة حصرية جميع الوسائل اللازمة لتحقيق مهمته، كالوسائل القانونية والمادية والإنسانية،² وتكمن مظاهر الاستقلالية في تمكين المستثمر من القيام ب:³

- الحرية في وضع ما يشاء من قواعد وأنظمة من أجل تأدية الخدمة للمرتفقين، والتي تستدعيها طبيعة المرفق.
- إمكانية توظيف من يشاء دون الخضوع إلى رغبات الجماعة العامة في ذلك، مع إمكانية وضع بعض الموظفين العموميين تحت تصرفه.
- رغم تمتع الجماعة العامة بسلطة تنظيم المرفق العام إلا أنه يتمتع بسلطة التقرير والتصرف وما ينجم عنها من استقلال مالي وإداري.
- قيام العلاقة بينه وبين المنتفعين دون تدخل الجماعة العامة.
- الحصول على عائدات مستقلة على تلك التي تدفعها الجماعة العامة.
- التمتع بجميع الوسائل والصلاحيات الضرورية لتحقيق المرفق العام.
- التمتع ببعض امتيازات السلطة العامة كالاستملاك والانتفاع حصريا من بعض الارتفاقات وإشغال الملك العام.
- إقامة علاقات مع العمال من جهة ومع الموردين والمتعاملين مع المرفق العمومي من جهة أخرى.⁴

غير أن التساؤل يُطرح عن مدى وجود علاقة بين الاستقلالية وتحمل المخاطر من طرف المفوض له، فيرى وليد حيدر جابر في هذا الشأن أن الاستقلالية تبقى في معزل عن طبيعة العلاقات المالية بين الجماعة

¹T.A de Lille 23 février 1995 préfet du Nord, R.F.D.A, 1996, conclusion F. Boulay, p 424.

²Note J.M.AUBY, sous CE 26 juin 1974, société la maison des isolants de France, RDP, 1974, p 1490.

³ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 120-120.

⁴ Claude Boiteau, les conventions de délégation de service public, imprimerie nationale, 1999, p 92.

العامة والشخص المكلف بإدارة واستثمار المرفق العمومي،¹ كما أن الاجتهاد قد اعتبر أن العقد يبقى داخلا في تقنية التفويض رغم تحمل الجماعة العامة كل نفقات المنشآت العامة، مقابل تقاضي المستثمر لجعالات من المرتفقين،² كما أن القروض والمساعدات المالية الممنوحة من الجماعة العامة لا تؤثر على وجود الاستقلالية.³ وتجدر الإشارة إلى أن الاستقلالية تتوافق مع صورة التفويض، وهو ما أخذ به المنظم الجزائري حيث كلما زادت نسبة المخاطرة زادت الاستقلالية التي تمنح للمفوض له فتكون في أعلى مستوياتها في الامتياز، وتكاد تكون منعدمة في عقد التسيير، ومن ثم فالاستقلالية تتناسب طردا مع مستوى الخطر الذي يتحمله المفوض له.⁴

ثانيا: تراجع قاعدة الاعتبار الشخصي وعدم اندثارها

يخضع اختيار المفوض له كأصل عام إلى إجراءات عديدة القصد منها ضمان الحصول على شخص مؤهل من الناحية المالية والتقنية والفنية من أجل التأكد من إمكانية تنفيذ العقد بصورة صحيحة ومُرضية، ويزداد الأمر أهمية لأن الأمر يتعلق بالمرفق العام لذلك تحرص السلطة المفوضة على التأكد من شخص المتعاقد معها.

اتفاقية تفويض المرفق العام تقوم على مبدأ الاعتبار الشخصي للمفوض له الذي يبقى محتلا موقعه على الرغم من وجوب احترام قواعد المنافسة والعلنية، باعتبار أن الجماعة العامة في منحها التفويض تمنح في الوقت نفسه ثقها للمتعاقد.⁵

إنّ الطابع الشخصي للتفويض يفرض على المفوض له الوفاء بالتزاماته التعاقدية بنفسه حتى ولو لم يُنصص على ذلك صراحة في العقد، وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية، وبالتالي فلا تبرأ ذمة المتعاقد مع الإدارة إلا بالوفاء بالعمل موضوع العقد، وتستمد هذه القاعدة مصدرها من طبيعة العقود الإدارية التي يلتزم فيها المتعاقد أن يكفل حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

إنّ نشأة قاعدة الاعتبار الشخصي في اختيار المتعاقد مع الإدارة تعود إلى كون الإدارة كانت لها الحرية المطلقة في الاختيار ما يقيدتها في ذلك هو فقط ابتغاء وتحقيق المصلحة العامة، غير أن تقييد الإدارة وإخضاع الإجراءات المتبعة في التعاقد إلى مبدأ المنافسة وما يتضمنه من علانية وشفافية تضمن تحقيق المصلحة العامة عند الاختيار قد جعلنا نطرح التساؤل حول مدى الاستمرار في أعمال هذه القاعدة، وبالنظر كذلك إلى كونها في ظل القوانين المقيدة لحرية الإدارة في الاختيار تقوم على فكرتين وهما توفير أكبر قدر مالي للخزينة العامة باختيار المتعاقد الذي يقدم أفضل العروض المالية، والثانية تغليب الجانب الفني باختيار

¹ وليد حيدر جابر، إدارة واستثمار، مرجع سابق، ص 121.

²T.A de Nice 6 mars 1998, Cne Menton, petites affiches 1998, p 113.

³ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 121.

⁴ أنظر المادة 49 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتضمن تفويض المرفق العام، مرجع سابق.

⁵ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 539.

أكفأ المتقدمين لتنفيذ المرفق العام، ومن ثم فإن هذا المبدأ مازال صالحا لاستعماله وحتى أن التساؤل مازال يثور حول إمكانية التنازل على العقد أو تفويضه مرة ثانية وهو ما يؤكد هذه القاعدة.

التعليمية الوزارية لسنة 1994 أكدت على الطابع الشخصي للامتياز في ظل حرية الإدارة في الاختيار، من خلال "... إن أهمية موضوع الامتياز تجعل منه عقدا يغلب عليه الطابع الشخصي، وأن اختيار الملتزم يخضع للسلطة التقديرية للهيئة الإدارية".

نصت على الطابع الشخصي في ظل الإدارة المقيدة عديد المواد منها المادة 22 من المرسوم التنفيذي 18-199 " ... إلا لشخص ... يكون قادرا على تحمل مسؤولية التفويض، ويخضع لمبادئ المرفق العام ويولي احتياجات المستعملين"، والمادة 104 من القانون 05-12 المتعلق بالمياه: " يمكن للإدارة المكلفة بالموارد المائية التي تتصرف باسم الدولة أو صاحب الامتياز، تفويض كل أو جزء من تسيير نشاطات الخدمة العمومية للمياه أو التطهير لمعاملين عموميين أو خواص لهم مؤهلات مهنية وضمونات مالية كافية"،¹ المادة 03 من المرسوم التنفيذي 10-275: " يجب أن يتضمن الملف المرفق بمشروع اتفاقية تفويض الخدمات العمومية للمياه والتطهير الوثائق التالية: ... مبرر التأهيلات المهنية والضمانات المالية للمتعامل المقبول".²

تثار أكثر شخصية المفوض له في حالة التفويض أحادي الجانب عن طريق قرار إداري فنجد المادة 07 من المرسوم التنفيذي 08-114: " يمنح الامتياز ... على أساس: المقدرة التقنية والمالية للمترشح للامتياز على تجسيد مختلف الالتزامات التي تم التعاقد بها، تطوير المرفق المتنازل عنه، احترام كامل أحكام دفتر الشروط، احترام التنظيم المعمول به..."³، والمادة 33 و39 من القانون 03-2000 تبين أن الرخصة تمنح صفة شخصية ولا يمكن التنازل عنها.⁴

كما يثير هذا المبدأ عديد النقاط، مدى جواز التنازل عن العقد، مدى جواز التعاقد من الباطن، أثر وفاة المفوض له أو إفلاسه أو إعساره على نهاية الرابطة العقدية.

ثالثا: مبدأ المنافسة قيد على حرية السلطة المتعاقدة

تنص المادة 43 من التعديل الدستوري على تشجيع مبدأ المنافسة: "تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال، وتشجع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الوطنية".

ولأهمية احترام هذه المبادئ في تعزيز الشفافية فقد نظمها المشرع الجزائري بدوره في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، في إطار سياسة المشرع الجزائري في الوقاية من الفساد ومكافحته، والذي من خلاله نص المشرع على أحكام تتعلق بمراعاة المبادئ التي تضمن حرية الوصول إلى الطلبات

¹ أنظر المادة 104 من القانون 05-12، يتضمن قانون المياه، مرجع سابق.

² المرسوم التنفيذي رقم 10-275، يحدد كليات الموافقة على اتفاقية تفويض الخدمات العمومية للمياه والتطهير، مرجع سابق.

³ المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، المؤرخ في 09 أفريل 2008، يحدد كليات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، ج.ر.ج.ج، العدد 20، الصادرة في 13 أفريل 2008.

⁴ القانون 03-2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

العمومية في إطار الشفافية والمساواة، وأن أي مساس بها يعتبر من جرائم الفساد في مفهوم القانون رقم 06-01، الذي يعد من بين أهدافه دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته وتعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص.

1- حرية الإدارة في اختيار المفوض له (السلطة التقديرية للإدارة)

تظهر حرية الإدارة على مستويين، حيث تختار بداية الطريقة التي تراها مناسبة في تسيير المرفق العام، فنجد المادة 150 من قانون البلدية تنص على حرية الجماعة العامة في اختيار طريقة في التسيير تتراوح بين الاستغلال المباشر، المؤسسة العمومية البلدية، التفويض أو الامتياز، أما المادة 149 من قانون الولاية (12-07) فتمنح الحرية في تسيير المرافق العامة بين الاستغلال المباشر أو المؤسسة العمومية وإذا تعذر ذلك ثم المرور إلى الامتياز، أما المستوى الثاني فيظهر في حالة اختيارها تسيير المرفق العام عن طريق التفويض فلها أن تختار شكل التفويض ومن ترى أنه يناسب مهمة تنفيذ المرفق العام محل التفويض.

والحرية التي تمنح للشخص المعنوي في اختيار أسلوب تسيير المرفق العمومي قد يتم تقييدها باعتبار معينة كأن تفرض طبيعة المرفق أسلوب معين في الإدارة دون سواه، فالمرافق السيادية لا يمكن إدارتها إلا بموجب التسيير المباشر، كما قد يرد نص قانوني يفرض احترام طريقة معينة في تسيير المرافق العمومية، كما هو الشأن بالنسبة للنصوص القانونية التي تفرض استحداث منظمات مهنية لإدارة شؤون بعض المهن الحرة.¹

وفقا للفكر التقليدي، كانت الجماعة العامة تتمتع بحرية كاملة في اختيار الشخص الذي تعهد إليه إدارة واستثمار المرفق العمومي، دون أن تتبع في ذلك أية أصول أو تكون مقيدة بأية قواعد،² وكذلك دون أن تخضع لرقابة القضاء إلا عند وجود خطأ ساطع في التقدير، كإهدار لمصلحة المرفق العام لناحية الانتقاص في الإمكانيات التقنية والمالية اللازمة لتحقيقه.³

فبمجرد حصول الجماعة العامة على الإذن بالتعاقد، وعلى إمكانية تفويض المرفق العمومي للغير خاصة في صورة امتياز، فإنها تقوم بذلك مباشرة دون أي قيد، ولطالما استعملت أسلوب التراضي في سبيل تحقيق ذلك.

فالجماعة العامة لم تكن تقيدها سوى الإجراءات والقواعد التي تضعها بنفسها لتأمين سير عملية التفويض، وفي هذه الحالة الوحيدة تصبح ملزمة باحترامها تحت طائلة مساءلتها بالتعويض، وهو ما عبر عنه الاجتهاد القضائي في قضية Compagnie Luxembourgeoise de télévision، حين اعتبر أن القاعدة هو قيام

¹ باهية مخلوف، مرجع سابق، ص 45.

² CE, 19 décembre 1913, Drapeyron, Rec, Leb, p 1280 et CE, 03 mars 1993, association des amis de la forêt de Saint-Germain et de Marly et autres, RFDA, 1993, p 615.

³ Conclusion M. Fornacciarri sur CE 17 décembre 1986, Syndicat de l'armagnac et de vins du Gers, RFDA, 1987, p 21.

الجماعة العامة بالاختيار بصورة حرة صاحب الامتياز، وأنه بغياب تدابير تشد عن هذه القاعدة، أن الحكومة لها أن تمنح امتيازاً دون أن تتبع مسبقاً قواعد المنافسة مع شركات أخرى لاستثمار المرفق.¹

لكن هذه الحرية المطلقة آنذاك، اعترافاً الكثير من العيوب لا سيما غياب الضمانات في تحقيق التوازن المالي، تجاوز كبير للمدة اللازمة لتحقيق المرفق العام، غياب أو ضعف الرقابة المفروضة من جانب الجماعة العامة، وهي عيوب أدت في الغالب إلى خلل في العلاقات المالية والمصالح لصالح الشخص المكلف بإدارة واستثمار المرفق العام، ليس على حساب الجماعة العامة فقط إنما على حساب المنتفعين من المرفق العام أيضاً.²

وهي بالنظر لما ينتج عنها من فساد وإهدار للمال العام، دفعت بالمشروع الفرنسي بدءاً من عام 1992 إلى سن النصوص الكفيلة بضبط عملية التفويض في إدارة واستثمار المرفق العام، حتى وصل الأمر إلى وضع الإطار القانوني العام لناحية الإجراءات والضوابط الواجب احترامها.³

ونفس الشيء بالنسبة للمشروع الجزائري، فقد كان يخضع اختيار المفوض له للسلطة التقديرية للأشخاص العامة، فلطالما تم منح عقود عن طريق التراضي ودامت لزمن طويل تمت عن طريق السلطة التقديرية وفي تغييب تام لمبدأ المنافسة.

هذه الحرية تثير مسألة الاعتبار الشخصي في اختيار المفوض له والتعاقد من الباطن وعلاقته مع الاعتبار الشخصي.

2- إقرار مبدأ المنافسة في اختيار المفوض له

في إطار تقييد حرية السلطة المفوضة لجأت التشريعات المقارنة إلى التنصيص على ضوابط تحكم اختيار المفوض له تدريجياً بعد أن كانت لا تخضع لأي قيد في إبرام، ساهم في ذلك تطور مبدأ المنافسة ومقتضياته، والذي يهدف إلى ضمان الاختيار الحسن لمنفذ المرفق العام ومن ثم فهو ضامن للمصلحة العامة أيضاً.

في فرنسا، لم تكن تخضع لقواعد المنافسة، عقود الامتياز التي أبرمت قبل صدور القانون رقم 93-122، ولم تكن تراعي العلانية والشفافية عند منح هذه العقود، بل كانت الحرية متروكة للإدارة في اعتماد المنافسة من عدمها،⁴ غير أن صدور هذا القانون قد أقر جملة من الأحكام والضوابط تلزم الإدارة المتعاقدة على احترام مبادئ الشفافية والعلانية وحرية الوصول، في إبرام عقود التفويض.

¹CE 16 avril 1986, Rec, Leb, p 97.

²Michel Guibal, chronique de législation- marchés publics et délégations de service public, A.J.D.A, 1993, p 186.

³وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 148.

⁴نادية ضريفي، تسيير المرافق العام والتحويلات الجديدة، مرجع سابق، ص 127

فوجد المادة 38 من قانون Sapin تنص على ضرورة احترام الشفافية والإشهار في إجراءات تفويض المرفق العام، ما يسمح بتقديم عديد العروض في إطار المنافسة، والمادة 01 من الأمر رقم 65-2016 المتعلق بعقود الامتياز: "تخضع عقود الامتياز المبرمة وفق هذا الأمر إلى مبادئ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، المساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات"¹، والتي من شأنها أن تضمن نجاعة الطلب العمومي وترشيد الإنفاق العام.

وفي غياب الإلزام الدستوري بإعمال المنافسة، فإن المشرع والمنظم له حرية سن النصوص بما يتلاءم مع المصالح والظروف التي تقدر في حقل إدارة واستثمار المرافق العامة وبعيدا إلى حد ما عن أي رقيب،² فالمبدأ هو حرية الاختيار لكن يمكن أن يرد نص يقيد هذه الحرية صراحة ويدعو إلى إعمالها ويسكت عن أساليب ضمانها، وقد يحددها ويبين إجراءاتها وطرقها وضوابطها.³

في الجزائر كانت الإدارة لها مطلق الحرية في اختيار المتعاقد معها في عقود الامتياز المنظمة قطاعيا، ثم تطورت عملية اختيار المفوض له من الحرية المطلقة للإدارة إلى الخضوع لقواعد المنافسة، فوجد المادة 21 من قانون المياه لسنة 1983 قد عدلت بموجب المادة 04 من الأمر 96-13، وأضافت: "... يجب أن تتوفر في هؤلاء الأشخاص الاعتباريين الخاضعين للقانون الخاص على المؤهلات الضرورية..."، حيث تعتبر حيازة هذه المؤهلات قيد على الاختيار، فتلتزم الإدارة بالبحث على أكفأ الأشخاص، تثبت قدرتهم على امتلاك المؤهلات التقنية والفنية إضافة إلى المالية، ورغم أنه تقييد بسيط لا يضمن الشفافية والمنافسة إلا أنه تطوّر في كبح حرية الإدارة.

أما بصدد القانون الجديد للمياه فوجد المادة 105 منه تقر مبدأ المنافسة " يتم تفويض الخدمة العمومية عن طريق عرضها للمنافسة...".

المادة 06 من المرسوم التنفيذي 08-114: يكون منح هذا الامتياز محل طلب عروض...، والمادة 73 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات تنص على أن منح الامتياز في ميدان التوزيع يتم عن طريق طلب عروض تقوم به لجنة الضبط وتدرسه.

ثم جاء المرسوم الرئاسي 15-247 والذي أقر بشكل صريح وجوب خضوع اتفاقيات التفويض إلى مبادئ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات.

إن القيود والضوابط لم تستهدف إلغاء مبدأ حرية الجماعة في اختيار الغير لإدارة واستثمار المرفق العام، إنما أرادت أن تعقلن هذه الحرية بحيث لا تتحول الجماعة العامة إلى سلطة اعتبارية تحكيمية.⁴

¹Article 01 de la l'ordonnance n° 2016-65, du 29 janvier 2016, relative aux contrats de concession, op.cit.

² C.Const, 2002/460 DC de 22 aout 2002, relative à la loi d'orientation et de programmation sur la sécurité interieure, AJDA, 2002, p 1059.

³ نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، مرجع سابق، ص 254.

⁴ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرفق العام: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 273.

وعلى المستوى المحلي:

نصت التعليمات رقم 3.94/842 على: "... الاختيار يجب أن يتم وفق معايير موضوعية تحدد على أساسها مواصفات ومقومات دقيقة وأن تتم هذه الإجراءات في علنية وشفافية تامة في جميع المراحل والمزايدات وذلك بهدف ضمان المنافسة المشروعة والاعتراض ...".

فقد أقرت مبدأ المنافسة في اختيار الملتزم من خلال إتباع إجراءات المزايدات التي تتضمن معايير موضوعية تقوم على الكفاءة والتحكم في التقنية وكذا العامل المالي والفني، وهي من صنع الإدارة، رغم أن التعليمات غلبت الاعتبار الشخصي وخضوع الاختيار للسلطة التقديرية للهيئة الإدارية.

كما وضحت بالنسبة للإيجار وجوب احترام قواعد الإشهار، الشفافية، وأحكام دفتر الشروط وإتباع نفس الإجراءات المتعلقة بالامتياز.

أما المادة 08 من المرسوم التنفيذي 18-199، فأقرت أن عقود تفويض المرافق العمومية تبرم وفق صيغتين، إما عن طريق الطلب على المنافسة أو عن طريق التراضي، حيث يمثل الطلب على المنافسة القاعدة العامة في الإبرام.

والمادة 22 من نفس المرسوم، التي تحرص على توافر المؤهلات الضرورية، والقدرة على تحمل مسؤولية التفويض وتلبية احتياجات المرتفقين، إضافة إلى الخضوع إلى المبادئ الحاكمة للمرافق العامة.

ومنه نلاحظ تطور أعمال مبدأ المنافسة من الإلزام ببعض مظاهره إلى الإقرار الكلي له، وهذا نابع من رغبة المشرع في ترشيد المال العام وتفعيل المرافق العامة المفوضة، من خلال اختيار مفوض له قادر على تحمل مسؤولية التفويض، وتطبيق مبدأ المنافسة في الاختيار هو الكفيل بتحقيق ذلك.

إن إقرار مبدأ المنافسة من شأنه أن يمكّن السلطة المفوضة من الحصول على أفضل العروض واستبعاد من هو غير مؤهل، وهو ما ترمي إليه الأشخاص العامة من خلال تقنية التعاقد.

3- ميزات أسلوب الطلب على المنافسة:

- تمكين الإدارة المانحة للعقد من الحصول على أفضل العروض سواء من ناحية السعر أو من ناحية أفضل عرض بالنظر إلى المميزات الفنية والتقنية التي يملكها العارضين.
- تحقيق المصلحة العامة في أقصى صورها من خلال ترشيد الأموال العامة عن طريق الحصول على مُنقَد للمرفق العام يملك من المقومات ما يطمئن على تقديم الخدمة العامة بجودة وبفعالية.
- دعم مبدأ حرية الصناعة والتجارة الذي يقوم عليه مبدأ المنافسة من خلال تجسيد الشفافية، العلانية والمساواة.

4- ماهية الطلب على المنافسة

الطلب على المنافسة أو ما يرادفها (طلب العروض وأشكاله) تعتبر الصيغة التي تحترم مبدأ المنافسة بامتياز والتي نصت عليها المادة 08 من المرسوم التنفيذي 18-199 -معتبرة إياها القاعدة العامة- وهي تشكل قيوداً على مبدأ حرية اختيار الشخص العام لصاحب التفويض، كما عرفت المادة 11 بأنها إجراء يهدف إلى الحصول على أفضل عرض من خلال وضع عدة متعاملين في منافسة بغرض ضمان المساواة في معاملتهم

والموضوعية في معايير انتقائهم وشفافية العمليات وعدم التحيز في القرارات المتخذة، وهي المبادئ نفسها التي نصبت عليها المادة 209 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ومن ثم فقد تم تعريف مبدأ المنافسة من خلال الهدف الذي يرمي إلى تحقيقه وهو الحصول على أفضل العروض من جهة واحترام مقومات المبدأ من جهة أخرى، وهي الأحكام التي أحالت عليها المادة 03 من المرسوم التنفيذي 18-199، والمذكورة في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 والمتمثلة في حرية الوصول للطلبات العمومية، المساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، أما أفضل العروض فهو ذلك الذي يعرض أحسن الضمانات المهنية والتقنية والمالية حسب سلم التنقيط المحدد في دفتر الشروط.

ويكون الطلب على المنافسة وطنيا أي أنه متاح لكل المتعاملين داخل الوطن تقديم عروض، وهو إقصاء للأجانب من المشاركة مما يحد من المنافسة، غير أن هذا القيد بالنسبة للإيجار يعتبر مقبولا مقارنة بالامتياز كونه لا يتطلب تقنيات عالية في تشغيل المرافق لاسيما المحلية (تأجير الحدائق، الأسواق، المسابح...)، وكون هذه الأخيرة في الغالب تحتاج إلى خبرة أهل المنطقة كونهم على دراية أكبر بتفضيلات السكان ونوع احتياجاتهم والتي على أساسها يتم تشغيل المرفق، كما أنه توجه للسياسة العامة للدولة من خلال تشجيع الخواص المحليين وكذا الإنتاج المحلي، ولنلمس ذلك في عدة مواد من بينها المادة 10، 22، 23 من المرسوم التنفيذي 18-199.

على عكس المرفق المحلي يمكن التفويض إلى الأجانب بالنسبة للمرافق الوطنية وهو ما يجسده مرفق المياه المفوض من طرف الجزائرية للمياه إلى متعاملين أجانب استنادا إلى القسم الثاني من القانون 05-12 المتعلق بالمياه لاسيما المادة 104 منه.

5- مقومات مبدأ المنافسة:

إنّ مبدأ المنافسة هو نقيض الاحتكار والأحادية ويقوم هذا المبدأ على توافر مجموعة من العناصر تضمن تطبيقه وهي: حرية الوصول إلى العروض، المساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات.

5-1- حرية الوصول إلى العروض:

ويقصد به ألا يتم التعاقد بصفة سرية، والهدف من ذلك هو إبرام العقد في ظل الشفافية والعلنية وهو ما يتيح للجميع بالعلم بأن الإدارة تريد التعاقد، لأن سرية التعاقد لا تتيح الفرصة لمن يرغب في التعاقد لكي يتنافس مع غيره، وسوف تؤول قيمة الأشياء أو منافعها إلى النقصان بدلا من الزيادة، كما سوف تُحال مشاريع حكومية بمبالغ خيالية لا تتناسب مع كلفها الحقيقية.¹

¹ محمود خلف الجبوري، مرجع سابق، ص 52.

2-5- المساواة: ويقصد به منح الفرصة لكل من يتقدم للمشاركة دون تمييز أو تفضيل لأحد على الآخر، وبأن لا يتم حرمان بعض المتنافسين من شروط معينة دون البعض الآخر أو إضافة شروط أو حذفها أو تعديلها بالنسبة للبعض الآخر، إلا أنه يمكن أن ترد على هذا المبدأ العام بعض الاستثناءات كأن تتأكد الإدارة من توافر بعض الصفات المالية والفنية لدى من سوف تتعاقد معهم فتشترط بعض الشروط التي تستبعد بواسطتها بعضا من المتقدمين وهي سلطة تقديرية.¹

كما قد يفرض القانون إعطاء الأولوية للشركات الوطنية أو شركات الاقتصاد المختلط فتكون السلطة المفوضة ملزمة باحترام القواعد القانونية ومثله نص المادة 23 من المرسوم التنفيذي 18-199 التي تفرض إعطاء الأولوية للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة شريطة امتلاكها الإمكانيات اللازمة لتنفيذ مهمة المرفق العمومي، غير أن هذا التفضيل يمس بمبدأ المساواة لأنه ليس مبرر موضوعي وإنما له اعتبارات أخرى لا سيما تشجيع المؤسسات الوطنية وإعطاء الفرصة للمؤسسات الناشئة.

3-5- شفافية الإجراءات: يقصد بشفافية الإجراءات توفير المعلومات الضرورية لأصحاب المصلحة، وتعتبر من أهم الضمانات لمكافحة الفساد وترتبط بنشر المعلومات، ومن ثم يكون الإشهار والإعلان من أهم تطبيقات هذا المبدأ حيث تقرر المادة 25 من المرسوم التنفيذي 18-199 أن إشهار الطلب على المنافسة بشكل وجوبي، ويخضع المنح المؤقت أيضا إلى الإشهار حسب المادة 41 من نفس المرسوم.

رابعا: التعاقد من الباطن

المناولة هي تصرف قانوني بين المتعاقد الأصلي ومتعاقد من الباطن قصد تنفيذ جزء أو أكثر من محل العقد، ويفترض التعاقد من الباطن أن يكون محل العقد قابلا للتجزئة، ويختلف التعاقد من الباطن عن التنازل على العقد فهذا الأخير من ينتج عنه حلول شخص جديد لحولا كليا محل المفوض له في كافة حقوقه والتزاماته العقدية، بينما التعاقد من الباطن يخول المتعاقد تنفيذ جزء أو أكثر من أعمال العقد.²

إن فكرة الاعتبار الشخصي تقوم على قيام المفوض له بتنفيذ بما اسند إليه من التزامات تنفيذا شخصيا لكن بصورة نسبية تجيز إشراك أطراف أخرى في تنفيذ بعض أجزاء العقد، نظرا للتخصص والقدرة التقنية والفنية لهذه الأطراف المتدخلة شرط أن تتم تحت مسؤولية المفوض له، وهو ما يعني عدم تناقض فكرة التعاقد من الباطن مع مبدأ الاعتبار الشخصي، كما أن هذه الآلية تزداد أهميتها في حالة المشروعات الكبيرة التي تتطلب أموال وأجهزة وتقنيات هائلة قد يعجز شخص واحد عن التحكم فيها كلها.

تعرف أيضا بالتفويض الفرعي، ويقابلها في عقود الصفقات العامة مصطلح التعاقد الثانوي، وتصب المناولة في مصلحة المفوض له وهو الذي يقدر اللجوء إليها، كما أنها تنطوي على مرونة من جانب السلطة المفوضة، والعقد الناتج يخضع للقانون الخاص، ولا توجد أي علاقة بين السلطة المفوضة والمناول.

¹ محمود خلف الجبوري، مرجع سابق، ص 52.

² حمادة عبد الرازق حمادة، مرجع سابق، ص 337.

وعرفت المادة 60 المناولة بأنها: "الإجراء الذي يعهد من خلاله المفوض له لشخص آخر طبيعي أو معنوي يدعى "المناول"، تنفيذ جزء من الاتفاقية المبرمة بين السلطة المفوضة والمفوض له، شريطة أن يتضمن هذا الجزء من الاتفاقية انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام أو لسيره، وذلك في حدود 40 % من اتفاقية تفويض المرفق العام".¹

وتضمنت المادة 60 و61 شروط المناولة:

- النص في اتفاقية التفويض على جواز اللجوء إلى المناولة صراحة.
- المسؤول الوحيد أمام السلطة المفوضة هو المفوض له.
- لا تتجاوز حصة المناولة 40%.
- الموافقة المسبقة من طرف السلطة المفوضة.²
- أن يكون موضوع المناولة من ضرورات إقامة وسير المرفق العام.

الفرع الثاني:

إجراءات إبرام اتفاقية التفويض بين القاعدة والاستثناء

إن النصوص التي تمنح الأشخاص العامة إمكانية التفويض، سواء كانت قوانين أو مراسيم هي التي تبين كيفية القيام به إضافة إلى دفاتر الشروط والاتفاقات النموذجية والتعليمات، تشكل الإطار القانوني المحدد لتقييد أو تحرير الإدارة في الاختيار.³

إن القواعد التي تحكم عملية التفويض تهدف إلى تمكين السلطة المفوضة من اختيار مفوض له قادر على تنفيذ مهمة مرفق عام، لأن الدافع إلى انتهاج هذا الأسلوب هو البحث عن التسيير الجيد والفعال من أجل ترقية الخدمات العامة التي يقدمها المرفق، ومن أجل ترشيد الأموال العامة، لذلك أحاط المشرع عملية إبرام هذا النوع من العقود بمجموعة من القواعد والإجراءات تضمن الحصول على أحسن العروض من الناحية المالية والفنية والتقنية، قائمة على الشفافية والعلانية والمساواة (أولاً)، واستثناء غياب هذه القواعد لدواعي الاحتكار أو الاستعجال في إطار التراضي (ثانياً).

أولاً: إجراءات اختيار المفوض له عن طريق طلب العروض (الطلب على المنافسة)

باعتبار الطلب على المنافسة الصيغة التي تحقق أكثر تنافسية في إبرام عقود تفويض المرافق العمومية، فقد ألزم المشرع السلطة المخولة صلاحية التفويض أن تتبع العديد من الإجراءات في اختيار المفوض له.

¹ المادة 60 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

² CE, 5 juillet 1935, commune de Reuilly, Rec. Leb, p 77

ولا يمكن الرفض إلا إذا لاحظت نقص في الإمكانيات المالية أو التقنية أو الفنية لدى المناول.

³ نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، مرجع سابق، ص 255.

1- قرار الاعتماد:

من أجل صدور قرار عن السلطة المختصة باعتماد التفويض والمخولة اتخاذ القرار¹ (مع مراعاة التصديق من الجهات المعنية في الحالات المنصوص عليها في القانون)، يجب إعداد تقرير بناءً على دراسات، يُبين الخدمات المُراد تفويضها وصورة التفويض والمزايا التي يحققها تفويض المرفق العمومي بهذه الطريقة مقارنة مع الأشكال الأخرى للتفويض، وهي الصيغة التي تتناسب مع طبيعة المرفق، وهذا التقرير يعدّه المسؤول عن المرفق العام حسب المادة 9 من المرسوم التنفيذي 18-199.

وفي سبيل ذلك يتم مراعاة وجود المرفق من عدمه من أجل اعتماد صورة الامتياز في حالة الحاجة إلى إقامة منشآت، كما يتم مراعاة مدى قدرة المرفق العمومي على تغطية تكاليف الاستغلال فيقوم الشخص العام مثلاً باختيار طريقة الوكالة المحفزة أو التسيير بدل الامتياز في حالة عدم كفاية إيرادات المرفق لتغطية التكاليف وتحقيق الأرباح، وشكل الرقابة المراد ممارستها جزئية أو كلية أو تقاسم المخاطر مع المفوض أو تحملها وحده، فهي عناصر مهمة في الدراسة التي تقوم بها السلطة المفوضة من أجل التحقق من جدوى التفويض.

2- الاعلان والإشهار:

يقصد بالإعلان إيصال العلم إلى جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد، ونوعية المواصفات المطلوبة، ومكان وزمان إجراء طلب العروض.²

إلزامية إشهار الطلب على المنافسة في جريدتين يوميتين باللغة الوطنية واللغة الأجنبية، إضافة إلى وجوب النشر بكل الوسائل المناسبة دون أن تحدد المادة ما هي هذه الوسائل، اللوحات المخصصة للملصقات في المقرات، الانترنت... ، كما يؤخذ في الحسبان مدة تحضير العروض عند تحديد اجل تقديم العروض قصد ضمان الحصول على أكبر عدد ممكن من المترشحين.³

غير أنه يمكن إعفاء بعض المرافق العمومية من الإشهار في الجرائد شريطة ضمانه بالوسائل الأخرى الممكنة، بالنظر إلى حجم ونطاق نشاط هذه المرافق⁴ وهو من باب التسهيل عليها في الإجراءات وتبقى هذه المرافق مُلزّمة بتعليل عدم إتباعها خيار الإشهار.

وهناك ثلاث نقاط رئيسة يجب أن يضمّنها الإشهار:

■ يجب أن يحدد الإشهار بدقة آخر أجل لاستقبال عروض المترشحين وكذا ساعة فتح الاظرفة، وتحسب الآجال كاملة (المادة 27 من المرسوم التنفيذي 18-199).

¹ وهي الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها، حسب المادة 04 من المرسوم التنفيذي 18-199 السابق الذكر.

² محمود خلف الجبوري، مرجع سابق، ص 56.

³ المادتين 25 و28 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

⁴ المادة 26، من المرجع نفسه.

- يجب أن يتضمن الإشهار في الجرائد والوسائل الأخرى المستعملة في الإعلان عن الطلب على المنافسة الوثائق المكوّنة لملف الترشيح والمحددة في الجزء الأول من دفتر الشروط.¹
- يجب أن يبين الإشهار على وجه الخصوص، الخصائص الأساسية لاتفاقية التفويض المنتظر إبرامها خاصة موضوع الاتفاقية وطبيعتها.

إن نسيان أي من هذه البيانات وعدم تضمينها في الإشهار يؤدي إلى بطلان الإجراءات والعقد المزمع عقده إن تم.

كما نصت المادة 105 من المرسوم 05-12 على ضرورة تضمين الإعلان محتوى الخدمات التي يتحملها المفوض له، شروط تنفيذها، المسؤوليات الملتزم بها، مدة التفويض، كيفية دفع أجر المفوض له أو تسعيرة الخدمة المدفوعة من المستعملين، ومعايير تقييم نوعية.

3- الاختيار الأولي للمرشحين: (استقبال ملفات المترشحين)²

- نهاية استقبال ملفات الترشيح إذ لا تؤخذ بعين الاعتبار الملفات التي تم استلامها بعد التاريخ المحدد في إعلان الطلب على المنافسة.
- فحص الملفات واختيار المقبولة منها، إذ تتكفل لجنة انتقاء واختيار العروض في جلسة علنية بفتح الاظرفة التي قدمها المترشحون وتسجيل جميع الوثائق المقدمة، ثم في جلسة مغلقة، تأتي مباشرة في اليوم الموالي لجلسة فتح الاظرفة، تقوم نفس اللجنة بدراسة العروض المقدمة وتقييمها، ويقصد بفحص الملفات في هذه المرحلة التأكد من الضمانات المالية والتقنية والمهنية المقدمة وقدرة المترشحين على تحمل مسؤولية التفويض والخضوع لمبادئ المرفق العمومي.
- إعداد قائمة للمرشحين المقبولين لتقديم عروض، حيث تقوم لجنة فتح وتقييم العروض بترتيب المرشحين المقبولين في قائمة وفق ترتيب تفاضلي يخضع للمعايير المحددة في إعلان الطلب على المنافسة، وهو نفسه المذكور في الجزء الأول من دفتر الشروط، من خلال النقاط المحصل عليها لكل عرض.

4- استقبال عروض المترشحين:³

والذي يكون من خلال:

- سحب دفتر الشروط: تتكفل السلطة المفوضة بدعوة المرشحين المقبولين في الاختيار الأولي إلى سحب دفتر الشروط، حيث تستعمل أي وسيلة تراها مناسبة قصد إبلاغهم شريطة أن تضمن الوسيلة المستعملة علمهم بهذا الإجراء، ويحتوي دفتر الشروط جميع المعلومات الضرورية والمتعلقة بتفويض

¹ الوثائق التي يتكون منها ملف الترشيح منصوص عليها في المادة 30 من المرسوم التنفيذي 18-199.

² المواد 29-31-32-35 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام مرجع سابق.

³ المادتين 32 و35 من المرجع نفسه.

المرفق العام (الخصائص الكمية والكيفية للخدمات المطلوبة، شروط التسعير الخاص بالخدمة، تحديد المواعيد والكيفيات لتقديم العروض، ...)

○ فتح الاظرفة وتقييم العروض من طرف لجنة اختيار وانتقاء العروض حيث تقوم بفتح الأظرفة المتضمنة عروض المترشحين ودعوتهم للتفاوض كل على حدى عن طريق السلطة المفوضة.

5- التفاوض ورأي اللجنة

- دون المساس بموضوع التفويض ومعايير تقييم العروض المنصوص عليها في دفتر الشروط تتم المفاوضات على باقي الجزئيات من أجل حصول السلطة المفوضة على أحسن عرض، حيث يمكن مناقشة مدة تفويض المرفق، التعريفات التي يدفعها مستعملوا المرفق أو المبلغ الذي يدفعه المفوض له في الايجار للمصلحة المفوضة أو الاقتراحات المتعلقة بتحسين تسيير المرفق العام. حسب المادة 40 من المرسوم التنفيذي 18-199.
- لم يتم النص على مدة التفاوض غير أنها يجب أن تكون كافية للتفكير من جانب المترشحين، وتُعد اللجنة في نهاية كل جلسة مفاوضة محضر مفاوضة وتقييم العروض، يتضمن العروض المدروسة والمرتبة ترتيباً تفضلياً
- رأي اللجنة يجب أن يكون معللاً وهو ذي طبيعة استشارية.
- يقوم بالمفاوضات اللجنة ذاتها المسؤولة عن فتح وتقييم العروض وتختتم المفاوضات بمحضر¹.

6- منح التفويض:

بناء على رأي اللجنة المعلل، والذي لا يعتبر إلزامياً، يتخذ مسؤول المصلحة المتعاقدة قرار المنح المؤقت للمترشح الذي قررت اللجنة أنه قدم أحسن عرض، ويُنشر هذا القرار وفق الإجراءات التي تم إتباعها في الطلب على المنافسة، والذي يمكن أن يكون محل طعن خلال أجل 20 يوم تحسب من تاريخ إقرار المنح المؤقت، لدى لجنة تفويضات المرفق العام (المادة 42 من المرسوم التنفيذي 18-199).

يُمنح تفويض المرفق العام للمترشح الذي يقدم أفضل عرض، ولا يقصد بأحسن عرض العرض المالي فقط، والمتضمن بالخصوص مبلغ الأتاوى التي سيدفعها أو مقترح التعريفة التي ستفرض على مستعملي المرفق، وإنما أفضل عرض حسب المادة 2/11 هو العرض الذي يقدم أحسن الضمانات المهنية والتقنية والمالية حسب سلم التقييم المحدد في دفتر الشروط.

في حالة رفض التبليغ أو التوقيع على الاتفاقية من طرف المترشح المستفيد من المنح المؤقت تقوم السلطة المفوضة بإصدار قرار يلغي قرار المنح المؤقت، وتختار المرشح الموالي مباشرة في قائمة العروض المسجلة في محضر المفاوضات وتقييم العروض (المادة 43).

¹ المادة 35 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

تنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 54-08، بأن سريان قرار منح الامتياز يكون ابتداء من نشره في الجريدة الرسمية، ولا مجال للحديث عن مدة الطعن لأن الامتياز منح بنص تشريعي.

إنّ الاعتبارات الشخصية والمهنية تساهم في اختيار أحسن عرض ومنه المترشح الذي تؤول إليه اتفاقية التفويض، وحتى لا يكون العقد غير ذي موضوع، نجد المادة 07 من المرسوم التنفيذي 18-199 تنص على عدم جواز تفويض المرفق العمومي كما لا يمكن أن يكون موضوع مناوئة بصفة كلية، إلا أنه لضرورة تفرضها متطلبات التسيير فإنه يمكن بعد الموافقة الصريحة للسلطة المفوضة السماح بمناوئة جزئية.

يمكن للسلطة المفوضة أن تلغي إجراء التفويض في أي مرحلة من مراحل هذا الإجراء بقرار معلل يُنشر وفق الإجراءات المتبعة في إشهار الطلب على المنافسة، كما يمكن أن يكون قرار الإلغاء محل طعن من طرف المرشحين لدي لجنة تفويضات المرفق العام في اجل 10 أيام من تاريخ الإشهار.¹

تشير المادة 22 من المرسوم التنفيذي 18-199 إلى أن المفوض له يجب أن يكون خاضعا للقانون الجزائري.

كما تم بيان حالات عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة الأولى في المادة 15 من المرسوم التنفيذي 18-199 والتي تستدعي إعادة الإجراء بنفس مراحلها كما في المرة الأولى، وإذا كانت نفس النتائج تكون في عدم جدوى للمرة الثانية والمرور إلى التراضي بعد الاستشارة، مع استثناء حالة استلام عرض واحد الذي يكون مطابقا لدفتر الشروط.

حدود مبدأ المنافسة:

رغم كون مبدأ المنافسة يقوم على حرية الأشخاص في الدخول على المنافسة وتقديم عطاءات إلا أن هذا المبدأ ليس مطلقا وإنما ترد عليه استثناءات مبررة قانونا تسمح للسلطة المفوضة حرمان البعض من الولوج إلى تقديم عرض إما حرمانا جزائيا أو وقائيا أو تبعا.

يقصد بالحرمان أن تمنع السلطة المفوضة بعض المتعاملين من تقديم عروض قصد التعاقد معها ويمكن أن يكون هذا الحرمان جزائيا أو وقائيا، وقد أشارت المادة 47 من المرسوم التنفيذي 18-199 التي أحالت على المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 إلى حالات الإقصاء المؤقت أو النهائي من المشاركة.

¹ المادة 45 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

ثانياً: إجراءات اختيار المفوض له عن طريق التراضي**1- تجاوز مبرر لمبدأ المنافسة (التراضي)****1-1- مفهوم التراضي:**

"التراضي هو أحد الكيفيات المستخدمة في إبرام العقود (الصفقات، عقود التفويض) من طرف السلطة المختصة دون حاجة إلى اللجوء للإعلان أو الإشهار، وهذا لا يعني عدم إقامة المنافسة"¹ هذا التعريف يبرز أن الإدارة عند أعمالها لأسلوب التراضي في إبرام عقودها ليست معفية من أعمال المنافسة. حسب المادة 8 من المرسوم التنفيذي 18-199، فإن التراضي يعتبر استثناءً في إبرام عقود تفويض المرافق العامة ويتم اللجوء إليه في حالات محددة ومحصورة حددها القانون بدقة، ما يعني أن السلطة المخولة بتفويض المرافق العمومية ليست حرة في اللجوء إلى هذه الصيغة لما تنطوي عليه من نقص في تجسيد مبدأ المنافسة وهو أمر منطقي درج إليه المشرع من أجل المحافظة على الملك العام، وتتميز هذه الصيغة في الإبرام بالبساطة وقلة الإجراءات المفروضة على السلطة المفوضة.

2-1- أشكال التراضي:

حسب المادة 16 فإن التراضي نوعان، التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة، وقد تم النص لأول مرة على أشكال التراضي في المرسوم التنفيذي 18-199 على خلاف الصفقات العمومية التي كان النص عليه فيها منذ أول تقنين ينظم هذا النوع من العقود،² ولعل السبب كون الصفقة العمومية نفقة، أي أن الخزينة العمومية تدفع أموالاً معتبرة، ما جعل المشرع يكون أكثر دقة فيما يتعلق بالإجراءات الخاصة بالصفقة مقارنة بالإجراءات المتعلقة بتفويضات المرفق العام.

1-2-1- التراضي البسيط:

يتم اللجوء إلى التراضي البسيط في حالتين: (المادة 20)

- حالة الخدمات التي لا يمكن أن تكون محل تفويض إلا لمترشح واحد يحتل وضعية احتكارية.
- الحالات الاستعجالية.

لقد أورد المشرع حالة الاحتكار بشكل عام سواء كان احتكار قانوني أو احتكار واقعي، وهي الوضعية التي تتنافى مع مبدأ المنافسة، لكن حقيقة هذه الحالة في جزئها المتعلق بالاحتكار الواقعي تعتبر استثناءً منطقي، فهي تعفي السلطة المفوضة من إتباع إجراءات القاعدة العامة ربحاً للمال وللوقت، لكن فيما يخص الاحتكار القانوني فهو تعد صارخ على مبدأ المنافسة.

بالنسبة للحالات التي اعتبرها المشرع من قبيل الاستعجال حالة فسخ العقد، حالة استحالة ضمان المفوض له استمرارية المرفق ورفضه إمضاء الملحق (المادة 21)، وهي حالات تهدف في مجموعها إلى ضمان استمرارية المرفق العام في تقديم خدماته، ولا تتعلق بحالة تفويض جديدة، كما نجد أن المشرع أكد ذلك في

¹Jean RIVERO, droit administratif, Huitième édition, Dalloz, 1977, p 120.

²المادة 60 نصت على التراضي دون منافسة وهو نفسه التراضي البسيط، المادة 60 من الأمر 67-90، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق.

الفقرة الأخيرة من المادة 21، أي أنه مهما كانت الظروف فلا يمكن المساس باستمرارية المرفق العمومي، ولو لأجل أعمال مبدأ المنافسة، وعلى السلطة المفوضة التصرف مباشرة من خلال إبرام عقد تفويض جديد مع مفوض له جديد، وهو أمر فيه مساس كبير بمبدأ المنافسة.

فمن حيث المبدأ يجب على السلطة المفوضة السهر على استمرارية المرفق العمومي في تقديم خدماته، لكن من الناحية التطبيقية والقانونية هناك العديد من الأمور التي فوتها المشرع، فعدم تقييد السلطة المفوضة ببعض الشروط وعدم ضبط الحالات والمصطلحات يعطي سلطة تقديرية واسعة للسلطة المفوضة، قد تكون مصدرا للفساد، كما يمنعها من الحصول على مفوض له مؤهل لتقديم خدمة ذات جودة.

1-2-2-1- التراضي بعد الاستشارة:

تلجأ السلطة المفوضة إلى التراضي بعد الاستشارة في حالتين: (المادة 19)

- حالة عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة الثانية.
- حالة تفويض بعض المرافق العمومية التي لا تستدعي إجراء الطلب على المنافسة.

بين المشرع حالات عدم الجدوى للمرة الثانية وهي عدم استلام أي عرض و عدم مطابقة أي عرض لدفتر الشروط (المادة 15)، لكن لم يبين المرافق التي لا تستدعي إجراء الطلب على المنافسة وجعلها من صلاحيات السلطة المفوضة التي تعد، في هذا الخصوص، قائمة بالمفوض لهم المحتملين، وهو على ما يبدو الحال نفسه في حالة عدم استلام أي عرض، أي اللجوء إلى قائمة مماثلة.

2- إجراءات اختيار المفوض له عن طريق التراضي البسيط:

تقوم لجنة اختيار وانتقاء العروض عن طريق المصلحة المفوضة بدعوة المرشح الذي تم اختياره لتقديم عرضه، وتقوم بالتفاوض معه في حدود ما يسمح به دفتر الشروط (حسب المادتين 39 و40)، غير أن المفاوضات هنا في حالة العرض الوحيد يبدو أنها لن تكون بنفس الجدوى مقارنة مع صيغة الطلب على المنافسة وحتى التراضي بعد الاستشارة، إذ يمكن أن تسفر المفاوضات عن عرض دون مفاوضات، أي لا يتغير شيء بعد المفاوضات إما كون الطرف المفوض له في موضع قوة أو في حالة المحاباة من طرف السلطة المفوضة، كما أن القانون لا يلزم السلطة المفوضة صراحة على أن تطبق شكليات المنافسة في حالة التراضي البسيط مثلما ألزمها في حالة إبرام الصفقات العمومية عن طريق هذه الصيغة.¹

3- اختيار المفوض له عن طريق التراضي بعد الاستشارة:

تقوم لجنة اختيار وانتقاء العروض بدعوة ثلاثة مترشحين دون قيد، مع الاعتماد على نفس دفتر الشروط حسب المادة 37 من المرسوم التنفيذي 18-199، وهي نفس اللجنة التي تتفاوض معهم، مع احترام نفس شروط المفاوضات في إجراء الطلب على المنافسة المذكورة سابقا في البحث، كما يتم إعلان المنح المؤقت والطعن بنفس الأشكال وبنفس الأجال.

¹ المادة 50 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

لم يبين المشرع من أين تنتقي السلطة المفوضة المرشحين الثلاثة فيمكن أن يكون من بين المرشحين الذين قدموا عروضاً لم تكن تستجيب للشروط، أو من خلال بطاقيتها أو قائمة معدة مسبقاً لديها، وهي أمور تحتاج إلى ضبط من طرف المشرع.

المطلب الثاني:

تنفيذ عقد تفويض المرفق العمومي وانقضاءه

يقصد بتنفيذ عقد التفويض الآثار المترتبة عليه والمتمثلة في الحقوق والالتزامات المتبادلة بين طرفي العقد، وما يميزها من جهة الطابع الربحي الذي يلجا لأجله المفوض له إلى التعاقد، ومن جهة أخرى امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها السلطة المفوضة.

وباعتبار عقد التفويض عمل قانوني مركب فهو يتضمن نصوصاً تعاقدية وأخرى تنظيمية ومرد ذلك أن المفوض له شخص خاص يسعى إلى تحقيق الربح غير أنه يسير مرفق عام يقدم خدمات أساسية للجمهور، وعلى هذا الأساس فإنه يولد آثار قانونية هامة تربط بين أطراف ثلاثة: المفوض، المفوض له والمرفقون، وستناول تنفيذ عقد التفويض في فرع أول ثم في فرع ثاني نتطرق إلى انقضاء العقد ومآل الاستثمارات.

الفرع الأول:

تنفيذ عقد تفويض المرفق العمومي

بعد إجراءات إبرام عقد التفويض وإعلان المنح النهائي يدخل العقد مرحلة التنفيذ، والتي تعتبر مرحلة مهمة، ويقصد بها التزام كل طرف في العقد بما عليه من واجبات وحرص كل طرف على احترام حقوق الطرف الآخر من خلال الالتزام ببند العقد وكل القواعد والشروط المتعلقة به والمتمثلة في حقوق وواجبات المفوض له والسلطات التي تمارسها السلطة المفوضة من جهة أخرى.

أولاً: حقوق والتزامات المفوض له

تتمثل حقوق المفوض له في حصوله على المقابل المالي، الحق في المحافظة على التوازن المالي للعقد والحق في الاستفادة من بعض امتيازات السلطة العامة، في مقابل واجبات يقع على عاتقه الالتزام بها وتمثل في: التنفيذ الشخصي للعقد وبحسن نية، وأن يلتزم بمحتوى العقد ويحترم المبادئ الناظمة للمرفق العمومي.

1- حقوق المفوض له

1-1- الحق في الحصول على المقابل المالي:

يُعتبر المقابل المالي هو المبرر الأساسي الذي دفع المفوض له إلى إبرام العقد، ويعتبر هذا المقابل عاملاً محديداً في تعريف عقد التفويض الذي يربط المقابل المالي بنتائج الاستغلال، أي أن تحصيل هذا المقابل يكون من المنتفعين بشكل أساسي نظير الخدمة التي يقدمها لهم المرفق، والتي تأخذ اسم أتاوى أو تعريفة.

إنّ القول بأن المقابل المالي مرتبط أساساً بنتائج الاستغلال يثير بعض الإشكالات على اعتبار أن هناك بعض أشكال التفويض التي يتقاضى فيها المفوض له المقابل المالي من السلطة المفوضة، فهل يمكن اعتبارها عقد تفويض؟ إذا كان التساؤل لا يثور في بعض الأشكال لا سيما الامتياز والإيجار إلا أن الحال يختلف في البعض الآخر كالوكالة المحفزة والتسيير.

وعلى هذا الأساس أستبعد في كثير من الأحيان عقد التسيير من عقود تفويض المرافق العامة لأن المقابل المالي تدفعه الإدارة جزافياً وليس له ارتباط باستغلال المرفق، غير أنه حسب فيدال يمكن المفوض له تحصيل مقابله المالي سواء من طرف المرتفقين أو بواسطة أشكال أخرى.¹

لكن في قرار لمجلس الدولة الفرنسي تم إقرار صفة عقد التفويض حتى مع دفع الإدارة المفوضة لـ 80 بالمئة من المقابل المالي وتحصيل الباقي من المرتفقين، نظراً لأن جزءاً كبيراً من مخاطر التشغيل يظل مسؤولية هذا المتعاقد، يجب اعتبار أجره مرتبطاً بشكل كبير بنتائج التشغيل، حيث أن هذا المقابل مرتبط بنتائج الاستغلال ولم يكن محددًا عند التعاقد وإنما بعد استغلال وتسيير المرفق المفوض.²

2-1- الحق في المحافظة على التوازن المالي للعقد:

لا يكتفي المفوض له في هذا النوع من العقود بتحصيل المقابل المالي فقط، وإنما له الحق أيضاً في ضمان التوازن المالي للعقد، وهذا الحق يرجع الفضل في إقراره لأول مرة إلى القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي.

فلما كان للإدارة مانحة الامتياز (التفويض) أن تتدخل من خلال السلطة المخولة لها، وتعدل قوائم الأسعار وقواعد التشغيل، وتسيير المرفق العام محل الامتياز، فإنه ليس من العدل، في حالة حدوث أضرار مالية، أن يقوم الملتزم بتحملها، وعليه فمن المسلم به أن كل إخلال من طرف الإدارة مانحة الامتياز (التفويض) بالتوازن المالي للعقد، يجب عليها تحمله.³

1-2-1- إعادة التوازن المالي للعقد على أساس نظرية الظروف الطارئة:

■ تقديم النظرية:

تجد هذه النظرية مصدرها في قرارات مجلس الدولة الفرنسي وهو ما تضمنه الحكم الصادر في 30 مارس 1916، المتعلق بتزويد مدينة بوردو بالغاز عن طريق عقد امتياز حيث صادف المورد صعوبات تمثلت في ارتفاع غير متوقع في أسعار الفحم، وفي هذا الصدد أشار الحكم إلى ضرورة حصول المورد على التعويض عن الخسائر الناجمة عن الظروف الطارئ.⁴

¹ نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، مرجع سابق، ص 133.

² CE, 07-11-2008, Departement de la Vendée, n° 291794, www.courrierdesmairies.fr/

³ التعليمات الوزارية رقم 842/3.94، مرجع سابق.

⁴ CE, 30-03-1916, Compagnie générale d'éclairage de Bordeaux, op.cit.

وتعرف هذه النظرية أنها "عندما تحدث ظروف مستقلة عن إرادة طرفي العقد ولم تكن متوقعة أثناء إبرام العقد الإداري، وتؤدي إلى قلب اقتصاديات العقد بحيث يصبح تنفيذ الالتزامات مرهقا أو محدثا عجزا ماليا للمتعاقد، فإن العقد يظل قائما وملزما، وإنما يتعين على الإدارة أن تقيل المتعاقد من عسرته بمساعدته على تخطي الصعوبات بتغطية جزء من الخسائر".¹

■ هذه النظرية تقوم على شروط أربع وهي:

- أن يقع الظرف الطارئ أثناء تنفيذ العقد:

أي أن يكون العقد الإداري قد أبرم وجاري تنفيذه سواء في مدته الأصلية أو المهلة الإضافية التي وافقت على منحها جهة الإدارة للمتعاقد معها، وبمفهوم المخالفة قبل إبرام العقد أو بعد نهايته لا يمكن إعمال هذه النظرية.

في البداية كان الظرف الاقتصادي مرتبط بالظروف الاقتصادية فقط لأن النظرية وضعت أساسا من أجل حماية المتعاقد ضد المخاطر الاقتصادية،² لكن مجال الظرف الطارئ اتسع وأصبح يستوي أن يكون ذي طبيعة سياسية كإعلان الحرب وغلغ الممرات المائية والمجال الجوي، أو ذي طبيعة اقتصادية كارتفاع الأسعار والأزمات الاقتصادية كما يكون طبيعيا كالفيضانات والزلازل والبراكين والجفاف وغيرها أو حتى إداريا كصدور الظرف عن جهة إدارية أخرى.

- لا دخل لإرادة المتعاقدين في حدوث الظرف الطارئ:

أي أن يكون العنصر الذي أدى إلى انقلاب اقتصاديات العقد أجنبيا، ومعناه ألا يكون للمتعاقد يد في إحداثه عمدا أو نتيجة إهمال منه، أو أن يقصر في دفع الخطر ببذل الجهود اللازمة لتوقي الظرف³، كما لا يجب أن يقع الظرف نتيجة خطأ الإدارة لأن في هذه الحالة تطبق قواعد المسؤولية التعاقدية على الإدارة، أما الإجراءات العامة الصادرة عن جهات إدارية أخرى غير الإدارة المتعاقدة والمرتبة لأضرار مثل أسعار السلع، والتشريعات الضريبية فتعد ظروف طارئة تخرج عن إرادة المتعاقدين.⁴

- أن يكون الظرف الطارئ غير متوقع ولا يمكن دفعه:

يعتبر هذا الشرط جوهر هذه النظرية لأنه يميزها عن نظرية فعل الأمير، والقصد هنا هو المخاطر غير العادية التي تتجاوز الحد المألوف، والعبرة بالآثار التي يربتها الظرف وليس بالظرف في حد ذاته.⁵

¹ سعاد الشرقاوي، مرجع سابق، ص 510.

² أحمد سلامة بدر، مرجع سابق، ص 235.

³ سعاد الشرقاوي، مرجع سابق، ص 518.

⁴ أحمد سلامة بدر، مرجع سابق، ص 231.

⁵ حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر، جلسة 09-06-1962، في الطعن رقم 215، أحكام السنة السابعة، ص 1024، أشار إليه أحمد سلامة بدر، مرجع سابق، ص 233.

- أن يؤدي الظرف الطارئ إلى قلب إقتصاديات العقد:

لا تطبق هذه النظرية على الخسارة البسيطة والمتمثلة في الأرباح، بل يجب تجاوز الظرف الذي لحق بالمتعاقد للحدود المعقولة للمخاطر العادية التي يمكن تحملها وأن يؤدي الظرف الطارئ إلى اختلال عميق في شروط العقد، ويرجع للقاضي أمر تقديره حسب الظروف المحيطة بهذا الظرف، ومن ثم فإن معيار الإخلال بالتوازن المالي للعقد هو معيار نسبي يُقدر في كل حالة على حدى ويخضع لعدة اعتبارات حسب ما قرره مجلس الدولة الفرنسي بوجوب الأخذ برقم الأعمال الخاص بالشركة المتعاقدة ومقدار احتياطاتها ومدى سهولة حصولها على الأموال اللازمة لممارسة نشاطها.¹

■ تطبيقات النظرية في القانون والقضاء الجزائي:

القانون الجزائري نص على هذه النظرية في المادة 107 من القانون المدني "...غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة، لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي وإن لم يصبح مستحيلًا صار مرهقًا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".²

أخذ القضاء بهذه النظرية نذكر مثلا قرار المحكمة العليا الجزائرية -الغرفة الإدارية- المؤرخ في 10 أكتوبر 1993 بمناسبة فصلها في قضية تتمثل وقائعها في: أبرم السيد «د ح» عقدا إداريا مع بلدية عين الباردة لتسيير سوق أسبوعي ودفع مقابل ذلك مبلغا يقدر بـ 7 00 .000.000 دج، لكن فيما بعد ظهرت جائحة الحُمى الخاصة بالمواشي وهو ما ألحق بالمتعاقد خسائر فادحة، فلجأ هذا الأخير إلى الإدارة طالبا تعويضه فرفضت الإدارة طلب المدعي وبناء على رفض الإدارة قام المتعاقد بتقديم دعوى أمام مجلس قضاء ولاية عنابة، لكن المجلس رفض كذلك طلب المتعاقد، فاستأنف المتعاقد قرار المجلس القضائي أمام المحكمة العليا لتُقَرَّر هذه الأخيرة حقَّ المتعاقد في الاستفادة من نظرية الظروف الطارئة، وبالتالي تمكينه من التعويض وكذا إلغاء قرار مجلس قضاء عنابة، حيث تقول في ذلك: "... ولما ثبت من مستندات القضية الحالية أن السوق محل العقد المبرم بين المستأنف و المستأنف عليه بقي مُغلَقا بسبب مرض الحُمى الذي أصاب المواشي فإن ذلك يعدُّ حادثا استثنائيا غير متوقع يجب الأخذ به".³

1-2-2-1- إعادة التوازن المالي للعقد على أساس نظرية فعل الأمير:

فعل الأمير هو كل إجراء غير متوقع يصدر من الإدارة المفوضة دون خطأ منها ويؤثر على تنفيذ العقد، أو هي كل إجراء مشروع تتخذه السلطات العامة ويكون من شأنه زيادة الأعباء المالية للمتعاقد مع الإدارة

¹ CE, 08-11-1944, chemin de fer d'eng, R.E.C.P, p 283.

أشار إليه أحمد سلامة بدر، مرجع سابق، ص 234.

² المادة 107 من الأمر 58-75 المؤرخ في 26/سبتمبر/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، الجريد الرسمية العدد 78، المؤرخة في 30-سبتمبر-1975.

³ قرار المحكمة العليا الجزائرية، المؤرخ في 10/أكتوبر/1993، ملف رقم 99694، المجلة القضائية، العدد 1، 1994، طباعة الديوان الوطني للأشغال التربوية، الحراش، الجزائر، ص 217-218.

والالتزامات التي ينص عليها في العقد، وقد يتخذ فعل الأمير أو ما يسمى بالمخاطر الإدارية شكل قرار فردي خاص كالقرار الذي يصدر عن السلطة الإدارية التي أبرمت العقد بتعديل شروط التعاقد أو تعديل نظام المرفق أو نظام الأسعار، كما قد يكون عمل الأمير بمثابة قواعد تنظيمية عامة كما في حالة صدور قانون يقضي برفع الرسوم الجمركية مثلا أو رفع أجور الأيدي العاملة أو تنظيم شؤون العمال بالزيادة في ساعات العمل،¹ وبصورة عامة فإن فعل الأمير هو المخاطر الناتجة عن ممارسة السلطة العامة.²

■ شروط النظرية:

- أن يكون هناك ضرر قد لحق بالمتعاقد ولا يشترط أن يكون الضرر خسارة بل يجوز أن يكون ما فات المتعاقد من ربح، وأن يكون الضرر محددًا ومباشرًا.³
- أن يكون الإجراء غير متوقع وقت إبرام العقد.
- أن يكون العمل الضار صادر عن الإدارة المتعاقدة كجزء من ممارستها لاختصاصاتها القانونية.
- أن يتصل عمل الأمير بعقد إداري.

■ الآثار المترتبة على نظرية فعل الأمير:⁴

- ✓ إعادة التوازن المالي للعقد عن طريق تعويض المتعاقد عن الأضرار التي لحقته ويكون التعويض كاملا عن الربح والخسارة.
- ✓ يستطيع المتعاقد المطالبة بفسخ العقد إذا استحال التنفيذ بفعل الأمير كصدور تشريع يمنع الاستيراد.
- ✓ حق المتعاقد بالمطالبة بعدم إيقاع عقوبة غرامات التأخير في التنفيذ إذا أثبت أن فعل الأمير وإن لم يؤد إلى استحالة التنفيذ فقد جعله عسيرا عليه.

3-1- الحق في الاستفادة وممارسة بعض مظاهر امتيازات السلطة العامة:

يمكن للجهة الإدارية مانحة الامتياز بأن تحقق للملتزم (المفوض له) بعض المزايا وذلك حسب إمكانياتها، كأن تقدم له بعض القروض أو تتعهد بأن لا تسمح لشخص آخر أن يمارس نفس النشاط وفي نفس المنطقة، ومن المسلم به أن مثل هذه الشروط من قبيل الشروط التعاقدية، ولا تملك الإدارة مانحة الامتياز (التفويض) المساس بها بإرادتها المنفردة.⁵

يمكن أن يتم منح المفوض له بعض سلطات الضبط، كما يمكن للمتعاقد الاستيلاء على بعض الأراضي المجاورة لمكان تنفيذ العقد، وهذا الاستيلاء مؤقت، "يستفيد المتعاملون المتحصلون على الرخصة... من حق المرور على الأملاك العمومية ومن حق الارتفاقات على الملكيات العمومية والخاصة".⁶

¹ محمود خلف الجبوري، مرجع سابق، ص 193.

² Jean RIVERO, op.cit, p 122.

³ محمود خلف الجبوري، مرجع سابق، ص 194.

⁴ المرجع نفسه، ص 196-197.

⁵ التعليمات الوزارية رقم 842/3.94، مرجع سابق.

⁶ المادة 34 من القانون 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

من تطبيقات هذا الحق أيضا نجد المادة 34 من القانون 03-2000 المتعلق بالبريد والتي تعطي الحق لحامل الرخصة من الاستفادة من حق المرور على الأملاك العمومية وحق الارتفاقات على الملكيات العمومية والخاصة.

الحق في شغل الملك العام فتنص المادة 154 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء على حق منفذو المرفق العام في:

- رخصة خاصة بشبكة الطرق.
- الحيازة المؤقتة للأراضي.
- الارتفاقات ذات المنفعة العمومية.
- تخصيص الأراضي واقتنائها عن طريق التنازل عنها أو الامتياز أو نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية.

وفي هذا الشأن يجوز للمفوض له تحريك إجراءات نزع الملكية وطلب الاستيلاء عند الاقتضاء، ولا يعد ذلك مساسا بالملكية الخاصة، لأن المفوض له ليس لديه سلطة نزع الملكية بنفسه وإنما الجهة الإدارية المختصة هي التي تقوم بالإجراء بطلب منه.¹

2- واجبات المفوض له

واجبات المفوض له منصوص عليها في العقد وفي النصوص القانونية التي تنظم التعاقد وفي القواعد العامة، وتتراوح بين التنفيذ الشخصي للعقد وبحسن نية، وأن يلتزم بمحتوى العقد ويحترم المبادئ الناظمة للمرفق العمومي.

2-1- تنفيذ المفوض له لكافة الالتزامات المحددة في العقد:

بانعقاد العقد يتحدد محتواه وطريقة تنفيذه ومواصفاته، ومن ثم يجب على المفوض له الالتزام بما ورد في العقد حين القيام بتنفيذ مهمة المرفق العام الموكلة له بموجبه.

وفي هذا الشأن يدخل ضمن واجبات المفوض له الصيانة والمحافظة على المرفق، فعلى سبيل المثال في مرفق المياه، يجب تسيير المنشآت والهياكل الممنوحة بأحسن وجه وتُصَلِّحُ من طرف صاحب الامتياز وعلى عاتقه، وخلاف ذلك يؤدي إلى التنفيذ التلقائي من جانب السلطة مانحة الامتياز على حساب صاحب الامتياز،² وفي سبيل هذه الصيانة يعد صاحب الامتياز برنامج تقديري دوري لصيانة المنشآت والهياكل المخصصة للتزويد بالماء الشروب وتقديمه لمصادقة السلطة مانحة الامتياز.³

إضافة إلى ضمان السير الحسن للخدمة العمومية،⁴ وتسهيل عمل السلطة المفوضة من خلال تزويدها بالتقارير المطلوبة فنجد المادة 110 من القانون 12-05 تنص على ضرورة وضع تحت تصرفها كل

¹ محمد عبد اللطيف، تفويض المرفق العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 86.

² المادة 16 من المرسوم التنفيذي 54-08، المؤرخ في 09 فيفري 2008، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية

للتزويد بالماء الشروب ونظام الخدمة المتعلق به، ج.ر.ج. ج. العدد 08، الصادرة في 13 فيفري 2008.

³ المادة 17 من المرسوم التنفيذي 54-08، مرجع سابق، ص 17.

⁴ المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 54-08، مرجع سابق.

الوثائق التقنية والمالية والمحاسبية الضرورية لتقييم تفويض الخدمة العمومية، إضافة إلى تقديم تقرير سنوي يسمح بمراقبة شروط تنفيذ تفويض الخدمة العمومية وتقييمها،¹

2-2- التنفيذ بصورة شخصية وبحسن نية من طرف المفوض له:

وهذا من منطلق قاعدة الاعتبار الشخصي التي يقوم عليها التفويض، فلا يمكن له التنازل عن التفويض كلية، فحتى أمام المناولة والتي تعتبر استثناء، يكون المفوض له هو المسؤول أمام السلطة المفوضة،² كما لا يجوز له التعاقد من الباطن إلا بموافقة السلطة المفوضة، وهذا الحق يعفي المفوض له من التنازل عن العقد، كما أنه لا ينتقل إلى ورثته بعد وفاته وإنما ينقضي العقد.

وحسن النية يفرض على المفوض له أن يكون حريصا على المصلحة العامة، وأن لا يبالغ في تحقيق الأرباح على حساب هذه الأخيرة.

إضافة إلى استعمال ممتلكات المرفق لتحقيق نشاطه، فنجد المادة 68 من المرسوم التنفيذي 18-199 تنص على عدم جواز استعمال ممتلكات المرفق لأغراض أخرى، حتى وإن اقتناها المفوض له بنفسه، كما يجب عليه استغلال الممتلكات بعقلانية وعكس ذلك يقيم مسؤولية المفوض له التعويضية.³

3-2- احترام المفوض له لمبادئ المرفق العمومي:

إن تنازل السلطة المفوضة على المرفق العام لا يجعل من المفوض له حرا في تسييره، وإنما يبقى خاضعا ومحترما لمبادئ المرافق العمومية، وفي هذا الشأن نجد المادة 209 قد أكدت على هذا الأمر: " يخضع المرفق العام عند تنفيذ اتفاقية تفويضه، على الخصوص إلى مبادئ الاستمرارية والمساواة وقابلية التكيف".⁴ فهذه المادة ركزت على المبادئ الكلاسيكية وأشارت إلى المبادئ الحديثة.

والمادة 03 من المرسوم التنفيذي 18-199 نصت على: " يجب ان يتم تفويض المرفق العام في إطار احترام مبادئ المساواة والاستمرارية والتكيف، مع ضمان معايير الجودة والنجاعة في الخدمة العمومية"،⁵ وقد أشارت بصريح النص إلى بعض المبادئ الحديثة لا سيما معايير الجودة التي تعتبر مطلبا للتحديث وأساسا لتفويض الخدمة العمومية.

¹ المادة 109 من القانون 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

² المادة 61 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

³ المادة 69 من المرجع نفسه.

⁴ المادة 209 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

⁵ أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

ثانيا: سلطات السلطة المفوضة

تتمتع الهيئة المفوضة بسلطات تستعملها لضمان حسن سير المرفق العام، وهي مقررة لها بقوة القانون وتتمثل أساسا في سلطة الرقابة، سلطة توقيع الجزاءات، وسلطة التعديل، في مقابل التزامات تتوافق مع حقوق المفوض له ومن ثم فهي تسهر على تسهيل عمل هذا الأخير.

ويقصد بالسلطة مجموعة من الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة، وتستخدمها في تنفيذ أحكام القانون العام وإشباع الحاجات الجماعية لأفراد الدولة، وهي التي تجعل الإدارة في مركز أعلى من مراكز الأفراد وتمنحها حرية أوسع من حريتهم في العمل،¹ وهذه الامتيازات تتمثل في:

تمتع السلطة المفوضة بسلطات تميزها كطرف في العقد عن باقي ما تبرمه من عقود خاصة يترتب عليها عدة نتائج:²

- ✓ تملك السلطة المفوضة ممارسة مظاهر السلطة حتى ولو لم يتم النص عليها في العقد الإداري، لأنها تستمد تلك السلطات من النصوص الدستورية والقانونية ومن مبادئ القانون الإداري ولا تستمدها من اتفاق الطرفين المتعاقدين.
- ✓ لا تملك السلطة المفوضة التنازل على كل أو بعض السلطات الممنوحة لها، أو أن تقيد حقها في استعمالها وإذا وقع يعد باطلا، والسبب هو كون تلك السلطات ليست ممنوحة بصفة شخصية لرجال الإدارة وإنما وظيفة يمارسها هؤلاء من أجل تحقيق الصالح العام.
- ✓ لا يعني تمتع الإدارة بالكثير من السلطات حريتها في استعمالها على وجه معين، وإنما هي مقيدة بإتباع ما ينص عليه القانون وإلا شاب تصرفاتها إساءة استعمال السلطة.

1- مراقبة وتبعية تنفيذ التفويض

تهدف الرقابة التي تمارسها السلطة المفوضة إلى ضمان تحقيق استمرارية تقديم الخدمة العمومية من طرف المرفق والتحقق من مستوى الأداء وجودة الخدمة وطرق التنفيذ.

من خلال هذا الحق يمكن للسلطة المفوضة مراقبة تنفيذ شروط العقد المبرم، توجيه عملية التنفيذ وكذا اختيار طريقته، وهو من الشروط التنظيمية، يحددها دفتر الشروط.

تتضمن هذه الرقابة معرفة المعلومات الضرورية عن حالة المرفق وسيره ونشاطه، وهو ما يفرض على المفوض له تسهيل عمل الأعوان بتقديم الوسائل والمستندات والإجابة على الأسئلة، ويعرف ذلك بالإشراف، كما قد تتجاوز مجرد الاطلاع على المعلومات إلى لفت انتباه المفوض له إذا حاد عن التنفيذ الصحيح للعقد، وتوجه له بعض التعليمات على النحو الذي يحقق أكبر استفادة للمنتفعين بالمرفق.³

¹ فارس علي جانكيز، سلطة الإدارة المتعاقدة في حالة التنفيذ المعيب للعقد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2014، ص 32.

² أحمد سلامة بدر، مرجع سابق، ص 161-162.

³ حمادة عبد الرازق حمادة، مرجع سابق، ص 542.

وتتم وفق صورتين:**• الرقابة على الأماكن:**

تقوم بهذه المهمة السلطة المفوضة عن طريق أعوان مؤهلين، من خلال الانتقال إلى المرفق المفوض ودخول المنشآت والتجهيزات من أجل الوقوف بصفة شخصية على طريقة التنفيذ ومستوى الخدمة والأداء وغيرها والمطالبة بالوثائق الضرورية من أجل المعاينة.

فحسب المادة 82 من المرسوم التنفيذي 18-199 تقوم السلطة المفوضة بمراقبة ميدانية، وقد نصت المادتان 5 و7 من دفتر الشروط النموذجي لامتياز المياه الشروب على الدخول إلى المنشآت والهيكل من أجل المراقبة، ودخول الأعوان إلى هيكل المستعملين لمختلف التحقيقات والأشغال النافعة، وفي مجال الكهرباء والغاز فإنه يحق للأعوان المحلفين المؤهلين لمعاينة المخالفات أن يحققوا في المنشآت والتجهيزات الكهربائية والغازية.¹

• الرقابة على الوثائق:

تم الرقابة على الوثائق من خلال اطلاع السلطة المفوضة على سير المرفق العام المفوض، عن طريق التقارير التي يقدمها المفوض له والمعلومات اللازمة، لتكوين صورة كاملة عن سير المرفق من الناحية المالية والفنية والتقنية والإدارية.

فيلتزم المفوض له بإعداد تقارير دورية وسداسية وإرسالها للسلطة المفوضة، كما يعقد اجتماعات دورية مع السلطة المفوضة لتقييم نجاعة التسيير وجودة الخدمات، ومدى احترام مبادئ المرفق العام.² كما تنص المادة 109 والمادة 110 من قانون المياه على تقديم تقرير سنوي للسلطة المانحة للامتياز، وأن يضع تحت تصرفها كل الوثائق التقنية والمالية والمحاسبية الضرورية لتقييم تفويض الخدمة العمومية، والمادة 27 من دفتر الشروط النموذجي لمنح المياه الشروب تنص على تقديم تقارير سنوية تقنية ومالية يرسلها صاحب الامتياز للسلطة مانحة الامتياز.

وعلى قول مفوض الحكومة Josse، فإن الامتياز يقوم على المعادلة التالية: صاحب الامتياز يدير والإدارة تراقب، وهذه الرقابة رغم دقتها إلا أنها ليست دون حدود.

2- سلطة توقيع الجزاءات على المفوض له

تبقى السلطة المفوضة مسؤولة عن المرفق لأنها لم تتنازل عن ملكيته، كما أنها الضامن لاستمرار تقديم الخدمة العمومية، لذلك تحرص على ممارسة الرقابة على المرفق المفوض والتي من نتائجها فرض عقوبات عليه في حالة إخلاله بالتزاماته التعاقدية.

¹ المادة 144 من القانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

² المادة 82 و83 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

غير أن هذه الجزاءات تكون تحت رقابة القضاء الإداري، فهو يراقب عملها وقراراتها من حيث المشروعية والملائمة، من خلال تناسب الجزاء مع المخالفة،¹ إضافة إلى شرط الاعذار قبل تطبيق العقوبة وكذا عدم إمكانية تطبيق العقوبات الجنائية.

وهذه الجزاءات تتراوح بين الغرامات المالية، الوضع تحت الحراسة وإسقاط التفويض.

2-1- الجزاءات المالية: وهي المبالغ المحددة سلفاً والتي تلزم السلطة المفوضة المفوض له تقديمها تحسباً لإخلاله بالتزاماته، من أجل جبر الضرر الذي يسببه، وتكون في صورة غرامة تأخيرية أو مصادرة مبلغ التأمين أو مبلغ تعويض.

بالنسبة للغرامة التأخيرية فنطاقها القانون العام، تهدف إلى ضمان تنفيذ العقود الإدارية من أجل الحرص على سير المرفق العام بانتظام، كما تهدف إلى تعويض السلطة المتعاقدة عن الأضرار التي أصابها جراء التعاقد، يتم النص عليها في العقد.

وهي مبالغ إجمالية تقدرها الإدارة مقدماً، وتنص على توقيعها متى أخل المتعاقد بالتزام معين، لا سيما فيما يتعلق بالتأخير في التنفيذ،² ومن هنا يأتي اسمها.

- تفرضها الإدارة دون اللجوء إلى القضاء، تطبق إذا تأخر المتعاقد في التنفيذ وتتميز بالمرونة
- جزاء اتفاقي تحدد مقدماً، ولا يمكن تطبيقها إذا لم تحدد مسبقاً.
- لا يمكن تغيير قيمتها مهما كان الضرر، وتحصل في مواعيدها ودون الحاجة إلى إثبات حصول ضرر.
- يمكن الإعفاء منها في حالة القوة القاهرة، أو إذا تسببت الإدارة في التأخير، وقد تعفيه من تطبيقها بإرادتها وبشكل صريح.

2-2- الوضع تحت الحراسة: يقصد بوضع المرفق تحت الحراسة إبعاد المفوض له المقصر عن إدارته مؤقتاً، وتباشر السلطة المفوضة الإدارة بنفسها لتضمن للمرفق سيره المستمر، أو عن طريق حارس تعيينه هي.

فهو إجراء مؤقت تقوم به السلطة المفوضة لسببين أولهما إذا قصر المفوض له في تنفيذ التزاماته تقصيراً جسيماً، كأن يترك المرفق دون تشغيله، أو يتنازل عنه للغير دون إذن مسبق، أو عند عدم احترامه للرسوم والتعريفات التي تحددها الإدارة، أو امتناعه الكشف عن حساباته الأصلية.³

السبب الثاني إذا حدث شيء من شأنه أن يهدد المرفق العام بالتوقف، كالقوة القاهرة أو الإضراب الذي لا ذنب له فيه، ففي الحالة الثانية يكون الوضع تحت الحراسة إجراء وقائي يختلف الأثر المالي فيه عن

¹ عبد الله طلبية، مبادئ القانون الإداري، الجزء 02، مط 03، منشورات جامعة دمشق، 1997، ص 336، نقلاً عن فارس علي جنكيز، مرجع سابق، ص 64.

² سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، ط 05، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991، ص 512.

³ المرجع نفسه، ص 529.

الحالة الأولى حيث لا يتحمل الخسارة لأن الخطأ لم يصدر منه، أما حالة التقصير فهو يتحمل الخسائر وتتم إدارة المرفق العام على نفقته وعلى حسابه.¹

يترتب على وضع المرفق العام المفوض تحت الحراسة جملة من النتائج:

- إجراء مؤقت كأصل عام لا ينهي التفويض بل يعود المفوض له لإدارة المرفق، لكن قد يسقط التفويض ويفسخ العقد.
 - هذا الإجراء يكون محدد المدة ويمكن للسلطة المفوضة تمديدتها، أو إنهاؤها، كما يمكن أن يطلب المفوض له إنهاء الحراسة بزوال أسباب فرضها.
 - تتولى السلطة المفوضة الإدارة بنفسها بواسطة أعوانها، أو تعين حارسا من موظفيها أو من عمال المرفق المفوض، وتحصل الرسوم وإيرادات الانتفاع والتي تعتبر أموال عامة، ويتحمل المفوض له المصاريف.
 - يستطيع دائنوا المفوض له التمسك بحق الضمان العام على القيمة المالية لحق التفويض على الرغم من فرض الحراسة.
 - تستولي السلطة المفوضة مؤقتا على المنشآت والتجهيزات والوسائل، وتقوم قبل ذلك بجرد مفصل لها بحضور المفوض له أو نائبه.
 - تتولى السلطة المفوضة العناية بالمرفق على أن تتحمل المسؤولية عند أي ضرر أو تلف يسببه إهمال الحارس.
 - لا يمكن للسلطة المفوضة خفض رسوم الانتفاع أو زيادة في تكاليف الاستغلال، أو منح امتيازات لا مبرر لها، كما يحق للمفوض له حق الرقابة وحق اللجوء إلى القضاء.
- 3-2- الفسخ أو الإسقاط:** هو من أخطر الجزاءات يؤدي إلى إنهاء الرابطة العقدية نتيجة إخلال المفوض له بالتزاماته إخلالا جسيما وعدم استجابته للأعدارات الموجه إليه، أو عدم قدرته على استعادة المرفق العمومي الموضوع تحت الحراسة.

3- سلطة التعديل بالإرادة المنفردة

تجد هذه السلطة مبررها في مبدأ التكيف والتطور والتحديث الذي يقوم عليه المرفق العمومي، إلى جانب اعتبار المصلحة العامة وكون السلطة المفوضة هي المسؤولة على تأمينها بالشكل الذي تراه هي مناسبا. ويعتبر التفويض هو المجال الطبيعي لتجسيد هذه السلطة، وباعتبار العقد ينطوي على نوعين من الشروط فإن الشروط التنظيمية التي وضعتها الإدارة بإرادتها المنفردة هي التي تكون قابلة للتعديل، على خلاف الشروط التعاقدية التي لا يجوز تعديلها إلا باتفاق الطرفين.

¹ سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الادارية، مرجع سابق، ص 529.

وتعتبر المدة الزمنية من البنود التعاقدية التي لا يمكن تعديلها إلا برضى المفوض له، بينما البند المتعلق بالرسوم والأتاوى فهو من البنود التنظيمية لمساسه باعتبارات المنتفعين ومراعاة للجانب الاجتماعي الذي يغلب على هذا العقد لا سيما حين تدفع السلطة المفوضة الفارق، على خلاف ما هو في فرنسا حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي الأتاوى من البنود التعاقدية ومنع السلطة المفوضة من التعديل في هذا المجال بإرادتها المنفردة.

تنص المادة 58 على حق السلطة المفوضة في إبرام ملاحق حيث يمكنها تعديل الشروط التنظيمية تماشيا مع المستجدات وضرورات المصلحة العامة لكن بشروط، إذ تنص المادة 59 على أنه لا يمكن أن يخص الملحق تعديل موضوع الاتفاقية، انجاز استثمارات أو خدمات تكون على عاتق المفوض له، تعديل مدة الاتفاقية إلا ما تم استثناءه، ويجب أن يحترم التعديل مبدأ المشروعية من خلال الحصول على موافقة السلطة المختصة، وصدور قرار التعديل أثناء سريان العقد،¹ وأن يقتصر التعديل على الشروط اللائحية دون الشروط العقدية، مع استهداف المصلحة العامة وتوافر مبرر التعديل وأن يتصل التعديل بموضوع العقد وأن يكون جزئيا كمل لا يجب أن يتجاوز إمكانات المتعاقد الفنية والمالية.

ثالثا: آثار عقد التفويض على المرتفقين

العقد يعتبر تصرف قانوني ناتج عن توافق إرادتين من أجل إحداث آثار قانونية وهي الحقوق والالتزامات المتبادلة بين طرفيه، ومن ثم فهو لا يسري إلا على أطرافه، ومن هنا يطرح التساؤل حول أحقية الغير في الحصول على حقوق أو القيام بواجبات تجاه هذا العقد المبرم.

إنّ الغير ليس له أية حقوق على العقود المبرمة لكن في عقود التفويض هناك علاقة ثلاثية تجعل من المنتفعين يتمتعون بحقوق ويتحملون التزامات على اعتبار أنهم المنطلق والغاية من المرفق العام محل التفويض، فخصوصية التفويض تظهر في وجود علاقة مباشرة بين المفوض له والمنتفعين من خدمات المرفق العام محل التفويض وذلك على خلاف العقود الأخرى.

ومن المعلوم أن المنتفعين في حالة عقود التفويض أنهم يتلقون خدمات من مرفق عمومي وليس من مشروع خاص غير أن هذا المرفق يديره شخص خاص، ولهذا فقد نشأت علاقة بين المنتفعين والسلطة المفوضة من جهة، وبين المنتفعين والمفوض له من جهة أخرى.²

لذلك يُعتبر المنتفع عنصرا ضروريا في عملية التفويض ويميزه عن الإدارة أو الاستغلال المباشرة، حيث يقوم المفوض له بتقديم الخدمة مباشرة للمرتفق بالنيابة عن الإدارة المفوضة، وبذلك يدخل المنتفع كعنصر في تقنية التفويض الذي يعتبر استثمارا، هذه الصفة هي التي تجعل من المنتفع طرفا ثالثا يقوم بدور الممول والمستفيد من الخدمة العمومية في نفس الوقت.

¹ أنظر المادة 81 والمادة 58 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

² التعليمات الوزارية رقم 842/3.94، مرجع سابق.

فوجود المنتفعين هو مؤشر على وجود استثمار حقيقي للمرفق العام، وليس صيانة أو إدارة فقط، وبذلك العلاقة بين المفوض له الذي يعتبر مستثمرا والمنتفعين تحل محل العلاقة بين الجماعة العامة والمنتفع، وتؤدي بذلك إلى نقل مسؤولية الإدارة والاستثمار إلى الغير المكلف بتحقيق المرفق العام، بحيث أن الجماعة العامة لا تتحمل أية مساءلة إلا في حالة إعسار المستثمر.¹

ورغم كون المرتفقين لا يشكلون طرفا في علاقة التفويض من الناحية القانونية، إلا أن وجود التفويض في حد ذاته هو من أجلهم في إطار تجويد الخدمة العمومية المقدمة، كما أن المبادئ الحاكمة للمرافق العامة تمنح لهم مجموعة من الحقوق.

وقد ربط الفقيه L. Richer وجود تقنية التفويض بوجود المرتفقين،² في حين اعتبر R. Rouquette أن المنتفع، هو أساس وجود تقنية التفويض فالمستثمر كونه يُحصل عائدات مرتبطة بنتائج الاستثمار، يكون ملزما أن يكون في علاقة قانونية مع المنتفعين وفقا لشروط العقد،³ ويعتبر Marcou أن تكوين علاقة مع المنتفعين من بين العناصر المكونة لتقنية التفويض.⁴

كما أن مجلس الدولة الفرنسي قد اعتبر أن امتياز المرفق العمومي يتطلب بالضرورة وجود علاقة تعاقدية بين صاحب الامتياز والمنتفعين، ووصل إلى اعتبار المنتفع شريكا مع المكلف بتحقيق المرفق العام.⁵

ويقصد بالمنتفع: "كل شخص يتحصل على خدمة من المرفق العام لقاء جُعالة يدفعها بشكل تعرفه أو رسم بصورة مباشرة أو غير مباشرة، مستخدما بذلك المنشآت الموجودة في إطار المهمة المرفقية"،⁶ أي باختصار المرتفق هو الشخص الذي يستفيد من الخدمات التي يقدمها هذا المرفق ويخضع في علاقته هذه للقانون العام.⁷

ويمكن أن تكون علاقة المستثمر بالمنتفع مباشرة أو غير مباشرة، والمقابل المالي يمكن أن يتقاضاه مباشرة من الإدارة في شكل ثمن ولا يتلقاه من المنتفعين الذين يمكن أن يدفعوه للإدارة بصورة غير مباشرة في شكل رسوم كما هو الحال في مرفق رفع النفايات المنزلية، وقد يكون المرتفق غير معروف فيكفي أن يكون هناك مستفيد نهائي من الخدمة المقدمة تربطه علاقة بالمستثمر، ويمكن أن يكون المنتفع هو الدولة، حيث يرى الأستاذ SAAD أن الامتيازات النفطية هي امتيازات تتناول إدارة واستثمار المرفق العام وان كانت الدولة

¹ G. Marcou, les modes de gestion des services publics locaux en Allemagne et le problème de l'ouverture à concurrence, RFDA, 1995, p 485.

² LAUREN R. Richer, op.cit, p 374.

³ R. Rouquette, contribution à la classification des contrats synallagmatiques de l'administration, A.G.D.A, 1995, p 486.

⁴ G. Marcou, la notion de délégation de service public après la loi du 29 janvier 1993, RFDA, 1994, p 884.

⁵ CE, 18 juin, 1991, p 684.

⁶ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 125.

⁷ Bernard QUIRNY, les droits de l'usager face au droit du marché, RFDA, janvier- février, 2008, p 20.

هي المنتفع الوحيد والنهائي في الغالب،¹ غير أنه يطرح التساؤل في هذه النقطة على علاقة المنتفع كطرف ثاني أم ثالث، ونتيجة لذلك هناك ارتباطات بين المنتفعين والإدارة المفوضة من جهة، وبين المفوض له والمنتفعين من جهة أخرى.

1- العلاقة بين المنتفعين والإدارة

تتمتع السلطة المفوضة بهيمنة تامة على المرفق العمومي من حيث إعداده وتشغيله، غير أن هذه السلطات ليست حقوقا مطلقة مقررة للإدارة إن شاءت استعملتها وإن شاءت تركتها، لكنها حقوق مقررة لصالح المنتفعين الذين تربطهم بالمفوض له روابط مباشرة، ومن ثمَّ فمن حقهم أن يطلبوا من السلطة المفوضة أن تتدخل لإجبار المفوض له على احترام شروط العقد وتحقيق مبدأ المساواة في معاملة المترشحين،² إضافة إلى احترام جميع المبادئ الأخرى الناظمة للمرفق العام مع ضمان معايير الجودة والنجاعة في تقديم الخدمة العامة.

فعندما تتنازل السلطة العامة عن مهمة تسيير واستغلال مرفق عمومي لفائدة شخص آخر عن طريق التفويض، فهي لا تعفى من تحمل مجموعة من الالتزامات من أجل حماية مصالح الجمهور الذي يستفيد من خدمات هذا المرفق العمومي المفوض، فالمرتفقون يثبت لهم حق أساسي في مواجهة الهيئة المفوضة وهي مطالبة بالسهر على حماية مصالح المرتفقين من تعنت المفوض له، خاصة إذا كان من القطاع الخاص الذي قد يُغلب مصلحته الخاصة على حساب مصالح هذه الفئة.³

وإذا أهملت السلطة المفوضة أداء واجبها أو سمحت للمفوض له أن يتخذ إجراء لا يتفق وشروط العقد، فإنه بإمكان المنتفعين أن يلجأوا إلى القضاء طبقا للقواعد والإجراءات القانونية المقررة، فعلى المرتفقين أن يراقبوا السلطة المفوضة إذا ما قصرت في ممارسة الرقابة على المفوض له وذلك عن طريق الطعون الإدارية والقضائية.⁴

2- العلاقة بين المنتفعين والمفوض له

قد يكون بين المنتفعين والمفوض له عقد يقدم بموجبه خدمات عامة مقابل أجر يقبضه، وفي هذه الحالة يجب على الطرفين الالتزام بالخضوع لشروط هذا العقد، فإن لم يكن هناك عقد فإنه يجوز لكل من تتوفر فيه شروط الانتفاع بالخدمات التي يقدمها المرفق محل التفويض أن يطالب بتنفيذ الشروط المحددة في وثائق التفويض لصالح المنتفعين.⁵

¹Saad ALLAM.M, l'application de la notion de service public dans les pays arabes en matière d'exploitation pétrolière, thèse, 1977, Paris II, p 145 et s.

²التعليمية الوزارية رقم 842/3.94، مرجع سابق.

³باهية مخلوف، مرجع سابق، ص 39.

⁴التعليمية الوزارية رقم 842/3.94، مرجع سابق.

⁵المرجع نفسه.

كما يقع على المفوض له ضمان تقديم الخدمات وإشباع الحاجات العامة دون توقف إلا في حالة القوة القاهرة أو الظرف الفجائي، وعليه أن يساير التطورات الحاصلة ويعمل على تقديم خدمة ذات جودة وفق معايير عالية، ويجب على المفوض له أن يحقق المساواة بين المنتفعين سواء في الخدمات أو في الأجر الذي يقبضه.

إن من حقوق المنتفعين من مرفق المياه إقامة مركز استقبال هاتفي تحت تصرفهم من أجل التعبير عن انشغالاتهم كما يجب على المفوض له الرد الخطي على شكاويهم خلال 15 يوم من التي تلي الاستلام، إضافة إلى إبلاغهم فوراً عن الانقطاع المؤقت في التزويد بالمياه بسبب الأشغال المبرمجة، وأن يكون هناك تدخل سريع من جانب المفوض له في الموقع استجابة للطوارئ أو الاختلالات التي يذكرها المشتركون.¹

في حين يقع على عاتقهم احترام الالتزام بعدم استعمال المياه لأغراض أخرى غير التي وردت في عقد التوصيل، فلا يجوز توزيع المياه للغير إلا في حالة الحرائق أو تعديل وضع العداد وإعاقة عمله أو كسر ختم الرصاص وغيرها من الموانع التي تؤدي إلى حرمان المشترك من الشبكة إضافة إلى المتابعات الشرعية، حيث يعتبر كل اقتطاع غير مسموح به جنحة يعاقب عليها.²

وتضمن حقوق المنتفعين أيضاً المبادئ الحاكمة للمرافق العمومية حيث أن إقدام الإدارة على مخالفة مبدأ المساواة بين المنتفعين بخدمات المرافق العمومية لا يتم دون جزاء، إذ توجد دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، فيستطيع المنتفعين بخدمات المرافق العامة سواء التي تدار بطريقة مباشرة أو غيرها من طرق الإدارة، أن يطلبوا من الإدارة التدخل لإجبار الهيئة المشرفة على إدارة المرفق احترام القانون إذا ما خرقت هذه الهيئة مبدأ المساواة، وإذا رفضت الإدارة التدخل أو ساندت هذه الهيئة في مسلكها، فيحق لهؤلاء الأفراد الطعن بالإلغاء في قرارات الإدارة برفض التدخل، أو المؤيدة لموقف الجهة المشرفة على المرفق، ويقوم القضاء الإداري بإلغاء هذه القرارات عند التأكد من خرق قاعدة المساواة أمام المرافق العامة.³

من جهة أخرى يستطيع الفرد الذي رفضت الإدارة تقديم خدمات المرفق العام له رغم استيفائه للشروط القانونية، أو امتنعت عن الاستمرار في تقديم الخدمة بدون سوغ قانوني، أن يلجأ للقضاء طالباً التعويض عما أصابه من أضرار نتيجة اتخاذ الإدارة لهذه القرارات.⁴

وبذلك يتمتع مبدأ المساواة أمام المرافق العامة بحماية قضائية أمام القضاء الإداري، تتمثل في دعوى الإلغاء عند تجاوز السلطة وانتهاك المبدأ، ودعوى التعويض عند حدوث أضرار لأحد الأفراد من جراء مخالفة الإدارة للمبدأ.⁵

¹ المادة 18 من المرسوم التنفيذي 54-08، مرجع سابق.

² المادة 29 من المرجع نفسه.

³ عبد الغني بيسوني عبد الله، القانون الإداري دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في لبنان، الدار الجديدة، دون سنة النشر، ص 253.

⁴ المرجع نفسه، ص 253.

⁵ المرجع نفسه، ص 254.

الفرع الثاني:

نهاية عقد تفويض المرفق العمومي ومآل الاستثمارات

ترمي السلطة المفوضة من خلال إبرامها عقود تفويض المرافق العمومية إلى تفويض التسيير وليس التنازل النهائي على المرفق العمومي، لذلك هذا النوع من العقود نجده مقترن بمدة من الزمن بانقضاء هذه الأخيرة ينتهي العقد، وهو ما يعرف بالنهاية الطبيعية أو العادية للعقد (أولاً)، كما يمكن أن تكون النهاية غير عادية لعدد الأسباب (ثانياً)، ويجدر الحديث في هذه النقطة عن مآل ممتلكات المرفق العمومي موضوع العقد المنتهي (ثالثاً).

أولاً: نهاية عقد تفويض المرفق العمومي

1- النهاية الطبيعية لعقد التفويض بنهاية مدة العقد

نهاية مدة العقد هي النهاية الطبيعية لأي عقد زمني حيث ينتهي العقد بنهاية المدة الأصلية المتفق عليها عند الإبرام والتي تخضع في تحديدها إلى التفاوض بين طرفي عقد التفويض، وتعتبر من العناصر الجوهرية في العقد رغم أنها لا تعتبر معياراً لتحديد اتفاقية تفويض المرفق العمومي، والأصل عدم جواز تمديد المدة ضمناً، لما في ذلك من انتهاك لمبدأ المنافسة لا سيما فيما يخص العلانية والمساواة.

2- النهاية المسبقة لعقد تفويض المرفق العام

1-2- نهاية اتفاقية التفويض عن طريق الفسخ

تعتبر سلطة الفسخ بالإرادة المنفردة من بين السلطات المقررة للسلطة المفوضة دون النص عليها في العقد، ولا يمكن لها التنازل عليها لأنها مقررة لها باعتبارها الضامنة للمصلحة العامة ولارتباط العقد بالمرفق العمومي، لذلك هذا الفسخ بالإرادة المنفردة يعتبر نهاية مسبقة للعقد، والذي يمكن أن يكون كعقوبة أو نتيجة لضرورة المصلحة العامة.

1-1-2- الفسخ كعقوبة:

تلجأ المصلحة المفوضة إلى فسخ عقد تفويض المرفق العمومي في حالة إخلال المفوض له بالتزاماته دون أن تمنحه أي تعويض ويكون ذلك وفق إجراءات محددة:¹

- عند إخلال المفوض له بالتزاماته توجه له السلطة المفوضة اعذار أول، ثم اعذار ثاني إذا لم يستجيب وتدارك النقائص المسجلة في الآجال المحددة.
- بانقضاء آجال الاعذارين تسلط عليه غرامات مالية حسب ما ورد في العقد المبرم.
- في حالة الاستمرار في الإخلال بالعقد تلجأ السلطة المفوضة إلى فسخ العقد من جانبها دون استشارة المفوض له ودون أن تعطيه أي تعويض.
- يصدر قرار من وزير المالية لتطبيق هذه الإجراءات بالصورة الصحيحة.

¹ المادة 62 من المرسوم التنفيذي 18-199 السابق الذكر.

2-1-2- الفسخ لضرورات المصلحة العامة:

يمكن أن تلجأ السلطة المفوضة إلى فسخ عقد تفويض المرفق العمومي في أي وقت قبل نهاية مدة العقد ودون أي إخلال من المفوض له، إذا رأت أن المصلحة العامة تقتضي ذلك ومن أجل ضمان استمرارية المرفق العمومي في تقديم خدماته، وفي هذه الحالة تُمكنُ المفوض له من تعويض يتماشى مع بنود العقد،¹ وهذا النوع من الفسخ يمكن أن يتم دون النص عليه في بنود العقد، لأنه حق أصيل للسلطة المفوضة تطبيقاً لسلطة الإدارة في إنهاء عقودها الإدارية بإرادتها المنفردة لدواعي المصلحة العامة،² ويُعرف تحت مسمى الاسترداد غير التعاقدية أو الاسترداد أو إعادة الشراء، ويترتب على ممارسة السلطة المفوضة لهذا الحق استحقاق المفوض له تعويضاً كاملاً يشمل ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب.³

إذا كان هدف الإدارة من إبرام العقد الإداري هو تحقيق المصلحة العامة، فإن توسعها إنهائه بالإرادة المنفردة ودون حاجة لاستصدار حكم قضائي إذا ما تعارض تنفيذه مع المصلحة العامة، أو أصبح هذا التنفيذ غير ذي أثر في تحقيقها، ذلك لأن المصلحة العامة هي المحور الذي يدور حوله العقد الإداري باعتباره وسيلة الإدارة لتحقيقه،⁴ وتقوم سلطة الإدارة في الفسخ لدواعي المصلحة العامة على مقتضيات المرفق العمومي ومواكبة التطورات المستمرة، فإذا أصبح العقد يمثل عقبة لتحقيق الأهداف المرجوة من وراء التعاقد فلا يمكن أن يبقى قائماً،⁵ كما تُعتبر هذه السلطة من النظام العام، ما يعني عدم جواز التنازل عليها أو الاتفاق على مخالفة تنظيمها، كما لا يمكن للمتعاقد الاعتراض على ممارسة الإدارة لهذا الحق إذا كان يتم وفقاً لشروط تكفل حقه في تعويض عادل أي دون تعسف منها، ويمكن أن يرد النص على هذا الحق في العقد كبنء كاشف لحق مقرر مسبقاً بالمبادئ العامة التي تحكم العقود الإدارية.

أ- التكيف القانوني لسلطة الإنهاء:

مما سبق نجد أن سلطة الفسخ هي حق قائم بذاته منفصل عن سلطة تعديل العقد، غير أن هذا التساؤل قد ثار من قبل حيث هناك من الفقهاء من يصنف فسخ العقد من طرف الإدارة بإرادتها المنفردة على أنه امتداد لحقها في التعديل.

فيري جانب من الفقه أن سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري هي صورة من صور سلطة الإدارة في التعديل، ويستندون في ذلك إلى كون الإنهاء في حقيقته هو تعديل للشرط الخاص بمدة العقد، على أساس قيام الإدارة بإنهاء العقد الإداري قبل نهاية المدة المحددة هو في حد ذاته تعديل من جانب الإدارة للشرط التعاقدية الخاص بمدة العقد.⁶

¹ حسب المادة 1/64 من المرسوم التنفيذي 18-199 السابق الذكر.

² صلاح عبد البديع، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقايق، 1992، ص 677.

³ إبراهيم الدسوقي عبد اللطيف الشهاوي، عقد امتياز المرفق العام، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2003، ص 40.

⁴ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءً وتحكيمًا، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2010، ص 130.

⁵ هيثم حليم غازي، سلطات الإدارة في العقود الإدارية دراسة تطبيقية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 73-74.

⁶ الفلاح الحربي القاضي، النهاية غير الطبيعية للعقود الإدارية (المبسترة)، ماجستير، أكاديمية الدراسات العليا، 2010، ص 88-89.

في حين يرى جانب آخر استقلال هذا الحق عن سلطة التعديل، وان سلطة الإنهاء تنتج من إنقاص كلي أو جزئي للالتزامات المتعاقد مع الإدارة من دون أن يطلب منه تقديم شيء بديل.¹

غير أنه يمكن القول أن سلطة الإنهاء هي حق قائم بذاته لأن التعديل من المدة بالإنقاص لا يقابله التعديل بالزيادة من جهة، كما أن بعض القوانين تحظر التجديد مما يعني انتفاء إمكانية الزيادة في المدة، ومن جهة أخرى فإن التعديل يقابله إنقاص جزئي أو زيادة جزئية في الالتزامات وهو ما لا نجده في الإنهاء الذي يقضي بوضع حد لكل الالتزامات.

ب- شروط ممارسة الإدارة لسلطة الإنهاء:

رغم كون سلطة إنهاء عقد التفويض لدواعي المصلحة العامة من جانب الإدارة وإبرادتها المنفردة يخضع للسلطة التقديرية إلا أنه لا يجوز أن تكون سلطة تحكيمية، لذلك تخضع الإدارة لعدة قيود من أجل الحيلولة دون العصف بحقوق المتعاقد معها تحت غطاء استعمالها لذلك الحق،² وهي ضمانات للمتعاقد مع الإدارة، والمتمثلة في قيدين هما أن يكون الإنهاء قد اقتضاه الصالح العام وان يصدر قرار الإنهاء في إطار المشروعية.

■ أن يكون الإنهاء قد اقتضاه الصالح العام:

يقصد بالمصلحة العامة مصلحة المرفق العمومي والتجاوب مع حاجاته ومقوماته وما يصلح من شأنه وليس مجرد الحصول على مقابل مالي أكبر مما يدفعه المتعاقد مع الإدارة عن طريق التعاقد مع شخص آخر، فالعلاقة بين طرفي العقد يجب أن تقوم على الثقة وحسن النية والتعاون الصادق في تنفيذ العقد.³

فالصالح العام هو مقصد وغاية كل نشاط الإدارة وبشكل خاص نشاط المرافق العمومية التي تنشأ بوجود مصلحة عامة وجب تأمينها وينتهي بانتهاؤها فهو مرتبط بها وجودا وعدما، غير أن تقدير المصلحة العامة لا يخضع إلى معايير دقيقة ما يجعل تقدير وجودها من عدمه مهمة صعبة بالنسبة للقاضي الذي يؤول له الاختصاص في حالة وجود نزاع، وهناك بعض الحالات التي تم فيها الاعتراف بتوافر المصلحة العامة وحالات أخرى لم يتم الاعتراف بها.

○ حالات الاعتراف بتوافر شرط المصلحة العامة التي تبرر إنهاء العقد:

- انتهاء احتياجات المرفق العمومي التي أبرم العقد الإداري من أجل توفيرها.
- إنهاء العقد بسبب الصعوبات التي تواجه المتعاقد في تنفيذه للعقد.⁴

¹ الفلاح الحربي القاضي، مرجع سابق، ص 88-89.

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 137.

³ ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون طبعة، 2013، ص 209.

⁴ CE 22 janvier 1965, Société des établissements Michel Aubrun, req. n° 59122.

تجدر الإشارة إلى أن السلطة المفوضة يجب أن تترتب في قرار الفسخ لضرورة المصلحة العامة لأن تكييف السبب على أنه ليس من دواعي المصلحة العامة يقيم المسؤولية العقدية للإدارة، وفي هذه الحالة يمكن للمتعاقد مع الإدارة المطالبة بالتعويض عن الضرر لسوء سلوك الإدارة.¹

■ أن يصدر قرار الإنهاء في إطار المشروعية:

حتى يكون قرار الإنهاء مشروعاً يجب أن يصدر عن السلطة المختصة بالإنهاء وهي ذاتها المختصة بالإبرام ما لم يرد نص في العقد يحدد سلطة أخرى ينعقد إليها الاختصاص بإنهائه،² كما يجب أن تراعي الإدارة جميع الإجراءات المنصوص عليها في العقد أو في النصوص القانونية وإلا كان قرار الإنهاء غير مشروع،³ ويتعين لمشروعية القرار ألا يشوبه أحد العيوب الموضوعية التي تؤدي به إلى البطلان كالغلط في الواقع أو الانحراف في استعمال السلطة.⁴

تنص المادة 107 من قانون المياه 05-12 على أنه يتم إلغاء اتفاقية التفويض بنفس الأشكال التي اتبعت في الإبرام، وهي حسب المادة 108 الحصول على موافقة الإدارة المكلفة بالموارد المائية،⁵ أما بالنسبة للتسبب فليس واجباً على الإدارة تسبب قراراتها القاضية بإنهاء العقد لدواعي المصلحة العامة، ويجوز للقاضي إلغاء قرار الإلغاء.

ج- آثار سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري لدواعي المصلحة العامة:

ينتج عن النهاية لدواعي المصلحة العامة انقضاء العلاقة العقدية بين الطرفين أي انقضاء الالتزامات والحقوق المتبادلة بينهما، في حين يقع على عاتق السلطة المفوضة إما الاستمرار في تقديم الخدمة بالطريقة التي تراها مناسبة أو تصفية المرفق إذا كان السبب نهاية المصلحة العامة التي كان يشعبها.

كما ينتج عن قرار الإنهاء استحقاق المفوض له لتعويض عادل يتضمن مافاته من كسب ومالحقه من خسارة،⁶ شريطة أن يكون قد لحقه الضرر جراء هذا الإجراء،⁷ وتجدر الإشارة إلى أنه إذا نظم العقد مدى استحقاق التعويض وعناصره فيجب إعمال شروطه حتى لو تضمن إعفاء المتعاقد من التعويض، والأمر

¹ François Lehoux, L'intérêt d'anticiper les modalités de la résiliation pour motif d'intérêt général, Contrats Publics – n°153 - avril 2015, p 37. www.moniteurjuris.fr/contratspublics/

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 142.

³ مفتاح خليفة عبد الحميد، إنهاء العقد الإداري في التشريع الليبي، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 123. نقلاً عن حق المتعاقد في التعويض في العقد الإداري، محمد شعبان الدهوي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017، ص 184.

⁴ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 142.

⁵ أنظر المادة 107 والمادة 108 من القانون 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

⁶ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 134.

⁷ سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، 2011، ص 753.

نفسه إذا حددت اللوائح والقوانين مقدار التعويض المستحق للمتعاقد، أما إذا لم تنظمه أي منها فينزل تقديره للقاضي.¹

مما سبق يمكن القول أن رقابة مشروعية القرار الإداري القاضي بإلغاء التفويض سواء من حيث العيوب الشكلية أو الموضوعية هو ضمانات حقيقة لحقوق المفوض له غير أن اكتفاء القاضي برقابة المشروعية دون الملائمة يترك المجال واسعاً للإدارة، إضافة إلى مطاطية فكرة الصالح العام التي تُصعّب من مهمة قاضي الإلغاء.

د- تطبيق سلطة الفسخ لدواعي المصلحة العامة في النصوص القانونية الجزائية:

نصت المادة 64 من المرسوم التنفيذي 18-199 المتضمن تفويض المرفق العام، على الفسخ من جانب السلطة المفوضة من أجل الحفاظ على الصالح العام مع تعويض المفوض له، وأن هذا التعويض يجب أن يُذكر في بنود اتفاقية التفويض، كما ذكرت المادة 65 من نفس المرسوم أن طريقة حساب التعويض تُحدد في اتفاقية التفويض بشكل إلزامي، وبالتالي فمقدار التعويض تحدده اتفاقية التفويض وليس القاضي.

وهو نفس ما أشارت إليه التعليمات الوزارية لسنة 1994 على أن شروط وأوضاع استرداد المرفق العمومي يجب أن تحدد في وثائق الالتزام (أو الإيجار)، وأن السبب يعود إلى أن طريقة الامتياز أو الإيجار لم تعد تجدي نفعاً أو أنها لم تعد تتماشى مع المصلحة العامة التي انشأ من أجلها المرفق، أو لعدم الحاجة إليه حيث تسترده عن طريق الشراء.

تنص المادة 86 من القانون 05-12 المتعلق بالمياه على إمكانية إلغاء امتياز استعمال الموارد المائية من أجل المنفعة العامة مع منح تعويض لصاحب الامتياز إذا تعرض لضرر مباشر حسب ما هو محدد في دفتر الشروط.

تجدر الإشارة إلى أن هذه الطريقة في إنهاء عقود التفويض ليست محببة لأن الأصل أن يؤول المرفق بالمجان للإدارة، أما الإنهاء لضرورات للمصلحة العامة ففي الغالب يصاحبه تعويض للمفوض له.

2-2- الفسخ الاتفاقي

حسب المادة 65 من المرسوم التنفيذي 18-199، فإنه يمكن أن يتضمن عقد تفويض المرفق العمومي النص على إمكانية استرداد السلطة المفوضة للمرفق العمومي قبل نهاية مدة العقد، وبيان كيفية ممارسة هذا الاسترداد في العقد وكذا كيفية حساب التعويض، ويعرف باسم الاسترداد التعاقدي.

ويوجد استرداد غير تعاقدية لا يتم النص عليه بداية وإنما يتفق الطرفان في مرحلة ما على استرداد الشخص العام للمرفق العمومي محل التفويض عن طريق التراضي وتطبيق البنود الموجودة في العقد، وقد

¹ أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973، ص 274. نقلاً عن زينة مقداد، سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 04، كلية الحقوق، جامعة الاغواط، 2018، ص 423.

أشار المنظم إلى هذا النوع من الاسترداد في الصفقات العمومية وهو الفسخ عن طريق التراضي في المادة 152 المطلة الثانية.

وفي إطار النهاية عن طريق الاسترداد التعاقدى للمرفق العمومي¹ والمنصوص عليه في المرسوم 18-199 بشكل جوازي تجدر الإشارة إلى القوانين المقارنة التي تجعل من النص عليه إلزاميا كما هو الحال في القانون 54-05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة المادة 10.²

كما يحدث أن ينتهي العقد عن طريق القانون وذلك بصدور قانون خاص يقضي باسترداد الدولة للمرفق وهو ما يعرف بالاسترداد التشريعي.³

يهيمن على الاسترداد التعاقدى فكرة الخضوع إلى النصوص التعاقدية أين يتعين على الإدارة احترامها كما يتعين على القاضي تفسيرها بدقة، رغم كون هذا الحق سلطة أصلية للإدارة،⁴ إلا أنه في هذه الحالة قد تم النص على إمكانية الإدارة ممارسته أثناء تنفيذ العقد بشروط واضحة ودقيقة مُلزِمة للطرفين مما يجعله يتحول إلى بند تعاقدى.

أهم شروط الاسترداد التعاقدى ضرورة النص عليه في بنود العقد بشكل صريح، ورغم أنّ هذا البند الاتفاقي ينظم أوضاع إنهاء العقد ويحظر هذا الإنهاء لمدة معينة من بداية التعاقد لكن لا يمكن أن يحول ذلك دون استعمال الإدارة لحقها الأصلي في إنهاء العقد خلال المدة المذكورة، فغاية الأمر أن الإنهاء خلال تلك المدة وما يرتبط به من أوضاع مثل تقدير التعويض إنما يتم طبقا للقواعد العامة وليس طبقا لما هو منصوص عليه في العقد.⁵

3-2- الفسخ القضائي

من خلال القواعد العامة يمكن المفوض له اللجوء إلى القضاء لفسخ العقد وهو ما يعرف بالفسخ القضائي، شريطة استنفاد الطرق الودية المنصوص عليها في المادة 70 من المرسوم التنفيذي 18-199.

فتنتهي اتفاقية التفويض بمبادرة من المفوض له إما بسبب إخلال السلطة المفوضة بالتزاماتها التعاقدية، وإما في حالة إرهاب المفوض له بالتزامات جديدة قلبت التوازن المالي للعقد بطريقة تمنعه من الاستمرار في تنفيذ العقد، ففي إحدى الحالتين يستطيع المفوض له اللجوء إلى القاضي لفسخ العقد وهذا

¹ يشترط مجلس الدولة الفرنسي لممارسة حق الاسترداد الإتفاقي مجموعة من الشروط: (يجب أن يكون حق الاسترداد منصوص عليه في العقد/...)، أنظر: فاروق أحمد خماس، محمد عبد الله الدليبي، الوجيز في النظرية العامة للعقود الإدارية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، 1992، ص 200.

² قانون مغربي رقم 54-05 يتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة، ج ر العدد 5، مؤرخ في 16 مارس 2006، www.légismaroc.ma

³ أبو بكر أحمد عثمان، مرجع سابق، ص 223.

⁴ سليمان الطماوي، الأسس العامة في العقود الإدارية، مرجع سابق، ص 727.

⁵ محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، الطبعة الأولى، 2007، ص 239.

الأخير وحده من يقرر الإنهاء من عدمه بالنظر إلى حجم الضرر كما يقدر مبلغ التعويض الذي تلتزم السلطة المفوضة بدفعه.¹

4-2- الفسخ نتيجة القوة القاهرة:

يمكن السلطة المفوضة إنهاء عقد تفويض المرفق العمومي من جانبها في حالة القوة القاهرة دون أي تعويض للمفوض له،² وهو ما يعرف بالفسخ بقوة القانون، ويقصد بالقوة القاهرة وجود حدث خارجي غير متوقع ولا يمكن رده، يحول دون تنفيذ العقد ويجعل من تنفيذ المفوض لالتزاماته أمرا مستحيلا.

وقد أشارت المادة 64 من المرسوم التنفيذي 18-199 على إمكانية فسخ العقد من جانب السلطة المفوضة دون أي تعويض للمفوض له وهذا يطرح إشكالا ويجعل من المستثمر في حالة تردد من التعاقد في غياب ضمانات التعويض.

5-2- وفاة المفوض له

من منطلق الاعتبار الشخصي الذي يقوم عليه عقد التفويض، قصد ضمان السير الحسن للمرفق العمومي محل التفويض، فإن شخصية المفوض له تكون محل اعتبار لذلك في حالة وفاته فإن العقد ينتهي بقوة القانون ولا يمكن أن يؤول تنفيذه إلى ورثته.

ثانيا: مآل الاستثمارات وممتلكات المرفق العمومي

بعد نهاية اتفاقية التفويض يثور التساؤل حول مصير ممتلكات المرفق العام المعني، والتي يصنفها الفقهاء إلى ثلاثة أنواع منها ما يعود إلى السلطة المفوضة وتسمى أموال العودة، ومنها ما هو ملك للمفوض له وتستطيع السلطة المفوضة الحصول عليها منه تسمى أموال الاسترجاع، أما النوع الثالث فيعرف بالأموال الخاصة والتي تعني المفوض له وحده.

تنص المادة 208 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن كل استثمارات وممتلكات المرفق العام تؤول للشخص العام بعد نهاية التفويض، ولم يفصل في أنواع الممتلكات بل تم ذكرها بشكل عام، وهو نفس ما أشارت إليه المادة 01/66 من المرسوم التنفيذي 18-199، غير أن بعض النصوص القانونية الأخرى قد تضمنت توضيح بهذا الخصوص وهو ما جاء به المرسوم التنفيذي 08-114 الذي يصنف أموال الامتياز إلى ثلاث أنواع.³

وتنص المادة 2/10 من المرسوم التنفيذي 08-54، على ضرورة تضمين العقد المبرم بين صاحب الامتياز والغير بندا يخول السلطة المانحة للامتياز الاستمرار في متابعة تسيير العقد بعد نهاية الامتياز، وتنص المادة 8

¹ باهية مخلوف، مرجع سابق، ص 77.

² المادة 64/2 من المرسوم التنفيذي 18-199 السابق الذكر.

³ المرسوم التنفيذي رقم 08-114، المؤرخ في 09 افريل 2008، يحدد كيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، الصادرة في 13 ماي 2008

من نفس المرسوم على: " تكون المنشآت والهيكل المنجزة للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب من ميزانية الدولة ملكا للسلطة المانحة للامتياز، إنّ الأملاك المكتسبة أو المنجزة من الأموال الخاصة تشكل أملاك صاحب الامتياز".¹

ويتم إعداد بطاقية بشأن أملاك العودة وأملاك الاسترجاع وتحيينها السنوي حضوريا ما بين المصالح المختصة وصاحب الامتياز وعلى نفقته.²

1- أموال العودة

هي الأملاك العقارية الضرورية لاستغلال المرفق العمومي والتي تؤول إلى الشخص العام عند نهاية اتفاقية التفويض، وتعود ملكيتها في الأصل إلى الشخص العام وتدخل في ذمته المالية بشكل مجاني، مع وجود تحفظ في حالة استهلاكها أثناء عملية تنفيذ العقد،³ كما عرفتها المادة 02 من المرسوم التنفيذي 114-08،⁴ وتكمن أهمية استرجاع هذه الأموال بشكل مجاني وبقوة القانون في كونها ضرورية لسير المرفق العمومي بعد نهاية التفويض، تحقيقا لمبدأ الاستمرارية لنشاط المرفق العمومي.

وإذا كان الإشكال لا يثور في حالة النهاية الطبيعية لعقد التفويض لأن المفوض له قد استرد ما أنفقه من أموال وحقق عوائد من استثماره، غير أن الأمر يختلف في حالة النهاية غير الطبيعية، وهنا يحق للمفوض له الحصول على تعويض عادل عند استرجاع أموال العودة حتى وان كان سبب الإنهاء هو خطأ المفوض له، وفي هذا الشأن أكد مجلس الدولة في حكم له على ضرورة تقديم تعويض للمفوض له الذي لم يتمكن من استرجاع تكاليف ما تكبده في استثمار المرفق العمومي ولم يحقق هامش ربح.

وتتميز أملاك العودة بكونها:

- أملاك ضرورية لقيام المرفق العمومي وتشغيله ولا يمكن الاستغناء عنها.
- هي ملك بشكل دائم للشخص العام المسؤول على تفويض هذا المرفق العمومي، سواء أنشأها هو أو أنشأها المفوض له.
- يستردها الشخص العام عند نهاية اتفاقية التفويض آليا بقوة القانون ومجانا، أي يسترد تسييرها لأن الملكية لم تنتقل للمفوض له في الأصل.

¹ أنظر المادة 2/10 والمادة 8 من المرسوم رقم 54-08، مرجع سابق.

² أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي 114-08، مرجع سابق.

³ Conseil d'Etat, Famille .activités économiques, Fiche 11, gestion en régie directe, décembre 2018, p 06.CE Ass., 21 décembre 2012, Commune de Douai c/ société Saint-Quentinoise d'Eclairage, n° 342788

⁴ أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي 114-08، يحدد كفاءات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفع الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق.

2- أموال الاسترجاع

هي أملاك مهمة بالنسبة للمرفق لكن غير ضرورية لتسييره، وتعود ملكيتها للمتعاقد طيلة مدة التفويض ولا تؤول للشخص العام إلا بقرار من هذا الأخير مع تعويض المفوض له.¹

عرفتها المادة 02 من المرسوم التنفيذي 114-08 بأنها: "الأملاك المخصصة للامتياز، غير الأملاك المعنية كأموال العودة، المستخدمة في إطار المرفق المتنازل عنه والتي يملكها صاحب الامتياز طيلة مدة الامتياز، يمكن أن تسترد أملاك الاسترجاع من طرف الدولة، لكن بمحض مبادرتها، عند انتهاء مدة الامتياز، مقابل تعويض صاحب الامتياز".²

تتميز أموال الاسترجاع بـ:

- رغم أهميتها لتسيير المرفق العام المفوض إلا أنه يمكن الاستغناء عنها فهي غير ضرورية لتشغيله.
- ملكية هذه الأموال تعود للمفوض له سواء أثناء تنفيذ العقد أو بعد نهايته.
- يمكن السلطة العامة المفوضة استرجاع هذه الأموال بقرار منها لوحدها دون البحث عن رضا المفوض له شريطة تعويض هذا الأخير.

3- الأملاك الخاصة

وهي الأملاك التي تعود للمتعاقد في الأصل وتبقى له بعد نهاية عقد التفويض،³ وعرفتها المادة 02 من المرسوم التنفيذي 114-08 بالسلب بنصها: "الأملاك التي يملكها صاحب الامتياز خارج أملاك الاسترجاع وأملاك العودة".⁴

4- التصفية المالية والقانونية

بالنسبة للحقوق المالية فلا تلزم السلطة المفوضة بحقوق دائني المفوض له إلا إذا نص العقد أو القرار أو القانون الذي أنهى العقد، لأن الإدارة لا تعتبر خلفا عاما ولا خاص له، وتبقى عقود المنتفعين بالمرفق العمومي قائمة وسارية المفعول فلا تستطيع السلطة المفوضة ولا المفوض له الجديد أن يتخلى عن تلك الالتزامات، لأن مبدأ سير المرفق العمومي بانتظام يتطلب ذلك ولا يمكن مخالفته.

فيما يتعلق بالعقود الأخرى، حكم مجلس الدولة في حكم صدر مؤخرا⁵ بأن إنهاء تفويض الخدمة العامة يستلزم تلقائيا استبدال المفوض له بالسلطة المفوضة في جميع العقود المبرمة لممارسة مهمة الخدمة العامة سواء كانت هذه العقود مبرمة مع أطراف ثالثة أو مع مستخدمين.

¹Conseil d'Etat, Famille .activités économiques, op.cit, p 06.

² المرسوم التنفيذي رقم 114-08، المؤرخ في 09 افريل 2008، يحدد كيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق.

³Conseil d'Etat, Famille .activités économiques, op.cit, p 06.

⁴ المادة 02 من المرسوم التنفيذي 114-08، مرجع سابق.

⁵CE, 9 décembre 2014, n° 368294, la commune de Propriano a confié à la société Yacht club international du Valinco la construction et l'exploitation de son port de plaisance

ومع ذلك، يشير مجلس الدولة إلى أن هذا التحويل التلقائي يقتصر على العقود التي لا تشمل الالتزامات التي تم التعاقد بها بشكل غير طبيعي، أي الالتزامات التي لم يسمح التفسير المعقول للعقد المتعلق بتسيير المرفق العام بأخذها بالنظر على وجه الخصوص إلى موضوعها أو شروط تنفيذها أو مدتها، ما لم يكن الشخص العام، في هذه الحالة، قد أعطى، وفقاً للوائح المعمول بها، موافقته على إبرامها.

كما أكد مجلس الدولة أن الديون والمبالغ المستحقة لا تنتقل إلى الذمة المالية للسلطة المفوضة، ويجب إبراء ذمة المفوض له بعد نهاية عقد التفويض وتحويل ممتلكات المرفق العام محل التفويض إلى السلطة المفوضة.

المبحث الثاني:

الرقابة على عقود التفويض بين التعقيد ونقص الفعالية

ألزم المشرع السلطة المفوضة كأصل عام تطبيق مبادئ المنافسة من خلال ضمان حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، المساواة في معاملة المرشحين والشفافية في الإجراءات، إضافة إلى احترام مبادئ المرافق العمومية، وضمان معايير الجودة والنجاعة في تقديم الخدمة العمومية، وفي سبيل تأكيد تقييدها بهذه المبادئ حرص المشرع على تفعيل مبدأ آخر هو الرقابة التي فرضها بعدة صور.

تخضع اتفاقية التفويض إلى سلسلة متعددة من الرقابات تدعو إلى التساؤل عن مدى فعاليتها وتعقيدها بالنظر إلى كثرتها، حيث يخضع العقد في مرحلة أولى إلى رقابة داخلية ذاتية تمارسها السلطة المفوضة من خلال لجنة فتح وانتقاء العروض، وتسمى بالرقابة القبلية الداخلية، وهناك رقابة قبلية خارجية تمارسها لجنة تفويضات المرفق العام، إلى جانب ذلك توجد رقابات أخرى تتمثل في رقابة سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، كما منح القانون للسلطات القطاعية سلطة الرقابة في المجال المعني، وتتكفل الرقابة المالية المتمثلة في مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية في رقابة التوافق المالي، وغني عن البيان خضوع جميع الأعمال الإدارية والعقود إلى رقابة المشروعية، فهل هناك تكامل بين هذه السلسلة أم أنها تتعارض في مهامها ويعيق أحدها الآخر؟

المطلب الأول:

مدى فعالية الرقابة القبلية المطبقة على عقود تفويض المرافق العمومية

أخضع المشرع عقود تفويض المرافق العمومية إلى آليات رقابية مختلفة تُمارس في كل المراحل من بداية التحضير للمشروع إلى غاية نهاية العقد، منها ما هو داخلي ذاتي ومنها ما هو خارجي مستقل، والهدف من ذلك هو تحقيق المبادئ التي وُضع لأجلها العقد لا سيما ترشيد المال العام وتحقيق الجدوى الاقتصادية وترقية الخدمة العمومية.

نص المرسوم التنفيذي 18-199 على الرقابة القبيلية في الفصل الرابع وهي رقابة داخلية تمارسها لجنة انتقاء واختيار العروض، ورقابة خارجية أوكلت مهمتها للجنة تفويضات المرفق العام، كما عزز المنظم هذه الآليات برقابة السلطة المفوضة واعترف بحق المرتفق في الرقابة على المرفق المفوض في الفصل الخامس من هذا المرسوم.

ولبيان كيفية ممارسة هذه الأنواع من الرقابة ومدى فعاليتها في حماية مبادئ الشفافية، تكافؤ الفرص، المساواة، ضمان أفضل العروض والوقاية من الفساد نتطرق إلى كل رقابة على حدى، في أربعة نقاط متتالية.

الفرع الأول:

مدى فعالية لجان الرقابة في اختيار مفوض له مؤهل في إطار الرقابة القبيلية

يمتد عمل لجنة انتقاء واختيار العروض من مرحلة انتهاء عملية تقديم العروض المعلن عنها من طرف السلطة المفوضة، إلى غاية اقتراحها لمفوض له ترى أنه الأكثر كفاءة من بين المرشحين الذين قدموا عروضاً، وذلك عبر سلسلة من الإجراءات القانونية التي نصبت عليها المادة 77 من المرسوم التنفيذي، وتهدف إلى اختيار أحسن العروض المقدمة والمحافظة على سلامة وصحة الإجراءات المتبعة، وتمارس اللجنة عملها في إطار الرقابة القبيلية الداخلية، إلى جانب الرقابة الداخلية هناك رقابة خارجية قبيلية تمارسها لجنة تفويضات المرفق العام.

أولاً: دور لجنة انتقاء واختيار العروض في اختيار مفوض له مؤهل

في إطار الرقابة القبيلية الداخلية تقوم لجنة اختيار وانتقاء العروض عبر عدة مراحل مضبوطة قانوناً باقتراح مرشح ترى أنه مؤهل، وهذا الاقتراح ليس ملزماً للمصلحة المتعاقدة وهو ما يدعونا إلى التساؤل عن مدى فعالية الرقابة التي تنتهي برأي غير ملزم.

1- تشكيل لجنة انتقاء واختيار العروض:

لجنة انتقاء واختيار العروض لجنة إدارية تنشؤها السلطة المفوضة على وجه الإلزام عندما تقرر هذه الأخيرة تفويض مرفق عام تابع لها، تختص بالرقابة الداخلية وتخضع للسلطة السلمية للرئيس الإداري، تقوم باقتراح مترشح ترى أنه مؤهلاً لتنفيذ مهمة المرفق العام، محل التفويض، من خلال سلسلة من الإجراءات تتبعها وفقاً للمادة 77 من المرسوم.¹

تتكون هذه اللجنة من 06 موظفين مؤهلين يتم اختيارهم بالنظر إلى كفاءتهم، لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، وعلى نفقة ومسؤولية الهيئة المستخدمة يستفيد أعضاء اللجنة من تكويننا مؤهلاً في المجال عن طريق دورات تكوينية وتجديد المستوى وتحسين المعارف من أجل التحسين المستمر لمؤهلاتهم وكفاءتهم، لأن

¹ المادة 75 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

عملهم تقني يتطلب دراية بالأمور التقنية والفنية وإتقان عملية التفاوض وتحليل العروض والقدرة على ترجيح الأفضل.

رغم أن تعيين أعضاء اللجنة من بين موظفي السلطة المفوضة يمس باستقلالية اللجنة إلا أن كون عملها تقني أكثر منه رقابي، وكون الأعمال والقرارات الصادرة عنها وعن السلطة المفوضة تكون مسببة ومعللة فهذا يضمن نوعاً من الموضوعية، إضافة إلى أن تبعية الأعضاء إلى السلطة المفوضة يمنع تضارب المصالح الشخصية ويرجع تحقيق المصلحة العامة.

في إطار الاستشارة غير الملزمة التي تندرج في عملية مشاركة المواطنين في صنع القرارات، سمح للمنظم للجنة بالاستعانة بأي شخص بحكم كفاءته وخبرته أن ينيها في أشغالها، مع ملاحظة أن مصطلح الكفاءة والتأهيل اللذان أستعملهما المنظم فضفاضان يحتملان التأويل، أي هناك سلطة تقديرية واسعة لرئيس السلطة المفوضة في الاختيار ويقوم هذا الأخير بتحديد النظام الداخلي للجنة بموجب مقرر.

رغم كون لجنة اختيار وانتقاء العروض لجنة شكلية عملها تقني جردى أكثر منه رقابي فما تقوم به هذه اللجنة لا يرقى إلى كونه رقابة فعالة من ناحية المردود والإنتاجية، إلا أن وجودها ضروري لأجل إتمام عملية اختيار المفوض له.

2- مهام لجنة اختيار وانتقاء العروض:

حسب المادة 77 من المرسوم التنفيذي 18-199، يغطي عمل اللجنة 04 محطات من مرحلة فتح العروض إلى غاية اقتراح المرشح الذي ترى أنه قدم أحسن عرض.

1-2- مرحلة فتح العروض:

هذه المرحلة تتضمن إجراءات واضحة وبسيطة وتُعد أولى مراحل عمل اللجنة، حيث يتم اجتماع أعضائها في آخر يوم وآخر ساعة لإيداع العروض، وتجسيدا لمبدأ شفافية الإجراءات تكون الجلسة علنية وتقوم اللجنة بفتح العروض المقدمة التي عادة ما يكون أصحابها حاضرين في هذه الجلسة، وفق إجراءات مضبوطة قانوناً ويتم:

- تسجيل وجرد كل ملفات التعهد أو العروض المقدمة في سجل خاص.
- ثم تقوم اللجنة بفتح الاظرفة وتعد قائمة اسمية للمترشحين الذين تم انتقاؤهم وكذا تاريخ وصول الاظرفة.
- تعد اللجنة قائمة الوثائق التي يتكون منها كل ملف تعهد وكل عرض.
- تحرر اللجنة محضر اجتماع يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة.
- في حالة عدم الجدوى تحرر اللجنة محضر عدم الجدوى ويوقعه كل الأعضاء الحاضرون.
- تسجل اللجنة أشغالها خلال هذه المرحلة في سجل خاص مرقم ومؤشر عليه من طرف مسؤول السلطة المفوضة.

هذه المرحلة تضمن الشفافية نظرا لعلاقتها، كما تصون عملية الجرد التي تقوم بها اللجنة حقوق المترشحين وعدم ضياع وثائقهم، وتجدر الإشارة إلى أن اللجنة لا تقبل أي وثائق إضافية إن لم تكن في العرض المقدم ومن ثم يتم الاستغناء عن العرض الناقص، ويساهم حضور أصحاب العروض في ضمان الموضوعية والحياد.

وهي في مجملها مرحلة بسيطة وإجراءاتها سهلة لا تتطلب الحنكة والخبرة، إلا أن المرسوم لم يشر إلى نصاب اللجنة أو حالة الغياب أو الإنابة وتركها سلطة تقديرية لمسؤول السلطة المفوضة أو تدخل ضمن النظام الداخلي الذي يعده هذا الأخير.

2-2- مرحلة فحص ملفات التعهد:

بعد نهاية مرحلة فتح العروض تأتي مباشرة مرحلة فحص ملفات التعهد والتي تكون في جلسة مغلقة، وتنعقد في اليوم الموالي لجلسة فتح الاظرفة.

- تقوم اللجنة بفحص ودراسة الملفات من حيث الضمانات المالية والمهنية والتقنية للمرشحين والتأكد من قدراتهم وكفاءتهم التي تسمح لهم بتسيير المرفق العام المراد تفويضه حسب المعايير المحددة في دفتر الشروط.
- تقوم اللجنة بإقصاء ملفات التعهد غير المطابقة للمعايير المحددة في دفتر الشروط، وتعد قائمة بالمرشحين المقبولين وتبلغها للسلطة المفوضة التي تقوم بإبلاغهم من أجل تقديم عروضهم.
- تحرر اللجنة محضر اجتماع لهذه الجلسة موقع من قبل جميع الأعضاء الحاضرين، وفي حالة عدم الجدوى عند الاقتضاء، يحرر محضر عدم الجدوى ويوقع عليه كل الأعضاء الحاضرين في الجلسة.
- تسجل اللجنة أشغالها في سجل خاص مرقم ومؤشر عليه مسبقا من قبل مسؤول السلطة المفوضة.

هذه المرحلة تتطلب نوعا من الدقة خاصة عند فحص الضمانات المقدمة ومطابقتها مع دفتر الشروط، إضافة إلى كفاءة أعضائها للوقوف على تقييم المرشحين من حيث قدرتهم على تسيير مرفق عام وضمن تطبيق مبادئه، ومدى إمكانية تقديم خدمة ذات جودة.

2-3- مرحلة فحص العروض

تعتبر هذه المرحلة من أهم الأدوار الموكلة للجنة، تلي مباشرة عملية فحص ملفات التعهد وتتم معها في نفس الجلسة، تتطلب الدقة والسرية كما لا يمكن للمرشحين حضورها أو تسريب مجرياتها.

تكون اللجنة في هذه المرحلة مكلفة بـ:

- دراسة العروض التي تم انتقاؤها وإقصاء تلك التي لا تتطابق مع دفتر الشروط.

- كما تعد اللجنة قائمة بالعروض المقبولة تكون مرتبة ترتيبا تفضيليا، ومثل المراحل السابقة يتم تحرير محضر اجتماع ومحضر عدم الجدوى عند الاقتضاء موقع وتسجل أشغالها في سجل مؤشر ومرقم.
- عن طريق مسؤول السلطة المفوضة يمكن دعوة من تم انتقاؤهم كتابيا لاستكمال عروضهم عند الاقتضاء

4-2- مرحلة المفاوضات:

في هذه المرحلة يتم استدعاء المرشحين الذين تم انتقاؤهم عن طريق مسؤول السلطة المفوضة، ويتم التفاوض مع كل مرشح على حدى ضمانا للسرية والنزاهة، كما يجب أن تتم المفاوضات في إطار احترام بنود التفاوض المحددة في المادة 48.

يعد محضر مفاوضات على اثر كل جلسة تفاوض، كما يتم تحرير محضر يضم قائمة العروض المدروسة تكون مرتبة ترتيبا تفضيليا، وتسفر هذه المرحلة على اقتراح أحسن عرض لمنحه التفويض وهو الذي ترى اللجنة أنه مؤهل بالنظر إلى المعطيات الفنية والمالية والتقنية التي تم الوقوف عليها.

تهدف المفاوضات إلى الوصول إلى التوازن بين ضمان متطلبات المصلحة العامة المرجوة من تفويض المرفق العام من خلال الوصول إلى أحسن الشروط لتقديم الخدمة العامة، والمصلحة الخاصة للمرشح الذي يهدف بالدرجة الأولى إلى تحقيق الربح.

إن رأي اللجنة يبقى استشاريا وغير ملزم لمسؤول السلطة المفوضة غير أنه في حالة الرفض عليه تبرير اختياره، ومن ناحية الالتزام الاخلاقي يُفترض ألا نجد هناك تعارض بين رأي اللجنة ومسؤول السلطة المفوضة لأن كل الأعمال تكون موضوعية ووفق إجراءات شفافة إضافة إلى أنه هو الذي عين أعضائها ما يدل على وجود الثقة والاطمئنان.

ثانيا: مدى فعالية رقابة لجنة تفويضات المرفق العام

1- تعريف لجنة تفويضات المرفق العام

هي لجنة تنشؤها السلطة المفوضة بمناسبة تفويض مرفق عام، وفي إطار الرقابة الخارجية القبلية، يُحدّد نظامها الداخلي وتشكيلتها بموجب مقرر من مسؤول السلطة المفوضة، وتكون بعنوان الولاية أو البلدية، أما المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فهي تخضع لإحدى اللجنتين على حسب الوصاية الممارسة على المرفق العام المفوض.

تشكيلة اللجنة تظهر تمتعها بنوع من الاستقلالية الوظيفية بالنظر إلى التنوع في انتماء الأعضاء رغم ضمها لأعضاء من السلطة المفوضة، إضافة إلى أن التعيين يتم بناء على اقتراح من السلطات التي ينتمي إليها هؤلاء الأعضاء، وتبرز فعالية دورها الرقابي بشكل واضح في قراراتها الملزمة للسلطة المفوضة.

2- مهام لجنة تفويضات المرفق العام:

دور لجنة تفويضات المرافق العامة مهم وأساسي في عملية تفويض المرفق العام حيث يكون لها القول الفصل في مشاريع دفاتر الشروط المتضمنة تفويض المرفق العام، ولا يمكنها منح الموافقة عليها إلا إذا كانت دقيقة ومكتملة البنود وتبني المصلحة العامة في مضمونها أي أن بنودها لا تخالف مبدأ المشروعية، كما تضطلع اللجنة بالموافقة على مشاريع اتفاقيات تفويض المرافق العامة من خلال مراقبة إجراءات اختيار المفوض له ومدى احترام الشفافية وحرية تقديم العروض والمعاملة المتساوية للمرشحين، أو مدى احترام الضوابط الموضوعية في حالة الطرق الأخرى في اختيار المفوض له، وتختص اللجنة أيضا بالموافقة على مشاريع الملاحق إذا فضلت السلطة المفوضة إضافة ملاحق، ويتوقف التفويض على التأشيرة التي تمنحها هذه اللجنة، وتختص أيضا في دراسة الطعون حسب الأشكال والمواعيد المذكورة في النصوص القانونية.

إن التقييمات التي تقوم بها اللجنة في كل الأدوار المنوطة بها يجب أن تكون موضوعية تعتمد على التطبيق الصحيح للأحكام القانونية وعلى الدقة في التقييم، لأن عملها يرقى إلى الرقابة الفعلية ولا يحكمه في ذلك إلا مدى سلامة العمل الذي تؤديه في جوانبه القانونية والتقنية، وهو الأمر الذي يجعل من التفويض عملية صحيحة من بدايتها ويجعل اختيار المفوض له مبني على أسس سليمة وموضوعية.

يُؤخذ على هذه اللجنة عدم تكليفها بدراسة الطعون المقدمة من طرف المرشحين الذين استبعدتهم لجنة انتقاء واختيار العروض سواء في المرحلة الأولى أو المرحلة الثانية من الطلب على المنافسة.

الفرع الثاني:**مدى فعالية الرقابة البعدية في تنفيذ المرفق العمومي المفوض**

لا تكتفي السلطة المفوضة بإنشاء لجنة من أجل الرقابة القبليّة بل يلزمها القانون بمتابعة دائمة من خلال الرقابة التي تبسطها على المرافق المفوضة، لكونها حق لها اكتسبته من طبيعة المرفق العمومي، لأنها لم تتنازل عليه وإنما تنازلت عن التسيير فقط، وتباشرها بمجرد دخول الاتفاقية حيز التنفيذ، تهدف هذه الرقابة إلى النظر في مدى السير الحسن للاتفاقية ومدى نجاعة التفويض.

أما الرقابة التي يمارسها المرتفقين فهي تبقى ضرورية وعامل فعال في تقويم وتقييم أداء المفوض له، رغم غياب التأطير الكافي لها النوع من الرقابة.

أولا: رقابة السلطة المفوضة لاتفاقية التفويض بين الإلزام والتقدير

حتى يضل المرفق المفوض مرفقا عام لا بد من استمرار الصلة مع الشخص العام لأنه في نهاية المطاف جميع المرافق العمومية هي مسؤولية الأشخاص العامة، وبذلك تظهر رقابة السلطة المفوضة على المرفق

العام المفوض نتيجة طبيعية، فضلا عن ذلك فإن القضاء يعتبر الرقابة عنصرا مُحددا لوجود اتفاقية التفويض من عدمه.¹

ويمكن أن تكون الرقابة مباشرة تقوم بها السلطة المفوضة، أو عن طريق هيئات تنشؤها، حيث نصت المادة 5 من دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب ونظام الخدمة المتعلق به على: " تراقب السلطة المانحة للامتياز تسيير واستغلال الخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب بطريقة مباشرة أو بواسطة هيئات مراقبة تعيينها".

بعد المنح النهائي لتفويض المرفق العام للمفوض له، تتولى السلطة المفوضة الرقابة البعدية والمباشرة على تنفيذ فحوى وموضوع اتفاقية التفويض، وذلك عن طريق إجراء مراقبة ميدانية للمرفق المفوض ومعاينة الأوضاع،² فهي تستهدف التسيير والخدمات.

وتسمى الرقابة البعدية بالرقابة اللاحقة، وفي هذا النوع من الرقابة لا يتم تقويم التصرفات والقرارات والإجراءات إلا بعد حدوثها فعلا، مما يجعل الرقابة اللاحقة ذات طابع تقويهي أو تصميمي، وتقوم بالتأكد من أن طريقة التنفيذ أو التصرف متفقة مع القوانين والتعليمات واللوائح، وأن معدلات الأداء تتفق مع المعايير والمعدلات الموضوعية، ويتحقق ذلك من خلال الاطلاع على السجلات والمستندات القانونية وإعداد التقارير الدورية ومتابعة البيانات الإحصائية والتحقيق في التظلمات والشكاوى،³ فتلجأ السلطة المفوضة بموجب الرقابة البعدية إلى عقد اجتماعات مع المفوض له تكون دورية قصد تقييم نجاعة التسيير، التأكد من جودة الخدمات المقدمة، ومدى احترام مبادئ المرافق العمومي، ثم تقوم على اثر هذا الاجتماع بإعداد تقرير شامل يرسل إلى السلطة الوصية عند الاقتضاء.⁴

يلتزم المفوض له بتقديم المساعدة وتسهيل أعوان الرقابة حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 05 من دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب ونظام الخدمة المتعلق به على: " خلال عمليات المراقبة يتعين على صاحب الامتياز تقديم المساعدة للسلطة المانحة للامتياز أو لأعوان هيئات المراقبة التي ستعينها لتسهيل الدخول لهم إلى المنشآت والهياكل وتوفير جميع المعلومات و/أو الملفات المطلوبة".

كما يلتزم المفوض له حسب المادة 82 من المرسوم التنفيذي 18-199 بإعداد تقارير سداسية وأخرى دورية من أجل إرسالها للسلطة المفوضة، في ظل احترام الكيفيات والآجال المنصوص عليها في اتفاقية تفويض المرفق العمومي، ومن خلال هذه التقارير تعد السلطة المفوضة تقريرا شاملا ترسله للسلطة الوصية عند

¹ CE Sect. 24 octobre 1969, département du Puy-de-Dôme, rec. 453 : TC 4 février 1974, époux Di Vita et Sieur Mayet, rec. 789.

² المادة 82 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

³ <http://www.arabinternalauditors.com>

⁴ المادة 83 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

الاقتضاء، غير أن محتواها غير محدد والذي يفترض أن يحتوي عرضا مفصلا عن معايير تقديم الخدمة العمومية ومدى الرضى عن نوعيتها من طرف المرتفقين، وفي هذا الشأن يُفترض أن يمتلك كل مرفق عمومي مؤشرات ومعايير لقياس مدى جودة الخدمة العمومية من أجل التحسين المستمر فيها في إطار الحوكمة.

وقد أشار دفتر الشروط النموذجي لامتياز خدمة المياه إلى محتوى التقرير الذي يضم الحصيلة المالية والتقرير التقني يرسل إلى السلطة المانحة للامتياز في أجل لا يتعدى السداسي بعد انقضاء السنة، وبمعنوان التقرير التقني يتم تحديد عدد المشتركين والأحجام السنوية، الاستهلاك، نوعية الخدمة من خلال نوعية المياه والانقطاعات، تسربات المياه، أشغال التجديد والتوصيلات الجديدة، العدادات والمستخدمين، أما بعنوان الحصيلة المالية فيوفر صاحب الامتياز تفاصيل النفقات وتطورها مقارنة بالسنة التي قبلها تفاصيل الإيرادات.¹

إنّ هذه الرقابة لها مستويات تختلف باختلاف شكل التفويض إذ يتم تحديدها حسب حجم الخدمات التي يتولاها المفوض له، من أجل المحافظة على مبادئ تسيير المرفق العمومي، فتكون مشددة وكلية حين تحتفظ السلطة المفوضة بإدارة المرفق العمومي ويكتفي المفوض له بالتسيير والصيانة، في حين تكون جزئية وغير مشددة عندما يوكل للمفوض له الإدارة والتسيير كما في الامتياز.

ثانيا: رقابة المنتفعين للمرفق العمومي المفوض بين شح النص و انعدام ثقافة الرقابة

الهدف من إنشاء المرافق العمومية تحقيق العدالة الاجتماعية وإشباع حقوق المواطنين الاقتصادية والاجتماعية، أي أنها آلية لتركيز مشروعية الدولة لذلك يتبين أن السبب من إحداث المرافق العمومية تتمثل في تحقيق المصلحة العامة المرتبطة بتقديم خدمات عمومية، فالمؤسسة مُلزَمة بضمان حقوق مستخدمي المرفق والاستجابة لمتطلباتهم وهذا لا يتطلب إلا صيغة تتضمن تكريس المبادئ التي حددها الدستور ومختلف النصوص القانونية.

ويجد حق رقابة المنتفعين في رقابة المرفق المفوض له مصدره في كون المرتفق يدخل في العلاقة الثلاثية الناشئة عن عملية التفويض إلى جانب المفوض له والسلطة المفوضة، كما يجد هذا الحق مصدره أيضا في كون الرقابة ليست حقا وإنما واجب يقع على الجماعة العامة التكفل به،² ويستمد هذا الحق وجوده من الاجتهادات القضائية التي تفرض عدم جواز إدراج بنود تعسفية على المنتفعين من خدمات المرافق العامة المفوضة كتضمن العقد الموقَّع بين المنتفع والمفوض له لشرط يقضي بتحمل المنتفع كل الأضرار التي تقع جراء انتفاعه من خدمات المرفق العام،³ ورقابة المرتفقين أكثر من كونه حق رقابي هو بالأحرى حق في الحصول على المعلومات حول ظروف تشغيل المرفق المفوض.

¹ أنظر المادة 26 و 27 من المرسوم التنفيذي رقم 54-08، مرجع سابق.

² وليد حيدر جابر، ، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 355.

³ CE, Section, 11 juillet 2001, n° 221458, Société des eaux du Nord, <https://www.legifrance.gouv.fr/>

غير أن المنتفع لا يمكنه ممارسة هذه الرقابة إلا من خلال الآليات والوسائل القانونية التي توفرها له القوانين والتنظيمات، والتي يلجأ المشرع إلى تأطيرها لضمان حقوق المرتفقين في العلاقة الثلاثية فنجد المادة 86 من المرسوم التنفيذي 18-199 تنص على إمكانية إعلام السلطة المفوضة بتصرفات المفوض له في حالة:

- إهمال أو تجاوز من قبل المفوض له.
- عدم احترام المفوض له الشروط المتعلقة باستغلال المرفق العام المعني.
- المساس بمبدأ من مبادئ تسيير المرفق العام والحفاظ عليه.
- سوء استغلال المرفق العام.

حيث تلجأ السلطة المفوضة إلى وضع لجنة تحقيق تُعد تقريراً في هذا الشأن وتعد جميع التدابير اللازمة في هذا الخصوص.

وتتوقف فعالية هذه الرقابة على مدى كفاية المعلومات التي يحوزها المرتفق إضافة إلى مدى ممارسته لهذه الرقابة.

1- مدى كفاية وسائل الرقابة المتاحة للمنتفعين:

في إطار ممارسة الرقابة الممنوحة لمستعملي المرفق العام المفوض تم وضع مجموعة من الوسائل التي توظف ممارسة هذه الآلية والمتمثلة أساساً في الحصول على المعلومات الكافية من جهة ومن جهة أخرى المشاركة في اتخاذ القرار.

يلتزم المفوض له طوال مدة استغلال المرفق العمومي، وحسب طبيعة هذا الاستغلال بنشر أو إشهار إعلان يتضمن الشروط الرئيسية بخصوص استخدام المرفق العمومي، لا سيما منها مبلغ الأتاوى أو التعريفات وساعات العمل والمستفيدين المعنيين من المرفق العمومي، كما يلتزم المفوض له أثناء استغلال المرفق العمومي بفتح سجل خاص يوضع تحت تصرف مستخدمي المرفق العمومي من أجل تدوين شكاويهم واقتراحاتهم، ويكون مؤشراً عليه من طرف السلطة المفوضة.¹

وفي إطار التكيف والتغير وجب استعمال تكنولوجيا الإعلام والاتصال من خلال فتح صفحات ومواقع الانترنت للمرفق العمومي من أجل عرض إنجازاته وخدماته ومدى التحسين في الخدمة العمومية وكيفية تقديمها والامتيازات التي يعرضها وغيرها، إضافة إلى استقبال اقتراحات المواطنين وشكاويهم والرد عليها إلكترونياً في آجال معقولة.

في مجال خدمة المياه ينص القانون 95-101 الصادر في 02 فيفري 1995، المتعلق بتعزيز حماية البيئة على أن رئيس البلدية يقدم تقريراً سنوياً للمجلس البلدي يبين سعر وجودة خدمة المياه والموجه بشكل

¹ أنظر المادة 84 و 85 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

خاص لإعلام المرتفقين، حيث يقدم هذا التقرير في موعد أقصاه 6 أشهر بعد نهاية السنة المالية المعنية وهو التقرير الذي يوضع في متناول الجمهور.¹

2- مدى ممارسة الرقابة من قبل المنتفعين:

في هذا الإطار يتم الحديث عن مدى وعي مستعملي المرفق العام بهذه الرقابة ومدى ثقافة المجتمع التي لا تزال دون المستوى المطلوب، رغم ذلك هناك بعض الشكاوى من طرف المواطنين أو مسؤولي الأحياء في حالة الانقطاعات التي تشهدها خدمة المياه الشروب والتسربات التي لطالما طبعت شبكة التوصيل، كما أن النفايات المتناثرة تقلق المواطن، إلا أن عملية الرقابة ليست منظمة وفي الغالب ليست كتابية كما أن أنها تُمارس بشكل فردي وتقل سياسة التبليغ إلى غيرها من النقائص التي تعتري الرقابة الواجبة على المرتفقين.

وهو ما يستدعي عمليات تحسيسية من طرف المجتمع المدني فيما يخص توعية المواطنين، إضافة إلى توفير الرد الفوري والتدخل السريع في حالة وجود مخالفات، ويمكن في هذا الصدد الإشارة إلى تعميم الإدارة الالكترونية والحوار المباشر مع المسؤولين عن طريق المواقع الالكترونية.

ثالثا: موقع الرقابة الالكترونية:

إذا كانت الرقابة التقليدية تركز على الماضي لأنها تأتي بعد التخطيط والتنفيذ، فإن الرقابة الالكترونية تسمح بالمراقبة الآنية من خلال شبكة المؤسسة أو الشركة الداخلية، مما يعطي إمكانية تقليص الفجوة الزمنية بين عملية اكتشاف الانحراف، أو الخطأ، وعملية تصحيحه، كما أنها عملية مستمرة متجددة تكشف عن الانحراف أولا بأول، من خلال تدفق المعلومات والتشبيك بين المديرين، والعاملين، والموردين، والمستهلكين فالجميع يعمل في الوقت نفسه، وهو ما يؤدي إلى زيادة تحقيق الثقة الالكترونية، والولاء الالكترونية، سواء بين العاملين والإدارة أو بين المستفيدين والإدارة، مما يعني أن الرقابة الالكترونية تكون أكثر اقترابا من الرقابة القائمة على الثقة.²

المطلب الثاني:

مدى كفاية وفعالية الأنواع الرقابية الأخرى على عقود التفويض

زيادة على الرقابة التي تمارسها السلطة المفوضة القبلية والبعديّة، والدور المنوط بالمرتفقين لعبه في تقويم أداء المفوض له، فإن هناك أنواع رقابية أخرى تمارس على المرافق العمومية المفوضة من جهات وهيئات مختلفة، تهدف كلها إلى تحقيق المصلحة العامة، وترشيد الأموال العمومية وتتمثل في رقابة سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، رقابة سلطات الضبط القطاعية، رقابة مجلس المحاسبة، رقابة المفتشية العامة للمالية ورقابة المشروعية.

¹Art. L. 2224-5 du (CGCT).code général des collectivités territoriales,

² عبد الكريم عشور، دور الإدارة الإلكترونية في ترشيد الخدمة العمومية في الولايات المتحدة الأمريكية والجزائر، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 31.

الفرع الأول:

رقابة سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة، مختلفة عن السلطات الإدارية التقليدية في أنها لا تخضع لأية رقابة إدارية أو وصائية، ولا تخضع لمبدأ التدرج الهرمي الذي تتميز به الإدارة والهيكل المكونة لها، كما لا تعتبر الهيئات الإدارية المستقلة لجانا استشارية ولا مرافق عمومية،¹ وتجدر الإشارة إلى أنه ليس لها نظام موحد، حيث أن تكوين هذه الهيئات وطريقة تعيين أعضائها، وكذا الطرق التي تؤمن استقلاليتها تختلف من هيئة لأخرى، أضف إلى ذلك أن من بين هذه السلطات من تتمتع بالشخصية المعنوية ومنها من لا تتمتع بذلك.²

استحدث المرسوم الرئاسي 15-247 سلطة ضبط تحت وصاية الوزير المكلف بالمالية، تسمى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تكون مستقلة وتشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات، حسب المادة 213 من المرسوم، كما تضمنت نفس المادة الصلاحيات الموكلة لهذه السلطة.

ويبدو جليا من خلال المادة عدم الاستقلالية الوظيفية لأنها تابعة لوزير المالية، أي للسلطة التنفيذية، ورغم أن مبرر الاستقلالية هو أساس إنشاء مثل هذه السلطات الذي يقصد به غياب أي رقابة أو تبعية سلمية أو وصائية، فمن خلال نص المادة 213 نلاحظ غياب الاستقلالية الإدارية، رغم تمتعها باستقلالية التسيير، وهذه التبعية صريحة بنص القانون، وأيضا مشار إليها بشكل ضمني من خلال خضوع تسييرها وتنظيمها إلى مرسوم تنفيذي يصدره الوزير الأول.

ويعتبر الاستقلال المالي لأي سلطة من أهم دعائم الاستقلال الوظيفي من خلال امتلاكها لمصادر تمويل ذاتية خارج إطار التمويل من الخزينة العمومية، كما تعتبر سلطة إصدار القرارات من مظاهر الاستقلالية الإدارية والوظيفية وهو ما يلاحظ غيابه في هذه السلطة فعملها استشاري بنسبة كبيرة.

الفرع الثاني:

رقابة سلطات الضبط القطاعية

إضافة إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام هناك سلطات ضبطية أخرى تتعلق بالمجال ومن أهمها سلطة ضبط المياه الذي شهد تسييره من طرف مستثمرين أجنب في إطار عقود التفويض تطبيقا لأحكام القانون 05-12، إلى جانب سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية التي تعتبر ذات أهمية كبيرة لتواجد العديد من المتعاملين الذين يقوم بالخدمة في إطار من المنافسة إلى جانب المتعامل التاريخي.

¹ سمير حدري، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، مجلة إدارة، المجلد 19، العدد 02، (ص 7-ص 32)، ص 8-9.

² نصيرة تواتي، المركز القانوني للجنة تنظيم عملية البورصة ومراقبتها، ماجستير، القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 24.

أولاً: سلطة ضبط الخدمة العمومية للمياه

تم إنشاء سلطة ضبط المياه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 303-08 تطبيقاً للمادة 65 من القانون 12-05 المتعلق بالمياه،¹ وهي سلطة إدارية مستقلة تكلف بالسهر على حسن سير الخدمات العمومية للمياه مع الأخذ في عين الاعتبار خاصة مصالح المستعملين، وفي هذا الشأن تقوم بـ:

- تساهم في تنفيذ نظام سير الخدمات العمومية للمياه وإعداد المقاييس والأنظمة المتعلقة بها.
- تسهر على احترام المبادئ التي تسيّر الأنظمة التسعيرية وتراقب تكاليف وتسعيرات الخدمات العمومية للمياه.
- تقوم بكل التحقيقات والخبرات والدراسات وإصدار النشريات المتعلقة بتقييم نوعية الخدمات المقدمة للمستعملين.

وبذلك فهي تهدف إلى ضبط القطاع وتحسين العلاقة مع المواطنين بعيداً عن السلطة التنفيذية، إلا أنها تبقى مرتبطة بها في إطار الرقابة فتراقيها وزارة الموارد المائية من أجل ضمان القيام بأعمالها في إطار القانون ووفق الأهداف المسطرة، كما أن نظامها الداخلي يخضع لمصادقة السلطة التنفيذية رغم أنها تعده بنفسها وهو أمر يقوض استقلاليتها، أما من ناحية الصلاحيات فهي رقابية، استشارية، تنظيمية.

تسهر على احترام أصحاب الامتياز لالتزاماتهم، دراسة شكاوى المتعاملين وإعطاء التوصيات المناسبة، رقابة نوعية الخدمات المقدمة وإجراء تحليل للأعباء وأسعار الخدمة العمومية للمياه ومدى نجاعة أداء الشركات العمومية والخاصة المكلفة بالتسيير ومدى احترامها للبنود المتفق عليها، أما المهمة الضبطية فتتمثل في تكريس الآليات الضرورية لتحقيق التنافس في تقديم الخدمة العمومية وتقوم في سبيل ذلك بدراسة السوق والأعوان الاقتصاديين كما تقوم بالسهر على احترام القواعد المعدة مسبقاً، أما في مهمتها الاستشارية فتبدي رأيها حول الشراكات المنفذة لمرفق المياه، كما تقدم تقريراً إلى الوزير المكلف بالموارد المائية يتضمن اقتراحات لتحسين الخدمة العمومية، وفي إطار الاختصاص التنظيمي يمكن للسلطة إصدار قرارات تنظيمية وفردية في المجال كما تساهم في إعداد دفاتر الشروط النموذجية وإعداد أحكام عقود الشراكة.

رغم أن صلاحيات سلطة ضبط المياه ليست كاملة كما أن استقلاليتها منقوصة إلا أن دورها الرقابي ضروري خاصة فيما يتعلق بتحسين العلاقة مع المرتفقين ورقابة المتعاملين الذين يقدمون الخدمة العمومية عن طريق التفويض، لكن تم إلغاء هذه السلطة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 163-18² رغم وجود متعاملين خواص وخضوع هذه المرافق العمومية إلى خصوصية التسيير في بعض الولايات، إلا أن إلغاء هذه السلطة

¹ المرسوم التنفيذي رقم 303-08، المؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، ج.ر.ج، العدد 56، الصادرة في 28-09-2008، (ملغى).

² المرسوم التنفيذي رقم 163-18، المؤرخ في 14 جوان 2018، يتضمن إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 303-08، مرجع سابق، ج.ر.ج، العدد 36، الصادرة في 17-06-2018.

يعني إسناد الرقابة إلى وزارة الموارد المائية وهو ما يطرح التساؤل حول مدى اعتبار خدمة المياه مرفقا تنافسي يحتاج إلى ضبط قطاعي.

ثانيا: سلطة ضبط الاتصالات السلكية واللاسلكية

تعتبر سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية (ARPCE) هيئة مستقلة للبريد والاتصالات الالكترونية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتم إنشاءها في إطار القانون رقم 03-2000، والذي ألغى بالقانون 04-18 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، الذي جدد إنشاء سلطة ضبط سوقي البريد والاتصالات الالكترونية في المادة 11 منه.

وحملت المادتين 13 و15 مهام السلطة والتي تتراوح بين الاستشارة التقرير، التنظيم، التحكيم والرقابة، وتعتبر هذه الأخيرة من أهم الاختصاصات التي تتمتع بها السلطة وتعتبر من الامتيازات تقوم بها، وتتخذ شكل الرقابة القبلية التي يكون دورها وقائي أو رقابية بعدية، وتتم من خلال:

1- الحصول على المعلومات: من خلال نص المادة 13 من القانون 04-18 فإنه يتعين على المتعاملين

الإقتصاديين تزويد سلطة الضبط بالمعلومات الضرورية ولتي تطلبها من اجل القيام بدورها الرقابي لا سيما فيما يخص قدرة المتعامل على توفير الخدمات بأسعار تنافسية وذات جودة لضمان تغطية السوق بأحدث الوسائل والأجهزة، ويكون الامتناع عن إرسال المعلومات تحت طائلة العقوبات تصل إلى حد تعليق الرخصة وهو ما يجعل هذه الرقابة فعالة.

2- التقرير السنوي: يقدم المتعاملون الاقتصاديون تقرير سنوي إضافة إلى الكشوف المالية عند نهاية

كل سنة في أجل أقصاه ثلاثة أشهر، حسب المادة 3/36 من المرسوم التنفيذي رقم 01-219.

3- إخضاع منح الرخصة والاعتماد والتصريح للرقابة: حيث يخضع منح الرخصة لرقابة صارمة

وشروط دقيقة ودراسة مفصلة وشاملة وبناء عليه تقبل ممارستها من طلب الترخيص أو ترفض، أما التصريح البسيط فتضمنته المادة 37 من القانون 04-18 وفقا للقرار رقم 46 المؤرخ في 13 أكتوبر 2020، كما يخضع مجال الاتصالات لتنظيم محكم يحدد الشروط الواجب احترامها أثناء القيام بعمليات التوصيل البيئي للشبكات حسب ما ينص عليه المرسوم التنفيذي رقم 02-156 وحسب المادة 143 منه تقوم السلطة بالرقابة والمصادقة.

4- التحقيق: من خلال التحري وإجراءات التحقيق والقيام بالتفتيش للوقوف على مدى التزام

المتعاملين الاقتصاديين بتطبيق القوانين، كما نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 01-124 على التحقيق من أجل دراسة الملاءمة، ونصت المادة 14 من القرار الصادر في 2017 على الرقابة المفاجأة للتحقق من مطابقة النشاط ويتعين على المتعامل تسهيل الدخول لى محلاته والحصول على المعلومات المطلوبة، وفي إطار التفتيش تراقب السلطة التصريحات التي يدلي بها صاحب الرخصة في مجال تحصيل المساهمات.

5- **إقرار العقوبات:** تسفر الرقابة على عقوبات تكون مالية أو تتعلق بالتعليق الكلي أو الجزئي للترخيص أو السحب النهائي، مع ضمان الاستمرارية من خلال اتخاذ التدبير اللازمة¹.

الفرع الثالث:

الرقابة المالية

تخضع اتفاقية تفويض المرافق العمومية إلى رقابة الأجهزة المالية التي تقوم بهذا الدور في إطار ترشيد التسيير المالي للمؤسسات العمومية والخاصة، وتتمثل في مجلس المحاسبة (أولاً) والمفتشية العامة للمالية (ثانياً).

أولاً: مجلس المحاسبة

تأسس مجلس المحاسبة في 1980 تطبيقاً لنص المادة 190 من دستور 1976، وبذلك يكون متماشياً مع النظام الاشتراكي الذي نشأ في ظلّه، يدل على ذلك المصطلحات الموظفة لا سيما في المادة 190، التي عدلت مصطلحاتها في دستور 1989 من خلال المادة 160،² بعد التحول الديمقراطي وتماشياً معه، ولم يتم تعريفه إلا في ظل دستور 2020 أين نصت المادة 199 على كونه: " مؤسسة عليا للرقابة على الممتلكات والأموال العمومية"، وقد تم توسيع مهامه في دستور 2016.³

وتتضمن تقارير مجلس المحاسبة أهم نتائج أعمال الرقابة المنجزة من قبل المجلس مرفقة بالتوصيات التي يقدمها للمسيرين وكذلك ردود المسؤولين والممثلين القانونيين والسلطات الوصية المعنية التي بلغت إليها هذه الأعمال، وتهدف هذه التقييمات والمعانيات إلى ترقية التسيير السليم وحسن الأداء في استخدام الوسائل والموارد العمومية من قبل الهيئات الخاضعة للرقابة.

ويصد المجلس تقاريره منذ 2005 والتي تضمنت النقائص والاختلالات التي تعترى تطبيق وتنفيذ السياسة العمومية على مستوى الإدارات والمرافق العمومية، في عديد المجالات لا سيما الصفقات العمومية، لكن:

- رغم الاستقلالية الهيكلية وعدم التبعية للسلطة التنفيذية، إلا أنه يفتقد إلى الاستقلالية العضوية والوظيفية مما يؤثر على قراراته وعلى فعالية رقابته.
- كون الرقابة بعدية لا تمنع وقوع الأخطاء وهو ما يُصعّب تداركها وتصحيحها، رغم أنها تقلل من وقوعها.

¹ أنظر القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

² دستور 1989، المنشور بموجب الأمر رقم 89-18، المؤرخ في 28 فيفري 1989، المتعلق بنشر نص الدستور المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 23 فيفري 1989، ج.ر.ج.، العدد 09، الصادرة في 01 مارس 1989.

³ دستور 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.، العدد 76، ج.ر.ج.، الصادرة في 08-12-1996، معدل بموجب القانون رقم 02-03، المؤرخ في 10-04-2002، ج.ر.ج.، العدد 25، الصادرة في 14-02-2002، معدل بموجب القانون رقم 08-19، المؤرخ في 15-11-2008، ج.ر.ج.، العدد 63، الصادرة في 16-11-2008، معدل بموجب القانون رقم 16-01، المؤرخ في 06-03-2016، ج.ر.ج.، العدد 14، الصادرة في 07-03-2016.

- عدم إلزامية ما يرد في التقرير من ملاحظات وتوصيات وهو ما يجعله منقوص الفعالية رغم القيمة الموضوعية لمحتوى التقارير.
- يملك مجلس المحاسبة قرارات ذات صبغة قضائية لكن خضوعها للسلطة التقديرية لوزير المالية يجعلها عديمة الحجية.

ويمارس مجلس المحاسبة دوره الرقابي على عقود تفويض المرافق العمومية باعتبارها تندرج في النشاط المالي لمختلف المؤسسات والهيئات العمومية من أجل ترشيد المال العام والوقاية من الفساد.

ثانيا: المفتشية العامة للمالية

تم استحداث المفتشية العامة للمالية بموجب المرسوم رقم 80-53 وحدد اختصاصها المرسوم التنفيذي رقم 92-78 والذي ألغي بالمرسوم التنفيذي 08-272، هذا الأخير وسع من صلاحياتها، وهي حسب المادة 02 منه جهاز دائم للرقابة المالية تابع لوزارة المالية، وتنصب رقابة المفتشية على التسيير المالي والمحاسبي لمصالح الدولة والجماعات الإقليمية والهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة للمحاسبة العمومية على الخصوص.¹

إنّ مجال تدخل المفتشية العامة للمالية واسع ويشمل كل القطاع العمومي وبعض جوانب القطاع الخاص في حالة استفادته من مساعدات الدولة والهيئات العمومية.²

وبذلك تخضع عقود التفويض لرقابة هذه الهيئة، وذلك لتعلقه بصرف المال العام سواء على المستوى الوطني أو المحلي خاصة البلديات التي مع صدور المرسوم التنفيذي 18-199 أصبحت مدعوة إلى استعمال هذا الأسلوب بكثرة من أجل تحقيق التنمية، وفي هذا الخصوص يجب ترشيد الإنفاق العام، وخاصة في حالة أشكال التفويض التي يكون فيها مصدر المقابل المالي هو السلطة المفوضة، ومن ثم تمارس المفتشية العامة للمالية رقابتها على هذه الأشخاص العامة بصرفها للمال العام.

تقوم مهامها على التدقيق أو التقييم أو التحقيق أو الخبرة، ويكون تدخلها في عين المكان وعلى الوثائق، إذ تكون الفحوص والتحقيقات فجائية أما الدراسة والتقييم والخبرة فتكون بعد إشعار قبلي، تنتهي بتقرير يحتوي الملاحظات والمعانيات التي وقفوا عليها، إضافة إلى اقتراح تدابير لتحسين تنظيم المصالح أو اقتراح تحسين من الأحكام التشريعية والتنظيمية، والذي يُبلغ لمسيرى الهيئات المعنية بالرقابة، يجيبون عليه في أجل أقصاه شهران كأصل عام، ويسلم التقرير النهائي للسلطة السلمية أو الوصية، كما تقدم تقرير سنوي عن حصيلة نشاطها للوزير المكلف بالمالية.³

¹ انظر المواد 1-2 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ج.ج، العدد 50، الصادرة في 07 سبتمبر 2008.

² نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2013، ص 313-315.

³ انظر المرسوم رقم 08-272، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، مرجع سابق.

إنّ رقابة التسيير المالي والمحاسبي تعتبر من أهم مهام هذا الجهاز الرقابي، وهي رقابة إدارية كلاسيكية مفاجئة ترافق تنفيذ النفقات العمومية، تقوم على مراجعة كل العمليات التي يقوم بها المحاسبون العموميون مهما كانت رتبهم، وتهدف إلى التحقق من أن الأجهزة العمومية تنجز أعمالها وفق ما هو مقرر قانوناً.¹

إن الطابع غير الإلزامي يحد من قيمة هذا الجهاز الرقابي، فرغم كون المفتشية العامة للمالية تتمتع باختصاصات عديدة تمكنها من بسط رقابتها على جميع الهيئات الخاضعة لها ومراجعة حساباتها، إلا أن نتائج أعمالها لا تعكس حجم تدخلاتها، كما أن تقاريرها سواء السنوية أو الدورية ليست ملزمة للهيئات الخاضعة للرقابة حتى وإن كانت تحتوي تجاوزات أو مخالفات، وحتى أن تقاريرها تحتوي مجرد طلبات التحسين المحاسبة أو إعادة ترتيبها من المسيرين المعنيين.

وتعتبر المفتشية العامة للمالية هيئة رقابية خارجية ولاحقة، إلا أنها لا تعتبر آلية للتأثير أو الضغط، كالتأشير أو إحالة الملف على العدالة، وتقاريرها غير ملزمة كما يعود للسلطة السلمية أو الوصية للهيئة الخاضعة للرقابة لوحدها سلطة اتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة إزاء محتوى التقرير المبلغ لها، فهي لا تملك حتى إمكانية إخطار وزير العدل.²

الفرع الرابع:

الرقابة القضائية

تعتبر الرقابة القضائية جهة ضامنة لحقوق وحريات الأطراف المتعاقدة سواء في تطبيق البنود التعاقدية أو التنظيمية، أو في كل مراحل إبرام العقد وتحمي حقوق المنتفعين من خدمات المرفق العمومي المفوض، وتعتبر المنازعات التي تثور بهذا الشأن ذات طبيعة مزدوجة.

أولاً: تسوية النزاعات وديا إجراء يسبق الدعوى الإدارية

إنّ الطعن الإداري يخص فقط المتضرر من تصرفات الإدارة حسب المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو إجراء جوازي، إلا أن اللجوء إلى التسوية الودية للنزاعات التي تثور بمناسبة تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العمومي فهو إجباري ويخص كل من السلطة المفوضة والمفوض له على حد السواء، حسب نص المادة 70 من المرسوم التنفيذي 18-199، ومنه فإن اللجوء إلى القضاء دون المرور على هذه اللجنة يكون مآله رفض الدعوى.

¹ نادية تياب، مرجع سابق، ص 316.

² عبد العالي حاحه، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2012-2013، ص 541-542.

1- إقرار التسوية الودية في منازعات عقود التفويض:

تنص المادة 70 من المرسوم التنفيذي 18-199 على: " يجب على السلطة المفوضة والمفوض له، في حال وجود خلاف بينهما في تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام، البحث عن حلول ودية، من خلال اللجوء إلى لجنة التسوية الودية للنزاعات المنصوص عليها في المادة 71"، من خلال هذه المادة نلاحظ اشتراط المنظم على طرفي العقد في حالة وجود خلاف بينهما البحث عن حلول ودية، غير أن هذا الأمر يخص مرحلة تنفيذ العقد فقط.

ومن خلال استعمال كلمة "يجب..." يصبح الطريق الودي شرطا شكليا لازما وقيدا على رفع الدعوى الإدارية وترفض الدعوى لسبق الأوان، وهو يدخل في إطار التظلم المسبق الذي كان واجبا ثم أصبح اختياريا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتنص المادة 71 من المرسوم التنفيذي 18-199 على: " تنشأ لدى كل مسؤول عن السلطات المفوضة المنصوص عليها في المادة 4 من هذا المرسوم، لجنة للتسوية الودية للنزاعات، وتختص هذه اللجنة بدراسة النزاعات الناجمة عن تنفيذ اتفاقيات تفويض المرفق العام وتسويتها".

فهذه المادة نصت على أنه تنشأ لدى كل مسؤول عن السلطات المفوضة المنصوص عنها في المادة 4 لجنة التسوية الودية للنزاعات، وبالرجوع للمادة 4 المذكورة نجد أنها نصت بأنه يمكن للجماعات المحلية (الإقليمية) المقصود هنا الولاية والبلدية، وكذلك المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها والمسؤولة عن المرفق العام والتي تدعى في صلب النص السلطة المفوضة أن تفوض تسيير مرفق عام إلى شخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون الجزائري يدعى في صلب النص المفوض له بموجب اتفاقية تفويض.

وهذه المادة جاءت مقتضبة كما انه يكتنفها نوع من الغموض فيما يخص كيفية عمل اللجنة وطريقة حلها للنزاع، كيف يتم استدعاء طرفي النزاع وأجال الطعن وكيف تكون الجلسات، وما مصير قراراتها وهل هي ملزمة، إذ يلاحظ غياب تام للتفصيل في هذه النقاط التي تعتبر مهمة من ناحية حفظ الحقوق والواجبات لارتباطها بالمرفق العمومي الذي يأخذ مكانة مميزة في الحفاظ على الترابط الاجتماعي واستمرارية وجود الدولة.

فيما يخص اللجنة البلدية يطرح قصور المنظم بشدة لا سيما وأنه جاء لينظم الأمور العامة التي يحملها القانون بالتفصيل المطلوب الذي لا يدع مجالاً للشك، لا أن يحيل هو الآخر إلى تنظيم آخر أو يدع الأمر حتى دون إحالة.

لقد ترك المنظم الأمر للغموض وعدم الوضوح وعدم التحليل فيما يتعلق بالاختصاصات المتعلقة بهذه اللجنة ناهيك عن علاقتها باللجنة الولائية هل هي موجودة؟ وإن كانت موجودة هل هي في إطار الوصاية أم الرئاسة، على اعتبار أن المشرع ذكر كثيرا مصطلح المصالح غير الممركزة في تشكيلة اللجنة البلدية.¹

أما بالنسبة للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري فتندرج دراسة النزاعات الناشئة عن تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام المبرمة معها، ضمن اختصاصات لجنة التسوية الودية للنزاعات التي تنشأ لدى السلطات التي تمارس الوصاية عليها.²

ومن ثم فالمؤسسات ذات الطابع الإداري الموجودة على مستوى الولاية وتخضع وصائيا لجهات مركزية فهي غير معنية بهذه اللجنة لأن المرسوم التنفيذي متعلق بالجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها.

فيما يخص التشكيلة فيتم اختيارها من بين الموظفين غير المعنيين بإجراءات إبرام ومراقبة وتنفيذ اتفاقيات تفويض المرفق العام، ويعين أعضاء هذه اللجنة بموجب مقرر من مسؤول السلطة المعنية بناء على كفاءتهم، ويمكن أن تستعين اللجنة على سبيل الاستشارة بكل شخص بحكم كفاءته في أشغالها.³

يتضح من خلال التشكيلة أنها لا تختلف كثير على تشكيلة لجنة تفويضات المرفق العام التي تختص بدراسة الطعون في مرحلة قبل التعاقد، يكمن الاختلاف فقط في كون لجنة تفويضات المرفق العام تضم ممثلا عن المجالس المنتخبة على خلاف لجنة التسوية الودية للنزاعات.

أما ممثل وزارة المالية الممثلة داخل اللجان فيعود سبب ذلك إلى كون المسألة تتعلق بالمال العام، ومن ثم فإن وجود ممثلين عن وزارة المالية يعطي فعالية أكثر لهذه اللجان من أجل إيجاد حلول حقيقية واقعية بهدف عدم عرقلة سير المرفق العمومي وما قد يترتب عنه من أضرار على الخزينة العمومية.⁴

2- الإجراءات المتبعة أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات ومحدودية صلاحياتها:

عمل اللجنة موقوف على الإخطار، إذ تنص المادة 73 على: "يمكن إخطار لجنة التسوية الودية للنزاعات من قبل السلطة المفوضة أو من قبل المفوض له"، فمن خلال استعمال المنظم للفعل "يمكن" نفهم بأن هناك حرية في اللجوء إلى هذه اللجنة في حالة وجود خلاف بين طرفي العقد، غير أن هذه الإمكانية قد تكون منطقية إذا لم يكن في نية الطرفين اللجوء إلى القضاء أصلا ربما لبساطة النزاع، لكن في حقيقة الأمر يقصد به طريق اختياري قبل اللجوء إلى القضاء وهذا يتعارض مع مضمون المادة 70 من نفس المرسوم والتي

¹ عوادى مصطفى، صحراوي العيد، التسوية الودية للمنازعات الصادرة عن تفويضات المرفق العام وكيفية تسييرها، مجلة الدراسات الاقتصادية والمالية، المجلد 13، العدد 01، 2020، (ص 53-62)، ص 59

² أنظر المادة 71 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

³ أنظر المادة 72 من المرجع نفسه.

⁴ السعيد سليمان، التسوية الودية لنزاعات تفويض المرفق العام المحلي، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 06، العدد 01، جوان 2021، (ص 124- ص 139)، ص 135.

تقر بوجوب سلك الطريق الودي قبل اللجوء إلى القضاء، وهو تناقض يؤخذ على المنظم ويبقى السلطات المفوضة والمفوض لهم في حيرة هل هو وجوبي أم اختياري سلك هذا المسلك.

كما نصت المادة 2/73 على: "يرسل الشاكي إلى اللجنة تقريراً مفصلاً عن شكواه ويرفقه بكل وثيقة ثبوتية، عن طريق رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام"، غير أن هذه اللجنة لم تحدد آجالاً للطعن أو آجال للرد.

إضافة إلى ذلك فإن المنظم قد حدد طريقاً واحداً من خلال إرسال الشكوى والوثائق برسالة موصى عليها، أي عدم قبول طريق آخر وهو ما يتنافى مع السرعة والفعالية التي تعرضها الإدارة الالكترونية، فهذا النص يلغي التعامل عن طريق البريد الالكتروني أو إمكانية استحداث موقع للجنة واستحداث موقع الكتروني يسهل عملية التواصل وتقديم التظلم الكترونياً.

ومن بين المشاكل التي يمكن أن تعترض طرفي العقد الفسخ الانفرادي لاتفاقية التفويض، حيث يمكن للمفوض له أن يحتج على قرار الفسخ أمام اللجنة الودية لتسوية النزاعات في أجل لا يتعدى 10 أيام ابتداء من تاريخ استلام قرار فسخ الاتفاقية.¹

إن استحداث هذه اللجنة رغم كونها إدارية وتميل إلى تغليب مصلحة الإدارة على المصلحة الخاصة للمفوض له، إلا أنها حقيقة تنقص عبء اللجوء إلى القضاء الذي يعرف بالبطء وطول الإجراءات والتحقيقات وما ينجر عنه من ضياع للوقت والجهد والمال على طرفي النزاع، مع الأخذ في الحسبان حداثة هذا النوع من العقود عند القاضي الإداري في الجزائر.

رغم ذلك يبقى على المنظم تدارك النقائص التي اعترت المواد التي تنظم عمل هذه اللجنة لاسيما تحديد الصلاحيات الكاملة بدقة، وكذا قيمة محاضر الصلح التي تقوم بها هذه اللجنة ومدى حجيتها ودرجة الزاميتها لطرفي النزاع والجزاء المترتبة على خرقها، إضافة إلى الفصل بشكل جازم في حقيقة المرور الإلزامي من عدمه على هذه اللجنة بنصوص واضحة، مع الإشارة إلى أن اعتمادها بشكل إلزامي يكون إيجابياً من حيث إنقاص العبء المالي لطرفي النزاع من جهة والعبء الكمي للملفات أمام العدالة.

ثانياً: القضاء الاستعجالي

تسعى الإدارة إلى تحقيق المصلحة العامة وفي سبيل تحقيق ذلك فإنها تصطدم بالمصلحة الخاصة، للأشخاص المخاطبين بأعمالها الإدارية، وعلى هذا الأساس واستناداً إلى الامتيازات العامة التي تتمتع بها هذه الإدارة فإنها قد تتخذ أعمالاً من شأنها أن تلحق أضراراً بالمخاطبين بها ومن ثم لا يكون أمامهم سوى اللجوء إلى القضاء الإداري لمخاضتها عن طريق دعوى قضائية، غير أن إتباع مثل هذه الإجراءات في مقاضاة الإدارة عادة ما يستغرق وقتاً طويلاً مما قد يترتب عنه ضياع الحق المتنازع فيه، أو يترتب عن ذلك أضراراً قد يصعب

¹ أنظر المادة 63 من المرسوم التنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، مرجع سابق.

تداركها في المستقبل، ومن هنا تظهر الحاجة إلى استحداث قضاء من شأنه أن يغطي هذه النقائص وهذا ما نجده في القضاء الاستعجالي، الذي يتيح للخصوم فرصة لاستصدار تدابير مؤقتة تحول دون وقوع أضرار يستحيل تداركها في المستقبل وذلك إلى حين الفصل في الموضوع.¹

1- الاستعجال لوقف تنفيذ القرار الإداري:

تنص المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض، ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز قاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار، ينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في الموضوع".²

من خلال هذه المادة يمكن لأي شخص طبيعي أو اعتباري متضرر من قرار إداري صادر عن الإدارة المتعاقد معها يخص العقد محل التعاقد، رفع دعوى إلغائه، غير أنه ولتفادي ضرر من التأخير إلى غاية الفصل في الموضوع، فإن بإمكانه أن يلجأ إلى القاضي الاستعجالي لطلب وقف تنفيذ هذا القرار إلى حين الفصل في الموضوع، فيقوم القاضي بالفصل في الدعوى الاستعجالية متى توفرت شروطها بموجب أمر غير قابل لأي طعن.³

2- الاستعجال في مادة العقود الإدارية:

2-1- الاستعجال ما قبل التعاقد:

رغم أهمية مرحلة تنفيذ العقد الإداري إلا أن مرحلة ما قبل التعاقد لها هي الأخرى أهمية بالغة لأنها تسفر على من سيؤول إليه تنفيذ العقد، ويزداد الأمر أهمية حين يتعلق بمرفق عمومي ومرشح ليكون مفوض له، لذلك وجب إحاطة هذه المرحلة بضوابط وإجراءات تضمن الفعالية والكفاءة المطلوبة، وتدعيمها بضمانات أخرى تضمن الشفافية والحياد والمساواة وهو ما يمثله إمكانية الطعن أمام القاضي الإداري.

تعد دعوى الاستعجال قبل التعاقد في مادة العقود الإدارية دعوى وقائية تثار في مرحلة سابقة على إبرام العقد الإداري، وذلك في حالة الإخلال بقواعد الإشهار والمنافسة التي تقوم عليها عملية إبرام العقود الإدارية، من شأنها القضاء على كل إخلال بقواعد الإبرام المتمثلة في قواعد العلانية والمنافسة، لذلك فهي تتميز عن دعوى إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري المكونة للعملية التعاقدية.⁴

فرغم ما توفره دعوى الإلغاء من ضمانات إلا أنها في هذه الحالة إن لم تقترن بدعوى الاستعجال فستكون دون جدوى، لأن القاضي الإداري في الغالب يفصل فيها بعد إبرام العقد الإداري فهو يفضل

¹ باهية مخلوف، مرجع سابق، ص 288.

² القانون رقم 09-08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، العدد 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.

³ أنظر المادة 336، من القانون 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁴ مراد بدران، القضاء الاستعجالي قبل التعاقد: آلية جديدة نحو حوكمة العقود والصفقات العامة، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، المجلد 03، العدد 02، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018، ص 53.

المصلحة العامة من خلال النظر في مستوى الإخلال بمراحل وضوابط عملية الإبرام، كما أن قراره سيعاى مرحلة العقد.

لقد أجاز المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الطعن أمام القاضي الإداري الاستعجالي عند مخالفة قواعد الإشهار والمنافسة من طرف الهيئة الإدارية المتعاقدة، حيث خصص فصل بعنوان الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات العمومية، ومن بين العقود التي تبرمها الإدارة نجد عقود تفويض المرفق العمومي والتي تأخذ صفة عقد إداري وينظر في منازعاتها القضاء الإداري.

يتدخل القاضي الاستعجالي في مجال إبرام العقود الإدارية من أجل حمل الإدارة المتعاقدة على احترام مبدأ المنافسة، إذ تنص المادة 1/946 على: "يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية".¹

ويمكن التمييز بين نوعين من الاستعجال في مجال إبرام العقود الإدارية، فهناك استعجال قبل التعاقد والذي يتم ممارسته قبل التوقيع على العقد الإداري من كل شخص له مصلحة في الإبرام يكون قد تضرر من عدم احترام الالتزامات المتعلقة بالإشهار والمنافسة، وفي هذه الحالة يقوم القاضي الاستعجالي بتوجيه اعدار إلى الجهة المخلة بالالتزامات المشار إليها وتأمره بتصحيح هذا الإخلال في مدة يتولى تحديدها، كما له أيضا أن يوقع غرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء المدة الممنوحة للمخل من أجل الامتثال، كما يكون للقاضي الاستعجالي سلطة الأمر بتأجيل إبرام العقد إلى نهاية الدعوى الاستعجالية وعلى العموم لا ينبغي أن يتجاوز هذا التأجيل 20 يوما.²

ومن ثم فإن القاضي الاستعجالي له عديد الصلاحيات والسلطات في هذا المرحلة:

• **توجيه أوامر للإدارة:**

من خلال القضاء الاستعجالي أصبح من الممكن أن يوجه القاضي أوامر للإدارة، وهو أمر منطقي باعتبارها طرف في العقد رغم أنها تحمي المصلحة العامة إلا أن ذلك لا يكون بالمساس بمصلحة المتعاقد معها الخاصة، وذلك بغرض فرض الرقابة الصارمة عليها ومنح التوازن للعقد.

• **فرض الغرامة التهديدية:**

يمكن للقاضي الاستعجالي فرض غرامة تهديدية على السلطة المفوضة إذا لم تستجب للأوامر، تسري من تاريخ انقضاء الأجل الممنوح لها لاتخاذ الإجراء، وتكون بفرض غرامة مالية عن كل يوم تأخير، إلا أن القاضي له سلطة تقديرية في فرضها من عدمه، وله الحرية في تقدير قيمتها المالية بغض النظر على وجود الضرر من عدمه، وفي كل الأحوال لا يمكن له فرضها إلا إذا امتنعت الإدارة عن التنفيذ لأنها تابعة بطبيعتها تُفرض بعد الرفض.

¹ المادة 1/946 من القانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² أنظر المادة 946 من المرجع نفسه.

الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر، وفي حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التأخر عن التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها، كما يجوز لها تخفيض الغرامة أو إلغائها عند الضرورة، ولها أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعى عليه إذا تجاوزت قيمة الضرر وتأمره بدفعه إلى الخزينة العمومية.¹

• سلطة تأجيل إبرام العقد:

تعتبر هذه السلطة قوية جدا لأنها تشمل عملية التعاقد بين طرفين، ويمنح المشرع الفرنسي للقاضي في حالة الاستعجال السابق للتعاقد سلطة أكبر حيث يمكنه إلغاء القرارات المتعلقة بإبرام العقد وحذف بنود تخل بالتزامات الإشهار والمنافسة كالبنود التي تميز بين المترشحين ويمنحه إلغاء إجراءات الإبرام برمتها، وهذا من شأنه التأثير ماليا على الإدارة حيث يسحب المرشحون عقودهم مما يضطرها إلى إعادة كافة الإجراءات.²

ومدة تأجيل إبرام العقد هي نفسها المدة المقررة للفصل في أصل المنازعة أمام القاضي الاستعجالي الإداري، فمن جهة نجد أن هناك تقصير لآجال الفصل مما يتيح للقاضي تأجيل الإبرام لمدة 20 يوما، وهي نفسها مدة الفصل في أصل المنازعة، ومن جهة أخرى تسمح المدة بتفادي وضعيات يصعب تداركها، ومثال ذلك نشوب نزاع يتعلق بإلغاء أحد القرارات المنفصلة التي تصدر عن السلطة المفوضة في مرحلة الإبرام، وفي المقابل تكون عملية الإبرام قد تمت ودخلت حيز التنفيذ ثم صدر حكم الإلغاء.³

2-2- ما بعد مرحلة التعاقد:

كما نجد أيضا الاستعجال بعد إبرام العقد والذي يخضع لنفس النظام المتعلق بالاستعجال قبل التعاقد المنصوص عليه في المادة 946، غير أن الاختلاف يظهر في السلطة التي يتمتع بها القاضي الاستعجالي في هذه الحالة، فلا يكون له سوى الأمر بوقف تنفيذ العقد الذي تم إبرامه دون احترام الالتزامات المتعلقة بالإشهار والمنافسة إلى حين الفصل في الموضوع، سواء تعلق الأمر بالاستعجال قبل إبرام العقد أو بعد إبرامه فإن القاضي له مدة 20 يوما للفصل في الدعوى تسري من تاريخ إخطاره من الأطراف المعنية.⁴

ثالثا: اختصاص القضاء الإداري في نظر منازعات تفويض المرافق العمومية:

تعتبر عقود تفويض المرافق العمومية إدارية وبذلك فالقضاء المختص بالنظر في منازعاتها هو القضاء الإداري، من خلال دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل.

¹ فضيلة براهي، تأثير مبدأ المنافسة على الحرية التعاقدية للشخص المعنوي العام، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 16، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2017، ص 121-122.

² حليلة بروك، دور الطعن الاستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية، مجلة المفكر، المجلد 09، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2014، ص 308.

³ فتحي عكوش، الإطار القانوني للشراكة في تسيير المرفق العام في الجزائر، دكتوراه، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2020-2021، ص 247-248.

⁴ أنظر المادة 967 من القانون 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

1- دعوى الإلغاء:

إنّ القرارات المنفصلة المتعلقة باتفاقية التفويض يمكن أن تكون محل طعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري، فيمكن أن يكون قرار منح التفويض محلاً للطعن القضائي إذا تم خرق الأحكام القانونية المتعلقة لا سيما بمبادئ وشروط الإبرام كالشفافية في الإجراءات وعدم التحيز وحرية تقديم العروض، حيث يملك المرشح المرور مباشرة إلى القضاء الإداري لمخاصمة القرار أو تقديم طعن أمام لجنة تفويضات المرفق العام في أجل أقصاه 20 يوماً حسب المادة 42 من المرسوم التنفيذي 18-199.

وفي إطار الرقابة تصدر السلطة المفوضة قرارات يمكن أن تكون محل طعن سواء فيما يخص الغرامات المالية أو تعديل بنود العقد إذا لم تلتزم بشروط التعديل أو كانت متجاوزة للسلطة، كما يمكن أن يكون قرار الفسخ محل طعن بالإلغاء إذا كان مغلاً بشروطه.

ويمكن للمتفعين رفع دعوى الإلغاء في حال سمحت السلطة المفوضة باتخاذ إجراء لا يتفق مع شروط عقد تفويض المرفق العمومي، وهنا يمكن للمتفعين اللجوء إلى القضاء الإداري، بعد تقديم طلب لدى السلطة المفوضة الذي يأخذ في هذه الحالة حكم التظلم الإداري، فإذا ما أجابت السلطة المفوضة بالرفض أو امتنعت اعتبر رفضها قراراً إدارياً مخالفاً للقانون، يمكن مخاصمته بدعوى الإلغاء.¹

2- دعوى القضاء الكامل:

من أهم الدعاوى التي يختص بها القضاء الكامل دعوى التعويض التي يتمتع فيها القاضي الإداري بسلطات كثيرة وتهدف إلى المطالبة بالتعويض لجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية، والتي تختص بها المحاكم الإدارية حصراً أي كانت إحدى الجهات الإدارية الواردة بالمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية طرفاً فيها،² ويدخل ضمن اختصاص قاضي القضاء الكامل الفصل في منازعات العقود الإدارية الرامية إلى طلب التعويض، والمتعلقة بحقوق المتعاقد تجاه الإدارة في التعويض نتيجة لمخالفتها للالتزامات التعاقدية، خاصة المنازعات الناتجة عن التنفيذ، وهي منازعات تدخل في القضاء الكامل لأن المتعاقد عند تقديمه لها يقصد تحديد مركزه الشخصي وتحديد حقوقه بطريقة كاملة كما في حالة طلب التعويضات المختلفة الناشئة عن العقد الإداري، وتكون تطبيقاً لنظرية الصعوبات المادية أو نظرية الظروف الطارئة أو نظرية فعل الأمير.³

يتحصل المفوض له على المقابل المالي في شكل تعويض في حالة الإخلال بالتوازن المالي أو في حالة استرداد المرفق العمومي محل التفويض من طرف السلطة المفوضة وتخضع هذه الدعاوى التي يرفعها المفوض للحصول على مبالغ التعويض لولاية القضاء الكامل، فيمكن لجوء المفوض له طلب التعويض عن طريق دعوى فسخ عقد التفويض في حالة القوة القاهرة أو الضرر الجسيم الذي يصيبه، عند عدم حصوله

¹ سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 468-469.

² محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، دون طبعة، عنابة، الجزائر، 2005، ص 90.

³ فتحي عكوش، مرجع سابق، ص 273.

على تعويض أو أن يكون غير عادل، لا سيما عند الفسخ مراعاة للمصلحة العامة أو تطبيقاً لمبدأ الملائمة والتكيف الذي يحكم المرافق العمومية، فيتم فسخ العقد بالإرادة المنفردة وليس للمفوض له حق الاعتراض.

إمكانية الصلح القضائي في دعاوى التعويض:

أجاز المشرع في الباب الخامس من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعنوان " في الصلح والتحكيم"، اللجوء إلى التحكيم في مادة القضاء الكامل، فحسب المادة 970 و 971 يجيز هذا القانون للجهة القضائية الإدارية إجراء صلح في مادة القضاء الكامل، في أي مرحلة تكون عليها الخصومة، ومن ثم فيتعلق الصلح القضائي بحالة التعويض وهو ما يعرف بدعوى القضاء الكامل، كأن يطالب المفوض له بتعويض عادل قضائياً في حالة فسخ العقد، ثم يلجأ الطرفان إلى الصلح القضائي.

ويكون الصلح بمسعى الطرفين أو بتدخل القاضي الإداري،¹ وفي هذه الحالة يعتبر الصلح قضائي وهو عمل تصالحي يدخل في وظيفة القاضي ويكون جزء من نشاطه القضائي، ولا يجوز أن يصدر هذا العمل إلا من قاضي مختص في النزاع موضوع الصلح، ويوصف على أنه عمل تصالحي لأنه يعتمد على اتفاق الأطراف وتصالحهم على إنهاء النزاع القائم بينهما تصالحياً.²

وفي حالة حدوث صلح بين طرفي النزاع أو الخصوم تترتب النتائج التالية:³

- إفراغ محتوى الصلح في محضر والذي يحرره رئيس تشكيلة الحكم، يحتوي المحضر ما تم الاتفاق عليه بدقة.
- الأمر بتسوية النزاع نهائياً وقبول نتائج محضر الصلح بشكل يرضي الطرفين.
- عدم جواز الطعن في الأمر الصادر بالصلح بأي طريقة كانت.

الفرع الخامس:

إمكانية اللجوء إلى التحكيم

من حيث التعريف فإن التحكيم الإداري هو نظام استثنائي للتقاضي، بموجبه يجوز للدولة وسائر أشخاص القانون العام الأخرى إخراج بعض المنازعات الإدارية الناشئة عن علاقة قانونية عقدية أو غير عقدية، وطنية أو أجنبية من ولاية قضاء مجلس الدولة لكي تُحل بطريق التحكيم بناء على نص قانوني يجيز ذلك، وخروجاً عن مبدأ الحظر العام الوارد على أهلية الدولة وسائر أشخاص القانون العام اللجوء إلى التحكيم.⁴

¹ المادة 972 من القانون رقم 09-08، مرجع سابق.

² سهام بن دعاس، الصلح كحل بديل للمنازعة الإدارية، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 03، العدد 01، 2017، ص 130-131.

³ المادة 973 من القانون رقم 09-08، مرجع سابق.

⁴ BAY, larbitra litte des litiges internationale de droit économique, Dalloz, 1992,

أولاً: بين التحكيم والقضاء

ويختلف التحكيم عن القضاء في فوارق رئيسة، فإضافة إلى وجوب توافر إرادة الأطراف باللجوء إلى التحكيم على عكس القضاء، فإن التحكيم يعتبر تحقيقاً للمصلحة الخاصة والقضاء يحقق المصلحة العامة، كما أن الأحكام القضائية الصادرة في الدعوى العينية لها الحجية المطلقة على خلاف أحكام التحكيم التي لها حجية نسبية يقتصر أثرها على طرفي النزاع، ومن ناحية النطاق فالقضاء له الولاية العامة في جميع المنازعات، وبذلك يكون أوسع نطاقاً من التحكيم، كما أن القاضي يطبق قواعد القانون.¹

غير أن التحكيم يعرض مزاي تجعل الأطراف يلجأون إليه ومن مبررات اللجوء إلى التحكيم:

- التحكيم يوفر الخبرة الفنية باختيار أشخاص لهم خبرات فنية قد لا تتوافر لدى القاضي.
- يوفر التحكيم السرعة في حسم القضايا والنزاعات بإجراءات سريعة وبسيطة وتوفير الأموال والنفقات التي تصرف على إجراءات التقاضي الرسي الطويلة.
- يوفر التحكيم للطرف الأجنبي الاطمئنان الذي قد لا يراه في القضاء الرسي

ثانياً: التحكيم إجراء استثنائي

لا يمكن اللجوء إلى التحكيم إلا إذا كان المفوض له شخص أجنبي، إذ تنص المادة 975 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: " لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه، أن تجري تحكيماً إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية"، فمن نص المادة يظهر أن التحكيم استثناء بالنسبة للدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وأن القاعدة هو عدم جوازه، إلا في العلاقات الاقتصادية الدولية، أو في إطار الصفقات العمومية، وهو ما أشارت إليه المادة 1006 من نفس القانون.

بالرجوع إلى المادة 04 من المرسوم التنفيذي 18-199 فإن التفويض يكون لمستثمر وطني ومن ثم فإن خيار اللجوء إلى التحكيم في هذه العقود الإدارية يكون معدوماً، غير أن التفويض على المستوى الوطني في حالة المستثمر الأجنبي فهو جائز، عندما يتعلق الأمر بمرفق عمومي اقتصادي الذي يدخل ضمن العلاقات الاقتصادية الدولية، إذ تنص المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "يعد التحكيم دولياً بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"، ومن ثم فالتحكيم الدولي يكون في الشأن المتعلق بالمصالح الاقتصادية، ويكون طرفه شخص عام جزائري مع طرف أجنبي لدولة ما، وعليه أن العلاقات الاقتصادية الدولية في الجزائر لم يحددها المشرع وإنما حدد فقط متى يكون التحكيم دولياً.

بإسقاط هذه المادة على اتفاقية تفويض المرفق العام نجد أنه يمكن أن يتم اللجوء إلى التحكيم في حالة استثنائية وهي حالة تفويض مرفق عام صناعي وتجاري لفائدة المفوض له الأجنبي، ولا سيما عندما يتم

¹ علي محمد، ضوابط التحكيم في منازعات العقود الإدارية، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، ديسمبر 2017، ص 132-133.

التفويض بموجب عقد الامتياز أين تكون المدة فيها طويلة ، وهذه خصوصية مستمدة من الشراكة الأجنبية والتي يرفض فيها المتعامل الأجنبي الخضوع للقانون الوطني .

ومن أمثلة تفويضات المرفق العام الصناعي والتجاري التي يجوز فيها اللجوء إلى التحكيم ، تفويض مرفق المياه كون المفوض له يمكن أن يكون مستثمر أجنبي ، وبالتالي يتم تطبيق أحكام المادة 24 من القانون رقم 09-16 التي تنص على أنه : « يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر ، أو أن يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه ، للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا، إلا في حال وجود اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم، أو في حالة وجود اتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين الاتفاق على تحكيم خاص»¹.

وفي هذا الصدد نذكر أحسن مثال عن ذلك وهو عقد التسيير المفوض المبرم بين الشركة الفرنسية Suez environnement مع المؤسستان العموميتان الجزائريتان : الجزائرية للمياه والديوان الوطني للتطهير، إذ نص هذا العقد في مادته 35 على أن أي نزاع يمكن أن يحدث بين الأطراف فيما يخص تنفيذ أو تفسير بنود العقد يكون موضوع محاولة تسوية بالتراضي بين الأطراف خلال 15 يوما، وفي حالة عدم التوصل إلى التسوية بالتراضي يمكن أن يتم عرض النزاع من طرف الجهة المتضررة على التحكيم أمام الغرفة التجارية الدولية بباريس CCI التي تقرر نهائيا حسب التنظيم، وعليه عدم إمكانية اللجوء إلى التحكيم كطريقة لحل نزعات عقد تفويض المرفق العام إذ ما أبرم هذا الأخير مع مفوض له وطني.²

¹ أنظر المادة 24 من القانون رقم 09-16، المؤرخ في يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ج.ج، العدد 46، الصادرة في 3 أوت 2016، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 13-18، المؤرخ في 11 جويلية 2018، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج.ج.ج، العدد 42، الصادرة في 15 جويلية 2018.

² صبرينة عصام، تفويض، دكتوراه، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2020، ص 275.

خلاصة الباب الأول:

لقد أصاب فكرة المرفق العمومي العديد من التحولات والتطورات سواء على مستوى المفهوم الذي انتقل من البساطة إلى الغموض، حيث قام في البداية على المعيار العضوي ثم أصبح للمعيار الوظيفي الأفضلية، إلا أن هذه التطورات الحاصلة قد تمت على مستوى مجلس الدولة ومحكمة التنازع الفرنسيين، أما في الجزائر فالفكرة تقوم على المقاصد التي يرمي إلى تحقيقها لا سيما التضامن الاجتماعي، أما على مستوى الهدف فقد أصبحت المرافق العمومية مدعوة إلى تحقيق المردودية الاقتصادية ما جعلها تنفتح على القطاع الخاص في عديد الصور.

إنّ التسيير الكلاسيكي للمرافق العمومية كان النمط السائد منذ الاستقلال، سواء عن طريق الاستغلال المباشر أو المؤسسة العمومية واللذان رغم الأهمية التي يمثلانها في تحقيق استمرارية الدولة وتحقيق التضامن الاجتماعي، ورغم أن أسلوب المؤسسة العمومية قام على التخصص الذي يعطيها نوعاً من الفعالية جعل منها تتلافى مساوئ الاستغلال المباشر، إلا أن ذلك لم ينقص من العبء المالي للدولة والجماعات المحلية، كما أنها هي الأخرى عرفت ضعفاً في التسيير وفي المورد البشري المؤطر لها، وشكّل الامتياز طريقة عاصرت الطرق التقليدية وشكّلت جزءاً منها واعتبرت هي الأخرى طريقة تقليدية، وكل هذه الأنماط أثبتت محدوديتها ولأزمها الجمود والثقل المالي وتدني مستوى الخدمة العامة التي تقدمها المرافق العمومية المسيرة عن طريقها.

لقد لجأت الدولة الجزائرية في سبيل تحديث تسيير مرافقها العمومية إلى طريقة التفويض التي نظمها كقانون إطار المرسوم الرئاسي 15-247 وعلى المستوى المحلي نظمها المرسوم التنفيذي 18-199، ومن بين ما حملته التوجه الجديد الانخراط في التسيير الاستراتيجي الذي يقوم على التخطيط والمراقبة والتنسيق، ويرمي إلى الوصول إلى خدمات عمومية ذات جودة، بسرعة وفعالية مع مراعاة القدرة الشرائية للمرتفقين، كما ترمي السلطات العمومية إلى تحقيق موارد مالية إضافية بتفويض مرافقها العمومية.

ولا يعتبر التفويض أسلوباً جديداً من الناحية التطبيقية فقد وظفت الجزائر الامتياز منذ الاستقلال كطريقة لتسيير المرافق العمومية، لكن استعماله في ظل التوجه الاشتراكي لم يحمل دلالاته كمفهوم ليبرالي وكان طريقة استثنائية في التسيير، مما أنقص من أهميته في تلك الفترة، إلا أن التوجه نحو اقتصاد السوق قد أعاد الامتياز إلى الواجهة وأصبح وسيلة فعالة لتسيير المرافق العمومية عجزت الدولة على تحقيق كفاءة على مستواها، فكان الامتياز في بعض المرافق العمومية كالطيران والمياه والتطهير رغم ذلك فإن القطاع الخاص كان فتيماً ولم يكن بالمستوى المطلوب فتم انجاز مشاريع عن طريق الصفقات العمومية وبإنفاق عمومي مثل الطرقات والموانئ والمطارات لأنها تحتاج إلى أموال ضخمة.

لقد ظل الامتياز لفترة طويلة الصورة الوحيدة على المستوى الوطني في تسيير المرافق العمومية من طرف القطاع الخاص في إطار خصوصية التسيير، ولم يخضع إلى تأطير شامل بل عرف معالجة قطاعية

متميزة، كما أنه في بعض الأحيان لا يأخذ الخصائص الحقيقية له ويتقاطع مع بعض النصوص مما شكل الخلط في المفاهيم لا سيما المادة 150 من قانون البلدية 10-11 والمادتين 101 و 104 من قانون المياه 05-12، لكن منذ 2015 تم إدراج الامتياز إلى جانب أشكال أخرى تحت مسمى التفويض، هذا الأخير يعتبر نمط تسيير حيث يحمل في معالمة المردودية وترشيد الإنفاق العمومي ويقوم على توظيف وسائل القطاع الخاص وإمكانياته من أجل إشراكه في التنمية وفي تحقيق الدفع الاقتصادي.

أما على المستوى المحلي، فقد تم رد الاعتبار للمرافق العمومية بعد أن كانت مهمشة وأصبحت مدعوة إلى المشاركة في التنمية من خلال التغيير في أساليب التسيير، فخضعت إلى تعليمة وزارية تبين بوضوح النهج الجديد في التسيير غير أن الفترة التي صدرت فيها وضعف كفاءة المسؤول المحلي جعل من الممارسة التطبيقية ضعيفة، وتجدد الاستمرار في هذا التوجه من خلال صدور المرسوم التنفيذي 18-199 الذي أطر التفويض على المستوى المحلي بشكل شبه تام، يعبر على الإرادة الواضحة لتثمين المرفق العمومي المحلي.

لقد جاء المرسوم التنفيذي شاملا لكل جوانب التفويض فحدد أشكاله وهي الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة، التسيير، كما جعل عملية إبرام العقود تتم وفق طريقتين، الطلب على المنافسة كقاعدة والتراضي كاستثناء، وتضمن جميع إجراءات الإبرام كما أحاطها بضوابط تضمن قواعد المنافسة من أجل الحصول على مفوض له مؤهل، وتحفظ وتحدد حقوق وواجبات الأطراف المتعاقدة، كما أحاط المنظم عقود التفويض برقابة تتم في كل المستويات ون طرف العديد من الأجهزة، من أجل ضمان حسن التنفيذ وحماية للمال العام والمصلحة العامة، كما فرض المنظم التسوية الودية للمنازعات إضافة إلى رقابة الأجهزة المالية والقضائية التي تعتبر ضرورية، ومع ذلك يبقى هذا الإطار غير كافي فهناك العديد من التحديات التي تواجه طرق التسيير الحديثة.

كما عرفت الجزائر سياسة الخوصصة في بداية التحول والتي تقوم على التنازل الكلي عن المرافق العمومية للقطاع الخاص، وكانت غير مدروسة وغير منظمة حملت سلبيات غطت على الايجابيات الهزيلة.

وعرفت القطاعات الشبكية التي كانت حكرا على القطاع العمومي انفتاحها على المنافسة وزوال الاحتكارات، مهد لدخول مفاهيم جديدة على فكرة المرفق العمومي تمثلت في الخدمة الشاملة كمفهوم أوروبي زاوج بين المبادئ الحاكمة للمرافق العمومية بالمفهوم الفرنسي ومبادئ السوق الرامية إلى تحقيق جودة الخدمات المقدمة مع الحفاظ مع مقتضيات الخدمة العمومية، وشكل قطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية وقطاع الغاز والكهرباء مجالا خصبا لها، مع تحفظات في التطبيق لطالما ميزت التطبيق الواقعي الجزائري المختلف نوعا عن النماذج العالمية.

الباب الثاني:

التحول في أداء المرفق العمومي ورهان الجودة

الباب الثاني:**التحول في أداء المرفق العمومي ورهان الجودة**

ترتبط الإدارات والمرافق العمومية بمجموعة من المتغيرات باعتبارها بيئة مفتوحة تؤثر وتتأثر، وهو ما يجعل من مناهج سيرها وأساليب إدارتها تختلف باختلاف هذه المتغيرات وتتكيف مع الأهداف المسطرة، كما تعتبر من أدوات تحقيق السياسة العامة مهما اختلف النظام السياسي الحاكم والنظرة الإيديولوجية لأي بلد، لذلك فنجاح أو فشل المرافق والإدارات العمومية يعني نجاح الدولة ككل أو فشلها، وفي ظل عالم اجتاحتها ما تسمى بالعولمة، وفرضت مبادئ ونظرة جديدة أدت إلى ضرورة التفكير في إصلاح إداري شامل، خاصة في ظل ما تعيشه المرافق العمومية الكلاسيكية من اختلالات ونقائص، والتي جعلت منها لا ترقى إلى مستوى طموحات المواطنين، لذلك عرفت الجزائر محاولات عديدة لإصلاحها وتطويرها، وقصد معاينة واضحة لواقع الإصلاح تم مراجعة مسار الإصلاح وسبله ومدى نجاحه في تحقيق أهداف الجودة والفعالية التي يعكسها رضى المواطنين، وفي نفس السياق برز مفهوم جديد نتيجة تسارع التطور التكنولوجي والذي شمل كافة المجالات، ولم تكن المرافق العمومية بمنأى عن ذلك، فامتدت الحدود المكانية والزمانية وبرزت العديد من المفاهيم كالرقمنة، الإدارة الالكترونية والمرفق الالكتروني، وبعد أن كانت الدول المتقدمة سباقة إلى تبني الإدارة الالكترونية يطرح التساؤل عن وضع الجزائر من ناحية التخطيط والتطبيق والتشريع في هذا المجال (الفصل الأول: خدمات المرافق العمومية بين إصلاح التشريع وبيروقراطية التنفيذ).

لكن تماشيا مع المتغيرات في العالم واستنادا إلى الاستنتاجات التي تم التوصل إليها بشأن الواقع الضعيف للإصلاحات على المواطنين، نتيجة غياب المقاربة الشمولية والنظرة الاستشرافية، ظهرت محاولات اعتماد مقاربة جديدة للإصلاح ليست نمط إداري من النظريات التقليدية، وإنما نظاما متكاملًا يقوم على محددات ويستلزم مقتضيات تقوم أساسا على تغيير جذري في المنظومة التشريعية وفي الممارسات الإدارية وأساليب التوظيف، وطرق تقديم الخدمة العمومية، تتمثل في الحوكمة التي تركز الشفافية وتتيح تفعيل العمليات الرقابية وتعتمد الآلية التشاركية أساسا لها، وتستند على تقوية النظام اللامركزي وتحمل المسؤوليات بصورة جدية من خلال ربطها بالمحاسبة والمساءلة الهادفة إلى تقويم سلوكيات القائمين على تقديم الخدمة العمومية، وتجويد مخرجاتها قصد الوصول إلى تحقيق طموحات المرتفقين، فكان من الضروري تبني مبادئها من أجل تحقيق الكفاءة والفعالية المطلوبة في تقديم الخدمة العمومية لمرتفق أصبح لا يقبل أن يعامل أقل من كونه شريك، (الفصل الثاني: حوكمة المرافق العمومية آلية للإصلاح)

الفصل الأول:

خدمات المرافق العمومية بين إصلاح التشريع وبيروقراطية التنفيذ

تعيش المرافق العمومية في بيئة معقدة وديناميكية تجعلها بحاجة مستمرة إلى التحديث والتكيف مع المحيط العام السائد، ومع تزايد تطلعات المواطنين من حكوماتهم لتوفير خدمات كثيرة وذات جودة عالية، يقع على كاهل الجهاز الإداري الحكومي عبء مزدوج يتمثل في ضمان خدمات جيدة وتطبيق سلوك اقتصادي رشيد في التسيير العمومي لضمان ديمومة الدولة، والإدارة والمرافق العمومية الجزائرية بدورها ليست بمنأى عن التحديات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية المحيطة، غير أن التسيير العمومي المنتهج لبلوغ رهانات الدولة الحديثة منذ الاستقلال أفرز عدة تناقضات بين مدخلات الإدارة العمومية ومخرجاتها، سواء من حيث الجودة في الفعل أو الاقتصاد في النفقات العمومية، وهذا ما رفع أصابع الاتهام نحو البيروقراطيين، والقوانين المسيرة للمرافق العمومية تارة، وضعف الميكانزمات المعتمدة في التسيير العمومي تارة أخرى.¹

على غرار بقية دول العالم، وبعد أن أصبح هذا الأخير قرية صغيرة، ومع طغيان مفهوم العولمة، تأثرت الجزائر بهذه التغيرات وهذا التطور، فحاولت الالتحاق بالركب الحضاري، وعصرنة مرافقها العمومية، من خلال تبني سياسة الإصلاح فكيف كان مسار إصلاح الخدمة العمومية في الجزائر؟ وما واقعها؟ ما هي الآليات المعتمدة لتحسينها؟ وهل حققت الإصلاحات المعتمدة الثابتة: جودة الخدمة - ترشيد الإنفاق؟ وهل حققت الرضى المجتمعي؟ وما موقع الإدارة الالكترونية من مسار التحول في نوعية الخدمة العمومية؟ وهل تم التحول الرقمي؟ ومن ثمّ فإنّ تقييم مسار الإصلاح على مستوى المرافق العمومية والإجابة على التساؤلات المطروحة تم تناوله في مبحثين (المبحث الأول: مسار الإصلاح في المرافق العمومية بين ضعف التخطيط وسوء التطبيق)، (المبحث الثاني: الإدارة الالكترونية آلية فعالة لترقية نشاط المرفق العمومي رغم البطء).

المبحث الأول:

مسار الإصلاح في المرافق العمومية بين ضعف التخطيط وسوء التطبيق

إنّ الحديث عن إصلاح المرافق العمومية يفترض وجود خلل على مستواها، كما أن الإصلاح كمفهوم مرتبط بالإدارة يُعد ضروري لأن هذه الأخيرة تتعلق بالبيئة الاجتماعية والاقتصادية وترتبط بالمتغيرات المحيطة بها، مما يجعل التغيير أسلوب ثابت في العمل الإداري في إطار البحث عن التحسين والتطوير والمواكبة، ومن هذا المنطلق يتم الحديث عن إصلاح المرافق العمومية التي تعتبر همزة وصل بين المواطن والدولة بغرض تطبيق سياستها في سبيل تحقيق طموح جمهورها، وفي هذا الصدد سيتم تناول إصلاح المرافق العمومية في ثلاثة مطالب (المطلب الأول: إصلاح المرافق العمومية من إصلاح الدولة)، (المطلب الثاني: إصلاح المرافق العمومية - العشوائية في القرار من أجل البحث عن الشرعية المفقودة-)، (المطلب الثالث: نحو آفاق جديدة لتحسين الخدمة العمومية).

¹ كريمة لعرايبي، تحسين أداء الخدمة العمومية في الجزائر وفق مقاربة التسيير العمومي الحديث، مجلة أفاق علمية، المجلد 11، العدد 03، 2019، ص 187.

المطلب الأول:

إصلاح المرافق العمومية من إصلاح الدولة

يندرج إصلاح المرافق العمومية ضمن العملية الإجمالية لإصلاح الدولة، خاصة بعد قوانين 1988 المتعلقة باستقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية، والتي أعادت توزيع مهام الإدارات المركزية، ليأتي دستور 1989 ليبقى في نفس السياق ويكرس نظاما جديدا أكثر انفتاحا في ظل عالم اجتاحتها العولمة، والتي فرضت مبادئ ونظرة جديدة للمرافق العمومية أدت لضرورة التفكير في إصلاح إداري شامل، خاصة في ظل ما تعيشه المرافق العمومية الكلاسيكية من اختلالات ونقائص.¹

كما أن إصلاح المرافق العمومية يجب أن يتم في إطار شامل لأنها التجسيد الملموس لسياسة الدولة، والمرآة العاكسة لتوجهها، إضافة إلى أن قياس مدى تقدم الدول الاقتصادي والحضاري مرتبط بجودة الخدمات العمومية التي تقدمها، ومدى توافقها مع المعايير العالمية من الجودة والكفاءة، وقدرة استجابتها لتطلعات جمهورها لذلك سنحاول التطرق إلى التصور القانوني والدلالات السياسية لإصلاح المرافق العمومية (الفرع الأول)، دواعي إصلاح الخدمة العمومية ومضمون الفكرة (الفرع الثاني)، إصلاح الخدمة العمومية بين التأطير القانوني واختلالات التطبيق (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

إصلاح المرافق العمومية بين التصور القانوني والدلالات السياسية

إنّ الحديث عن إصلاح المرافق العمومية يطرح التساؤل عن العلاقة بين هذه الأخيرة والسياسة العامة، كما تبرز أهمية تحديد المصطلحات لا سيما بين المرافق العمومية والإدارات العمومية ومدى التوافق بينهما من الناحية الاصطلاحية، ضف إلى ذلك أيّ المصطلحات استعملها المشرع الجزائري وما مكانة الإصلاح من الناحية القانونية والسياسية.

أولا: ارتباط المرافق العمومية بالسياسة العامة

إن محاولة تحديد نطاق معين لنشاط الإدارة من خلال النشاط الحكومي للسلطة التنفيذية يُظهر لنا الرابطة القوية بين النشاط الإداري والنشاط السياسي الذي تنبثق عنه المؤسسة الحكومية، وهذه الرابطة تقوم نتيجة التداخل الكامل ما بين جهاز التقرير المتمثل في الحكومة وجهاز التنفيذ المتمثل في الإدارة العمومية، كما أن الأجهزة الإدارية تفتح سياسات معينة ومشاريع قوانين على السلطة التشريعية وعند إصدار هذه الأخيرة قانونا تصبح السلطة التنفيذية محور الاهتمام عند تنفيذه، فهي تقوم بتوجيه السياسة العامة.²

¹نادية ضريفي، تسيير المرفق العمومي والتحويلات الجديدة، مرجع سابق، ص 69.

² عبد الحميد بن عيشة، العلاقة بين السياسة والإدارة العامة في الجزائر، أطروحة دكتوراه، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2010-2011، ص 01.

إن الترابط بين الإدارة العمومية والسياسة أوجد نوعاً من التكامل بين مجالي نشاطهما فالسياسة العامة تحدد الأهداف وتتخذ القرارات بينما يقع على الإدارة عبء تنفيذها، فهذا الارتباط جعل من ميدان الإدارة العمومية في دولة ما، نتاج البيئة السياسية والاجتماعية التي توجد بها وما يحيط بهذه البيئة من ظروف تاريخية وجغرافية، فما الإدارة إلا انعكاس للفكر السياسي السائد وما تؤمن به السلطة القائمة من أفكار ومبادئ وما تسعى إلى تحقيقه من أهداف.¹

ويتوافق هذا الربط مع القوانين السائدة في الدولة والتي تمثل قيوداً للإدارة العامة تشنؤه السلطة العامة، فتنظيم المرافق العمومية وإنشائها من اختصاص السلطة التنظيمية التي تقرر أن نشاطاً معيناً يستلزم تنظيمه إنشاء مرفق عمومي، وبذلك تصدر القوانين اللازمة والقواعد المنظمة لهذه الأنشطة.

وكلما تعددت القواعد والإجراءات التي تحكم النظم الاقتصادية والاجتماعية تتسع الإدارة وتتضخم وهو ما يتماشى مع النظام الاشتراكي، أما النظام الرأسمالي فيكون مجال الإدارة العامة فيه مقتصرًا على المجالات المتدخل فيها وهي مجالات محدودة ينظمها القانون في إطار احترام مبادئ الحرية والمنافسة.²

من الناحية التطبيقية يظهر التأثير الواضح للنظام السياسي على الإدارات والمرافق العمومية في مجال التوظيف، الذي تجاوز القوانين وتماشى مع الإرادة السياسية لا سيما من خلال اعتماد سياسة التوظيف المرن والتكشف من خلال الاعتماد على قوائم الاحتياط، إضافة إلى الإدماج الذي عرفه قطاع التوظيف العمومي في 2011 و2019 و2022 وهي إجراءات فرضها الواقع السياسي وتكيفت معه التعليمات وكذا التنظيم.³

ثانياً: المرفق العمومي مرادف للإدارة العمومية ومندرج تحت لوائها

من الملاحظ في تعريف الإدارة العامة في الجزائر استعمال بعض المصطلحات التي تثير جملة من التساؤلات حول مدى مناسبة هذا الاستعمال خاصة عندما يتعلق الأمر بمفهوم المرفق العام الذي قد يُرادف مفهوم الإدارة العمومية، وارتباط تفسير وتحليل الكثير من المبادئ بمضمون المفهومين.⁴

حسب المعيار العضوي فإن الإدارة هي مجموعة الأجهزة التي بتأثير السلطة السياسية تضمن تدخل الدولة كشخص عمومي والأشخاص المعنوية الأخرى (الولاية والبلدية والمؤسسات العمومية)، أي مجموع المرافق العمومية في الحياة اليومية بمختلف أوجهها الاجتماعية والاقتصادية....

تمثل هذه الأجهزة السلطات المركزية (رئيس الدولة، رئيس الحكومة، الوزراء)، والسلطات المحلية لنظام عدم التركيز (الوالي، رئيس الدائرة)، والسلطات اللامركزية الإقليمية (رئيس المجلس الشعبي البلدي)،

¹ أبو سريع أحمد عبد الرحمان، المتغيرات السياسية والإدارة المصرية: دراسة في البيئة السياسية وأثرها على الإدارة المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص 27.

² عبد الحميد بن عيشة، مرجع سابق، ص 33.

³ سيتم دراسة هذه النقطة في المطلب الثاني من هذا المبحث.

⁴ عبد الحميد بن عيشة، مرجع سابق، ص 40.

والسلطات اللامركزية المرفقية (مدير المؤسسة العمومية)¹، فالإدارة العمومية إذن هي الجهاز الذي يسير الشؤون العمومية، وهي تتكون من مجموع المرافق العمومية التي تتكفل بتحقيق الأهداف المحددة من طرف السلطة السياسية.²

وبالاستناد إلى المعيار المادي أو الوظيفي فالإدارة هي نشاط تقوم به الأجهزة المذكورة أعلاه والذي يجعلها في علاقة مختلفة مع المواطنين، ويهدف هذا النشاط إلى تحقيق المصلحة العامة، وبالتالي فالإدارة العمومية وفقا للمعيار الوظيفي هي من جهة الوظائف التي تقوم بها الإدارة والمتمثلة في الضبط الإداري والمرفق العام ومن جهة أخرى ما تملكه من وسائل قانونية لتحقيق هذه الوظائف وهي الأعمال الإدارية.³

بتطبيق كل من المعيار العضوي والمعيار الموضوعي في تعريف الإدارة العمومية في الجزائر نلاحظ استعمال بعض المصطلحات التي تثير جملة من التساؤلات حول مدى مناسبة هذا الاستعمال في مواضيع معينة، ويتعلق الأمر خاصة بمفهوم المرفق العمومي أين ترادف معناه بمفهوم الإدارة العمومية.⁴

وإذا كان المرفق العام الفرنسي يحتل مكانة مرموقة في الفقه، فإن المرفق العمومي الجزائري لم يحظ بنفس الاهتمام وهو بدون شك أقل مفاهيم القانون الإداري الجزائري عناية، ولم يهتم الفقه لا بتحديد أسسه الفكرية ولا بتحديد قانونه الأساسي، وقد يرجع هذا للوضع المعقد للمرفق العمومي بسبب التغييرات العميقة التي عرفها في الجزائر، لهذا لم تخرج كل الدراسات عن النطاق الفقهي العام الموجود،⁵ ولم توضح الدراسات الموجودة العلاقة بين المرفق العمومي والإدارة العمومية ومدى اعتماد نفس المعايير في تحديدها أو عن وجود اختلاف بينهما.

ومن المستقر عليه أن المرفق العمومي يستند في مفهومه على ثلاثة معايير، يتمثل الأول في الجهاز الذي يقدم الخدمة العمومية ويعرف بالمعيار العضوي، بينما ينصرف المعيار المادي إلى النشاط الذي يتولاه المرفق بغرض تحقيق مصلحة عامة، في حين يرتبط معيار النظام القانوني المميز بخضوع المرفق العمومي لبعض البنود والقوانين غير المألوفة في القانون الخاص، والتي ترجح المصلحة العامة وتستند عليها.

وحسب ليون دي جي الدولة ليست قوة تقود أو سيادة وإنما هي تعاونية مرافق عامة منظمة ومراقبة من قبل الحكام ومنه فمفهوم المرفق العام يظهر في كل نشاط يجب أن يتم انجازه وتنظيمه ومراقبته من قبل الحكام، لأن انجاز هذا النشاط لا بد منه لتحقيق وتنمية الترابط الاجتماعي، ولأنه لا يمكن تحقيقه كليا نظرا لطبيعته، إلا بواسطة تدخل القوة الحاكمة.⁶

¹ عبد الحميد بن عيشة، مرجع سابق، ص 41.

² عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول: النظام الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 12.

³ عبد الحميد بن عيشة، مرجع سابق، ص 41.

⁴ المرجع نفسه، ص 41.

⁵ محمد أمين بوسماح، مرجع سابق، ص 26.

⁶ أحمد محيو، مرجع سابق، ص 431.

وفي مخطط عمل الحكومة لتنفيذ برنامج رئيس الجمهورية لسنة 2021 تحت عنوان "إصلاح طرق تسيير الإدارة العمومية"...تندرج في إطار المسعى الرامي إلى تحسين جودة الخدمات العمومية المقدمة، ستعمل الحكومة على ترقية وتطوير الإدارة العمومية، من خلال إنشاء آليات صنع القرار وتطوير تسيير الفرق والتسيير التشاركي القائم على النتائج"، فتم استعمال الإدارة العمومية التي تقدم خدمات عمومية مما يعني الترابط بين المرادفات في الخطاب السياسي.

وجاء في مقدمة هذا المخطط استعمال مصطلح المرفق العام "ستواصل الحكومة جهودها الرامية إلى تطوير المرفق العام لا سيما الخدمات الأساسية، من حيث الجودة وتيسير الاستفادة منها"، ومن ثم التلازم بين المصطلحين.

من جهة أخرى فإن موضوعات النشاط الإداري هما المرفق العمومي والضبط الإداري، وإذا كان الكثير من الفقهاء يرون التمايز بينهما إلا أن التدقيق في الأمر يجعل الضبط الإداري غاية من غايات المرفق العمومي وبالتالي يصبح المرفق العمومي هو الصورة التي تميز النشاط الإداري بشكل أعم، مما يعني أن نشاط الإدارة العامة الذي يستهدف المصلحة العامة هو مرفق عمومي حتى وان كان يندرج في جانب الضبط الذي يستهدف هو الآخر المصلحة العامة، فهو يحقق كل عناصر تعريف المرفق العمومي.

ثالثا: هيمنة المدلول السياسي لإصلاح المرفق العمومي وتجاهل المفهوم القانوني

يعكس المرفق العام التصورات الفلسفية السائدة في فترة ما وفي بلد ما، فهو يتغير بتغير الزمان والمكان، وفي النظام القانوني الفرنسي يعبر المرفق العام على ثلاث مفاهيم أساسية هي: المفهوم المؤسساتي، المفهوم الإيديولوجي، والمفهوم القانوني في آن واحد، وقد اعتمد النظام الاستعماري الفرنسي على تطبيق المعايير الثلاث ومزجها بمنتهى الحكمة لكن في الجزائر انصب الاهتمام على العنصرين المؤسساتي والإيديولوجي دون القانوني.¹

ويرتبط المرفق العام أكثر بالإيديولوجية القانونية الليبرالية، حيث يمزج المفهوم القانوني للمرفق العمومي كل العناصر التي أدت إلى إنشائه لا سيما التمييز بين القانون العام والخاص، مبدأ حرية التجارة والصناعة، القانون المتعلق بفصل السلطات الإدارية والسلطات القضائية، الازدواجية القضائية وتقنين غير تام للقانون الإداري... حيث بهذا المفهوم يعتبر المرفق العمومي أداة للتمييز بين النشاطات العمومية والنشاطات الخاصة، فإن الإدارة لا تتدخل مباشرة في المهام ذات المصلحة العامة إلا في حالة عجز الخواص عن القيام بها أو إذا كانت الظروف تفرض ذلك، ووفقا لذلك فالمبادرة الخاصة هي القاعدة والمبادرة العمومية الاستثناء.²

ويرتبط المرفق العمومي بالسلطة السياسية ويكون مُعبّرا على مشروعيتها حيث أنها تستند في بنائها وقوتها على الاستجابة لطلبات الجمهور بما يضمن بقائها فمن خلال محتوى التعليمات الوزارية يبدو واضحا

¹ محمد أمين بوسماح، مرجع سابق، ص 03.

² المرجع نفسه، ص 4-3.

أن الإصلاح يهدف بالدرجة الأولى إلى المحافظة على بقاء السلطة السياسية ومن ثم تفوق المفهوم السياسي وهو ما نستخلصه من محتوى التعليمية رقم 298: "تحضير الهيئات والمؤسسات العمومية والأجهزة المكلفة بالخدمة العمومية الخاضعة لوصايتهم من أجل الانصهار في ديناميكية الإصلاح هذه التي لطلما انتظرها المواطنون، والتي تركز عليها مصداقية الدولة أكثر من أي عمل آخر".

إذا كان في هذا النص السالف الذكر تأكيد على أن إصلاح المرافق العامة هو من إصلاح الدولة، فإنه من جانب آخر يحمل في جوانبه تأكيد على المدلول السياسي للمرفق العام في مقابل تجاهل المدلول القانوني له، وهو بذلك يكون بعيدا عن المفهوم القانوني للمرفق العام الفرنسي، ورغم الأخذ بالمعيار العضوي كأساس للنزاع الإداري وفق المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وما يعكسه من عدم مسaire تطور المجتمع والقانون، وكذا الدسترة القوية للقضاء الإداري تنظيما واختصاصا في الدستور الحالي والديناميكية القانونية والتحولت السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي يعرفها المجتمع، فإنه لا يوجد ما يوحي بمراعاة هذه الجوانب في تصريحات المسؤولين مما يؤكد على هيمنة المدلول والغرض السياسي للمرفق العمومي في الجزائر وجعله كوسيلة لتبرير المشروعية وإشباع الحاجيات العمومية بعيدا عن التصور العميق للمنظور الحقيقي لنظرية المرفق العام.¹

وتظهر نقطة لا تقل أهمية تتعلق بالعبارات المستعملة في النصوص القانونية، حيث نجد المشرع الجزائري تارة يستعمل مصطلح المرفق العام وتارة مصطلح الخدمة العمومية وفي حالات أخرى مصطلح الإدارة العمومية، مما يطرح يدعو إلى التساؤل حول مدى مناسبة هذا الاستعمال خاصة عندما يتعلق الأمر بمفهوم المرفق العام الذي يُرادف مفهوم الإدارة العمومية، وارتباط تفسير وتحليل الكثير من المبادئ بمضمون المفهومين.²

الفرع الثاني:

دواعي إصلاح الخدمة العمومية ومضمون الفكرة

الإصلاح كلمة ذات بريق يطيب لها السامع تلامس مشاعر المتلقي تُستخدم غالبا في حُطب السياسيين ورجال الحكم والإدارة، من هؤلاء من يتلفظ بها دون أن يقصد معناها الحقيقي ومنهم من يتبناها لفظا ويعجز عن تحقيقها فعلا، ومنهم من يكرس وقته وحياته وفكره لتحقيقها مؤملا بما يحققه الإصلاح من تحول في الأمة من غياهب الجهل إلى مصاف الرقي والتقدم في مدى زمني معقول ومن خلال خطة واعية، فيتحقق بذلك المراد، وهو ما تحقق في بعض الأمم وما فشلت بتحقيقه أمم ودول أخرى³، فما هو الإصلاح؟ وما هي مبررات اعتماده ومتطلباته؟

¹ بن يوسف شرفي، المرفق العام وإشكالية إصلاح الخدمة العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 288.

² عبد الحميد بن عيشة، مرجع سابق، ص 41.

³ سردار كاكه أمين ناكو، الإصلاح الإداري المعوقات والحلول، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، 2020، ص 21.

أولاً: مضمون فكرة الإصلاح

لا شك أن الإصلاح الإداري الذي يحقق التحسين في نوعية الخدمات المقدمة من طرف الإدارات والمرافق العمومية يكتسي أهمية بالغة، نظراً لدوره في تعزيز الثقة بين المواطنين والدولة، باعتبار هذه الأخيرة تتجسد عن طريق المرافق العمومية، ومن ثمّ فهو مرتبط بإصلاح الدولة ككل.

وقد تم استعمال عدة مصطلحات للدلالة على إصلاح الخدمة العمومية منها: التنمية، التطوير، التحسين، التحديث، التغيير، التجويد، الثورة، التخطيط، وهذا مع الأخذ بعين الاعتبار أن بعضها ذات مدلول شامل والأخرى ذات مدلول جزئي.¹

من الناحية اللغوية يقصد بالإصلاح الإداري الشئ الذي زال عنه الفساد، وهو من جذر كلمة صَلَحَ ضد فسد،² بينما في الفرنسية يقابله كلمة "réforme" ويقصد بها تحسين الحالة أو إعادة تشكيل الشئ من جديد، بينما في المعنى الاصطلاحي فلم يستقر الفقه على تعريف جامع ومحدد.

فعرف البعض الإصلاح بأنه تلك الجهود المنظمة وبشكل مقصود لإحداث تغييرات جوهرية في بنية البيروقراطية العامة وإجراءاتها، وفي اتجاهات وسلوك العاملين بها، ومن أجل زيادة الفعالية التنظيمية وتحقيق أهداف التنمية الوطنية.³

ومنهم من عرفه من خلال التفريق بين مفهومين: المفهوم الذاتي وينظر فيه إلى الإصلاح الإداري كنشاط تلقائي ومستمر، تقوم به الإدارة العامة عن طريق التقييم والمتابعة والرقابة، حيث تكشف الإدارة أولاً بأول مصادر الخلل أو الأخطاء في عملياتها، أما المفهوم الثاني فهو المفهوم الفوقي أو الجبري وهو يعبر عن عجز النظام الإداري عن اكتشاف أو الإحساس بأوجه الخلل والقصور لديه ذاتياً، فيأتي الإصلاح الإداري من أعلى ومن خارج الأجهزة الإدارية أو من خارج المجتمع بأكمله.⁴

وفي هذا الشأن يجمع البعض بين المفهومين السابقين إذ يرون أن كلا المفهومين يشتركان من حيث المضمون والهدف، وبهذا المعنى عُرِفَ الإصلاح الإداري بأنه تغيير جذري مخطط ومدروس يستهدف معالجة القصور في التنظيم الإداري لتحقيق الأهداف المنشودة، ومن ثم فهو تغييرات جوهرية مستمرة وشاملة في مكونات الإدارة العمومية بما يُؤمّن إعادة ثقة المواطن بالحكومة.⁵

¹ منال بن شناف، التسيير المحلي التشاركي آلية لإصلاح الخدمة العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، النشاط الإداري والمسؤولية الإدارية، جامعة محمد لمين دباغين سطيف 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2019-2020، ص 31-32.

² المنجد في اللغة والإعلام، الطبعة 23، دار المشرق، بيروت، 1983، ص 432.

³ خلفان علي المصباح، الإصلاح الإداري في دولة الإمارات العربية المتحدة، مجلة الإداري، معهد الإدارة العامة، مسقط، العدد 38-39، ص 103.

⁴ عالية عبد الحميد عارف، الإصلاح الإداري قضايا نظرية ومداخل للتطوير، الطبعة الثانية، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2008، ص 36-37.

⁵ سردار كاكه أمين ناكو، مرجع سابق، ص 40-42.

ثانياً: مبررات إصلاح الخدمة العمومية:**1- عدم كفاءة وكفاية أساليب التسيير الكلاسيكي:**

رغم وجود مرافق عمومية لا يمكن تسييرها إلا من خلال التسيير المباشر لتعلقها بجوهر وجود الدولة، إلا أن الطريقة المتبعة في تقديم الخدمة العمومية المنوطة بهذه المرافق لا تزال بعيدة عن المعايير العالمية من الجودة والكفاءة والفعالية، فإذا كانت طبيعة هذه المرافق لا تسمح بتغيير نمط التسيير إلا أن تحديث أدواته وعصرنتها أصبح ضرورة لا يمكن تجاهلها، بالنظر إلى تطور تكنولوجيا متسارع أنتج معه مرتفق طموح له رغبات دون سقف محدود.

كما ولدت هذه الطريقة في التسيير مشاكل أخرى كالبيروقراطية والفساد الإداري والشرخ بين المواطن ومرافقه العمومية.

2- تفشي ظاهرة البيروقراطية وفقدان الشرعية:

إنّ بوادر البيروقراطية خفية في كل مجتمع منظم، وتتكاثر عندما تعتبر الدولة أن الإدارة هي التعبير الوحيد لسلطة الدولة، بتغييب الهيئات الواسطة التقليدية من أحزاب وجمعيات ونقابات ... فهذا الوضع يساعد القوى البيروقراطية على الاستيلاء على جهاز الدولة بصفة منتظمة، والإدارة المبقرطة لم تعد تشكل أداة وصل تقنية بين الدولة والمجتمع، بل حاجزا تصطدم به القواعد المشروعة والمطابقة للتنظيم.¹

وقد واجهت الإدارة الجزائرية هذا الإشكال بشكل مبالغ فيه، قبل التحول الاقتصادي نظرا لاهتمام الدولة بجميع الأنشطة العمومية، في إطار سياسة الاحتكار العمومي والتدخل في كل المجالات، وهو ما حوّل الإدارة من جهاز كامل القدرة إلى جهاز عديم القدرة وهو ما شوه صورة المرفق العمومي ونفر المواطنين منه، وأصبح محط للرشوة والاختلاس والمساومة.

فالدور غير العادي للإدارة يزداد متانة بسبب ما تتوفر عليه البيروقراطية من قدرة على صنع قواعدها الخاصة خارج الإطار الشرعي ووضع نظام قيم ملزمة بالنسبة للدولة والمجتمع مما يسمح للهيكل البيروقراطية أن تتمركز بقوة داخل الهيئات السياسية وأن تتحلّى بمظاهر السلطة.²

إلا أن التكييف الذي جعل الدولة تتخلى على دورها التدخلية فرض على المرافق العمومية جملة من المتطلبات لتتماشى مع هذا الدور الجديد من خلال الانفتاح على المجتمع وتحقيق الفعالية والشفافية في التسيير والاندماج في مسار العولمة.

وبذلك أصبح الخضوع إلى القوانين واحترام الإجراءات غير كاف لوحده، بل أن المرافق العمومية أصبحت مطالبة بالنظر إلى حاجيات المرتفق المتزايدة والبحث على أنجع الطرق في التسيير وتغيير الوسائل واعتماد أساليب القطاع الخاص ووسائل التكنولوجيا الحديثة في إطار البحث على الشرعية المفقودة، وتحري النجاعة والفعالية في تقديم الخدمة العمومية.

¹ محمد أمين بوسماح، مرجع سابق، ص 45.

² المرجع نفسه، ص 45.

3- النمو العشوائي لأجهزة الدولة وزيادة عدد الموظفين في الأجهزة الحكومية:

إنّ هذه المعضلة تتمثل في وجود أجهزة إدارية زائدة عن الحاجة تصل في بعض الأحيان إلى وجود وزارات كاملة لا حاجة منها، وذلك ناتج إما عن سوء التخطيط والقرارات العشوائية أو يرجع إلى أسباب شخصية محاباة في أشخاص بذاتهم، وهو ما يؤدي إلى الترهل الوظيفي الذي يفرز موظفين دون مهام حقيقية ودون أهداف، كما يشكل نوعاً من البطالة المستترة وهدرًا للمال العام، وحتى أنه يؤدي إلى عرقلة الأعمال الإدارية لنقص المسؤولية جراء عدم وضوح المهام وقلتها واتكال كل واحد على الآخر.

حقيقة أن سياسة التشغيل وازدياد عدد السكان وخريجي الجامعات والمعاهد والمؤسسات التعليمية إضافة إلى تفشي البطالة كلها أسباب أدت بالسلطة العامة إلى مواصلة التوظيف، غير أن الرضوخ إلى الواقع الاجتماعي وفرض مطالب الشارع على السلطة العامة لا سيما في ظل تحول دور الدولة لصالح القطاع الخاص لم يعد مقبولاً، فالقطاع الاقتصادي يجب أن يمتص اليد العاملة من خلال التشجيع والحوافز وضبط القوانين لتوفير الحماية اللازمة التي تُمكن الأشخاص من صرف النظر عن الوظيفة الحكومية.

إنّ معالجة هذا الإشكال يتطلب:

- إعادة الهيكلة والتنظيم للأجهزة الإدارية وللوزارات وتقليصها ودمجها، وأن يكون ذلك بشكل مستمر يتلاءم مع مرونة الأمور الإدارية ومع التطور الداخلي والخارجي، كما أن التحديث أمر ضروري من أجل مواجهة الأهداف المتجددة ومواكبة التغيرات الحاصلة في جميع المستويات لتلبية حاجات الساكنة بالشكل المطلوب.
- تحديد الصلاحيات والمهام بشكل دقيق مما يحقق الفاعلية، إضافة إلى إعادة توزيع الموارد المالية والبشرية بشكل يستجيب لحاجة كل إدارة.
- التشجيع على الولوج إلى القطاع الخاص وتوفير الضمانات اللازمة لذلك، من سن قوانين مناسبة وتوفير بيئة ملائمة للقطاع الخاص الذي يمتص البطالة، إلى تفعيل الرقابة وتكثيفها لحفظ الحقوق.

الفرع الثالث:

إصلاح المرافق العمومية بين ضعف التأطير القانوني واختلالات التطبيق

هل يمكن القول بعدم نجاح الإصلاحات التي انتهجتها الدولة في سبيل تحسين منتج المرافق العمومية؟ إن الإجابة على هذا التساؤل تتطلب الوقوف على معطيات إحصائية ووجود معايير للتقييم، كما أن رضى المواطنين يتطلب آليات لقياسه باعتباره المحدد الأكبر لنوعية الخدمة العمومية، إضافة إلى الارتكاز على المعايير العالمية لقياس الجودة.

إضافة إلى أن غياب جهاز متخصص بعملية الإصلاح يعني عدم جدية العملية، وفي حالة وجود الهيكل المؤسساتي فهو لا يكفي لإدارة الإصلاح في ظل غياب أعضاء ذات كفاءة وخبرة إدارية وتدريب مستمر

والتخصص وسهولة الاتصال وطلب الاستشارة ووجود الثقة والأمانة وامتلاك النية في بذل الأفضل من أجل إنجاح عملية الإصلاح.

أولاً: محدودية مضامين الإصلاح وعدم ثبات هياكله

اكتست الإصلاحات التي لحقت المرافق العمومية طابع الظرفية وتضمنت مواضيع محددة وبسيطة يغلب عليها عنصر التوجيه، فلم يكن الإصلاح مرتكزا على نموذج متكامل وحقيقي يضم كل المعطيات والطرق والآليات والوسائل بل كان إصلاحا بمضامين ضيقة وهياكل تفتقر إلى النجاعة والثبات.

فالمتمعن في مضامين الإصلاحات سواء قبل 2013 أو بعدها يلاحظ غياب مخطط واضح للإصلاح الخدمة العمومية على المدى الطويل، إنه في أحسن الأحوال نوعمن التكتيك الإداري المحدد والدقيق، لا يرقى لأن يكون نموذج لمشروع إصلاح المرفق العام، سواء فيما يتعلق بضعف مضامينه،¹ أو افتقارها لوسائل التطبيق، إن محدودية الإصلاح تظهر في نقطتين: تتمثل الأولى في عدم كفاية عناصر الإصلاح وافتقارها لطرق ووسائل التطبيق، فيما تتمثل الثانية في عدم ثبات هياكل الإصلاح وافتقارها إلى النجاعة.

1- عدم كفاية عناصر الإصلاح وافتقارها لوسائل التطبيق:

إنّ الإجراءات التي اتخذتها الدولة الجزائرية هي عمل متواصل تعاقبت عليه الحكومات والوزارات بداية من منتصف التسعينات عندما أنشأت وزارة منتدبة للإصلاح الإداري ملحقة بوزارة الداخلية وكان الهدف منها عصنة الإدارة وترقية نوعية الخدمة العمومية بتحسين ظروف استقبال المواطنين في عز الأزمة الأمنية التي مست الجزائر، أين صدرت تعليمات لأعوان الإدارة والمسؤولين المحليين من أجل استعادة ثقة المواطن في إدارته.²

إنّ الإجراءات التي اتخذتها الرئاسة بعد التعديل الحكومي نتج عنها إنشاء وزارة لدى الوزير الأول هي مكلفة بإصلاح الخدمة العمومية، إضافة إلى إطلاق الوزير الأول في 20 أكتوبر 2013 لتعليمية تولى عناية لثلاثة عناصر: تحسين استقبال المواطنين، تخفيف وتبسيط الإجراءات الإدارية، التكفل بجدية بشكاوي المواطنين، وما صدر بعدها من تعليمات ومذكرات من الوزير المكلف بإصلاح الخدمة العمومية، وتعليمات وزير الداخلية والجماعات المحلية والاتفاقات المعدة مع باقي الوزارات لا سيما وزارتي الخارجية والعدل للنظر في بعض محتويات الملفات واستخراج بعض الوثائق من أجل التخفيف من أعباء المواطن.³

ثم إنّ المرسوم رقم 88-131 الذي جاء لينظم العلاقة بين الإدارة والمواطن قد تضمن رسم الحدود بين الإدارة والمواطن، من خلال تحديد حقوق وواجبات كل طرف، كما أكد على التحسين الدائم لنوعية الخدمة العمومية من خلال تبسيط الإجراءات وتحسين الاستقبال إضافة إلى التكفل بالطعون والشكاوي المقدمة من

¹ بن يوسف شرقي، المرفق العام وإشكالية إصلاح الخدمة العمومية في الجزائر، دفاثر البحوث العلمية، المجلد 04، العدد 02، 2016، ص 291.

² زين الدين بومرزوق، الخدمة العمومية بين تطبيقات النصوص القانونية والواقع: الجماعات المحلية نموذجا، دار الكتاب العربي، 2014، ص 75.

³ المرجع نفسه، ص 75-76.

طرفهم، ويُعتبر نصا متكاملًا يضبط العلاقة بين الإدارة والمواطن بشكل دقيق ويحدد التزامات الإدارة في مجال التحسين الدائم للخدمة العمومية.

ورغم صدور المرسوم 88-131 قبل التحول الذي أقر توجه الدولة الجديد نحو الانفتاح الديمقراطي، إلا أن التعليمات الوزارية التي أتت بعد هذا التحول لم تختلف عن محتوى هذا المرسوم، سواء تعلق الأمر بـ 2012 المتعلق بتحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن وإعادة تأهيل المرافق العمومية المحلية، أو بالنسبة للتعليمات الوزارية لسنة 2013 و2014 فكلها تتضمن نفس المحاور وهي: تحسين استقبال المواطنين، تبسيط الإجراءات الإدارية، التكفل بشكاوى المواطنين وتحسين الإدارة الإلكترونية.

والسؤال الذي يُطرح هنا هو هل يمكن تصور إصلاح حقيقي للمرفق العام بالاعتناء على العناصر المذكورة فقط.¹

حقيقة إن الإصلاح الحقيقي بالإضافة إلى المحاور التي تضمنها المرسوم 88-131 والتعليمات الوزارية اللاحقة، يجب أن يستند إلى إشراك المواطن والإفصاح عن احتياجاته وفتح الباب أمامه من أجل الاقتراح والتقييم والرقابة، كما يلعب موظفوا المرافق العمومية دورا مهما في تقديم انشغالاتهم واقتراحاتهم قصد تحقيق إصلاح فعال، إضافة إلى أن الإصلاح يكون جذريا ويتعدى المحاور التي تمس المرتفق مباشرة، فهي تبدأ من إصلاح التشريع وطرق التوظيف وامتلاك النظرة الاستشرافية والتخطيط الجيد والتنفيذ الصحيح والاعتماد على هياكل إصلاح ثابتة وفعالة من خلال صلاحيات كاملة.

فما من شك أن إصلاح الإدارات والمرافق العمومية يحتاج إلى تصور أعمق من هذا، والنقاش يتعدى هذا الحد، لأن نجاح أي إصلاح يبقى مرهونا بتكاتف جميع الأطراف، بحيث يلعب فيه المرتفق بصفته مواطن بالدرجة الأولى دورا جوهريا في عملية الإصلاح وبالخصوص إشراكه فيما يخص السياسات العمومية التي تُعد وتنفذ في هذا الإطار.²

ومن بين ما يتطلبه الإصلاح دعم الأخلاقيات المهنية بالمرافق العمومية من أجل تعزيز مبادئ النزاهة والشفافية والمسؤولية وتكريس الانفتاح على المواطن والمجتمع من خلال مكافحة الفساد وتعزيز السلوك المهني للموظفين العموميين، تقنين آليات وطرق الحصول على المعلومات لترسيخ الشفافية وإشراك المواطن في تسيير وتقييم المرافق العمومية ووضع السياسات العامة وتحقيق انفتاح المرافق العمومية على المواطنين.

لقد أكدت المادة الأولى من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على الأهداف السامية التي يسعى لتحقيقها هذا القانون، حيث أكدت أنه يهدف إلى دعم التدابير الرامية للوقاية من الفساد وكذا مكافحته، وتعزيز النزاهة والشفافية في تسيير القطاعات العام والخاص.

¹ شرفي بن يوسف، المرفق العام وإشكالية إصلاح الخدمة العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 291.

² المرجع نفسه، ص 291.

غير أن هذا المفهوم الأخلاقي قد غاب في إصلاح المرافق العمومية، حيث أنه واعتباراً بأن القوانين مهما بلغ سموها فإنها لن تبلغ غايتها في إحقاق الحق وإقامة العدل، إلا إذا ارتبط ذلك بقيم ومبادئ يكون فيها الضمير عاملاً حاسماً عند أداء الوظيفة العمومية المنوط بها، فالجانب السلوكي له دور فعال في تقويض الكثير من مظاهر الفساد الإداري والانحرافات السلوكية المشينة، ذلك أن إشاعة الشفافية على أوسع نطاق تسهم في تدعيم وترسيخ قيم ومبادئ سير المرفق العمومي.¹

أما في مجال الإدارة الالكترونية فإضافة إلى التأخر في اعتمادها لم تكن من حيث التطبيق متوافقة مع المحاور الشاملة التي تضمنها مشروع الجرائد الالكترونية ولا يزال تعميمها يحتاج إلى سياسة أعمق ودراسة متكاملة.

2- عدم ثبات هياكل الإصلاح وافتقارها إلى النجاعة:

تم استحداث لدى الوزير الأول الوزارة المكلفة بإصلاح الخدمة العمومية بمناسبة التعديل الحكومي لسنة 2013، وصدر المرسوم التنفيذي رقم 13-382 الذي يحدد تنظيم الإدارة المركزية لهذه الوزارة، غير أنها لم تدم طويلاً، إذ تم إلغاؤها على اثر التعديل الحكومي في ماي 2014، وتم تعويضها بالمديرية العامة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري وهي موضوعة لدى الوزير الأول.

وفي هذا الشأن صدر المرسوم التنفيذي رقم 14-193 الذي يحدد صلاحيات المدير العام للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، وصدر المرسوم التنفيذي رقم 14-194 الذي يتضمن تنظيم المديرية العامة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري.

من خلال الاطلاع على محتوى المرسوم التنفيذي رقم 13-381 الذي يحدد صلاحيات الوزير لدى الوزير الأول المكلف بإصلاح الخدمة العمومية نجد المادة الأولى منه تبين اختصاص الوزير باقتراح عناصر السياسة الوطنية في ميادين إصلاح الخدمة العمومية، بالتشاور مع الدوائر الوزارية الأخرى، والذي يجعل منه اختصاص شامل لوزارات أخرى، أما مهامه فقد تراوحت بين اقتراح، تصور، تحفيز، دراسة، ترقية، مساعدة، تحسين، ووضع آليات من أجل النهوض بالخدمة العمومية وأخلقة المرفق العمومي والتقييم والاتصال والمتابعة وكلها مواضيع مرتبطة بإصلاح نشاط المرافق العمومية ولا يرقى لأن يكون إصلاح جذري يتضمن الوسائل والهياكل والآليات والأدوات القانونية مما يجعله غير عميق ومبتور.

بالنسبة للمرسوم التنفيذي رقم 13-382 الذي يحدد تنظيم الإدارة المركزية للوزارة المكلفة بإصلاح الخدمة العمومية فقد أشارت المادة الأولى منه إلى مكوناتها وهي: الأمين العام، رئيس الديوان، المفتشية العامة، والهياكل المتمثلة في (المديرية العامة للخدمة العمومية، المديرية العامة للإصلاح الإداري، المديرية العامة للوظيفة العمومية، مديرية الإدارة العامة).

بالنسبة للمديرية العامة للخدمة العمومية فهي الهيكل الرئيسي في الوزارة وتضم مدير مكلف بتحديث الخدمة العمومية وعصرنتها ومدير دراسات مكلف بترقية أخلاقيات المرفق العام، وتعتبر أخلقة المرفق

¹ بن يوسف شرقي، مرجع سابق، ص 294.

العمومي من التوجهات الحديثة لإصلاح المرافق العمومية بالنسبة للحجم الذي أصبحت تحتله في سياسة الإصلاح.

في حين حسب المادة 16 تبقى المديرية العامة للوظيفة العمومية والمديرية العامة للإصلاح الإداري خاضعتين على التوالي، للمرسومين التنفيذي رقم 03-191 المتضمن تنظيم المديرية العامة للوظيفة العمومية، ورقم 03-192 الذي يحدد مهام المديرية العامة للإصلاح الإداري وتنظيمها.

بشكل عام فإن هذا الإلغاء سيجعل من المبادرات المتعلقة بترقية الخدمة العمومية قطاعية وغير شاملة وتفتقر إلى خطة إستراتيجية متكاملة وهو ما يتطلبه الإصلاح الحقيقي، كما أن استقراء المادة 02 من المرسوم التنفيذي 14-193 يلاحظ أنه تم التمييز بين اختصاصات المدير العام في مجال الوظيفة العمومية واختصاصاته في مجال الإصلاح الإداري، وهو ما يشير إلى تراجع موضوع الخدمة العمومية في النصوص القانونية التي تنظم المجال بعد إلغاء الوزارة المكلفة بإصلاح الخدمة العمومية.

ثانيا: غياب إستراتيجية واضحة للإصلاح

إنّ إصلاح المرافق العمومية يدخل في مفهوم العصرية هذا الأخير هو مفهوم واسع ويرتكز على بعض الخصائص التي كانت تفتقر إليها الإدارة العمومية سابقا، فالعصرية تعني الانتقال من الاهتمام بالإجراءات إلى الاهتمام بالأهداف، ومن القرارات الأحادية إلى القرارات المشتركة، وبذلك فهي تعني التخلي عن تطبيق التسيير البيروقراطي أين تقوم الإدارة المركزية بتحديد المعايير، وإصدار التعليمات ومتابعة مدى الالتزام بالقواعد القانونية، وبذلك فالعصرية الإدارية هي تحدي للنموذج الهرمي الذي تكون فيه القمة الإستراتيجية هي صاحبة القرار، حيث أنه في إطار العصرية يصبح المسؤولون في المستوى العملي وحدهم المسؤولين عن تحديد الأهداف العملية واتخاذ القرارات المناسبة، باعتبار أنهم من يتعاملون وبصفة مباشرة مع المواطنين،¹ فالعصرية تحويل شامل، ومتعدد الأبعاد، والعصرية الإدارية هي بمثابة الانتقال من إدارة الإجراءات إلى إدارة المسؤوليات.

بينما إصلاح المرافق العمومية في الجزائر لم يكن بهذه الشمولية ولم يستوعب كل هذه الأهداف كما لم يكن بالعمق الذي يتطلبه الإصلاح الحقيقي، لقد كان إصلاحا محدودا في محاور ضيقة.

1- المحاور الإستراتيجية لإصلاح المرافق العمومية

لقد شمل إصلاح المرافق العمومية في الجزائر عناوين محددة اندرجت في إطار محاولة الحد من التأثير السلبي للبيروقراطية من خلال تبسيط الإجراءات، كما أخذ موضوع تحسين الاستقبال نصيبه من الاهتمام من خلال تغير النظرة تدريجيا إلى المرتفق الذي حمل ملامح الزبون لدى بعض المرافق العمومية، وشكل

¹ سلوى تيشات، آفاق الوظيفة العمومية الجزائرية في ظل تطبيق المانجمنت العمومي الجديد بالنظر إلى بعض التجارب الأجنبية، مرجع سابق، ص 95.

موضوع التكفل بشكاوى المواطنين انشغالا بارزا من خلال التعليمات المتعاقبة، كما أن الإدارة الالكترونية تعتبر السبيل المضمون لتحقيق الكفاءة والرشادة إذا ما طبقت بشكل كامل.

1-1- بالنسبة لتبسيط الإجراءات:

رغم ما حملته المرسوم التنفيذي 88-131 من قواعد قانونية تُعنى بتقليل التعقيدات الإدارية، إلا أن التعليمات الوزارية التي توالى في هذا المجال كانت تحمل طابع التوجيه في كثير من الأحيان وفي بعض المرات إلزام المرافق العمومية بسلك مسلك معين، وهو ما يعتبر شيء بسيط كان يفترض أن يترك لمسيري الإدارات والمرافق العمومية على أساس التقييم الدائم والتحسين المستمر الذي هو الأصل في توليهم لمسؤوليتهم ووظائفهم، وليس مجرد تنفيذ تعليمات من جهات مركزية ذات محتوى بسيط.

وعلى سبيل المثال نشير إلى أنه تم تخفيف الوثائق المطلوبة للحصول على رخصة السياقة أو رخصة البناء، وفي مجال مسابقات التوظيف تقرر تقديم السيرة الذاتية وشهادة النجاح إلى حين الإعلان عن النتائج أين يُطلب إتمام الملف، وبالنسبة لوثيقة وضعية الخدمة الوطنية للمتسابقين تم الاستغناء عنها من خلال المراسلة رقم 333 المؤرخة في 10 نوفمبر 2013.

1-2- تحسين استقبال المواطنين:

حيث صدرت تعليمات وزارية في هذا المجال لا سيما التعليمات الوزارية رقم 82 الصادرة عن الوزير الأول المتعلقة بتطبيق تدابير إصلاح الخدمة العمومية الصادرة في ديسمبر 2013، وفي هذا الشأن:¹

- بادرت الولايات بإنشاء مكاتب استقبال والاستماع لانشغالات المواطنين يرأس هذا المكتب إطار تابع لديوان الولاية.
- تم تفعيل نظام التذاكر على مستوى الإدارات والمرافق العمومية التي تعرف استقبالا معتبرا ضمنا للزاهة واحترام الحضور بعيدا عن المحسوبة.
- تعيين أعوان أكفاء لاستقبال المواطنين وتوجيههم وتعيين مساعدين على مستوى الشبابيك لتقديم الخدمة المطلوبة في ظرف قياسي.
- محاولة تمديد ساعات العمل ساعتين إضافيتين في الإدارات ونهاية الأسبوع خاصة ما تعلق بالخدمات التي تقدمها شبابيك الإدارة.

1-3- التكفل بشكاوى المواطنين:²

وردت هذه النقطة في التعليمات المؤرخة في 20 أكتوبر 2013 في النقطة الثانية منها تحت عنوان "التكفل الفعلي بشكاوى المواطنين"، وأكد عليها لاحقا مخطط عمل الحكومة من أجل تنفيذ برنامج رئيس

¹ زين الدين بومرزوق، مرجع سابق، ص 85-86.

² في هذا الشأن أنظر: بن يوسف شرقي، إصلاح الخدمة العمومية، مرجع سابق، ص 128-130.

الجمهورية في ماي 2014، كما حملتها التعليم رقم 82 الصادرة في 12 ديسمبر 2013 وفي هذا الشأن تم النص على:

- ضمان المتابعة الصارمة لدراسة ومعالجة الطلبات والشكاوى.
- ذكر المرجع القانوني للرد والآجال والهيئة التي يُطعن أمامها وكذا العون المكلف بدراسة الطلب.
- التأكد من تنفيذ الأحكام القضائية النهائية.
- استحداث مركز نداء عن طريق الاتصال بالرقم الأخضر المجاني 1100 للرد على الانشغالات.

كما امتد الأمر إلى التكفل بشكاوى المستخدمين حيث أشارت تعليمة وزارة الداخلية 2174 بتاريخ 14 ماي 2014 والمتعلقة بالتكفل بشكاوى وعرائض المستخدمين إلى هذه النقطة.

4-1- تقريب الإدارة من المواطن:

التقسيم الإداري يهدف إلى التحكم في الواقع الميداني وتقريب المسافات بين مراكز القرار والفضاء الإقليمي المعني من أجل تحقيق تسيير جوارى أفضل، ولأسباب جغرافية وسياسية تقنية خاصة ما تعلق بالتنمية واستغلال الموارد الطبيعية والكثافة السكانية وعدد البلديات، وفي هذا الشأن تم العديد من التقسيمات في 1974 ثم في 1984 وآخر تقسيم في 2019 من خلال القانون رقم 19-12 الذي أسفر عن 58 ولاية تضم 553 دائرة و5411 بلدية.

وفي مجال تقريب الإدارة من المواطن تم:¹

- إنشاء دار للخدمة العمومية تُجمع فيها كل المصالح الإدارية خاصة في الدوائر البعيدة عن مقرات الولايات.
- محاولة بعث مرصد للخدمة العمومية ومعالم تخفيف الوثائق على الجمهور والذي أنشئ في 2016.
- العمل على تعديل قانون الحالة المدنية الذي لم يتغير منذ نشأته في السبعينيات.
- تمديد آجال الوثائق الإدارية، وإدراج البعض منها في وثيقة واحدة.
- تقليص وثائق الحالة المدنية من 28 إلى 13 وثيقة وإدماج بعضها في وثيقة واحدة.

5-1- الإدارة الإلكترونية:

أصبح التوجه العام لإصلاح المرافق العمومية ينصب بنسبة كبيرة على التحول الرقمي الذي يتحدد باستعمال وسائل التكنولوجيا والانترنت واستغلالها من طرف المرافق العمومية، بغرض التحول إلى الخدمات الرقمية في إطار مرفق عمومي إلكتروني، من أجل تسهيل ولوج المرتفقين إلى الخدمات العمومية.

يقوم التحول الرقمي على التخطيط المسبق من خلال وضع خطة متعددة المدى تقوم على توفير بنية تحتية رقمية متقدمة وتأهيل المورد البشري، وإطار تشريعي يتوافق مع البيئة الرقمية، كما يتطلب الأمر

¹ زين الدين بومرزق، مرجع سابق، ص 90-91.

وجود منصات رقمية للمرافق العمومية وانتقال أفقي للمعلومات، إلى جانب إقحام المواطن في السياسات العمومية من خلال التكفل بالشكاوى ودراسة الاقتراحات المقدمة والتظلمات الكترونياً، مع توفير نظام معلومات لتسيير الموظفين يكون مشتركاً مما يُسهّل اتخاذ القرار في هذا المجال ويعزز ترشيد النفقات، مع مراقبة مستمرة لمدى تحسين الخدمات الالكترونية والعمل على تعزيزها الدائم من أجل الوقوف على تطورات المواطنين.

إنّ هذا المسار يجب أن يكون متكاملًا وهو ما جسده مشروع الجوائر الالكترونية 2013، غير أن التطبيق لم يكن متوافقًا مع الخطة المسطرة ولم يتم التحول الكلي رغم وجود انتقال جزئي في بعض القطاعات وعلى بعض المستويات لا سيما رقمنة المعلومات.

وفي هذا الصدد صدرت العديد من التعليمات والمراسيم والنصوص القانونية لا سيما رقمنة السجل الآلي للحالة المدنية وإصدار جواز السفر وبطاقة التعريف الالكترونيين، والبطاقة الذهبية، وإصدار بعض الوثائق الكترونياً (شهادة الميلاد، شهادة السوابق العدلية).

من خلال هذا الضعف في التخطيط والتطبيق لا تبدو الإدارة الإلكترونية كعلاج سحري في بلد يسوده التخلف، حيث الأمية ماتزال معتبرة وكذلك الإعلام الآلي لم يبلغ بعد الحد المطلوب واللازم، يبدو لنا أنها مبادرة بدون غد ومستقبل واضح، رغم ذلك وأخذنا في الحسبان النقائص المذكورة فيما يتعلق بأسلوب الإدارة الإلكترونية، فإنه يمكن لهذه الأخيرة أن تعتبر نقطة انطلاق جوهريّة نحو مسار إصلاحى متميز عما سبق، بحيث ستساهم بشكل كبير في تحسن صورة المرفق العمومي.¹

2- تضيخ النصوص القانونية وتشابه المضامين:

إن الإشكال الذي يطرح بخصوص هذه النقطة يتعلق ببعض المسائل الضرورية فيما يخص إصلاح الخدمة العمومية لا سيما عن وجود اختلاف بين مضموني المرسوم 88-131 والتعليمات من عدمه، إضافة إلى التساؤل عن مكانة المرسوم بعد صدور هذه التعليمات، خاصة أن المرسوم ما يزال ساري المفعول ولم يصدر بشأنه أي نص قانوني يلغيه رغم تجاهله وعدم الإشارة إليه من طرف المراسيم المنظمة للمديرية العامة للتوظيف العمومية والإصلاح الإداري وكذا النصوص المنظمة لعلاقة الإدارة بالمواطن.²

إن المرسوم يشكل الشكل المعياري للسلطة التنظيمية فهو لا يمثل قرارات إدارية فحسب، بل يشكل كذلك تدابير قانونية ذات محتوى تنظيمي عام وهذا ما يجعلها تندرج ضمن قائمة المعايير الرئيسية العامة،³ حيث أن المكانة التي يحتلها المرسوم تجعله يحتل مكانة مميزة عن التعليمات احتراماً لمبدأ تدرج المعيار القانوني.

¹ شرفي بن يوسف، المرفق العام وإشكالية إصلاح الخدمة العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 293.

² شرفي بن يوسف، إصلاح الخدمة العمومية، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2014-2015، ص 138.

³ أحسن راجي، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص 432.

إن التعليم في الأصل تستعمل كأداة من أجل توجيه تصرفات المرؤوسين وذلك من خلال إعلامهم بالتأويل الذي يتعين إعطاؤه لنص معين أو السياسة الواجب إتباعها بخصوص مشكل ما، بغرض إيضاح الاتجاه الذي يتعين توجيه النشاط الإداري في خضمه.¹

وبالرجوع إلى العديد من التعليمات الوزارية نجدها متشابهة ف المحتوى لا سيما منها التي حملت رقم 1477 المؤرخة في 30 سبتمبر 2013 التي نصت على تشكيل لجان ولائية مكلفة بإعادة تأهيل المرافق العمومية الإدارية المحلية والتي تتولى عدة مهام منها:

- حصر العراقيل والصعوبات التي تعترض عملية إعادة تأهيل المرافق العمومية.
 - تقديم الاقتراحات والتوصيات الكفيلة بإعادة تأهيل المرفق العام والنهوض بالخدمة العمومية.
 - مرافقة المصالح الإدارية المحلية في إعداد وتنفيذ مخططاتها.
- حيث تتضمن التقارير التي ترسلها اقتراحات اللجنة في 06 محاور:
- وضعية الاستقبال والتكفل بانشغالات المواطنين.
 - التوجيه والإعلام.
 - التخفيف من الإجراءات الإدارية.
 - إعادة تأهيل هياكل المرافق العمومية.
 - تحسين نوعية التأطير البشري للمرفق العام.
 - اقتراحات حول آليات التقييم الدوري لبرامج العمل.

وهي نفس المحاور التي حملتها تعليمة الوزير الأول الصادرة في 20 أكتوبر 2013 أو مذكرة وزارة الداخلية والجماعات المحلية رقم 49 المؤرخة في 15 جانفي 2014 التي تهتم بفتة ذوي الاحتياجات الخاصة، والمنشور الوزاري بعنوان "تحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن وإعادة تأهيل المرافق العمومية الإدارية" الصادرة في 14 نوفمبر 2012.

ما يمكن ملاحظته أنه محتوى المرسوم 88-131 والتعليمات المتتالية عملت على التحسين المستمر لخدمات المرافق العمومية، غير أنه لم يتم ملاحظة توسيع محاور الإصلاح لا سيما اندراجه في إصلاح شامل سواء من ناحية عملية التوظيف أو سياسة حقيقية للتكوين المستمر والفعال، أو من جانب أخلة المرفق العمومي أو مساهمة المرتفق في تحقيق الرقابة والتحسين باعتباره المنطلق والغاية.

¹ أحسن رابحي، مرجع سابق، ص 565.

3- إصلاح قطاعي ومجزأ:

إنّ الإصلاح المدروس يجب أن يُبنى على أسس علمية مدروسة تشارك فيه كل الفواعل وتُحترم فيه كل المراحل وتتوافر فيه كل المتطلبات، لأن غير ذلك يجعل منه مبتورا وأقل فعالية، وهو ما عرفه الإصلاح في الجزائر الذي كان يفتقر إلى التنسيق الأفقي والتكامل القطاعي.

فيعتبر الطابع التجزئي أو المجزأ هو إحدى عيوب الإصلاحات الجديدة، باعتبارها إصلاحات ظرفية خاصة مع التحول نحو المبادرات القطاعية، والذي نتج عنه التركيز على الإصلاحات كوسيلة وليس كهدف، هذه الخاصية تظهر في كونها تركز على نقاط محددة دون أن تكون إصلاحات شاملة ومعقدة، وتعود هذه المقاربة في الواقع إلى منهج التقسيط المعتمد في تنزيل الإصلاحات، وهو منهج يعكس في الواقع غياب الجرأة السياسية في طرح الإصلاحات الضرورية وتحمل تبعاتها، وكان من الممكن تجاوز سلبيات هذا الإصلاح لو أنها انخرطت ضمن الاستمرارية والتراكم، وبُنيت على مشاريع كانت مطروحة، لكن جاءت منذ البداية لتكرر إصلاحات سابقة، مما أثر حتى على مقصد تحديث الإدارة العمومية وحكم عليه بالفشل.¹

إن تكرار مضامين الإصلاح، والافتقار إلى منهجية ونظرة استشرافية يجعل من العملية غير مكتملة، كما أن انعدام التخطيط والتقييم المرحلي ونقص التحديد الدقيق للغايات، وعدم تقسيم المسؤوليات، وتغيب استشارة المختصين وذوي الخبرة، كلها تعتبر عوامل لعدم بلوغ الأهداف المسطرة، رغم ذلك هناك إنجازات في بعض المجالات تكاد تصل إلى الرضى شبه الكامل لا سيما مرفق الحالة المدنية، مع وجود قصور في قطاعات أخرى.

المطلب الثاني:**إصلاح المرافق العمومية: العشوائية في القرار من أجل البحث عن الشرعية المفقودة**

إنّ ما ميز القرارات المتخذة في مجال إصلاح المرافق العمومية هو العشوائية في اتخاذها من أجل تحقيق سلم اجتماعي مؤقت، ولا يرقى لأن يكون بناء قوي يُعبر على طموح مجتمع تأثر بالعمولة وأصبح لا يرضى بأن يُعامل إلاّ كشريك، وتصل في بعض الأحيان إلى عدم احترام قيمة النص القانوني لا سيما في مجال التوظيف في المرافق والإدارات العمومية، من خلال استصدار مراسيم تنفيذية وتعليمات وزارية تستند إلى خطابات سياسية وتتعارض مع بنود قانونية تعلوها من حيث القوة المعيارية.

إن استناد الإصلاح إلى الخطاب السياسي هو شيء مقبول من حيث المنطق بل ومطلوب وجود الإرادة السياسية من أجل انطلاقه، غير أن التفاوت بين محتوى الخطاب السياسي وطريقة تنفيذ القرارات من جهة، وتأثير السياسات على قيمة النصوص القانونية من جهة أخرى قد أفرز عديد الإشكالات على الصعيد القانوني والتطبيقي، وهو ما أثر على جودة الخدمة العمومية التي يفترض أن يهدف الإصلاح إلى ترقيةها.

¹ بن يوسف شرفي، المرفق العام وإشكالية إصلاح الخدمة العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 295،

ويشكل المورد البشري أهم حلقة في عملية الإصلاح لذلك سيتم التطرق إلى سياسة التوظيف في المرافق العمومية التي عرفت مرونة وتقشف في السنوات الأخيرة وذلك بالخضوع إلى ضغط النقابات وخبرجي الجامعات وكذا رغبات السياسيين (الفرع الأول)، كما أن الإصلاح الهيكلي على مستوى الوظيفة العمومية لم يكن ذا صلاحيات حقيقية، (الفرع الثاني)، وتبعاً لضعف الحلقة الأهم وهي الموظف العمومي إضافة إلى ضعف البرامج الإصلاحية فقد كانت الانجازات لا تتماشى لا مع الطموحات ولا مع الجهود المبذولة لذلك كان لابد من التطرق إلى سبل إصلاح الوظيفة العمومية وتطوير المورد البشري (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

إصلاح الوظيفة العمومية بين أهواء السياسة وضغط موظفي القطاع

يتكون أي تنظيم إداري من مجموعة الوظائف وتشكل الوظيفة الخلية المنتجة الأولى والوحدة الأساسية لأي تنظيم إداري، وتختلف من دولة إلى أخرى بسبب اختلاف الأوضاع والقوانين الموضوعة لتحقيق غايات وأهداف محددة، وتعرف الوظيفة العمومية من الناحية القانونية بأنها مجموعة الأوضاع والأنظمة القانونية الخاصة بالموظفين العموميين سواء التي تتعلق بمستقبلهم الوظيفي وعلاقتهم بالإدارة أو التي تتصل بأدائهم لمهام الإدارة العامة بفاعلية،¹ أما من الناحية الإدارية فهي مجموعة من الأعمال المتشابهة والمتجانسة التي تُكوّن مع بعضها كيانا وظيفيا يكفي لتشغيل موظف متفرغ لأدائها.²

أولاً: سياسة التوظيف والأطر القانونية

تبنت الجزائر النظام الفرنسي المغلق للوظيفة العمومية، وهو النظام الذي يتناسب مع الجمود في التسيير وعدم تفويض الصلاحيات وحتى عدم البحث في إنتاج القيمة المضافة، لأنه نظام يقوم على الاستقرار في الوظيفة مراعاة للجانب الاجتماعي، رغم أنه يميز بين الموظف والعامل هذا الأخير لا يكون مستقراً في عمله، على عكس نظام الوظيفة المفتوح الذي يأخذ في الحسبان الجانب الاقتصادي، فتكون الوظيفة مؤقتة وليس على الإدارة إلا إعطاء المواصفات اللازمة لشغل الوظيفة وطريقة اختيار المترشحين، دون التكفل بالتكوين والتدريب والترقية.

إن اختيار الجزائر للنظام المغلق للوظيفة العمومية، ساهم بشكل كبير في تبني النظام المركزي القائم على مبدأ التدخل السياسي في كل ما يتعلق بالقرارات ذات الاختصاص التقني، لاسيما فيما يتعلق بقطاع يقوم بتسيير شؤون ترتبط بمسار المهنيين وكيفية إجراء المسابقات وعمليات التوظيف للالتحاق بالقطاع العام، وهي في حقيقة الأمر إجراءات وتدابير قانونية معقدة، تتطلب كفاءات متخصصة في مجال تفسير محتوى القوانين ذات الصلة بالوظيفة العمومية.³

¹ محمد ميلودي، سياسات التوظيف في الجزائر الواقع والتحديات، مجلة الدراسات السياسية والقانونية، العدد 03، جانفي 2016، ص 360.

² عامر خضير الكبيسي، إدارة الموارد البشرية في الخدمة المدنية، ط 02، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2010، ص 30.

³ جمال رميني، الهاشي مقراني، إصلاح منظومة الوظيفة العمومية في الجزائر الانتقال من القيم الأيديولوجية نحو المبادئ التنظيمية، مجلة علوم الانسان و المجتمع، العدد 25، الجزء الأول، ديسمبر 2017، ص 187.

1- من حيث التوظيف:

إن عملية التوظيف من الأساسيات في الوظائف الإدارية وفي إدارة الموارد البشرية خاصة، وتعتبر من أكثر الوظائف تعقيدا وصعوبة فهي عملية مستمرة ودائمة، تلي مباشرة وظيفة التقدير والتخطيط للموارد البشرية،¹ كما أن ترقية الإدارة العمومية، حسن تسييرها والرفع من جودة الخدمات المقدمة من طرفها، مرتبط بشكل رئيسي بحسن اختيار عمالها وموظفيها، رؤساء كانوا أم مرؤوسين، لذلك يعتبر التطرق إلى سياسات التوظيف أمر ضروري، كونه متغير جوهري في تشكيل واقع الإدارات العمومية الجزائرية، سواء تعلق الأمر بالتوظيف الداخلي أو التوظيف الخارجي.²

1-1- التوظيف الخارجي:

حددت المادة 80 من الأمر 03-06 أساليب الالتحاق بالوظيفة العمومية والذي يكون اما عن طريق المسابقة على أساس الاختبارات، أو على أساس الشهادات بالنسبة إلى بعض أسلاك الموظفين، الفحص المهني أو التوظيف المباشر، وسنقتصر على توضيح التوظيف على أساس الاختبارات أو الشهادات.

1-1-1- أسلوب المسابقة على أساس الاختبارات:

نصت تعليمة رئيس الحكومة رقم 01 المؤرخة في 06 جانفي 2007 والمتعلقة بإعداد القوانين الأساسية الجديدة على أنه يجب أن تشكل المسابقة على أساس الاختبارات الطريقة المفضلة من أجل المترشحين للالتحاق بوظيفة عمومية، وهو ما تم اعتماده في بصفة غالبية في عملية التوظيف مقارنة بالأساليب الأخرى. وحسب المادة 19 من المرسوم التنفيذي 12-194 فإنه يعهد تنظيم إجراء المسابقات على أساس الاختبارات والفحوص المهنية إلى المؤسسات العمومية للتكوين،³ من الجانب الايجابي فإن المسابقة على أساس الاختبارات ترتكز على أسس موضوعية، فهي تكفل المساواة في تولي الوظائف العمومية بين المواطنين ومبدأ تكافؤ الفرص، كما تبعد عن الإدارة شبة الوساطة والمحسوبية وأن المناصب معروف أصحابها أصلا،⁴ رغم ذلك فإنها ليست محاطة بالضوابط والإجراءات الضرورية التي تكفل مبدأ الجدارة والشفافية نظرا لعدم إقرار الطعون في أوراق الاختبارات، كما أن الروتين الإداري جعلها تخضع للتكرار تصل حد الشكلية في بعض الأحيان والتشكيك في مصداقية نتائجها.

1-1-2- المسابقة على أساس الشهادة:

من أجل العمل على ترسيم الأعوان المتعاقدين والأعوان الذين يمارسون مهامهم في إطار جهازي المساعدة على الإدماج المهني أو الإدماج الاجتماعي للشباب حاملي الشهادات المستوفين الشروط القانونية

¹ سعد لقيب، التوظيف في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 22، المجلد الثاني، 2015، ص 101.

² سمش الدين بلعتروس، حوكمة الإدارة العمومية والتكنولوجيات الحديثة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، 2021-2022، ص 28.

³ أنظر المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 12-194 المؤرخ في 25 افريل 2012، والذي يحدد كليات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية وإجراءاتها، ج.ج.ج، العدد 26، الصادرة في 03 ماي 2012.

⁴ أجسن بلورنة، الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري بين النظري والتطبيقي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019، 103-104.

الأساسية المطلوبة، عمدت السلطات العمومية المختصة في هذا الشأن إلى اعتماد المسابقة على أساس الشهادة من أجل الالتحاق بكل الأسلاك والرتب التابعة للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، حيث نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي 12-194 على: "زيادة على أنماط التوظيف المنصوص عليها في القوانين الأساسية الخاصة المتخذة تطبيقاً للأمر 06-03... يمكن أن يتم التوظيف في الوظائف العمومية عن طريق المسابقة على أساس الشهادات". (وجوبا).

جدير بالملاحظة أن منح الأولوية في التوظيف للمستخدمين المتعاقدين له محاسنه، لأن هذه الفئة ستكون أكثر دراية بالمهام التي يشغلونها مقارنة بغيرهم من المترشحين المحتملين، وهو ما حاول المشرع طرحه من خلال سياسة التوظيف، غير أن المعيار الفاصل للمفاضلة سيكون حتما مدة التعاقد ومعايير أخرى كأقدمية الشهادة، معدل الترتيب، نتيجة المقابلة مع لجنة الانتقاء،¹ وهو ما يؤثر على مبدأ الجدارة بالاعتماد على ملف تقييمي ورقي يقصي الكفاءة لأن اللجنة قد تعتمد المحاباة والشخصنة رغم التضييق على الجانب التقديري للسلطة القائمة على التوظيف من خلال المعايير التي حملها القرار الصادر في 05-12-2019،² ومن بين المعايير ما يخص اللجنة:

الجدول (02): معايير الانتقاء والتنقيط بالنسبة للمقابلة مع لجنة الانتقاء عند التوظيف على أساس الشهادة

النقطة	المعيار	
01 نقطة -	القدرة على التحليل والتلخيص.	المقابلة مع لجنة الانتقاء
01 نقطة -	القدرة على التواصل.	
01 نقطة -	المؤهلات الخاصة.	

المصدر: استنادا لمضمون المادة 05 من القرار المؤرخ في 05-12-2019، مرجع سابق.

رغم استناد التوظيف إلى المسار التكويني الدراسي والانجازات المحققة غير أن هذا لا يكون ذي جدوى ولا يحسب على مبدأ الجدارة إلا إذا كان التكوين المترجم في شكل شهادة يعكس حقيقة محتواها، لأن الجامعات الجزائرية قد أصبحت آلة لصناعة الشهادات دون محتوى تطبيقي يتوافق مع سوق العمل، أما بالنسبة لبعض المعاهد المتخصصة والتي تعطي منتوجا يرقى إلى مستوى العمل المطلوب فنجد معظمها تعمل بنظام التعاقد كالمدرسة الوطنية للإدارة والمدارس العليا للأساتذة وعددها قليل.

كما أن الأقدمية في الشهادة قد تعني مجرد تقادم، أما إشكالية التخصص فأصبحت معضلة لأن التخصصات المطلوبة لا تتوافق مع مخرجات الجامعة، ومن جهة أخرى لا تعتمد المرافق والإدارات العمومية على تخصص دقيق حسب المعايير المطلوبة كما هو الحال في معلم المدرسة الابتدائية الذي يضم عديد

¹ سمش الدين بلعروس، مرجع سابق، ص 33.

² القرار المؤرخ في 05-12-2019، المحدد لإطار تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية للالتحاق ببعض الرتب المنتمة للأسلاك المشتركة في المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ج.ج، العدد 13، الصادرة في 01-03-2020.

التخصصات التي لا تتوافق مع متطلبات الوظيفة العمومية وهو ما يؤثر بالنتيجة في نوعية الخدمة العمومية أي نشاط التعليم في المرحلة الابتدائية.

2-1- التوظيف الداخلي:

1-2-1- خرق مبدأ الجدارة في سياسة الإدماج:

لقد عرفت الإدارات العمومية سياسة التعاقد بداية من 2014 نظرا إلى شُح المناصب المالية حيث تم تعليق التوظيف من جهة، ومن جهة أخرى تزايد الطلب على الوظائف العمومية في ظل الأعداد الكبيرة التي تتخرج من الجامعات والمعاهد سنويا وتشكل ضغطا على السلطة الحاكمة وتؤثر على مشروعيتها، فتم اللجوء إلى الوكالة الوطنية للتشغيل وجهاز الإدماج المهني التابع لمديريات التشغيل والضمان الاجتماعي من أجل تعويض انعدام التوظيف وامتصاص الغضب الجماهيري.

لكن المرسوم التنفيذي رقم 19-336 بصدوره قد حمل سياسة توظيف جديدة على الأطر القانونية الحاكمة للوظيفة العمومية تُغيب مبدأ الجدارة ولا تحترم مبدأ التخصص والتوافق مع المنصب المراد شغله، كما أنها سمحت بتوظيف عددا يفوق حاجة الإدارات والمرافق العمومية.

رغم أن إدماج المتعاقدين في قطاع التربية الذي حمله المرسوم التنفيذي رقم 22-461 قد احترم التخصص،¹ فحسب المادة 02 منه فإنه يدمج الأساتذة المتعاقدون (قيد الخدمة في المؤسسات العمومية للتربية والتعليم) الذين يستوفون شروط الالتحاق بمناصب الوظيفة العمومية، الموجودون قيد الخدمة العمومية عند تاريخ 11 ديسمبر 2022، أما المادة 05 منه فقد حملت كفاءات التطبيق التي تؤهل إلى إصدار تعليمات عند الاقتضاء، بين وزير المالية ووزير التربية الوطنية والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، وفي هذا الشأن صدرت التعليمات المشتركة رقم 30 المؤرخة في 27 ديسمبر 2022،² وقد تم دمج 62 ألف أستاذ متعاقد.

1-2-2- خرق قواعد التوظيف والأسس القانونية:

إن إدماج المتعاقدين كان وفق تعليمات وزارية بعد صدور المرسوم التنفيذي الذي سمح بإدماج المتعاقدين بصفة مؤقتة مع الإدارات العمومية في وظائف دائمة، وهو الإدماج الذي كان مجرد استجابة لضغوط اجتماعية وبيئية ولم يكن في إطار قانوني يحترم بنود الأمر 06-03 المتعلق بالوظيفة العمومية.

حيث تشير برقية عن المديرية العامة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري إلى: " في حالة العون المستفيد من عقد الإدماج المهني، المتحصلين على شهادة أو مستوى تأهيل، في تخصص غير مطابق للتكوين المطلوب للالتحاق بإحدى الرتب التابعة لإدارة تعيينه أو تنصيبه الأولي، يدمج المعني في هذه الحالة في مؤسسة أو إدارة عمومية تتوفر على رتب أو مناصب تتوافق مع تخصص تكوينه..."، وهو اعتراف ضمني بوجود اختلالات تتعلق بعمليات التعيين في إطار عقود الإدماج المهني أو الاجتماعي، فبموجب هذه البرقية تتم

¹ المرسوم التنفيذي رقم 22-461، المؤرخ في 26 ديسمبر 2022، يتضمن إدماج الأساتذة المتعاقدين قيد الخدمة في المؤسسات العمومية للتربية والتعليم، ج.ر.ج.ج، العدد 87، الصادرة في 26 ديسمبر 2022.

² التعليمات الوزارية المشتركة رقم 30، المؤرخة في 27 ديسمبر 2022، تتعلق بكفاءات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 22-461، مرجع سابق.

الموافقة استثنائيا على إدماج المستفيدين من جهازي المساعدة على الإدماج المهني والاجتماعي الحاملين لشهادة ليسانس في تخصصات اللغة الانجليزية، الفلسفة، التاريخ، اللغة العربية، اللغة الفرنسية، برتبة متصرف عبر مختلف المؤسسات والإدارات العمومية، رغم تأكيدها أن هذه التخصصات الأكاديمية لا تتماشى مع مقتضيات المهام المنوطة بشعبة الإدارة العامة.¹

أما إدماج المتعاقدين في قطاع التربية فقد مس بمبدأ المساواة، لم يحترم محتوى المادة التي تنص على احترام مبدأ المساواة في التوظيف من جهة حيث يعتبر المساواة في تقلد الوظائف العامة من أهم تطبيقات المبدأ، ومن جهة أخرى فإن التعاقد ليس متاحا للجميع ولا لمستحقه بل يتم وفق طرق مشخصة ومن ثم فهناك مساس بحرية الوصول إلى التعاقد، كما أن الأساتذة المتعاقدين القدامى الذين ليسوا في المنصب لم يشملهم القرار ويخضعون مستقبلا إلى إجراءات التوظيف من خلال المسابقات، وبالتالي يمكن القول أن الإدماج في 2011 وفي 2022 كان قرارا مباشرا للتوظيف خارج عن الأطر القانونية.

1-2-3- آليات التقييم:

إنّ عملية التقييم يخضع لها الموظف بصفة دورية وتشمل ذوي المناصب العليا والإدارات، وتستغل نتائجها قصد تحسين الأداء وتنظيم العمل وتحديد حاجات التكوين، وتحدد من خلالها العلاوات والأجور والترقيات.²

وقد نصت المواد من 97 إلى 103 من الأمر 03-06 على تقييم الموظف المستمر والدوري، ضمن الفصل الرابع، والذي يهدف إلى الترقية في الدرجات وفي الرتبة، إضافة إلى منح الأوسمة التشريفية والمكافآت، أو منح امتيازات مرتبطة بالمردودية وتحسين الأداء.

وتنص المادة 99 على أن التقييم يركز على معايير موضوعية تهدف إلى تقييم خاصة الكفاءة المهنية، الفعالية والمردودية، كفاءة الخدمة واحترام الواجبات، في حين تتكفل المؤسسات والإدارات العمومية بتحديد مناهج التقييم.

وفي بعض الحالات يكون التقييم غير عادل لأنه مبني على أسس تقديرية غير قابلة للقياس بشكل دقيق، تنتج عنها إما منح نقاط متساوية رغم اختلاف الجهد المبذول لعدم الخوض في التفاصيل أو لصعوبة حسابه، كما أن عدم التمايز يقلل من التحفيز الذي يدفع الموظف إلى التحسين في أداء عمله.

1-2-4 سبل الترقية:

مفهوم الترقية في الوظيفة العمومية لا يبتعد كثيرا عن مدلولها في اللغة الذي يعني الارتفاع والعلو والزيادة، فترقية الموظف أثناء مساره المهني تعني انتقاله من وضعية إلى وضعية أرقى وأرفع بالمعنى المادي كما بالمعنى الأدبي وهي حق من حقوقه تكرسه مختلف النصوص والقوانين.

¹ سمش الدين بلعروس، مرجع سابق، ص 31.

² غيات بوفلجة، مبادئ التسيير البشري، الديوان الوطني للطباعة الجامعية، الجزائر، 2016، ص 50.

■ أنواع الترقية:

- **ترقية أفقية:** وتعني التدرج، أي انتقال الموظف من درجة إلى درجة أعلى، تنص المادة 09 من المرسوم الرئاسي 304-07 المحدد للشبكة الاستدلالية لمرتبات الموظفين ونظام دفع رواتبهم على: "تتمثل الترقية في الدرجة في الانتقال من درجة إلى درجة أعلى منها مباشرة بصفة مستمرة في حدود 12 درجة حسب مدة تتراوح بين 30 و42 سنة".

- **ترقية عمودية:** وهي انتقال الموظف من رتبة إلى الرتبة التي تعلوها مباشرة وفق الترتيب الذي تنص عليه القوانين الأساسية الخاصة القطاعية، كما تنص المادة 38 من الأمر 03-06 على: "للموظف الحق في التكوين وتحسين المستوى والترقية في الرتبة خلال حياته المهنية".¹

واختصاراً بعض التفاصيل الإجرائية فيما يخص الترقية:

حسب المادة 10 و 11 من المرسوم الرئاسي 304-07 فإن الترقية في الدرجة تكون وفق ثلاث مدد: (دنيا: 2.5 سنة بنسبة 40%، متوسطة 3 سنوات بنسبة 40% وقصوى 3.5 سنة بنسبة 20%)، ويتم ترتيب الموظفين وفق أحكام المادة 99 من الأمر 03-06 حسب الاستحقاق.²

أما الترقية في الرتبة فتكون عن طريق التسجيل في قوائم التأهيل لمن استكمل 10 سنوات على الأقل في الرتبة الأدنى مباشرة من الرتبة المعنية بالترقية عند تاريخ 12/31 من السنة الأدنى مباشرة، ولأن المسار المهني للموظفين لا يتجاوز ثلاث رتب فإن الموظف لا يستفيد من الترقية عن طريق التأهيل إلا مرة واحدة في مساره وفقاً لأحكام المادة 107 من الأمر 03-06 الفقرة الأخيرة.

أو عن طريق الامتحان أو الفحص المهني لمن استكمل 05 سنوات أقدمية في الرتبة الأدنى مباشرة.

يجدر التنبيه إلى أن النسب المطبقة على نمطي الترقية تحددها القوانين الأساسية الخاصة غير أن المادة 02/05 من المرسوم التنفيذي 194-12 سمحت بمخالفة ذلك وفقاً لاحتياجات القطاع وضوابط العلاقة مع الشركاء الاجتماعيين.³

تتكفل الإدارة بتكوين ملف ترشح الموظف الذي استوفى الشروط القانونية وهو ما نصت عليه المادة 14 من المرسوم التنفيذي 194-12 الفقرة الأخيرة، ويمكن للإدارة أن تعلن قائمة المستوفين للشروط القانونية للترشح حتى تتجنب إرباك الموظفين وتكدس طلباتهم.

¹ أنظر المادة 38 من الأمر 03-06، المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، ج.ر.ج، العدد 46، الصادرة في 16 جويلية 2006.

² تجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة لأسلاك التدريس في قطاع التربية الوطنية فقد نصت المادة 21 من المرسوم التنفيذي 315-08 المعدل والمتمتم المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتميين للأسلاك الخاصة بالتربية الوطنية على امتياز استفادتهم من الترقية في الدرجة وفق وتيرتين فقط دنيا ومتوسطة تماشياً مع أحكام المادة 12 من المرسوم 304-07، بنسبة 60% و40% على التوالي.

³ أنظر المادة 02/05 من المرسوم التنفيذي رقم 194-12 المحدد لكيفيات تنظيم الامتحانات والمسابقات والفحوص المهنية في الإدارات والمؤسسات العمومية وإجرائها، ج.ر.ج، العدد 26، الصادرة في 03 ماي 2012.

- **غايات وأهداف الترقية:** إن فلسفة الترقية قائمة على جملة من المعاني نجملها فيما يلي:
 - ✓ تنص المادة 104 من الأمر 03-06 على: "يتعين على الإدارة تنظيم دورات التكوين وتحسين المستوى بصفة دائمة قصد ضمان تحسين تأهيل الموظف وترقيته وتأهيله لمهام جديدة"، ومن ثم فهي تضمن تكوين الموظف وتحسين المستوى من أجل أداء مهامه الجديدة وحتى الحالية بشكل أفضل.
 - ✓ حسب المادة 97 من الأمر 03-06 فإن الترقية تضمن التقييم الدوري والمستمر للموظف الذي يهدف إلى تقدير مؤهلاته المهنية وفقا لمناهج ملائمة، والذي يمكّن المستخدم من وضع يده على مواطن الضعف التي يجب أن يتولاها بالعناية ضمن المنهاج المتكامل للقطاع.
 - ✓ تحقق الترقية تثمين الخبرة المهنية بالعناية المادية بالموظف من خلال استفادته من المنح والامتيازات المرتبطة بالمردودية وتحسين الأداء وكذا الأوسمة التشريفية والمكافآت (المادة 98).
 - ✓ إن التقييم المفضي إلى الترقية لا بد أن يراعي الواجبات الأساسية المنصوص عليها في القوانين الأساسية لاسيما: الكفاءة المهنية، الفعالية والمردودية، كيفية الخدمة... من أجل بعث روح المنافسة والتباري بين الموظفين على مختلف الرتب والمهام للارتقاء بالوظيفة العمومية (المادة 99).
 - ✓ الاعتبار الأدبي في الترقية الذي يصنع نوعا من السلطة السلمية الأدبية بين الرتب منشؤها الاحترام والتقدير ومعيار التفوق العلمي والخدمي، وغايتها الاستفادة من خبرة الأعلى رتبة.. ولا يخفى ما تحققه من اختصار للزمن في مشاريع التكوين بالنسبة للموظفين الجدد.
- إنّ الترقية بما تضمنه من أهداف يجعلها لا ترتبط بالزمن واتصالها به يجعلها مجرد أقدمية، تغيب فيها الفروق الفردية بين الموظفين، فالأصل أن يتم تثمينها من أجل بث روح المنافسة.
- يعتبر الجانب المادي مهم في الترقية والذي يطالب به الموظفون دائما، لكن إذا استوعبنا حقيقة الترقية وغاياتها، فإن الترقية العمودية بطبيعتها التي تستجيب لتأهيل الموظف للمهام الجديدة المرتبطة بالوظيفة لا يمكن إلا أن تكون هرمية في شكل مثلث قاعدته إلى الأسفل، تتناقص عدديا كلما علت رتبها بالنسبة للرتبة القاعدية في التوظيف، بمعنى أنه لا يمكن أن ينالها الجميع وإلا زالت كل المعاني التي قامت عليها من تنافسية وتقييم وتثمين للجهد ومراعاة للفروق الفردية.¹

¹ محمد بوخطة، الترقية في قطاع الوظيفة العمومية... الإطار التشريعي وفلسفة البناء، 2018-12-19، <https://www.echoroukonline.com> تم الاطلاع يوم 2022-08-28، على الساعة 16:10

أي أنها مرتبطة بعدد المناصب الذي يتحكم فيه معياران الأول المهام المراد تغطيتها والثاني تأهيل الموظف الجدير بها، والتي يجب أن يخضع توزيعها على المؤسسات لنفس المعايير وهو ما يحتاج إلى حنكة وضبط في تسيير المورد البشري وحسن إدارته والاستفادة منه.¹

ثانياً: إضفاء المرونة على إجراءات التوظيف: 2010-2014

تميزت الوظيفة العمومية خلال هذه الفترة بتطبيق إجراءات وتدابير استعجالية استهدفت إحداث تعديلات جذرية على منظومة الوظيفة العمومية في مجال تنظيم إجراءات التوظيف وتعديل شبكة الأجور وإعادة ترتيب الموظفين، من خلال إصدار تعليمات ومناشير ذات الصلة، دون اللجوء إلى تعديل القانون الإطار المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وهذا يعتبر بمثابة استثناء عن القاعدة القانونية التي تقتضي التقيد بمبدأ توازي الأشكال، على اعتبار أن التعليمية يصدرها الوزير، في حين أن الأمر يُصدره رئيس الجمهورية، ففي سنة 2010 تم الشروع بصفة استعجالية في تنفيذ التدابير الانتقالية المتضمنة تحديد الشبكة الاستدلالية الجديدة لمرتبات الموظفين ونظام دفع رواتبهم، وذلك في انتظار صدور القوانين الأساسية الخاصة.

بالرغم من غياب أغلب القوانين الأساسية الخاصة بالموظفين (باستثناء القانونين الأساسيين الخاصين بموظفي قطاع التربية الوطنية والموظفين المنتمين لقطاع الأسلاك المشتركة، اللذين تم إصدارهما في سنة 2010، بفعل الضغوطات والإضرابات التي باشرتها مختلف نقابات القطاع ونخص بالذكر الإضرابات المسجلة من قبل قطاع التربية الوطنية)، إلا أن جميع الموظفين بمختلف قطاعاتهم، استفادوا من التطبيقات الجديدة في مجال الزيادة في أجور الموظفين، علماً أن تعدادات مستخدمي قطاع الوظيفة العمومية بلغت إلى غاية 13 ديسمبر 2014 ما يقارب 2020172 موظف وعون عمومي.

وقد صدرت تعليمات في هذا الشأن من أجل الاستجابة لمطالب الموظفين والنقائيين من أجل تحسين الظروف المهنية للموظفين لا سيما الطلبات الملحة لعمال وموظفي قطاع التربية، حيث تم تسجيل إضرابات متكررة طالبت بالإدماج المباشر دون المرور على المسابقات، وفي هذا الشأن تقرر إدماج هذه الفئة في 2011 مخالفين بذلك نص المادة 74 من الأمر 03-06 الذي ينص على احترام مبدأ المساواة في التوظيف، والخضوع للمسابقات في سبيل ذلك.

كما أن المرونة في التوظيف تظهر من خلال التعليمية الصادرة عن الوزير الأول والتي تعزل مصالح المديرية العامة للوظيفة العمومية فيما يخص مراحل إجراءات التوظيف التي أصبحت تؤول إلى الإدارات والمؤسسات العمومية، أما مصالح الوظيفة العمومية فيأتي دورها بعد ظهور النتائج.

وبالتالي يمكن القول أن التوظيف أصبح عملية سياسية تخضع للسياق الاجتماعي والاقتصادي تنتج بدورها نصوص وتنظيمات جديدة توظف المجال، ولم يعد الأمر يقتصر على الاستراتيجية المبنية على دراسة

¹ محمد بوخطة، مرجع سابق.

مسبقة وقوانين عامة، ومن ثم فالوظيفة العمومية في الجزائر متعلقة بالأوضاع العامة للبلد وتتأثر بها أكثر من خضوعها للقوانين.

ثالثا: سياسة التقشف تضرب إجراءات التوظيف

كان التوظيف يسير مطابقا للقوانين والتنظيمات وكان متاحا ويسير بوتيرة معقولة لا سيما في سنوات الوفرة المالية، لكن بحلول 2015 ظهرت مستجدات أثرت على عملية التوظيف تعلق بتراجع أسعار النفط الذي يعتبر مصدرا أساسيا للأموال العمومية، ما دفع السلطات إلى اخذ بعض الإجراءات التفاضلية تجسدت في تجميد التوظيف على مستوى معظم القطاعات العمومية، وتراجع التوظيف في الإدارات والمرافق العمومية الحيوية كالتعليم والصحة والأمن والتعليم العالي.

وبعد أن شهدت السنوات من 2010 إلى 2013 أكبر نسبة توظيف من خلال فتح مناصب مالية علم مستوى جميع القطاعات بمختلف أنشطتها، كما تم منح رخصة من قبل مصالح المديرية العامة للتوظيف العمومية، تسمح بإمكانية إدماج جميع المتعاقدين الذين تمت توظيفهم في إطار عقود ما قبل التشغيل، انتقلت الوظيفة العمومية إلى مرحلة أخرى تمثلت في تطبيق سياسة التقشف، بموجب تعليمات وزارية تم إصدارها سنة 2015 تهدف إلى تحديد كفاءات تجسيد التدابير العملية الرامية إلى تعزيز التوازنات الداخلية للبلاد.¹ كما استمر التوظيف في قطاع التربية على قوائم للراسبين، حيث أن الوزارة وظفت قائمة تحت مسمى "الاحتياط" في حين أن القائمة تضم الراسبين في المسابقة التي تم إجراؤها، وحسب القوانين لا يتم التوظيف إلا بإجراء مسابقة جديدة، لا سيما المادة 80 من الأمر 03-06 والمادة 81 التي تنص على أن النجاح يكون وفق قائمة ترتيبية على أساس الاستحقاق.

إنّ هذا المنحى الذي سارت عليه عملية التوظيف يثبت أن العملية لا تتحكم فيها القوانين بصورة مطلقة بل هي رهينة للبيئة السياسية والاقتصادية والاجتماعية، مما يضع الشرعية في موقع الاتهام.

الفرع الثاني:

إصلاح هيكلي مفرغ من الصلاحيات على مستوى الوظيفة العمومية - المديرية العامة للتوظيف

العمومية من المرافقة إلى المراقبة-

القصود بالإصلاح في نظر كروزي لا يقتصر بإعادة النظر في الهيكل التنظيمي للمؤسسات والإدارات العمومية، أو إعادة إلحاقها بهيئات مركزية أخرى، مثلما تم العمل به في الجزائر مع المديرية العامة للتوظيف العمومية والإصلاح الإداري، من خلال إلحاقها المتعددة والمختلفة لدى هيئات ومصالح مركزية، أثرت سلبا على استقلاليتها وقيامها بمهامها بشكل فعال، كون أن قراراتها في مجال الوظيفة العمومية أصبحت لديها مدولا سياسيا أكثر منه تنظيميا، بحكم أنها تمثل سلطة عمومية وليس هيئة عمومية تهتم

¹ جمال رميني، الهاشي مقراني، إصلاح منظومة الوظيفة العمومية في الجزائر الانتقال من القيم الإيديولوجية نحو المبادئ التنظيمية، مجلة علوم الإنسان والمجتمع، العدد 25، الجزء الأول، ديسمبر 2017، ص 197.

بمرافقة المؤسسات والإدارات ومدّها بالتوجيهات في مجال الوظيفة العمومية (بعد أن كانت تحت وصاية مصالح الأمانة العامة للحكومة، تم إلحاقها في 2013 بالوزارة الأولى).¹

ولكن الإصلاحات الحقيقية يجب أن تتضمن إصلاح وتحيين القوانين الخاصة بمنظومة الوظيفة العمومية، من خلال تحديثها وتكييفها وفق التحوّلات والتغييرات التي تطرأ على النظام الاقتصادي والسياسي والاجتماعي الداخلي والخارجي، باعتبارها مؤثرات مباشرة على النسق ككل، والعمل على تطبيق وتنفيذ محتوى الأحكام والنصوص بطريقة سليمة، في مجال المهام التي أوكلت إلى المديرية العامة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، باعتبارها الهيكل المركزي للوظيفة العمومية وإدارة دائمة للدولة.²

تكلف على وجه الخصوص بما يأتي:

- اقتراح عناصر السياسة الحكومية في مجال الوظيفة العمومية والتدابير اللازمة لتنفيذها.
- السهر - بالاتصال مع الإدارات المعنية- على تطبيق القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وضمان مطابقة النصوص المتخذة لتطبيقه.
- ضمان مراقبة قانونية الأعمال الإدارية المتّصلة بتسيير المسار المهني للموظفين.
- تقييم تسيير الموارد البشرية في المؤسسات والإدارات العمومية، وضمان ضبط التعدادات.
- تنفيذ سياسة تكوين الموظفين وتحسين مستواهم.
- تمثيل مصالح الدولة بصفتها مستخدمة، عند الاقتضاء، أمام الجهات القضائية.

وبالتالي فإن مهام هذه الهيئة لا يقتصر في مراقبة مدى مطابقة الإجراءات للتنظيم المعمول به فحسب، وإنما يتمثل دورها الأساسي في اقتراح عناصر السياسة الحكومية في مجال الوظيفة العمومية والتدابير اللازمة لتنفيذها، حسب القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الأخير الصادر سنة 2006، غير أن الواقع أظهر أن مجال تدخل مصالح المديرية العامة للوظيفة العمومية، أصبح يتمثل في التأشير على القرارات المتضمنة لتنظيم المسابقات، ومنح رخص تهدف إلى إضفاء الشرعية على عمليات تتعلق بالتوظيف أو بتسيير المسار المهني للموظفين، ثم إبداء تحفظات بشأنها.³

يجب التذكير أنه ابتداء من تطبيق مبدأ إضفاء المرونة على إجراءات التوظيف، بمناسبة صدور تعليمة الوزير الأول في سنة 2011، تم منح مسؤولية أكبر وصلاحيات للمؤسسات والإدارات العمومية في مجال تنظيم مسابقات التوظيف، وجعل تدخل مصالح الوظيفة العمومية يقتصر في الرقابة البعيدة، مما تسبب في بروز مخالفات عديدة من قبل هذه الإدارات لعدم تحكّمها في إجراءات تنظيم المسابقات، وتعدّد

¹ جمال رميني، الهاشمي مقراني، مرجع سابق، ص 198.

² المرجع نفسه، ص 198-199.

³ المرجع نفسه، ص 199.

القواعد والإجراءات التنظيمية، مما استدعى اللجوء إلى طلب رخص من مصالح الوظيفة العمومية تجنباً لحدوث احتجاجات من قبل المترشحين.¹

الفرع الثالث:

سبل إصلاح الوظيفة العمومية

تعتبر عملية إصلاح الوظيفة العمومية من المحاور الرئيسية في سيرورة الإصلاح الإداري التي يجب التدقيق فيها ووضعها في مقدمة كل إصلاح، وذلك باعتبار أن المورد البشري هو أهم حلقة في عملية تقديم الخدمة العمومية، ولعل أهم ما يجب إصلاحه:

أولاً: اعتماد نظام جديد للتكوين المستمر²

يعتبر إعداد تصور جديد للتكوين المستمر مسألة حيوية تبررها عدة اعتبارات منها:

- ✓ إعادة تحديد مهام الدولة لتمكينها من تركيز جهودها حول المهام الاستراتيجية
- ✓ إعادة انتشار الموظفين التي تقتضي دعم عمليات تأهيل بعض أصناف الموظفين، حتى يتسنى إدماجهم بطريقة يسيرة.
- ✓ الأخذ بعين الاعتبار المتطلبات الجهوية وعدم التركيز والتي تكون عن طريق تحويل بعض الاختصاصات من طرف الدولة المركزية للمصالح غيرالمركزة، لتمكينها من تدبير مختلف القضايا التي تطرح على مستواها.

ثانياً: ضرورة اعتماد سياسة حقيقية لتسيير الموارد البشرية³

يشترط في أي إصلاح للإدارة أن يقوم على رؤية إستراتيجية وأن يضع تثمان العنصر البشري في مقدمة أولوياته لأنه الوسيلة الأجدر لتوفير طاقة التكيف داخل الإدارة.

فإن تسيير الموارد البشرية في حاجة إلى إطار مرجعي شمولي يحدد المبادئ والتوجهات المتجددة تمكن من الانتقال من منطق التسيير القانوني للحياة المهنية للموظفين إلى منطق التسيير الحديث للموارد البشرية.

فتسيير الحياة المهنية يُترجم عبر قرارات فردية تكتسي طابعا تقليديا يهتم تسيير الترقيات والتنقيط ومراقبة الغيابات بدون أي ارتباط بحاجيات الإدارة، بينما يمتاز منطق التسيير المهني للموارد البشرية بخلق التوازن بين حاجيات الإدارة، من جهة، ومواردها البشرية من جهة أخرى، أخذا بعين الاعتبار مقياس الفعالية في أداء الخدمات والاستجابة لطموحات الموظفين وتطلعاتهم.

¹ جمال رميني، الهاشحي مقراني، مرجع سابق، ص 200.

² رياض لوز، الوظيفة العمومية في الجزائر بين القانون والتطبيق: دراسة مقارنة بين الدول المغاربية، أطروحة دكتوراه، القانون العام، جامعة الجزائر 01، 2019، ص 143.

³ في هذا الشأن أنظر: المرجع نفسه، ص 138-140.

ومن هذا المنطق، ينبغي للإدارة عند إعداد إستراتيجيتها في مجال تسيير الموارد البشرية، أن تأخذ في الحسبان المتغيرات الأساسية الآتية:

- التكوين المستمر، باعتباره وسيلة للحصول على مؤهلات جديدة أو تطوير مؤهلات متواجدة في ظل عالم سريع التحول والتطور.
- التوظيف باعتباره وسيلة لتقليص الفارق بين حاجيات الإدارة ومواردها البشرية.
- الحركية لأنها طريقة لترشيد استعمال الموارد البشرية.
- التواصل الداخلي لأنه وسيلة للرفع من أداء الموظفين وتبسيط الإجراءات القانونية والإدارية.
- الرواتب باعتبارها تستجيب لطموحات الموظفين وتحفزهم.
- تنظيم العمل باعتباره وسيلة لتشجيع الموظفين على حب العمل وتقديم تضحيات للرفع من أداء المصالح العمومية.
- العلاقات الاجتماعية لأنها وسيلة لتدعيم الحوار وتطويره.

ومن جانب آخر، يفترض التسيير التقديري للموارد البشرية توفير عدد من وسائل العمل منها على وجه الخصوص ما يلي:

- مرجعية الكفاءات والمؤهلات ومن ثم تحديد الأنشطة ذات الأولوية.
- منهجية تحديد الحاجيات المستقبلية من حيث النوعية.

وهنا يكون للمخطط التوقعي للموارد البشرية ومخطط التكوين وتحسين المستوى الدور الأكبر في إيجاد إدارة فعالة وناجعة.

إضافة إلى:

- ✓ تحويل كثير من الصلاحيات في التوظيف من الإدارة المركزية إلى الإدارة التنفيذية، كتصنيف الوظائف، الترقية، تحديد الرواتب، تقييم الأداء، إضافة إلى منح المدراء التنفيذيين مرونة أكثر في استعمال الموارد المتاحة في الميزانية لتحقيق النتائج، وتسهيل إجراءات إدارة شؤون الموظفين.
- ✓ إلغاء نظام السلك الوظيفي واستبداله بالتعاقد ولو جزئياً.
- ✓ الاستعانة بوكالات من أجل المساعدة في تحسين عملية تسيير الموارد البشرية وتحقيق الأهداف المسطرة في إطار التسيير الاستراتيجي لرأس المال البشري، من خلال مساعدتهم في الامتثال للقيم التي ينص عليها مبدأ الجدارة، القيام بعملية تخطيط الاحتياجات المستقبلية في مجال التوظيف، التكوين، التوجيه، تنوع القوى العاملة، وجعلها تتمتع بالكفاءة العالية المطلوبة، لتتمكن من تحقيق رضا المواطنين وطموحاتهم.
- ✓ إعطاء المناجير جميع الوسائل اللازمة لإدارة فريقه بفعالية أكثر وتقييمه على أساس النتائج المحققة، وليس على أساس النتائج المستعملة.

- ✓ زرع قيم جديدة في أوساط الموظفين، تتماشى والتغيرات التي أصبح يعرفها العالم كالحرية والإخلاص والإنصاف والشرعية والتكيف والاستمرارية والالتزام والاحترام، وهو ما يتضمنه مدونة السلوك، الاحتراف، التكامل، النزاهة، الصدق، الفعالية، احترام الزملاء والعملاء، الفصل بين الأنشطة الخاصة والعمومية.
- ✓ ترشيد التوظيف ليقصر على الحاجات الحقيقية للإدارة أي ضرورة تبني نظرة توقعية شمولية في مجال التخطيط الاستراتيجي لتسيير الموارد البشرية من خلال وضع نظام التسيير التوقعي للمناصب المالية وأعداد الموظفين والمؤهلات.¹
- ✓ تركيز التوظيف في الرتب المكونة تكوينا عاليا بدل من الرتب الدنيا والمتوسطة التي تظهر الإحصائيات المنجزة على أن الإدارة تشكو من تضخم أعدادها.²

المطلب الثالث:

نحو آفاق جديدة لتحسين الخدمة العمومية

لقد أثبت الواقع محدودية الإصلاح الذي اعتمده السلطة العامة من أجل النهوض بالخدمة العمومية، ويرجع ذلك إلى عديد الأسباب التي تم ذكرها، والتي تميزت بضعف النظرة الاستشرافية والتجزأة وغياب المنهجية واعتماد قرارات عشوائية وغير مدروسة، غير أن الإصلاح الحقيقي فله مداخل وآليات لا يعطي ثماره بإهمالها.

فبالنسبة لمداخل الإصلاح الإداري هناك ثلاثة مداخل رئيسية، يحتوي كل مدخل منها على مجموعة من الاستراتيجيات والسياسات التي تتكامل مع بعضها البعض للوصول إلى واقع إداري حكومي متطور، عصري، شفاف، مرن، كفؤ، منتج... ومن ثم فاستراتيجيات الإصلاح بشكل عام تعتمد على:³

1- إيجاد مرجعية عليا للإدارة العامة

إحداث وحدة تنظيمية مركزية للإدارة العامة على مستوى الدولة / وزارة ، هيئة، ... / تتضمن الإدارات التالية:

- إنشاء إدارة التغيير.
- إنشاء إدارة تنمية الموارد البشرية.
- إنشاء نظام للمحاسبة وتقييم الأداء.
- إنشاء نظام معلومات وطني.

¹ رياض لوز، مرجع سابق، ص 141.

² المرجع نفسه، ص 141.

³ محمد سعود، نصر الدين عبيد، مدخل نحو الإصلاح الإداري في الوطن العربي، أكساد 2008، نشر في 12 ديسمبر 2014، تاريخ الاطلاع: 2022-02-26، 16:40،

http://mhassan037.blogspot.com/2014/12/blog-post_23.html

2- تهيئة البيئة التشريعية الناظمة لعمل الإدارة العامة

- إعادة النظر بالتشريعات والقوانين والأنظمة القائمة وتحديث السياسات والهيئات التشريعية.
- العمل باتجاه التخفيف من المركزية الإدارية وتعميق نهج اللامركزية و اللاتركيز الإداري.
- غرس قيم النزاهة والشفافية والارتقاء بالأخلاقيات العامة والوظيفية ومكافحة الفساد.

3- إصلاح الوظيفة العامة

- إعادة الهيكلة التنظيمية للإدارة الحكومية وتحديثها (إصلاح، دمج، إلغاء، إحداث...).
- تبسيط الإجراءات الإدارية وتحسين الخدمات الحكومية.
- إصلاح إدارة الأموال العامة (إصلاح نظام الرواتب والأجور).
- التدريب والتأهيل وبناء القدرات والمهارات.
- اعتماد تقنيات الاتصال الحديثة وتكنولوجيا المعلومات.

الفرع الأول:**معالجة القصور على مستوى الوسائل وعلاقة المرفق العمومي بالغير**

إنَّ ضرورة القيام بالإصلاح الإداري يرتبط بعلاقة المرفق العمومي مع المحيط الخارجي من خلال علاقته بالمرتفقين، والذي يرمي إلى الاستجابة إلى تطلعاتهم، كما يرتبط أيضا وبالوسائل المستعملة وهو ما يتطلب جملة من التدابير يجب القيام بها، لذلك سنقترح مجموعة من الآليات التي يجب تبنيها في أي عملية إصلاح مرتبط بالإدارة والمرفق العمومي، والتي تكون سواء على مستوى الإدارة ووسائلها (أولا)، أو على مستوى علاقة المرفق العمومي مع المرتفقين (ثانيا).

أولا: معالجة القصور على مستوى الإدارة العامة ووسائلها**1- تبني وتطبيق آليات الحكم الراشد:**

إن ضعف التنسيق بين القطاعات العمومية وتداخل الصلاحيات وانعدام فكر رشيد وسليم لدى المسيرين وانعدام الرغبة في التحسين لدى بعض المسؤولين يحد من إمكانية تطبيق آليات الحكم الراشد في الإدارات والمرافق العمومية، وبذلك فإن تعزيز تطبيق هذه الآليات يحتاج إلى القضاء على مسببات العجز والقصور على مستوى المرافق العامة، لا سيما معالجة الترهل الوظيفي ودفع الحمل إلى القطاع الخاص وتنشيطه، كما يتطلب القضاء على الفساد الإداري والمالي من خلال تكثيف الرقابة وزيادة فعاليتها، ونشر ثقافة الحوكمة على مستوى المواطنين.

2- اعتماد مبدأ الجدارة في تولي الوظائف العامة

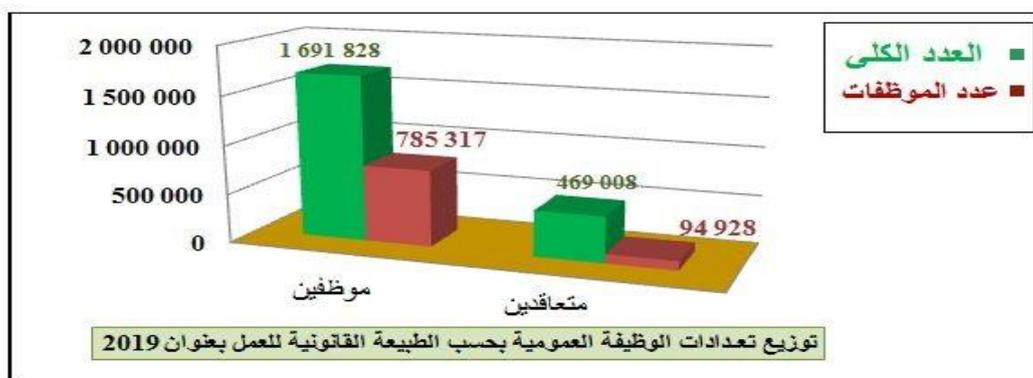
إن هذا المبدأ يُعدُّ حجر الزاوية في القضاء على الفساد والمحسوبية وفي رفع الكفاءة وتحقيق جودة الخدمة المقدمة على مستوى المرافق العامة، ويقصد به تحقيق مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة والاحتفاظ بهم على أساس الكفاءة وحدها دون غيرها.¹

3- معالجة الترهل الوظيفي

يعرف أيضا بالتضخم في الجهاز الإداري ويقصد به العمالة الزائدة عن الحاجة الفعلية لقوة العمل، وهي تسبب التضخم الإداري في حالة تحيل الدوائر الإدارية أعدادا إضافية من الموظفين فوق احتياجها الفعلي لمجرد إيجاد فرص عمل غير اقتصادية.²

يؤدي الترهل الوظيفي إلى عديد النتائج السلبية لا سيما منها عجز الحكومة عن تنفيذ مشاريعها الإنمائية وفق الخطط المعدة، وعدم القدرة على الإيفاء بالواجبات والمهام والمساعدة على انتشار مظاهر الفساد الإداري والمالي بالدولة، وكل ذلك يحول دون التقدم والإصلاح.

الشكل (02): توزيع تعدادات الوظيفة العمومية بحسب الطبيعة القانونية للعمل بعنوان 2019



المصدر: المديرية العامة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري <https://www.dgfp.gov.dz/ar/stat.asp>

حيث بلغ عدد الموظفين 1691828 موظفا و469008 عوناً سنة 2020.

فالترهل الإداري هو معضلة إدارية وهو من أشد الأمراض والعلل التي تصيب الأجهزة الإدارية ويصبح هنا الجهاز الإداري يعاني من الترهل كالجسم البشري، كما وأصبحت هذه المعضلة وضرورة معالجتها من أكبر التحديات التي تواجه الدول النامية وقد ظهر جليا حرصها المتواصل على معالجتها ودعم تطوير الأجهزة الإدارية وترشيقيها واجتثاث كل مظاهر الترهل منها وصولاً إلى جهاز كفوء وفعال قادر على تحمل الأعباء

¹ سردار كاكه أمين ناكو، مرجع سابق، ص 176.

² هذا التعريف ورد في منشور لوزارة التخطيط والمتابعة والإصلاح الإداري المصري في سنة 2015، في مجلة القانون المقارن، العدد 1157، أيلول 2015. نقل عن سردار كاكه أمين ناكو، مرجع سابق، ص 379.

المتزايدة في سعيها نحو التحسين والتطوير المستمر ودفع الأجهزة الإدارية لديها لمزيد من التألق والتقدم الذي يليق بها لضمان المزيد من النمو والتطور.¹

4- تفعيل برنامج الإدارة الالكترونية

إنّ الإدارة الالكترونية أصبحت ضرورة لا جدال فيها تبرز التطور على مستوى أداء الخدمات العامة، تتميز بكونها تقوم بذلك وفق كيان الكتروني خال من التعقيدات الإدارية والبيروقراطية التي تعرفها الإدارة التقليدية، كما تعزز الثقة وتضفي الشفافية على عمل المرافق العمومية.

كما أن الإصلاح الإداري الحقيقي يحتاج إلى إدارة الكترونية تقلل عدد الموظفين واعتمادها يؤدي إلى إحداث تغييرات جذرية وجوهرية في المفهوم الإداري والفني للموظف العام، وفي عملية اختياره تعيينه وشروط صلاحيته للعمل في تلك الإدارة، وينبغي أن يكون لدى الموظف في الإدارة الالكترونية الحماس والاستعداد العملي والنفسي للعمل بنجاح.²

5- الإصلاح من خلال الارتقاء بالموارد البشرية

1-5 التكوين:

لا شك أن التكوين والتدريب يساهم في تجويد الخدمة العمومية ورفع الإنتاجية لذلك تلجأ جميع الإدارات والمرافق العمومية في الدولة إلى تقديم دورات تكوينية لموظفيها تتسم بالاستمرارية والشمولية من أجل المحافظة على المرونة الإدارية والمهنية ومواكبة التطورات الحاصلة.

ويقصد به: "التطوير المنطقي لمهارات وخبرات وتصرفات الأفراد ليصبحوا صالحين للتماشي مع مختلف مراحل حياتهم الوظيفية وتحقيق الارتقاء فيها"³، كما أن التدريب الإداري وظيفة أساسية لإدارة شؤون الموظفين، فإذا كانت الأخيرة تهتم باختيار وتعيين الموظفين فإنها تُعنى أيضا بالمحافظة عليهم، وذلك من خلال تنمية مهارات وقدرات الموظفين وتطوير معارفهم ومعلوماتهم إضافة إلى تطوير سلوكهم واتجاهاتهم من خلال التدريب.⁴

من خلال هذا يمكن القول أن التكوين يركز على ثلاث جوانب وهي:

- تنمية المعارف والمعلومات: أي تزويد الموظفين بالمعلومات اللازمة حول المرفق العام وطريقة عمله أهدافه وصلاحياتهم والمسؤوليات التي تقع عليهم وطرق العمل والنظرة الاستشرافية للمرفق والمشاكل التي يواجهها وإمكانياته، وغيرها من المعلومات الضرورية لتحسين عمل الموظف داخل الإدارة العمومية.

¹ مامون الدرادكة، مفهوم الترهل الإداري من الناحية العلمية، 2021-3-23، <https://www.ammonnews.net/article/>

² نعيم إبراهيم الظاهر، الطريق نحو الحكومة الالكترونية: رؤية متكاملة، الطبعة الأولى، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2014، ص 30.

³ طارق المجذوب، الإدارة العامة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 342.

⁴ سامي جمال الدين، الإدارة العامة، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 279.

- تنمية المهارات والقدرات: يتعلق الأمر بالجانب الفني والتقني في تقديم الخدمة العمومية وحتى الجانب الذهني وتشمل القدرة على التخطيط والتنسيق والرقابة إضافة إلى القدرة على التعامل مع المرتفقين واحتوائهم واكتساب علاقات عمل وكسب رضى الجمهور وغيرها من المهارات التي يجب أن ينمىها الموظف ذاتيا من خلال البحث واستعمال وسائل التكنولوجيا، ومن طرف المؤسسة بالمشاركة في الدورات التكوينية التي تقدمها.
- تنمية السلوك والمواقف: من خلال التركيز على الجانب النفسي والمعنوي مثل حب العمل وتنمية روح المسؤولية والعمل الجماعي، والسعي إلى بذل الجهد من أجل التفوق والتميز.

كما أن من فوائد التكوين تحقيق التنافسية، فهو يعمل على مسايرة التحولات المختلفة، من خلال إعطائه الدفعة الجديدة للموظفين أو العنصر البشري وصقل المواهب المتميزة والقادرة على الابتكار والتجديد، وكذلك إكسابه للموارد البشرية بصفة عامة تلك المرونة والتي تعد كحتمية تمكن الإدارة من التعامل الفعال مع المتغيرات البيئية الخارجية (العولمة، تحدي الجودة، المنافسة...).

2-5- تطوير البرامج التعليمية والتربوية كإصلاح جذري:

إنّ ضعف البرامج التربوية أنشأ جيلا متعلما سطحيا ينقصه الوعي والقدرة على معرفة الطريق الصحيح ساهم في ذلك انغماسه في عالم الانترنت ومواقع التواصل، وهو ما أدى إلى نشوء طبقة واسعة غير متعلمة وغير واعية تحاول أن تكسب وتثرى بشكل سريع وبأساليب ملتوية، تشجع البقية على الكسب غير المشروع، والانحراف على المبادئ والأخلاق.¹

وغني عن البيان أن نظام التعليم يلعب دورا هاما في تشكيل وإعداد وتوعية الموارد البشرية المتاحة لتفعيل الأداء والإنتاجية في القطاعات المختلفة، وتشير تجارب الدول التي حققت انطلاقة اقتصادية كبرى مثل اليابان ودول شرق آسيا، أن نظام التعليم بمختلف نوعياته ومستوياته قد لعب دورا هاما في تحقيق هذه الانطلاقة.²

فالتعليم يعاني من جمود المناهج وتخلف الأساليب والممارسات التربوية المستخدمة في التدريس والامتحانات أدى إلى وجود فجوة بين مخرجات التعليم ومؤشرات الكفاءة والإنتاجية في سوق العمل، لا يواكب الطموحات التنموية ولا يتماشى مع احتياجاتها، وهذه المخرجات غير المؤهلة تكون الدولة مضطرة إلى توظيفها في الجهاز الإداري والنتيجة ضعف الأداء وفشل الإصلاح.

إنّ ضعف التعليم من شأنه إفشال عملية الإصلاح لذلك ينبغي إصلاح المنظومة التعليمية بأكملها لا سيما من أجل:

¹ سحر عد الله الحملي، الإصلاح الإداري: مفهومه، واليات تطبيقه (دراسة مقارنة)، المجلة العلمية لقطاع كليات التجارة، جامعة الأزهر، العدد العاشر، جانفي 2013، ص 344.

² سردار كاكه أمين ناكو، مرجع سابق، ص 306.

- تطوير نظام التعليم بحيث يتحول من أداء الدور الكمي إلى تحقيق المستوى النوعي.
- سد فجوة مخرجات التعليم فيما يخص جودة الكفاءات.
- رفع مستوى المهارات العلمية والعملية لمخرجات التعليم بما يتوافق مع متطلبات سوق العمل.
- تطوير المناهج وطرق التدريس لتواكب التغيرات الحاصلة في البيئة.
- رفع مستوى كفاءة الجهاز التعليمي لمواكبة التطورات الحاصلة في مجال تقنيات التعليم والتربية.

ثانياً: معالجة القصور بالنسبة لعلاقة المرافق العمومية مع المرتفقين ومع الغير

1- تبسيط الإجراءات الإدارية

تبسيط الإجراءات هي العملية التي يتم من خلالها إزالة مظاهر الخلل والمراحل التي يمر بها طلب الخدمة أثناء القيام بالعمل والنشاطات المختلفة، وكلما قلت مراحل طلب الخدمة زادت الكفاءة والفعالية الإدارية، وسرعة انجاز العمل.¹

ويهدف تبسيط الإجراءات الإدارية إلى تحقيق:²

- الحد من تعدد عمليات الرقابة والتدقيق، حتى يتم تقديم الخدمات للمستفيد بأسرع الأوقات وأسهل الطرق.
- تحسين الإجراءات وتطويرها وتحديثها بشكل يقلل عدد الخطوات المؤدية إلى الانجاز.
- الاستخدام الفعال لمعدات ووسائل العمل والإنتاج لدى الجهة الإدارية.
- الاستخدام الأكثر فعالية للطاقات والموارد البشرية المتاحة للجهة الإدارية العاملة.
- الحد من كلفة العمليات والأنشطة التي تقوم بها الجهة الإدارية.
- رفع الكفاءة الإنتاجية للمؤسسة الإدارية وزيادة طاقتها وضمان ديمومتها.

2- تفعيل رقابة المرتفقين والمواطنين والأجهزة الرقابية على المرافق العمومية

لا شك أن تفعيل وسائل وأجهزة الرقابة هي أهم سبل الإصلاح الإداري، غير أن هذا التفعيل يرتكز على إصلاح جذري يتمثل في منح استقلالية صارمة لهذه الأجهزة وتكوين أعضائها واطلاعهم الدائم على صور الفساد وطرق مواجهته، إضافة إلى تعيين الأعضاء النزهة والملتزمة في مجال مكافحة الفساد وكذا توفير الدعم المالي والقانوني والحماية الكافية، وهذه الرقابة لا تقتصر على الأجهزة الإدارية فحسب بل تمتد إلى المواطنين مما يتحتم نشر ثقافة المشاركة والمسؤولية والحوكمة.

ومن أهم عوامل تفعيل الرقابة على المرافق العمومية يمكن التركيز على:

- الاستقلالية: ويقصد بذلك ألا تتعرض الأجهزة الرقابية أو أعضائها لضغوط أثناء عملها وتقديم تقاريرها، كما ينبغي ألا تربطها علاقة تبعية أو مصلحة مع جهات تخضع لرقابتها، ويجب حمايتها من

¹ محمد الصيرفي، الفساد بين الإصلاح والتطوير الإداري، ط 01، مؤسسة حورس الدولية، الإسكندرية، 2008، ص 165.

² المرجع نفسه، ص 166.

الجهات التي تراقب أعمالها، ولا ينبغي أن يتم تعيين هؤلاء أو ترقيةهم أو عزلهم أو تحديد امتيازاتهم عن طريق الجهات الإدارية التي تخضع لرقابتهم، كما يجب حماية موظفي أجهزة الرقابة من أية تهديدات تطالبهم نتيجة عملهم أو كشفهم للمخالفات المالية والفساد، ومحاولة إقرار حصانة خاصة لهم بما يتفق مع طبيعة عملهم.¹

- تعيين موظفين أكفاء نزهاء يحترمون القانون لا ينحنون لمسببات الرشوة ولا يُحابون، ويتمتعون بالصدق والشجاعة لأن طبيعة العمل الرقابي تتطلب هذه المواصفات من أجل عدم الخضوع للمغريات أو للضغوطات قصد مواجهة الفساد بشتى أنواعه، كما يجب أن يتم التعيين بناء على معايير موضوعية تقوم على الكفاءة والجدارة وتوفير الاستقلال الكامل لهم وفصلهم عن السلطة التنفيذية قدر الإمكان من حيث التعيين والعزل والرواتب، والتنسيق معهم من أجل تفعيل أعمالهم وتقاريرهم قصد المساءلة لأن الافتقار إلى الإلزامية يحد من فعالية هذه الهيئات.
- ممارسة الرقابة من الجانب الإيجابي من خلال تقديم النصيحة ووضع تقييم وإرشاد الموظفين إلى تصحيح الأخطاء وليس من جانبها السلبي المتمثل في البحث عن الأخطاء من أجل إنزال العقاب على الموظفين فقط.
- اتخاذ إجراءات صارمة في مواجهة الفساد من شأنها تحقيق الردع الكافي من أجل تجنب مثلها مستقبلا إضافة إلى ضرورة مواكبة الآليات الرقابية للتطورات وهو ما يجعلها تتصف بالتغيير والمرونة والتكيف لا سيما استعمال وسائل التكنولوجيا الحديثة التي تُسرّع العملية الرقابية وتجعلها سابقة وأنية بشكل فعال.
- ضمان التوازن ويضم توازن القوة، المصالح والأداء:²

ويقصد بتوازن القوة إيجاد الضمانات الكفيلة من أجل أداء الجهة الرقابية لعملها دون خوف في مواجهة الأجهزة والسلطات الأخرى، أما توازن المصالح فيقصد به ضرورة تصميم نظم إدارية ومالية قوية تحقق مصالح كافة الأطراف دون مفاضلة إلا في حدود التشريعات، لأن الفساد الإداري والمالي يرجع إلى تفضيل المصالح الشخصية على حساب مصالح الأطراف الأخرى، في حين يقصد بتوازن الأداء الاهتمام بالأداء الطويل والقصير بنفس الدرجة والاهتمام بجميع الأبعاد المؤثرة فيه، كالتدريب والتعليم ورفع مهارات الجهات الرقابية بنفس درجة الاهتمام بالجوانب المالية والحوافز المقدمة لهم، ويشمل أيضا الاهتمام بالمقاييس غير المالية بنفس درجة الاهتمام بالمقاييس المالية، وكذا الاهتمام بتطوير وتحسين الأداء بنفس درجة الاهتمام بتقييم ومتابعة الأداء.

¹ طارق عبد العال حماد، آليات مكافحة الفساد المالي والإداري، بحث منشور في مؤتمر دور الأجهزة الرقابية في مكافحة الفساد المالي والإداري في مصر، كلية التجارة، جامعة عين شمس، ص 17 وما بعدها.

² السيد أحمد محمد علام، جرائم الفساد وآليات مكافحته في نطاق الوظيفة العامة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2016، ص 102-103.

3- تعزيز فكرة اللامركزية الإدارية وامتلاك الرؤية الإستراتيجية:

إنّ الرؤية الإستراتيجية تفرض على مسؤولي الإدارات العامة التماشي مع التطورات الداخلية والخارجية ومواكبتها، دون الإخلال بوضع خطط على المدى القريب والبعيد تأخذ في الحسبان هذه المتغيرات وتتنبأ بها وتكون مستعدة لمواجهتها بشكل ايجابي يعتمد على التخطيط الجيد والمدرّس، وهذا من شأنه أن يخلق بيئة تنموية ملائمة ويرفع من كفاءة وفعالية الأجهزة والمرافق العامة، يساعد في ذلك نظام اللامركزية الذي يشجع على المبادرة ويفتح المجال أمام المسيرين وحتى الموظفين من أجل الإبداع وتحمل المسؤولية والمبادرة إلى التحسين والتفعيل.

ويعرف نظام اللامركزية بأنه تجسيد للديمقراطية لأنها تقوم على نقل الصلاحيات من السلطة المركزية في القمة إلى القاعدة أي على المستوى الإقليمي والمحلي، وهي بذلك تجسد قرب الإدارة من المواطن وتتيح له المشاركة في تسيير شؤونه.

تعني اللامركزية الاستقلالية في التسيير التي تتطلب نوعاً من المرونة في تسيير المال العام، مع ضمان مراقبة تساهم -ليس في تعطيل التنمية وتقديم الخدمات النوعية- وإنما تساهم في دفع عجلة التنمية ومنح الثقة والأمان بدل الخوف من تحمل هذه المسؤوليات التي هي جزء فاعلاً في تجسيد برامج الدولة ميدانياً، فإن تعطيل الكثير من المشاريع الهامة في حياة المواطن ناتج من هذه المراقبة المتعددة التي أعاقت المبادرات ورفعت من مستوى الحرج الذي أصبح يعاني منه المسير المحلي.¹

4- إعادة النظر في الهيكلية العامة للإدارة:

تعد هيكلية الإدارة أداة من أجل تسهيل عمل المرافق العامة وليس إيجاد العراقيل للحد من فعاليتها، لذلك يجب تفادي ازدواج المسؤوليات والعمل على ضبط المهام والمسؤوليات والبحث على أنجح طرق العمل وأحدثها من خلال انتهاز أساليب الإدارة الحديثة، فالحال الآن هو أعباء مالية وصراع تنظيمي وصعوبة في التنسيق والتقييم وقياس الفعالية.

إن دمج الوزارات والمؤسسات والهيئات العامة يؤدي إلى حسن سير الجهاز الإداري وسهولة الاتصال ومعرفة الجهة المختصة إضافة إلى تسهيل العملية الرقابية كما أنه يقلل من التكاليف المالية ويقوي إمكانيات الوزارات والإدارات القائمة.

وفي إطار إعادة الهيكلة يجب أن تتناول جهود الإصلاح وتنصب على:²

- إصدار القواعد والضوابط التي يجب مراعاتها عند إعداد الهياكل التنظيمية للوحدات الجديدة، أو إعادة تنظيم الوحدات القائمة بكل ما يكفل التشغيل الكفاء لها والحد من إنشاء التقسيمات التي لا تتفق مع احتياجات العمل وترفع من تكلفة أدائه.

¹ زين الدين بومرزوق، مرجع سابق، ص 44.

² محمود أبو سديرة، الإصلاح الإداري في جمهورية مصر العربية، بحث منشور في كتاب (تجارب عربية في الإصلاح الإداري)، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، ندوات ومؤتمرات، بيروت، 23-24 حزيران، 1997، ص 105.

- معالجة مشكلة الازدواج والتضارب والاختصاصات فيما بين الوحدات الإدارية، ومراجعة ودراسة أهداف الوحدات الإدارية المختلفة لتحديد أوجه التشابك بين مكوناتها من أجل البحث عن حلول ملائمة لها.
- تطوير الهياكل التنظيمية عن طريق عمليات الدمج، الفصل، الإلغاء، تعديل التبعية، وتغيير الاختصاصات بما يتناسب مع الأهداف والبرامج والسياسات.
- تحديد العلاقات التنظيمية الرأسية والأفقية بين الأجهزة المركزية والوحدات الخدمية على مستوى المحليات.

الفرع الثاني:

أخلاق المرفق العمومي

يذهب بنا مصطلح " التخليق " إلى معان جمة كالاستقامة و النزاهة و الصدق والأمانة، لكن عندما يتم ربطه بالإدارة العمومية في إطار ما يسمى بأخلاقيات الإدارة، فإنه يحوي منظومة سلوكية تتشكل من المبادئ و الضوابط التي تضبط تدبير الشأن العام، و توجه سلوك الموظف من أجل القيام بواجبه على الوجه الذي يخدم المصلحة العامة، و يحافظ على شرف الوظيفة و سمعتها، و على قاعدة الالتزام بمبادئ الاستقامة و الأمانة و تقدير المسؤولية¹.

وتتفق الأخلاق مع القانون في أن كليهما يمثل قواعد سلوك اجتماعية و يسعيان إلى تنسيق وتنظيم التعايش بين أفراد المجتمع².

وتجد أخلاقيات الإدارة العامة مصدرها في العديد من النصوص القانونية، ويقصد بها تأطير الشأن العام، كما يندرج تخليق المرفق العام في إطار عصريّة وتحديث الإدارة العمومية، والتخليق هو مطلب عالمي يقف في وجه الفساد، كما أنه يتطلب تظافر عديد الأطراف: الإدارة، المواطن، المجتمع المدني.

إنّ تخليق المرفق العام يكون بالتزام كل طرف بالدور المنوط به في هذا الجانب:

فيقع على عاتق المرتفق باعتباره المنطلق والغاية من وجود المرفق، أن يكون حريصا على عدم حياذ هذا الأخير عن مهامه، ويتطلب منه لأجل ذلك الوعي بالمسؤولية الملقاة عليه من خلال الرقابة التي يمارسها عن طريق التبليغ على التجاوزات وانحرافات الأعوان العموميين، وعدم المشاركة في الفساد ودفع الرشاوي للموظفين، وكذا الوقوف على حقوقهم وواجباتهم والاطلاع عليها ومحاولة الانضباط والمحافظة على المرفق العام وممتلكاته.

ويقع على المجتمع المدني هو الآخر عبء توعية المرتفقين بما يملكه من وسائل الإقناع والتوعية ونشر ثقافة احترام الممتلكات العمومية والمحافظة عليها واحترام الأعوان والموظفين العاملين بالمرفق العمومية.

¹ ذ. الرشدي هشام، ما معنى تخليق المرفق العمومي، 13-03-2017، تم الاطلاع يوم 15-04-2021، 11:37 <https://www.coursdroitarab.com>

² المرجع نفسه.

ويقع على الموظف العمومي الالتزام بمدونة الأخلاق وما تقره المواثيق والقوانين ويمكن دعم الأخلاقيات في الحياة العمومية من خلال:

- توجيه النظام التربوي العام للمجتمع وتعزيز شعور الناشئة بالمسؤولية المدنية، وتحقيق المواطنة لتدعيم الوعي لديهم بما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات.
- الانفتاح على الفعاليات المجتمعية الناشطة في مجال تخليق الحياة العمومية.
- اعتماد مواثيق أخلاقية في القطاعات العمومية.
- إرساء ميثاق أخلاقي بين المواطن والإدارة.
- تعميق عنصر المواطنة ونظرية الديمقراطية وممارستها.
- ترسيخ الخصال الحميدة وتأكيدا وعدم التنازل عنها.
- تأكيد القيم الأساسية للمجتمع والنظم الدستورية المتفق عليها وتعليم الأخلاق والتدريب عليها.
- التركيز على العمل ضمن إطار المنظمة ولوائحها ونظمها.
- التركيز أكثر على خلق المسؤولية في العمل.

وقد نصت المادة 03 من المرسوم 88-131 على: "يجب على الإدارة أن تحترم الإنسان وتحفظ كرامته، ويجب أن تكون علاقتها بالمواطن مطبوعة في جميع الأحوال باللطف والكرامة"، والمادة 53 من الأمر 03-06 المتعلق بالوظيفة العمومية: "يجب على الموظف التعامل مع مستعملي المرفق العام بلباقة ودون مماطلة".

صور الالتزام بأخلاقيات المهنة:

يمارس الموظفون مهامهم باسم الدولة ولحسابها لذلك هم ملزمون باحترام أخلاقيات الوظيفة الواردة في النصوص القانونية التي يخضعون لها تحت طائلة المتابعة التأديبية والجزائية.

1- واجب النزاهة والاستقامة والحياد:

من خلال التحلي بأخلاق العمل واحترام المرتفقين ومعاملتهم على قدم المساواة دون تحيز في حدود القانون، وتنص المادة 41 من الأمر 03-06 على: "يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة ودون تحيز"، وفي مشروع الميثاق الإفريقي من خلال الفصل الأول والفصل الثالث لا سيما المادة 03: "عدم التحيز في أداء خدمات المرفق العام، المساواة بين مستعملي المرفق العام"، المادة 10: "يجب على الأعوان العموميين التحلي بالنزاهة والالتزام التام بالقيم والأخلاق وآداب المهنة".¹

2- واجب الانضباط والالتزام بالسر المهني:

إنفاذ السر المهني يعني الإفضاء بوقائع لها الصفة السرية من شخص مؤتمن عليها بحكم وظيفته أو مهنته خلافا للقانون،² وهو ما يخالف أحكام القانون لا سيما المادة 48 من الأمر 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

¹الاتحاد الإفريقي، مشروع الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ المرفق

العام والإدارة، https://www.hlrn.org/img/documents/African_Charter/

²نجيب سعدي، مبدأ الحياد في الوظيفة العامة، مجلة تطوير، المجلد 09، العدد 01، 2022، ص 136.

3- التزام الموظف بالتصريح في حالة وجود تعارض المصالح:

تعارض المصالح هو الوضع أو الموقف الذي تتأثر فيه موضوعية واستقلالية قرار الموظف أثناء تأدية وظيفته بمصلحة شخصية مادية أو معنوية تهمة شخصيا، أو تهمة أحد أقاربه، أو أصدقائه المقربين، أو عندما يتأثر أداءه لوظيفته باعتباريات شخصية مباشرة أو غير مباشرة، أو بمعرفته بالمعلومات التي تتعلق بالقرار.¹

وتنص المادة 8 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على: "يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد"، كما نصت عليه نصوص قانونية أخرى مثل المواد 90-92 من قانون الصفقات العمومية 15-247.

إن الإصلاحات رغم كثرتها إلا أنها لم تحقق رضى الجمهور ولم ترق إلى المستوى العالمي وهو ما جعل أزمة الثقة بين المواطنين والمرافق العمومية تتسع الأمر الذي يدعو إلى إصلاح جذري وحقيقي، ومع التطور التكنولوجي الحاصل في العالم والتحول الرقمي على مستوى الإدارات والمرافق العمومية الذي أحرز تقدما هائلا على مستوى التسيير ونوعية الخدمة المقدمة وهو ما يثبت أن أي إصلاح مستقبلي لا يكتمل إلا من خلال تحقيق التحول الرقمي الكلي.

المبحث الثاني:**الإدارة الإلكترونية آلية فعالة لترقية نشاط المرفق العمومي رغم البطء**

لقد تبنت الجزائر سياسة الإصلاح على مستوى الإدارات والمرافق العمومية منذ الاستقلال في محاولة منها لترقية الخدمة العمومية وتوطيد العلاقة بين المواطنين وإداراتهم العمومية، وفي هذا الشأن تم بذل العديد من الجهود لكن النتائج كانت هزيلة لم تترجم الأهداف المرجوة كما لم تحقق رضى الجمهور، لكن مع بروز مفهوم الإدارة الإلكترونية كنتاج للتطور الإلكتروني والذي فرض نفسه، أصبحت جهود الإصلاح تتجه نحو تعميم الرقمنة الذي يستدعي بيئة تتوافق مع مقتضيات الرقمنة.

فيمكن القول أن الإدارة الإلكترونية هي بديل مستحدث ليعيد النظر في طبيعة العلاقة بين الدولة وخدماتها والمواطن، وذلك انطلاقا من التغيير الحاصل في مفاهيم الإدارة العامة، ومضامين الخدمة العمومية، كمحصلة للتحول في عمل الأجهزة والمؤسسات الحكومية من الشكل التقليدي إلى شكل يرتكز أساسا على تقنيات الانترنت، والانترانت، والاكسترنات والبرمجيات، لتلبية حاجيات المواطنين بشكل يزيد من الجودة بهدف الوصول إلى رضا الأفراد على عمل الحكومات.²

وتُعرف الإدارة الإلكترونية تحت العديد من التسميات مثل الإدارة الذكية، الإدارة بلا أوراق، إدارة عصر المعلومات، الحكومة الإلكترونية وغيرها، ويكمن الفرق بينها وبين الإدارة الكلاسيكية أساسا في طريقة

¹ موسى آدم عيسى، تعارض المصالح في هيئات الرقابة الشرعية، بحث مقدم إلى مؤتمر الهيئات الشرعية الثامن المنعقد بالبحرين، 18-19/05/2009.

² غالم الهام مصطفى، الحكومة الإلكترونية كمدخل لإصلاح الخدمة العمومية: أسس نظرية وآليات التطبيق تجربة الجزائر، المجلة المصرية لعلوم المعلومات، المجلد 5، العدد 2، أكتوبر 2018، ص 233.

تقديم الخدمات التي تختلف من حيث السرعة والفاعلية والجودة مع الاحتفاظ بالهدف المشترك وهو تقديم الخدمة العمومية لطالبيها.

كما تعرض الإدارة الالكترونية أهدافا تحقق أسى ما يصبو إليه الساسة، لا سيما جودة الخدمة العمومية ورضا المواطنين، الذي يعيد إكسابهم الشرعية المفقودة، خاصة في الدول النامية، مما دفعه الأخرى للمسارعة من أجل تبنيها ومحاكاة التجارب التي سبقت، بعد أن رأت النتائج الايجابية التي حققتها الدول المتقدمة السبابة إلى تبني هذا النمط.

والجزائر من بين الدول التي تسعى إلى اللحاق بالركب من خلال تطبيق هذا الأسلوب في إداراتها ومرافقها العمومية، إلا أن ذلك عرف عديد التحديات واستلزم متطلبات واسعة (المطلب الأول: خصوصية الانتقال إلى الإدارة الالكترونية في الجزائر بين الدوافع والتحديات)، كما أن هذا الانتقال يقتضي توفير الأرضية المناسبة للبيئة الرقمية (المطلب الثاني: الأرضية القانونية المعتمدة في الجزائر للانتقال من إدارة تقليدية إلى إدارة الكترونية)، ورغم أن مسار الإدارة الالكترونية كان بطيئا ومتعثرا، إلا أن هناك إنجازات تعكسها قطاعات على المستوى الوطني والمحلي، (المطلب الثالث: مسار الإدارة الالكترونية: إرادة دون رؤية وإنجازات محدثمة).

المطلب الأول:

خصوصية الانتقال إلى الإدارة الالكترونية في الجزائر بين الدوافع والتحديات

تجد الإدارة الالكترونية مبرراتها في التطور الرقمي الذي يشهده العالم، وضرورة مواكبته حتى لا تتخلف المرافق العمومية عن الركب وتصبح في معزل عن المحيط الخارجي، وبالتالي تُفَرِّغ من محتواها وتكون دون فائدة لعدم تماشيها مع متطلبات العصر، فهذا الانتقال كان حتميا نتيجة تحولات وضغوطات داخلية وخارجية (الفرع الأول)، غير أنه لم يكن نتيجة إرادة عليا فحسب بل هناك العديد من المتطلبات لتحقيقه (الفرع الثاني)، وهذا الانتقال لم يكن سلسا وإنما واجه العديد من التحديات (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

الإدارة الالكترونية انتقال مفروض (الدوافع)

طرحت الإدارة الالكترونية نفسها في المجال الإداري، وأصبحت خريطة طريق لرفع كفاءة الأداء الحكومي، وزيادة فاعليته، ورغم بروزه في الولايات المتحدة الأمريكية منذ 1992 عندما أعلن الرئيس الأمريكي عن رغبته في جعل طريق المعلومات السريع حجر الزاوية في البنية الأساسية القومية،¹ إلا أن تبنيه عربيا جاء متأخرا، حيث بادرت حكومة إمارة دبي بإنشاء منطقة حرة للتكنولوجيا سميت "مدينة دبي للإنترنت"، وكان إعلان التحول إلى الإدارة الالكترونية في أكتوبر 2001، وفي نفس السنة أعلنت دولة الكويت عن تنفيذ خطط التحول، على أن يكون التطبيق العملي بعد 03 سنوات.

¹ ماجد راغب الحلو، الضبط الإداري كوسيلة وقائية من الجريمة الالكترونية مؤتمر الوقاية من الجريمة في عصر العولمة، الإمارات العربية المتحدة، 6-8 ماي 2001، نقلا عن نبراس محمد جاسم الأحبابي، أثر الإدارة الالكترونية في إدارة المرافق العمومية: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018، ص 8.

بينما في الجزائر فكان إقرار اعتماد النمط الإلكتروني متأخرا حتى بالمقارنة مع الدول العربية، فقد تم الإعلان عن مشروع الجزائر الإلكتروني العام 2008، وجاء ذلك نتيجة عوامل تجعل من التحول حتمية وليس خيارا.

وغني عن البيان أن الإدارة الإلكترونية هي منظومة إلكترونية متكاملة تهدف إلى تحويل العمل الإداري العادي من إدارة يدوية إلى إدارة استخدام الحاسب، وذلك بالاعتماد على نظم معلوماتية قوية تساعد على اتخاذ القرار بأسرع وقت وبأقل تكلفة،¹ كما أنها أسلوب عصري في العمل الإداري جاء نتيجة الثورة المعلوماتية بدافع حتمي وضروري يجب تقبله والتعامل معه بدقة واحترافية، من خلال استخدام وتوظيف تقنية المعلومات والاتصالات لتحسين أداء الإدارة من أجل تحسين تنفيذ الأعمال والتطبيق الأمثل لها، وتسهيل التعاملات بدقة بين الإدارات والمواطن في القطاعين العام والخاص،² فاعتمادها على وسائل الإعلام والاتصال الحديثة وخاصة شبكة الانترنت، يجعلها تختصر الزمان والمكان وتوفر المال والجهد والوقت على طرفي العملية، مما يساعد في تقديم خدمة ذات جودة وبفعالية.

واعتماد هذا الأسلوب يؤدي إلى إفراز امتيازات لا سيما السرعة في الانجاز وتوفير عامل الكفاءة والفاعلية والنوعية في تقديم الخدمة العمومية، إضافة إلى التخلص من مشاكل البيروقراطية والمحسوبية والوساطة، وجعل الإدارة حديثة تتمتع بالرفاه في تقديم الخدمة العمومية.³

أولاً: تطور تكنولوجي وتغير على مستوى العالم

1- التطور التكنولوجي دافع لاعتماد الإدارة الإلكترونية:

فرضت التطورات العالمية المعاصرة التحول إلى أسلوب الإدارة الإلكترونية كوسيلة فعالة للاستفادة من مخرجات التقدم العلمي والتقني، وضمان سلامة العمليات وزيادة جودة الخدمات المقدمة باضطراد، كما تم اعتماد تطبيقها كمعيار يُقاس به تقدم الدول من عدمه.

إن تقدم تقنية شبكة الاتصالات والانترنت عزز بقوة فكرة تحول الإدارات إلى تعميم تطبيقات التقنية، بما أتاحتها الاتصالات من تواصل فعال وسريع مختصر للوقت عبر شبكة الاتصالات الداخلية للإدارة، إذ رفدت شبكات الانترنت تلك بمد هائل من المعلومات فكونت لها مرجعية معرفية تعينها على بناء خططها ومشروعاتها وتصوراتها التي أصبحت ممكنة التنفيذ في ظل هذا الدعم المعلوماتي الذي تقدمه الانترنت لإدارات التقنية.⁴

¹ أمال بوساق، التحول الإلكتروني كخيار استراتيجي وضرورة لإصلاح الإدارة الجزائرية، المجلة الجزائرية للسياسات العامة، جامعة الجزائر 03، العدد 08، أكتوبر 2015، ص 21.

² أحلام عابد، عيساوة أمينة، مشروع الخدمة العمومية الإلكترونية في الجزائر: أسباب الفشل والحلول المقترحة، مداخلة مقدمة ضمن ملتقى وطني بعنوان الخدمة العمومية الإلكترونية في الجزائر معطيات الواقع ورهانات المستقبل، جامعة سطيف 02، الجزائر، إصدارات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ألمانيا، برلين، ص 43.

³ أمال بوساق، مرجع سابق، ص 22.

⁴ قويدر بورقبة، رحمة مجدة حصابة، دوافع التحول نحو الإدارة الإلكترونية في منظمات الأعمال، مجلة كلية الاقتصاد للبحوث العلمية، جامعة الزاوية، المجلد 01، العدد 06، 12 جويلية 2020، ص 8-9.

فتطور الاتصالات الالكترونية التي مرت بطفرة هائلة، جعلت كل ما تحتاج إليه دوائر الإدارة سواء الحكومية منها أو الخاصة في متناول الأيدي، بأزهد تكلفة وأقل جهد عبر دول العالم، الأمر الذي كان يحتاج في وقت سابق إلى إنفاق ما لا حصر له من التكاليف الباهظة، بالإضافة إلى الوقت الذي كان يستغرقه انتقال المعلومات، مما يجعل بعضها غير فائدة في حال تجاوز وقت انتقالها.¹

2- توجهات العولمة والقربة الكونية

تعتبر القربة الكونية أحد البدائل لمصطلح العولمة، والتي تشير إلى حالة من اختزال المسافة والزمن وسرعة تجاوز المعلومات والآراء وسهولة تبادلها عبر العالم، وكذلك عقد الاتفاقيات، وانجاز الصفقات، والدفع عبر البطاقات الالكترونية، فقد أصبح من الصعب على إدارة معزولة عن التقنية أن تصل بخدماتها إلى إرضاء الذوق العالمي مما يجعلها على المحك مع مقاييس الجودة الشاملة حول العالم.²

من هنا بدأت تتأصل حزمة من الأفكار الجديدة التي أصبحت تمثل وعيا مغايرا للوعي القديم المحدود الذي طالما قعد بالمجتمعات دون اللحاق بطموحاتها، ومن تلك الأفكار: تحرر الأسواق والسلع والتجارة حول العالم وعبر الحدود، بل تحرر الأفكار نفسها وانتقالها، مما أتاح فرصة لتكامل الأفكار والآراء والثقافات والمقترحات وبرامج العمل، الأمر الذي استفادت منه الدول المتقدمة على النحو الأمثل، وبقيت دول العالم الثالث تحاول الاستفادة منه.³

ولقد تجاوز الأمر انتقال الأفكار والمشروعات إلى انتقال رؤوس الأموال والأفراد والخدمات عبر العالم، مما اقتضى التراضي على قوائم مشتركة من المواصفات والمقاييس تُطبق عالميا بشأن السلع والخدمات المتنوعة، فبدأت المؤسسات العالمية تضع الأطر المشتركة والموحدة للتعاون وتوحيد المقاييس والمعايير والمواصفات، حتى يصبح الخطاب العالمي الجديد عبر شاشات الانترنت بخصوص شيء محدد متعارف عليه لدى الجميع بالمقاييس والمواصفات نفسها، من أجل توفير جو من الشفافية التي يمكن في ضوءها تبادل المصالح بما يضمن تحقيق الفائدة للجميع.⁴

ولعل ظهور الاتفاقيات العالمية التي رعتها المؤسسات بشأن توحيد مقاييس الجودة ومواصفاتها حول العالم بخصوص عدد من السلع والخدمات أحد إفرزات تلك الثقافة الجديدة والواقع الجديد، وبدأت تلك المؤسسات تستبعد المنتجات غير الخاضعة لتلك المواصفات، حتى أنه أصبح من شروط الاعتراف بجودة سلعة عالميا، وصلاحياتها للتداول والاتجار وتوقيع الاتفاقيات بشأنها أن تخضع لمقاييس الجودة العالمية، كالحصول على شهادة (ISO)، وهذا يعكس في جانب منه ما وفره تعميم تطبيقات التقنية في تلك الدول من

¹ قويدر بورقية، رحمة مجدة حصباية، مرجع سابق، ص 8.

² محمد صدام جبر، الموجة الالكترونية القادمة، الحكومة الالكترونية، مجلة الإداري، العدد 91، 2002، سلطة عمان، معهد الإدارة العامة، ص 176-200.

³ قويدر بورقية، رحمة مجدة حصباية، مرجع سابق، ص 10.

⁴ منال محمد الوكيل، تأثير الإدارة الالكترونية على القرارات الإبداعية في المنظمات الحكومية، المجلة العلمية لقطاع كليات التجارة، جامعة الأزهر، العدد 16، جويلية 2016، ص 644-645.

هيمنة لها على مقدرات التجارة والإنتاج حول العالم، فأصبح القرار بيد تلك الدول المالكة لحق الانتفاع بتلك التقنية.¹

ثانياً: مجتمع طموح وانتشار الثقافة الالكترونية

إن التحولات السريعة والعميقة التي يعيشها المجتمع تُبرز بوضوح أن هناك فجوة واضحة بين الأجيال في مجال الثقافة الالكترونية، حيث تتجه أعين أجيال اليوم على أجيال دول العالم المتطور، ولم تعد ترضى بأقل من أن تكون على قدم المساواة معها، وأن تطبيقات التقنية على كل تفاصيل الحياة حوله، وخاصة ما يتعلق بجانب المعاملات.²

كما أن الأجيال الجديدة تتعامل بسهولة مع الثقافة الإلكترونية، والحديث عن الثقافة الإلكترونية يُستنبط من المصطلحات التي شاعت بين الشباب، والمتعلقة بالإنترنت والثقافة الرقمية، ولم يعد الأمر يتطلب شهادة جامعة متخصصة في الحاسب، لكي يمكن التعامل مع التقنية الرقمية، فلقد انتشرت وسائل التعلم عن بعد ووسائل الإعلام والقنوات الفضائية الإعلامية ومقاهي الإنترنت وغيرها من سبل نقل الثقافة الإلكترونية، لذلك فإن المواطنين في الدول النامية زاد لديهم الوعي وأصبحوا أكثر تطلعا نحو خدمات أفضل وأسرع وأسهل وخصوصا بعد سهولة التنقل بين الدول، وسهولة معرفة ما يدور في العالم من خلال وسائل الاتصال الفضائية المتقدمة وشبكة الإنترنت.³

ثالثاً: مزايا مغرية تعرضها الإدارة الالكترونية

من جملة ما تعرضه الإدارة الالكترونية تحسين مستوى الخدمات، وانجاز سريع للأعمال باختصار زمن التنفيذ في مختلف الإجراءات ووضوحها وخلوها من التعقيدات، كما تقلل ساعات العمل، وتعرض إمكانية أداء العمل عن بعد، إضافة إلى الحد من استعمال الأوراق في العمل الإداري، ويقلل استعمالها الأخطاء المرتبطة بالعامل الإنساني.

تعرض الإدارة الالكترونية التوافق مع بقية دول العالم خصوصاً المتقدمة، وتعزز القدرة التنافسية للمنظمات والإدارات، كما تعمل على كسر الحواجز الجغرافية من خلال تقديم الخدمات للجميع، إضافة إلى زيادة جودة مستوى العمليات وتعزيز تكريس مفهوم إدارة الجودة الشاملة، الشفافية، الخصوصية والأمان.

اعتماد الإدارة الالكترونية يقلل الحاجة إلى الموظفين، كما يقل تأثير العلاقات الشخصية على العمل، ويتم القضاء على البيروقراطية بمفهومها الجامد من خلال تقسيم العمل والتخصص، إضافة إلى تحسين عمليات الرقابة وتفعيلها.

تهدف الإدارة الالكترونية إلى التقليل من الفساد الذي عرفته الإدارة الكلاسيكية حيث أن الشفافية وإمكانية حصول الجميع على المعلومة يجعل فرص الفساد ضئيلة مقارنة بالسابق.

¹ فويدر بورقية، رحمة مجدة حصباية، مرجع سابق، ص 10-11.

² المرجع نفسه، ص 9.

³ المرجع نفسه، ص 9.

كما تساهم في رفع مرودية الموظف إذ أنه يصبح أمام أعمال مختصرة في جهاز الحاسب الذي يحتوي جميع الإجراءات من إدخال للبيانات ومعالجتها وحتى الحصول على الإحصاءات، إضافة إلى تقليص السلم الإداري من خلال التعامل مباشرة مع المسؤول المعني بالإجراء وغيرها من التسهيلات المتاحة دون الاستعمال اليدوي للسجلات والوثائق وهو ما يعرف بـ "إدارة صفر ورقة".

رابعاً: أزمت سرعة التحول الرقمي

مثلت أزمة كورونا فرصة حقيقية وجدية لتوجه الجزائر نحو الإدارة الالكترونية واستخدام الانترنت في التعليم والمعاملات التجارية والخدمات الصحية، إذ لم تعد الرقمنة الآن خياراً متاحاً يمكن تأجيله، لكن بحكم التداعيات الشاملة لهذا الوباء أصبح مفروضاً على السلطة لمسايرته.

1- إخفاق وتأخر أمام متغير ثابت:

لقد أخفقت السلطات الجزائرية في رقمنة الإدارات والمرافق العامة، هذا ما كشفته أزمة كوفيد 19 التي أدت إلى غلق معظم المرافق العمومية على مستوى الوطن في إطار سياسة الحد من انتشار الفيروس، غير أن الغلق لم يكن بالإمكان تعويضه بالخدمات عن بعد لعدم جاهزيتها، وهو ما يثبت أن الثابت الوحيد هو الإدارة الالكترونية.

لقد أجبرت جائحة كورونا أكثر من 190 دولة على إغلاق المدارس والتحول إلى التعلم عن بعد فجأة على نحو أربك الجميع، إذ ترك أكثر من 85% من الطلاب في جميع أنحاء العالم المدارس النظامية، وبحلول أكتوبر 2020 أبلغت 108 دولة عن خسارة 47 يوماً من التعليم الحضوري، وقد سارعت الحكومات إلى استبدال المدرسة التقليدية بخيارات التعلم عن بعد بدءاً من المنصات الالكترونية إلى البرامج التعليمية عبر البث التلفزيوني والإذاعي.¹

أما في الجزائر وفي غياب الرقمنة في القطاع تم إغلاق المؤسسات التربوية دون بديل، فمنذ توقف الدراسة في 12 مارس 2020 بدأت الوزارة في تدارك الوضع من خلال إطلاقاً لأرضيات الرقمية كخطة طوارئ، وهو ما بدا للكثير من التلاميذ مهتماً وغير مستساغ، إضافة إلى إشكالية صعوبة الولوج إلى الأرضية لضعف تدفق الانترنت، وعدم امتلاك البعض أجهزة، ففاعلية العملية تعتمد على الموارد الموجودة في المنزل كأجهزة الحاسوب والهواتف الذكية والاتصال بشبكة الانترنت ودرجة تدخل الآباء وإتقانهم للتقنية وغيرها من المتطلبات.

أما الجامعات التي تتميز بكونها أكثر اتساعاً من حيث المادة النظرية الخام والبحوث العلمية التي تتطلب الكثير من الاتصال الرقمي ذي الصبغة العالمية، وباتت الجامعات متأخرة في الرقمنة حيث أن أغلبها لا تتوفر على منصات رقمية وان وجدت فهي غير مفعلة وغائبة عن التداول.

¹ سيلفيا جولار وآخرون، التعليم مابعد الجائحة، تم الاطلاع على الموقع في 17-10-2022 على 19:35، <https://www.eib.org/en/essays/>

بينما الاجتماعات بين السلطة المركزية والمدراء التنفيذيين على مستوى الولايات فأصبحت تتم عن طريق التحاضر المرئي، وهذا سرع الاستفادة من الانترنت الذي كان مغيبا، رغم بساطته وما يحققه من اقتصاد في النفقات، وبروتوكولات لا فائدة منها من أجل حضور اجتماع يكفي ضغط زر واحد في تحقيقه من خلال محادثة مرئية تُقام في أي وقت.

إداريا، يكشف الواقع أن بعض الوزارات والإدارات والهيئات لا تملك موقعا إلكترونيا لتوجيه المواطنين، ورغم امتلاكها صفحات فيسبوكية، إلا أنها غير تفاعلية، في مقابل أنها مازالت تستعمل الفاكس وأجهزة الاتصال القديمة، التي لم تعد تستجيب لتطور الحياة العامة.

وبلغة الأرقام دفع الفواتير عبر الخط شهد ارتفاعا منذ بداية الوباء، كما أنه أصبح مفروضا لتفادي الوباء وبين 01 جانفي و 30 مارس 2020، تمت 441 ألف عملية دفع عبر الانترنت، وتعاادل نصف العمليات المسجلة في سنة 2019 بأكملها.

وقد أصدرت وزارة التعليم العالي والبحث العلمي تعليمية وزارية رقم 56 بتاريخ 19 جانفي 2020 تؤكد فيها على ضرورة استعمال الرقمنة في تسيير الجامعات، من خلال إجراءات بسيطة، و عدم استعمالها الفاكس واستبداله بالبريد الإلكتروني.

أن تصل متأخرا أفضل من أن لا تصل أبدا، هذا ما ميز مخرجات الأزمة، حيث تم دق ناقوس الخطر وأستوعب الجميع جدية الأمر، ووقف الكل على عدم جاهزية الجزائر لمواجهة أي اضطراب لضعف البنية التحتية وتعثرت تطبيق الإدارة الالكترونية، غير أن تسريع التحول نحو الإدارة الالكترونية قد كان مكسبا في ظل الأزمة، فقد انتقل مؤشر البنية التحتية من 0.38% في 2018 إلى 0.57% في 2020، وانتقل مؤشر الخدمات المقدمة عبر الانترنت من 0.21% سنة 2018 إلى 0.27% سنة 2020.

2- ثقافة المجتمع الرقمي: ما أخفق في انجازه السياسة حققته الأزمة

بعد زوال الأزمة جزئيا أصبح الجميع متعودا على استعمال التكنولوجيا في التعامل مع المرافق العمومية وانجاز المعاملات الكترونيا، وانتشرت ثقافة المرفق الرقمي والخدمة الالكترونية مما عزز مظاهر المجتمع الرقمي الذي يعتمد التكنولوجيا في العمل والمنزل والترفيه.

لقد ظهرت بوادر الاقتصاد الرقمي في الجزائر من خلال بعض التعاملات التجارية التي تتم الكترونيا مثل بطاقات الدفع والسحب والائتمان الالكترونية كوسيلة للسداد، فهذه الأزمة عززت التعامل الالكتروني.

كما أنه قد ظهر مفهوم جديد من خلال اعتماد الإدارة الالكترونية قائم على ذهاب الخدمة إلى من يطلبها وليس العكس، وهو مفهوم مهم تم الوقوف عليه بصورة واضحة من خلال الأزمة الصحية التي شهدتها العالم وهي جائحة كورونا فما كان من أصحاب الخدمات لاسيما في القطاع الخاص إلا تمكين الجمهور من الخدمة وهم في بيوتهم، وهو ما يعزز التجارة الالكترونية كمفهوم آخر ناتج عن استخدام الإدارة الالكترونية.

الفرع الثاني:

متطلبات الانتقال إلى الإدارة الالكترونية تفوق الإمكانيات المتاحة

باعتبار الإدارة الالكترونية أسلوب جديد يرمي إلى تحقيق مستويات عالية من الجودة على مستوى المرافق والإدارات العمومية، والمساهمة في التطور الاجتماعي والاقتصادي والثقافي والسياسي، فإن ذلك يتطلب توفير بنية متكاملة من العوامل والإمكانات.

أولاً: متطلبات مالية

يحتاج الانتقال إلى الإدارة الالكترونية أموالاً ضخمة من أجل التجهيز المادي والتقني وتأهيل العامل البشري، من أجهزة الحواسيب، وبرامج الكترونية، ونفقات التحديث والصيانة، والغطاء المالي لتطوير البنية التحتية، وغيرها من المتطلبات المالية.

والجزائر رغم كونها بلد له إمكانيات معتبرة إلا أنها لم تخصص الغلاف المالي الكافي للانتقال الكلي والسريع إلى النظام الالكتروني، سيما وأنها مرت بفترة ركود اقتصادي وتقشف دام أكثر من ثلاث سنوات نتيجة انخفاض أسعار البترول، إضافة إلى العجز الدائم على مستوى الخزينة العمومية، باعتبارها المصدر الرئيسي للتمويل.

كما تعتبر الإدارة الالكترونية وسيلة فعالة في ترشيد النفقات لذلك يجب تحقيق الانتقال الكلي لها مهما كان الغلاف المالي الذي يجب رصده، لأن التطبيق الحقيقي لها يغني الخزينة العمومية مستقبلاً من الكثير من الإنفاق العمومي، فعلى مستوى الحالة المدنية تم اقتصاد غلاف مالي لميزانيات البلديات يتجاوز 110 مليون دينار جزائري سنوياً، واقتصاد 26 مليون ورقة يتم طباعتها سنوياً.

ثانياً: متطلبات إدارية

يتطلب تحقيق الإدارة الالكترونية التخلص من النموذج الهرمي التقليدي، واستحداث إدارات جديدة أو إعادة هيكلة القديمة ودمج بعضها أو إلغائها، من أجل أن تتناسب الإجراءات والتنظيم والأساليب الجديدة مع الإدارة الالكترونية التيتتوافق أكثر مع المصفوفات والشبكات ذات الاتصال الأفقي والمرونة العملية. إضافة إلى تبني خطة إستراتيجية للتغيير ودخول الاستثمار الالكتروني برؤية واضحة وأهداف محددة ومدروسة، تأخذ بعين الاعتبار الموارد المالية والبشرية المتاحة، وتحقيق تحول مدروس بأقل تكلفة في مقابل أحسن استثمار، وهو ما يتطلب وجود قيادة سياسية وإدارية متمكنة وحريصة، توفر المناخ المناسب وتبذل الجهد الضروري لتحقيق أفضل النتائج.

كما يستلزم التحول الالكتروني وجود هيئة تُعنى بالتحول الرقمي ومتخصصة، تعمل مع خبراء في المجالات المطلوبة لا سيما الاختصاص الإداري ومجال التكنولوجيا الحديثة، توفر الرقابة اللازمة والمرافقة الضرورية للعمل، والتقييم المرحلي، تعتمد على تقارير موثوقة وإحصائيات وأرقام دقيقة، إضافة إلى مراعاة التجارب العالمية والاستفادة منها.

ثالثا: متطلبات تقنية

تتطلب الإدارة الالكترونية بنية تحتية تقنية صلبة وتشمل أجهزة الحاسب، وسائل التخزين، أجهزة إدخال البيانات والمعلومات وأجهزة الإخراج، شبكات الاتصال (الانترنت، الانترانات، الاكسترانات) والشبكة الصوتية.¹

كما تتطلب بنية تحتية تقنية ناعمة: البرمجيات الملائمة والمرخص بها، قاعدة بيانات مركزية تناسب الإدارة الالكترونية، خطة تسويقية ملائمة للتشجيع على تبني التقنية ومشاركة المواطنين وتفاعلهم معها، وخلق مناخ شعبي قادر على فهم الإدارة الالكترونية، والترويج وإبراز محاسنها من خلال الإعلام والتلفزيون والندوات والمكتبيات،² إضافة إلى ضرورة انسجام مكونات البنية التحتية الناعمة مع الشبكات الالكترونية مثل شبكة الهاتف وشبكة الانترنت.³

رابعا: متطلبات قانونية

إن تبني الإدارة الالكترونية يطرح بشدة مسألة الأمن القانوني، مما يفرض سن قوانين تتعلق بالسرية والخصوصية وتوثيق المعاملات التي تتم عبر شبكات التواصل، لأن القوانين القديمة لا تتماشى مع الإدارة الجديدة التي أفرزت مفاهيم مازالت غير محددة المعالم، كالتعاقد الالكتروني والتجارة الالكترونية والقرار الإداري الالكتروني، وحفظ حقوق الملكية الفكرية، والحماية الجنائية، قانون التجارة الالكترونية، التوقيع والتصديق الالكتروني وغيرها.

ومن ثم فالقيام بإصلاح تشريعي يعتبر أمر ضروري من أجل تحقيق الأمن الوثائقي وخصوصية وسرية المعلومات وإعطاء المشروعية للأعمال الالكترونية.⁴

ولا يمكن القول بأن الفضاء الافتراضي لا يخضع للقانون بل أن القانون هو المنوط بتحديد المسار الصحيح للتوسع التكنولوجي وتبادل المعلومات،⁵ وقد أكد تقرير موجه للوزير الأول الفرنسي على أن الانترنت ليست عالما منفصلا، كما أنها تضع القانون أمام مشاكل حديثة ومتعددة، وي طرح جملة من التساؤلات من بينها، هل عملية البيع بالمزاد العلني في الانترنت تحمل ذات الخصائص المتعلقة بالعملية التقليدية للبيع بالمزاد العلني، التي تقام على مستوى قاعات متخصصة.⁶

¹ ميرفت قاسم عبود الجبوري، أثر الحكومة الالكترونية على النظام القانوني للمرفق العام، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة 2020، ص 75.

² المرجع نفسه، ص 76.

³ حسام الدين حسن عطية، تطوير عملية صنع القرار الإداري في ضوء الإدارة الالكترونية في وزارة الصحة الفلسطينية ومحافظات غزة مقدمة لمؤتمر تنمية الموارد البشرية في القطاع الصحي الفلسطيني، 2015، ص 29، نقلا عن ميرفت قاسم عبود الجبوري، مرجع سابق، ص 76.

⁴ سمش الدين بلعتروس، مرجع سابق، ص 136.

⁵ زبدان زبيحة، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2011، ص 11.

⁶ Christian Paul, du droit et des libertés sur l'internet: la corégulation, contribution française pour une régulation mondiale, rapport au premier ministre, France, 2000, p 15.

خامسا: متطلبات أمنية:

- هناك عدة إجراءات يمكن أن تضمن الأمن المعلوماتي وبالتالي لا بد من تحقيقها وهي:¹
- التوثيق أو التأكد من المستخدم: بمعنى التأكد من الأطراف المشاركة في العملية هم نفس الأشخاص المعنيون.
 - التصديق: أي التأكيد على السماح بالوصول إلى المعلومات الإلكترونية للأشخاص المحددين فقط.
 - التكامل: أي التأكد من أنه لم يجر أي تلاعب أو تعديل بالبيانات أثناء نقلها منذ اللحظة التي أرسلت فيها من المرسل إلى أن وصلت إلى المستقبل.
 - السرية: وتعني تأكيد عدم إفشاء المعلومات إلى الأطراف غير المصرح لهم بالاطلاع على تلك المعلومات.

ويستلزم تحقيق الأمن الإلكتروني توفير عددا من المتطلبات أهمها:²

- وضع السياسات الأمنية المناسبة لتقنية المعلومات.
- تكوين فريق متابعة وتطوير المتطلبات الأمنية للإدارة الإلكترونية.
- تأسيس نظام البنية التحتية للمفاتيح العمومية وهي مجموعة من هيئات التوثيق يوجد بينها توثيق متبادل، وهي طرف وسيط بين المرسل والمستقبل وفي وجوده يمكن الاعتماد عليه لتأمين دقة البيانات المنقولة بشكل كبير.
- تطوير أدوات التشفير التي تسمح للأفراد بالدخول على المعلومات والبيانات وكذلك تسمح للإدارات بالوصول إلى حسابات الأفراد أو المؤسسات البنكية، وبخاصة في التعاملات التي تكون الانترنت وسيطا لنقلها، مما يُمكن المستخدم من الحفاظ على بياناته وحساباته على الانترنت.
- استخدام برامج الحماية وتطبيق أنظمتها في كل المستويات الإدارية، مع الاستعانة بالخبراء في المجال القانوني والتقني إذا استلزم الأمر.

غير أن التنظير لبيئة آمنة كليا هو أمر غير قابل للتحقيق ويبقى نسبي، لأنه كلما تطورت البرمجيات من ناحية الأمن والموثوقية، تطورت كذلك التهديدات الإلكترونية،³ إضافة إلى أن الدعائم والوثائق الإلكترونية تكون أكثر عرضة للتلف بالمقارنة مع الوثائق الورقية ما يضيف عبء أكبر للمرافق والإدارات العمومية من أجل ترقية أنظمة الحماية والأمن الإلكتروني لقواعد البيانات.

وتضع مدونة السلوك الأوروبية للأشخاص المشاركين في الحوكمة الإقليمية والمحلية، أربعة مبادئ أساسية تستند إليها معالجة البيانات وهي: الشرعية، التناسبية، الكفاءة واحترام الخصوصية.⁴

¹ فويدر بورقية، رحمة مجدة حصباية، مرجع سابق، ص 17.

² المرجع نفسه، ص 17-18.

³ عمر موسى جعفر القريشي، أثر الحوكمة الإلكترونية في الحد من ظاهرة الفساد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2015، ص 214.

⁴ مجلس أوروبا، المدونة الأوروبية لقواعد السلوك لجميع الأشخاص المشاركين في الحوكمة المحلية والإقليمية، مطبعة شركة بن حميدة، 2020، ص 18.

سادسا: متطلبات بشرية

يُعدُّ وجود القوة البشرية المؤهلة لإدارة العملية وصيانة التجهيزات واستمرار تدريب العاملين في أجهزة الدولة من أبرز الخطوات التي تقود إلى النجاح، فالاستمرار في التدريب والتهيئة ومتابعة كل ما هو جديد والتوعية الشاملة والدورية للعاملين للتعامل مع المعطيات والأساليب الجديدة كفيل بأن يجعل التغيير ينطلق بسلاسة نحو تحقيق التوجهات الالكترونية.¹

ويتطلب العمل أيضا على إدخال مناهج معارف تقنية نظم المعلومات باللغة الانجليزية في المناهج التربوية من بداية مراحل الدراسة تدرجا إلى المستويات الجامعية، وهو ما من شأنه أن يعرض في المستقبل جيل قادر على التعامل مع نظم المعلومات متقن للغة الانجليزية، قصد إنجاح مشروع الإدارة الالكترونية.²

الفرع الثالث:**معوقات تحقيق الانتقال الالكتروني في الجزائر**

الإدارة الالكترونية من المصطلحات التي ظهرت في العصر الحديث، نتيجة التطورات الفنية والعلمية التي عمّت كافة جوانب الحياة، ولذلك فهي مازال قيد التجربة وبالتالي ظهرت بعض المعوقات التي تعرقل تطبيقها وتقدمها، حيث أنه على قدر حجم وأهمية أي مشروع ونطاق التغيير فيه وتعدد الأطراف المستفيدة منه وأبعاد الخدمات التي يقدمها تكون المعوقات،³ والتي تتراوح بين ضعف التحكم التقني والأمني، ضعف البنية التحتية، ضعف تكوين الإطار البشري إضافة إلى ضعف الإرادة السياسية والتأخر في إصدار التشريعات المناسبة.

أولا: ضعف التحكم التقني والأمني

تعتبر الجزائر دولة مستهلكة للتكنولوجيا وليست منتجة أو رائدة فيها، مما يعني التبعية للدول المنتجة لها التي تتحكم بما تنتجه، وهو تهديد للدولة وللمعلومات سواء الشخصية للأفراد أو للمعاملات التجارية أو المعلومات القومية وهي أخطر.

إضافة إلى خطر القرصنة والتجسس الالكتروني الذي يؤدي إلى كشف المعلومات أو إتلافها والذي يتطلب تحصين أمني، وهذا الاختراق يكون من طرف أفراد أو هكرز، أو حتى أجهزة تابعة للدول كالاستخبارات.

ويندرج ضمن المعوقات التقنية الأعطال المتعلقة بالنظام المتحكم في الخدمات الالكترونية، رداءة البرمجيات المطورة، المخاطر المترتبة عن الأخطاء التقنية والتي تحدث نتيجة خلل في أو عيب في اشتغال الأجهزة المعلوماتية أو في مصادر التغذية الكهربائية أو الصيانة، بحيث يمكن أن يترتب عن خلل كهربائي

¹ أبو بكر محمد الهوش، الحكومة الالكترونية: الواقع والآفاق، مجموعة النيل العربية، القاهرة، 2006، ص 108، نقلا عن نبراس محمد جاسم الاحبابي، مرجع سابق، ص 21.

² أسامة المناعسة وجمال الزعبي، الحكومة الالكترونية بين النظرية والتطبيق، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2013، ص 45، نقلا عن: ميرفت قاسم عبود الجبوري، مرجع سابق، ص 78.

³ ميرفت قاسم عبود الجبوري، مرجع سابق، ص 81.

توقف البطاريات الاحتياطية واندثار المعلومات والمعطيات المخزنة في الحاسوب أو اختلال تصنيفها أو محو وإضافة بعض المعلومات لأشخاص لا تعبر في الحقيقة عن حالتهم الاجتماعية والسياسية أو المالية أو الصحية، وبالتالي إعطاء نتائج غير صحيحة عن العمليات التي تقوم بها الإدارة.

ثانيا: ضعف توظيف البنية التحتية في الجزائر

تمتلك الجزائر في مجال التكنولوجيا والاتصالات، ثلاثة متعاملين في مجال الهاتف المحمول، تُوفّر خدمات الجيلين الثالث والرابع، ومؤسسة عمومية تحتكر قطاع الهاتف الثابت، وتُغطّي الألياف البصرية على مساحة 149500 كلم، إذ بلغ حجم الاستثمار خلال السنوات الأخيرة في البلاد 1.32 مليار دولار، حيث تتوفر الجزائر على شبكة من الكوابل الأرضية، قادرة على تقديم تدفق عالٍ للإنترنت، إضافة إلى ثلاثة كوابل بحرية للألياف البصرية، تمتدّ إلى إسبانيا من خلال الخط الرابط بين وهران وفالنسيا، وبين الجزائر العاصمة وبالم، والخطّ الفرنسي الرابط بين مدينة عنابة ومرسيليا، وبحسب وزارة البريد، يبلغ مشتركو الجيل الثالث 19,239,448 مشترك، ومشاركو الجيل الرابع 20,621,452 مشترك، أما مشاركو الإنترنت للهاتف الثابت فبلغ عدد 3,063,835 مشترك في الجزائر.

في مقابل هذه الإمكانيات، احتلت الجزائر المرتبة 150 عالمياً في المؤشر العالمي للخدمات الإلكترونية الذكيّة، الصادر عن لجنة الأمم المتحدة للشؤون الاقتصادية والاجتماعية للعام 2018 وهي مرتبة متدنية، على اعتبار أن 193 دولة شملها الترتيب والتقييم فأين الخلل؟

يعود فشل التحول الإلكتروني وتدني الخدمات الإلكترونية إلى عدم توفير الوسائل اللوجستية كالأقمار الصناعية، والحواسيب، والألياف البصرية والهواتف الذكية، البرمجيات التطبيقية، ويعود فشل الخدمة الإلكترونية وعدم تنمية قطاع الاقتصاد الرقمي، إلى عدم توظيف كامل القدرات اللوجستية التي تتوفر عليها الجزائر، إذ أنّها تمتلك 60 ألف كلم من الألياف البصرية طاقة استخدامها لا تتعدّى 10 إلى 15 في المائة، ولا يتجاوز استغلالها المكالمات الهاتفية وتسجيل بعض المعلومات والبيانات.

كما أنّ الجزائر تهتمّ أكثر من أيّ وقت مضى بالتكنولوجيات العصرية، لكن يبقى هذا الاهتمام سطحياً، نظرا لعدم تطوّر شبكات الإنترنت والتي بقيت، رغم توقّرها على خدمات الجيل الثالث والرابع، تقدّم خدمات رديئة.

ثالثا: الإطار البشري الحلقة المفقودة في التحول

إن تحقيق التوجه نحو إدارة الكترونية يستلزم بالضرورة القيام بعمليات تأهيل مسبقة، مستمرة ولاحقة سواء بالنسبة لموظفي الإدارات العمومية أو بالنسبة للمواطنين، وتتم عملية تأهيل موظفي الإدارات العمومية في كفاءات التعامل مع التكنولوجيات الحديثة في إطار عملهم الإداري عبر آليات مختلفة، تتمثل أساسا في دورات تكوينية، ندوات، دورات تحسين المستوى، داخل أو خارج الوطن.¹

¹ سمش الدين بلعروس، مرجع سابق، ص 143.

كما ترافق السلطات المركزية التحول الرقمي بشكل مستمر من خلال التعليمات والمناشير التي تزود بها مستخدمي الإدارات العمومية، تتضمن في مجملها توجيهات للموظفين من أجل الحذر في استعمال وسائل التكنولوجيا، كالتأكد من الموقع قبل ولوجه، وغلق البريد الإلكتروني بعد الاستعمال، عدم تحميل المعلومات من مصادر غير رسمية، وإغلاق جميع الأجهزة بعد كل استعمال، الاستعمال الوظيفي دون الشخصي للإنترنت في العمل والحذر من القرصنة.¹

فهذه التعليمات تبدي بساطة الإجراءات المتخذة، لا سيما من حيث التجهيز وأساليب الحماية، مما يوضح أن الجزائر لا تزال بالمراحل الأولى من تأسيس إدارة الكترونية بالمعنى الحقيقي، وان استغلال التكنولوجيا الحديثة في الجزائر على مستوى الإدارات العمومية ليس إلا استغلالا يمكن وصفه بالهامشي، باعتبارها أدوات مساندة فقط لا تتدخل حقيقة وبصفة فعالة في سير الإدارات العمومية.²

كما تبين أن التطوير الذاتي للموظف العمومي يكاد يكون منعما بالنظر إلى هذه التعليمات والتي لا ترقى حقيقة إلى هذا الوصف بسبب محتواها، الذي يعتبر من أبجديات الإدارة الإلكترونية.

رابعا: ضعف الإرادة السياسية وتشريعات متأخرة

1- ضعف الإرادة السياسية في تبني الإدارة الإلكترونية

تبنت الجزائر الإدارة الإلكترونية في خطاباتها الرسمية بشكل متأخر مقارنة مع الدول العربية وكان ذلك في 2008 عند الإعلان عن مشروع الجزائر الإلكترونية، إلا أن واقع الحال يبين الهوة بين الخطاب والتطبيق، فإلى غاية بداية 2023 لا تزال الجزائر من الدول التي لم تحقق التحول الرقمي على مستوى إدارتها ومرافقها العمومية.

فإضافة إلى التماطل وانعدام الرؤية الحقيقية والإستراتيجية الواضحة في مشروع الجزائر الإلكترونية، فإن استدراك التأخر باعتماد خطة الاستمرارية في الانجاز لم تستفد من الدروس السابقة ولا تزال تسير بوتيرة بطيئة وارتجالية تفتقر للاستشارة والتخطيط.

وربما يعود سبب تردد القيادات في السلطة إلى الخوف من فقدان مناصبهم ومن ثمّ اللجوء إلى مقاومة التحول، لأن التحول الإلكتروني يحمل في طياته العديد من التغيرات على الصعيد الداخلي، والذي يتطلب إعادة توزيع الصلاحيات والمهام، مما يحتم تغيير في القيادات الإدارية والمراكز الوظيفية، فضلا عن الجهل بالبيئة التقنية وإيجاد الصعوبة في تعلمها.

إضافة إلى غياب الرؤية الإستراتيجية لدى الدولة بشأن استخدام التكنولوجيا فضلا عن ضعف التخطيط والتنسيق على مستوى الجهات الإدارية العليا لشكل والمراحل اللازمة للوصول إلى التطبيق المثالي للإدارة الإلكترونية.³

¹ أنظر مثلا: تعليمة رئيس ديوان الوزير الأول رقم 2981، المؤرخة في 22-09-2016، وتعليمة المديرية العامة للأموال الوطنية رقم 10889، المؤرخة في 16-11-2016، المتعلقة بقرصنة معلومات تستهدف مؤسسات الدولة.

² سمش الدين بلعروس، مرجع سابق، ص 144.

³ عبد الكريم عشور، دور الإدارة الإلكترونية في ترشيد الخدمة العمومية في الولايات المتحدة الأمريكية والجزائر، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 38

2- تشريعات متأخرة تحاكي الواقع

إن الطبيعة المتسارعة للتطور التكنولوجي يضع الدوائر التشريعية أمام إلزامية مجابهة هذه التطورات بالأطر القانونية المناسبة، لأن وجود أي فراغ قانوني قد تكون له عواقب وخيمة، لا سيما فيما يتعلق بحقوق والتزامات كافة الأفراد، مما يجعل هؤلاء يتفادون التعامل بالأسلوب الرقمي لغياب النص القانوني الذي يوظفها، من جهة أخرى فإن استخدام التكنولوجيات الحديثة للإعلام والاتصال قد أبان حديثاً عن إشكاليات عديدة، بعضها مرتبط بانتهاك الحريات الأساسية والحياة الخاصة للأفراد.¹

رغم هذا الترابط بين التكنولوجيا والقانون، لا سيما من حيث التأثيرات المتبادلة، يبدو أن المشرع الجزائري قد تأخر جدا في إرساء منظومة قانونية لإدماج التكنولوجيات الحديثة على مستوى الإدارات العمومية، بل أنه -حسب ما تم ملاحظته- لا يبادر بإصدار تشريعات إلا إذا فرضها الواقع كضرورة حتمية، إذ لا يتم التشريع كبادرة استباقية، إلا أن هذا التباين يبرز اختلالاً بين وجود القاعدة القانونية وتطبيقها على أرض الواقع، وفي بعض الأحيان يتم استصدار نصوص قانونية التي تحيل مضمون موادها إلى التنظيم، فيما لا تصدر النصوص التنظيمية إلا بعد مدة زمنية معتبرة، وهذا الاختلال قد يلمح إلى عدم تكريس الإدارة الالكترونية كأولوية هامة في الوقت الراهن.²

المطلب الثاني:

الأرضية القانونية المعتمدة في الجزائر للانتقال من إدارة تقليدية إلى إدارة الكترونية

لا يمكن تحقيق انتقال الكتروني إلا إذا تم توفير المتطلبات الضرورية، ومن بينها توفير التشريعات المناسبة لخصوصيات البيئة الرقمية من أجل حفظ الحقوق والواجبات الناتجة على هذا الأسلوب الجديد بالنسبة للمرتفقين وعلى مستوى المرافق والإدارات العمومية، ويعتبر التعاقد والإثبات الالكترونيين من أهم الآليات التي يقتضيهما الانتقال نحو الإدارة الالكترونية، (الفرع الأول والفرع الثاني)، كما ظهر مصطلح جديد كنتيجة سلبية للطرق الحديثة في التعامل والتي توظف التكنولوجيا، يتعلق الأمر بالجريمة الالكترونية التي تميزت بخصوصيات مستمدة من خصوصيات البيئة الرقمية، وهو ما يستوجب إطار قانوني يحد من آثارها ويضمن حقوق المرافق والإدارات العمومية من جهة والمرتفقين من جهة أخرى (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

الإطار القانوني للتعاقد الالكتروني

ساهم التطور التكنولوجي واعتماد الإدارة الالكترونية كمنط في التسيير وتقديم الخدمات الانتقال من اعتماد الأساليب التقليدية في القيام بالتصرفات القانونية إلى إتباع أساليب جديدة تتماشى مع البيئة الرقمية، ويعتبر التعاقد الالكتروني آلية جديدة تتماشى مع النمط الجديد، لذلك سيتم التطرق إلى الإطار القانوني الذي يحكمها.

¹ سمش الدين بلعتروس، مرجع سابق، ص 140.

² المرجع نفسه، ص 140-141.

أولاً: التعاقد الإلكتروني بين نظرة الفقه وإقرار المشرع

يتطلب تجسيد الإدارة الإلكترونية الانتقال إلى أساليب في التعاقد تتوافق مع البيئة الإلكترونية، تعرف بالتعاقد الإلكتروني الذي يقوم أساساً على التوقيع والتصديق الإلكترونيين.

1- من التعاقد التقليدي إلى التعاقد الإلكتروني:

تم تعريف العقد الإلكتروني بأنه: " اتفاق يبرم وينفذ جزئياً وكلياً عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، بقصد إنشاء التزامات تعاقدية، وذلك بإيجاب وقبول يمكن التعبير عنهما من خلال ذات الوسائط".¹

ولما كان العقد الإلكتروني من طائفة العقود عن بعد، فقد عرفت المادة الثانية من التوجيه الأوربي الصادر في 20 مايو 1997، والمتعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد، المقصود بالتعاقد عن بعد بأنه " أي عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد، والذي يتم باستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية، حتى إتمام التعاقد".

ويعرف بأنه اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول على شبكة دولية مفتوحة الاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية يفصل التفاعل بين الموجب والقابل.²

كامل عُرِّفت العقود الإلكترونية بأنها: " تلك العقود التي تتم مرحلتها إبرامها وتنفيذها أو مرحلة إبرامها دون تنفيذها بكافة وسائل الاتصال الإلكترونية".³

وقد أشار المشرع الجزائري إلى التعاقد الإلكتروني من خلال عبارة الاتصال عن بعد: "تقنية الاتصال عن بعد: كل وسيلة بدون الحضور الشخصي، والمتزامن للمتدخل والمستهلك، يمكن استعمالها لإبرام العقد بين هذين الطرفين".⁴

وهو لا يختلف في جوهره وأركانه عن المعنى العادي للعقد وبالتالي فهو لا يخرج عن النظرية العامة للعقد، غير أن ما يعطيه خاصيته ويضفي عليه طابعه هو الوسيلة الإلكترونية المستعملة عند عملية الإبرام أو على الأقل في إحدى مراحلها،⁵ وخروجاً عن هذا الجدل فالصفة الإلكترونية تلحق بالعقد متى تم إبرامه أو تنفيذه باستخدام وسيلة الكترونية، سواء في إبرامه أو تنفيذه أو كليهما معاً.⁶

¹ ماجد راغب الحلو، العقد الإداري الإلكتروني: دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 45.

² أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الإنترنت، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2002، ص 39.

³ صفاء فتوح جمعة، منازعات عقود التجارة الإلكترونية بين القضاء والتحكيم، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص 19.

⁴ المادة 03 من القانون رقم 13-378، المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر.ج، العدد 58، الصادرة في 18-11-2013.

⁵ محمد العيداني، زروق يوسف، العقد الإداري الإلكتروني وتطبيقاته في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد 12، ديسمبر 2018، ص 203.

⁶ حمزة بن عزة، تعاقد جهة الإدارة الكترونياً، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 01، العدد 03، ديسمبر 2018، ص 19.

مما سبق يتضح أن هذه المفاهيم تتجه نحو القانون الخاص والتجاري، إلا أنه العقد الإلكتروني يشمل العقد الإداري الذي يجب أن يكون إدارياً أولاً من خلال اتصال العقد بمرفق عام، وأن يكون أحد طرفيه على الأقل جهة إدارية، إضافة إلى اعتماد وسائل القانون العام واحتواء العقد على بنود وشروط استثنائية.

و من المفاهيم السابقة فالعقد الإلكتروني يتميز بعدة سمات تميزه عن العقود التقليدية وتتمثل فيما

يلي:

- 1- يتم إبرام العقد الإلكتروني بدون التواجد المادي لأطرافه.
- 2- يتم استخدام الوسائط الإلكترونية في إبرام التعاقد.
- 3- يتصف العقد الإلكتروني غالباً بالطابع التجاري والاستهلاكي، وتستحوذ عقود البيع الإلكترونية على الجانب الأعظم من مجمل العقود، كما يمكن أن يستوجب جميع شروط وأركان العقد الإداري.
- 4- من حيث الإثبات، يتم عبر المستند الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني.
- 5- من حيث الوفاء قد يتم وفق وسائل الدفع الإلكترونية، والتي تتضمن عدة وسائل منها البطاقات البنكية والأوراق التجارية الإلكترونية والنقود الإلكترونية التي تتمثل في نوعين هما، النقود الرقمية والمحفظة الإلكترونية .

ويستند التعاقد الإلكتروني بشكل أساسي على آليتي التصديق والتوقيع الإلكترونيين فلا يمكن إجراء تعاقد الكتروني دونهما.

2- النص القانوني المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين:

لا يمكن تصور إمكانية تجسيد إدارة الكترونية دون القيام بالتأسيس القانوني لعمليتي التوقيع والتصديق الإلكترونيين، وعلى هذا الأساس أصدر المشرع الجزائري في 2015 القانون المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، يتكون من 82 مادة، إلا أن هذا التكريس جاء متأخراً سواء بالمقارنة مع الدول المتقدمة أو باقي الدول لا سيما دول الجوار، كما تم إنشاء الهيكلة العامة للنظام مشكلة من ثلاث هيئات، توطرها السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني.

1-2- تبني المشرع الجزائري للتوقيع والتصديق الإلكترونيين:

1-1-2- التوقيع الإلكتروني:

و يختلف التوقيع الإلكتروني عن التوقيع التقليدي من نواح عدة، وجوهر اختلافهما يكمن في الوسيط أو الدعامة التي يدون عليها، فبينما يدون التوقيع التقليدي على وسيط ورقي نجد أن التوقيع الإلكتروني يُدُون على وسيط إلكتروني من خلال أجهزة الحاسب الآلي عبر الإنترنت، ويترتب على الاختلاف السابق اختلاف نوعي التوقيع من ناحية الشكل أيضاً، فالتوقيع التقليدي له صوره محددة وهي الإمضاء وفي بعض التشريعات يضاف إليه التوقيع بالختم أو التوقيع بالبصمة أو كلاهما، أما التوقيع الإلكتروني فله صور عدة فيتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات مدرجة بطريقة إلكترونية ضوئية رقمية.

يختلف التوقيع التقليدي عن التوقيع الإلكتروني اختلافا جوهريا، لا يقتصر فحسب على كون التوقيع التقليدي يتخذ شكلا معيناً كالإمضاء والختم أو البصمة في حين لا يشترط التوقيع الإلكتروني شكلا بعينه بل يستوجب أن يكون متفردا، ومن بين أهم الفوارق تلك المتعلقة بإمكانية التزوير فإن كان التوقيع التقليدي اليدوي رسم منتقى من صاحبه يسهل تقليده عبر التكرار والممارسة إلا أن التوقيع الإلكتروني يمثل نتائج برمجة الكترونية ما يجعل من العسير تقليده سوى من طرف المختصين في مجال البرمجيات والإعلام الآلي، من جانب آخر فإن كان التوقيع التقليدي يثبت الحضور المادي وهوية صاحبه فإن التوقيع الإلكتروني خلافا لذلك يحدد هوية صاحبه وموثوقيته، وللتوقيع الإلكتروني عدة صور، من بينها التوقيع بالقلم الإلكتروني، التوقيع البيومترى، التوقيع الكودي والتوقيع الرقمي، ويختلفان في نوعية الدعامة إذا كانت تقليدية أو الكترونية.¹

لذلك فإنه لا مناص من تبني التوقيعات الحديثة، شرط أن تكون قادرة على القيام بوظائف التوقيع التقليدي لأن وظائف التوقيع واحدة قائمة ومستمرة مهما تغيرت صورته وأشكاله، أما الشكل فهو قابل للتغير والتطور بالتوازي مع التطور التكنولوجي.²

وحسب المادة 02 من هذا القانون فإن التوقيع الإلكتروني يتمثل في: "بيانات في شكل الكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات الكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق"، أما المادة الثالثة منه فإنه لا يلزم أي كان القيام بتصرف قانوني موقع الكترونيا، كما تُحفظ الوثيقة الموقعة الكترونيا في شكلها الأصلي حسب المادة الرابعة.

وقد أشارت المادة 8 إلى مماثلة التوقيع الإلكتروني للتوقيع المكتوب والذي يُشترط فيه أن يكون موصوفا، أي الذي يتوفر على المتطلبات الآتية:³

- أن ينشأ على أساس شهادة تصديق الكتروني موصوفة.
- أن يرتبط بالموقع دون سواه.
- أن يُمكن من تحديد هوية الموقع.
- أن يكون مُصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني.
- أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع.
- أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغييرات اللاحقة بهذه البيانات.

وبهذه المماثلة لم يتم إقرار التوقيع الإلكتروني فحسب وإنما هو توجه نحو تبني التوقيع الإلكتروني بديلا عن التوقيع التقليدي.

¹ يوسف مسعودي، رحاب ارجيلوس، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري: دراسة على ضوء أحكام القانون 04-15، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي تمنعاست، المجلد 06، العدد 01، 2017، ص 84-88.

² الربيع سعدي، حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري، دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، باننة 01، 2017، ص 64.

³ المادة 07 من القانون رقم 04-15، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مرجع سابق.

2-1-2- التصديق الإلكتروني:

التصديق الإلكتروني عبارة عن جهاز يسمح ببناء الثقة التي تعد ضرورية لتبادل المعلومات على الإنترنت من خلال ضمان: السرية، الموثوقية، النزاهة، اللاتنصل.

وحسب المادة 02 من القانون 04-15 فإن شهادة التصديق الإلكتروني هي: "وثيقة في شكل الكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني والموقع"، ويجب أن تكون موصوفة من خلال تضمينها المتطلبات المنصوص عليها في المادة 15 من نفس القانون.¹

يسمح التصديق الإلكتروني للجميع بتوثيق المتحاورين معهم على الإنترنت من خلال توقيعهم الإلكتروني، حيث يتم توثيقهم عن طريق شهادة إلكترونية صادرة عن سلطة التصديق، كما يمكن اعتبار الشهادة الإلكترونية وثيقة هوية، وتمثل الهيئة التي تسمح بمصادقة هوية المراسلين في سلطة التصديق أو الطرف الثالث الموثوق به الذي يعمل لصالحها.

كما حدد القانون مسؤوليات مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني وصاحب شهادة التصديق الإلكتروني، وأقر عقوبات مالية وإدارية وأحكام جزائية في حالة مخالفة مقتضيات النص القانوني، وذلك بموجب الباب الرابع منه، وحول هذا الشأن فإنه تم تعيين سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية بصفتها السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني، وتختص هذه الهيئة بإعداد سياستها للتصديق الإلكتروني وعرضها على السلطة للموافقة عليها والسير على تطبيقها، منح التراخيص والموافقة على سياسات التصديق، والتعامل (احتفاظ، نشر...)، بشهادات التصديق الإلكترونية، واتخاذ الإجراءات اللازمة لاستمرارية الخدمة عند الاقتضاء والتشجيع على المنافسة بهذا المجال.

ثانيا: إنشاء السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني لتفعيل التوقيع والتصديق الإلكترونيين:

من أجل تفعيل التصديق والتوقيع الإلكترونيين وضمان موثوقية استعمالهما، تم استحداث سلطة إدارية مستقلة، تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة تابعة هيكلية لصالح الوزير الأول، تتكفل خصوصا بترقية استعمال التوقيع والتصديق الإلكترونيين وتطويرهما وضمان موثوقية استعمالهما، يديرها رئيس معين من طرف رئيس الجمهورية وذلك بموجب المادة 16 وما يليها من القانون 04-15 المتعلق بالتصديق والتوقيع الإلكترونيين.

من خلال المادة 19 يتم تعيين أعضائها من طرف رئيس الجمهورية كما تخضع لمبدأ التنافي حسب المادة 21 ومدة عضوية أعضائها 4 سنوات، غير أنها لا توضع نظامها الداخلي وإنما يحدد عن طريق التنظيم مما يعني انتفاء الاستقلالية العضوية والوظيفية، أما الطابع الإداري فأضفاه عليها المشرع صراحة من خلال نص المادة 16 إضافة إلى التعيين بموجب رئاسي والخضوع إلى القاضي الإداري.

¹ أنظر المادة 15 من القانون رقم 04-15، مرجع سابق.

لها سلطة تنظيمية ضيقة تنحصر في إصدار القرارات الفردية للدخول إلى التجارة والتعاملات الالكترونية، كما لها اختصاص قمعي من خلال فرض الغرامات على المخالفين، إنَّ هذه السلطة كذلك مهام استشارية إذا ما تعلق الأمر بإعداد مشاريع نصوص تشريعية أو تنظيمية بمجال التوقيع والتصديق الالكترونيين.

من جهة فإن إنشاء هيكل إداري مختص بترقية استعمال التوقيع والتصديق الالكترونيين وتطويرهما يعتبر أمرا مستحسنا، إلا أنه ليس بالإمكان وضع تقييم لهذه السلطة الوطنية لغياب المعطيات حول الأنشطة التي تقوم بها ومدى تحقيقها لأهدافها المنشأة لأجلها.¹

وعلى العموم فإن هيكل النظام الوطني للتصديق والتوقيع الالكترونيين تركز، بموجب أحكام القانون رقم 04-15 على ثلاث هيئات مكملة لبعضها، فبالإضافة إلى السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني التابعة لمصالح الوزير الأول، توجد سلطة حكومية للتصديق الالكتروني تابعة للوزير المكلف بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وسلطة اقتصادية للتصديق الالكتروني تابعة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية.

الشكل(03): رسم توضيحي (مخطط تنظيمي) للتصديق الالكتروني في الجزائر



Schéma organisationnel de la Certification Electronique en Algérie

المصدر: <https://www.mpt.gov.dz/ar/content>

¹ شمس الدين بلعروس، مرجع سابق، ص 149.

الفرع الثاني:**تطور قواعد الإثبات خطوة حتمية لمواجهة التكنولوجيا الحديثة**

إنّ التطور التكنولوجي قد دفع المشرع إلى تطوير قواعد الإثبات قصد التماشي مع البيئة الرقمية، خاصة مع اعتماد التعاقد الإلكتروني والتعاملات اللامادية فلم تعد قواعد الإثبات التقليدية كافية، في هذا الإطار تم تعديل القانون المدني سنة 2005 حيث تم اعتبار الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني مماثلاً للكتابة على الورق، إذا توفرت بعض الشروط المتعلقة بالموثوقية والسلامة.

رغم أن وسائل الإثبات التقليدية والمتمثلة في الشهادة، الكتابة، الإقرار، اليمين، القرائن، المعاينة والخبرة وقد أثبتت جدواها وفعاليتها في مجال الإثبات، إلا أن التطور التكنولوجي لم يعد متوافقا معها بالكامل وأصبح المشرع ملزما بالتدخل لتطوير قواعد الإثبات في إطار المجالات المستحدثة كالعقود الإلكترونية والمعاملات اللامادية.

بهذا الخصوص يُعتبر الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي أو المدني أداة لإثبات المعاملات التي تتم عبر الانترنت أو الجرائم الإلكترونية، وقد أدى التطور التكنولوجي إلى بروز إشكاليات تتعلق بحجية الإثبات القانوني، سواء بواسطة الرسائل الإلكترونية أو التوقيع الإلكتروني وما شابههما، ذلك باعتبار أن الدليل الإلكتروني ليس كمثيله التقليدي فهو ليس دليلاً مرئياً بل يمثل دليلاً غير ملموس، فهو عبارة عن مجموعة البيانات غير المرئية لذلك فإنه لا وجود لدليل رقمي خارج البيئة الرقمية والتقنية.¹

كما أن إضفاء الحجية القانونية على التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية وقبول الإثبات بالمحركات الإلكترونية في نطاق المعاملات القانونية على اختلافها (المدينة والتجارية والإدارية)، تعتبر تطوراً في توجه المشرع لمحاولة إيجاد صبغة قانونية للمعاملات والتصرفات التي أفرزها التطور التكنولوجي، فتنظيمه هذا المجال تشريعياً لا يدع أي مجال للاجتهاد.²

في ذات السياق فإنه يستوجب على المشرع الجزائري التدخل المستعجل لتوضيح ماهية أدوات الإثبات التي من الممكن الاحتجاج بها على المستويين الإداري والقضائي، وإعلام المواطنين بها بالشكل الكافي، فالبيئة الرقمية تشتمل على عدد من الخصوصيات أهمها إغفال الهوية، إمكانية تعديل الهوية والتلاعب بها.³

ويسير التطور في مجال الإثبات في الجزائر بصورة بطيئة نظراً للتخلف الذي يشهده تطبيق الإدارة الإلكترونية وفي هذا الخصوص فإنه لا يمكن تطور المعاملات الإلكترونية في غياب الإطار التشريعي المنظم لها، من حيث الصحة والنفذ والحجية في الإثبات، لذلك لا بد من استصدار النصوص القانونية الملزمة في هذا

¹ خالد ممدوح ابراهيم، الإثبات الإلكتروني في المواد الجنائية والمدنية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2020، ص 06.

² الربيع سعدي، مرجع سابق، ص 251.

³ سمش الدين بلعروس، مرجع سابق، ص 150.

المجال لا سيما وأنها مصدر معتبر للمنازعات بين الأطراف كذلك باعتباره مجالا مستحدثا يفرض على المشرع التدخل قصد بيان نظامها القانوني بصفة واضحة.¹

الفرع الثالث:

الجرائم الالكترونية في الجزائر وإطارها التشريعي

إنّ خطورة الجرائم الالكترونية وصعوبة اكتشافها جعل من النظم القانونية المختلفة تقف عاجزة عن مكافحتها نظرا لعددها الهائل والمتزايد بشكل متسارع، وتبقى الحماية المقررة للأشخاص والإدارات والأجهزة عاجزة أما التطور الرهيب الذي تشهده تقنيات اختراق الأجهزة الالكترونية خاصة الحواسيب وهو ما أدى إلى استفحال الجريمة الالكترونية،² وتبقى الجهود الدولية والجزائرية في بدايتها ولم ترق إلى المستوى المطلوب، وأمام هذه الوضعية حاول المشرع الجزائري الحد من خطورة هذه الجرائم من خلال إدراجه لتعديلات هامة على قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية كما سن القانون رقم 04-09 للوقاية من هذه الجرائم ومكافحتها.

تتميز الجريمة الالكترونية بـ:

- يتطلب ارتكاب الجريمة الالكترونية وجود جهاز الكتروني والتحكم بتقنية استخدامه.
- تعتبر الجرائم الالكترونية جرائم عابرة للقارات.
- صعوبة إثبات الجرائم الالكترونية.
- قلة الإبلاغ عن الجرائم الالكترونية.

وتعرف الجريمة الالكترونية بأنها عبارة عن أفعال غير مشروعة تهدف إلى تحقيق مكاسب مختلفة، يكون الحاسوب ومختلف وسائل الاتصال والأجهزة الالكترونية الحديثة والمتطورة محلا لها أو وسيلة لارتكابها.³

أولا: الجرائم الالكترونية ضمن مواد قانون العقوبات

تم تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 04-15 حيث احدث قسم جديد تحت عنوان: "المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات"، ضمن الفصل الثالث المتعلق بجرائم الجنائيات والجنح ضد الأموال، واحتوى أهم الجرائم التي تستهدف أهم الأنظمة المعلوماتية بإقرار إجراءات عقابية وهي:

- الدخول خلسة، البقاء غير المشروع، تعديل أو حذف، أو الإضرار بنظام التشغيل اثر الدخول أو البقاء غير المشروع (المادة 394 مكرر).
- إدخال المعطيات، إزالة أو تعطيل معطيات في منظومة معلوماتية خلسة (المادة 394 مكرر1).

¹ سمش الدين بلعروس، مرجع سابق،، ص 151.

² عبد الصديق شيخ، الوقاية من الجرائم الالكترونية في ظل القانون رقم 04-09 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 01، 2020، ص 201.

³ المرجع نفسه، ص 193.

- القيام عمدا وخلصا بتصميم أو بحث أو تجميع أو توفير أو نشر معطيات تُمكن من ارتكاب جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات (المادة 394 مكرر 2).
- ارتكاب الجرائم سالفة الذكر إضرارا بالدفاع الوطني أو الهيئات أو المؤسسات الخاضعة للقانون العام (المادة 394 مكرر 3).

وقد تم تعديل القانون في 2006 أين تم تشديد العقوبة على الجرائم الواردة ضمن القسم السابع مكرر من أجل تحقيق الردع نظرا لاستفحال الجرائم الالكترونية، وفي هذا الصدد ونظرا للتعديلات المتكررة لبعض القوانين في المجال العقابي تُطرح مسألة تناثر القوانين المتعلقة بالجرائم الالكترونية في قوانين مختلفة وعدم جمعها في قانون واحد.

ويبقى من المنصف الإقرار بأن الحماية القانونية للبرامج والقواعد والبيانات تمثل مسألة غاية في الصعوبة، وهذا بالنظر إلى الطبيعة التقنية المعقدة لهذه البرمجيات، كما أن هذه التعديلات المتضمنة بقانون العقوبات الجزائري تعتبر غير كافية لمواجهة هذا النوع المستحدث من الجرائم، مما يبرز الحاجة الماسة إلى تفعيل قانون مكافحة الجرائم الالكترونية¹.

ثانيا: الجرائم الالكترونية ضمن مواد قانون الإجراءات الجزائية

عُدل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2004 وذلك بقصد مواكبة التغيرات التكنولوجية التي شهدتها البلاد طبقا لأحكام المادتين 03 و08 منه المتعلقة بالجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وقد تناول الجرائم الافتراضية من خلال:

- تمديد المشرع من الاختصاص الإقليمي إلى كامل إقليم الوطن لكل من ضباط الشرطة القضائية، قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية بموجب نص المادة رقم 73 من ق إ ج، حين يتعلق الأمر بمجموعة من الجرائم من بينها جرائم المعالجة الآلية للمعطيات.
- كما استحدث المشرع الجزائري سنة 2021 قطبا جزائيا متخصصا في المتابعة والتحقيق في الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال على مستوى محكمة مقر مجلس قضاء الجزائر.
- التنصيص على قواعد استثنائية في التفتيش كالتفتيش في المحلات السكنية وغير السكنية بإذن مسبق أو دون وجود المشتبه فيه أو الشهود.
- إمكانية استعمال أساليب خاصة في الجرائم الالكترونية كاعتراض المراسلات، التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام وصور الأشخاص في الأماكن الخاصة والتسرب.
- التنصيص على إمكانية تمديد فترة التوقيف للنظر المحددة بـ 48 ساعة مرة واحدة.

¹ أمنة زعيطي، راضية برناوي، مكافحة الجرائم الالكترونية في ضوء قانون العقوبات الجزائري: دراسة مقارنة، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، المجلد 04، العدد 07، جامعة مستغانم، 2019، ص 225 وما بعدها.

وهي إجراءات مهمة لا سيما توسيع الاختصاص لأنه يتناسب مع طبيعة الجريمة الالكترونية التي تختلف من حيث الإثبات والأدوات المستعملة، كما أنها تتم وفق نطاق واسع مقارنة مع الجرائم التقليدية.

ثالثا: قانون الوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها

أصدر المشرع الجزائري القانون 04-09 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، ويحتوي 19 مادة في ستة فصول، تناولت التعريف بالجريمة، مراقبة الاتصالات الالكترونية، القواعد الإجرائية، الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المعلوماتية واختصاص القضائي.

عرفت المادة 02 منه الجرائم الالكترونية بـ: " جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المحددة بقانون العقوبات وأي جريمة ترتكب أو يسهل ارتكابها عن طريق منظومة معلوماتية أو نظام للاتصالات الالكترونية".

كما أوجد المشرع بموجب هذا القانون العديد من الآليات الوقائية من هذه الجرائم تتمثل أساسا في الرقابة والتفتيش والحجز، وتعد الرقابة من أهم آليات الوقاية إذ يمكن مراقبة الاتصالات الالكترونية وتجميع وتسجيل محتواها في حينها، بينما التفتيش ونظرا لخطورته فيشترط الحصول على رخصة للتفتيش من الجهة القضائية المختصة وهو أحد إجراءات البحث والتحقيق، أما الحجز فيتم في حالتين سواء حجز المعطيات المعلوماتية أو حجز عن طريق منع الوصول إلى المعلومات.

ويلتزم مقدموا الخدمات وكذا مقدموا خدمات الانترنت بتقديم المساعدة للسلطات المكلفة بالتحريات القضائية لجمع وتسجيل المعطيات المتعلقة بمحتوى الاتصالات في حينها ووضع المعطيات تحت تصرف هذه السلطات، مع التزامات إضافية لمقدمي خدمة الانترنت.

في حين نصت المادة 13 من القانون 04-09 على إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، وأحال على التنظيم من أجل تحديد تنظيمها وتشكيلتها، فيما نصت المادة 14 على مهامها والمتمثلة أساسا في تنشيط وتنسيق عمليات الرقابة، مساعدة السلطات القضائية ومصالح الشرطة القضائية في التحريات وتبادل المعلومات مع نظيراتها في الخارج.

ولم يصدر التنظيم المتضمن تشكيل الهيئة وتنظيمها الى غاية 2015 والذي ألغي بالمرسوم الرئاسي 19-172، وهو ما يطرح التساؤل حول هذا التأخير الذي قارب 06 سنوات مما يوحي بعدم جدية السلطات في إنشائها من جهة ومن جهة أخرى تقويض صلاحياتها.

أما الفصل السادس فضم التعاون والمساعدة القضائية الدولية حيث نصت المادة 15 منه على تمديد الاختصاص خارج إقليم الدولة عندما يكون مرتكب الجريمة أجنبي ويستهدف مؤسسات الدولة الجزائرية والدفاع الوطني أو المصالح الإستراتيجية للاقتصاد الوطني، وذلك باعتبار الجرائم الالكترونية عابرة للمقارنات رغم عدم تعميم المنظم لكل الجرائم وحصرها في الحالة المذكورة في المادة فقط.

وهناك قوانين أخرى تتضمن إجراءات عقابية لا سيما القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الذي نص على تجريم انتهاك حقوق المؤلف والحقوق المجاورة عن طريق التقليد بأي وسيلة كانت بما فيها منظومة معالجة معلوماتية (المادة 152).

يعتبر التشريع الجزائري من أحدث التشريعات وأكثرها انسجاما مع المعايير الدولية رغم عدم اكتماله لأنه مستمد من الاتفاقات الدولية في المجال، إلا أن الجريمة الالكترونية تبقى حديثة سواء على مستوى الوسائل العقابية التي تستهدف الحد من انتشارها أو على مستوى المواطن الذي لا يزال يجهل كيفية التبليغ والجهات المعنية بذلك والخوف من التبليغ ذاته.

المطلب الثالث:

مسار الإدارة الالكترونية: إرادة دون رؤية و إنجازات محدثمة

إن مشروع الجزائر الالكترونية شكل في مضمونه مبادرة طموحة للارتقاء بأداء الإدارة الجزائرية وتحسين خدماتها إلا أنه لم يستطع أن يكفل لنفسه الضمانات الفعلية لتجسيده على أرض الواقع، وهذا ما يعكس فجوة عميقة بين ما هو نظري مرتبط بمضمونه وأهدافه وما هو واقعي متعلق أساسا بإجراءات التطبيق والنتائج الملموسة على أرض الواقع، الأمر الذي حال دون استكمال بنائه ومنه عدم الوصول إلى الصيغة النهائية المتكاملة التي تكفل له الوصول إلى تحقيق ما وُجد لأجله، حيث أنه ومع انقضاء المدة الزمنية لتنفيذه لا تزال مؤشرات الكمية والنوعية تحقق نسبة متدنية في مجال العمل الالكتروني،¹ (الفرع الأول)، ويمكن إيعاز تدني نتائج التحول الالكتروني إلى عديد التحديات والأسباب (الفرع الثاني)، ورغم رصد متطلبات ضخمة لأجل اعتماد المشروع إلا أن الانجازات كانت هزيلة (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

مشروع الجزائر الالكترونية - الفجوة بين النظرية والتطبيق -

بقي مصطلح الإدارة الإلكترونية إلى مرحلة متأخرة مفهوم يكتنفه الغموضي أذهان المسؤولين والمختصين والقائمين على قطاع تكنولوجيايات الإعلام والاتصالي الجزائري، حيث يتضح من خلال النقاشات المختلفة انحصار المفهوم في ما يقوم به قطاع وزارة البريد وتكنولوجيايات الإعلام والاتصال ويبقى تطبيق الإدارة الإلكترونية مهمة هذا القطاع بشكل إنفرادي إلى غاية صدور إستراتيجية الجزائر الإلكترونية (E- (Algérie 2013 وهي الوثيقة التي صدرت في ديسمبر 2008 والتي تمثل حسب ما ورد فيها أول وثيقة رسمية تحمل معالم برنامج إدارة إلكترونية متكاملة في الجزائر.²

¹ عبد العزيز سلى عشبة، منيرة بوراس، مشروع الجزائر الالكترونية بين التخطيط والتجسيد، مجلة تنمية الموارد البشرية للدراسات والأبحاث، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، العدد 14، ص 72.

² خالد قاشي وآخرون، إستراتيجية الجزائر الالكترونية 2013: فجوة النظرية والتطبيق، مجلة الإدارة والتنمية للبحوث والدراسات، العدد الرابع، 2013، ص

أولاً: شمولية محاور الجزائر الالكترونية -E-Algérie-

قامت الجزائر بإطلاق مبادراتها الإلكترونية بغية الانتقال من التسيير التقليدي الورقي للعديد من الدوائر الوزارية والقطاعات الحساسة إلى التسيير الإلكتروني المعاصر الذي أضحى من متطلبات الإدارة الحديثة على المستوى القومي والدولي، والتي تجسدت في مشروع "الجزائر الإلكترونية 2013" الذي يعتبر من المشاريع الكبرى التي أعدتها وزارة البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال بداية من عام 2008، في إطار مشاورات مع جميع الهيئات والدوائر الوزارية فضلاً عن المتعاملين العموميين والخواص الناشطين في مجال تكنولوجيات الإعلام والاتصال، كما تم إشراك الأوساط العلمية والأسرة الجامعية في إثراء الأفكار وتوضيح رؤى مختلف الجهات المشاركة في تنفيذ الخطة المتعددة القطاعات لتطوير تكنولوجيات الإعلام والاتصال.

وفي قراءة لمشروع الجزائر الالكترونية نجد أنه قد شمل 13 محورا رئيسيا:

1- تسريع استخدام تكنولوجيات الإعلام والاتصال في مصالحي الإدارات العمومية

ترمي الجزائر في تحولها للحكومة الإلكترونية إلى إعطاء الأولوية لتكنولوجيا الإعلام والاتصال وفي مقدمتها شبكة الانترنت التي تسمح بإنشاء فضاء اتصال مستقل عن التوقيع المادي، ويتيح توفر المعلومات في أي وقت وفي أي مكان، وهو ما يوجب ضرورة فك مركزية تسيير المعلومات، بهدف تحسين نوعية عملية صنع القرار، وتجدر الإشارة إلى أن محاولة الجزائر تسريع تطبيق تكنولوجيا المعلومات والاتصال في الإدارة العمومية يعرف مراحلها الأولى، ولذلك وضعت أهدافاً خاصة وأحياناً مشتركة لكل دائرة وزارية تخص الجوانب التالية:

- استكمال البنى الأساسية المعلوماتية، ووضع نظم إعلام مندمجة.
- تنمية الكفاءات البشرية.
- تطوير الخدمات الإلكترونية لفائدة المواطنين والشركات والعمال والإدارات الأخرى.
- استكمال الشبكات والمنظومات على مستوى الشبكات الداخلية والشبكات المحلية، والتي تخص إقامة دعائم تراسل المعلومات الجغرافية.

2- تسريع استعمال تكنولوجيا الإعلام والاتصال في الشركات

تم تحديد الهدف الأساسي المتمثل في إدماج تكنولوجيات الإعلام والاتصال في القطاع الاقتصادي ودعم امتلاك تكنولوجيات الإعلام والاتصال من قبل الشركات، وتترتب عن ذلك أهداف ثلاثة تتمثل في:

- دعم تكنولوجيات الإعلام والاتصال من قبل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.
- تطوير التطبيقات من أجل تحسين أداء الشركات.
- تطوير عرض خدمات إلكترونية من طرف الشركات.

3- وضع آليات وتدابير تشجيعية تتيح نفاذ المواطنين إلى تجهيزات وشبكات تكنولوجيايات الإعلام**والاتصال**

من أجل السماح لكل مواطن أينما وجد عبر التراب الوطني بالاستفادة من الخدمات العمومية الإلكترونية، وهو هدف رئيسي يتفرع بدوره إلى ثلاثة أهداف خاصة تشمل في:

- إعادة بعث مشروع "أسرتك" عن طريق توفير حواسيب شخصية وخطوط توصيل ذات التدفق السريع مع توفير التكوين ومضامين متميزة لفائدة كل فئات المجتمع.
- الزيادة بشكل معتبر في عدد الفضاءات العمومية الجماعية ومحلات الانترنت والحظائر المعلوماتية.
- توسيع الخدمة العامة لتشمل النفاذ إلى الانترنت.

4- دفع تطوير الاقتصاد الرقمي

يتمحور الاقتصاد الرقمي حول ثلاث مكونات أساسية هي: البرمجية، الخدمات والتجهيز، ويكمن الهدف الأساسي المسطر ضمن هذا المحور في:

- تهيئة الظروف المناسبة لتطوير صناعة تكنولوجيايات الإعلام والاتصال تطويراً مكثفاً.
- مواصلة الحوار الوطني بين الحكومة والشركات والذي تمت مباشرة في إطار إعداد إستراتيجية "الجزائر الإلكترونية 2013".
- توفير كل الظروف الملائمة لتثمين الكفاءات العلمية والتقنية والوطنية في مجال الإنتاج البرمجيات وتوفير الخدمات والتجهيز.
- توجيه النشاط الاقتصادي في مجال تكنولوجيايات الإعلام والاتصال نحو التصدير.

5- تعزيز البنية الأساسية للاتصالات ذات التدفق السريع

يجب أن تكون شبكة الاتصالات ذات التدفق السريع قادرة على توفير الخدمات الضرورية عبر أرجاء الوطن بنوعية وأمان يستجيبان للمقاييس الدولية.

- تأهيل البنية التحتية الوطنية للاتصالات.
- تأمين الشبكات.
- التسيير الفعال لإسم نطاق "dz".

6- تطوير الكفاءات البشرية

يتجه المشروع الإلكتروني الجزائري لتحقيق التطوير في مجال الكفاءات البشرية نحو هدفين أساسيين

هما:

- إعادة النظر في برامج التعليم العالي والتكوين المهني في مجال تكنولوجيايات الإعلام والاتصال.
- تلقين تكنولوجيايات الإعلام والاتصال لجميع الفئات الاجتماعية.

وفي هذا الصدد اقترح بريد الجزائر عملية التكوين عن بعد المسماة "تراينبوست" والتي أشرف عليها الإتحاد البريدي العالمي وهدفها تحسين معلومات ومعارف أعوان البريد حسب ما ورد في تعليمة الإتحاد، وللتقدم للمشاركة والاستفادة من هذه الدروس يكفي أن يكون لدى العون مجموعة من المعارف الأساسية والقاعدية، امتلاك جهاز حاسوب، وخط ربط بشبكة الانترنت وعنوان البريد الإلكتروني، تكوين يضم في المتوسط خمس ساعات أسبوعياً على امتداد ثمانية أسابيع لاستكمال جميع الوحدات التعليمية وينتهي بتسليم شهادة من الإتحاد البريدي العالمي، ويشمل التكوين عدة تخصصات منها: الإصلاح والضبط الإداري، العمل البريدي، الموارد البشرية، والتكنولوجيات البريدية.

7- تدعيم البحث التطوير والابتكار

يختص الهدف الرئيسي لهذا المحور بتطوير الخدمات ذات القيمة المضافة في مجال تكنولوجيات الإعلام والاتصال عن طريق:

- تعزيز نشاط البحث، التطوير والابتكار، وذلك عن طريق التنظيم والبرمجة وتثمين نتائج البحث.
- حشد الكفاءات وتنظيم نقل التكنولوجيا والمهارات.

8- تطوير الإطار القانوني (التشريعي والتنظيمي) الوطني

إن الترتيبات والتشريعات القائمة لا تغطي كل المسائل القانونية المترتبة عن استخدام وتطوير تكنولوجيات الإعلام والاتصال وتشديد مجتمع المعلومات، وعلمها ليد من ضبط مستوى الإطار القانوني تماشياً مع الممارسات الدولية ومتطلبات مجتمع المعلومات.

9- الإعلام والاتصال

تهدف إستراتيجية "الجزائر الإلكترونية" في هذا الشق إلى التحسيس بدور التكنولوجيا والاتصال في تحسين معيشة المواطن والتنمية الاجتماعية والاقتصادية للبلد وذلك عن طريق:

- إعداد وتنفيذ مخطط اتصال حول مجتمع المعلومات.
- إقامة نسيج جمعي كامتداد للمجهود الحكومي.

10- تعزيز التعاون الدولي

يتصف التعاون الدولي مع البلدان الأخرى في مجال تكنولوجيات الإعلام والاتصال بعدد هائل من المشاريع، لا سيما مع الإتحاد الأوروبي في إطار مشروع "ميديا 9" ويهدف تعزيز التعاون الدولي إلى امتلاك التكنولوجيات والمهارات وتحسين صورة البلد خارجياً، وذلك عن طريق:

- تفعيل المشاركة في الحوار والمبادرات الدولية.
- إقامة شراكة إستراتيجية بهدف امتلاك التكنولوجيات والمهارات.

11- آليات التقييم والتابعة

يتضمن هذا المحور ضرورة تحديد نظام مؤشرات متابعة وتقييم تسمح بقياس مدى تأثير تكنولوجيات الإعلام والاتصال على التنمية الاقتصادية والاجتماعية منجهة، وبإجراء تقييم دوري لتنفيذ المخطط الإستراتيجي "الجزائر الإلكترونية" منجهة أخرى وذلك اعتمادا على الإطار التصوري لنظام مؤشرات نوعية وإعداد مؤشرات ملائمة.

12- الإجراءات التنظيمية

تم تشكيل لجنة وزارية تدعى "اللجنة الإلكترونية E- Commission" برئاسة رئيس الحكومة وتضم الوزراء المعنيين بهذا المجال، كما تم تشكيل لجنة تقنية لتوفير الدعم التقني لهذه اللجنة الإلكترونية. ويتمثل الهدف الرئيسي لهذا المحور في وضع تنظيم التنفيذ الفعلي للمخطط الإستراتيجي "الجزائر الإلكترونية" بفضل تأطير فعال ومتابعة دائمة وتنسيق منسجم بين مختلف الفاعلين المعنيين وذلك من خلال:

- تدعيم الانسجام والتنسيق وطنياً وبين القطاعات.
- تدعيم قدرات التدخل على مستوى القطاعات والهيئة المتخصصة.

13- الموارد المالية

يستلزم تنفيذ إستراتيجية "الجزائر الإلكترونية" موارد مالية معتبرة يستحيل توفيرها من مصدر واحد وبالتالي لابد من استغلال جميع مصادر التمويل المتاحة استغلالاً جيداً، كما أنه يجب أن تكون الإجراءات التشريعية أو المادية مقرونة بتقييم مالي دقيق إلى أبعد حد ممكن، ويستلزم الأمر كذلك ترتيب هذه الإجراءات حسب تأثيرها على التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

ومن خلال مضمون الوثيقة التي تعتبر متأخرة مقارنة بحجم وأهمية الحكومة الإلكترونية، فهو مشروع طموح إذا تم تطبيقه بعناية ودقة عن طريق توفير مقومات النجاح الحقيقية كالقيادة الراشدة والتخطيط الإستراتيجي على المدى البعيد وتوفير الكفاءات البشرية والموارد المالية اللازمة مع التسيير العقلاني لها وتزويد.

ثانياً: أهداف التحول الإلكتروني في مشروع الجزائر الإلكترونية

ان مشروع الجزائر الإلكترونية 2013 الذي يضم عدة محاور منها الحكومة الإلكترونية يهدف إلى بناء مجتمع المعلومات وتحريك الاقتصاد وجعله رقمي إضافة إلى تقليص البيروقراطية والوصول إلى سرعة اتخاذ القرارات، كما يهدف كذلك إلى تطوير ودعم المؤسسات الإدارية والاقتصادية وتحسين مستوى معيشة المواطنين عبر استعمالهم تكنولوجيات الإعلام والاتصال، إضافة إلى تسهيل عملية التسيير عبر توفير المعلومات والسرعة في العمل، وتهدف الحكومة الإلكترونية إلى تحريك الاقتصاد الوطني وجعله اقتصاد رقمي وتوفير خدمات نوعية للمؤسسات والمواطنين¹.

¹ ف. بعبط، الحكومة الإلكترونية هدفها تقليص البيروقراطية وتحريك الاقتصاد، نشر في [صوت الأحرار](http://www.djazairpress.com/alahrar/) يوم: 30-03-2009، تم الاطلاع عليه يوم 20-08-2022،

على الساعة 00:03، على الرابط <https://www.djazairpress.com/alahrar/>

إن تجسيد مشروع الجزائر الإلكترونية يكتسي أهمية كبيرة للمواطن والمؤسسة العمومية، فهذا المشروع سينقصر عناء المواطنين في الكثير من جوانب الحياة اليومية للإدارة الإلكترونية ستوفر عن المواطن مشقة التنقل لاستخراج وثائقه أو الاستفسار حول انشغالاته، وسيكون كافيا أن يدخل كل مواطن بياناته الشخصية على الشبكة المعلوماتية ليتحصل على وثائقه الضرورية وهذا فيه ربح كبير للوقت والمال وحتى اقتصاد للمجهود البشري، وهو بالمثل يعود بالإيجاب على اقتصاد البلاد.¹

كما سيمكن المؤسسات العمومية وحتى الخاصة من سرعة انتشار المعلومات وتحسين عملية الاتصال مع المواطنين ولا يخفى على أحد أننا في الجزائر نعاني من أزمة اتصال كبيرة بين المواطن ومختلف مؤسسات الدولة، كما أن هذا المشروع سيضيف ديناميكية وفعالية أكثر إلى المؤسسات الاقتصادية وسيشجع الاستثمارات الداخلية والخارجية.²

وعليه فإن إستراتيجية "الجزائر الإلكترونية 2013" تتمحور حول فكرة أساسية مفادها ربط المواطن والإدارات العمومية بنسق إلكتروني موحد يتيح إجراء مختلف المعاملات بين هذه الأطراف بالسهولة والسرعة اللازمة، مما يوفر الجهد والوقت والتكاليف ويحقق مزايا في غاية الأهمية ترفع من مستوى أداء وظائف الإدارة العامة ضمن الاستخدامات المتميزة للإدارة الرقمية، مزايا وفوائد ينتظر المواطن تحقيقها بشرط الاستثمار الفعال في تكنولوجيا المعلومات والاتصال وتوفير البنية التحتية اللازمة لبناء إدارة إلكترونية قوية الأركان، وهذا يتطلب انتشار الانترنت، توفير التشريعات الراعية لهذه التكنولوجيا، وتنمية وتأهيل العنصر.³

ثالثا: تعثر وتمديد... متى النضوج؟ (أسباب فشل مشروع الجزائر الإلكترونية 2013)

رغم التشاورات التي سبقت انطلاقة مشروع الجزائر الإلكترونية مع إدارات عمومية ومتعاملين اقتصاديين وخواص إضافة إلى الجامعات ومراكز البحث والجمعيات المهنية التي تنشط في مجال العلوم وتكنولوجيا الإعلام والاتصال،⁴ إلا أن الوصول إلى الأهداف المنشودة عرف تعثرا بسبب:

1- الفجوة الرقمية والأمية الإلكترونية:

قيل أن خرافة هذا العصر هو اعتبار التكنولوجيا حلا لكل المشاكل لأنه من السهل اقتناء الأجهزة لكن تحويل المعطيات إلى شيء مفيد يتطلب قدرا من الذكاء والتركيز للمورد البشري، فحقيقة أن التحول إلى الإدارة الإلكترونية ليس بتلك السهولة بل يبني على تحويل الممارسات الاعتيادية التي تتم في العالم الواقعي إلى شكل إلكتروني، ومن ثم فأهم ما يجب العمل عليه هو تكوين العامل البشري المنفذ والمستعمل للتقنية وهو ما تم تجاهله في الجزائر لا سيما بالنسبة للمواطنين، فلم نسمع بتجمعات أو تكوين شمل هذه الفئة للتأسيس والتسويق والتدريب على المعلوماتية واستعمال التكنولوجيا.

¹ اسماعيل أولبصير، مشروع الجزائر الإلكترونية حتمية اقتصادية بحاجة إلى إرادة سياسية عالية، الجزائر نيوز، تمت زيارة الموقع يوم 2022-08-19، على الساعة 23:43، متوفر على الرابط التالي: <http://www.djazairnews.info/dialogue/>

² اسماعيل أولبصير، مرجع سابق.

³ خالد قاشي وآخرون، مرجع سابق، ص 93.

⁴ اسماعيل أولبصير، مرجع سابق.

اعتبرت الفجوة الرقمية بشكل أساسي قضية تتعلق بالحصول على البنية التحتية المناسبة لتقنية المعلومات علاوة على التكلفة الباهظة، ومع انتشار التقنية أفسحت عوائق الدخول المادية والمالية المجال لتحديات أكثر صلة بقدرات وإمكانات الأفراد، وتضل الفجوات الرقمية قائمة حتى بين السكان ممن تتوفر لهم جودة الاتصال إذ تقف حواجز اللغة أو نقص المحتوى الثقافي أو مستويات التعليم والمهارات اللازمة لاستخدام التقنية عائقا أمام حصول بعضهم على المعلومات الرقمية، أو التباين في جودة الاتصال اعتمادا على طريقة الوصول من خلال جهاز ثابت أو نقال أو عبر الانترنت أو الاتصال الهاتفي.¹

وفي الجزائر لم يصاحب مشروع الرقمنة تنشئة مجتمع المعلومات وهو ما طرح مشكل استعمال التكنولوجيا، كما لوحظ غياب تام لتدريس مادة الإعلام الآلي وتكنولوجيا الإعلام والاتصال في المدارس الابتدائية، وفي الجامعات لا تدرس إلا الأبجديات البسيطة رغم ملاحظة أفراد هذا التخصص بأهمية خاصة.

وكان بالإمكان التصدي لهذا الأمر من خلال التخطيط الجيد الذي يشمل القضاء على الأمية الالكترونية من خلال نشر الوعي المعلوماتي والاهتمام بنشر المعرفة التكنولوجية منذ الصغر في الوسط التعليمي، إقامة دورات تدريبية على استعمال الحواسيب والتطبيقات الجديدة ومسيرة مستجدات التكنولوجيا، والأهم من ذلك كسر حاجز الخوف من التعامل مع الوسائط الالكترونية الناشئ نتيجة انتشار بعض المفاهيم الخاطئة أو المبالغ فيها عن مخاطر التعامل مع الحاسوب أو الانترنت كإمكانية التعرض للقرصنة والتطفل على البيانات الشخصية ومحاولة زرع الوعي بمختلف الوسائل والتطبيقات التي من شأنها حماية مختلف التعاملات الالكترونية.

2- انتقال قطاعي وغياب التنسيق بين مختلف الفاعلين:

إن الانتقال الجذري الذي يتم دفعة واحدة إلى تطبيق الإدارة الالكترونية من شأنه أن يحدث شللا في أداء الأجهزة الإدارية، بينما الانتقال السليم يجب أن يكون تدريجيا عبر إستراتيجية مدروسة وبطريقة مرحلية يضمن بلوغ متطلبات الإدارة الالكترونية وأهدافها.

وهذا الانتقال قد يكون مركزيا تتحكم فيه السلطة في قمة الهرم من ناحية التخطيط والرقابة والتوجيه، وهو النمط الغالب أو يكون لا مركزي على حسب حجم الدولة وإمكاناتها وتركيبها البشرية ونهجها السياسي.

في الجزائر كان الانتقال مركزي بتوجيه وتخطيط وتحكم من الدولة، غير أن الملاحظ هو الاهتمام بقطاع دون الآخر ففي الوقت الذي قطعت العدالة أشواطاً في تطبيق الإدارة الالكترونية كان مرفق النقل لا يزال يتخبط في الطرق التقليدية، ما يجعل التنسيق بين القطاعات أمراً صعباً.

¹ أنظر الأمم المتحدة: دراسة الحكومة الالكترونية 2014، إدارة الشؤون الاقتصادية والاجتماعية، ص 138.

<https://publicadministration.un.org/>

إذ تم الاعتماد على وزارة البريد والاتصال في تنفيذ مشروع بحجم كبير يمس جميع القطاعات، وكان من الأجدر أن تتكفل السلطة العليا بوضع استراتيجية واضحة الأهداف والمعالم وخاصة تحديد الأدوار والآجال والتنسيق على مستوى عال بين جميع المتدخلين.

3- التحول الرقمي في الجزائر آلة معطلة بيروقراطيا:

ومن ثم فإن الفشل في تقديم خدمات الحكومة الإلكترونية للمواطنين والشركات، يرجع إلى عدم وجود رغبة في إنجاز هذه المشاريع لدى القيادات السياسية، جهلا بالنمط الجديد وخوفا من فقدانهم مناصبهم وامتيازاتهم كانت تضمها الإدارة الكلاسيكية وكذا من أجل الابتعاد عن الشفافية.

4- سوء التخطيط والارتجالية في التنفيذ:

إن ما يعاب على مشروع الجزائر الإلكترونية هو عدم استناده لخطة منضبطة، تحدد من خلالها الأهداف المنشودة حسب مداها الزمني، وإنما يمكن من خلال الملاحظة الدقيقة معرفة وجود نوع من الارتجالية في إعداد وتنفيذ هذا المشروع، وهو ما يعد من بين الأسباب الرئيسية لفشله، وهو ما أكد عليه العديد من الباحثين، حيث يعتبرون أن هذا المشروع يتصف بالضبابية لغياب رؤية شاملة وتصور دقيق.¹

يعود فشل الإدارة الإلكترونية في الجزائر بالدرجة الأولى إلى الارتجالية وضعف التخطيط فتم تغييب لا سيما تكوين المواطنين كمستخدمين للإدارات العمومية، إضافة إلى استغراقه لزمان طويل بسبب ضبابية الرؤية فالعديد من المرافق والإدارات العمومية لا تزال في مرحلة رقمنة الوثائق ونشر المعلومات على صفحات الواب، أما التفاعل بين الإدارات العمومية والمواطنين فلا يزال بعيد المنال إلا في بعض المعاملات على مستوى بعض القطاعات، ويبقى الرد على الشكاوى أكبر الضروريات تأخيرا في معظم المرافق العمومية وهو ما يقوض عملية الحوكمة التي تعتمد الشفافية والتشاركية.

5- إدارة الكترونية بذهنية تقليدية:

رغم توجه الإدارات العمومية إلى إنشاء مواقع الكترونية خاصة بها إلا أن وظيفتها تقتصر على عرض المنشورات وتغطية بعض النشاطات دون أي تواصل حقيقي مع المرتفقين، بل أن بعض هذه المواقع لم يتم تحديثه منذ فترة، أما التواصل عبر البريد الإلكتروني فيكاد يكون منعدما، فإن مواصلة التعامل بالملفات الورقية هي الغالبة على الإدارات الجزائرية وأن استيفاء أي خدمة عمومية يقتضي الحضور الشخصي واستحضار جملة من المستندات الورقية، فليس هناك خدمات تقدمها المواقع الإلكترونية للإدارات العمومية، سوى فيما يتعلق بعرض حصيلة نشاطها أو جملة نصوصها القانونية أو التنظيمية، فعلى سبيل المثال تم إنشاء صفحة للراغبين في تلقي لقاح فيروس كوفيد-19 إلا أنه لم يتم التواصل مع المسجلين بعد ذلك.²

¹ الياس شاهد وآخرون، تقييم تجربة تطبيق الحكومة الإلكترونية في الجزائر، المجلة الجزائرية للدراسات المالية والمحاسبية، المجلد 02، العدد 02، ورقة، 2016، ص 134.

² سمش الدين بلعتروس، مرجع سابق، ص 190.

فلا يزال السلوك التقليدي مطبوعا لدى الموظفين والمرتفقين وهو ما لا نجد له تبريرا إلا من خلال فشل تسويق النمط الجديد من طرف السلطات العامة، والاكتفاء بتوفير الوسائل دون مرافقتها بتغيير الممارسات وانعدام الإجماع في اعتماد الطرق الرقمية لتحصيل الخدمات العمومية إلا في بعض الحالات كالاطلاع على نتائج البكالوريا، بعض المسابقات... رغم أنه أصبح مؤخرا يتم التسجيل الكترونيا فقط في كل المسابقات أو من أجل الدراسة أو التكوين وغيرها من التسجيلات الأولية، ومع ذلك لا تزال نظرة المواطن سلبية ولا تثق في مختلف التطبيقات المتاحة.

6- عزوف شعبي وانعدام الثقة في النمط الإلكتروني

من بين أكثر السلبيات الملاحظة عند تطبيق الإدارة الإلكترونية بالجزائر عدم ثقة المتعاملين الاقتصاديين والمواطنين بالتعاملات الإلكترونية خصوصا التعاملات المالية وقد يكون انعدام الثقة مرده إلى عدم الاعتياد على التعامل بالتكنولوجيات الحديثة بهذا المجال باعتباره على المستوى المحلي نمط حديث، كما يمكن أن يكون السبب غياب الأطر التشريعية التي بإمكانها حفظ الحقوق للمتعاملين بالأدوات التكنولوجية على مستوى الإدارات العمومية.

لذلك فإن التحول نحو الإدارة الإلكترونية يجب أن يأخذ في عين الاعتبار المحددات الاجتماعية والثقافية والتكنولوجية للمجتمع الجزائري تفاديا لمقاومة هذا التغيير، وحتى تتمكن الجهات الحكومية من تكييف هذا النظام بشكل أسرع.

هذا الأمر يدعو إلى القيام بما يلزم من أجل دفع الجمهور إلى الثقة في التعاملات الإلكترونية سواء عبر وسائل الإعلام أو آليات تحسيسية بإمكانها إزالة هذا الحاجز المعيق عن توظيف التكنولوجيات الحديثة بمجال الإدارة والمرافق العمومية.

7- أرضية غير مشجعة ومقاومة التغيير

ان التحول الرقمي يجب أن يصاحبه تطوير في الإمكانيات المادية والبشرية سواء لموظفي المرافق العمومية أو للمواطنين مستعملي هذه الخدمات والمستفيدين منها، غير أن هذا التحول في الجزائر لم يصاحبه هذا الانشغال ولم يتم التكفل به، فعلى مستوى الحالة المدنية لم يتلقى عمال وموظفو البلدية أية تكوين مصاحب أو قبلي لعملية رقمنة السجل الآلي للحالة المدنية، كما أن المؤسسات التربوية لم توفر تكويننا للأساتذة في مجال استخدام وسائل التكنولوجيا، وحتى جائحة كورونا التي أجبرت الموظفين والمواطنين من الولوج إلى التكنولوجيا لم يصاحبها تكوين عن بعد في هذا المجال.

ونظرا لهذه الأسباب وأخرى، نجد المرتفقين يفضلون الطريق التقليدي في الحصول على الخدمة العمومية رغم أنه أصبح غير معترف به دوليا.

يمكن القول أن الحكومة الإلكترونية الجزائرية تعتبر في الجيل الأول ولا تزال أمامها العديد من التحسينات والإصلاحات وهي لم تحقق نتائج مرضية حتى على مستوى قارتها، رغم ضعف المؤشر في معظم

دول القارة السمراء، وتبقى هناك فجوة كبيرة بينها وبين الدول الرائدة على المستوى العالمي، وهذا يؤكد أن مشروع الإدارة الالكترونية في الجزائر تعترضه معوقات كثيرة ومؤثرة حالت دون تقدمه، كما يظهر أن هذه الجهود الحكومية غير كافية وحدها لتحقيق تطور في الجزائر الالكترونية وتحتاج إلى مزيد من التوجه والدعم والوعي الثقافي من المواطن بأهمية التوجه نحو الخدمات الالكترونية، ولا يقف أمام الخوف غير المبرر من هذا التغير التكنولوجي، لا لشيء سوى لأنه يجهل عواقبه وينتظر منه الوقوع في المشاكل بدلا من حلها، ويمكن القول أن اتجاه الدولة نحو الحكومة الالكترونية ليس بالسهل وليس بالمستحيل لكن يجب عليها أولا أن توجه ثقافة مجتمعها وتهتم بالعنصر البشري فهو نبض الحياة البشرية، وتحسين البنية التحتية للمعلومات والاتصالات.¹

الفرع الثاني:

مكتسيات محققة وجهود مستمرة

يتمثل أسمى أهداف الإدارة الالكترونية، كمكّمل وبديل للإدارة الكلاسيكية في الوصول إلى رضى الجمهور من خلال تقديم الخدمات بجودة وفعالية مُختصرة الزمان وحتى المكان في الكثير من الأحيان، ولا يقتصر تقديم الخدمة العمومية على الحصول عليها فقط بل تعمل الإدارة الالكترونية على التقليل من الإجراءات التي تمر بها عملية تقديم هذه الخدمة من خلال تقليص التعقيدات الإدارية واعتماد الشبكة العنكبوتية، كما تساعد الإدارة الالكترونية في التخلص من البيروقراطية وتوفير الجهد والمال والوقت ليس فقط على طالبي الخدمة العمومية بل أيضا على القائمين عليها.

ومن جملة ما حققته الإدارة الالكترونية في الجزائر:

أولا: زيادة فعالية مبادئ المرفق العمومي

إن التحول إلى الإدارة الالكترونية لا شك له أثر ايجابي على المبادئ الحاكمة للمرفق العام، يظهر في التكريس الحقيقي لهذه المبادئ.

1- التطبيق المحكم لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد:

إذا كان هذا المبدأ يقوم على استمرار تقديم الخدمة العمومية لمن يطلبها في الساعات والأيام المحددة في القانون بدقة، وهو ما يعرف بالاستمرارية المكانية، إلا أن تقديم الخدمة الكترونيا قد عزز الاستمرارية الزمانية فأصبح يمكن تلقي الخدمة في أي وقت دون مراعاة العطل ودون مراعاة وجود الموظف في مكان العمل ودون الارتباط بساعات العمل الرسمية، فالخدمة تقدم الكترونيا من خلال بوابات على شبكة الانترنت كما أن الانقطاع لا يكون إلا إذا حدث خلل في التقنية.

¹ إيمان بن الزين، سميرة صالح، الحكومة الالكترونية في الجزائر ومقارنتها بأفضل نماذج الحكومة الالكترونية العالمية والقارية الرائدة، مجلة الامتياز لبحوث الاقتصاد والإدارة، المجلد 04، العدد 02، ص 47.

فهناك عديد الخدمات المرفقية التي تقدم الكترونياً: دفع فواتير الماء والكهرباء والغاز، استخراج شهادة الميلاد، السوابق العدلية، شهادة العمل، كشف الراتب، طلب الحصول أو تجديد جواز السفر، بطاقة التعريف، الحساب البريدي الجاري...، التسجيل في الجامعة، أو في قائمة السكن وغيرها من الأعمال التي أصبحت تتم الكترونياً.

إضافة إلى الاطلاع على الخدمات المتوفرة على البوابات، ومعرفة الإجراءات اللازمة من أجل إجراء معاملة أو قضاء مصلحة لدى المرفق العام، وكذا الحصول على القوانين واللوائح والتنظيمات.

كما أثرت الإدارة الالكترونية على نتائج المبدأ وقللت من حدتها، فإضراب الموظفين يمكن معه ضمان الحد الأدنى من العمل وقيام الموظف بذلك دون تنقل، إضافة إلى أن الخدمات التي لا تتطلب وجود الموظف لا تتأثر بالإضراب لأن طلبها يتم الكترونياً، ويمكن كشف الشخص الذي يكون في الوظيفة دون استيفاء شروطها القانونية، أما في حالة القوة القاهرة والظروف غير العادية فتعرض الإدارة الالكترونية خدمة دائمة لا تتأثر ولا تنقطع، كالتعليم عن بعد، رصد علامات الطلبة والتعلم التفاعلي الالكتروني.

2- أثر الإدارة الالكترونية في تفعيل مبدأ المساواة أمام المرافق العامة:

من جملة ما يتفرع عن المبدأ المساواة في الانتفاع من خدمات المرفق والمشاركة في تحمل أعبائه، إلا أن تطبيق الإدارة الالكترونية يعزز من حياده كضمانة للمساواة، إضافة إلى مساعدة الإدارة العامة على كفاءة المساواة، وتجعل الإدارة الالكترونية الجميع متساوون في إتباع نفس الإجراءات للحصول على الخدمة العمومية ودفع نفس الرسوم.

3- تحقيق حياد المرفق العام الالكتروني:

التعامل مع الآلات والحواسيب يقضي على الرشوة من خلال عدم وجود مواجهة مباشرة بين طالب الخدمة والموظف العمومي، كما يتم التغلب على ظاهرة المحسوبية والوساطة.

4- تكيف المرفق العام حتمية:

تعتبر الإدارة الالكترونية هي التطبيق العملي لمبدأ قابلية المرفق العمومي للتكيف والتغير، فاستخدام الحاسب في تقديم الخدمة العمومية هو نوع من تحسين الأداء واستبدال وسائل قديمة بأخرى حديثة، ولا يتأثر ذلك بطبيعة الإدارة المتبعة، ويزيد هذا التكيف من كفاءة الانجاز والاقتصاد في النفقات شريطة احترام الأطر القانونية.¹

5- زيادة في الشفافية وتحقيق للمشاركة الالكترونية:

تحقق الإدارة الالكترونية الشفافية في كيفية تقديم الخدمة العمومية وطرق الاستفادة منها ومن يمكنه الاستفادة منها، كما تتيح للجمهور معرفة سياسة المرفق العمومي وميزانيته وكيفية الإنفاق وطريقة

¹ نبراس محمد جاسم الاحبابي، مرجع سابق، ص 92-93.

التسيير وواجبات وحقوق كل موظف ومسؤول وهي بذلك تجعل من مشاركة المواطنين فعالة، لا سيما وفق الطريق غير الرسمي إذ يُمكنه من المعطيات التي من خلالها يحاسب المسؤولين والمنتخبين والمسيرين.

ثانيا: تحسين نوعية الخدمة المقدمة وتعظيم منافع الإدارات والمرفق العمومية

سرعة انجاز الخدمات المرفقية ودون عناء: حيث يعمل نظام الإدارة الالكترونية على سرعة انجاز الخدمات المرفقية، وذلك من خلال القضاء على البيروقراطية بنتائجها السيئة وتقليل نسبة التعقيدات الإدارية التي يتسم بها العمل الإداري التقليدي، عبر اختصار إجراءات المراحل التي يمر بها القرار الإداري والمعاملات الخاصة بالأفراد وعدد الإدارات والدوائر المساهمة في انجاز طلبات ومصالح الأفراد،¹ فتقديم الخدمة الكترونيا قد يغني الأفراد من التنقل والوقوف في الطوابير لا سيما من أجل الحصول على معلومة أو إجراء معاملة، وبالتالي تحقيق جودة الخدمة من خلال السرعة في الانجاز وبأقل تكلفة.

ترشيد النفقات ووقف التبذير: إذ ساهمت الإدارة الالكترونية في تجنيب خزينة الدولة الملايير التي كان يتم صرفها في طباعة الوثائق، من خلال استحداث مركز البيانات لوزارة الداخلية والجماعات المحلية الذي يسمح بتخزين كافة البيانات والبرمجيات المعلوماتية الخاصة بالخدمات الالكترونية التي تقدمها المصالح التابعة للقطاع لفائدة المواطنين، أو قطاعات النشاطات الأخرى في إطار التعاملات البيئية، حققت تقليص الميزانية الخاصة باستخراج مختلف الوثائق، إضافة إلى قطاعات أخرى كقطاع العدالة في مجال استخراج السوابق العدلية وإرسال الملفات وغيرها.

إضافة إلى مكافحة الفساد من خلالوضع حد لحالات التزوير والرشوة والمحسوبية التي كانت سببا مباشرا في تعطيل كل المبادرات ومحاولات النهوض الاقتصادي.

تحقيق رضى نسبي لدى المواطنين: فعدد الفواتير المدفوعة اونلاين: 16545 سنة 2017 في مقابل 45509 سنة 2018، تعبئة اشترك الانترنت عن طريق الهاتف الثابت 19427122 سنة 2018 في مقابل 19248561 سنة 2017، وفي إطار ترقية البنية التحتية تتواصل الجهود المبذولة لتمديد شبكات الاتصال بالألياف البصرية، في عام 2018 بلغ طول شبكة الألياف البصرية 145120 كم.²

ثالثا: الاستمرارية: الخطة "ب" من أجل الوصول:

انتهت سنة 2013 دون انجازات تذكر في مجال تعميم استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في الإدارات العمومية والمؤسسات الخاصة، وهي السنة الموعودة لاستكمال مشروع الجزائر الالكترونية، وفيما تم تفصيله من أسباب الفشل يضاف إليه رغبة السلطة السياسية في مواصلة الجهود المبذولة وتدارك الأخطاء، من خلال الاستمرار في التحول الرقمي.

¹ هشام عبد المنعم عكاشة، الإدارة الالكترونية للمرافق العامة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 38.

² موقع وزارة البريد والمواصلات <https://www.mpt.gov.dz/>

رابعاً: بعض تطبيقات الإدارة الالكترونية**1- على المستوى الوطني (مرفق العدالة)****1-1- عصرنة قطاع العدالة:**

العصرنة مفهوم واسع يرتكز على بعض الخصائص التي كانت تفتقر إليها الإدارة العمومية سابقاً، فالعصرنة تعني الانتقال من الاهتمام بالإجراءات إلى الاهتمام بالأهداف ومن القرارات الأحادية إلى القرارات المشتركة، وبذلك فهي تعني التخلي عن تطبيق التسيير البيروقراطي أين تقوم الإدارة المركزية بتحديد المعايير وإصدار التعليمات، ومتابعة مدى الالتزام بالقواعد القانونية، وبذلك فالعصرنة الإدارية هي تحدي للنموذج الهرمي الذي تقوم فيه القمة الإستراتيجية هي صاحبة القرار، حيث أنه في إطار العصرنة يصبح المسؤولون في المستوى العملي وحدهم المسؤولين عن تحديد الأهداف العملية واتخاذ القرارات المناسبة باعتبار أنهم من يتعاملون وبصفة مباشرة مع المواطنين.

3- قراءة قانونية في القانون 03-15:¹

يعتبر القانون 03-15 الغطاء الشرعي والسند القانوني لضبط استخدام الوسائل التكنولوجية في قطاع العدالة، وتنص المادة الأولى منه على: " يهدف هذا القانون إلى عصرنة سير قطاع العدالة من خلال:

- وضع منظومة معلوماتية مركزية لوزارة العدل.
- إرسال الوثائق والمحركات القضائية بطريقة الكترونية.
- استخدام المحادثة المرئية عن بعد في الإجراءات القضائية.

فيما يخص المطء الثالثة يمكن ملاحظة:

في إطار الإدارة الالكترونية أو عالم التقنية يلاحظ الإقرار المتأخر للمحادثة المرئية عن بعد، فرغم أن هذه التقنية تجد مصدرها في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطن، والتي تمت المصادقة عليها بموجب المرسوم الرئاسي 02-55، إلا أن المسار كان طويلاً، فقد تم عرض مشروع قانون التقاضي الالكتروني للمناقشة أمام البرلمان في 2007 غير أنها توقفت لتستمر في سنة 2014، لتتوج بصدور قانون عصرنة العدالة 03-15 إضافة إلى تعديل قانون الإجراءات الجزائية.

أول محاكمة مرئية تمت في 07 أكتوبر 2015، بمحكمة القليعة عن محكمة الجنج، وأول محاكمة دولية مرئية كانت في 11 جويلية 2016 بين مجلس قضاء المسيلة ومجلس قضاء نانثير بفرنسا، كما تم تسجيل 153 محاكمة مرئية خلال السنة الأولى من انطلاقها.

هو إجراء جديد جاءت به المواد 14-15-16 من القانون 03-15، يهدف إلى إدخال تقنية المحادثات عن بعد بالصوت والصورة متى استدعى ذلك بعد المسافة أو حسن سير العدالة،² حيث تمكن هذه التقنية قاضي التحقيق من سماع أو استجواب أشخاص عن بعد، أو في إجراء مواجهات بين عدة أشخاص، كما

¹ القانون رقم 03-15، المؤرخ في 01 فيفري 2015، المتعلق بعصرنة العدالة، ج.ج.ج.ج، العدد 06، الصادرة في 10 فيفري 2015.

² المادة 14 من القانون نفسه.

تمكن جهات الحكم من استعمالها من أجل سماع الشهود والأطراف المدنية والخبراء،¹ مع ضمان سرية الإرسال وأمانته وشرط التسجيل على دعامة تضمن سلامتها وترفق بملف الإجراءات، إلى شرط تدوين محضر للمحادثة موقع.²

ورغم الخطوة الايجابية في تبني التقاضي الالكتروني إلا أنه ليس ملزماً ويتطلب موافقة الأطراف والنيابة وهو ما يستشف من المادة 15 من القانون 03-15 والمادة 65 مكرر 27 حيث تم استعمال " يمكن...، ويجوز....."، إضافة إلى ضرورة موافقة النيابة والمتهم.

إن من أبرز مميزات التقاضي الالكتروني هو اقتصار الزمان والمكان فيكتفي القاضي بسماع الخصوم واستجوابهم وتبادل المذكرات بينهم وسماع الشهود، وهو ما يوفر الكثير من الوقت بالمقارنة مع الإجراءات في الإدارة التقليدية، كما أنها تضمن المحاكمة العادلة لأن القاضي في غالب الوقت يحكم في نفس الجلسة ويكون متذكراً لجميع المعطيات والحيثيات المتعلقة بالقضية كما يمكنه الفصل في عدد معتبر من القضايا.

تقريب الإدارة من المواطن: يظهر تقريب الإدارة من المواطن من خلال الفصلين 03 و 04 المتعلقين بإرسال الوثائق التي تجنب التنقل لاسيما في حالة البعد، إضافة إلى الإجراءات بالطريق الالكتروني وكذا المحاكمة المرئية، كما كرس القانون حلول الإدارة محل المواطن في إرسال وتبليغ الوثائق والمحركات القضائية والمستندات بالطريق الالكتروني (المادة 09).

تسيط الإجراءات: من خلال المادة 15 أين يمكن لقاضي التحقيق أن يستعمل الحادثة المرئية عن بعد في سماع واستجواب شخص، أو إجراء مواجهات بين عدة أشخاص، كما يمكن من خلال نفس المادة استعمال نفس الإجراءات فيما يخص سماع الشهود والأطراف المدنية والخبراء وكذلك سماع تصريحات المتهم المحبوس لدى مؤسسة عقابية.

ضمان السرعة والفعالية في الأداء: يظهر ذلك من خلال التوقيع والتصديق الالكتروني، والقواعد المتعلقة بهما: امهار الوثائق، الموثوقية وتحمل وزارة العدل للمسؤولية القانونية، كما يقوم القانون باحترام مبدأ المساواة والشفافية وضمان ذلك بتعليل رفض تقديم خدمة التصديق الالكتروني من خلال المادة 05 منه.

1-2-انجازات عصرنة قطاع العدالة في الجزائر:

***الشبكة القطاعية لوزارة العدل:** بُرمجت في سبتمبر 2004 ودخلت حيز الخدمة في ديسمبر 2005، كقاعدة تحتية قابلة للتوسع في التطبيقات المعلوماتية التي يعمل على تطويرها وتنميتها باستمرار تُراعى معها ضمان النوعية والإتقان إلى جانب ضمان الأمن المعلوماتي، كما تدعمت كل الجهات القضائية وكذا المؤسسات العقابية بشبكات محلية في الفترة ما بين 2005-2009، حيث حققت الشبكة القطاعية لوزارة العدل جملة

¹ المادة 15 من القانون رقم 03-15، مرجع سابق.

² المادة 14 من القانون نفسه.

من الأهداف أهمها التبادل الفوري المؤمن للمعطيات عبر مختلف مصالح القطاع التي تسعى لخدمة المواطن وتسهيل حصوله على المعلومات والخدمات في ظرف قياسي.¹

*** المنظومة المعلوماتية لتسيير الملفات القضائية:** حسب المادة 02 من القانون 03-15 تحدث منظومة معلوماتية مركزية للمعالجة الآلية للمعطيات تتعلق بنشاط وزارة العدل والمؤسسات التابعة لها وكذا الجهات القضائية للنظام القضائي العادي والنظام القضائي الإداري ومحكمة التنازع ومن أهم الأنظمة:

- **نظام للتسيير والمتابعة الآلية للملف القضائي:** حيث يسمح هذا النظام بالمتابعة والتسيير الآلي للملفات القضائية من خلال تقديم العديد من الخدمات التي تصب في صالح المتقاضين، وهي أيضا في صالح هيئة الدفاع والقضاة.²

- **النظام الآلي لملفات مساعدي القضاء:** يتضمن هذا النظام قاعدة معطيات تجمع أهم المعلومات المتعلقة بمساعدي القضاء، خبراء، محضرين قضائيين، موثقين، محامين، مترجمين، محافظي البيع بالمزاد، ويتحكم النظام في التعيينات وحركة التنقلات وأماكن العمل ومتابعة التأديبات الجزائية.³

- **نظام صحيفة السوابق القضائية:** يمكن من خلاله الحصول على الصحيفة رقم 02 و03 من أي مكان بعد أن كانت تمنح من مكان المولد فقط كما أصبح بالإمكان استخراجها عن بعد.

- **نظام تسيير الأوامر بالقبض ونظام متابعة المحبوسين**

- **نظام شخصية الشريحة للإمضاء الإلكتروني:** حيث استحدث المركز الوطني لشخصية الشريحة للإمضاء الإلكتروني والذي دخل الخدمة بداية من 13 سبتمبر 2013، وتم تزويد القضاة والنواب وأمناء الضبط بشرائح الكترونية مخصصة لتخزين الإمضاء الإلكتروني الشخصي لكل واحد منهم، والذي يسمح بتوقيع وتسليم كل الوثائق التي يمكن إرسالها عن طريق الوسائط الإلكترونية، كما يسمح بتبادل الوثائق الكترونيا بين الجهات القضائية وكل الجهات الأخرى.⁴

*** نظام المحاكمات عن بعد:** من خلال التحادث المرئي عن بعد، في مجال التحقيقات القضائية يمكن من خلاله سماع المتهمين والأطراف والتحقيق معهم، كما يمكن سماع المحبوسين دون تنقلهم وهو ما يسهل الإجراءات ويقتصر الوقت، حيث حدد القانون رقم 03-15 الشروط اللازمة لتطبيق التقنية لا سيما سرية الإرسال وأمانته حسب المادة 14 من القانون.

¹ فاتح مزيتي، مظاهر رقمنة مرفق العدالة وأثرها على تحسين الخدمة العمومية للمتقاضين، مجلة بيبليوفيليا لدراسات المكتبات والمعلومات، العدد الرابع، 2019، ص 21.

² العيد هدي، واقع وتحديات تطبيق الإدارة الإلكترونية في الجزائر: قطاع العدالة أنموذج، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، 2021، ص 1067.

³ فاتح مزيتي، مرجع سابق، ص 25.

⁴ محمد العيداني، يوسف زروق، رقمنة مرفق العدالة في الجزائر على ضوء القانون 03-15 المتعلق بعصرنة العدالة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 01، 2020، ص 513.

***السوار الالكتروني:** أقر المشرع في المادة 125 مكرر من الأمر 02-15 نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية، كما أشارت المادة 150 مكرر من القانون 01-18 إلى ذلك: " الوضع تحت المراقبة الالكترونية إجراء يسمح بقضاء المحكوم عليه كل العقوبة أو جزء منها خارج المؤسسة العقابية".

ويمثل السوار الالكتروني أداة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج أسوار السجن يعتمد على التزام الشخص بالبقاء في منزله خلال ساعات محددة من طرف القضاء على أن يحمل الشخص المعني سوارا الكترونيا في قدمه وإذا ابتعدت عن قدمه يتم إنذار المراقب مباشرة بطريقة الكترونيا، وهو ما يسمح برقابة فعالة.

لا تتوقف عصنة العدالة على إدخال التكنولوجيات الحديثة على المرفق العام بغرض مواكبة التطورات العالمية في هذا المجال، لكن له أبعاد أخرى لا سيما ترشيد الإنفاق العام وترقية الخدمة العمومية وتحسين الولوجوتقريب الإدارة من المواطن وتبسيط الإجراءات.

2- على المستوى المحلي

إن تطبيق الإدارة الالكترونية ساهم بشكل كبير في تبسيط الإجراءات وتجويد الخدمة العمومية من حيث النوع والكم والسرعة في الأداء تصل إلى الآنية، وتم التخلص من التدوين اليدوي وكمية الأخطاء المرتكبة، كما قلصت النفقات وحجم المعاملة.

• **طموح محقق ورضى جماهيري رغم البطء في رقمنة السجل الآلي للحالة المدنية:**

يعتبر مرفق الحالة المدنية المرفق الإداري الذي يستعمله جميع المواطنين بامتياز، وهي الميزة التي جعلت الدولة توليه الاهتمام الأكبر من حيث التحديث والتطوير استجابة لتطلعات الجمهور، وتندرج الجهود المبذولة في سبيل تطويره ضمن الإصلاحات التي تبادرها السلطات، والتي تهدف إلى إعادة الثقة للمواطنين في الأجهزة الإدارية ومسايرة للتحويلات الحاصلة على المستوى العالمي والمحلي.

إن استخدام المعلوماتية في مرفق الحالة المدنية يعود إلى بداية 2011 تزامنا مع صدور بعض النصوص التنظيمية والتشريعية من أجل تسهيل الإجراءات والحصول على بعض الوثائق الإدارية، غير أن الانتقال كان بطيئا نظرا للمعوقات المادية والبشرية على مستوى البلديات، وهي المتطلبات الضرورية للرقمنة لا سيما عتاد ومهندسي الإعلام الآلي.

إن رقمنة السجل الآلي للحالة المدنية يتطلب تكوين المستخدمين لأن عمليات المسح الضوئي ورقمنة السجلات ووضع السجل حيز الاستغلال ترتكز على عتاد الإعلام الآلي واستغلال شبكات المعلوماتية، مما يستوجب، ليس فقط تكويننا مسبقا يتعلق بهذه العمليات بل كذلك تكويننا متواصل لفائدة المستخدمين، غير أن الملاحظ هو أن معظم موظفي البلديات لم يستفيدوا من أي تكوين سواء قبل انطلاق عملية الرقمنة أو بعد وضع حيز الاستغلال السجل الوطني الآلي للحالة المدنية.¹

¹ تقرير مجلس المحاسبة، 2014، ص 418 وما يليها.

كما صاحب عملية التحول نقص في العتاد وفي مهندسي الإعلام الآلي وفي المستخدمين وفي تكوينهم وعدم ربط بعض الملحقات الإدارية بالألياف البصرية، ومحدودية بعض التطبيقات، إضافة إلى إقصاء بعض الوثائق من السجل الآلي رغم الجهود المبذولة، وهي العوامل التي تطلب وقتا كبيرا من أجل إتمام العملية.

■ تقليص الوثائق وخدمات مقدمة عن بعد:

- استخراج شهادة الميلاد، عقد الزواج وشهادة الوفاة عن بعد على الموقع الإلكتروني لوزارة الداخلية www.interieur.gov.dz، من خلال إدراج رقم التعريف الوطني، رقم الوثيقة البيومترية، رقم الهاتف والبريد الإلكتروني، ثم تحديد معلومات الوثيقة المراد استخراجها.
- موقع الكتروني للبلديات والذي يعتبر فضاء لطرح انشغالات سكان البلدية من أجل تقديم شكاويهم واقتراحاتهم، كما يعتبر أداة في يد البلدية للإشهار والإعلام بخدماتها والتزاماتها وحتى لنشر تقاريرها الدورية والسنوية في مجال الأعمال المنجزة وتطوير الخدمة العمومية المقدمة.

■ جواز السفر البيومتري:

يضم جواز السفر البيومتري الإلكتروني شريحة الكترونية من دون صلة تحتوي على الشهادات الإلكترونية للدولة الجزائرية، وعلى معلومات الحالة المدنية لصاحب الطلب ومعلوماته البيومترية الرقمية ومن ضمنها صورته الشمسية وتوقيعه وبصماته.¹

ويعتبر جواز السفر البيومتري إجراء ضروري طالبت به المنظمة الدولية للطيران وهو قابل للتطبيق على مستوى كل الدول، حيث قامت الجزائر باستخراج أول جهاز سفر بيومتري بدء من 05 جانفي 2012،² وتم تعميمه على كل ولايات الوطن في 2015، وقد حددت مدة صلاحيته ب 10 سنوات وبالنسبة للقصر 05 سنوات،³ كما أقرت وزارة الداخلية والجماعات المحلية إصدار جواز السفر ذي الـ 28 صفحة لتسهيل عملية تنقل الأشخاص كثيري السفر.

يتم طلب جواز السفر عن طريق ملء استمارة عبر موقع وزارة الداخلية ويمكن متابعة وضعية الطلب عن بعد وأخذ موعد من أجل إيداع الملف الورقي، في حين يستغنى عن الملف الورقي في حالة طلب بطلقة التعريف الإلكترونية بالنسبة لحامل جواز السفر البيومتري، ويكتفي بملء استمارة موضوعة على موقع وزارة الداخلية ويمكنه استلامها بعد تلقيه رسالة عبر الهاتف النقال أو البريد الإلكتروني.

تبقى جوازات السفر من النموذج السابق متداولة حتى سحبا، ولا يتم استصدارها مستقبلا حيث تكون جوازات السفر على اختلاف أنواعها (جواز سفر، جواز سفر دبلوماسي، جواز سفر مصلحة) من نوع الكتروني بيومتري.⁴

¹ المادة 02 من قرار وزير الداخلية المؤرخ في 26 ديسمبر 2011، يحدد المواصفات التقنية لجواز السفر الوطني البيومتري الإلكتروني. [/https://www.interieur.gov.dz/](https://www.interieur.gov.dz/)

² المادة الأولى من قرار وزير الداخلية والجماعات المحلية، مؤرخ في 26 ديسمبر 2011، يحدد تاريخ بداية تداول جواز السفر البيومتري الإلكتروني.

³ المادة 08 من القانون رقم 03-14، المؤرخ في 24-02-2014، المتعلق بسندات ووثائق السفر، ج.ج.ج.ج، العدد 16، الصادرة في 23-03-2014.

⁴ المادة 02 من القانون نفسه.

وقد تم انجاز 753745 جواز سفر سنة 2019 وبلغ إجمالي الجوازات البيومترية المنجزة 15760371 إلى غاية 2020.¹

الفرع الرابع:

استراتيجية تطوير الإدارة الالكترونية في الجزائر

باشرت الجزائر تنفيذ مشروع الجزائر الالكترونية 2013 والذي كان معول عليه كمشروع شمولي، يساهم في دعم المشاريع الاستثمارية والتنموية، ويسعى إلى تحقيق مجتمع المعلومات الذي يعد اللبنة الأساسية لاقتصاد المعرفة، إلى جانب دعم العلاقة بين المواطن والحكومة وبين الحكومة والمؤسسات، وبالنظر إلى المرتبة 120 التي احتلتها الجزائر سنة 2020 في مؤشر نضج الحكومة الالكترونية حسب تصنيف الأمم المتحدة -وهي دون التصنيف العالمي- فالحكومة الالكترونية في الجزائر تعتبر من الجيل الأول ولا يزال أمامها العديد من التحديات والإصلاحات، والجزائر لم تحقق نتائج مرضية حتى على مستوى قارتها، رغم ضعف الإدارة الالكترونية في معظم دول القارة السمراء، وتبقى هناك فجوة كبيرة بينها وبين الدول الرائدة على المستوى العالمي.²

أولاً: تعثر ترتيب الجزائر في مجال التحول الرقمي

قدمت الأمم المتحدة سنة 2003 تقرير يحتوي على مؤشر لقياس الحكومة الالكترونية، وتم تسجيله كمؤشر كمي للتقرير، ومن ثم تطويره إلى نموذج نظري يجمع بين عناصر الحكومة الالكترونية والجاهزية الالكترونية والمشاركة الالكترونية، بالإضافة إلى ممارسات الحكومة الالكترونية، وهذا المؤشر المركب يقيس قدرة الحكومات من ثلاث جوانب رئيسية وتمثل مؤشرات فرعية له على النحو التالي:³

- مؤشر قياس الخدمة الالكترونية: نطاق تقديم الخدمة وجودتها وتقييم الاستفادة وتوفيرها و مستوى الإتاحة.
- مؤشر البنية التحتية للاتصالات: مدى استغلال دعائم تكنولوجيا المعلومات والاتصال ويدخل في حسابه عوامل أولية تتضمن الجاهزية والاستخدام.
- مؤشر رأس المال البشري: يعكس المهارات المتوفرة والمستويات التعليمية وقدرة الحكومة على نشر المعرفة.

ويفسر التقرير حتمية المؤشرات الثلاث السالفة الذكر بأن قياس الحكومة الإلكترونية يعتبر تقييم لاستخدام الدولة للإنترنت لتوفير المعلومات والمنتجات والخدمات، فضلا عن مستوى الاتصالات السلوكية واللاسلكية وتطوير البنية التحتية، والرأس المال البشري في كل دولة، ومن خلال هذه الجوانب قد يصل القياس إلى موثوقية في نتائجه.

¹ وكالة الأنباء الجزائرية، تم الاطلاع بتاريخ 2022-08-09. <https://www.aps.dz/ar/algerie/>

² أيمان بن الزين، سميرة صالح، مرجع سابق، ص 47.

³ المرجع نفسه، ص 34.

الجدول (03): مؤشر تنمية الإدارة الالكترونية IDEG

العام	2010	2012	2014	2016	2018	2020
نتيجة المؤشر	0.3181	0.3608	0.3106	0.2999	0.4227	0.5173
الترتيب	131	132	136	150	130	120

المصدر: ، وزارة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، <https://www.mpt.gov.dz/ar>

كما سجلت الجزائر سنة 2020 تطورا في مجال تطوير الحكومة الالكترونية مقارنة بعام 2018، وهي من بين 16 دولة التي انضمت إلى مجموعة مؤشر تنمية الإدارة الالكترونية المرتفعة، بعد أن كانت في فئة الدول المتوسطة، غير أن المؤشر عرف تناقص في السنوات من 2010 إلى 2016، في الترتيب العالمي وعدم استقرار، مما يعني ضعف وتيرة تطبيق الإدارة الالكترونية ومشروع الجزائر الالكترونية.

المؤشرات الفرعية:

الجدول (04): مؤشرات نضج الادارة الالكترونية في الجزائر

المؤشرات الفرعية لمؤشر نضج الإدارة الالكترونية في الجزائر			المؤشر السنوات
TII	HCI	OSI	
0.1280	0.7114	0.2241	2008
0.1248	0.7377	0.0984	2010
0.1812	0.6463	0.2549	2012
0.1988	0.6543	0.0787	2014
0.1934	0.6412	0.0652	2016
0.3889	0.6640	0.2153	2018
0.5787	0.6966	0.2765	2020

المصدر: ، وزارة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، <https://www.mpt.gov.dz/ar>

من الجدول يبدو أن الخدمة الالكترونية سجلت أحسن معدلاتها سنة 2020 ويعود السبب إلى جائحة كورونا التي سرعت استخدام وسائل التكنولوجيا لأجل مجابهة الغلق الذي هدد المرافق العمومية، فكان تفعيل الخدمات الالكترونية حلا ضروريا لتفادي الغلق وضمان الاستمرارية، من خلال الولوج إلى التعليم عن بعد وفتح المنصات، ربط المستشفيات بشبكة اتصال وطنية لمتابعة تطور الحالة الوبائية، تفعيل الخدمات عن بعد ودفع الفواتير عبر الشبكة، رغم ذلك يبقى المؤشر ضعيفا ويبين تدني الخدمة الالكترونية.

أما ارتفاع مؤشر الرأس مال البشري فهو راجع إلى اهتمام الدولة بقطاع التعليم من حيث الحرص على التعليم الإلزامي في المرحلة الابتدائية إضافة إلى المجانية، وتوسيع الهياكل التربوية، كما تم تسهيل ولوج مراكز التكوين لمن تركوا مؤسسات التعليم النظامية، أما الجامعات فهي مجانية هي الأخرى إضافة إلى تزايد الميزانية الموجهة إلى قطاعا التعليم العالي والتربية، وهو ما ساهم في انتشار الثقافة في أوساط المجتمع الجزائري.

أما مؤشر البنية التحتية للاتصالات فلا يزال ضعيفا رغم التحسن من سنة إلى أخرى، ففي عام 2018 بلغ طول شبكة الألياف البصرية 145120 كم.

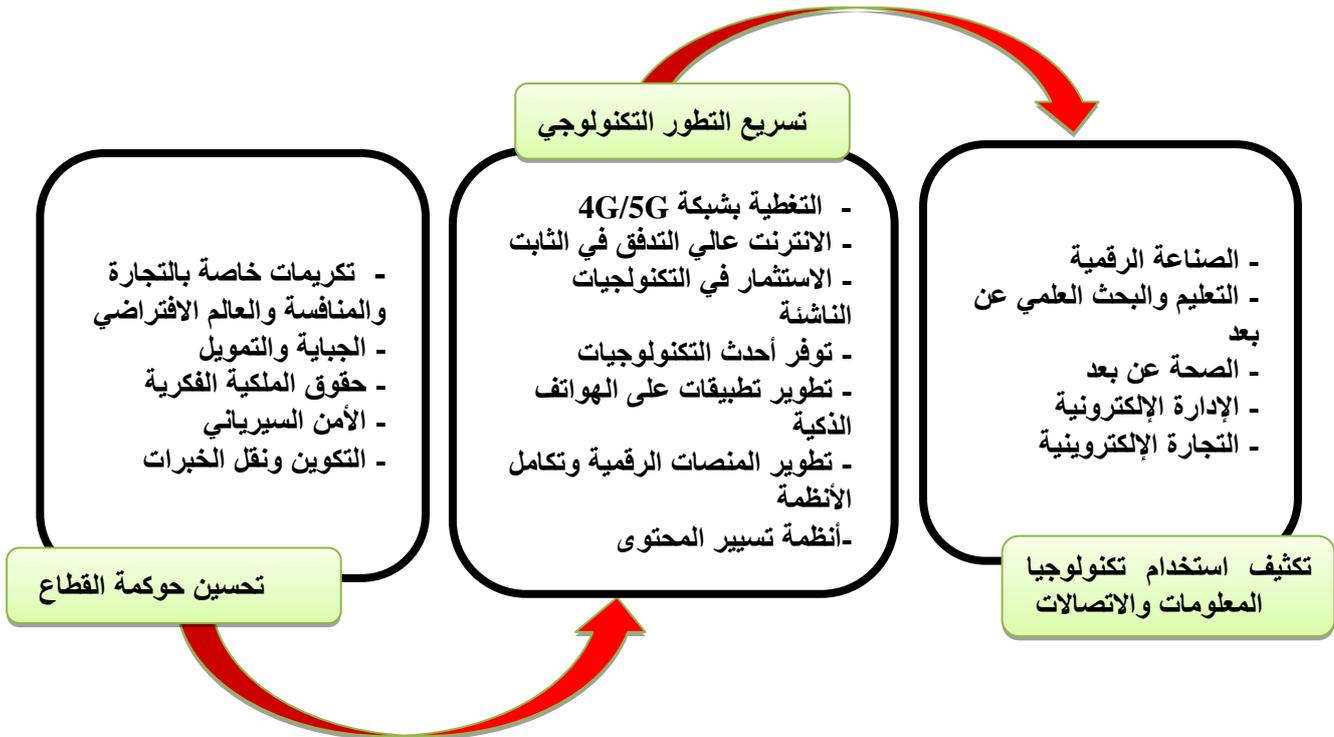
ثانيا: عوامل تدارك التأخر الرقمي وتحقيق الانتقال الإلكتروني الشامل

1- أهم عوامل تحقيق الانتقال الرقمي:

يتوقف تطوير البيئة الرقمية في الجزائر من خلال تكامل 03 عوامل أساسية يتم ايلانها الاهتمام وتمثل في:

- ✓ حوكمة الإدارة الإلكترونية.
- ✓ تسريع التطور التكنولوجي.
- ✓ تكثيف استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات.

الشكل: عوامل تحقيق الانتقال الرقمي



المصدر: سلمى بشاري، تطوير الرقمنة في الجزائر كألية لمرحلة ما بعد جائحة كورونا (كوفيد 19)، les cahiers du cread.

وضع أطر العمل القانونية والمؤسسية لتمكين حرية المعلومات والخصوصية وحماية البيانات من أجل ضمان بيئة آمنة للمشاركة الإلكترونية،¹ عادة ما يقترن الاستخدام الواسع للأدوات الرقمية والعمل عن بعد بزيادة الهجمات السبرانية، لذلك فنشر إرشادات خاصة حول العمل الآمن عن بعد وتأمين الأنظمة المعلوماتية وخلق تطبيقات للأمن السيبراني يمكن اعتبارها كتوجه ضروري لتطوير الرقمنة،²

ربط السلطة بالجامعات وتطوير مراكز البحوث العلمية المتعلقة بالتكنولوجيات الحديثة وبناء شراكات قوية مع الدول والقطاعات الخاصة من كبريات الشركات العالمية المتخصصة في مجال الرقمنة والأمن الإلكتروني، مع تعزيز جهود الكفاءات الوطنية داخليا، والاستفادة من العقول الجزائرية المهاجرة.

تمكين الأفراد عبر تنمية القدرة من أجل المعرفة بوسائل التواصل الرقمي لتعليم المواطنين ودعم تطوير المهارات ونقل المعرفة والامتداد الذي يساهم فيه الجمهور العام، وتعزيز استخدام هذه الوسائل لتدعيم انتشار المعلومات وإشراك المواطنين، إضافة إلى ضمان دمج أدوات التواصل الحديثة والتقليدية لأجل صنع السياسة الشاملة وتعزيزات الخدمة.

2- الاستفادة من التجارب الرائدة ضرورة ملحة:³

في إيطاليا يعد الموقع الإلكتروني لكل إدارة عامة أداة أساسية للشفافية، وهناك الكثير من النماذج التي يجب أن تكون حاضرة في المواقع الإلكترونية (الميزانيات العمومية، الاستشاريين، البيانات الخاصة بالمديرين التنفيذيين وخطط الأداء والمعلومات الكاملة بخصوص الهيكل التنظيمي والخدمات المقدمة إلى المواطنين)، وتعد بوصلة الشفافية التي أطلقت في 2012 بوابة الكترونية تزود المواطنين بإمكانية التحليل والمراقبة بشكل تلقائي في الوقت الفعلي وتنفيذ كافة متطلبات البيانات والمعلومات التي يفرضها القانون الإيطالي على المواقع الإلكترونية للإدارات العمومية.

يوجه الموقع الإلكتروني الرسمي للإدارة servicepublic.fr الأفراد والأعمال والاتحادات للخدمات ذات الصلة وفقا للحدث وأيضا وفقا للمادة مع الدعوة إلى التبسيط الإداري والتشاور مع المواطنين والتفاعل مع الحكومة، كما التزمت فرنسا بتوسعة الخدمات العامة الإلكترونية واحتواء التكاليف ومراجعة البدائل المجانية للبنية التحتية.

وفي سنغافورة توجد بوابة لتقديم الخدمات الشاملة وتطبيق الحكومة المتنقلة الموحدة الذي يسمح بالاستخدام الأسرع، الأسهل وأكثر ملائمة بالحصول على النماذج وتنفيذ معاملات من الحكومة إلى المواطن ومن الحكومة إلى العمل، كما وضعت سنغافورة برنامجا متعدد الوكالات تقوده وزارة المالية يجمع الأنظمة

¹ الأمم المتحدة: دراسة الحكومة الإلكترونية 2014، مرجع سابق، ص 90.

² سلمي بشاري، تطوير الرقمنة في الجزائر كآلية لمرحلة ما بعد جائحة كورونا (كوفيد 19)، les cahiers du cread، المجلد 36، العدد 03، 2020، ص 604.

³ أنظر الأمم المتحدة: دراسة الحكومة الإلكترونية 2014، مرجع سابق، ص 39-45-51-63.

وبيئات التشغيل الخاصة بالموارد البشرية والتمويل والمشتريات في نظام واحد والذي يمكن الجهات الحكومية من مشاركة المعرفة والبيانات وأفضل الممارسات بطريقة مباشرة وفي الوقت المناسب وهو ما يساعد على إيجاد التدفق التفاعلي الاقتصادي من الحكومة إلى الحكومة والذي ينتج المزايا الاقتصادية، وسمي "التحالف من أجل التميز المؤسس".

وفي دول مجاورة تقوم المغرب بجلب الخدمات الالكترونية المتطورة وإشراك المواطنين في عملية صنع القرار حيث يمكن للمواطنين الدخول إلى النصوص التشريعية مباشرة وقراءتها وإدراج تعليقاتهم واهتماماتهم، مما يجعل صوتهم مسموعا كما تقدم الحكومة ردودها على ملاحظات المواطنين وتقدم التعليقات مما يعني اهتمامها، كما تقدم بوابة الحكومة برنامجا للمشاركة الالكترونية من خلال غرف الدردشة ومكتبة وسائطية ومدونات ومنتديات للمناقشة.

ما يمكن استخلاصه هو البطء في تنفيذ التحول الرقمي الذي سببه عديد العوامل تم التطرق إليها، غير أن استقرار الخطابات السياسية التي عقت التحول في النظام الحاكم منذ الحراك الشعبي في فيفري 2019 تبين الإرادة الصادقة والنية في استكمال التحول الرقمي في أقصر مدة بغية التحسين في صورة الدولة من خلال رقمنة مرافقها العمومية، وهو ما لاحظناه من خلال لقاء رئيس الجمهورية مع مجلس الوزراء، ومن خلال لقاءه مع الصحافة الوطنية في 22-11-2022، كما جاء مشروع الحكومة لسنة 2021 ناصا على ذلك.

الفصل الثاني:

حوكمة المرافق العمومية آلية للإصلاح

إن تشخيص سمات المرافق العمومية في الجزائر، وتحديد مواطن الضعف والاختلالات التي تعترضها يجعل من الإصلاح آلية لا بد منها، غير أن فشل الإصلاحات في بعض الجوانب واتخاذها شكل ترقيعي في جوانب أخرى جعل من الحوكمة آلية حتمية لتلافي نقائص الإستراتيجية السابقة، ويتطلب ذلك جعل آليات الحوكمة تمس كل محددات تقديم الخدمة العمومية وطرق التسيير، مع مراعاة مقتضيات تجسيدها التي تستلزم تغيير جذري للإطار القانوني وتوفير أرضية مشجعة للممارسة التطبيقية.

ويندرج هذا المسعى من الإصلاح في محاولة الوصول إلى تطلعات المواطنين في الحصول على خدمة ذات جودة بمعايير عالمية، تتسم بالسرعة والفعالية والتخلص من قيود البيروقراطية والحد من انتشار الفساد، في إطار تشاركي يحكمه محاسبة كل ذي مسؤولية من منطلق صلاحية محددة ودقيقة، وهو ما يدعونا إلى ضرورة الوقوف على مدلول الحوكمة كآلية جديدة لإصلاح المرافق العمومية وتحديد مؤشراتها، والوقوف على مدى تجسيد الإصلاحات المتبعة لمقتضيات الحوكمة (المبحث الأول).

وفي مرحلة ثانية الإشارة إلى نماذج ممارسة الحوكمة سواء على المستوى الوطني لا سيما في مؤسسات التعليم العالي التي أصبحت مدعوة إلى تكريس الحوكمة باعتبارها أساس التغيير الذي يستند إلى المورد البشري، هذا الأخير هو من صنعها بالدرجة الأولى، أو الحوكمة على المستوى المحلي أين يعتبر المرفق العمومي محددًا للعلاقة بين المواطن وإدارته ويقاس عليه مدى رضاه على السياسة المتبعة في تقديم الخدمة العمومية، هذه الأخيرة أصبحت قائمة على مبادئ الشفافية والفعالية والمشاركة في صنع استراتيجيات التسيير والتطوير للمرافق العمومية المحلية (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

من الإصلاح الإداري إلى الحوكمة تغيير في التسمية أم نضوج الرؤية

يقوم الإصلاح الإداري على طرق وأساليب ومذاهب مختلفة، ويمثل الشرخ القائم بين المواطن ومرافقه العمومية في الجزائر أحد أهم دوافعه، فانعدام الرضا عن الخدمات المقدمة وانتشار البيروقراطية وعدم المساواة، بالإضافة إلى تأثير التطورات الحاصلة في المجتمعات وأخذها طابع عالمي، جعل من التغيير حتمية، بيد أن فشل الإصلاحات السابقة سواء من حيث التخطيط أو التنفيذ، وفي جانب آخر تعالي أصوات بضرورة تطبيق مبادئ الحوكمة يُطرح التساؤل عن مدى تلافها لمساوئ الإصلاحات السابقة، ومدى تبنيها في المنظومة القانونية الجزائرية كآلية جديدة للإصلاح الإداري.

لبيان ذلك وللإجابة على التساؤلات المطروحة، يقتضي الأمر الوقوف على بعض المفاهيم الأساسية المتعلقة بالحوكمة وتحديد مؤشراتها (المطلب الأول)، ثم محاولة تحليل مقتضيات الحوكمة في الإصلاحات المعتمدة في الجزائر ومعرفة مدى توافرها ومدى كفايتها (المطلب الثاني)، وفي الأخير نبرز الإطار القانوني والمؤسسي لحوكمة المرافق العمومية (المطلب الثالث).

المطلب الأول:

مفاهيم أساسية حول حوكمة المرافق العمومية

إنّ المفهوم الحديث للحوكمة جعله يحظى باهتمام كبير، فأصبح تبنيه في السنوات الأخيرة دولياً تماشياً مع التحولات الاقتصادية، السياسية، الثقافية، الاجتماعية والتكنولوجية، ولا يزال مفهوماً يكتنفه الغموض ويفتقر إلى التوافق والانسجام في الرؤية إليه من جانب الخبراء والباحثين في مختلف المجالات، لا سيما خبراء الهيئات والمؤسسات الدولية على غرار هيئة الأمم المتحدة والبنك الدولي، وقد يرجع هذا التباين إلى تداخل المصطلح في جملة من الأمور، وهو ما يؤكد أهميته وتعدد استخداماته وسعة محتواه إضافة إلى حساسيته وإلى التأثيرات المباشرة التي يحدثها.

وقد صار هذا المصطلح مُستخدماً في الجزائر سواء في اللغة القانونية أو السياسية، وتضمنته هذه الأخيرة في عديد المرات كإشارة إليه دون الخوص في مضمونه والأخذ به، ويعتبر مخطط عمل الحكومة المنفذ لبرنامج رئيس الجمهورية لسنة 2021 نقطة تحول حقيقية نحو الإقرار بالأخذ بمبادئ الحوكمة، وجاء البرنامج متضمناً لفصل كامل للحوكمة، أما من الناحية القانونية فهناك أحكام تقرر هذه الآلية لا سيما بعض مواد قانون الوظيفة العمومية وأخرى صدرت مؤخراً تجردها بأكثر فعالية كما هو الحال في الأمر رقم 09-21 المتعلق بحماية المعلومات والوثائق الإدارية.

وتعد حوكمة المرافق العمومية الأسلوب الأكثر كفاءة لتحقيق خدمات عالية الجودة وضمان حقوق المواطنين، وتطبيق مبادئ العدالة بين المرتفقين وأفراد المجتمع لضمان تحقيق مستويات عالية من التنمية البشرية،¹ غير أن هذا النمط الجديد يفرض علينا التطرق إلى نشأته والإلمام بمفهومه والوقوف على غاياته (الفرع الأول)، ثم التطرق إلى أهم مؤشرات ومبادئ الحوكمة (الفرع الثاني)، وباعتباره مفهوم حديث فهو يقوم على تقنيات ووسائل حديثة تضمن تطبيقه كاعتماد التسيير العمومي الجديد في تجسيده (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

الاطار المفاهيمي لحوكمة المرافق العمومية

هناك العديد من المصطلحات المتشابهة والمتضمنة في المفهوم كالحوكمة السياسية، الحوكمة الاقتصادية، حوكمة الشركات، لكن حوكمة المرافق العمومية تختلف عنها، فرغم التقاطع في السياق العام الذي يهدف إلى التحسين والتجويد في التسيير والمخرجات إلا أنه ينفرد ببعض الخصوصية مستمدة من خصوصية المرافق العمومية.

¹ عصام مجد طلعت عبد الجليل، متطلبات تطبيق الحوكمة الرشيدة بمجالس أمناء المدن العمرانية الجديدة، مجلة دراسات في الخدمة الاجتماعية والعلوم الإنسانية، العدد 50، المجلد 03، أفريل 2020، ص 967.

أولاً: تعريف الحوكمة وأسباب ظهورها**1- أسباب ظهور الحوكمة:**

تعتبر الحوكمة ذات منشأ اقتصادي ويُعتبر تبنيها مقارنة جديدة تحل محل المدخل السياسي الذي أُعتمدَ في الإصلاحات السابقة وفشل.

إن ظهور مفهوم الحوكمة ما هو إلا انعكاس لتطورات حديثة تجلت في التغيير الذي حصل في طبيعة دور الحكومات من جانب والتطورات المنهجية والأكاديمية من جانب آخر، حيث طُرح هذا المفهوم في صياغات اقتصادية، اجتماعية، سياسية وثقافية وتأثر بمعطيات داخلية ودولية، ومن أهم الأسباب ظاهرة العولمة، ظاهرة الفساد وتغير طبيعة ودور الدولة، ويرتكز مفهوم الحوكمة على ثلاثة أسس رئيسية تتمثل في وجود أزمة في الحكم أي فقدان مركزية هيئة الدولة، وأن الأزمة تعكس فشل الأشكال التقليدية في العمل العمومي، ويتعلق الأساس الثالث في ظهور شكل جديد للحكم أكثر مواءمة للمعطيات الحالية.¹

انطلاقاً من هذه الأسس أصبح مفهوم الحوكمة (الدولة) غير كافي للتعبير عن أسلوب الحكم مما طرح توسيع نطاق الحوكمة من المستوى الرسمي إلى المستوى غير الرسمي، من خلال إدخال أطراف المجتمع الأخرى في عملية صناعة القرار، فظهر مفهوم الحوكمة كجزء من ثقافة عالمية تنهض على تعزيز مشاركة الأطراف المجتمعية المختلفة مع الحكومة في صناعه وتنفيذ السياسات العامة، للتعبير عن الشراكة أو التفاعل بين الدولة والمجتمع والقطاع الخاص.²

2- مفهوم الحوكمة

يعود أصل كلمة حوكمة "Gouvernance" إلى مصطلح حكومة "Gouvernement"، والمشتقة من الفعل اللاتيني "Gubernare" الذي يعني "قيادة السفينة"، ورغم الاختلاف في انتساب أصل مصطلح الحوكمة إلا أن هناك تقارباً كبيراً في تعريفه.³

مصطلح الحوكمة قديم ذي معنى جديد، ظهر مفهومه المعاصر بداية لدى الخواص والشركات بدواعي اقتصادية وقد تم تبنيه من قبل العديد من المنظمات الدولية والتي أعطت تعريفاً يختلف باختلاف توجهها ومرجعياتها وغاياتها، فنجد البنك الدولي قد عرف الحوكمة كآلية للتسيير وإدارة الموارد الاقتصادية والاجتماعية للدولة قصد تحقيق التنمية، بينما صندوق النقد الدولي فيرى في الحوكمة بأنها محدد للشفافية ولفعالية إدارة الموارد العامة والاستقرار في القطاع الخاص، أي رؤية ذات بعد اقتصادي، في حين نجد برنامج الأمم المتحدة الإنمائي يعتبر الحوكمة عملية ممارسة السلطة لإدارة شؤون الدولة على كافة المستويات من خلال المؤسسات التي تعنى بخدمة المواطنين.

¹ نزيهة مقيدش، دور مبادئ الحوكمة في تحقيق الجودة في الجامعات الجزائرية من وجهة نظر هيئة التدريس: دراسة استقصائية على عينة من الأساتذة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس سطيف 01، 2019-2020، ص 04.

² عيد فالي العدواني، الحوكمة ودورها في تحسين الأداء المؤسسي للجهاز الإداري ومتطلبات التطبيق في دولة الكويت، مجلة النهضة، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، جامعة القاهرة، المجلد 10، العدد 04، مصر، 2009، ص 68.

³ نزيهة مقيدش، مرجع سابق، ص 3

ورغم هذا الاختلاف في المفهوم نظرا لحدائته إلا أن الجميع يتفق على كون الحوكمة آلية وليست غاية في حد ذاتها، الهدف منها التسيير الجيد خدمة للشأن العام من خلال مختلف الآليات التي تركز عليها. من حيث المصطلح يكتنف الحوكمة قدر كبير من الضبابية والغموض، فقد خضع هذا المفهوم لاجتهادات لغوية لا حصر لها، أُلقت عليه ضلالا من الخلط والتزييف، وفي هذا المجال تم ترجمة المصطلح إلى العديد من التسميات، النظام الصالح، الحوكمة الرشيدة، الحكومة الجديدة، الإدارة الجيدة، ...¹، إذ يستعمله فاعلون مختلفون ويصفونه بجميع أنواع المعاني والدلالات مما زاد في غموضه.

ويطرح مفهوم الحوكمة ثلاثة إشكالات يتعلق الأول بالمصطلح الذي لا حصر له، إضافة إلى صعوبة الاتفاق على مفهوم موحد للحوكمة أما الإشكال الثالث فهو عدم وجود نموذج واحد، ويمكن إضافة صعوبة قياس مدى وجود الحوكمة في منظمة ما أو دولة ما.

إضافة إلى التعاريف المؤسساتية للحكامة، هناك تعريف قانوني تشريعي حيث أن المشرع الجزائري قد عرف الحوكمة في المادة 2 من القانون التوجيهي للمدينة بأنه: "هو الذي بموجبه تكون الإدارة مهتمة بانشغالات المواطن وتعمل للمصلحة العامة في إطار الشفافية"²، إلا أنه لا يزال مفهوم ناشئ في الجزائر وورد في المادة 11 من نفس القانون: "يهدف مجال التسيير إلى ترقية الحكم الراشد عن طريق ما يأتي:

- تطوير أنماط التسيير العقلاني باستعمال الوسائل والأساليب الحديثة
- توفير وتدعيم الخدمة العمومية باستعمال الوسائل والأساليب الحديثة
- توفير وتدعيم الخدمة العمومية وتحسين نوعيتها".

إذن يمكن القول أن الحوكمة هي الإدارة الجيدة لجميع المؤسسات في الدولة من خلال سياسات وآليات وممارسات تقوم على الشفافية، المشاركة، المساءلة، سيادة القانون ومكافحة الفساد، وتسعى لتحقيق العدالة وعدم التمييز بين المواطنين والاستجابة لاحتياجاتهم، وتتحرى الكفاءة للوصول بالسياسات والخدمات لأعلى مستوى من الفعالية والجودة يُرضي المواطنين.³

ثانيا: تعريف حوكمة المرافق العمومية وتحديد أهدافها

1- تعريف حوكمة المرافق العمومية:

الحوكمة نظام يتم من خلاله إخضاع المرافق العمومية بأنواعها إلى مجموعة من القوانين والنظم والقرارات هدفها تحقيق الفعالية والجودة والتميز في الأداء، وفق اختيار الآليات والأساليب المناسبة والفعالة لتحقيق خطط وأهداف المرفق العمومي وضبط العلاقات بين أطراف هذا الأخير بأسلوب مهني وأخلاقي وفقا لمبدأ الشفافية والنزاهة والمساءلة، لضمان كفاءة الأداء من جهة والعمل على توفير الخدمات العمومية

¹ جهيدة ركاش، الحوكمة: النموذج الحدائي الجديد للإصلاح الإداري الرشيد، المجلة الجزائرية للعلوم السياسية والعلاقات الدولية، العدد 14، جوان 2020، ص 55.

² القانون رقم 06-06، المؤرخ في 20 فيفري 2006، يتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج.ر.ج، العدد 15، الصادرة في 12 مارس 2006.

³ مركز العقد الاجتماعي، دليل تقييم الحوكمة الرشيدة في القطاعات الخدمية، 2014، ص 07-

للمرتفقين من جهة أخرى¹، ومن ثمّ فالحوكمة مجموعة من القوانين والنظم الهادفة لتحقيق التميز والجودة في الأداء عن طريق اختيار الآليات المناسبة لتحقيق خطط وأهداف المرفق العام².
ومن أجل تعريف الحوكمة يمكن طرح التساؤل التالي: ماذا نريد من الحوكمة؟ ومنه نجيب أنها: " منظومة الأدوات التي تُمكننا لإدارة أو المرفق العمومي أو الحكومة من الاستدامة وتحقيق أهدافها وأهداف ذوي العلاقة بها بدرجة عالية من الكفاءة والفعالية"، ومن ثم فالفرق بين وجود وعدم وجود الحوكمة هو تحقيق الأهداف، فالحوكمة تساعد على تحقيق أهداف الموظف والمتعاقد والمرتفق والموردين، بمعنى حفظ حقوق ذوي المصلحة، والجميع يشارك في تحقيق الحوكمة، والإدارة تؤكد وجودها، مما يتطلب استحداث "إدارة الحوكمة" على مستوى المرافق العمومية.

ومنه نعطي تعريف مبسط لحوكمة المرافق العمومية: " الحوكمة هي الآليات المتبعة من أجل حماية حقوق ذوي المصلحة"، أو: " الحوكمة تتضمن ترتيبات للتأكد أن النتائج المرجوة لأصحاب المصلحة قد تم تحقيقها"، أي أن الجهة الحكومية تعمل لصالح العموم، وفي هذا الصدد يطرح التساؤل حول من هم أصحاب المصلحة وكيف يمكن مراعاة هذه المصلحة، وكيف يمكن لأصحاب المصلحة المشاركة في اتخاذ القرار؟

أصحاب المصلحة:

- 1- الذين يتمتعون بنفوذ رسمي يخولهم اتخاذ القرار.
- 2- الذين يتمتعون بنفوذ يتيح لهم منع اتخاذ القرار.
- 3- الذين يتأثرون بشكل هام بالقرار (الطلبة في الجامعات).
- 4- الذين يمتلكون معلومات أو خبرات ذات صلة (يجب أن يتمكنوا من التأثير في القرار وألا يهملوا).

ويعتبر المرفق العام ذو حوكمة جيدة إذا امتلك الأطر التشريعية والتنظيمية والإجرائية (القوانين، الهياكل التنظيمية، الأنظمة...)، التي تتمكن من خلالها المرافق من الأداء الجيد في إدارة البرامج والعمل على تقديم الخدمات بكفاءة وفعالية وفق القرارات والإجراءات الإدارية المتخذة وفق الإجراءات السارية، فتبلي بذلك توقعات الأطراف المعنية ذات العلاقة من الشفافية والنزاهة وكذا المساءلة، فحوكمة المرافق العامة تسعى إلى تحقيق مجموعة الأهداف التي تؤدي إلى التحسين من أداء المرفق وزيادة إنتاجيته، فمن أهم أهداف حوكمة المرافق العامة هو زيادة قيمة المرفق بالنسبة لجميع الأطراف المعنية من خلال إدخال تحسينات على الأداء التنظيمي للمرفق وبالتالي هدف حوكمة المرفق العام يتجسد في تعزيز ثقة المواطنين المرتفقين بالدولة ومؤسساتها من خلال تحقيق الأهداف³ الفرعية التالية:

¹كمال مدون، مرجع سابق، ص 79.

²الحوكمة والأداء المؤسسي في القطاع العام، مداخلة مقدمة في المؤتمر السابع عشر لرؤساء إدارات التشريع في الدول العربية المزمع عقده في مقر المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، لبنان، 2018.

³كمال مدون، حوكمة المرافق العامة في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، 2021، ص 80.

2- أهداف حوكمة المرافق العمومية:¹

- ✓ العمل على تحقيق رضا المواطنين عن الخدمات.
- ✓ تعزيز ثقة المواطنين وأصحاب العالقة والقطاع الخاص بمؤسسات الدولة، و بما يسهم في رفع معدلات الاستثمار وتحقيق معدلات نمو مرتفعة.
- ✓ تحقيق مبدأ النزاهة والشفافية والعدالة في استخدام السلطة وإدارة المال العام وموارد الدولة والحد من استغلال السلطة العامة لأغراض شخصية.
- ✓ تحقيق مبدأ المحاسبة والمساءلة للدوائر والمؤسسات الحكومية وموظفيها والالتزام بالقوانين والأنظمة.
- ✓ تحقيق تكافؤ الفرص بين المواطنين والموظفين وغيرهم من أصحاب العلاقة المتأثرين من السياسات والإجراءات الحكومية.
- ✓ تحقيق مستوى من الكفاءة والفاعلية والمشاركة لدى الأفراد والمؤسسات لخلق بيئة اجتماعية داعمة ومحفزة على التطور والإبداع.
- ✓ زيادة نسبة رضا المواطن عن الخدمات التي يقدمها القطاع العام.
- ✓ رفع مستوى القدرات التنافسية وبالتالي الحصول على مصادر تمويل تساهم في جهود التوسع والنمو وتوفير فرص عمل، وتحقيق الاستقرار المالي للدوائر الحكومية.
- ✓ المساعدة في تحسين القدرة على التكيف مع متغيرات البيئة الخارجية.

وفي إطار الحديث عن حوكمة المرافق العمومية يبقى مضمون الحوكمة يجعل المرتفق هو المحور غايته تقارب مستويات اتخاذ القرار والمستويات المستهلكة للقرار، أي بمساهمة جميع الفاعلين في العملية قصد تقديم الخدمة العمومية بأقصر الطرق وبأقل تكلفة وبفعالية.

الفرع الثاني:**مبادئ الحوكمة**

يُعتبر المؤشر أداة رقابية، مبنية على معايير عالمية أي أدوات الحوكمة التي يفترض أن تكون موجودة في كل جهة حكومية، يتم وضع معايير للحوكمة على مستوى الجهات الحكومية، ثم وضع مقاييس كل معيار يحتاج قياس حتى يكتمل النموذج من أجل الحصول على نسبة تطبيق الحوكمة والخروج بتقرير يتضمن الإشكاليات والنقائص والتوصيات، ويعتبر تطور القوانين واللوائح دليل على وجود الحوكمة، غير أن غياب مؤشرات قياس يجعل من العملية دون تقييم كما أنّ المعايير الدقيقة تحقق المنافسة.

وتبرز أهمية الحوكمة في تمكين مؤسسات الدولة من تحقيق أهدافها، وإنشاء هذا النظام يرتبط بمدى تجسيد المبادئ التي تركز عليها، والمحددة من طرف المنظمات الدولية، وقد تم تقديم عديد النماذج تختلف

¹ دليل تقييم وتحسين ممارسات الحوكمة في القطاع العام، المملكة الأردنية الهاشمية، الإصدار الثاني، 2017، ص 4-5. <https://www.mop.gov.jo/>

باختلاف أصحابها من حيث التوجه، سياسي، اجتماعي، اقتصادي، وتختلف أولوية تطبيق هذه المبادئ من دولة إلى أخرى أهم ما أشارت إليه بعض المنظمات الدولية وبعض الباحثين فيما يخص مبادئ الحوكمة نعرضه في ما يلي:

أولاً: مبدأ الشفافية

ارتبط ظهور مصطلح الشفافية الإدارية بعدد من المفاهيم والمصطلحات القانونية الأخرى التي جرت الدراسات والأبحاث على محاولات المزج بين موضوعاتها المختلفة منذ ظهور المصطلح في ثمانينات القرن الماضي، فارتبط بمصطلح النزاهة، والحكم الراشد وحرية تداول المعلومات، والإفصاح والمساءلة والفساد الإداري، ومصطلح الشفافية العنصر الحاكم لهذه المصطلحات، يعني انفتاح الدول على شعوبها مما يرسخ لمبدأ الشرعية القانونية.¹

تتطلب حوكمة المرافق العمومية تعزيز شفافية العمل الإداري، فإصلاح مرافق الدولة وجعلها أكثر كفاءة ومساءلة وشفافية يُعد ركناً أساسياً من أركان الحكم الرشيد.

وترتبط الشفافية بتوفير أدوات مفيدة تضمن الوصول الفعّال والحيثي إلى المعلومات المتعلقة بوظائف المرافق العمومية وعملها، إضافة إلى الشكاوى والاعتراضات العامة، ومعايير النزاهة، غير أن هذا المفهوم يطرح تساؤلات تحتاج لإجابة، وبخاصة ما يتعلق باتخاذ القرار عن المعلومات التي يجب أن تكون متاحة ويسهل الوصول إليها، ومن المهم أيضاً إيضاح أن الدولة لا يتعين عليها أن تكون شفافة تجاه الجمهور فحسب، بل يجب أن تكون الإدارات والمرافق العمومية شفافة فيما بينها، ويجب أن تتضمن مخرجات الشفافية تحقيقاً لشيء فعلي، مثل مدارس أفضل أو منتجات أكثر سلامة.²

لقد قدم الباحثون و المنظمات الدولية المهتمة بالموضوع عدة تعاريف للشفافية كلٌ حسب المجال الذي يهمله ويمكن تقديم التعريف الآتي: "الشفافية الإدارية هي فلسفة وهي منهج وهي أسلوب عمل إداري يقوم على وضوح السياسات و الأهداف و الإجراءات و النشاطات الإدارية، بحيث يمكن للمواطنين عموماً والمعنيين خصوصاً الإحاطة علماً بما يجري في دواليب الإدارة ومن خلال ذلك إمكانية المشاركة في تسيير الشأن العام والدفاع عن مصالحهم الخاصة، وهي أسلوب من أهم الأساليب الوقائية للحد من الفساد الإداري".³

إن اعتبار الشفافية الإدارية فلسفة ومنهجاً يجعلها تقوم على مضامين عامة أهمها (الوضوح، المصداقية، الحوار، النزاهة، الانفتاح)، واعتبارها أسلوب عمل إداري يستوجب أن تقوم على مضامين دقيقة ذات أبعاد قانونية تناولتها التشريعات المقارنة بالتنظيم الدقيق حتى لا يبقى المفهوم ذو طابع فلسفي أخلاقي مجرد من الإلزام.

¹ هشام عبد السيد الصافي، الشفافية الإدارية ومكافحة الفساد الإداري، الفكر الشرطي، المجلد رقم 29، العدد رقم 113، أبريل 2020،

² اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي آسيا، تقرير حول تعزيز الحكومة المفتوحة في المنطقة العربية، هيئة الأمم المتحدة، 2018، ص 6-7.

³ عمار بوضياف، مرجع سابق.

وتعني الشفافية تمكين المواطن من العلم بما يدور في أروقة الحكم و الإدارة لأن الذين يمارسون الحكم و الإدارة في الحقيقة مجرد وكلاء عنه، و الشفافية أحد أهم ركائز البناء الديمقراطي في أي دولة في العالم و قد وصفت منظمة المادة 19 في تقرير لها منشور على شبكة الانترنت المعلومات بأنها أكسجين الديمقراطية.

ولقد انتهجت الأنظمة الديمقراطية المقارنة إلى أهمية مبدأ الشفافية الإدارية فصاغت أنظمة قانونية متكاملة تحيط بكافة جوانب الموضوع، وذلك بعد أن اعترفت بهذا المبدأ سواء من خلال مصادقتها على مختلف المعاهدات والإعلانات الدولية المُكرّسة لهذا المبدأ، أو من خلال النص عليه في دساتيرها ومختلف تشريعاتها العادية.

وفي سبيل تعزيز الشفافية يجب:¹

- الإسراع في إصدار تشريع ينظم الحق في الحصول على المعلومة وحرية تداول المعلومات يتوافق مع المعايير العالمية.
- إعادة هيكلة التنظيم الإداري داخل الدولة، وتطبيق اللامركزية الإدارية بما يسمح بتدفق المعلومات الإدارية بين مختلف المستويات الإدارية.
- تبني الجهات الإدارية الحكومية لفكر النشر الاستباقي للمعلومات الخاصة بعملها على المواطنين.
- تطبيق الدولة لفكرة الإدارة الالكترونية تطبيقا علميا.

ثانيا: مبدأ المشاركة

إنّ إشراك المواطنين في التسيير واتخاذ القرار متوقفا على إرادة المسؤولين على المستوى المركزي والمحلي، وقد أصبحت التشاركية تعتبر مرتكزا حاسما وجوهريا في تحقيق الأهداف والسياسات العامة.

كما تسمح مشاركة المواطنين بتنفيذ أسهل للقرارات الإدارية، لأن المعنيين شاركوا في إنتاجها، مما يجعل تقبلها أسهل حتى ولو كانت هذه القرارات سلبية (قرارات بالرفض) وهي بذلك شرط أساسي للسير الحسن للمرافق العمومية، كما تعتبر مشاركة المواطنين في تسيير الإدارة بمثابة حق وواجب في نفس الوقت، فهو حق من حيث أن ذلك سيسمح للمواطن بالعمل للحفاظ على مصالحه، وواجب من زاوية وجوب أن يسعى المواطن لتحسين إدارته بتعاونه ومساهمته معها.²

ويقصد بالمشاركة مجموعة من الآليات والوسائل التي يوفرها القانون تمكن المواطن من مشاركة الجماعة العامة في التسيير الفعلي لشؤونه في إطار ممارسة المواطنة والرقابة، تدعمها الشفافية والوقوف على الحقائق.

¹ هشام عبد السيد الصافي، مرجع سابق.

² عصمت عبد الله الشيخ، دور التنظيم وتكنولوجيا المعلومات في تسيير وفعالية العمل الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة 1988، ص 121. نقلا عن حميدة جمعة، مبدأ المشاركة والفعالية عبر الدساتير وقوانين الصحة العمومية في الجزائر، مجلة بحوث في القانون والتنمية، 01-03-2021، ص 13.

ثالثاً: مبدأ المساءلة والمساءلة**1- تعريف المبدأ:**

تعني المساءلة خضوع الأشخاص الذين يتولون مناصب عامة للمساءلة عن أعمالهم نتيجة للفحص والمساءلة من قبل المسؤولين عنهم في المناصب العليا مثل الوزراء ومن هم في مراتبهم، وتكون المساءلة في ثلاثة جوانب:¹

*** المتابعة القانونية:** أي مطابقة تصرفات الأفراد مع بنود القانون في الأعمال التي يقومون بها، فإذا ثبت وجود تجاوز للقانون ترتب عليه ضرر جرمي، ويحاسبون وفق ما ينص عليه القانون لدى الجهات القضائية.

*** المتابعة الإدارية:** وتعني تعرض الأفراد العاملين في الدولة والإدارات الحكومية للفحص والمتابعة والتقويم المستمر الذي يقوم به أفراد أعلى منهم درجة في سلم الهرم الوظيفي للمؤسسة أو الوزارة.

*** المتابعة الأخلاقية:** وتعني مقارنة الأعمال التي يقوم بها الشخص مع القيم الأخلاقية التي يجب الالتزام بها مثل: الأمانة في العمل (عدم قبول الرشوة، وعدم العمل لاعتبارات الوساطة والمحسوبية)، الصدق في القول، العدالة في المعاملة، وعند ثبوت تجاوز الشخص لواحدة أو أكثر من هذه الصفات الأخلاقية في عمله يستدعي محاسبته من قبل الجهات المسؤولة عنه، وفي معظم الإدارات والمرافق العمومية يتم تحديد قواعد السلوك السليم أو تجنب السلوك المنبوذ.

فالمساءلة قضية معقدة، وهي ترتبط بالقواعد والمعايير والآليات الموضوعية لضمان تحمل الحكومات المسؤولية عن قراراتها وأفعالها، ويتضمن هذا المفهوم خاصيتين: الأولى الالتزام المفروض على المؤسسات العامة بتقديم معلومات إلى الجمهور عن قراراتها وأفعالها، والثانية قدرة الجمهور أو الأجهزة الإشرافية المختصة على التدخل لتصحيح هذه القرارات أو الأفعال عندما لا تدخل ضمن صلاحيات تلك المؤسسات، ويكون التدخل إما بأدوات "رسمية"، كما تنص عليها القوانين النافذة، أو بأدوات "أكثر اتساعاً"، كما في حالة الجمهور، يمكن إذاً تحقيق المساءلة إما بين الإدارات العمومية، أو بين الإدارة المعنية والمجتمع.²

وحسب برنامج الأمم الإنمائي فإن المساءلة هي الطلب من المسؤولين تقديم التوضيحات اللازمة لأصحاب المصلحة حول كيفية استخدام صلاحياتهم وتصريف واجباتهم، والأخذ بالانتقادات التي توجه لهم، وتلبية الطلبات الموكلة لهم، وتحمل بعض المسؤولية عن الفشل وعدم الكفاءة، أو عن الخداع أو الغش.

وهي تمكين المواطنين وذي العلاقة من الأفراد والمنظمات غير الحكومية من مراقبة ومساءلة الموظفين العموميين والمسؤولين العموميين، من خلال القنوات والأدوات الملائمة، دون أن يؤدي ذلك إلى تعطيل العمل

¹ الانتلاف من أجل النزاهة والشفافية (أمان)، النزاهة والشفافية والمساءلة في مواجهة الفساد، الطبعة 04، القدس، 2016، ص 67.

² اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي آسيا، مرجع سابق، ص 06.

أو الإساءة إليه بغير سند،¹ ويفترضُ هذا المفهوم وجود علاقة تدرج هرمي للمسؤولية، أي: "سُلّم ترأثي" يقدم فيه كل من يشغل درجة أدنى تقريراً عن سير عمله إلى الدرجة العليا التي فوضته

2- مؤشرات المساءلة:

تعد آلية المساءلة إحدى أهم أدوات الرقابة في إطار مكافحة الفساد، فهي تعد معياراً ضابطاً للأداء الحكومي، وأداة تقويمية للأشخاص العاملين في مؤسسات الدولة المختلفة، عندما تتم محاسبتهم من قبل الهيئات المخولة بذلك رسمياً، أو من قبل مؤسسات المجتمع المدني والرأي العام، للحد من الخروقات والانحراف في عمل الدولة التي قد تحيد عن مسارها الصحيح إذا ما ضعفت أشكال المحاسبة، أو جرى الحد منها عمداً، ومن أمثلة تطبيق هذه الآلية، عند فحص مدى كفاءة نظام المساءلة في مرفق عمومي ما، فإن النجاعة تستند إلى توافر عدد من المؤشرات التي يمكن بلورتها وتوضيحها، من خلال الآتي:²

- مدى وجود وثائق منشورة واضحة، تتعلق برسالة المرفق العمومي وفلسفة عمله، وأهدافه، وإستراتيجيته، وخطته، وموازناته، وإيراداته، ونفقاته.
- مدى تملك هذه المرافق لهيكلية تتوافر فيها خاصية خضوع الهيئات الدنيا جميعها لمساءلة الهيئات العليا ومتابعتها، وتوافر أنظمة تحدد أشكال العلاقة بين هذه الهيئات وآليات تواصلها، وهل هناك وصف وظيفي واضح للعاملين كافة في هذه المرافق؟
- مدى عقد هذه المرافق لاجتماعات دورية، ومدى قيامها بأعمال تفتيشية.
- مدى التزام هذه المرافق بإعداد تقارير معينة، ومدى وجود منهجية واضحة لإعداد هذه التقارير؟ ولمن تقدم هذه التقارير؟ وهل هناك آليات للمساءلة في حال اتضح وجود مخالفات قانونية؟

3- المساءلة المجتمعية:

يمكن تعريف المساءلة المجتمعية بأنها الممارسة التي تعمل على بناء نهج يعتمد على المراقبة والمحاسبة والمشاركة المدنية، حيث أنها تمكن المواطن العادي أو منظمات المجتمع المدني من المشاركة بشكل مباشر أو غير مباشر من الرقابة على السلطة لضمان فعالية وكفاءة تقديم الخدمات والاستغلال الأفضل للموارد.³

وهي بتعبير آخر مطالبة الجهات الرسمية ومن يقوم بإدارة الشأن العام من قبل المواطنين بتبرير وتوضيح قراراتهم وأعمالهم وتقاريرهم، استناداً إلى العقد الاجتماعي الضمني بين المواطنين وممثلهم ووكلائهم الذين قاموا بتفويضهم في إطار الديمقراطية عملاً بمبدأ أساسي من مبادئ الديمقراطية هو أن المواطنين لديهم الحق في المطالبة والمساءلة والجهات العامة ملزمة بالخضوع للمساءلة.⁴

¹ هاشم حمدي رضا، الإصلاح الإداري، دار الراجحة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2011، ص 113.

² المرجع نفسه، ص 64-65.

³ المرجع نفسه، ص 66.

⁴ المرجع نفسه، ص 66.

4- المتطلبات الأساسية لنظام فعال للمساءلة الاجتماعية:¹

- **الشفافية:** على المواطنين أو الجهات الحكومية أن يتمكنوا من الوصول إلى المعلومات والالتزام بتقديم تلك المعلومات.
 - **القدرة على طلب التوضيح والتبرير:** على المواطنين أن يكونوا قادرين على المطالبة بتبرير الأعمال التي يقوم بها صنع القرار، وبالتالي الالتزام بواجب شرح وتبرير أفعالهم.
 - **القدرة على فرض العقوبات:** أن يكون المواطنون قادرين على فرض عقوبات مثلاً معاقبة صانعي القرار بعدم انتخابهم مرة أخرى، أو تحويلهم إلى الجهات المختصة لمحاسبتهم.
- وتعتبر المساءلة الاجتماعية واحدة من الركائز الأساسية للحكم الرشيد، لأنه لا يمكن أن تكون هناك تنمية من دون وجود حكومة مختصة وذات كفاءة فعالة مستقيمة وشاملة تقبل وتعزز مشاركة المواطنين في عمليات صنع القرار.

رابعاً: مبدأ النزاهة وسيادة القانون

هي مجموعة القيم المتعلقة بالصدق والأمانة والإخلاص في العمل، والنزاهة هي مجموعة من المبادئ والسلوك التي تعكس التقيد بمقتضيات القانون ومقاصده، وتجنب تضارب المصالح والامتناع عن أي عمل من شأنه المساس بثقة العموم في صحة وسلامة الأداء ومطابقته للضوابط التي تحكمه.

ويتطلب ذلك وجود نصوص قانونية ومدونات سلوك، إضافة إلى وجوب احترام النصوص القانونية الجاري العمل بها، والتصريح بالمكاسب والمصالح، ويجب تعزيز النزاهة بالوسائل التكنولوجية.

ويقصد بسيادة القانون اعتبار القانون مرجعية للجميع، وضمان سيادته وتطبيقه على الجميع دون استثناء،² ويقتضي ذلك وجود سند تشريعي واضح و سليم لكافة التشريعات التي تمارس الدائرة الحكومية بموجبها سلطتها ومهامها وواجباتها، وبحيث تعتبر تلك التشريعات هي المرجعية الأساسية للمنظمة لعملها بشكل واضح وشامل.³

إضافة إلى إصدار التشريعات وفقاً للإجراءات الدستورية والمبادئ القانونية المعمول بها على أن تكون شاملة ومكتملة ومنسجمة ومتدرجة، بحيث لا تتعارض أو تتداخل مع أي تشريعات داخلية أو أي من التشريعات المركزية أو الاتفاقيات الدولية الموقعة وأن تخلو من الثغرات القانونية.

كما يقصد بسيادة القانون أيضاً التزام الدائرة وموظفيها بالتشريعات المعمول بها عند القيام باتخاذ أي من الإجراءات أو القرارات الإدارية والمالية والفنية، والتأكد من إنفاذها والامتثال لها، والعمل على تطبيقها

¹ سليمان فضل، دليل تدريبي أدوات المساءلة الاجتماعية، رام الله، الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة والأمان، مرجع سابق، ص 66.

² الائتلاف من أجل النزاهة والشفافية والمساءلة، مرجع سابق، ص 50.

³ دليل تقييم وتحسين ممارسات الحوكمة في القطاع العام، المملكة الأردنية الهاشمية، الإصدار الثاني، 2017، ص 06. <https://www.mop.gov.jo>

بشكل ثابت وموحد على الجميع و بشكل عادل ودون تعسف أو استثناء، وأن تكون هذه التشريعات والقواعد ذات استقرار ويمكن التنبؤ بها والاعتماد عليها (اليقين القانوني).

خامسا: مبدأ الكفاءة والفعالية

عادة ما يُنظر إلى مصطلح الفعالية من زاوية النتائج التي يصل إليها المديرون، ومن ثم يوصف التسيير بأنه فعال إذا حقق الأهداف المسطرة، وبأنه أقل فعالية إذا لم يحققها بالشكل المطلوب، أو حقق جزء منها فقط، بينما يوصف بأنه غير فعال بالمرّة، إذا لم يستطع كلية تحقيقها.

انطلاقاً من هذا المعنى المعطى لمفهوم الفعالية، يمكننا أن نفرق بينها وبين الكفاءة، فنقول أن الفعالية هي: "استغلال الموارد المتاحة في تحقيق الأهداف المحددة، أي أنها تختص ببلوغ النتائج"، بينما الكفاءة ترتبط بالوسيلة التي أتت بها في الوصول إلى هذه النتائج.

ونشير هنا إلى أن العلاقة الموجودة بين الكفاءة والفعالية ليست دائماً إيجابية، بل قد تأخذان اتجاهين متعاكسين، بمعنى أن المؤسسة التي تتميز بالفعالية في تحقيق الأهداف، لا يعني بالضرورة أنها تتسم بالكفاءة في استخدام مواردها، والعكس أيضاً صحيح، أي أنها قد تتميز بالكفاءة دون الفعالية.

إذن، نستنتج مما سبق أنه قد تتوفر الكفاءة والفعالية في مؤسسة ما، وقد لا توجدان سوياً.

وتجدر الإشارة إلى أن منهج النظم ينظر إلى الفعالية من زاوية أشمل وأوسع، فيأخذ في حسبانها الأداء الكلي للمؤسسة، فتتضمن الفعالية في إطار هذا المنهج كلا من تحقيق الأهداف والوصول إلى النتائج المسطرة والمطلوبة واستغلال الموارد في سبيل تحصيل هذه النتائج.

فالفعالية هي متغير تابع يتحدث بفعل تأثير عدد من المتغيرات المستقلة، وإحدى هذه المتغيرات الهامة، هي الكفاءة في استخدام الموارد لتحقيق الأهداف المحددة،¹ فالفعالية هي درجة نجاح الإدارة العمومية في تحقيق أهدافها الإستراتيجية.

فعالية المؤسسة أو المرفق العمومي تتضمن درجة ومدى نجاح النظام في تحقيق الأهداف التي قام من أجلها، هذه الأهداف لا تقتصر على تحقيق هدف الكفاءة، بل يتعداه إلى أهداف الاستمرارية والنمو والمرونة والتكيف، أي أنها تشمل كل من الأهداف الاستراتيجية (الأهداف طويلة المدى)، والأهداف التكتيكية (الأهداف قصيرة المدى).²

إن كل هذه التعاريف تصل بنا إلى وضع تعريف إجرائي للفعالية، فنقول بأن الفعالية إنما هي النجاح في تحقيق الأهداف المسطرة من قبل المرفق العمومي، وهذه الأهداف جملة المؤشرات الدالة على الفعالية، ويمكن تلخيص هذه المؤشرات التي من خلالها نقيس مدى وحجم الفعالية فيما يلي: المردودية والإنتاجية، الروح المعنوية، الرضا الوظيفي ورضى الجمهور.

¹ عايدة سيد خطاب: الإدارة والتخطيط الاستراتيجي في قطاع الأعمال والخدمات "سياسات إدارية"، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي 1985، ص 434

² المرجع نفسه، ص 35

الفرع الثالث:

ارتباط حوكمة المرافق العمومية بالتسيير العمومي الحديث

التغيير هو سيرورة مستمرة وضرورية لجميع المنظمات والهيئات باختلاف أنواعها وأنشطتها، فلا يقتصر على المؤسسات الاقتصادية بل يتعداه إلى الهيئات الإدارية، نتيجة التأثير بمتغيرات وعوامل داخلية وخارجية، لذلك وفي خضم البحث عن الفعالية، خفض التكاليف، وتحقيق استجابة أفضل لمتطلبات المواطنين وتطلعاتهم، برز مفهوم جديد يترجم التغييرات، يعتمد أساليب القطاع الخاص، ويتكيف مع خصوصية الإدارة العمومية، كما صاحبه ظهور مفاهيم جديدة لم يعرفها القطاع العام من قبل كالحوكمة، الأداء، الكفاءة، الفعالية، المرونة، النجاعة...

أولاً: من التسيير البيروقراطي إلى آليات القطاع الخاص عبر المناجمنت العمومي الجديد

إنّ التسيير العمومي الجديد هو نموذج يقوم على اعتماد أساليب ووسائل وتقنيات يتميز بها القطاع الخاص، تعتمد التخطيط، التنظيم، التنسيق والرقابة، تهدف إلى معالجة اختلالات التسيير العمومي البيروقراطي، ورفع أداء الهيئات الإدارية وتحديثها، إضافة إلى إعادة الشرعية لها، من خلال المرونة في اتخاذ القرار وتقليل المركزية.

وبالنظر إلى خصوصية كل من القطاع العام والقطاع الخاص، فإن توحيد أساليب التسيير في كليهما أمراً مستحيلاً، إلا أن المحاكاة وفق ضوابط وقواعد تبقى ممكنة، وقد تم تحقيقها فعلياً، واستلزم هذا المرور تبني جملة من التغييرات والمفاهيم الجديدة بالنظر إلى خصوصية الإدارة العمومية.

ويعتبر المناجمنت العمومي أحد أهم مداخل الإصلاح الإداري يرتكز على مجالات وجوانب أهملت في النموذج البيروقراطي، كتقليص النفقات العمومية، الشفافية المالية، اللامركزية الإدارية، الاعتناء بالمرتفقين والمستهلكين، التركيز على آليات السوق، الأخذ بمبدأ الإدارة بالنتائج.

1- من النمط الهرمي إلى النمط التفاعلي:

لا شك أن الهياكل التنظيمية والتسلسل الوظيفي أمر ضروري لتنظيم سير الإدارة والمرافق العمومية، غير أن التحول منها وتحريرها لا يعني إلغائها كلها بل يستوجب جعلها أكثر مرونة، لا سيما في مجال الاتصالات الرسمية و/أو غير الرسمية، وطبقاً للنماذج الإدارية التقليدية فالقنوات الاتصالية تتميز بكونها عمودية بشكل عام، تنتقل من الرئيس إلى المرؤوس كالأوامر والتعليمات وما شابه، أو من المرؤوس إلى الرئيس بتقارير أو شكاوى أو عروض حال، وهذا ما يتوجب تغييره في إطار المناجمنت العمومي الحديث، إذ بموجبه تصبح سلطة الأمر أقل تصلباً، لا سيما من خلال تكريس المقاربة التشاركية في صنع القرار.¹

¹ سمش الدين بلعتروس، مرجع سابق، ص 54.

2- تعزيز ودعم الكفاءة الإدارية بتحديث إدارة الموارد البشرية

يعتبر المورد البشري أهم عوامل الإنتاج باعتباره المسؤول الأول عن حسن أو سوء تسيير الموارد الأخرى المادية والمالية، وبالتالي المسؤول عن تحقيق الأهداف المسطرة، لذلك يعتبر تطوير إدارة الموارد البشرية المنطلق الرئيسي والأول لتحقيق التطور والعصرية.¹

تتمحور أغلب استراتيجيات التحديث وعصرنة الإدارة العمومية في العالم حول لا مركزية اتخاذ القرارات المتعلقة بالموارد البشرية، المرونة والتكيف...، ولا يمكن بأية حال من الأحوال التنازل عن مبادئ الديمقراطية وكذا مهام المصلحة العامة، بل تتجه هذه الاستراتيجيات نحو نموذج موحد لتسيير الموارد البشرية قابل للتكيف مع متغيرات المحيط، بمعنى أن الاتجاه السائد اليوم يحث على الاستقلالية وتحمل المسؤولية في كافة المستويات، الاستحقاق الشخصي، أنظمة الأجور المتغيرة، ثقافة النتائج والحركية الوظيفية، كما أنه لإدخال منطوق الكفاءات وقع خاص في زيادة وتيرة التحديث وذلك من خلال بروز إجراءات جديدة لتصنيف الأعمال وتقييمها وفقا لمعايير موضوعية وعادلة تأخذ في الحسبان شخصية الموظف، قدراته ومهاراته، وذلك لأخذ قرارات الترقية، التكوين أو الزيادة في الأجر، وبالتالي نجاح مساره المهني، وهو ما يتناسب مع نظام الوظيفة المفتوح.

وفي هذا الإطار تم نقل العديد من أدوات القطاع الخاص إلى قطاع الوظيفة العمومية، والتي لقي تطبيقها نجاحا كبيرا في العديد من الدول ومن هذه الأدوات نجد: اعتماد معايير جديدة في التوظيف مبنية على مبدأ الكفاءة وليس على مبدأ المساواة، الاعتماد على مبدأ التعاقد، التسيير التوقعي للموارد البشرية العمومية، اعتماد مبادئ جديدة في تقييم الأداء مبنية على مبدأ التمايز ومكافأة الأفراد حسب كفاءتهم.²

3- محاكاة قواعد التسيير الخاص وآليات السوق:

إن أساليب التسيير الحديث أو ما يعرف بالمناجمت العمومي الجديد تقوم على رفع أداء المرافق العامة والتشرف في النفقات، وترشيد استعمال الموارد العمومية، هذا الأداء يتم تقييمه من خلال قياس الفاعلية والفعالية، حيث تمثل الفعالية درجة بلوغ الأهداف، بينما تمثل الفاعلية النسبة أو العلاقة بين النتائج والوسائل المتاحة لبلوغها.

كما أن إدخال آليات السوق يضيف نوعا من المنافسة بين المرافق العمومية والقطاع الخاص، ويساهم في تحسين الخدمة المقدمة للمواطن مما يرفع من أداء المرفق العمومي، فهذا التحول ألغى الحدود التقليدية بين القطاعين العام والخاص وأعطى الإدارة في القطاع العمومي أسلوب جديد يعتمد نفس أساليب عالم الأعمال.

¹ سلوى تيشات، آفاق الوظيفة العمومية الجزائرية في ظل تطبيق المناجمت العمومي الجديد بالنظر إلى بعض التجارب الأجنبية، رسالة دكتوراه، شعبة علوم التسيير، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2015، ص 151.

² المرجع نفسه، ص 151.

الشكل (05): مخطط يبين العلاقة بين الفاعلية والفاعلية:

<p>وجود فاعلية</p> <p>↓</p> <p>الموارد المستخدمة</p> <p>↑</p> <p>عدم وجود فاعلية</p>	لم تتحقق الأهداف مع عدم وجود إسراف في الموارد	تحققت الأهداف مع عدم وجود إسراف في الموارد
	لم تتحقق الأهداف مع وجود إسراف في الموارد	تحققت الأهداف مع وجود إسراف في الموارد
	<p>←</p> <p>→</p> <p>الأهداف المنجزة</p> <p>فعالغير فعال</p>	

المصدر: عبد الغفار حنفي، أساسيات إدارة منظمات الأعمال (الوظائف والممارسات الإدارية، الدار الجامعية، مصر، 2006، ص 23.¹

4- من الجمود في الإجراءات إلى إدارة تقوم على النتائج والأداء وتستهدف المردودية:

لم تعد المرافق العمومية تستهدف تطبيق القوانين من أجل القول بفعاليتها، فالجودة ورفع مستوى الخدمة العمومية المقدمة هو ما أصبحت تصبو إلى تحقيقه، من خلال تعزيز مبادئ الكفاءة والفاعلية والبحث عن رضى المرتفقين، ويظهر ذلك في عدة مستويات كتسريع الخدمة العمومية المقدمة، تبسيط الإجراءات، إصدار الوثائق التي تحدد أهداف والتزامات المرافق العمومية اتجاه المواطنين، ويتم قياس مدى تحقيق الأهداف من خلال تقييم الأداء.

ومن بين التزامات المرافق العمومية:

- الاستقبال الجيد للمواطنين.
- تزويد المواطنين بإجابات مقنعة عن كل استفساراتهم، وفي الأوقات المحددة.
- التجاوب وبشكل آني مع الشكاوي المقدمة من قبل المواطنين.
- الإصغاء الجيد للمواطنين من أجل السهر على تقديم خدمات نوعية وبالمواصفات المطلوبة.
- إعطاء المواطن حرية اختيار أسلوب الحصول على الخدمة وإلزام المرافق العمومية على ضمان هذا الحق.
- إشراك المواطن في إنتاج الخدمة العمومية.

5- تغيير قيمة المرتفق-المواطن الزبون:-

إن انفتاح الإدارة على المرتفقين والتقرب منهم وجعلهم الأساس في عملية تصميم وأداء الخدمة العمومية، من خلال مراعاة احتياجاتهم وتطلعاتهم وخياراتهم، كما هو الحال في المنظمات الاقتصادية الخاصة، أي إدخال الثقافة التسويقية في المرافق العمومية، لا شك يحسن علاقة الدولة بمواطنيها.¹

¹ نقلا عن سلوى تيشات، آفاق الوظيفة العمومية الجزائرية في ظل تطبيق المانجمنت العمومي الجديد بالنظر إلى بعض التجارب الأجنبية، مرجع سابق، ص

التوجه نحو المواطن واعتباره زبونا يجب إرضاءه والعمل على تحسين علاقته بالدولة من خلال انفتاح المصالح الإدارية على المستخدمين والتقرب منهم وجعلهم الأساس في عملية تصميم وأداء الخدمة العمومية من خلال مراعاة احتياجاتهم.

الجدول (05): جدول مقارنة بين التسيير البيروقراطي والتسيير العمومي الجديد

عوامل المقارنة	التسيير البيروقراطي	المناجمت العمومي الحديث
الأهداف	احترام القواعد والإجراءات القانونية	تحقيق الأهداف، إرضاء الزبائن،
التنظيم	مركزي (تنظيم وظيفي، هيكل هرمية)	لا مركزي، (تفويض الصلاحيات، هيكل تنظيمي شبكي، حوكمة)
توزيع المسؤوليات السياسية والإدارية	غامضة	واضحة
تنفيذ المهام	تقسيم العمل، التخصص	مستقلة
التوظيف	عن طريق المسابقة	التعاقد
الترقية	حسب الأقدمية دون مفاضلة	حسب الاستحقاق، المسؤولية والأداء
المراقبة	مؤشر المتابعة	مؤشر الأداء
نوع الميزانية	تركز على الوسائل	تركز على النتائج

المصدر: Anne Amar, Ludovic Berthier, le Nouveau Management public²

ثانياً: متطلبات جديدة للمرافق العمومية في ظل التسيير العمومي الجديد³

- التكيف المستمر مع المتغيرات البيئية من أجل تحقيق التجاوب المنشود بين النشاط والبيئة المحيطة به والمتغيرة هي الأخرى باستمرار.
- توجيه مهام الإدارة العمومية في اتجاه جديد يقوم على الجودة والفعالية وليس الالتزام بالقانون.
- تحويل المهام إلى أهداف واستبدال مصطلح المهمة بمصطلح الحرفة لكي تصبح أكثر وضوحاً وتحديداً.

¹ سلوى تيشات، المناجمت العمومي الجديد كمدخل لإصلاح الإدارة العمومية: دراسة حالة بعض دول منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، 2018، ص 32.

² Anne Amar, Ludovic Berthier, Le Nouveau Management, public (avantage et limites), en pdf, p 03, consulté le 30-07-2022, 22:37h: http://www.umice-fr/recemap/contenurevue/Articles/Revue_recema

³ في هذه النقطة أنظر: سلوى تيشات، أفاق الوظيفة العمومية الجزائرية في ظل تطبيق المناجمت العمومي الجديد بالنظر إلى بعض التجارب الأجنبية، مرجع سابق، ص 136-138.

- تحسيس الموظفين العموميين بالمسؤولية، والعمل على التقرب من المواطنين من خلال تحسين الاستقبال والتكفل بالشكاوى.
- السعي إلى تحقيق الفعالية والفاعلية في الإدارة العمومية.
- التقرب من المواطن من أجل استجابة أفضل وتحقيق التشاركية.
- السرعة، المرونة والبساطة.

إن تطبيق مبادئ التسيير العمومي الجديد في المرافق العمومية والقائم أساسا على التقليل في دور الدولة، التغيير في الأساليب والآليات المتبعة في تسيير المرافق والإدارات العمومية والأجهزة الإدارية، من شأنه أن يبرئ لتطبيق قواعد الحوكمة في القطاع العام مما يحسن في مردودها الخدمي والإنتاجي.

المطلب الثاني:

تعزيز مقتضيات الحوكمة متطلب لتحديث المرافق العمومية

أصبحت الحوكمة توجهها إصلاحي تعمل الجزائر على تكريس مقتضياته في البيئة الإدارية العمومية، وقد احتضنت الجزائر المنتدى الدولي حول "تعزيز قدرات الحوكمة" المنظم من طرف وزارة الداخلية بالتعاون مع الأكاديمية الصينية للحكومة في 04 ديسمبر 2018 اختتم بإمضاء مذكرة تفاهم بين البلدين فيما يخص الحوكمة، حيث أكد وزير الداخلية على حتمية العمل على تحسين كفاءات الموظفين والأعوان الحكوميين للارتقاء في الأداء واكتساب النظرة الاستشرافية بعيدة المدى، والتشبع بقيم المرفق العام ومبادئ الحوكمة لضمان التكيف مع الواقع الاقتصادي والاجتماعي والتجاوب معه خدمة للمواطن".¹

كما أن مخطط عمل الحكومة المنفذ لبرنامج رئيس الجمهورية لسنة 2021 يحمل الفصل الأول منه عنوان "تعزيز دولة القانون وتجديد الحوكمة" وهو ما يعني التوجه الرسمي لتبني هذا الإطار الجديد المتكامل، حيث أن الفرع الثاني يحمل مقتضيات الحوكمة من خلال عصرنه الإدارة والوظيفة العامة، أخلقة الحياة العامة، تسيير فعال وشفاف، وضع إطار معياري يضمن جودة الحوكمة والذي جاء بعنوان " حوكمة متجددة من أجل مزيدا من الأداء والشفافية".

¹ وكالة الأنباء الجزائرية، 04 ديسمبر 2018، تم الاطلاع يوم 8-11-2022، 11:12، <https://www.aps.dz/ar/algerie>

الفرع الأول:**الشفافية مشروع قيد التنفيذ**

الشفافية في العمل الإداري بشكل عام تقلص من الفساد وسوء التسيير، وتتناسب طردا مع جودة الإدارة، في حين يُفضي الغموض إلى تقويض جودة وكفاءة المرافق العمومية، ويعتبر الحصول على المعلومة جزء لا يتجزأ من أي نظام ديمقراطي حقيقي، لأنه يعزز مشاركة المواطنين، ومساءلة الموظفين العموميين.

ويمكن رصد عدد من المؤشرات الضرورية لضمان شفافية الإدارة أو المرفق العام:

- توافر وثائق واضحة حول أهداف الهيئة وفلسفة عملها وبرامجها، وإتاحتها للجمهور.
- توفر معلومات للجمهور حول النظام الأساسي والهيكل التنظيمي للمؤسسة، وكذا نظام الموظفين وميزانية المؤسسة وعلاقتها.
- إتاحة الفرصة للجمهور للاطلاع على خطط المؤسسة، وإشراكه في صياغة هذه الخطط والتعليق عليها.
- معرفة المواطنين بأنشطة المؤسسة وبرامجها، وكيفية الحصول على خدماتها، وكيفية تأدية هذه الخدمة.

أولاً: تعزيز مضمون وعناصر الشفافية في النصوص القانوني الجزئية

إن مبدأ الشفافية مضامين ثابتة يمكن من خلالها الحكم على العمل الإداري بالشفافية كلما توافرت فيه، ويتناقص هذا الوصف كلما أهمل احدها، وتتمثل أهمها في: تسبب القرارات الإدارية الصادرة في غير صالح المرتفقين، الحق في الاطلاع على الوثائق و المعلومات الإدارية، علانية أعمال الإدارة خاصة منها ذات الطابع التداولي (مداولات المجالس الشعبية البلدية).

1- تحسين النفاذ إلى المعلومة:

يستند جوهر الشفافية إلى التدفق الحر للمعلومات، بما يتيح للمعنيين أن يطلعوا مباشرة على العمليات والإجراءات والمعلومات المرتبطة بهذه المصالح، وتوفر لهم معلومات كافية وتساعدهم على فهمها ومراقبتها، ولكي تكون المؤسسة المستجيبة لحاجات الناس ومشاكلهم منصفة فإن عليها أن تكون شفافة.

نصت الكثير من الاتفاقيات والإعلانات الدولية على هذا الحق، ولقد أنشئت "منظمة 19" التي تعنى بهذا الحق و كل ما يتعلق به، كما اعتبر يوم 28 سبتمبر من كل عام يوماً عالمياً للحق في المعلومة، وتم الاحتفاء به أول مرة عام 2003 بعد تأسيس الشبكة العالمية للمدافعين عن حرية المعلومات (FOIA) بالعاصمة البلغارية صوفيا، لقد عرفت منظمة الشفافية الدولية الحق في الحصول على المعلومات بأنه الحق الممنوح بموجب القانون للوصول إلى الوثائق والمعلومات الأساسية من الحكومة أو هيئة أخرى تشمل هذه المعلومات على سبيل المثال الميزانيات و الموافقة على المشاريع والتقييمات كما يعني أيضا حق المواطن في الاطلاع على وثائق معينة.

يعترف المشرع الجزائري بحق المواطن في الاطلاع على الوثائق من خلال القوانين الداخلية أو من خلال تصديقه على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تعترف بهذا الحق، غير أن هذه النصوص في أغلبها عامة وتوحي بطابع إرشادي لها فهي في حاجة إلى نصوص تفصيلية تبين آليات تطبيقها وحدود الحق في المعلومة والاطلاع على الوثائق والجزاء المفروضة على مخالفتها و ضمانات فعاليتها.¹

ولقد خلت الدساتير الجزائرية المتعاقبة حتى تلك التي جاءت بعد التحول الديمقراطي من الإشارة إلى الحق في المعلومة عموماً والإدارية خصوصاً إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 51 منه، والتي تقابلها المادة 55 من دستور 2020، وبينت المادة أن كل مواطن يتمتع بالحق في الحصول على المعلومات والوثائق والإحصائيات، وتداولها، على ألا يتعارض مع حياة الغير الشخصية ومقتضيات الأمن الوطني ومصالح الهيئات العمومية والخاصة المشروعة.

أما على مستوى أدنى من التشريع فرغم نص القانون 88-09 المتعلق بالأرشيف الوطني في مادتيه 10 و 11 على حق العامة في الاطلاع على الأرشيف، إلا أن ذلك لا يكون إلا بعد مضي 25 سنة من إنتاجه، وبالتالي نكون أمام أول اعتراف فعلي ومهم للجزائر بحق الاطلاع على الوثائق والمعلومات الإدارية قد جاء عن طريق المرسوم 88-131 الذي ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن، الذي نظم هذا الموضوع بطريقة موجزة و مقتضبة.²

و لقد صادقت الجزائر على مختلف المواثيق والمعاهدات الدولية التي تكفل هذا الحق،³ كما ضمن المشرع الجزائري بعض النصوص المنظمة لمختلف أوجه نشاط الإدارة هذا المبدأ من ذلك القوانين المتعلقة بالإدارة المحلية مثلاً المادتين 11 و 14 من القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية، ولقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 16-190 الذي يحدد كفايات الاطلاع على مستخرجات مداولات المجلس الشعبي البلدي و القرارات البلدية، كما اعترف المرسوم الرئاسي 15-247، لمبدأ الشفافية من خلال نص المادة 05 منه،⁴ واعترفت بهذا المبدأ المادة 11 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

¹ أما في فرنسا فقد نظم هذا الحق تنظيماً تفصيلياً من خلال سلسلة من التشريعات بدءاً من القانون 78-17 المؤرخ في 16/01/1978 الذي جاء بأحكام تنظيم الاطلاع على معلومات معينة موضوع المعالجة الآلية، ثم تلتها قوانين وتعديلات تسمح لكل شخص أن يطلب من كل الأشخاص العموميين والأشخاص الخاصة المكلفة بتسيير مرفق عمومي الاطلاع أو أخذ نسخة أو إرسال عن الوثيقة الإدارية المعدة من طرفها أو الموجودة بحوزتها، لقد وضعت هذا القانون في فرنسا آليات واضحة لتطبيقه الجيد حيث أنشأ من أجل ذلك هيئة مستقلة وهي لجنة الاطلاع على الوثائق الإدارية C.A.D.A والتي بدأت ذات طابع استشاري ثم وسعت صلاحياتها بحيث أصبح لها الحق في تطبيق بعض العقوبات الإدارية ومازالت قوانين الحق في الاطلاع محلاً للتعديل والمراجعة ومواكبة التطورات في جميع المجالات، آخر تعديل للقانون 78-17 الفرنسي كان سنة 2005.

² حيث نصت المادة 10 منه على انه: "يمكن المواطنين أن يطلعوا على الوثائق والمعلومات الإدارية، مع مراعاة أحكام التنظيم المعمول به في مجال المعلومات المحفوظة والمعلومات التي يحميها السر المهني، ويتم هذا الاطلاع عن طريق الاستشارة المجانية في عين المكان و/أو تسليم نسخ منها على نفقة الطالب بشرط ألا يتسبب الاستنساخ في إفساد الوثيقة أو يضر بالمحافظة عليها، ويجب على كل مواطن يمنع من الاطلاع على هذه الوثائق أن يشعر بذلك بمقرر مبين الأسباب".

³ ومن بينها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966، والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في المادة 09 منه، والميثاق العربي لحقوق الإنسان في المادة 32 منه، والميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة في المادة 06 منه صادقت عليه الجزائر في سنة 2012.

⁴ و العديد من المواد (65، 70، 82، 158، 162، 203، 204، 213)، من القانون رقم 15-247، مرجع سابق.

2- الحق في الإعلام الإداري:

لضمان تطبيق واحترام مبادئ الشفافية لابد من وجود سياسة عامة للنشر والإفصاح عن المعلومات للجمهور المعني، وإتاحة الفرصة لهم للاطلاع على القرارات الصادرة عن المرفق العام، والسرية التي تسود العمل الإداري في الدول المتخلفة في حقيقتها ليست إلا مجرد إرث تاريخي درج عليه العمل، تعزز ببعض النصوص القانونية المنظمة لبعض أنواع السر التي لها مبرراتها ومجالاتها المحددة واستثناءاتها.

إن السرية تساهم في تكريس الغموض في الإدارة والذي يتنافى ومبادئ الإدارة الفعالة، أما العلانية فتساهم في إطلاع الجمهور على مجمل السياسات العامة والمساهمة في إدارة الشأن العام وإشراكه فيه، وتأخذ العلنية في أعمال الإدارة إحدى صورتين أساسيتين، هما:

- الصورة الأولمبي إعلام الجمهور عن طريق النشر لمداورات الإدارة وقراراتها ومختلف نشاطاتها، سواء في الأماكن العامة أو عن طريق النشر الكتابي في الصحف والجرائد الرسمية وغير الرسمية والبوابات الإلكترونية.
- الصورة الثانية هي تمكين المواطنين من حضور المداورات الإدارية والنقاشات التي تجري فيها، وأهم مجالات النشاط الإداري التي كرس فيها المشرع الجزائري العلانية مداورات الجماعات المحلية و إجراءات الصفقات العمومية.

3- الزامية تسبب القرارات الإدارية الصادرة في غير صالح الأفراد

يعتبر تسبب القرارات الإدارية ضمانا قانونية تصب في شفافية عمل الإدارة من أجل حماية حقوق الأفراد، لأنها تسمح لهم وللقضاء في نفس الوقت بمراقبة مشروعية القرار من حيث سببه، ويراد به الإفصاح عن أسباب القرار الإداري الواقعية والقانونية كتابةً في صلب القرار سواء كان هذا الإفصاح واجباً قانونياً أو ناتجاً عن إلزام قضائي أو جاء تلقائياً من الإدارة.

والأصل في القرار الإداري انه يصدر متمتعاً بقريئة الصحة مما يعني أن الإدارة غير ملزمة بتسببه ما لم يلزمها المشرع، إلا أن السرية الإدارية وما ينجم عنها من عدم الالتزام بالتسبب تعرقل فاعلية الإدارة وتحول دون إدراك المواطن لحقيقة أسباب اتخاذ القرار الذي يؤثر في مركزه القانوني، خاصة في ظل السلطة التقديرية للإدارة في الكثير من المواضيع.

لقد دفعت هذه الوضعية الكثير من الدول إلى تبني مبدأ وجوب تسبب القرارات الإدارية في منظومتها القانونية من اجل تعزيز حقوق وحرية الأفراد، وحمايتهم من تعسف الإدارة وتحقيق جودة وفاعلية القرار الإداري، ويُعتبر عمل المشرع الجزائري في هذا الاتجاه محتشماً.

و لقد تبني المشرع الجزائري مبدأ التسبب الوجوبي للقرارات الإدارية الضارة بالمرتفق من خلال نص المادة 11 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

ثانياً: التوازن الصعب مع القيم الأخرى**1- حماية السر المني:**

يعتبر إفشاء السر المني خطأ من الدرجة الثالثة حسب المادة 180 من الأمر 03-06، ويستلزم تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 163 من نفس القانون، بإتباع الإجراءات واستيفاء الشروط، وقد تم النص على التزام الموظف بالسر المني في المادة 48، إلا أنه لا يجب أن يُفهم بالمعنى السلبي الذي يؤدي إلى التعطيم على المرتفقين وحرمانهم من المعلومات الضرورية بهذه الحجة. وتؤكد المادة 14 من الأمر رقم 09-21 المتعلق بحماية المعلومات والوثائق الإدارية على أن المنع يبقى سارياً لمدة 10 سنوات بعد انتهاء العلاقة المهنية للموظف العمومي لأي سبب.¹

2- حماية البيانات الشخصية:

وهي المعلومات المتعلقة بالفرد في حياته الخاصة الشخصية، وتندرج ضمن هذه الفئة من المعلومات، مثلاً المعلومات الطبية، (الملف الطبي)، الوثائق الرسمية مثل شهادة الميلاد.²

3- حماية المبلغين عن المخالفات:

للمبلغين دور كبير في الكشف عن الفساد والتجاوزات وسوء الإدارة، لكن ما يقومون به قد يعرضهم إلى مضايقات أو تهديدات، مما دفع المشرع إلى وضع أدوات قانونية تضمن حمايتهم من جهة وتشجع على محاربة الفساد وتجاوز السلطة من جهة أخرى، وتتمثل الضمانات المقدمة في:

2-2- حظر الكشف عن هوية المبلغين والخبراء والشهود:

وقد صادقت الجزائر على الاتفاقيات الدولية والعربية، ويتوافق ذلك مع المادة 14 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، والمواد 32 و33 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وتماشياً مع ذلك تم إصدار القانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كما تم تنصيب الخلية الدائمة لمتابعة تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب تعليمة الوزير الأول رقم 608 المؤرخة في 15 أوت 2010، وفي هذا الشأن تم إدراج في قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 02-15 فصل سادس بعنوان "حماية الشهود والخبراء والضحايا".

ومن بين التدابير غير الإجرائية إخفاء المعلومات المتعلقة بالهوية، وضع رقم هاتفي تحت تصرفهم، تمكينهم من نقطة اتصال لدى مصالح الأمن، ضمان حماية جسدية مقربة مع إمكانية توسيعها إلى أفراد العائلة والأقارب،³ كما نصت المادة 65 مكرر 23 على بعض التدابير الإجرائية.

¹ المادة 14 من الأمر رقم 09-21، المؤرخ في 08-06-2021، المتعلق بحماية المعلومات والوثائق الإدارية، ج.ج.ج.ج. العدد 45، الصادرة في 09-06-2021.

² الانتلاف من أجل النزاهة والمساءلة (أمان)، مرجع سابق، ص 63.

³ المادة 65 مكرر 20 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المؤرخ في 8 جوان 1966، معدل ومتمم بموجب الأمر 22-06، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج.ج.ج.ج. العدد 84، الصادرة في 24 ديسمبر 2006.

3-2- تغيير أماكن إقامة الشهود:

يعتبر تغيير الأماكن تدير إجرائي يمس حتى السجناء ويصل حد ترحيلهم إلى بلد أجنبي، ويكون إجراء سابق للمتابعة الجزائية ويكون بطلب من المعني أو بصورة تلقائية،¹ ويهدف الإجراء إلى توفير الحماية الكافية للمبلغين عن الفساد والتجاوزات في الإدارات والمرافق العمومية. إضافة إلى اعتماد وسائل حديثة في تقديم الشهادة والتبليغ كالمحادثات المرئية، وتسجيل الفيديو واستعمال الوسائل التكنولوجية في هذا الشأن.

4- كتمان أسرار الإدارة العمومية:

تم تأطير حماية المعلومات والوثائق الإدارية للإدارات والسلطات العمومية من خلال الأمر 09-21، والذي صنفها حسب درجة حساسيتها إلى: سري جدا، سري، واجب الكتمان، توزيع محدود، أما عن شروط تطبيقها فقد أحالها على التنظيم.²

الفرع الثاني:**التشاركية آلية لحماية المصلحة العامة ومصالح الأطراف**

تعتبر الآلية التشاركية محور الحوكمة لذلك سيتم التطرق إلى الفواعل المعنية بهذه الآلية مع المرافق العمومية وهي المواطن، المجتمع المدني، الجمعيات والنقابات.

أولاً: الإدارة- المواطن علاقة التأثير والتأثر:

إنّ المواطنة الفعالة التي تقوم على الصفات المطلوبة من أجل تحقيق فعاليتها، تعتبر عامل مهم في تحقيق التوافق بين رؤية الإدارة الحاكمة ومتطلبات الساكنة، ويقصد بالمواطنة عضوية الفرد التامة والمسؤولة في الدولة، وينتج عن هذه العضوية مجموعة من العلاقات المتبادلة بين الطرفين تسمى الحقوق والواجبات.

فالمواطنة قد تكون قوية وفاعلة كما قد تكون سلبية وخاملة، وهي معرضة للارتفاع والهبوط يتحكم فيها مدى الاستجابة لحقوق المواطن وتحقيق متطلباته، وبهذا تعتبر الدولة مسؤولة على مسار المواطنة، فتقديم الخدمة في أعلى مستويات الجودة يجعل المواطنة فاعلة في حين التوظيف بالمحسوبية ومن أجل الموالاة ودون مراعاة الكفاءة يضعف المواطنة.

المواطنة منطلق حقوقي وأهم مبدأ لتفعيله وجعله مدخلا لتحسين الخدمة العمومية، مبدأ المساواة وهو مبدأ دستوري، ومن بين ما يتفرع عنه:

¹ المادة 65 مكرر 20، من الأمر رقم 66-155 معدل ومتمم، مرجع سابق.

² المادة 06 من الأمر رقم 09-21، المتعلق بحماية المعلومات والوثائق الإدارية، مرجع سابق.

المساواة في تقلد الوظائف العامة: ويقصد به ضمان الحق في التعيين في وظيفة عامة في الدولة، وكفالة شروط ووسائل تضمن المساواة في الاختيار لتقلد الوظائف العامة، والمساواة، وهو ما تضمنته المادة 67 من الدستور.

المشاركة في الحياة العامة: تؤطرها بعض القوانين مثل قانون البلدية والمرسوم المنظم للعلاقة بين الإدارة والمواطن.

المسؤولية الاجتماعية: تحدد التزامات المواطن في مواجهة الحقوق التي يتمتع بها ومساهمتها في تحمل الأعباء العامة، وأهم مايقع على المواطن حماية الأملاك والمنشآت العامة

ثانياً: المجتمع المدني بين نقص التأطير وانعدام ثقافة الحوكمة والفعالية

يقتضي تحقيق الحوكمة وجود مرافق عامة وإدارات ومؤسسات يمكنها توفير القرارات والخطط والاستراتيجيات والبرامج المطلوبة لتحقيق الجودة والفعالية والتنمية المستدامة، إلا أن المسؤولية لا تقع عليها وحدها بل تشاركها مع القطاع الخاص والمجتمع المدني والمواطنين، كونهم جزء من المجتمع ومعنيين بالتحديات التي تواجه تحقيق الأهداف المنشودة،¹ من خلال المشاركة بأرائهم ومقترحاتهم والإفصاح عن مطالبهم ورغباتهم مما يتيح للدولة ومؤسساتها فهم المواطنين والعمل على تحقيق الرضى المطلوب.

عانى المجتمع المدني في الجزائر منذ عدة سنوات من أزمة متعددة الأبعاد، تتمثل لا سيما في عدم تجذر ثقافة الانخراط المدني لدى المواطنين في المجتمع الجزائري، حيث أن المشاركة الشبابية في منظمات المجتمع المدني ضعيفة جداً، يتحدث بعض المراقبين عن عملية تفرد غير مكتملة تدفع الشباب الجزائري إلى التنازل عن نصيبهم من الشأن العام لفائدة الدولة، معتبراً أن مسؤولية إدارة الفضاء العام متروكة للدولة، ولها وحدها وهو غير مدرك ولا يشعر بحاجته للعمل كفرد من أجل مصلحة مجتمعه.²

على جانب آخر، تواجه المنظمات صعوبة في الحشد والتعبئة سويماً، حيث بدأ عدد من المنظمات في الدعوة للإصلاح التشريعي، لكنها كانت مجهودات منفردة إلى حد ما ولم تتمكن من توحيد جميع الأطراف الفاعلة في المجتمع المدني. في الواقع، يجب ملاحظة أن منظمات المجتمع المدني الجزائرية تجد صعوبة في الانخراط في أعمال المناصرة المشتركة المبنية على تحالفات استراتيجية.³

¹ اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي آسيا، مرجع سابق، ص 05.

² نور الدين بسعدي، المجتمع المدني في الجزائر: أزمة متعددة الأبعاد، POMED، 2020-10-21، <https://pomed.org/> تم التصفح يوم 2022-08-05 على

الساعة 13:40

المرجع نفسه.

ثالثاً: الجمعيات

ويبلغ تعداد الجمعيات على مستوى الوطن سواء كانت مطابقة أو غير مطابقة **108940** وذلك حسب موقع وزارة الداخلية، وينظم العمل الجمعوي القانون رقم 06-12¹ بعد أن خضعت للقانون الملغى 31-90 لمدة 22 سنة.²

شهدت فترة التسعينات تعطش للعمل الجمعوي فحدث انفجار في التأسيس والإنشاء بمجرد صدور القانون 31-90، وأصبح التنافس في جميع المجالات (المسرح، التضامن، الفن، الإعلام، النشاط الخيري، الرياضة...)، رغم صعوبة الحصول على الاعتماد وعلى التمويل، إضافة إلى الخضوع لرقابة مشددة، شهدت فيما بعد نوعاً من التضييق ليتراجع النشاط الجمعوي، لكن بصدور القانون 06-12 أصبح بالإمكان إنشاء جمعية بملف بسيط مع تغير في طريقة التمويل التي أصبحت تعتبر مجرد مساعدات، غير أن ذلك فتح باباً من الفساد أصبح فيه العمل الجمعوي لا يهدف إلى تأطير المجتمع وإنما كان من أجل تحقيق مكاسب شخصية فرغم ازدهاره إلا أنه كان فضفاضاً ودون معنى، حتى أن هناك جمعيات قامت من أجل الاستفادة من التمويل، وفي مرحلة لاحقة بداية من 2018 قل النشاط الجمعوي رغم كثرة الجمعيات ويرجع ذلك إلى الرقابة المفروضة وانعدام التمويل للعديد من الجمعيات، ومحاسبة الكثير من رؤساء الجمعيات المتورطين في الفساد، وكان دورها مجرد القيام بوظيفة العضو المطيع والمسالم والمكمل لدور الدولة وليس كشريك وفاعل بالمساهمة الجادة في المشاريع الإنمائية المحلية لمصلحة الفئات الاجتماعية الواسعة.

وتجدر الإشارة إلى التناقض الذي حمله القانون 06-12 الذي يقر بأن الجمعيات تكون غير ربحية لكن في نفس الوقت يسمح بإقامة نشاطات تجارية مربحة تخضع للضريبة مثال ذلك جمعية أمل نور السلام لذوي الاحتياجات الخاصة (جمعية وطنية) التي أنشأت جريدة "عبير" وهي ذات اعتماد وتخضع للضريبة.

إنّالعدد الهائل للجمعيات لا يعني تأثيره الكبير في السياسات العامة وتوجيه المواطنين بالنظر إلى عدم فهمهم لدورهم الحقيقي في المجتمع وغياب ثقافة المواطنة والحس المدني والوعي السياسي، لكن إذا كان هناك تكوين حقيقي ومستمر للقادة وللأعضاء، قد يكون لهم دور مهم مستقبلاً بهيكله مجتمع مدني قوي وقادر على فرض وجوده كي يتمكن من لعب دور الشريك ويكون قوة اقتراح ضرورية تسمح بضبط موازين القوى وتوازنها على المستوى المحلي والوطني، باعتبارها وسيلة وأداة مثلى للقضاء على الممارسات الاحتكارية وعلى خلق فرص إرساء ثقافة جديدة ثقافة، الحكم الراشد وثقافة الديمقراطية الحقة.

¹ القانون رقم 06-12، المؤرخ في 12-01-2012، المتعلق بالجمعيات، ج.ر.ج.ج، العدد 02، الصادرة في 15 جانفي 2012.

² القانون رقم 31-90، المؤرخ في 04-12-1990، المتعلق بالجمعيات، ج.ر.ج.ج، العدد 53، الصادرة في 05-12-1990.

رابعاً: النقابات

تضمنت الدساتير الجزائرية الحق في ممارسة العمل النقابي بنظرة إيديولوجية مختلفة، وتنص المادة 69 من دستور 2020 على: "الحق النقابي مضمون، يمارس بكل حرية في إطار القانون"، وينظم العمل النقابي في الجزائر القانون رقم 90-14 الذي عدل في 1991 وفي سنة 1996 ويتم العمل على استصدار قانون جديد ليعوض القانون الذي دام أكثر من 20 سنة، والذي أصبح لا يتماشى مع التطورات الحالية.

يكرس القانون 90-14 الحرية النقابية، وجاء بأحكام عامة وشاملة، إذ تم تحديد نسب لتحقيق التمثيل النقابي، ويكون دون ترخيص أو تمييز كما وفر الحماية القانونية والقضائية للنقابي، وأكدت المادة 03 منه على حرية الانتساب إلى المنظمات النقابية ولم يفرض أحادية نقابية، والذي يتوافق مع محتوى الاتفاقية الدولية رقم 87 التي صادقت عليها الجزائر.

إنّ هذا القانون منح العديد من الضمانات وحدد الإجراءات اللازمة لممارسة العمل النقابي غير أنه همش النقابات المستقلة حسب البعض، والتي رغم وجودها في الميدان فهي لا ترقى لأن تكون شريك اجتماعي.¹

وتم إلى اليوم تأسيس 158 منظمة نقابية، من بينها 99 عمالية، و59 لأرباب العمل، تغطي جميع قطاعات النشاط، ومن بين مجموع النقابات المسجلة "هناك 72 نقابة في القطاع العمومي، تخص بعض القطاعات من بينها التربية 33 نقابة، الصحة 19 نقابة، التعليم العالي 6 نقابات والتكوين المهني 4 نقابات."²

1- قانون جديد للنقابات... للتنظيم أم للتضييق

القانون المنتظر صدوره يرمي إلى تحقيق التوافق مع محتوى دستور 2020 ، ويقوم على إشراك النقابات من أجل:³

- استحداث آليات قانونية لتقييم الأداء النقابي.
- ضبط التمثيل الحقيقي للنقابات بعيدا عن التمييع الذي يُضعف النقابات المستقلة لصالح النقابات الموالية.
- الفصل بين العمل النقابي والمسؤولية في التسيير والانتماء السياسي.

وأوضح الوزير في رده على انشغالات أعضاء مجلس الأمة حول ممارسة الحق النقابي، أن مشروع القانون الإطار سوف يتضمن إجراءات جديدة عدة، من بينها

- شرط تكوين المندوب النقابي حول التحكم في بعض قواعد تسيير العمل النقابي.

¹ نصيرة لوني، النظام القانوني للحق النقابي في الجزائر، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 11، العدد 04، 2019، ص 265.

² علي يحيى، وزير العمل في رده على انشغالات مجلس الأمة، تنظيم العمل النقابي في الجزائر... تضييق أم توسيع للحريات، 02 ماي 2022، تم الاطلاع في 8-11-2022، <https://www.independentarabia.com/>، 17:51.

³ علي يحيى، المرجع نفسه.

- وضع آلية جديدة تكون بمثابة وسيط لتفادي اللجوء إلى العدالة في حالة النزاعات.
- الفصل بين الوظائف القيادية والعمل النقابي.

2- تخوف النقابات المستقلة من نوايا السلطة:

رفعت 14 نقابة في 09 نوفمبر 2021 لائحة إلى الوزير الأول في إطار التكتل عن قطاعات التعليم، الصحة، التضامن، التكوين، الإدارات العمومية والبريد، تدعوه إلى التراجع عن سياسات التضييق على الحريات النقابية لا سيما على النقابات المستقلة، واعتماد الحوار.

ويرى النقابيون أن القانون الجديد يجب أن يضمن¹:

- التركيز على الحقوق المكتسبة للعمال.
- تعزيز حماية أعضاء النقابة.
- مراجعة عملية التمثيل النقابي.
- السماح بتأسيس فيدراليات، كونفدراليات واتحادات عمالية.
- إلغاء الاشتراطات حول التمثيل النقابي الذي يفرض على النقابة أن تحوز 20% من عمال وموظفي القطاع.
- يجب أن يتماشى القانون الجديد مع لوائح المكتب الدولي للعمل.
- مراعاة ضوابط التمثيل بعيدا عن التمييز.
- إلزام الدولة والنقابات بوضع الأرقام الحقيقية للتمثيل النقابي في كل القطاعات

وعلى المستوى الدولي يُنظر إلى العمل النقابي في الجزائر بأنه لا يحترم الأحكام الدولية يظهر ذلك من خلال الانتقادات التي تضمنتها كعدم احترام قانون العمل، استحداث نقابات موازية لتلك المستقلة، عدم الالتزام بما تم الاتفاق بشأنه مع بعثة العمل الدولية ولجنة تطبيق المعايير لدى منظمة العمل الدولية والكونفدرالية العامة المستقلة للعمال في الجزائر، وإتباع سياسة القمع.²

وأعتبرت الجزائر من بين الدول التي لا تحترم حقوق العمال إذ تم تصنيفها من بين أسوأ 10 دول وفق مؤشر الحقوق العالمي للاتحاد الدولي للنقابات في 2019،³ وتم إدراجها في الصنف الخامس حسب نفس المؤشر.⁴

¹ عثمان لحياني، قانون جديد للنقابات في الجزائر: للتنظيم أم للتضييق على الحريات، 03 جانفي 2022، تم الاطلاع في 08-11-2022،

<https://www.alaraby.co.uk/politics>، 17:44

² سمش الدين بلعروس، مرجع سابق، ص 70.

³ الاتحاد الدولي لنقابات العمال، تقرير البلدان المعرضة للخطر، لجنة حقوق الإنسان والحقوق النقابية، 2019.

⁴ International Trade Union Confederation, 2020 ITUC, Global Rights Index, International Trade Union Confederation, Belgium, 2020, p12.

الفرع الثالث:

التناسب الايجابي بين تشديد الرقابة وكبح الفساد

لا شك أن الفساد ظاهرة عالمية تتواجد في كل الدول مهما كانت درجة تقدمها ومهما كانت أفكارها وتوجهاتها السياسية، إلا أنه يتناسب طردا مع الآليات المؤسساتية والقانونية التي يضعها كل نظام سياسي من أجل التقليل من حدته والتي تختلف من دولة لأخرى، إن هذه الآليات تستدعي أن تكون موجودة وفعالة وكافية من أجل الوصول إلى النتائج المرجوة.

أولا: متطلبات الرقابة الفعالة

تتطلب الرقابة الفعالة تحديد المسؤولية بشكل دقيق لكل موظف عمومي حتى يمكن محاسبته على تقصيره أو مكافئته على انجازاته وبذلك تتحقق الفعالية المطلوبة سواء في الخدمة المقدمة أو في الرقابة المطبقة.

إن تحديد المسؤولية يسمح بالرقابة والمحاسبة رهينة المراقبة، والمسؤول غير المراقب يكون بعيدا عن المحاسبة وأبعد عن المساءلة وبالتالي محصنا عن المعاقبة، والرقابة قد تنصب على مدى احترام القوانين والأنظمة واللوائح والإجراءات والتعليمات والالتزامات التعاقدية، كما قد تنصب على مدى احترام مبادئ الفعالية والنجاعة والاقتصاد في التسيير العمومي، ويمكن أن تنصب على التحقق من مدى تحقيق البرامج والمشاريع والمرافق والمؤسسات العمومية لأهدافها، ومدى تحقيق هذه الأهداف للأثار الملموسة بالنسبة للمواطنين، وهذا المعنى الأخير هو الأهم على الإطلاق.¹

1- تحديد المسؤوليات:

المسؤولية، بالمعنى الاصطلاحي، في سياق الربط بالمحاسبة، هي لفظة تنتهي إلى معجم الحوكمة وتنصب على حقل الإدارة والتسيير العموميين، ومفادها الالتزام بالقيام بواجبات محددة معهود بها لموظف مكلف بخدمة عمومية، ووعاء المسؤولية هو الالتزام بأداء الواجبات المحددة بمقتضى الوظيفة ودعامتها هي السلطة فلا مسؤولية حقيقة دون سلطة اتخاذ القرار وتنفيذه مع توفير وسائل التفعيل، وتستمد المسؤولية من الصلاحية أو الاختصاص وتتفرع عنه، فالشخص المعهود له بتكليف عمومي عليه أن يؤدي المهمة التي عُين من أجلها، فهي مسؤوليته واختصاصه، يؤديها حسب توجيهات أو تعليمات محددة من المستوى الرئاسي، لأن المسؤولية، تمنح مرجعيتها الشرعية من العلاقة الهرمية، وتأخذ المسؤولية شكل التزام مستمر ولذلك فإنها لا تفوض بصفة كلية، ومادام الشخص الذي يقبل المسؤولية قد يخضع للمحاسبة على مدى أدائه للمهام المسندة إليه فمن الصعب أن يتحمل المسؤولية في غياب السلطة ووسائل التنفيذ.²

¹ محمد براو، مبدأ ربط المسؤولية بالمحاسبة، <https://hazbane.asso-web.com/uploaded/> تم الاطلاع يوم 2022-09-23، على الساعة 10:31
² المرجع نفسه.

2- ربط المسؤولية بالمحاسبة:

المسؤولية تتبعها المحاسبة بما هي عبارة عن مسلسل لوضع القرارات التي اتخذها، والإنجازات التي قام بها أو أشرف عليها المسؤول، رهن إشارة من يملكون القدرة على تقييمها والحكم على مدى صحتها ودقتها، تتلوها المساءلة عند الاقتضاء، والمساءلة قد تفتن بالمحاسبة عندما ينصرف مفهوم المحاسبة إلى أبعد من مجرد "تقديم الحساب" أي عندما ينطوي على معنى المسؤولية على الأعمال التي يقوم بها أصحاب القرار،¹

وبالنسبة للبرنامج الإنمائي للأمم المتحدة فإن المساءلة تعني "الطلب من المسؤولين تقديم التوضيحات اللازمة لأصحاب الشأن حول كيفية استخدام صلاحياتهم وتصريف واجباتهم، والأخذ بالانتقادات التي توجه لهم... وقبول تبعات الفشل وعدم الكفاءة أو الخداع والغش".

وبينما المسؤولية تتحرك صعودا من أسفل إلى أعلى. ولا يمكن تفويضها كلية، فالمحاسبة وبما هي واجب تقديم الجواب عن مدى أداء المهمة الموكلة، فإنها تستهدف إخلاء المسؤولية بهذا المعنى فكل من يتولى مسؤولية هو في وضعية محاسبة أو مساءلة مفترضة، إذ يفترض في المحاسبة أن تمثل ذلك العبء الملقى على عاتق كل من يتولى السلطة، ثم يفرغها في شكل مسؤوليات تنفيذية والأشخاص الذين يتولون المسؤوليات بناء على تكليف من صاحب السلطة لا يمكن لأدائهم الضعيف أن يخلي مسؤولية من كلفهم بتلك المسؤوليات فالمسؤولية هي بمثابة الالتزام بأداء المهمة المفوضة مع الاستعداد لتقديم الجواب أي الحساب على نتائج أداء المهمة المفوضة يتم إسنادها بتكليف بينما المحاسبة لا يتم إسنادها بتكليف بل يتم قبولها مع تحمل نتائجها.²

وإذا كانت مرجعية المسؤولية هي السلطة فإن مرجعية المحاسبة هي المسؤولية والمسؤولية لا تفوض كلية لكن يمكن تفويضها جزئيا، بينما المحاسبة لا تفوض إطلاقا وإن أداء الشخص ليس بالضرورة خاضعا للقياس أو التقدير عندما يكون مسؤولا، بينما تنطوي المحاسبة بالضرورة والتعريف على قياس الأداء، والمسؤولية تنشأ قبل أو بعد القيام بالمهمة بينما المحاسبة لا تنشأ إلا بعد القيام بالمهمة أو عدم القيام بها، ومن ثم فإن المحاسبة هي خضوع الشخص للسؤال عن عواقب أفعاله أو قراراته، بينما هذه العواقب ليست مرتبطة بالضرورة بالمسؤولية، والمحاسبة تتطلب من الشخص أن يكون مسؤولا عن تقديم جواب عن الأعمال التي قام بها، بينما المسؤولية تتطلب من الشخص أن يكون مسؤولا عن القيام بالمهمة التي تم تكليفه بها.

ويتطلب ربط المسؤولية بالمحاسبة:

***الشفافية:** إن الحق في الحصول على المعلومة وحرية تداولها شرط أساسي في تفعيل مبدأ ربط المسؤولية بالمحاسبة، وتلعب الشفافية بذلك دورا كاشفا للحقائق، وبالتالي الوقاية من الوقوع في الأخطاء ومن سوء تقدير الموارد ومن الفساد، والإفصاح عن مختلف القواعد والأنظمة والتعليمات واللوائح،

¹ محمد براو، مرجع سابق² ما المرجع نفسه.

المعتمدة في وضع وتنفيذ السياسات واتخاذ القرارات يُسهّل المساءلة والتصويب والتقويم ويسمح بتحديد الأدوار والمسؤوليات.¹

***تجديد الأدوار والمسؤوليات:** من أجل مواجهة إشكالية رسم حدود المسؤوليات وتبديد غموضها، ومن أجل التمييز بين مختلف أنواع وأشكال ودرجات المسؤولية وفك عقدة تداخل المسؤوليات المؤدية للإفلات من المحاسبة.

***التفويض:** تفويض السلطة ثم التكليف بمسؤولية القيام بمهمة أو نشاط معين لشخص آخر يكون عموماً في وضعية مرؤوسية، والتفويض يكون في منصب أو وظيفة أو مهمة، ويرسم حدود المسؤولية ويعقلن ممارسة السلطة لكنه لا يعفي من المسؤولية لا بالنسبة للمفوض ولا المفوض له.

آليات الرقابة:

***وجود تشريعات واضحة ودقيقة:** يتطلب تفعيل مبدأ الرقابة وجود قانون مفعل وواضح يتساوى أمامه الجميع، والقانون هو الناظم الأمين والضامن الأسى لتفعيل مبدأ ربط المسؤولية بالمحاسبة، القانون بوصفه الحكم الفيصل في جميع المنازعات القانون السهل المقروئية والعصري والنافذ؛ والخاضع للتقييم القبلي والبعدي لمدى جدواه القانون العادل والمنصف الذي يفرد مساحة مقلصة ومبررة لحالات الحصانات والتميزات في الأوضاع والمراكز القانونية.

***وجود قضاء مستقل:** للقضاء دور محوري في ترتيب العقوبة الناتجة عن المحاسبة، وتعتبر الأحكام الدستورية المتعلقة باستقلال القضاء هي نصوص تقرر المبدأ فحسب، أما كيفية تفعيل المبدأ فيكون وفقاً لنصوص قانونية تفصيلية، فالقانون ينص على كيفية تعيين القضاة وترقيتهم وانتدابهم وإعازتهم ونقلهم ومكافئتهم وتقاعدتهم وغير ذلك من الأحكام التي تنظم عملهم،² إن الاستقلال المالي والإداري والوظيفي عامل أساسي في تفعيل المبدأ وفي الجزائر كل هذا يرجع إلى السلطة التنفيذية مما يقوض هذا الاستقلالية.

***تقديم التقارير والحسابات:** تلتزم المرافق العمومية بإعداد تقارير للأنشطة والانجازات التي تقوم بها سواء بالنسبة لكل موظف، للتقييم والمحاسبة أو للمرفق العمومي ككل تخضع لرقابة داخلية ورقابة خارجية، وتكون ذات طابع دوري وسنوي، بعنوان تقرير الأنشطة، الانجازات، التقرير المالي، التقرير الأدبي، تقرير الحساب والأداء، ويخضع الأداء والانجازات إلى رقابة خارجية بشكل إلزامي.

***أجهزة رقابية:** يتفعل مبدأ ربط المسؤولية بالمحاسبة، من خلال وجود أجهزة رقابة تراقب أداء المرافق العمومية وتعمل على تقييم السياسة العامة من خلال تقارير تعدها ويمكن الاطلاع عليها في مواقعها الرسمية، وتستعمل السلطة التشريعية هذه التقارير من أجل محاسبة السلطة التنفيذية وأصحاب

¹ جميلة ديلي، ربط المسؤولية بالمحاسبة على ضوء القانون التنظيمي لقانون المالية المغربي، المجلة الدولية لنشر البحوث والدراسات، المجلد 02، الإصدار 20، 20 حزيران 2021، ص 166.

² سردار كاكه أمين ناكو، الإصلاح الإداري المعوقات والحلول، مرجع سابق، ص 428.

المسؤولية، هذه الأخيرة تقوم بمحاسبة ذاتية من خلال محتوى التقارير، كما تأخذ بتوصيات الجهات الرقابية، كما يساهم المرتفقين في تحقيق الرقابة على المرافق العمومية.

ثانياً: الحوكمة آلية لمكافحة الفساد

إن الفساد، الذي يُعرفه البنك الدولي بأنه "إساءة استخدام المنصب في القطاع العام لتحقيق مكاسب خاصة"، يتجلى في المحاباة والمحسوبية في التوظيف واختلاس ممتلكات المرافق العمومية وطريقة وكيفية تقديم الخدمات العمومية ورغم أن مستويات الفساد قد لا تكون آخذة في التزايد إلا أن مدركات المواطنين عنها تزداد بفعل العولمة والتطور والرقمنة، ورغم الجهود المبذولة إلا أن الفشل واضح من خلال غضب المواطنين على السياسات العامة وعدم رضاه على نوعية الخدمات المقدمة.

وتتطلب مكافحة الفساد إطاراً قانونياً محكماً، بما فيه التشريعات الخاصة بالإنفاذ إلى المعلومات والإفصاح عن الذمة المالية، والهيئات القضائية والتخصيصية القوية القادرة على محاكمة الجرائم المتصلة بالفساد، وفي غياب المساءلة والمحاسبة، وتحكيم المواطنين والإرادة السياسية اللازمة لتطبيقها، فإن الإنفاذ إلى قوانين المعلومات وإجراءات الشفافية القانونية ستكون خالية من أي معنى.

وتحتلّ الجزائر المرتبة 104 من أصل 180 دولة في التصنيف الدولي لمؤشر مدركات الفساد، وفق تقرير منظمة الشفافية الدولية الصادر في 2021، ورغم أنه تم إنشاء "الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته" بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الذي صدر عام 2006، فإن مهام الهيئة ظلت شكلية ولم تتمكن من التصدي لظاهرة الفساد خصوصاً في أوساط حكومية رسمية، وفي الفترة التي أعقبت إنشاء هذه الهيئة، تفجرت فضائح فساد مدوية بالجزائر على غرار قضية "الطريق السيار شرق غرب" وقضيتا "سوناطراك" 1 و2، لكن التحقيقات بقيت بعيدة عن الوزراء وطالت أشخاصاً من مستويات مسؤولية أقل وفق ما عرف في الجزائر "الحوت الكبير والصغير"، ومصطلح "الحيتان الكبيرة والصغيرة" في الجزائر استعمل شعبياً وإعلامياً للدلالة على ابتعاد تحقيقات الفساد عن كبار المسؤولين واقتصرها على سلم مسؤوليات أقل.

وفي العام 2018 قامت الحكومة بإنشاء هيئة جديدة لمكافحة الفساد حملت تسمية "الديوان المركزي لقمع الفساد" لكن الفساد تواصل بعدة قطاعات.

والى جانب الفساد المستشري والممارس بطرقه التقليدية بدأ يظهر فساد من نوع آخر يعتمد على الوسائل التكنولوجية، وهو ما يتطلب قمعه بنفس المستوى ونفس الوسيلة المستعملة، الأمر الذي يدعو إلى التحكم الحقيقي في التكنولوجيا وتحقيق الأمن القانوني، والرقابة الالكترونية الفعالة، ورفع مستويات الثقافة الالكترونية والمجتمع الرقمي.

المطلب الثالث:**التأطير القانوني والمؤسساتي لحوكمة المرافق العمومية بين النص والتطبيق**

تتطلب فعالية المرافق العمومية جملة من المقتضيات تؤطرها نصوص قانونية تضمن السير الحسن لها، ومن أجل الإحاطة بالإطار العام لحوكمة المرافق العمومية في الجزائر سيتم توضيح الإطار القانوني (الفرع الأول)، ثم الإطار المؤسساتي (الفرع الثاني).

الفرع الأول:**الإطار القانوني لحوكمة المرافق العمومية بين الاندماج الدولي والسياق الوطني**

إن حوكمة المرافق العمومية هو توجه عالمي لا يقتصر على الجزائر فحسب، وقد أصبح تطبيقها يتجه إلى الحتمية والإجبار من خلال الاتفاقات الدولية التي تعد الإطار العام الذي يرسم التحول إليها، وتتماشى النصوص القانونية الوطنية المؤطرة لعمل المرافق العمومية مع بعض مقتضيات الحوكمة.

أولاً: الغطاء القانوني الدولي لتبني آليات الحوكمة

يعد الفساد ظاهرة عابرة للحدود تتطلب تكافل الجهود الدولية وتوحيد الآليات والتنسيق والتعاون للحد من آثارها، وتعتبر اتفاقية الأمم المتحدة الأكثر شمولية من حيث معالجتها للفساد، وإرساء معايير وإجراءات وسياسات مشتركة لدعم الجهود الدولية والوطنية لمكافحته، وفي سبيل ذلك تبنت الاتفاقية مبادئ الحوكمة وضمنتها في بنودها من أجل تحقيق الأهداف المنشودة التي جاءت من أجلها.

1- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد:**1-1- سمات الاتفاقية:**

تتميز الاتفاقية باتساع نطاقها فقد تم فتح العضوية لجميع الدول والمنظمات الإقليمية المهمة بمكافحة الفساد، بهدف توسيعها وقد بلغ عدد الدول الموقعة على الاتفاقية 140 والمصدقة 171 دولة.

وتهدف حسب المادة الأولى منها إلى:

- ترويج وتدعيم التدابير الرامية إلى منع ومكافحة الفساد بصورة أكفأ وأنجع.
- ترويج وتيسير ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية في مجال منع ومكافحة الفساد.
- تعزيز النزاهة والمساءلة والإدارة السليمة للشؤون العمومية والممتلكات العمومية.

تتميز الاتفاقية بصون السيادة الوطنية واحترام الشؤون الداخلية والقانون الداخلي، كما وسعت من نطاق التجريم والعقاب من خلال تجريم رشوة الموظفين العموميين الوطنيين والأجانب والدوليين، واختلاس الأموال العامة، والمتاجرة بالنفوذ واستغلال السلطة والإثراء غير المشروع، وغسل الأموال، وإخفاء العائدات الإجرامية، وإعاقة سير العدالة، كما نصت على تجريم رشوة الموظفين في القطاع الخاص، واختلاس الأموال الخاصة.

ركزت الاتفاقية على ضرورة تعزيز التعاون الدولي واحترام الاتفاقات الدولية، وتشجيع الاتفاقات الثنائية، كما أقامت نظام قانوني لمتابعة تنفيذ الاتفاقية وتسوية المنازعات بالوسائل السلمية.

2-1- إعمال إجراءات الحوكمة طريق وقائي للحد من الفساد:

احتوت الاتفاقية على فصل كامل لإجراءات الوقاية من الفساد تقوم على مبادئ الحوكمة وأهمها:

- **ضرورة وجود هيئات لمكافحة الفساد:** وتكون متخصصة، ولها مهام مستحدثة تناسب الظروف الراهنة، تتمتع بالاستقلالية اللازمة إضافة إلى نشر ثقافة الفساد.

الإدارة الرشيدة للموارد البشرية:

- يجب أن تقوم أنظمة التوظيف على مبادئ الجدارة، الكفاءة الشفافية، الأهلية، الإنصاف والموضوعية.

- تقديم أجور كافية ومنصفة.

- التناوب على المناصب الأكثر عرضة للفساد وتدريب أفراد معينين لأجلها.

- التكوين المتخصص، السليم والمستمر لتحقيق الأداء الصحيح والتوعية بمخاطر الفساد.

- **ضرورة وجود مدونات سلوك للموظفين** لتعزيز النزاهة والأمانة والمسؤولية، وقصد الأداء الصحيح للوظائف العمومية، كما تحتوي تدابير لتمكين الموظفين من الإبلاغ عن الفساد، وضرورة التصريح في حالة وجود تضارب في المصالح، كما تتخذ المدونات تدابير تأديبية ردية تأخذ بعين الاعتبار، عند صيغة محتواها، المدونات الإقليمية والدولية.

- **إشراك القطاع الخاص** في التنمية وضمان حماية حقوقهم واتخاذ التدابير اللازمة لمنع الفساد على مستواهم، **ومشاركة المجتمع المدني** في محاربة الفساد من خلال توعيته.

- **تسهيل الوصول إلى المعلومات** سواء الخاصة بإدارة المؤسسات واتخاذ القرار على مستواها، أو التقارير الدولية المتضمنة مخاطر الفساد في إدارتها العامة.

حوكمة الأموال العمومية والمشتريات العمومية وضرورة استقلالية القضاء لتدعيم الشفافية ودرء الفساد.

3-1- جهود ونشاط الأمم المتحدة باسم الاتفاقية:

عقدت العديد من الدورات لمؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، من أحدثها الدورة الاستثنائية المنعقدة بتاريخ 2021-05-07، والتي كانت الجزائر من بين الدول الحاضرة فيها، والذي خلص لإعلان سياسي يتعلق بضرورة الالتزام المشترك للعمل بفعالية على التصدي للتحديات وتنفيذ التدابير الرامية إلى منع الفساد ومكافحته وتعزيز التعاون الدولي، وأكدت كذلك بموجبه على ضرورة تعديل الدول لتشريعاتها بما يتناسب مع تحقيق أهداف هذه الاتفاقية.¹

¹ سمش الدين بلعروس، مرجع سابق، ص 77.

حسب موقع الأمم المتحدة فإن شعار اليوم العالمي لمكافحة الفساد الموافق لـ 09 ديسمبر أخذ عام 2021 شعار يدعو الى تفعيل دور المواطنين " حافظو حقوقكم واضطلعوا بأدواركم وقولوا لا للفساد"، كما اتخذ من مبدأ المشاركة آلية للعمل على الحد من الفساد بشتى أنواعه من خلال تعزيز التعاون الدولي.

2- اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد:

تم اعتماد الاتفاقية من طرف الدول الأعضاء في الاتحاد الإفريقي في الدورة الثانية العادية بماتامو عاصمة جمهورية الموزمبيق، في 11-07-2003، وصادقت عليها الجزائر في 2006، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-137.¹

تستند الاتفاقية إلى نفس الأسباب التي اعتمدها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، إذ تعتبر إسقاط لها، ومن بين الأسباب: محاولة انتهاج سياسة جنائية موحدة، تعزيز الشراكة بين مختلف الأطراف الفاعلة بما فيها فواعل المجتمع المدني، محاربة ظاهرة الفساد والتي وصفت في مضمون الديباجة على أنها كارثة، كما أنها صاغت نفس الأهداف باعتبار الاتفاقية انسحاب إقليمي للصك العالمي.

تهدف الاتفاقية إلى تحقيق ما يلي:

- تشجيع إنشاء الآليات اللازمة لمنع الفساد، ضبطه، المعاقبة والقضاء عليه وعلى الجرائم ذات الصلة، على المستوى الإفريقي، سواء كان ذلك بالقطاع العام أو الخاص.
- تحقيق التعاون بين الدول الإفريقية قصد ضمان فعالية التدابير والإجراءات المتعلقة بمكافحة الفساد.
- تنسيق وموائمة السياسات والتشريعات بين الدول الأطراف بمجال مكافحة الفساد، أي محاولة تحديد إطار متناسق وآليات متجانسة، تتمكن من خلاله الدول الإفريقية من تكثيف التعاون في هذا المجال.
- تعزيز التنمية الاجتماعية والاقتصادية عن طريق إزالة العقبات التي تحول دون التمتع بالحقوق المختلفة، سواء المدنية، السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية، الثقافية، فالفساد له تأثير واضح على إمكانية التمتع بالحقوق، فمكافحته والوقاية منه سيكون له أثر ايجابي في تكريس هذه الحقوق.
- توفير الظروف المناسبة لتعزيز الشفافية والمساءلة في إدارة الشؤون العامة، وهذا ما يتوافق مع مقتضيات تجسيد نظام الحوكمة.

3- مشروع الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ المرفق العام والإدارة:

صدر عن الاتحاد الإفريقي "مشروع الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ المرفق العام والإدارة"، الذي يضم سبعة فصول، ويهدف إلى:

¹ المرسوم الرئاسي رقم 06-137، المؤرخ في 10-04-2006، المتضمن التصديق على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته المعتمدة بمابوتو في 11-07-2003، ج.ج.ج، العدد 24، الصادرة في 16-04-2006.

- تحديد إطار أساسي من المبادئ والقيم المتفق عليها من أجل ضمان خدمة عمومية ناجعة وفعالة ومجددة تلبى احتياجات المجتمع ومستعملي المرفق العام.
- تشجيع مجهودات الدول الأطراف قصد تحديث الإدارة العمومية.
- تدعيم مشاركة مختلف الأطراف في سير عملية تحسين الخدمات العامة.
- ترقية القيم الأخلاقية التي تحكم مهام الأعوان العموميين والتحسين من ظروفهم.
- التشجيع على توافق السياسات والإجراءات في مجال الخدمات العامة بالنسبة للدول الأطراف في هذا الميثاق وتبادل الخبرات والتجارب في هذا المجال وتطوير سبل التعاون.¹

وتنص المواد من 06 إلى 08 على ضرورة الالتزام بمبدأ الشفافية والحصول على المعلومات، وتقديم خدمات ذات جودة وفعالة، وتسهر الإدارة على إدخال تقنيات مبتكرة وملائمة في أداء خدماتها، وتشجيع استخدام التقنيات الحديثة، إضافة إلى تبسيط الإجراءات وتخفيف الشكليات المتعلقة بالخدمات.

وأشار رئيس الجمهورية إلى الحوكمة خلال أشغال قمة الاتحاد الإفريقي بأديسا بابا 2020، حين أشار إلى ضرورة تحقيق التغيير المنشود من خلال حوكمة تسودها الشفافية وأخلة الحياة السياسية وتعزيز الحريات الفردية، تساهم بشكل أكثر فعالية في تنمية القارة الإفريقية.²

4- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد:

تتضمن الاتفاقية 35 مادة قانونية، تم التوقيع عليها في 21-12-2010 من طرف معظم الدول العربية باستثناء الصومال، لبنان وجمهورية القمر، بمقر جامعة الدول العربية بالقاهرة، في إطار الاجتماع المشترك لوزراء الداخلية والعدل العرب، ودخلت حيز النفاذ في 29-06-2013، وقد صادقت الجزائر عليها في 08-09-2014،³ وتعتبر هذه الاتفاقية امتداد لاتفاقية الأمم المتحدة يجسده التشابه في المضمون كما أنها ارتكزت على ضرورة إنشاء إطار قانوني يوحد جهود الدول العربية في مجال مكافحة الفساد، غير أنها على خلاف الصك العلي فقد استندت على المبادئ الدينية والشريعة الإسلامية.

إنّ أهداف الاتفاقية تتوافق جوهرياً مع مقتضيات الحوكمة لذلك فإن المصادقة عليها يعتبر أمر إيجابي من شأنه العمل على بناء نظام قانوني محوكم بالمرافق العمومية، إضافة إلى تنسيق الجهود العربية في هذا المجال.

وتهدف الاتفاقية إلى:

- تعزيز التدابير الرامية إلى مكافحة الفساد والوقاية منه، وكذا الجرائم المتصلة به وملاحقة مرتكبيها.
- تعزيز التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد.

¹الاتحاد الإفريقي، مشروع الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ المرفق العام والإدارة.

²كلمة رئيس الجمهورية في أشغال قمة الاتحاد الإفريقي بأديس أبابا، 09-02-2020، الموقع الرسمي لرئاسة الجمهورية.

³المرسوم الرئاسي رقم 14-249، الممضي في 08-09-2014، المتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010، ج.ج.ج، العدد 54، الصادرة في 21-09-2014.

- تعزيز النزاهة والشفافية والمسائلة وسيادة القانون.
- العمل على تشجيع المشاركة الفعالة في مكافحة الفساد، سواء على مستوى الأفراد أو على مستوى مؤسسات المجتمع المدني.

ثانيا: إطار قانوني وطني بحاجة إلى تعديل

يعد توافر الغطاء القانوني الكافي لقيام حوكمة المرافق العمومية، أساس هذه الأخيرة، ولا يكفي وجود قانون فقط بل يجب أن تكون القوانين مبنية على تكريس الأساليب الحديثة في الإدارة والتسيير من تعزيز لعوامل رفع الجودة والكفاءة للمرافق العمومية وتعزيز الابتكار.

1- قانون الوظيفة العمومية والحوكمة:

يعرض قانون الوظيفة العمومية نسق متكامل من الإجراءات التي يتم من خلال اعتمادها التوظيف في الإدارات والمرافق والوظائف العمومية في الجزائر، حيث يكرس بذلك العديد من المبادئ كالمساواة والجدارة، وضمانات تحمي حقوق الموظف وواجبات ترعى المصلحة العامة، إضافة إلى حقوق أخرى كحرية الانتماء النقابي وتمكينه من مرتب والإحالة على التقاعد، وهو بذلك يضمن التوافق بين حقوق الموظف وحسن سير المرافق العمومية.

من مضامين قانون الوظيفة العمومية المُكرّسة لمبادئ الحوكمة إقرار مبدأ المساواة في التوظيف، حسب المادة 74 من الأمر 03-06، ومن بين ضمانات المبدأ الإعلان عن المسابقات ونتائجها (المادة 81)، والترقية من خلال التقييم كنوع من الحوافز تعتمد على الكفاءة، الفعالية والمردودية (المادة 99).

إضافة إلى اعتماد مبدأ الجدارة في تولي المناصب العمومية الذي يمس كل مسار الموظف من التعيين إلى الترقية بعيدا عن الرشوة والمحسوبية والمحاباة.

كما يعتبر التكوين من ضمانات جودة الخدمة العمومية، وتقنين العطل والغيابات بما يتوافق مع ضرورات الاستمرارية واحتياجات الموظف الاجتماعية والجسمية، وإقرار نظام تأديبي يمنع التلاعب بالوظائف العمومية ويقيد العمل الإداري بما يضمن الصالح العام.

لكن هل يعتبر محتوى الأمر 03-06 كافيا لحوكمة التوظيف في المرافق العمومية؟

رغم ما جاء به الأمر 03-06 من مبادئ و ضمانات وحقوق وتحديد للمسؤوليات إلا أن ذلك غير مكتمل، سواء من خلال نظام الوظيفة المعتمد أو من خلال طريقة التوظيف أو الترقية.

فرغم اعتماد التوظيف في الإدارات العمومية على المسابقات التي تقوم على أسس موضوعية، إلا أن طريقة القيام بها لا تضمن معايير الجدارة والكفاءة المطلوبة، لأن الاختبارات الكتابية ليست معيارا كافيا للقول بتوفر الجدارة باعتبار الأسئلة المعتمدة نمطية ولا تحدد المستوى الحقيقي للمترشح من جهة، كما أن المستوى المعرفي وحده غير كافٍ كمعيار للاستحقاق، بل يجب النظر في أمور تطبيقية وممارسات عملية

تصاحب الجانب النظري وتستند إلى تقييم نزيه وشفاف، إضافة إلى عدم مصاحبها لضمانات فهي تفتقر إلى حق الطعن في أوراق الإجابة، وظروف إجراء معظمها تفتقر للانضباط والمصداقية.

كما أن الترقية على أساس الأقدمية والتي تعتبر معقولة في بعض الوظائف التي لا تتطلب مهارات ويكفي لإتقانها الاعتماد على عامل الزمن، إلا أن ارتباط الترقية بالأداء الجيد والمبدع يكون عاملا مهما في تحقيق الكفاءة المطلوبة، فبعض الوظائف تحتاج إلى قدرات يتطلب إبرازها جهد من صاحبها يظهر في أدائه.

والاهم من ذلك هو نظام الوظيفة المغلق الذي لا يتماشى مع متطلبات واحتياجات الإدارات العمومية، لما ينشأ عنه من استقرار يولد الجمود والروتين وكبح للمبادرة، على عكس نظام الوظيفة المفتوح الذي يجسد الجدارة والاستحقاق بكل مضامينها، ومن ثم فإن اعتماد هذا النظام الأخير ولو جزئيا يكون حلا مناسباً لتحقيق الفعالية في تقديم الخدمة العمومية.

2- قانون مكافحة الفساد:

صدر القانون رقم 01-06 لسنة 2006 الخاص بالوقاية من الفساد ومكافحته في فيفري عام 2006، وقد اتبع هذا القانون ذات النهج التشريعي الذي اتبعته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، حيث نص القانون في البداية على بعض التعريفات، وهي ذات التعريفات الواردة في الاتفاقية (الباب الأول)، ثم تحدث عن التدابير الوقائية لمكافحة الفساد في مجال التوظيف وإدارة الأملاك العمومية للدولة (الباب الثاني) ثم انتقل للنص على إنشاء هيئة مكافحة الفساد، وبيان النظام القانوني لها، ومهامها واستقلاليتها وصلحياتها (الباب الثالث)، انتقل بعد ذلك القانون إلى النص على الأحكام الخاصة بتجريم الأفعال التي تعتبر فسادا (الباب الرابع)، ثم نص في الباب الخامس على الأحكام الخاصة بكيفية مباشرة عملية البحث والتحقيق وجمع المعلومات عن الجرائم المتعلقة بالفساد المنصوص عليها في ذلك القانون والإجراءات التحفظية التي يمكن أن تتخذ لمنع تسريب الأموال الناتجة عن جرائم فساد، وإجراءات الحجز والمصادرة على تلك الأموال، وقد خضع القانون للتعديل.

3- قانون تفويض المرافق العامة:

يتعلق قانون تفويض المرافق العامة بالمرافق المحلية، ويقوم على اعتماد أساليب أكثر فعالية في التسيير تضمن جودة الخدمات وديمومتها، وتحد من التدخل العمومي في التسيير اليومي للمرافق العمومية ويهدف إلى:

- القضاء على الاستنزاف المالي والتخلص من جمود القوانين والتعقيدات الإدارية في التسيير.
- تمكين الجماعات العمومية من التفرغ إلى المهام الإستراتيجية، والحد من مسؤولياتها وتخفيف المنازعات الناشئة المرفوعة ضدها من جراء اعتماد التسيير المباشر لكل المرافق العمومية.
- الاستفادة من رصيد القطاع الخاص واعتماد أساليبه في التسيير، إضافة إلى تحقيق مردودية للمرافق العمومية.

إن حوكمة تسيير المرافق العامة تعد آلية مهمة لتحسين خدماتها، غير أن التأطير القانوني غير مكتمل سواء على المستوى المحلي المؤطر من خلال المرسوم التنفيذي 18-199، الذي لا يزال يحتاج إلى ضبط في بعض جوانبه لا سيما فيما يخص تأطير التراضي بشيء من الدقة والتحديد، أو على المستوى الوطني الذي يفتقد إلى إطار قانوني يحدد الأطر العامة، ويترك التفاصيل للقوانين الخاصة والتنظيم رغم صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247.¹

4- قانون الصفقات العمومية:

ينظم الصفقات العمومية المرسوم الرئاسي 15-247، والذي يحدد الأطر القانونية والإجرائية لإبرام الصفقات العمومية من أجل ترشيد الإنفاق العام عند انجاز المشاريع للحصول على الخدمات، ويعتبر قانون إجرائي دقيق يحدد كل ما يتعلق بتنفيذ صفقة عمومية، وهو متكامل يفتقر في بعض الأحيان إلى بعض التدقيق إلا أنه يرقى إلى كونه يحقق الإنفاق من أجل صرف المال العام وانجاز المشاريع في إطار من الشفافية والمساواة ويضمن الرشادة والجدوى الاقتصادية.

5- المرسوم المنظم للعلاقة بين الإدارة والمواطن:

يعتبر هذا النص من أهم النصوص القانونية التي نظمت علاقة الإدارة بالمواطن، تضمن مجموعة من الحقوق والواجبات المتبادلة بين طرفي العلاقة، والتي تلتزم السلطة التنفيذية بمراعاتها لأنها تدخل في صميم وظيفتها، إلا أن الملاحظ أن هذا النص يقع في مستوى أدنى من التشريع وهو ما ينقص من أهميته، كما أنه لم يأخذ من الانتشار نصيبه إضافة إلى ظهور مقتضيات ومفاهيم حديثة لا سيما الإدارة الإلكترونية التي يجب أن تندرج ضمن أحكامه، والملاحظ أنه عوض بتعليمات وزارية أعادت نفس مضمونه دون الإشارة إليه.

الفرع الثاني:

الكم على حساب الكيف: تأطير مؤسساتي متواصل وهيئات مفرغة من الصلاحيات

إن إصلاح الخدمة العامة التي تقدمها المرافق العمومية يتطلب إلى جانب تأطير قانوني متكامل وفعال، وجود مؤسسات تواكب الإصلاح وتقوم وتراقب تنفيذ السياسات العامة على مستوى الإدارات والمرافق العمومية، وتعمل على قمع الفساد ومكافحة البيروقراطية وتمكين المرتفقين من حقوقهم إضافة إلى تقييم الأداء الذي يقاس بمدى توافق الخدمة العمومية مع المعايير العالمية ومدى تحقيق الرضى الوظيفي ورضى الجمهور المستفيد منها، وإذا كانت المسألة الأولى التي تثار هي مدى وجود وكفاية الهيئات المكلفة بهذا الدور، فإن التساؤل الثاني يطرح بشأن الفعالية التي تمتلكها هذه الهيئات.

¹ تم التطرق إلى التفويض كطريقة لتسيير المرفق العمومي في الباب الأول من الأطروحة.

أولاً: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

لم تقم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بنشاطات إعلامية لإعلام المواطنين بحصيلة نشاطاتها وقيمة الثغرات المالية المكتشفة، ولم تشارك في ملتقيات أو ندوات علمية من أجل التعريف بمهامها وصلاحياتها.

كما تميزت بعدم الاستقلالية العضوية والمالية فأعضاؤها معينون وميزانيتها تراقب بإشراف وزير المالية وهو ما يحد من عملها واستقلاليتها.

ورغم أن الهيئة لها حق التقاضي إلا أنها تكتفي بتحويل الملفات ذات الوصف الجنائي إلى مكتب وزير العدل والذي يبقى مخير بين تحريك الدعوى من عدمه، ومن ثم فهي تراقب ولا تكافح وعملها استشاري وليس وقائي أو ردعي.

ومن أجل ضمان صلاحيات حقيقية كان يجب:

- تمكينها من رقم سري للإبلاغ عن أي تجاوزات مع الاحتفاظ بهوية المبلغ وتسخير كل الوسائل المادية من أجل مراقبة وتتبع جميع المؤسسات العمومية التي تكون محل شبهة أو تبليغ بتجاوزات.
- أن يكون لها رأي في تعديل القوانين.
- تسهيل عملها الرقابي وتحديد أطره بدقة ووجود تنسيق.
- لم تسند لها عملية تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة برئيس الجمهورية.

غير أن هذه النقائص قد تم تدارك معظمها في السلطة العليا للشفافية ومكافحة الفساد والتي تُعد مؤسسة دستورية جديدة تعلقو كل الهيئات، جاء بها دستور نوفمبر 2020، بدلا عن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التي تأسست سنة 2006 بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وتميز القانون الجديد المحدد لتنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلتها وصلاحياتها ببيان حرص الدولة على استئصال ظاهرة الفساد، كما أن فعالية الهيئة مرتبط بمدى قدرتها على صياغة إستراتيجية محكمة للوقاية من الفساد ومكافحته على المدى القريب والبعيد والمتوسط، وهي المهمة الأساسية التي تتولاها السلطة لإعادة بناء مشروع مجتمع وإحداث قطيعة مع ممارسات الفساد التي طبعت التسيير في المرحلة الماضية.

من صميم مهامها التحقيقات الإدارية حيث يمنح لها الحق أن توجه أمرا لضمان سير المرفق العام ومبادئ المساواة و مبدأ الشفافية، والإستراتيجية الجديدة يجب أن تقوم على محورين أساسين الأول يتعلق بالوقاية من الفساد والثاني مكافحة الفساد، وبخصوص المحور الأول ينبغي العمل على وضع آليات قوية لأخلفة العمل الإداري والمالي في مؤسسات الدولة وتضمن تحقيق آلية التصريح بالممتلكات للأهداف التي وضعت من أجلها.

- وتتميز هذه السلطة الجديدة على السلطة التي تم حلها بثلاث فروقات رئيسية:¹
- الفرق الأول يتمثل في منح السلطة الجديدة صلاحيات واسعة لتكريس مبادئ الشفافية بالمقارنة مع الهيئة السابقة، ومن أهم الصلاحيات المهمة سلطة توجيه الأوامر للهيئات العمومية الإدارية والاقتصادية والاجتماعية التي تخضع للرقابة في حالة ما إذا قصرت في تقديم التصريحات للسلطة كما لها أن توجه أعدارا في حالة خرق قواعد النزاهة و الشفافية، يمكن لها أن تتلقى الشكاوى والتبليغات وأن تحيل الملفات إلى النائب العام في حالة ما إذا اكتشفت ارتكاب جريمة من جرائم القانون العام عموما وجرائم الفساد على وجه الخصوص.
 - الفرق الثاني يتمثل في تشكيلة السلطة الجديدة التي تتكون من ممثلين عن كل السلطات في الدولة التشريعية والقضائية والتنفيذية و كذا ممثلين عن المجتمع المدني وذلك تطبيقا لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي صادقت عليها الجزائر.
 - الفرق الثالث يتمثل في التسمية ذلك أن المؤسسة الدستورية الجديدة أطلق عليها اسم (السلطة) وفي ذلك دلالة واضحة على تعزيز مكانة هذه المؤسسة الجديدة في نظام الرقابة على المال العام."

وتم منح صلاحيات حقيقة للسلطة يمكن تحديدها في 3 نقاط تتمثل في :
 - من حق الهيئة الجديدة أن تتلقى الإخطارات لأي واقعة من وقائع الفساد من كل شخص طبيعي أو معنوي، لكن يشترط القانون فقط أن يكون الإخطار مكتوبا يحدد هوية المبلغ والوقائع المتعلقة بالفساد، تضمن فعاليتها إذا رأت الوقائع محل الإخطار أو التبليغ هي جريمة من جرائم الفساد يمكن أن تخطر النائب العام مباشرة، فلها الاستقلالية الكاملة في إحالة الملفات للقضاء مباشرة.
 - تم منحها صلاحية توجيه الأوامر للإدارة.
 - كما يعطي القانون الصلاحية للسلطة الجديدة الحق في إنشاء شبكة للمجتمع المدني من خلال تنسيق عمل الجمعيات في مجال الوقاية من الفساد، مما يجعل لها ذراع قوي في أعمال المجتمع المدني بمختلف أطرافه، لتشخيص الانتهاكات المرتكبة.

ثانيا: الديوان المركزي لقمع الفساد

تم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد بموجب المادة 24 مكرر من القانون 06-01، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فهو مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية، تكلف بالبحث والتحري عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد، يوضع لدى وزير العدل، ويتمتع بالاستقلال في عمله وتسييره، ويعمل وفق مبادئ الكفاءة والحياد والفعالية، والمدرجة كشعار على مستوى الموقع الرسمي للديوان، ويمتد اختصاصه الإقليمي عبر كامل التراب الوطني.

¹ حمزة خضري، صلاحيات قوية منحت للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد، الوسيط، 24 أبريل 2022، <https://elwassat.dz/>

ويكلف الديوان على الخصوص بـ:

- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحته.
- جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للممثل أمام الجهة القضائية المختصة.
- تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.
- اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي تتولاها السلطات المختصة.

إنّ إلحاق الهيئة بوزارة العدل يطرح مسألة الاستقلالية ومدى توفرها في هذا الجهاز والذي يطرح بدوره إشكالية الفعالية في أداء المهام ومدى توفر النزاهة المطلوبة.

إنّ تعدد الهيئات المتخصصة المكلفة بمكافحة الفساد ليس حلا إنما يرتبط الحل بتوافر جملة من الشروط والتقنيات المرافقة للهيئات تضمن القضاء على مسبباته، لا سيما إجراءات شفاقة ترافقها عدالة مستقلة، فاستحداث هيئات جديدة لا يضيف شيئا.

كما أن تعدد الهيئات قد يخلق إشكالية تداخل الصلاحيات، رغم أن التعدد أمر إيجابي من حيث المبدأ، لكن اختزالها في هيئة متمتعة بكل الصلاحيات، إضافة إلى رقمنة شاملة ووجود ملفات مفصلة لكل موظف وتتبع لجميع نفقاته ومداخيله ومصادرها، مع ضمان السرية، وفي إطار تطبيق مبدأ من أين لك هذا؟ فعلى الموظف تقديم المبررات الكافية لما حصل عليه من أموال، وإذا لم يستطع يتم إحالته على الجهات القضائية المختصة.

غير أن الاكتناز المنزلي يقع عائقا لصعوبة الرقابة على ثراء الموظفين، كما أن استئثار الفساد في السابق وشبكة الأجور الضعيفة في مقابل غلاء المعيشة، إضافة إلى إجراءات بيروقراطية معقدة تصعب من العملية.

ثالثا: المرصد الوطني للمرفق العام: هيئة إصلاح بحاجة إلى إصلاح

الواضح أن الوظيفة الاستشارية أصبحت أحد أبرز سمات الأنظمة المعاصرة اليوم، نظرا لما تقوم به من دراسات فنية وتقديم اقتراحات إلى الجهات التنفيذية التي بيدها سلطة اتخاذ القرار، فهي تمثل أحد أهم العمليات الحيوية في مجال الإدارة، ذلك أنها تساعد كل إنسان للاهتمام والاستعانة بأراء ذوي الخبرة والاستفادة منهم، وإذا كان الإنسان لا يستطيع أن يُلم بكل المعارف والعلوم وجميع أنواع المهن والاختصاصات، فإن هذا النقص يمكن تفاديه باللجوء إلى الاستشارة والاستعانة بالمتخصصين في شتى مجالات المعرفة والمهارات الفنية المختلفة.¹

ويقصد بالهيئات الاستشارية تلك الهيئات الفنية التي تعاون أعضاء السلطة الإدارية بالأراء المدروسة في المسائل الإدارية التي تدخل في اختصاصهم، وتتكون هذه الهيئات من عدد من الفنيين المتخصصين ذوي

¹ عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 212.

الخبرة الواسعة في فرع معين من فروع المعرفة، يجتمعون في هيئة مجلس للمداولة، والمناقشة، والبحث، وإبداء الرأي في المسائل التي تُعرض عليهم لتخفيف العبء عن الإدارة ومساعدتها.¹

1- الإطار المفاهيمي للمرصد الوطني للمرفق العام:

يعتبر المرصد الوطني للمرفق العام مؤسسة استشارية، تستهدف ترقية المرفق العام والإدارة وتطويرهما، تم إنشاؤه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-16، يعمل مع الدوائر الوزارية ويشرف على تقييم أعمال تنفيذ السياسة الوطنية، ويُطرح التساؤل على مدى فعالية هذا المرصد في ترقية المرفق العام؟ وما هي إسهاماته في إصلاح الخدمة العمومية؟

هذه الهيئة توكل إليها مهمة التحليل والتقييم والاقتراح في مجال تنظيم وسير الخدمة العمومية، وهي فضاء للتشاور والحوار وتجسيد الديمقراطية التشاركية، يتشكل هذا الجهاز من مختلف القطاعات الوزارية والهيئات العمومية والمنتخبين على المستوى المحلي والوطني والمجتمع المدني.

فالمرصد الوطني هو هيئة مراقبة دائمة لتقييم كفاءة وشفافية المرافق العامة من خلال الاستماع إلى الاهتمامات وجمعها معالجتها (الشكاوى، الاقتراحات، الملاحظات، طلبات المعلومات...)، قصد الاقتراب من المواطنين من أجل ملكية هذه الأداة، فهو تابع لوزارة الداخلية ومسؤول على تحديث المرافق العامة.

1-1- تشكيلة المرصد:

بالنسبة للتشكيلة هي جد متنوعة تشمل كل الوزارات إضافة إلى تمثيل بعض الهيئات والجمعيات، غير أن تمثيل الجماعات المحلية يكون من أعضاء منتخبين ويتم عن طريق التعيين وهو ما يمس بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين رؤساء المجالس الشعبية البلدية والولائية بشكل ما، وعدم التوافق بين العهدين في حالة التجديد إذ يمكن أن تستمر عهدة أحد الرؤساء مع نهاية عهده الانتخابية فبأي صفة يتم ذلك؟ أو كيف يتم استخلافه في حالة استبعاده بنهاية عهده الانتخابية؟ لم تتم الإشارة إلى ذلك، إضافة إلى غياب التمثيل النقابي الذي يُعد من أهم مرتكزات التغيير لا سيما قوة الاقتراحات التي يتميزون بها.

إن تقييم هذه الهيئة يقودنا إلى الإفصاح بقصور دورها من ناحية انعدام صفة الإلزامية لتقاريره ومقترحاته مما يفرغ الهيئة من حقيقة الدور المنوط بها، رغم قيمته الحقيقية بالنظر إلى المهام الموكلة إليه لا سيما ترقية الخدمة العمومية التي تعتبر من صميم اهتمامات الدولة، فكفاءة التشكيلة وتوسع الصلاحيات في إطار اتخاذ التدابير اللازمة لسد النقائص وعصرنة المرفق العام هو مسار مهم لكنه غير رسمي كونه غير إلزامي.

كما أن المرصد الوطني رغم استقلاله إلا أنه لا يملك موقع الكتروني يعرض فيه أعماله لا سيما التقرير السنوي الذي يرفعه إلى وزير الداخلية.

- عدم تمثيل أعوان المرفق (نقابة الموظفين والعمال).

¹ أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص 85.

- طريقة التعيين بالنسبة لممثلي الشعب يمكن أن تمس بمبدأ المساواة.
- طبيعة المرصد الاستشارية يمكن أن تنقص من فعالية آراء واقتراحات هذا الأخير لمساعدة الهيئات والمؤسسات في ترقية الخدمة العمومية.
- عدم استعمال المرصد لتكنولوجيا الإعلام من خلال غياب موقع الكتروني خاص به لنشر تقاريره الدورية والسنوية، وعدم إتاحة بريد الكتروني لاستقبال آراء وشكاوى المواطنين.

لاستدراك هذه النقائص يمكن:

- ضرورة تمثيل أعوان المرفق العام من أجل تغيير الذهنيات والتكوين وربط الترقية بالكفاءة وزيادة التحفيز.
- إمكانية ترك تعيين ممثلي المجالس المحلية لعملية الانتخاب من طرف نظرائهم لتكون في إطار الشفافية والمساواة.
- إنشاء موقع الكتروني لعرض التقارير لتسهيل عملية الاطلاع ووضع موقع الكتروني تحت تصرف الجمهور من أجل تقديم شكاويهم واقتراحاتهم.
- إضفاء الطابع الإلزامي لمقترحات المرصد لاستكمال الفعالية والجودة في مجال ترقية الخدمة العمومية، سيما وأن هذه الآراء مصدرها كفاءات عالية ذات تجربة ونظرة استشرافية من المجتمع المدني والإدارة والمنتخبين.

2-1- مهام المرصد:

- يكلف المرصد كذلك بدراسة واقتراح كل تدبير يرمي إلى ترقية حقوق مستعملي المرفق العام وحمايتها وكذا المساواة في الاستفادة من المرفق العام، ويعمل على إعداد كل الدراسات والآراء والمؤشرات والإحصائيات والمعلومات التي من شأنها ترقية الأعمال الموجبة لتحسين نوعية خدمات المرفق العام.
- ومن المهام الموكلة لهذا المرصد الذي يقدم تقارير أعماله إلى رئيس الجمهورية والوزير الأول، اقتراح أعمال تنسيق وربط عبر الشبكات بين الدوائر الوزارية والإدارية والهيئات العمومية من أجل ترقية الابتكار والنجاعة في مجال خدمات المرفق العام.
- ويهدف مكافحة النقائص والاختلالات التي يواجهها المواطن عند قضاء حاجياته من المرفق العام والإدارات العمومية، يعمل المرصد على دفع وتشجيع مشاركة مستعملي المرفق العام والمجتمع المدني في تحسينات خدمات المرفق العمومي، ويساهم أيضا في تبسيط الإجراءات الإدارية وتخفيفها.
- وفي إطار مواصلة عصرنة المرافق العمومية يتولى المرصد دراسة واقتراح كل تدبير من شأنه المساهمة في قيام الإدارات والمؤسسات والهيئات العمومية بتنفيذ برنامجها الخاص بعصرنة المرفق العام ويقترح أيضا تحفيزات لتطوير الإدارة الالكترونية وتعميمها، وكذا وضع أنظمة وإجراءات فعالة للاتصال قصد ضمان إعلام المواطنين حول خدمات المرفق العام وتحسين حصول المستعملين على المعلومة وجمع آرائهم واقتراحاتهم والرد على شكاويهم.

وفي سبيل القيام بأعماله يجتمع المرصد في دورة عادية 4 مرات في السنة، ويمكن أن يجتمع في دورة غير عادية بطلب من رئيسه أو من ثلثي أعضائه على الأقل.

3-1- أعمال المرصد:¹

في تقريره لسنة 2017 أشار التقرير إلى الصعوبات التي يتلقاها المواطن من أجل الحصول على الخدمة العمومية وتضمن التقرير عدة اقتراحات لتحسين الخدمة العمومية وتقريب الإدارة من المواطن عن طريق توفير ظروف حسن الاستقبال وتسيير الخدمة العمومية إضافة إلى تأكيد أهمية اطلاع المواطنين على كل الإجراءات الإدارية التي تخصه، حيث اقترح المرصد إعداد نص تنظيمي جديد يحكم العلاقة بين الإدارة والمواطن باعتبار التنظيم الحالي غير فعال ولا يتماشى مع الواقع الحالي المعاش، حيث يجب أن تركز العلاقة على ضرورة تحسين الحوار وتعزيز طرق التواصل.

اقترح المرصد إنشاء جهاز لليقظة القانونية على مستوى الوزير الأول، مكلف بمتابعة الانسجام القانوني والسهر على متابعة ورصد تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية، بالإضافة إلى ترقية المرفق العام من خلال سياسة رقمته، حيث أدرج التقرير على ضوء التقارير القطاعية التي تم عرضها على الخبراء، عددا من الحلول لتحسين أداء الإدارات العمومية وأهمها: "حوسبة مختلف الإجراءات التي تحتاجها الإدارات، إنشاء شبك الكتروني لتحسين الاتصال بين المواطن والإدارة وتكوين الأعوان العموميين في مجال التواصل وتعزيز الرقابة وفتح طرق الطعن أمام المواطن لإرساء مبادئ دولة القانون."

كما اقترح المرصد تعديل أحكام المرسوم الرئاسي 03-16 من أجل تعزيز أنشطته التي من شأنها تبسيط الإجراءات الإدارية وعصرنة المرفق العام.

في تقريره السنوي لعام 2018 دعا المرصد الوطني للمرفق العام إلى تجسيد المواطنة التشاركية في بعدها التنظيمي والتسييري، إضافة إلى استحداث مؤشرات قياس لتقييم نوعية المرافق العامة وكذا إجراء تحقيقات ميدانية حول نوعية خدمات المرافق مع خفض تكاليف العمل الإداري وتجاوز مشكلة البعد الجغرافي والزمني.²

غير أن الواقع قد أثبت عكس ما صرح به وزير الداخلية أين اعتبر أن المرصد سيؤسس لمرحلة جديدة في علاقة الإدارة بالمواطن، حيث اعتبره حلقة من حلقات إصلاح هياكل الدولة التي انطلقت منذ 1999، وعلى حسب الوزير فإن قصور إصلاح الخدمات العمومية يعود لصعوبات تواجهها القطاعات في العمل فيما بينها وتنسيق مخططات أعمالها، وأن هذا المرصد ليس هيئة بيروقراطية ولا تعتمد على التعقيد الإداري، ويعتمد على التنسيق بينه وبين كل قطاعات النشاط المعنية في مباشرته لأعماله بحيث يكون التنسيق في قلب منهجه وفي مقدمة اهتماماته وصميم وجوده.

<https://radioalgerie.dz/news/>، 13/03/2018 - 21:41، تم الاطلاع عليه يوم 11-02-2022، 12:03.

تم الاطلاع في 11-02-2022، 11:23، أدرج في أدرج يوم: الخميس، 07 فيفري 2019 15:20 <https://www.aps.dz/ar/algerie/>²

رابعاً: وسيط الجمهورية هيئة ولدت ميتة**1- من حيث التأسيس:**

تعتبر هيئة وسيط الجمهورية هيئة طعن غير قضائية، تساهم في حماية حقوق المواطنين وحرياتهم وفي قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية،¹ تم إنشاء هيئة وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 113-96² وألغي بعد ثلاثة سنوات³ لأسباب غير معروفة قد تعود إلى اعتبار أن الوسيط الوحيد هو القانون والى جهل المواطن بوجود هذه الهيئة إضافة إلى عدم فعاليتها وإثقالها لكاهل ميزانية الدولة،⁴ ثم أعيد تأسيسه سنة 2020⁵ لأسباب سياسية واقتصادية وإدارية.

2- من حيث الأهداف:

- العمل على تحسين الخدمة العمومية ورفع مستوى أداء المرافق العمومية من خلال تطبيق مبادئ الحكم الرشيد ومحاربة التعسف الإداري وتعميم آليات مكافحة البيروقراطية.⁶
- وضع قواعد صلبة لعلاقة جديدة بين المواطن والإدارة، مبنية على مفهوم المشاركة في دولة القانون التي تعتمد على قيم العدالة والإنصاف.
- استكمال نسق إضفاء فعالية وشفافية أكبر على معالجة عرائض المواطنين لا سما بالاعتماد على الوسائل التكنولوجية الحديثة.
- تحسين الأداء وتعزيز العمل المشترك مع مختلف الإدارات والمؤسسات العمومية وجعل الهيئة.
- قوة اقتراح فعالة.

3- من حيث الفعالية:

تُطرح إشكالية التبعية للسلطة التنفيذية من حيث الفعالية، نظراً لصدوره بمرسوم رئاسي واعتماده آلية التعيين والتبعية للسلطة التنفيذية، إضافة إلى عدم تحديد العهدة.

وانعدام الحصانة التي تعتبر ضماناً للنزاهة وإعدام سلطة اتخاذ القرار، كما تباشر صلاحياتها بموجب الإخطار وهو تضيق للعمل رغم اعتباره ضماناً حياداً للوسيط،⁷ إن وضع الهيئة في قالب قانوني يحد من استقلاليتها وفعاليتها يُعدُّ أهميتها، فافتقادها ل ضمانات وسلطات ردعية للتأثير على الإدارات والمرافق العمومية وعدم منحها سلطة للضغط عليها يُعد تضخيم تشريعي للهيئات.⁸

¹ المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 45-20، المؤرخ في 15-02-2020، يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر.ج.ج، العدد 09، الصادرة في 19-02-2020.

² المرسوم الرئاسي رقم 113-96، المؤرخ في 23 مارس 1996، يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر.ج.ج، العدد 20، الصادرة في 30 مارس 1996.

³ المرسوم الرئاسي رقم 170-99، المؤرخ في 02-08-1999، يتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية، ج.ر.ج.ج، العدد 52، الصادرة في 4 أوت 1999.

⁴ صافية شرقي، تجربة وسيط الجمهورية في الجزائر من الإنشاء بتاريخ 23-03-1996 إلى الإلغاء بتاريخ 2-08-1999، ماجستير، كلية الحقوق ابن عكنون، الجزائر، 2002، ص 11.

⁵ المرسوم الرئاسي رقم 45-20، المؤرخ في 15 فيفري 2020، يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر.ج.ج، العدد 09، الصادرة في 19 فيفري 2020.

⁶ <https://mediateur.el-mouradia.dz>

⁷ سليمة غزلان، وسيط الجمهورية في الجزائر على ضوء المرسوم الرئاسي رقم 45-20 دراسة تحليلية، مجلة صوت القانون، المجلد 08، عدد خاص، 2020، ص 321-320.

⁸ المرجع نفسه، ص 327.

ومنه يمكن القول بأن هذه الهيئة مجرد رقم إضافي للهيئات الاستشارية ذات المحتوى المفرغ من الصلاحيات الحقيقية ولا تملك مقومات السلطة المستقلة، ولا تعدو كونها نفقة مضافة إلى الخزينة العمومية لعدم تناسب النتائج المتوقعة منها مع ما تتكبده الخزينة العمومية على مصاريفها.

خامسا: المرصد الوطني للمجتمع المدني

يعتبر المرصد هيئة استشارية توضع لدى رئيس الجمهورية، وهو هيئة دستورية أسس لها دستور 2020 ما يجعلها محمية من الإلغاء، تم إحداثها من خلال المرسوم الرئاسي 139-21، وتتمثل مهامه في تقديم الآراء والتوصيات المتعلقة بأنشطة المنظمات المجتمعية المدني، كما يساهم في ترقية القيم الوطنية والممارسة الديمقراطية والمواطنة في إطار مبدأ المشاركة، ويساهم مع المؤسسات الأخرى في تحقيق أهداف التنمية الوطنية.¹

يمثل المرصد إطار للحوار والتشاور والاقتراح والتحليل والاستشارة في كل المسائل المتعلقة بالمجتمع المدني وترقية أدائه، وتشمل مؤسسات المجتمع المدني الجمعيات، النقابات، الأحزاب،² والأندية والاتحادات والتعاونيات ومراكز البحث ومنظمات حقوق الإنسان.³

وتتشابه صلاحيات المرصد مع هيئة وسيط الجمهورية⁴ غير أن هذا الأخير يمكن إخطاره من طرف أي شخص طبيعي أستنفذ طرق الطعن ويرى أنه وقع ضحية غبن بسبب خلل في تسيير مرفق عمومي أن يخطر وسيط الجمهورية، وهذا غير موجود في المرصد الوطني للمجتمع المدني الذي يتم إخطاره من طرف رئيس الجمهورية أو الوزير الأول فقط، ويمكن للمرصد الوطني للمجتمع المدني أن يبدي رأيه في مشاريع النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بمهامه.⁵

من حيث التشكيلة تتراوح بين التعيين والاختيار عن طريق اللجنة الخاصة، وفي هذا الإطار نص المرسوم الرئاسي رقم 139-21 على تشكيلة المرصد حيث يتشكل هذا الأخير من الرئيس وخمسين (50) عضوا، يعين رئيس الجمهورية رئيس المرصد من بين الكفاءات الوطنية بموجب مرسوم رئاسي، وتنتهي مهامه بنفس الأشكال، كما أكد المرسوم في عضوية المرصد على تحقيق المناصفة بين الرجال والنساء عملاً بمبدأ المناصفة المكرس في الدستور الجزائري وفي هذا الصدد يتم توزيع أعضاء المرصد وفقا لفتتين، الفئة الأولى وهي التي يتولى رئيس الجمهورية تعيينها وتشمل كل من رئيس المرصد وثمانية (8) أعضاء من الكفاءات الوطنية للمجتمع المدني، من بينهم أربعة (4) أعضاء من الجالية الوطنية بالخارج من بين ذوي الاختصاص في مجال عمل المرصد.¹

¹ المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 139-21، المؤرخ في 12-04-2021، المتعلق بالمرصد الوطني للمجتمع المدني، ج.ر.ج، العدد 29، الصادرة في 18-04-2021.

² وردية زعروري حدوش، تعليق على المرسوم الرئاسي رقم 139-21 المتعلق بالمرصد الوطني للمجتمع المدني، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد 02، جامعة تيزو وزو، 2021، ص 420.

³ نور الدين حاروش، تطوير علاقة البرلمان بالمجتمع المدني البرلمان المدني، مجلة الفكر، العدد 10، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص 142.

⁴ وردية زعروري حدوش، مرجع سابق، ص 417.

⁵ أنظر المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 20-45، والمواد 12 و 04 من المرسوم الرئاسي 139-21، مرجعين سابقين.

¹ المادة 05 و 06 من المرسوم الرئاسي رقم 139-21، مرجع سابق.

بالنسبة للفئة الثانية اشترط القانون لاختيار أعضاء المرصد تشكيل لجنة خاصة فيما يتعلق بثلاثون (30) عضوا من الجمعيات، من بينهم عشرة (10) أعضاء من الجمعيات الوطنية، وعضو (2) من الجمعيات المعترف لها بطابع المنفعة العمومية، واثنان عشر (12) عضوا يمثلون النقابات والمنظمات الوطنية والمهنية والمؤسسات المدنية الأخرى.¹

هذا التنوع في التشكيلة يهدف إلى اختيار أعضاء من جميع الشرائح ويمارسون أنشطة مختلفة مما يسمح بتمثيل كل أطراف المجتمع المدني.

المبحث الثاني:

نماذج من الحوكمة بين واقع النص والتطبيق

لقد أصبحت الحوكمة هي اللبنة الأساسية، لتحقيق حكم قائم على الشفافية والمساءلة والديمقراطية باتجاه تحقيق تنمية مستدامة وتحسين مستويات المعيشة للمواطنين، وتخفيض معدلات البطالة وتدعيم العدالة الاجتماعية، ومن ثم تحقيق الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي.²

وحتى تواكب الجزائر الاتجاهات العالمية الحديثة وتحقق جودة تعليمها العالي، قامت بسلسلة من الإصلاحات والتي رغم عمقها إلا أن تأثيرها كان ضعيفا على مستوى أداء مؤسسات التعليم العالي، وهذا ما تعكسه المؤشرات الكمية والنوعية لهذا القطاع، ويرجع ذلك لعدة عوامل أهمها غياب رؤية استراتيجية واضحة، سوء التسيير، ضعف التمويل، غياب مشاركة حقيقة للأطراف أصحاب المصلحة، غياب آليات المساءلة مما يشير إلى أن إحدى الأزمات الرئيسية هي أزمة حوكمة بالدرجة الأولى³ (المطلب الأول)، أما على المستوى المحلي فإن المرافق العمومية تشهد ضعفا في الأداء مقارنة بتلك المرافق العمومية ذات المجال الوطني، وفي هذا الصدد ضَمّن المشرع قوانين الجماعات الإقليمية مجموعة من الأحكام التي توفر الأرضية التشريعية لحوكمة المرافق المحلية، غير أن التجسيد على أرض الواقع يبدو مغايرا لما طمح إليه المشرع فهل يرجع ذلك إلى ضعف النص القانوني أو لعدم كفايته، أم أن هناك قصور في التنفيذ، أو أن التقاعس والتحلل من المسؤولية هو السبب فيما تعانیه المرافق العمومية المحلية من ضعف وإهمال، وبين هذا وذاك يبقى المواطن لا يستفيد من الخدمات العمومية بالشكل المطلوب (المطلب الثاني).

¹ المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 21-139، مرجع سابق.

² مروان حمودة رجب الدهدار، حوكمة الجامعات وعلاقتها بالأداء الجامعي، جامعة منوبة، تونس، 2015-2016، ص 19

³ نزهة مقيدش، دور مبادئ الحوكمة في تحقيق الجودة في الجامعات الجزائرية من وجهة نظر هيئة التدريس: دراسة استقصائية على عينة من الأساتذة، دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس سطيف 01، 2019-2020، ص ج.

المطلب الأول:

حوكمة الجامعات متطلب لرفع قيمة منتوجها

تُعد الجامعات من المؤسسات المهمة التي تساهم في معظم دول العالم في التنمية بمختلف جوانبها الاجتماعية والاقتصادية والإدارية والسياسية والصحية وغيرها، وهي جزء مهم وحيوي من المجتمع العام، كما أن لها علاقاتها التبادلية مع هذا المجتمع، ولكي تحقق الجامعات أهدافها ورؤيتها لا بد لها من إدارة حكيمة حديثة تعتمد على عدة مداخل، ومن أهم هذه المداخل الحديثة في الإدارة مدخل الحوكمة وهو المدخل الذي نال الحيز الأكبر من اهتمام الباحثين وتناولته الأقاليم في المجالات الاقتصادية والسياسية والتنموية.¹

فهي من أهم الأنظمة الحديثة المعتمدة في إصلاح مؤسسات التعليم العالي على المستوى الدولي، خاصة في ظل التحديات الحالية لهذا القطاع، ويقوم هذا النظام على مبادئ أساسية كالاستقلالية، المشاركة، المساءلة، الشفافية والتي لها دور كبير في تحسين أداء هذه المؤسسات لا سيما من حيث الجودة، فمعظم مؤسسات التعليم العالي الرائدة تدرج ضمن استراتيجياتها نظام حوكمة معلن وواضح حققت من خلاله نتائج ايجابية على مستوى جميع عناصره، مكنتها من احتلال الصدارة في قوائم التصنيف العالمي.

إضافة إلى أن الجامعات اليوم هي مؤسسات لإنتاج المعرفة وتسويقها، وتعتبر حوكمة الجامعات عنصراً رئيساً في التركيز الأخير على اتجاهات إصلاح التعليم الجامعي في جميع أرجاء العالم، ويتصدى مفهوم حوكمة الجامعات لكيفية قيام الجامعات وأنظمة التعليم العالي بتحقيق أهدافها وتنفيذها، وأسلوب إدارة مؤسساتها ورصد إنجازاتها.²

الفرع الأول:

التنظيم القانوني والهيكل للجامعات الجزائرية

الجامعة في الجزائر هي مؤسسة عمومية ذات طابع علمي ثقافي ومهني موضوعة تحت سلطة الوزير، حسب المادة 31 من القانون التوجيهي للتعليم العالي 99-05³ بعد أن كانت مؤسسة عمومية ذات طابع إداري وفق القانون 83-544، وتكلف بتسيير مرفق التعليم العالي ومجال تخصصها هو البحث العلمي والتكوين المتواصل، ترتبط بوزارة التعليم العالي عن طريق الوصاية، وتهدف إلى تطوير البحث العلمي واكتساب ونشر ونقل المعارف، كما تهدف إلى الرفع من المستوى العلمي والثقافي والمهني للمواطن بواسطة نشر الثقافة والإعلام التقني.

¹ نزيهة مقيدش، مرجع سابق، ص 18.

² مروان حمودة رجب الدهدار، مرجع سابق، ص 18.

³ القانون رقم 99-05، مؤرخ في 04 أفريل 1999، يتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، ج.ج.ج.ج، العدد 24، الصادرة في 07 أفريل 1999.

انطلق القطاع من جامعة واحدة إلى 110 مؤسسة من بينها 54 مؤسسة جامعية، 36 مدرسة عليا، 11 مدرسة عليا للأساتذة، 9 مراكز جامعية، 55 مؤسسة للتكوين العالي تابعة لوزارات أخرى يمارس عليها القطاع الوصاية البيداغوجية، 17 مؤسسة خاصة للتكوين العالي ليصل عددها إلى 182 مؤسسة جامعية وعدد الطلبة 1.6 مليون طالب يؤطّره 63 ألف أستاذ باحث، 39% منهم من الصف العالي.¹

وقد تم إعادة هيكلة المؤسسة من أجل التماشي مع المستجدات الداخلية والخارجية من خلال منحها الخصوصية بإخراجها من دائرة المؤسسات العمومية الإدارية التي تتصف بالجمود، فالطابع الجديد كفيّل يجعلها تحقق النجاعة والفعالية من خلال المرونة وميكانيزمات التسيير الحديثة الممنوحة لها، إضافة إلى منحها استقلالية حقيقية في صنع القرار تجسدها الحرية المكفولة في مجال البحث العلمي.²

كما أن التسمية الجديدة منشقة من المهام المرجوة من الجامعات ومؤسسات التعليم العالي، حيث انطلقا من نص المادة 03 من القانون رقم 99-05 فإن الجامعة تقدم العلوم والمعارف كوظيفة أولى وأساسية بإعداد الطالب معرفيا وعلميا وصقل شخصيته وتزويده بالأساليب والأدوات والمهارات من أجل جعله منتجا.

كما تتولى الوظيفة الثقافية التي تعبر عن آمال المجتمع وتتفاعل مع ما يجري حوله وتساعد في ترقية تراثه وحضاراته ونقلها للأجيال القادمة، وتقود حركة تغييره ونموه، فهي تستمد شرعيتها من وجود،³ بينما تتجسد المهمة المهنية في تكوين الطالب ليكون جاهزا لسوق العمل وتمتعه بقدرات الاندماج في الحياة العمومية، وهذه الوظائف متكاملة ومتداخلة.

من الناحية المالية أعطى لها القانون إمكانية توفير موارد مالية ذاتية بمنحها حرية واسعة في مجال البحث العلمي والبيع والمتاجرة بمنتجاتها، بما يوفر لها استقلالية في اتخاذ القرار، عن طريق تقديم خدمات بمقابل كالأستشارة والعقود لاستغلال براءات الاختراع، وأفرد لها قواعد تسيير ملائمة تتناسب مع خصوصيتها كالرقابة المالية البعدية والاستعمال المباشر لمداخيلها في الأنشطة العلمية والبيداغوجية، فكان بذلك متوافقا للتغيير المنشود ومستجيبا لبعض الانشغالات المطروحة.⁴

إنّ التكييف القانوني الجديد جاء ليعطي تصورا جديدا وأهداف ترمي إلى تفتح الجامعة أكثر على محيطها واستقلالية أوسع في مجال حرية اتخاذ القرار من خلال:⁵

✓ تصنيف جديد للجامعة.

✓ وسائل عمل جديدة من خلال إلغاء الرقابة المالية المسبقة، وإمكانية استغلال أموالها

الذاتية في نشاطاتها البيداغوجية العلمية المباشرة.

¹ لطيفة بلحاج، ضمن مسيرة بناء وإصلاح يتبناها القطاع خلال ستة عقود، تكوين أزيد من 5 ملايين جامعي منذ الاستقلال، <https://www.annasronline.com/> نشر في 05 يوليو 2022، تم الاطلاع في 23-10-2022، 23:14

² نادية ضريفي، تسيير المرفق العمومي والتحولت الجديدة، مرجع سابق، ص 81.

³ رمزي أحمد عبد العي، التعليم العالي والتنمية، دار الوفاء للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 159-160.

⁴ المواد 35-36-37 من القانون رقم 99-05، مرجع سابق.

⁵ نادية ضريفي، تسيير المرفق العمومي والتحولت الجديدة، مرجع سبق، ص 80.

✓ تعويض المجلس التوجيهي بمجلس إدارة يفتح مشاركة الأشخاص التي تمول الجامعة من أجل الاستشارة.

تضمنت المادة 09 من المرسوم التنفيذي 279-03 هيكل الجامعة وهي مجلس الإدارة والمجلس العلمي إضافة لرئاسة الجامعة.

بالنسبة لمجلس إدارة الجامعة حسب المادة 34 من القانون 05-99 فإن تشكيل أعضاء هيتراوح بين منتخبين ومعيينين مع تغليب الصفة الأخيرة، كما يتدخل عمداء الكليات ومديري المعاهد ونواب رؤساء الجامعات ومسؤول المكتبة المركزية في اجتماعات مجلس الإدارة من خلال الاستشارة التي يقدمونها، وحسب المادة 10 من المرسوم التنفيذي 279-03 الذي يحدد مهام الجامعة والقواعد الخاصة بتنظيمها وسيرها، فإن مدة العضوية تكون بثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة عدا ممثلي الطلبة الذين ينتخبون لسنة واحدة قابلة للتجديد، ويصدر قرار من وزير التعليم العالي يضم القائمة الاسمية لأعضاء المجلس.

المجلس العلمي نصت على تشكيلته المادة 20 من المرسوم التنفيذي 279-03، ويضم أعضاء معينين وآخرين منتخبين كما يضم أستاذين تابعين لجامعات أخرى وله أن يستدعي من يراه مناسبا لإعطائه الاستشارة اللازمة، وتحدد كيفية سير المجلس العلمي للجامعة بقرار من الوزير المكلف بالتعليم العالي.

أما رئاسة الجامعة حسب المادة 25 من نفس المرسوم التنفيذي فتضم (نيابات رئاسة الجامعة التي يحدد عددها وصلاحياتها مرسوم إنشاء الجامعة/الأمانة العامة للجامعة/ المكتبة المركزية للجامعة)، يخضع رئيس الجامعة إلى التعيين بموجب مرسوم من بين الأساتذة ذوي رتبة أستاذ التعليم العالي، وفي حالة عدم وجودهم من بين الأساتذة المحاضرين، وتوضع هذه الأجهزة تحت سلطة رئيس الجامعة

الفرع الثاني:

فشل إصلاحات المؤسسات الجامعية في تحقيق جودة التعليم العالي

إن قطاع التعليم العالي يواجه عديد التحديات ما جعله يراجع أدواره ومناهج وطريقة عمله، كما أن الأهمية التي تحتلها مؤسسات التعليم العالي يدفعها إلى التحسين من منتوجها باستمرار وهو ما يجعل من عملية الإصلاح مرافقة لها، غير أن هذا الأخير رغم استمراريته واستهدافه لغايات تتوافق مع كل وضع عاصره إلا أن نتائجه لم تحقق رقي وجودة المنتوج الجامعي، لا سيما الطلبة والبحوث العلمية إضافة إلى قلة هذه الأخيرة.

أولاً: تحديات قطاع التعليم العالي والتوجهات الحديثة

لعل من أهم التحديات¹:

الإقبال المتزايد على مؤسسات التعليم العالي نتيجة تحسن المستوى المعيشي وهو ما يضع الجامعات أمام تحديات النوعية والجودة، ويجعلها تعيد النظر في التنظيم والتسيير وضرورة تحسين التعامل أمام الحجم المتزايد للطلبة.

تنوع التعليم: في نفس المنطق لكثافة التعليم العالي ظهرت بالتوازي ضرورة تنويع التكوينات، التقسيم العالمي للشغل والتخصص، جعل لعالم الأعمال وعالم الشغل متطلبات إضافية تتعلق بالتكوين والتخصص تفوق بكثير التكوين الكلاسيكي العام، هذا المطلب الجديد جعل مؤسسات التعليم العالي تقترح مجالات تكوين بتخصصات متنوعة حتى تلي حاجات العالم الشغل.

العولمة، التدويل وفتح التعليم العالي على القطاع الخاص: مع ظهور العولمة بكافة أبعادها (الاقتصادية، الثقافية... الخ) وتطور تقنيات الإعلام والاتصال وفتح الأسواق والعولمة المالية، ظهر تطابق في كيفية التعامل وعلى عدة أصعدة، فقطاع التعليم العالي هو الأول الذي تأثر بهذه التحولات، وفي نفس السياق ومع فتح الأسواق تم فتح قطاع التعليم العالي للقطاع الخاص، رغم وجود مؤسسات خاصة للتعليم العالي تقدم تكويناً ممتازاً فإن مراقبته من طرف السلطات العمومية أصبح ضرورياً حتى تخضع بعض المؤسسات التي تسعى إلى تحقيق أرباح إلى متطلبات النوعية ولا تتحول إلى "مصانع للشهادات" فضمن الجودة والتقييم أصبحا شرطين أكثر من ضروريين.²

تنوع مصادر التمويل والاستقلالية: على المستوى العالمي نجد أن أغلبية مؤسسات التعليم العالي تمول بنفقات عمومية لكن في إطار العولمة الاقتصادية ومنطق السوق، اضطرت السلطات العمومية هنا وهناك إلى ممارسة سياسات التقشف مع الطلب من مؤسسات التعليم العالي تنوع مصادر تمويلها، والسعي أكثر فأكثر إلى تحقيق الاستقلالية، فالمطلوب من مؤسسات التعليم العالي إيجاد مصادر أخرى للتمويل مع تحسين الأداء، الخبرات ونتائج البحث، بالتوازي مع ذلك ونظراً للتمويل العام المستمر فإن السلطات العمومية تراقب أكثر فأكثر نفقات مؤسسات التعليم العالي، والتي تشتت مقابل التمويل مزيداً من الشفافية ومزيداً من النجاعة والفعالية.

¹ كمال بداري وآخرون، ضمان الجودة في قطاع التعليم العالي إعداد وإنجاح التقييم الذاتي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 30-33. أنظر أيضاً:

-Youcef BERKAN, l'université algérienne entre réalisation et défis, centre de recherche en économie appliqué pour le développement: l'université algérienne et sa gouvernance, C.R.E.A.D, Algérie, 2011, p 196-198.

-- Nabil BOUZID, La Qualité de L'Enseignement Supérieur et son Evaluation, Colloque International sur: Les Enjeux de l'Assurance Qualité dans l'Enseignement Supérieur», Université de Skikda, Algérie, 2010, p 156-161.

² نزيهة مقيدش، مرجع سابق، ص 13

بطالة خريجي التعليم العالي: وهي ظاهرة عالمية وهذا الإشكالي يشهد على صعوبة وضع توافق بين التكوين والتشغيل، غير أن في الواقع المسألة أكثر تعقيدا فاللجوء إلى تحقيق ضمان الجودة يُعتبر وسيلة فعّالة يمكنها تقليص حدة الظاهرة، لأن العملية ذاتها والأدوات التي تستعملها تمكن من ترشيد مسارات إحداث تكوين وتشخيص الحاجيات، كما أنها تحث إلى أكثر حوكمة بين مؤسسات التعليم، واهم المستعملين من ناحية أخرى فإن ضمان الجودة يضع آليات متابعة مستقبل خريجي الجامعات وتطور نتائج التعليم والتقييم الاستراتيجي للتكوين سواء كان ذلك في إطار التقييم الذاتي المنجزة من طرف المؤسسات نفسها أو من طرف هيئات تقييم خارجية.

ثانيا: دوافع إصلاح قطاع التعليم العالي

إن إصلاح التعليم العالي هو حتمية فرضتها التغيرات العالمية الجديدة التي سبق الإشارة إليها، وعليه فإن التفكير في إصلاح التعليم العالي بالجزائر لم يكن وليد الصدفة، بل نتيجة عدة دوافع والتي يمكن حصرها فيما يلي:¹

- تزايد القناعة لدى المسؤولين في الحكومات بأن النجاح الاقتصادي يتطلب قويعاملة جديدة الإعداد، وهذا لا يتأتى إلا من خلال برامج تعليمية وتدريبية جيدة النوعية في مؤسسات التعليم العالي.
- ازدياد التنافس بين المؤسسات الجامعية على استقطاب الطلاب وعلى الحصول على دعم مالي من الحكومات أو الشركات الكبرى.
- ارتباط كثير من دول العالم باتفاقيات التجارة الإقليمية والدولية والمجالس المهنية ومنظمات التعليم العالي الدولية، ومنظمات التعاون والتمويل، مما زاد الدعوة إلى الحرص على النوعية العالية في الصناعات والأبحاث والمواد التعليمية، وزاد من العراك الأكاديمي للطلاب والمعلمين والباحثين.
- ظهور الحاجة في المجتمع الجامعي إلى التكامل والانسجام بين مستوياتها المختلفة (هيئة التدريس، والإدارة الجامعية، الأولياء، والطلبة).
- الحاجة إلى تعزيز ثقافة جامعية مؤيدة للتطوير والتحديث.
- حاجة الجامعات إلى مساحة من الحرية في اتخاذ القرار وتدعيم تمويل مشروعات الجامعات.
- عدم توجه البرامج الدراسية بشكل كاف لتلبية الاحتياجات الحقيقية لسوق العمل وتزويد الخريجين بالمهارات والمعارف اللازمة لتحقيق ميزة تنافسية لهم.

بالإضافة إلى الدوافع السابقة، جاء الإصلاح الجديد لمنظومة التعليم العالي بالجزائر على ضوء جملة من الاختلالات التي شهدتها النظام التعليمي القديم (النظام الكلاسيكي) ويمكن إجمالها فيما يلي:²

¹ نجاة بوساحة، إشكالية إنتاج المعرفة في الجامعة الجزائرية مقارنة سوسيلوجية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2012، ص 209.

² كمال بداري، عبد الكريم حرز الله، ل م د مصدر تقوية البيداغوجيا النشطة، مداخلة مقدمة ضمن أعمال اليوم الدراسي كيف ننجح في الانتقال من الثانوية إلى الجامعة، الديوان الوطني للتربية والتكوين، جامعة المسيلة، الجزائر، 13 ديسمبر 2008، ص 02.

- اعتماد الجامعة على نظام توجيه مركزي تسبب في خيبة أمل الكثير وأدى إلى إلباسدادات تجسدت من خلال نسبة الرسوب العالية، بالإضافة إلى نمط انتقال سنوي يفتقد إلى المرونة، هذا ما أفرز تسريبات معتبرة زادت من حدتها الآثار السلبية لإعادة التوجيه.
- ثقل نظام التقييم والتطبيق الفعلي للبرامج المقررة، وعدم تنسيق الكثير من التخصصات المفتوحة في الجامعة مع شعب البكالوريا الموجودة.
- هيكلية أحادية مع وجود مسارات تكوين مغلقة، بالإضافة إلى ضعف نظام التقييم.
- حجم ساعي مثقل ودورات امتحان مضاعفة مما يعيق السير البيداغوجي.
- نسبة تأطير غير كافية ترتبت عنها مردودية ضعيفة للتكوين خاصة فيما بعد التدرج ، وذلك بسبب هجرة الأساتذة الباحثين.
- تكوين قصير المدى غير مرغوب فيه لم يحقق الأهداف التي أنشأ من أجلها.

ثالثا: محطات إصلاح التعليم العالي في الجزائر

شهد التعليم العالي في الجزائر إصلاحات عديدة يمكن الإشارة إلى أربع محطات مهمة:

1- إصلاح التعليم العالي خلال فترة 1962-1970:

تميزت هذه المرحلة بـ:

- ميلاد أول وزارة متخصصة في التعليم العالي والبحث العلمي.
- انطلاق القطاع بجامعة واحدة ومدرستين للتعليم العالي.
- الزيادة المطردة في عدد الطلبة وبشكل واضح في مرحلة التدرج.
- عجز هياكل الاستقبال والاتجاه نحو فتح جامعات جديدة في المدن الكبرى.
- الإبقاء على النظام البيداغوجي الموروث عن النظام الفرنسي.
- ضعف التأطير حيث أن الاساتذة معظمهم من الأجانب.
- انطلاقة التفكير في إصلاح جامعي جديد والتوسع في بناء المؤسسات الجامعية.

2- إصلاح التعليم لفترة 1971-1998:

تميز بارتفاع كمي في أعداد الطلبة رغم أنه لم يغطي سوق العمل وتم تبني إصلاحا شاملا يتماشى مع متطلبات التنمية الاقتصادية التي اعتمدها الجزائر، كما تم إنشاء وزارة التعليم العالي والبحث العلمي سنة 1971، والتي استهدفت مكونين مرتبطين عضويا وبنويويا: التكوين الأكاديمي العالي من جهة والبحث العلمي من جهة أخرى.

لقد حققت الإصلاحات:

- التطور الكمي في عدد الملتحقين والمتخرجين والمؤطرين:

الجدول (06): التطور الكمي في عدد الملتحقين والمتخرجين والمؤطرين

الموسم الجامعي	1962	1970	2000
المؤطرين	298	842	17460

المصدر: محمود سمايلي، سعيدة بن عمارة، إصلاحات التعليم العالي في الجزائر بين متطلبات الكم وتحديات النوع¹

● استحوذ التخصصات العلمية والتكنولوجية أعلى النسب:

الجدول (07): استحوذ التخصصات العلمية والتكنولوجية على أعلى النسب

الموسم الجامعي	العلوم الدقيقة والتكنولوجيا	علوم الطبيعة وعلم الأرض	العلوم الطبية	العلوم الاجتماعية والعلوم الإنسانية
71/70	%24	%1	%31	%44
80/79	%29	%16	%13	%39
90/89	%47	%7	%13	%30

المصدر: المصدر: محمود سمايلي، سعيدة بن عمارة، إصلاحات التعليم العالي في الجزائر بين متطلبات الكم وتحديات النوع، ص 111.

● التكوين في الخارج.

مراحل الدراسة تمثلت في الليسانس بأربع سنوات، الماجستير بسنتين والدكتوراه بخمس سنوات، وقد شملت محاور الإصلاح²:

- إعادة صياغة برامج التكوين في الثلاثية تنوع، تخصص، احترافية.
- تنظيم بيداغوجي يقوم على نظام السداسيات، المقاييس وتخصيص حيز للأعمال الموجهة في التقييم.
- إعادة تنظيم هيكلية من الكليات إلى المعاهد الجامعية.
- تكثيف التعليم.

وفي مرحلة الثمانينات تم رسم خريطة الجامعة وتعزيز منظومة التعليم العالي وعقلنتها حتى تتم الملائمة بين مخرجاتها واحتياجات الاقتصاد الوطني حيث تم اتخاذ ثلاثة إجراءات رئيسية³:

- الإدماج الصريح للتعليم العالي ضمن عملية التخطيط الوطني الشاملة، وتحديد أهداف كمية دقيقة للتعليم العالي فيما يخص تكوين الإطارات حسب فروع وقطاعات النشاط.
- الإكثار من الجذوع المشتركة وإعادة تنظيمها.

¹ محمد سمايلي، سعيدة بن عمارة، إصلاحات التعليم العالي في الجزائر بين متطلبات الكم وتحديات النوع، مجلة ميلاف للبحوث والدراسات، المجلد 08، العدد 01، جوان 2022، ص 111-112.

² وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، التعليم العالي والبحث العلمي في الجزائر (خمسون سنة في خدمة التنمية 1962-2012)، ص 24-25.

³ المرجع نفسه، ص 22.

- وضع نظام لتوجيه حاملي البكالوريا الجدد.
- وتم استحداث جامعة التكوين المتواصل بموجب المرسوم رقم 90-149 لتلبية الطلب المتزايد على التعليم الجامعي.

3- إصلاح التعليم العالي من 1999-2003:

قامت هذه المرحلة على دعم المنظومة وعقلنتها تماشيا مع التحولات التي شهدتها كل من المجتمع والاقتصاد الجزائري، ومن أهم الإجراءات التي عرفتها هذه المرحلة قرار إعادة تنظيم الجامعة في شكل كليات وإنشاء ستة فروع مشتركة للحاصلين على شهادة البكالوريا، بالإضافة إلى تحويل بعض المراكز الجامعية إلى جامعات لكل من بسكرة بجاية، مستغانم وتأسيس مجلس أخلاقيات المهنة الجامعية.¹ وقد تم في هذه المرحلة سن القانون رقم 99-05، لتكريس الاستقلالية المالية وتحقيق المرونة التي تساعد المؤسسات الجامعية في تحقيق أهدافها العلمية الثقافية والتكنولوجية.

4- إصلاحات عن طريق إدراج نظام إل إم دي منذ 2004:

إن إصلاح الجامعة الجزائرية قد عرف محطات عديدة ارتكزت معظمها على سياسة التضخيم كاستراتيجية أساسية للتنمية² على غرار نظام إل إم دي الذي دخل حيز التطبيق منذ 2004-2005، هذه السياسة فرضها النمو الديمغرافي والخيارات السياسية، فعلى سبيل المثال، صرحت المديرية العامة للبحث العلمي والتطور التكنولوجي سنة 2008 بوجود حوالي 600 باحث لكل مليون نسمة، وهو ما لا يرقى إلى المعدل العالمي، والتزمت المديرية آنذاك بتضخيم هذا العدد إلى المستوى اللائق، مشيرة إلى نظام إل إم دي كأداة مهمة لتحقيق هذا الهدف، كما أشاد-ولا يزال يشيد- العديد من مسؤولي وزارة التعليم العالي والبحث العلمي بقدرة هذا النظام على تضخيم رأس المال البشري بصفة عامة.³

إن تطبيق هذا النظام لم يسبقه تشخيص حالة الجامعة وتقييمها، كما انعدمت مشاورات تضم الشرائح المعنية، إضافة إلى عدم توافقه مع السياقات المحلية والوطنية، وافتقاره إلى آليات واضحة تضمن الانتقال السلس من النظام الكلاسيكي إلى النظام الجديد كما غابت تدابير مناسبة لتعايش النظامين خلال الفترة الانتقالية، كل هذا زاد التوتر بين الطلبة والتشكيك في قيمة الشهادة، فأرتفعت مطالب المساواة بين النظامين خاصة في ترتيب التوظيف العمومي وفرصة مواصلة الدراسات العليا.

¹ زموري كمال، قراءة في واقع منظومة التعليم العالي بالجزائر في ظل إصلاحات نظام (ل م دي)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 01، العدد 03، ديسمبر 2018، ص 72.

² لكن الجزائر لم تنفرد بالتوجه نحو استخدام سياسات التضخيم لزيادة عدد خريجي الجامعات. ففي نفس الزمن (أي ما يقارب 2005) بدأ أعضاء من الاتحاد الاقتصادي والنقدي لغرب إفريقيا (ما يعرف بإيكواس) باعتماد نظام إل إم دي كذلك، وقد قامت كل من البرازيل والهند وأندونيسيا والصين باتخاذ إجراءات مشابهة. كما أبرزت دراسة أجريت خلال سنة 2013، استعرضت السياسات الرسمية لتسيير التعليم العالي عبر 20 دولة من منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، أي محاباة الكمية على حساب النوعية.

³ التعليم العالي في الجزائر، قراءة في ثنايا نظام إل إم دي، نشر في 24-02-2016، تم الاطلاع في 23-09-2022، 23:05، على

الموقع <https://arabicpost.net/opinions/>

وزاد الرد الرسمي من التوتر عند توجهه إلى خيار التخلص من النظام الكلاسيكي من خلال إدخال تصنيفات جديدة في الوظيف العمومي، وفرض نسب محددة على أعداد الطلبة لمواصلة الدراسات العليا وإضافة مجموعة جديدة من الرتب الأكاديمية، وهي إجراءات ترقية كونه في كجملها متاهة بيروقراطية حقيقية، وقد أطلق الوزير بعد توليه منصبه مباشرة سلسلة من المشاورات لتقييم النظام الجامعي ومن ثم الشروع في الإصلاحات.

إن التعليم العالي في الجزائر يعرف حالة لا وظيفية في جانبه التركيبي والتنظيمي للمؤسسات، وفي جانبه البيداغوجي والعلمي للتكوين المقدم، أو في مجال استقبال وتوجيه وتزايد عدد الطلبة، الشهادات، التأهيل المهني والتأطير، أو في مجال المناخ الخاص بالبحث العلمي، ومن هنا تتضح ضرورة الإصلاحات في مستوى هندسة التكوينات والمضامين البيداغوجية لمختلف هذه السيرورات، التنظيم البيداغوجي، أنظمة التوجيه، تقييم تزايد أعداد الطلبة، تنظيم وتسيير مختلف التركيبات البداغوجية والبحثية حيث تمثل هذه المحاور أساس الإصلاحات الجديدة.¹

ورغم التطور الكمي الذي حققه قطاع التعليم العالي في الجزائر إلا أن الترتيب يبقى متأخرا على المستوى العالمي والإفريقي والعربي، مما يدعو إلى إصلاح حقيقي من خلال تبني آليات جديدة للحوكمة، وفي هذا الشأن أشار وزير التعليم العالي إلى تحويل الجامعة إلى مؤسسة اقتصادية تنتج بحوث علمية ومذكرات على شكل ستارتاب، وفتحها على المجتمع والاقتصاد.

الفرع الثالث:

ضرورة تبني الحوكمة في مؤسسات التعليم العالي

في تصور جديد لابن كحلة في مقال له عن حوكمة المؤسسات الجامعية، ولعلاقتها مع السلطة المركزية والتوازنات بين مجموعات المصالح الأكاديمية والإدارية، يرى أن الاستقلالية واحترام الحريات الأكاديمية ليس مجرد شعار أو قرار بتعميم مبدأ الانتخاب دون تفعيل هياكل المساءلة والمراقبة والتقييم، فغاب التجديد الحقيقي وتواصل العمل بنفس الهياكل الاستشارية (المجلس العلمي على وجه الخصوص) وهو ما يُعد إشكالا جوهريا يجب مجابهته بإعادة النظر في حوكمة التعليم العالي عموما وفي حوكمة المؤسسات الجامعية خصوصا هذه الحوكمة الجديدة من شأنها أن تجنبنا الشخصية والزبونية في العلاقات الأكاديمية والإدارية، والاقتصار على الشكليات والاحترام البيروقراطي والسطحي للنصوص والمؤسسات.²

¹République algérienne démocratique et populaire, MESERS, dossier "réformes des enseignements supérieurs, nouvelles architecture des formations basées sur le dispositif licence, master doctorat, décembre, 2003, p 06.

²مروان حمودة رجب الدهدار، مرجع سابق، ص 19.

أولاً: ضعف مقتضيات الحوكمة على مستوى المؤسسات الجامعية

إن ترتيب الجامعات الجزائرية حسب تصنيف webometrics يظهر ضعف البيئة الرقمية المعتمدة على مستواها، ويعتمد تصنيف بيومتريكس على ثلاثة معايير:

- حجم الموقع بنسبة 20% يعتمد حساب عدد صفحات الموقع عن طريق الاستعانة بأربعة محركات هي: google, live search, exalead, yahoo
- مخرجات البحث بنسبة 30% تعتمد على كل الملفات الثرية بعد تقييم حجم الأشكال المختلفة للملفات مع الأخذ بعين الاعتبار أربعة أنواع رئيسة Acrobat, doc, pdf, ps, ppt, word, power point, adobe acrobat
- الأثر أو الرؤية لرابط الموقع بنسبة 50%: عدد الروابط الخارجية التي تم الرجوع إليها على موقع الجامعة والواردة عن طريق تصنيف yahoo.

غير أن هذا التصنيف يهمل العديد من النقاط مثل المؤتمرات العلمية التي تنظمها الجامعة، الجوائز المتحصل عليها، نسبة الطلبة والأساتذة الأجانب داخل الجامعة، مدى تعاون الجامعة مع مؤسسات المجتمع المدني المحلي والدولي والمؤسسات الاقتصادية.

الجدول (08): تصنيف الجامعات الجزائرية على المستوى العربي والافريقي والعالمي وفق تصنيف webometrice لسنة 2022.

التصنيف			مؤسسات التعليم العالي
عالميا	إفريقيا	عربيا	
2278	59	76	جامعة العلوم والتكنولوجيا هواري بومدين
2318	62	81	جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة
2366	69	85	جامعة محمد بوضياف - المسيلة
2473	75	91	جامعة ابوبكر بلقايد - تلمسان

المصدر: <https://www.webometrics.info/en/world>. 2022.

بالنظر إلى المعطيات يبدو من الضروري إيلاء الاهتمام الأكبر للمحتوى الرقمي، والرفع من جودة المواقع الالكترونية للجامعات من أجل الارتقاء إلى المراتب الأولى في التصنيفات الدولية.

وأشار المعهد الوطني للإحصاء في تقرير عام 2017 إلى ارتفاع معدل البطالة وسط حاملي شهادات التعليم العالي إلى 17.7 من المائة مقارنة بـ 13 من المائة بالنسبة لحاملي شهادات التكوين المهني، في الوقت الذي انخفضت فيه البطالة وسط الأشخاص من دون شهادة إلى 7.7 من المائة.

انتشار البطالة في أوساط حاملي الشهادات الجامعية دفع إلى اتخاذ تدابير للتقليل منها، مثل برنامج عقود إدماج حاملي الشهادات، الذي مكن من امتصاص جزء من نسبة البطالة التي بلغت 23.78 بالمائة سنة 2009، حسب الديوان الوطني للإحصائيات، دون البحث في التخصص.

من خلال عرض الإحصائيات العالمية والعربية فيما يخص مدى تطبيق الحوكمة في مؤسسات التعليم العالي في الجزائر يمكن القول:

إن التعليم العالي في الجزائر يتسم بالمركزية الشديدة، فكل القرارات تتخذها الوزارة الوصية، كما أن الأهداف والتنظيم والتوجيه تخضع لقوانين عامة ومشاركة وهو ما يضعف المنافسة بين المؤسسات التعليمية، ويؤثر على جودة التعليم والطلبة، كما يثير إشكالية قدرة الجامعة على تحقيق منتج يتوافق مع متطلبات سوق العمل، وهذه المركزية لا تتيح للجامعات تحديد أهدافها أو مهامها ولا أن تكون متخصصة تحقق التفوق في مجالها، باستثناء التخصص الذي تتميز به المدارس العليا لتكوين الأساتذة، المدرسة الوطنية للإدارة والمدارس والمعاهد العليا الوطنية المتخصصة، وعددها قليل لا يغطي احتياجات سوق العمل.

إن النتائج المشار إليها من خلال الإحصائيات تبرز ضرورة إتباع الجامعات الجزائرية لمبادئ الحوكمة كآلية لتفعيلها والرفع من كفاءتها، من خلال تعزيز الشفافية والبحث عن الاستقلالية المالية والإدارية وتطوير آليات المشاركة من طرف ذوي المصالح مع العمل على وضع مؤشرات قياس للحوكمة يؤدي تطبيقها إلى تقييم أداء المؤسسات التعليمية بشكل سنوي من أجل الوقوف على مدى تحقيق الأهداف المسطرة وتحديد مواطن الخلل والبحث عن الحلول.

ثانيا: حوكمة الجامعات إجراء يحتاج إلى تفصيل

يحتاج العرض النظري لضعف تطبيق الحوكمة على مستوى الجامعات وعدم جودة مخرجاتها إلى إعطاء الحلول الكفيلة بتحقيق الفعالية المطلوبة، من أجل الحصول على منتج ومخرجات عالية الجودة، ويتمثل الحل في اقتراح مجموعة من الإجراءات والخطوات لتحقيق حوكمة فعالة على مستوى مؤسسات التعليم العالي.

وقد أشار وزير القطاع أن إصلاح الجامعة تفرضه التحديات، وأن الرؤية الكاملة للإصلاح تتمحور حول دفع الجامعة لمسايرة التحولات الجارية والاستجابة لمتطلبات المهن المستحدثة والمهارات الجديدة من خلال إصلاحات أهمها:¹

- صياغة القانون التوجيهي بطريقة تضمن تحديث آليات الحوكمة.
- تكييف التكوين الجامعي مع مهن المستقبل واحتياجات السوق الاقتصادية.
- الانفتاح الدولي من خلال الشراكات الدولية قصد الاستفادة من الخبرات الأجنبية.

¹ حسب الوزير عبد الباقي بن زيان، أهم النقاط في مشروع الجامعة الجزائرية، خلال عرض حصيلة القطاع أمام اللجنة المختصة بمجلس الأمة، الشروق، 02-2021-02، تم الاطلاع يوم 23-10-2022، 20:32.

- تفعيل فضاءات التواصل مع الكنفدرالية الجزائرية لأرباب العمل والجامعة قصد تفعيل دور المقاولاتية.
- العمل على زيادة التربصات بالمؤسسات الاقتصادية وإعداد الدكتوراه فيها مستقبلا.
- إعادة النظر في الشهادات التي تمنحها المدارس العليا للأساتذة.

1- تحقيق الاستقلالية:

وفي هذا الشأن تم إعطاء الجامعات في ظل كورونا السلطة التقديرية والتقريرية في كيفية استكمال الموسم الجامعي وتحضير الدخول المقبل، حيث أكد وزير التعليم العالي أن استقلالية الجامعة يكون تدريجيا تبدأ بتحويل القرارات التي كانت مركزية إلى الجامعات.

كما أشار إلى أن الانفتاح على القطاعات الأخرى يكون بعد إبرام اتفاقيات لإيجاد الإطار القانوني والتسهيلات التي تمنح للباحثين للقيام بالعمل المطلوب منهم¹.

إن إنشاء الجامعات يكون بقانون أو بمرسوم تنفيذي وبذلك فإن طريقة الإنشاء تنفي الاستقلالية، إذ يجعلها تابعة للجهة التي أنشأتها، كما أنها لا تكون ذات خصوصية مقارنة مع غيرها فكلها تنشأ بنفس الطريقة وتخضع لتوجيه مركزي.

كما اعتمد القانون 05-99 على نظام التعيين فيما يخص رؤساء الجامعة، عمداء الكليات ورؤساء الأقسام، إلا أنه بالمقابل زود الجامعات بهيئتين تضم أعضاء منتخبين إلى جانب آخرين معينين، رغم الحاجة إلى ترقية وتعديل النظام إلى المستوى المطلوب، وترتبط بمشاركة المجتمع وجميع الفاعلين في التسيير عن اختيارهم لمن يمثلهم، إضافة إلى تمثيل الأساتذة والطلاب.

مفهوم الاستقلالية الجامعية مرتبط بمفهوم الحرية الأكاديمية، ولا يمكن الحديث عن هذه الأخيرة إلا في ظل استقلالية الجامعة، التي تضم الاستقلالية المالية والوظيفية والإدارية،

ويتحقق الاستقلال المالي من خلال التحول إلى الجامعة المنتجة بزيادة الموارد مع المحافظة على الطابع العلمي والثقافي والمهني للجامعة من خلال تسويق منتجاتها وعقد شراكات مع المؤسسات الاقتصادية، التمويل من خلال القيام بدورات تدريبية وتقديم استشارات وأبحاث ووضع رسوم إضافية، وتشجيع الهبات والوصايا والتبرعات من طرف المجتمع الذي تنعدم مساهمته في التمويل نظرا لقلّة الثقافة في هذا المجال أو لعدم إيلاء الاهتمام للمشاريع البحثية التي تقدمها المؤسسات الجامعية، أو ربما عدم الثقة في التسيير الرشيد لهذه التبرعات.

وحسب المادة 37 من القانون رقم 05-99 فإنه يسمح للمؤسسات الجامعية بإنشاء مؤسسات فرعية والحصول على أسهم في حدود مداخيلها قصد الحصول على بدائل للتمويل تخفف من حدة التبعية للخزينة العمومية.

¹ وكالة الأنباء الجزائرية، الجامعة تتوجه نحو الاستقلالية، الخميس 28 جانفي 2021، تم الاطلاع يوم 07-11-2021، 19:38.

هدفها يجب أن يتماشى مع ميدان نشاط المؤسسة الجامعية، حيث تهدف المؤسسة الفرعية إلى إنتاج وتثمين وتسويق الأموال أو الخدمات في الميادين الاقتصادية والعلمية والثقافية في إطار مهام الخدمة العمومية للتعليم العالي.¹

كما يجب أن يكون موضوع نشاطها مطابقاً لميدان نشاط المؤسسة الجامعية، ويشمل الإنتاج والتثمين وتجارة الممتلكات أي السلع، والخدمات في المجال الاقتصادي والعلمي والثقافي في إطار خدمة البحث العلمي والتطوير التكنولوجي، الاستثمار في مجالات البحث العلمي، وديمومة برامج ومشاريع البحث.²

وتقل المبادرات في هذا الخصوص نظراً للخوف من فشلها أو لغياب ثقافة المبادرة عند القائمين على المؤسسات الجامعية، مما يحمل الوزارة الوصية مسؤولية التكريس الحقيقي لهذا المصدر التمويلي.³

وتندرج حاضنات الأعمال ضمن هذا المسار وضمن مسار المرافقة، حيث تم في 2019 إنشاء أول حاضنة أعمال على مستوى جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، وتوالت بعد ذلك المبادرات في بعض الجامعات،

2- توفير متطلبات الحوكمة وتحقيق الكفاءة:

ونقصد بكفاءة الجامعة الكفاءة الداخلية المتعلقة بتخريج طلابها في السنوات المقررة للتخرج ويعرف بالهدر التعليمي، والكفاءة الخارجية ويقصد بها قدرة النظام الجامعي على تلبية متطلبات العمل والموائمة بين مخرجاتها واحتياجات السوق،⁴ وبالنظر إلى الكفاءة الكمية التي حققها القطاع إلا أنه على مستوى الجودة والكيف لا يزال دون المستوى كما لم تشارك الجامعة في التنمية الاقتصادية.

ويضمن تحقيق متطلبات الحوكمة التحسين في أدائها وضمان جودة مخرجاتها، ويمكن إيجاز هذه المتطلبات فيما يلي:⁵

- توفر الاقتناع والفهم الكلي لدى القادة والإدارات الجامعية بمبادئ الحوكمة وقواعد الإشراف والرقابة
- وجود إطار قانوني واضح فيما يخص التشريعات أو على مستوى توزيع المسؤوليات والاختصاصات وهو ما من شأنه أن يوضح ويسهل تطبيق القواعد المحددة ويحافظ على حريات الأطراف الفاعلة.

¹ المادة 17 من المرسوم التنفيذي 397-11، المؤرخ في 24-11-2011، المتضمن القواعد الخاصة بتسيير المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، ج.ر.ج، العدد 66، الصادرة في 04-12-2011.

² Mohamed Amine Boussoumah, l'établissement public, O.P.O, Alger, 2012, p 69.

³ رشيد بوبكر، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني: المؤسسات الجامعية، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015-2016، ص 84.

⁴ مها بنت عبد الله بن محمد الشريف، الاستقلال الذاتي كمدخل لتطوير الإدارة الجامعية من وجهة نظر القيادات الأكاديمية في الجامعات السعودية، أطروحة دكتوراه، المملكة العربية السعودية، 2015، ص 30-31.

⁵ في هذه النقطة أنظر:

- مروان حمودة الدهدار وآخرون، مرجع سابق، ص 67-69.

- Khalid ZAMAN, Quality Guidelines for Good Governance in Higher Education across the Globe, Pacific Science Review B: Humanities and Social Sciences, Elsevier, N°01, Amsterdam & UK, 2015, p 2-3.

- اختيار القيادات الجامعية على أساس الكفاءة والخبرة والمؤهلات العلمية وامتلاك الرؤية الاستراتيجية.
- إيجاد الآليات الضرورية وتفعيلها كتفعيل آلية مساءلة الهيئات الإدارية، آلية الرقابة بين أصحاب الحوكمة، رقابة داخلية تطبق من طرف مجالس الحوكمة، قصد تحقيق النتائج المسطرة.
- توفر نظام اتصال متطور وفعال وبتقنيات حديثة يسهل الاتصال بين الكليات، المؤسسات، الهياكل البحثية والمؤسسات التعليمية.
- تحقيق التعاون والتكامل بين أصحاب المصلحة ومؤسسات التعليم العالي، من أجل تحقيق أقصى منفعة واقتناص أفضل الفرص، مع مراعاة ميثاق الأخلاقيات والسلوك في المعاملات وتطبيق المسؤولية الاجتماعية، كما يجب أن تتم الإدارة في إطار المعرفة بخصوصيات المجتمع الذي تنتمي إليه الجامعة
- التركيز على إدارة التغيير أكثر من التغيير نفسه، لأن الكثير من متطلبات تجسيد مبادئ الحوكمة ليست بحاجة إلى تعديل التشريعات القانونية، وإنما إلى تفعيل ما هو موجود وتطبيقه بشفافية ضمن سياسة تعظيم الانجاز وتوسيع قنوات المساءلة ومراقبة الأداء.
- تفعيل دور المجالس العليا في منح شرعية لعملية صنع القرار من خلال وضع التشريعات الخاصة بها، وهذا ما يسمح بتحديد صلاحيات الأطراف ذات المصلحة وحماية حقوقهم من تعسف السلطات الممارسة من قبل الهيئات الإدارية العليا، لذلك وجب تشكيل مجالس ولجان للحوكمة متخصصة على مستوى مختلف الهيئات الإدارية بداية من مجلس الأمناء كهيئة ذات مهام رقابية وتشريعية، مع ضرورة توفر ممثلين لكل الأطراف ذات المصلحة الداخلية والخارجية، ذوي كفاءة وخبرة.
- إضافة إلى تنوع مصادر التمويل ورفع مخصصاته كما تمت الإشارة إليه في النقطة الأولى، وربط التمويل بالأداء، باعتبار التعليم خطوة ايجابية لتحقيق النمو والتنمية وليس مجرد خدمة عمومية.

المطلب الثاني:

نقص حوكمة المرافق العمومية المحلية بين إهمال المسؤول المحلي وضعف الرقابة والتسيير

يهدف التنظيم اللامركزي في الجزائر إلى تقريب الإدارة من المواطن وجعله في صلب اهتمامها، من خلال ما تعرضه القوانين من تكريس لهذا التوجه، وتقوم الولاية والبلدية بتسيير الشؤون المحلية والسهر على تجويد خدمات المرافق العمومية وتحقيق رشادة الحكم، مجسدة هذا الأسلوب في التنظيم الإداري، يساعدها في ذلك تبني بعض المبادئ كالشفافية والنزاهة والمشاركة والمساءلة، كما تعتبر المنظومة التشريعية مؤشر يمكن من خلاله تقصي مدى اهتمام الدول بتبني مبادئ الحوكمة، فهل قام المشرع بتبني هذه المبادئ من خلال قانوني البلدية والولاية (الفرع الأول)، رغم أن واقع التطبيق العملي أثبت ضعف الحوكمة على مستوى المرافق العمومية المحلية (الفرع الثاني)، فما هي الاستراتيجية المعتمدة من أجل تفعيلها (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

مدى تكريس مبادئ الحوكمة من خلال قانوني الولاية والبلدية

في خضم التحولات التي عرفتها الجزائر وخضعت لها المرافق العامة في سبيل ترقية نشاطها، نجد تكريس مبادئ الحوكمة التي تعتبر ضمانة جديدة وألية للإصلاح، وعلى المستوى المحلي يجسد قانوني البلدية والولاية الركائز التشريعية لتعزيز الشفافية الإدارية، وتحقيق مشاركة المواطنين في تسيير المرافق العمومية من خلال المساءلة والمحاسبة التي تضمنها الأرضية القانونية المتاحة، إضافة إلى تكريس المبادئ التي تضمن المساواة والفعالية والاستجابة ومكافحة الفساد وغيرها، لتحقيق رضى المواطنين وتجويد الخدمة العمومية المحلية.

أولاً: مؤشرات الحوكمة في القانون 10-11

إن قانوني الإدارة المحلية قد صدرا في خضم تحولات سياسية واجتماعية واقتصادية، داخلية وخارجية، استلزمت مراعاة مؤشرات الحوكمة، كمطلب عام أصبح ضروري لحسن سير المرافق العمومية وتلبية حاجيات المواطنين، هذا المطلب أصبحت تنادي به منظمات المجتمع المدني والأحزاب والشخصيات والمنظمات الدولية، ولم يعد هناك مفرا من تكييف النصوص مع المستجدات الراهنة، وهذا لا يتحقق إلا بتظافر جهود أطراف الحوكمة كل فيما يخصه ويعنيه، وحتى وان كانت نية السلطة معلنة في تكريس الحوكمة في قوانين الإدارة المحلية، فان الالتزام بكل المؤشرات ليس بالأمر الهين والسهل، وهذا راجع لعدة أسباب أو اعتبارات تنظيمية وبشرية وقانونية وحتى أخلاقية.¹

1- مؤشر اللامركزية

إن اعتماد اللامركزية يحقق مبدأ تقريب الإدارة من المواطن ويكفل تبسيط الإجراءات بحكم إمكانية البت في كثير من القرارات على المستوى المحلي، ويجسده البلدية والولاية وقد انتقل عدد الولايات من 48 ولاية إلى 58 إضافة إلى الولايات المنتدبة، والغاية من هذا الأسلوب هو الاعتراف بقرب المسؤولين على المستوى المحلي من المواطنين وقدرتهم على تحقيق الأهداف العملية، والانتقال من القرارات الأحادية إلى القرارات التشاركية، وهو تخل عن التسيير البيروقراطي أين تقوم الإدارة المركزية بتحديد المعايير وإصدار التعليمات ومتابعة مدى الالتزام بالقواعد القانونية، وبذلك فاللامركزية هي تحد للنموذج الهرمي²، باتساعها تتقلص المركزية وينخفض عدد إداراتها.

تتجلى مظاهر اللامركزية في القانون 10-11 من خلال عديد المواد لا سيما المادة الأولى التي منحها الاستقلالية المالية والإدارية، وصرحت المادة الثانية بتجسيدها للامركزية بنصها: "البلدية هي القاعدة

¹ عبد الرحمان خليفي، قوانين الإدارة المحلية الجديدة ومؤشرات الحوكمة في الجزائر، مداخلة مقدمة إلى المؤتمر الدولي حول الحوكمة، جامعة تطوان، المغرب، 2014.

² سلوى تيشات، المناجمنت العمومي الجديد كمدخل لإصلاح الإدارة العمومية: دراسة حالة بعض دول منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 33.

الإقليمية للامركزية ومكان لممارسة المواطنة، وتشكل إطار مشاركة المواطن في تسيير الشؤون العمومي"، وقد أعطتها المادة 03 دور تنموي محلي من خلال صلاحية إدارة وتهيئة الإقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ويعد الانتخاب الآلية المعتمدة في تولي مسؤولية البلدية إضافة إلى خضوعها إلى الرقابة الوصائية، في حين جسدت المواد 46-51 الرقابة المطبقة على المجالس المنتخبة.

تبنى المشرع والمؤسس الدستوري مبادئ الحوكمة من أجل :

- الاستقلال المالي والإداري الذي يحققه تكريس اللامركزية كنظام.
- إدارة وتسيير البلدية من طرف مجلس منتخب.
- البلدية هي محطة لتلبية حاجيات المواطنين ومعالجة مشاكلهم وتلبية حاجياتهم.
- السماح للمواطنين بالمشاركة في تسيير شؤونهم بأنفسهم.
- تحقيق دولة القانون من خلال إخضاع البلدية للرقابة الوصائية.

غير أن اللامركزية غير مكتملة الأركان في وجود تبعية شبه تامة من الناحية المالية، والعجز عن تحقيق مصادر تمويل خارجية، ورغم استحداث ما يعرف بالتضامن اللامركزي لمواجهة الصعوبات المالية بموجب قانون المالية لسنة 2015، إلا أن قيام المشاريع التنموية والاقتصادية لا يزال بعيد التحقيق في ظل هذه الظروف والبنية القانونية، فرغم النص الصريح على تبني مبادئ الحوكمة إلا أنها تبقى مبتورة.

2- مؤشرات المساءلة والكفاءة والفاعلية:

تضمن قانون البلدية مساءلة الأعضاء المنتخبين والمعينين من خلال المواد من 40 إلى 45 عن طريق الرقابة، إضافة إلى الباب الثاني بعنوان مسؤولية البلدية، وتكون الرقابة عن طريق دعاوى الرجوع ضد المنتخبين ومنهم رئيس البلدية في حالة تسببهم بخسائر مالية أو تعويضات تتكبدتها البلدية، من خلال المادة 144.

القانون 10-11 خص الإدارة المحلية بهيئة إدارية تعمل تحت سلطة رئيس البلدية تتولى مهمة تنشيط الإدارة، وهي الأمانة العامة للبلدية، بحيث نصت المادة 15 على أن البلدية تتوفر على الهيئات التالية:

- هيئة مداولة تتمثل في المجلس الشعبي البلدي.
- هيئة تنفيذية يرأسها رئيس البلدية.
- إدارة ينشطها الأمين العام للبلدية.

يعتبر الأمين العام للبلدية أداة وصل بين الهيئة البلدية المنتخبة والبلدية، سواء من خلال الصلاحيات الإدارية الهامة التي أوكلت له من خلال قانون البلدية في الحالات العادية أو في فترات تجديد المجالس الشعبية البلدية والفترات الانتقالية، أين يصبح المسؤول الأول عن تسيير البلدية، وفي إطار الحرص على عدم حدوث أي تداخل في الصلاحيات أو وقف لتسيير الشؤون من طرف المنتخبين جعل المشرع الأمين العام مسؤولاً تحت رقابة رئيس م.ش.ب على تسيير وتنشيط إدارة البلدية وتم النص على صلاحياته في المادة 129.

هناك مواد أخرى تضمنت صلاحيات ومهام منوطة بالأمين العام للبلدية يمارسها تحت سلطة ورقابة رئيس م.ش.ب، ومنها ما ورد في المواد 29-134-139-180-191-207، ولما كان الأمين العام للبلدية من الإطارات العليا في الإدارات المحلية، فإن المرسوم التنفيذي 91-26، تضمن أحكاما تخص الصلاحيات والسلطات المخولة له، وأهمها ما نصت عليه المادة 119 وصلاحيات أخرى نصت عليها المواد من 120 إلى 124. إن إعطاء الأهمية لمنصب الأمين العام يعتبر تكريسا للكفاءة والفاعلية في تسير الشؤون البلدية وهو ما يجسد مؤشرات الحوكمة في القانون الجديد، وتتجسد فاعلية الإدارة في عدة مظاهر نذكر منها المردودية، تقليص التكاليف، احترام المواعيد والدقة.

3- التكامل بين الشفافية والمشاركة

3-1- الشفافية الطريق نحو المشاركة

تقتضي الشفافية التزام المرافق العمومية بإتاحة الفرصة للمواطنين للاطلاع على المعلومات والبيانات، والعلنية والإفصاح في ممارسة أعمالها من خلال:

- الوضوح في الإجراءات وأن تكون متاحة للجميع وعدم السرية واحترام القانون.
- الإفصاح عن برامجها وخططها ومشاريعها، وأهدافها وسياستها العامة، وحتى حضور الجلسات والمناقشة والاقتراح.
- الإعلان عن النتائج المالية والمعلومات المحاسبية، واعتماد المراجعة الخارجية المستقلة لضمان المصدقية، ونشر التقارير السنوية والدورية والقوائم الضرورية وغيرها.
- فتح قنوات الاتصال مع المواطنين لتمكينهم من المعلومات الجديدة والمحيطة، وكذا الموظفين.
- استعمال التكنولوجيا الحديثة ومواقع على شبكة الانترنت تتيح المعلومات المتعلقة بالمرفق، وتوفير الوقت والمال والجهد، وتضمن وصول المعلومات بدقة وإلى الجميع، وكذا السرعة في نشرها.
- الإفصاح على مؤهلات المسؤولين والسياسة المتبعة في مكافأة المسؤولين والموظفين، وطريقة اختيارهم إضافة إلى الإفصاح على كل العمليات المرتبطة بالمتعاملين مع المرفق العمومي ذوي المصلحة.

وتحقق الشفافية المكرسة من خلال قانون البلدية عديد الأهداف منها:

- ممارسة الرقابة على أعمال المسؤولين المحليين من طرف المواطنين.
- الشفافية تعزز احترام الإدارة العمومية للقوانين وتنمي الحس بالمسؤولية لدى المرتفقين.
- تحقيق التواصل الدائم بين المواطن والمرافق العمومية.
- بسط المرونة في التعامل مع المواطنين من خلال الإعلام وفتح المجال للاستشارة والاقتراح.

2-3- ضعف كفاءة النص القانوني:

تتيح البلدية للمواطنين المشاركة في التسيير العمومي من خلال المجلس المحلي المنتخب، إلى جانب ذلك هناك مواد تركز المشاركة مما يعني تمسك المشرع بخيار الحوكمة كآلية للإصلاح، وتعتبر الشفافية دعامة لنجاح الآلية التشاركية.

غير أن المساحة التي خصصها المشرع للديمقراطية التشاركية في القانون 10-11 المتعلق بالبلدية تمت صياغة أحكامها بأسلوب فضفاض لا يسمح بتحديد مواصفات الأطر والوسائل الموضوعة تحت تصرف الجمهور كشريك فعال في إعداد القرار المحلي ووضع برامج المشاريع العمومية على أساس الحوار الثنائي الملزم للطرفين، السلطة المحلية والمجتمع المدني، وهذا من شأنه أن يشكل جدار سميك يحول دون ممارسة التطبيق السليم للمقاربة التشاركية، وحتى النص الدستوري وفقا لأحكام المادة 16 من التعديل الدستوري لسنة 2020 يبقى هو الآخر دون الكفاءة القانونية المطلوبة مقارنة بالاهتمام الدستوري الذي حظيت به الديمقراطية التشاركية في النظم المقارنة كالدستور التونسي والدستور المغربي على سبيل المثال¹.

• علنية الجلسات لكن مشاركة شكلية:

غني عن البيان أن العلنية هي مظهرا للشفافية، ولقد تضمن قانون البلدية مواد صريحة تركز الشفافية وتعطيها مكانة بارزة، حيث نصت المادة 26 على علنية جلسات م.ش.ب، وأن تكون مفتوحة للمواطنين سواء كانوا معينين بموضوع المداولة أو غير معينين.

حقيقة يمكن للمواطنين حضور جميع الجلسات عدا تلك المتعلقة بالحالات التأديبية والمسائل المرتبطة بالحفاظ على النظام العام، غير أن هذا الحق يعتبر عقيما لأنه يحرم المواطن من إبداء رأيه ومناقشة ما يعرض أمامه، كما يمكن طرد أي شخص غير منتخب بالمجلس يخل بحسن سير الجلسة بعد إنذاره، وهو ما أكدته المادة 2/15 من المرسوم التنفيذي 105-13، " ولا يمكن لأي شخص من الجمهور بأي حال من الأحوال المشاركة في المناقشات أو تعكيرها أو القيام بأي إشارة من شأنها المساس بحسن أشغال المجلس تحت طائلة الطرد من قاعة المداولات والفضاءات المحيطة به".

• حق الإعلام:

من أجل أن يتمكن المواطن من حضور جلسات م.ش.ب يجب اطلاعه على تاريخ الجلسات وجدول الأعمال وهذا ما تضمنته المادة 22 التي تفرض إعلان جدول الأعمال عند مدخل قاعة المداولات وفي الأماكن المخصصة لإعلام الجمهور، وما يعاب على الصياغة هو عدم تحديد مدة الإعلام وربطها فقط باستدعاء المجلس الذي يكون قبل 10 أيام على الأقل قبل افتتاح الدورة حسب المادة 21، مع إقصاء المواطنين

¹ سي محمد بن زرقة، الآليات الديمقراطية التشاركية في الإدارة المحلية الجزائرية، ماجستير، كلية الحقوق، سيدي بلعباس، 2016-2017، ص 121.

والمجتمع المدني من المشاركة في إعداد جدول الأعمال أو اقتراح نقطة معينة لدراستها،¹ إضافة إلى إصاق محضر تنصيب رئيس م.ش.ب (المادة 66)، وإصاق مداولة تثبيت استقالته (المادة 3/73).

• حق الاطلاع:

تضمنت المادة 14 من قانون البلدية الحق في الاطلاع على مستخرجات مداولات المجلس الشعبي البلدي وكذا القرارات البلدية من طرف كل شخص، كما يمكن لكل ذي مصلحة الحصول على نسخة سواء كاملة أو جزئية على نفقته، وحددت المادتان 08 و 04 من المرسوم التنفيذي 16-190، الإجراءات التي تمكن المواطن من ذلك والمادة 05 بينت آجال معالجة طلب الاطلاع والمحددة ب 05 أيام على أكثر تقدير.

• عرض النشاط السنوي للمجلس الشعبي البلدي:

تنص المادة 11 فقرة 04 على إمكانية تقديم عرض أمام المواطنين يتضمن النشاط السنوي للمجلس البلدي، ورغم كونه نقطة ايجابية لم تعرفها قوانين البلدية السابقة إلا أن إخضاعها للسلطة التقديرية وعدم الزاميتها ينتقص من هذه الايجابية، إضافة إلى كونها نقطة فضفاضة لا تتضمن إدراج النتائج والأهداف ومدى تحقيق السياسة السنوية وعدم ربطه بالمحاسبة والمساءلة.

• الاستشارة العمومية:

الاستشارة العمومية هي إجراء يكفل للشعب إجراء نوع من الحوار المفيد مع الجهاز المسؤول عن اتخاذ القرارات والذي يكون له صبغة توضيحية اختيارية، ولا يفرض التزاما قانونيا على عاتق هذا المسؤول بتبني أو اعتناق النتائج المستخلصة من هذا الحوار، وقد نصص المشرع على هذه الآلية من خلال المادة 11 من القانون 10-11: " يتخذ المجلس الشعبي البلدي كل التدابير لإعلام المواطنين بشؤونهم واستشارتهم حول خيارات وأولويات التهيئة والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية"، ومن أجل ذلك يتم استعمال كل الوسائل والوسائط الإعلامية المتاحة، وهي من خلال المادة مجرد استشارة ولا ترقى إلى أن تكون حوارا ونقاشا، يتخذها رئيس م.ش.ب على سبيل الاستئناس، ولا تعتبر مشاركة حقيقية للمواطن في تسيير شؤونه، وتضيف المادة 13 من نفس القانون إمكانية اللجوء إلى الاستشارة الخاصة من خلال الاستعانة بكل شخصية محلية أو خبير أو ممثل جمعية محلية معتمدة قانونا لتقديم المساعدة في أشغال المجلس أو اللجان بحكم خبرتهم أو طبيعة نشاطهم، غير أن غياب الإلزام يجعل الأمر غير مجدي.

• التحقيق العمومي:

التحقيق العمومي هو إجراء يُمكن كل مواطن سواء كان طبيعيا أو معنويا يهيمه موضوع التحقيق بصفة مباشرة أو غير مباشرة من تقديم ملاحظاته الكتابية في سجل موضوع خصيصا لذلك، أو شفاهة للمحافظ المحقق المعين لهذا الغرض.¹

¹ أنظر المادة 20 من القانون 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

ويعتبر هذا الإجراء إلزامي من أجل معرفة آراء المواطنين بخصوص انجاز مشاريع تتعلق بالبيئة، حيث تقوم بالإعلان عن فتح التحقيق العمومي بعد الفحص الأولي وقبول الدراسة أو موجز التأثير لدعوة المواطنين لإبداء رأيهم في المشروع المراد انجازه والآثار المترتبة عليه.

رغم إلزامية التحقيق العمومي كخطوة ايجابية إلا أن مجاله ضيق يقتصر فقط على البيئة والتهيئة والتعمير ونزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

3-3- معيقات التشاركية:

- **ضعف المجتمع المدني:** يعتبر المجتمع المدني في الجزائر فقيرا من حيث ثقافة المطالبة بالحقوق وتحمل الواجبات، كما أن عدد الجمعيات المرتفع لا يعبر على قوة التماسك وفعالية المشاركة بل أن ارتباط التمويل بالدولة يجعلها محط اتهام كما أنها تحيد عن موضوعها والذي في الغالب ذي صبغة اجتماعية، أما الأطياف التي يكون موضوعها "مطالبة بالحقوق" فتمثيلها ضعيف وغير متحدة مع بعضها.
- **آليات مشاركة استشارية:** إن الافتقار إلى إلزامية في بعض الآليات وعدم وجود البعض الآخر، يضعف من الآلية التشاركية ويبقي القرار في يد السلطة العمومية منفردة به، وتكون بذلك مجرد تحول صوري وليس حقيقي.

ثانيا: مؤشرات الحوكمة في قانون الولاية 07-12

صدر القانون في ظروف ميزتها التحولات على المستوى الداخلي والخارجي وأملته ضرورات قانونية وتنظيمية وعملية، كما تزامن مع حث المجتمع المدني والمنظمات الدولية الدول على تكريس الديمقراطية ومكافحة الفساد وتثبيت دولة القانون، وهو ما يتجلى فيما تضمنه القانون من أحكام بمثابة المؤشرات اللازمة لقيام الحكم الرشيد، كما جاء في ظل حركية تشريعية واسعة، استلزمها المرحلة، وهذا لتدارك النقائص المسجلة في القانون السابق 09-90، وتحقيق التجاوب مع النصوص الجديدة لا سيما قانون البلدية الجديد، القانون العضوي الخاص بالانتخابات، والقانون العضوي الخاص بالأحزاب السياسية.²

بموجب هذا القانون تعتبر الولاية جماعة إقليمية للدولة تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، وتمثل الدائرة الإدارية غير الممركزة للدولة، وتساهم مع الدولة في إدارة وتهيئة الإقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحماية البيئة وتحسين الإطار المعيشي للمواطنين، ووجود هيئتان للولاية هو تأكيد على اعتماد اللامركزية كنمط لتسيير الشؤون المحلية.³

¹ نجلاء بوشامي، المجلس الشعبي البلدي في ظل قانون البلدية 08-90 أداة للديمقراطية: المبدأ والتطبيق، ماجيستر، جامعة قسنطينة، 2006-2007، ص 155.

² عبد الرحمن خليفي، قوانين الإدارة المحلية الجديدة ومؤشرات الحوكمة في الجزائر، الملتقى الدولي حول الحوكمة، المواطنة ودولة القانون.

³ أنظر المادة 01 و02 من القانون 07-12، متعلق بالولاية، مرجع سابق.

1- مؤشر المساءلة والمساءلة:

يتجسد مؤشر المسؤولية في بتحميل الأعضاء مسؤولية تصرفاتهم لا سيما تلك التي تسبب أضرار مادية وتكبد خزينة الولاية مصاريف إضافية، كما أن الولاية تغطي مسؤولية الأعضاء المنتخبين ووالي الولاية باعتباره المسئول الأول، و جاء الفصل الثالث من قانون الولاية 07-12 تحت عنوان مسؤولية الولاية، والذي يضم المواد من 138 إلى 140 والتي تعرضت إلى مسؤولية الولاية وذلك من خلال:

- تحمل مبالغ التعويضات من أجل جبر الأضرار التي تطرأ لرئيس المجلس الولائي ونوابه ورؤساء اللجان، والمنتخبين ونواب المندوبين، عند ممارسة مهامهم أو بمناسبتها.
- حماية المنتخبين والدفاع عنهم عند ممارسة مهامهم أو بمناسبتها.
- الولاية مسئولة مدنيا عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس وأعضاءه، ويمكنها الرجوع عليهم في حالة الخطأ الشخصي.

كما كرس القانون 07-12 المساءلة من خلال إمكانية توجيه أسئلة أو استفسارات أو ملاحظات لكل مسئول أو مدير تنفيذي كل في قطاعه، وهو مطالب سنويا بتقديم تقرير حول سير نشاط قطاعه، ويتجلى حضور المساءلة في القانون الجديد من خلال صور الرقابة المسلطة على المنتخبين والمعينين (الوالي، المدراء التنفيذيين)، وعلى الهيئة ذاتها.

2- مؤشر المشاركة:

إنّ تكريس الانتخاب وتكليف المجلس المنتخب بصلاحيات على عدة مستويات يُعد توجها لاعتماد مبدأ المشاركة على المستوى المحلي، كما أن تكريس الرقابة على المنتخبين وإعطاء لهؤلاء إمكانية توجيه أسئلة كتابية أو شفاهة لأي مسئول ولائي يبين تكريس المساءلة والمسئولية بموجب القانون الجديد بما يتماشى وقواعد الحوكمة، ويسمح بتحقيق أهداف تطبيق هذا المؤشر، لا سيما تكريس حق المواطنين في الإعلام والإطلاع على أنشطة المجلس، وتضافر الجهود لخدمة المصالح العمومية، وتحقيق قواعد العدل والإنصاف.

إضافة نص القانون على حق الترشح والعضوية، ووسع من حق الإعلام بإقحام المواطنين من مجتمع مدني وأحزاب وشخصيات -في عدة مجالات- وثبتت حقهم في الاطلاع والإعلام حول مجريات نشاط الإدارة المحلية.

3- مؤشر اللامركزية:

يقوم نظام أغلب الدول على أساس توزيع الوظيفة الإدارية بين الحكومة المركزية في العاصمة، وبين أشخاص الإدارة المحلية، ومن خلال هذا النظام يتم إسناد صلاحيات التسيير الإداري لإقليم معين من الدولة لهيئة إدارية منتخبة تعمل على توفير حاجيات سكان الإقليم تحت رقابة السلطات المركزية.¹

¹ عشي علاء الدين، شرح قانون البلدية، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص04.

حيث يجد المشرع أنه من الأفضل أن تباشر هيئات محلية معين منتخبة تم اختيارها مناسكان لتسيير هذه الأقاليم، لأنها الأدرى والأقدر على إدارتها وحل مشاكلها، كما أن هذا الأسلوب يمنح الإدارة المركزية فرصة التفرغ لإدارة المرافق ذات الصبغة الوطنية.¹

غير أنه ورغم إستقلالية هذه الهيئات المحلية، إلا أنها تمارس صلاحياتها تحت رقابة السلطة الوصائية، وفي هذا الإطار يتمتع الوالي على المستوى المحلي باعتباره ممثلاً للدولة بسلطات واسعة.

ومن جهة تتسم علاقة الوالي برئيس البلدية ببعض الخصوصية، ويرجع ذلك بالأساس إلى المركز القانوني لرئيس البلدية الذي يتسم بازدواجية المهام، فهو ممثلاً للبلدية وللدولة من جهة أخرى، وفي هذا الجانب تتجسد العلاقة الحقيقية بينه وبين الوالي، إذ يمارس عليه السلطة الرئاسية كغيره من الموظفين، ويلتزم رئيس البلدية بتوجيهات الوالي، وتخضع كافة أعماله التي يمارسها كممثل للدولة لرقابة والي الولاية.²

ونظراً للصلاحيات الكبيرة التي تُمنح للوالي سواء على مستوى الرقابة الوصائية أو على مستوى الرقابة الرئاسية، يجوز للوالي سحب القرارات أو إلغائها أو تعديلها خلال مدة محددة قانوناً

إن منح صلاحيات واسعة للوالي يرجع لتخوف الإدارة المركزية من حدوث اختلال في توازن العمل الإداري كون أغلبية أعضاء المجالس المحلية المنتخبة ليس لديها الدراية الكافية بالقوانين والأنظمة والتعليمات، مما يؤدي إلى نتيجة خطيرة وهي إضعاف هيبة الدولة وتقديم خدمات ليست في المستوى وبعيدة عن تطلعات المواطنين، وبالتالي يمكن اعتبار اللامركزية في هذه الحالة محدودة إلى حد ما.³

يتكسر نظام اللامركزية من خلال إعطاء الشخصية المعنوية للولاية واعتبارها جماعة إقليمية للدولة تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، وتمثل الدائرة الإدارية غير الممركزة للدولة، وتساهم مع الدولة في إدارة وتهيئة الإقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحماية البيئة وتحسين الإطار المعيشي للمواطنين، تم اعتماد الانتخاب كطريق وألية لتولي عضوية المجلس الشعبي الولائي، ومن جهة أخرى اخضع الولاية للرقابة الوصائية، وهذه المقومات الثلاثة من أركان النظام اللامركزي.

وهذا المؤشر ثابت من خلال المجلس الشعبي الولائي وهو هيئة للمداولة يُنتخب عن طريق الاقتراع العام وفق النظام الانتخابي ويمارس المجلس الشعبي الولائي اختصاصات في إطار الصلاحيات المخولة للولاية ويتداول في ثلاثة عشر (13) مجالاً طبقاً لنص المادة 77 من قانون الولاية، كما يمكنه المساهمة في إعداد مخطط تهيئة إقليم الولاية ويراقب تطبيقه، ويقدم الآراء التي تقتضيها القوانين والتنظيمات وببدي الملاحظات للوزير فيما يخص القطاع في غضون ثلاثون (30) يوماً، وأهم المجالات التي يختص فيها المجلس

¹ عشي علاء الدين ، مرجع سابق، ص 05.

² المرجع نفسه، ص 41.

³ فوزية هوشات، مرجع سابق، ص 14.

تمثل في :- التنمية الاقتصادية- الفلاحة والري- الهياكل القاعدية الاقتصادية- تجهيزات التربية والتكوين المهني- النشاط الاجتماعي والثقافي.

وطبقا لنص المادة 141 من قانون الولاية، يمكن للولاية أن تُنشأ مصالح عمومية قصد تلبية حاجيات المواطنين الجماعية، وذلك بموجب مداولة من طرف المجلس الشعبي الولائي، للتكفل بالطرق أو النقل أو النظافة أو المساحات الخضراء أو الصناعات التقليدية أو في إطار المساعدة الاجتماعية ورعاية الطفولة، وهذا حسب إمكانيات كل ولاية ووسائلها، وهو ما يمثل استقلالية مالية وإدارية.

كما نصت المادة 151 من قانون الولاية على أن ميزانية ومالية الولاية تتكون من تسعة (9) موارد، ويتولى الوالي إعداد مشروع الميزانية ويعرضه على المجلس الشعبي الولائي للمصادقة عليه، ويوافق عليه كذلك وزير الداخلية، وتتم المصادقة وإجراءات وضعها حيز التنفيذ حسب الشروط المنصوص عليها في قانون الولاية والنصوص ذات الصلة.

4- مؤشر سيادة القانون:

إنّ مبدأ المشروعية مكرس في قانون الولاية من خلال الأحكام التي تضمنها لا سيما الإجراءات التي تخضع لها مداولات المجلس الشعبي الولائي وإبرام الصفقات العمومية والقيام بمختلف الأنشطة والتصرفات القانونية، والعمل خارج هذا المبدأ يجعل من أعمال المجلس قابلة للمعارضة والطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري أو عن طريق الطعن الإداري، كما قد يتعرض المجلس إلى الحل.

جاء الفصل الثاني من قانون الولاية بعنوان نظام المداولات ويضم المواد من 51 إلى 75، حيث أن المجلس يتداول في كل القضايا التي تدخل في اختصاصه، وتتخذ المداولات بالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس، كما تحرر وتسجل المداولات حسب ترتيبها الزمني في سجل مرقم ومؤشر عليه من طرف رئيس المحكمة، وتوقع من طرف الحاضرين وجوبا أثناء الجلسة ويرسل مستخلص منها إلى الوالي في أجل ثمانية (8) أيام، ويجب أن تحرر المداولات باللغة العربية وتبطل بقوة القانون المداولات المخالفة للقانون، والخارجة عن اختصاص المجلس، وإذا تبين للوالي أن مداولة ما اتخذت خرقا لهذه الشروط أو غير مطابقة للقوانين والتنظيمات، يرفع دعوى أمام المحكمة الإدارية لإقرار بطلانها في أجل 21 يوما من اتخاذها، أما عن حالات حل المجلس فان المادة 48 من قانون الولاية الجديد نصت على سبع (7) حالات يتم فيها حل المجلس وتجديده كليا.

بقي الإشارة إلى أن هناك مؤشرات أخرى تعرض لها قانون الولاية بصريح النص أو بطريقة ضمنية أو بالإحالة إلى مؤشرات أخرى، ومنها مؤشر العدل والإنصاف الاجتماعي ومؤشر المساواة ومؤشر تبسيط الإجراءات ومؤشر حقوق الإنسان ومؤشر مكافحة الفساد ومؤشر الرؤية الاستراتيجية والتخطيط ومؤشر الكفاءة والفاعلية، لكن هل يكفي التنصيص على مؤشرات الحوكمة أم لا بد من جعلها واقعا ملموسا يعني

ثمارة المواطنين على مستوى الجهات والأقاليم (المستوى المحلي)، إن وضع الجماعات المحلية والإرث الثقيل الذي تتكبدته يستلزم لا محالة تكاتف كل الجهود لإنجاح المسعى المنتهج لتحقيق حوكمة حقيقية.¹

رغم ما جاء به قانوني الولاية والبلدية من تكريس لمبادئ الحوكمة، إلا أنها غير كافية وتحتاج إلى مزيدا من الإجراءات التشريعية والتنظيمية وعلى مستوى المورد البشري، إذ لا يزال الاستقلال المالي والإداري يقوض من حرية الإدارة المحلية، كما أن وسائل الرقابة المتاحة للمواطنين غير كافية ولا تجسد مشاركة حقيقية في تسيير المرافق العمومية فهي مبتورة من ناحية الإلزام، إضافة إلى غياب التحسيس وثقافة المسؤولية في التسيير لدى المرتفق المحلي.

الفرع الثاني:

المرافق العمومية المحلية بعيدة على مقاييس الحوكمة

المدارس الابتدائية، رفع القمامة، نظافة المحيط، خدمات المياه الشروب...، من أهم المرافق العمومية المحلية القريبة للمواطن ذات الاستعمال اليومي من طرفه، وقد أثبتت عدم تطبيق الحوكمة على مستواها، على خلاف المرافق الوطنية ذات التسيير والتخطيط المركزي أوفي إطار اللامركزية المرفقية، في مقابل اللامركزية الإقليمية التي تعرف فشلا في هذا المستوى.

فمن التحديات التي تواجه اللامركزية غياب الإرادة السياسية لتفويض حقيقي للصلاحيات إلى الهيئات الإدارية الأدنى مرتبة، أو توزيع الموارد المالية الضرورية على الهيئات المحلية.²

- بالنسبة للمدارس الابتدائية: من خلال تقارير مجلس المحاسبة يمكن ملاحظة عدم القدرة الواضحة للبلديات في توفير الشروط المادية المطلوبة سواء في توفير النقل المدرسي أو في التكفل بالإطعام المدرسي المنصوص عليه في المادة 122 بأنه من مهام البلدية، في غياب مصلحة خاصة للتكفل بتسيير هذه المرافق العمومية والذي يسبب التداخل في المسؤوليات الذي ينتج عنه نقص الفعالية، إضافة إلى أن الموظفين والعمال غير متخصصين وجلهم يعملون في إطار نظام المساعدة على الإدماج الاجتماعي.
- خدمة الإنارة العمومية: تتميز باستعمال التقنيات القديمة وعدم تغطية كل الأماكن التي تحتاج إلى إنارة، إضافة إلى الأعطال المتكررة والاستهلاك المفرط للطاقة الكهربائية، مما يكلف البلديات ميزانية باهضة، بدل استعمال مصابيح LED والطاقة الشمسية، إلى جانب غياب توظيف الفئات المتخصصة في هذا المجال من مهندسين وعمال تقنيين.

إنّ ما يميز البلديات من خصوصيات يختلف من منطقة إلى أخرى، ونظرا للتمايز الذي يطبع اللامركزية، فمن الأصوب أن تُعد قوانين تتناسب مع خصوصية كل بلدية وتعطي مجالا واسعا للمسيرين

¹ عبد الرحمان خليفي، مرجع سابق.

² انتصار فقير، سارة يركيس، مرجع سابق.

المحليين في إدارة المرافق العمومية، لأن الواقع يثبت عجز القوانين من ناحية ما تعرضه من تعقيد إلى جانب توحيدها بالنسبة لكل البلديات وهو ما لا يحقق أهداف اللامركزية.

وتتكسر المركزية الشديدة في تسيير البلديات من خلال القوانين والمراسيم، ومثال ذلك المادة 1/02 من المرسوم التنفيذي 14-193 والتي تنص على: " يمثل المدير العام للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، الموضوع تحت سلطة الوزير الأول، السلطة المركزية لتصور سياسة الحكومة في مجال الوظيفة العمومية والإصلاح الإداري وتنفيذه".¹

تتميز المرافق المحلية بقربها من المواطن وبإمكانية الإلمام بمشاكله نظرا للاحتكاك اليومي للمواطنين بالمسؤولين المحليين، ويجسد الاستغلال المباشر تدخل الجماعة المحلية في جميع المجالات عبر إدارة مرافقها بواسطة أموالها وموظفيها وهو ما يقود إلى عديد المشاكل المالية والبشرية التي تعاني منها، وتتمثل أهم مشاكل المرافق المحلية بين نقص الغلاف المالي وانعدام الرؤية الاستراتيجية والتكوين:

فمن حيث المشاكل المالية للبلديات بفعل عدم الاستغلال الأمثل للمرافق العمومية: يمكن القول

أن الطابع الذي لطالما ميز المرافق العمومية المحلية هو المجانية وتأدية خدمات بأسعار رمزية وغير محينة في كثير من الأحيان، في حين كان بإمكانها الحصول على إيرادات ومداخيل لميزانيتها مقابل تقديمها لهذه الخدمات، فضعف المداخيل أدى إلى كبح ميزانيتها في المقابل هناك زيادة في المهام واتساع في المصالح العمومية التي تشمل عديد القطاعات،² وهنا يظهر التأثير السلبي لضعف واستغلال أي مرفق على تسيير مرفق آخر بفعل ضعف المداخيل الذي يقوض تدخلات البلدية المباشرة ويعرقلها.

ومن حيث ضعف التسيير والتأطير: فإن فقدان الضمير المهني وعدم تأهيل الموظف مهنيا بسبب

ضعف وغياب سياسات التكوين والتدريب الحقيقي هو ما يطبع تسيير العمل الإداري إلى جانب نقص كفاءة المسير المحلي، ما أنتج لا مبالاة الموظفين بمصلحة المواطن، وأنتج قرارات إدارية خاطئة ساهمت في عرقلة الاستغلال المباشر للمصالح العمومية البلدية،³ هذا الضعف أنتج مظاهر سلبية مسيطرة للحياة اليومية للمواطن الساخط على الخدمة العمومية المقدمة محليا.

أولا: ضعف تطبيق مبادئ الحوكمة على مستوى مرفق رفع النفايات المنزلية

إن التطور الحاصل في المجتمع على جميع المستويات الاقتصادية، الاجتماعية، النمو السكاني والنزوح الريفي إضافة إلى تحسن المستوى المعيشي للمواطنين والاختلاف في الأنماط الاستهلاكية كلها عوامل ساهمت في زيادة كمية النفايات المنزلية والتي أدت إلى زيادة التكاليف والأعباء المالية المخصصة لتسيير هذا المرفق العمومي في إطار احترام البيئة.

¹ صبرينة حديدان، خالد أسماء، الإصلاح الإداري في الإدارة العمومية الجزائرية: قراءة في المعوقات، مجلة آفاق فكرية، المجلد 09، العدد 01، جوان 2021، ص

² بوحميده عبد العزيز، الجباية المحلية، مداخلة مقدمة لأشغال اليوم البرلماني حول الجباية 21 المحلية في الإصلاح الجبائي المنعقد يوم 2013/04/22 بمقر المجلس الشعبي الوطني، ص، 120.

³ جمال زيدان، إدارة التنمية المحلية في الجزائر، دار الأمة، الجزائر، 2014، ص 135-134.

1- التأطير القانوني لتسيير النفايات المنزلية:

يؤطر تسيير النفايات المنزلية العديد من النصوص القانونية من أهمها القانون 19-01، المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، القانون 10-03 المتعلق بالبيئة، المرسوم التنفيذي 175-02، المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للنفايات وتنظيمها وعملها، المرسوم التنفيذي رقم 205-07، الذي يحدد كفاءات وإجراءات إعداد المخطط البلدي لتسيير النفايات المنزلية و ما شابهها ونشره ومراجعتة،¹ إضافة إلى قانوني البلدية والولاية اللذان يبينان المركز المهم لهذه الخدمة العمومية والذي يكتسي طابع الأولوية نظرا لتعلقه بالبيئة وبالصحة العامة، وجميع النصوص التنظيمية التي تؤكد على الدور المهم للبلديات في المجال البيئي من خلال حفظ الصحة ونظافة المحيط، وتبين سياسة تسيير النفايات المنزلية وترتكز على ضرورة تقليص كمية النفايات من المصدر والحد من ضررها، إضافة إلى التقليل من الكمية المنقولة واختصار مسافات نقل النفايات، تامين النفايات وشفافية تسييرها، وضع آليات التخطيط والتسيير وتوفير الوسائل الاقتصادية والمالية.²

إضافة إلى برامج عمل الحكومة في هذا المجال من أجل تحسين الخدمة العمومية المقدمة والمحافظة على البيئة وتشجيع التنمية المستدامة، من خلال البرنامج الوطني للتسيير المدمج للنفايات المنزلية وما شابهها PROGDEM، والمخطط الوطني لتسيير النفايات الخاصة PNGDS، والمخطط الوطني للبيئة والتنمية المستدامة PNAE-DD.

2- تعريف النفايات المنزلية:

حسب المادة 03 من القانون 19-01: "هي كل النفايات الناتجة عن النشاطات المنزلية والنفايات المماثلة الناجمة عن النشاطات الصناعية والتجارية والحرفية وغيرها، والتي بفعل طبيعتها ومكوناتها، تشبه النفايات المنزلية".³

وحسب المادة 05 تصنف النفايات المنزلية حسب طبيعتها إلى ثلاثة أصناف: النفايات الخاصة بما فيها النفايات الخاصة الخطيرة، النفايات المنزلية وما شابهها، النفايات الهامدة.

ويشمل تسيير النفايات المنزلية العمليات المتعلقة بجمع النفايات وفرزها ونقلها وتخزينها وتأمينها وإزالتها، بما فيها مراقبة كل مرحلة من هذه المراحل (المادة 03).

إن عملية تسيير ومراقبة النفايات وإزالتها تركز على المبادئ التالية: (المادة 02)

- الوقاية والتقليص من إنتاج وضرر النفايات من المصدر.
- تنظيم فرز النفايات وجمعها ونقلها ومعالجتها.

¹ يتم إعداد هذا المخطط الذي يعتبر أداة للتخطيط والتسيير المتعلقة بالنفايات المنزلية، تحت سلطة رئيس المجلس الشعبي البلدي، ويخضع لمصادقة الوالي بعد استشارة المواطنين. (ويجب أن يغطي كافة إقليم البلدية وأن يكون مطابقا للمخطط الولائي للتنمية. ويتم إعلام المواطنين عبر الصحافة بمصادقة الوالي على المخطط

² تقرير مجلس المحاسبة 2019، ص 282.

³ المادة 03 من القانون رقم 19-01، يتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، مرجع سابق.

- تثمين النفايات بإعادة استعمالها أو برسكلتها بكل طريقة تمكن من الحصول، باستعمال تلك النفايات، على مواد قابلة للاستعمال أو الحصول على الطاقة.
- إعلام وتحسيس المواطنين بالأخطار الناجمة عن النفايات وآثارها على الصحة والبيئة وكذلك التدابير المتخذة للوقاية من هذه الأخطار والحد منها أو تعويضها، إضافة إلى المعالجة البيئية العقلانية للنفايات.

إن تسيير النفايات المنزلية هو من اختصاص البلدية¹ والتي لها كامل الحرية في اختيار الصيغة المناسبة لتسييره سواء عن طريق الاستغلال المباشر، إنشاء مؤسسة عمومية بلدية، الامتياز أو التفويض²، ويتم هذا الاختيار بالنظر إلى عدة اعتبارات لا سيما بالنظر إلى الإمكانيات البشرية والمالية للبلدية، ويدخل في صميم عملها تحسيس المواطنين بالضرر الناجم عن النفايات وآثارها على الصحة وكيفية الحد من أخطارها.

3- البلدية مسيرة للخدمة العمومية المتعلقة بالنفايات المنزلية:

تنص المادة 123 من القانون 10-11، على أن البلدية "تسهر بمساهمة المصالح التقنية للدولة على احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما المتعلقين بحفظ الصحة والنظافة العمومية، خاصة في مجالات: ... جمع النفايات الصلبة ونقلها ومعالجتها..."، وحسب المادة 149 من نفس القانون فإن البلدية تُكلف بالتكفل بالنفايات المنزلية وما شابهها قصد تلبية حاجيات المواطنين في هذا المجال.

وبموجب المادة 32 من القانون رقم 19-01 فيقع على عاتق البلدية إدارة مرفق النفايات المنزلية، والذي يجب أن يسير على إقليمها من أجل ضمان خدمة عمومية هدفها تلبية الحاجات اليومية لمواطنيها في مجال جمع النفايات المنزلية وما شابهها، ونقلها ومعالجتها عند الاقتضاء، وتشمل هذه المصلحة تنظيم جمع النفايات ونقلها ومعالجتها، وضع نظام لفرز النفايات المنزلية وما شابهها بغرض تثمينها واتخاذ إجراءات حفزية لتطوير نظام فرز النفايات، إلى جانب وضع جهاز دائم لإعلام السكان وتحسيسهم بآثار النفايات المضرة بالصحة.³

إلى جانب البلدية توجد هيئات أخرى يدخل نشاطها في هذا المجال فعلى المستوى المركزي نجد وزارة البيئة والطاقات المتجددة، المديرية الفرعية للنفايات المنزلية وما شابهها، والوكالة الوطنية للنفايات، أما على المستوى المحلي فهناك المديرية الولائية للبيئة، وتعتبر الوكالة الوطنية للنفايات مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري لها من الوسائل المادية والقانونية ما يُمكنها من تدعيم الجماعات المحلية من خلال المساعدة في وضع السياسة الوطنية في مجال تسيير النفايات، ترقية النشاطات ذات الصلة بالتسيير المدمج للنفايات، وخاصة النشاطات المتعلقة بفرز النفايات وجمعها ومعالجتها وتثمينها وإزالتها، من جهة والمساهمة

¹ المادة 149 من القانون 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق، ص 21.

² المواد 153، 151، 155، 156 من القانون 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق، ص 21-22.

³ المادة 32 والمادة 34 من القانون 19-01، يتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، مرجع سابق.

في إنجاز الدراسات والأبحاث والمشاريع التجريبية بواسطة نشر المعلومات العلمية والتقنية وتوزيعها والمساعدة في وضع البرامج التحسيسية والإعلامية.¹

4- لا تزال خدمة رفع النفايات المنزلية خدمة لا ترقى إلى تطلعات المواطنين:

4-1- النقص في الوسائل المادية وفي الموارد البشرية المؤهلة:

إن الطابع المميز لمعظم البلديات هو ضعف وسائلها البشرية والمادية، مما يعيق عملية جمع النفايات بطريقة فعالة وتحقيق المعايير اللازمة في هذا النشاط، فأغلب البلديات ليس لها أعوان وعمال مؤهلين في هذا المجال كما أنها لا تتوفر على الوسائل والمعدات الحديثة لتلبية متطلبات المخطط النموذجي المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 07-205، فلم يتلق الأعوان العموميون المكلفون بالنظافة تدريباً متخصصاً في جمع ومعالجة النفايات المنزلية وما شابهها، كما أن عدد حاويات القمامة المتوفرة أو وسائل الجمع الأولى لا تتناسب مع الكثافة أو عدد السكان في كل حي.

4-2- تنظيم غير متكيف وغير فعال:

يتميز تسيير مرفق جمع النفايات بغياب متابعة ومراقبة أعوان الجمع من طرف مسؤولي المصلحة، عدم الاهتمام بجمع للنفايات الهامدة (خردة الحديد والمواد الصدئة، حطام الزجاج، والركام،... إلخ) التي تنتشر على الطرق العامة، إضافة إلى وجود مواقع تفريغ عشوائية ساعدت في ذلك ظاهرة سرقة حاويات القمامة التي أحدثت خللاً في عملية الجمع، كما أن عملية الجمع غير متبعة بشكل تلقائي بالكنس والأزقة غير منظفة بشكل جيد، أما أوقات مرور الشاحنات فهو غير مكيف، مع ملاحظة عدم احترام نظام فرز النفايات بغرض تسميتها.

4-3- غياب منظومة إعلامية تحسيسية حول أضرار النفايات:

يعتبر تحسيس المواطنين بالأخطار الناجمة عن النفايات وأثارها على الصحة والبيئة وكذلك التدابير المتخذة للوقاية من هذه الأخطار والحد منها أو تعويضها من صميم عمل الجماعات المحلية، غير أن هذه الأخيرة لا تبذل الجهد الكافي للقيام بهذا الدور، ونادراً ما تقوم بنشاطات تهدف إلى إعلام المواطنين حول الخطر الذي يمكن أن يشكله غياب اتخاذ الاحتياطات الضرورية فيما يتعلق بالتعامل مع النفايات.

إن عدم نشر وإعلام المواطنين بكل الوسائل الممكنة حول نظام جمع النفايات، أدى إلى غياب مشاركة المواطنين في مسار جمع النفايات المنزلية.

4-4- غياب مخطط بلدي لتسيير النفايات المنزلية وما شابهها على مستوى بعض البلديات:

إنّ البلديات التي تسيير المرفق العمومي مباشرة في معظمها لم تعد المخطط أصلاً جاهلة بوجود النصوص التنظيمية في هذا المجال، وبعض البلديات قد أنجزته عن طريق مكتب دراسات لكن دون الخضوع لفحص ومصادقة وإشراف رؤساء المجالس الشعبية البلدية، كما لا تنشر المخططات في الصحافة المكتوبة

¹ المواد 1-2-5 من المرسوم التنفيذي 02-175، المؤرخ في 20 ماي 2002، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للنفايات وتنظيمها وعملها، ج.ج.ج، العدد 37، الصادرة في 26 ماي 2002.

أو تعلق لاستقبال آراء المواطنين، ولا حديث عن مراجعة المخطط في ظل غياب حنكة واطلاع المجالس المنتخبة على النصوص القانونية.

4-5- ضعف نسبة تحصيل رسم رفع القمامات المنزلية الذي يشكل مصدرا لتمويل هذه الخدمة

العمومية

أسست جباية بيئية قصد تحسين الموارد المالية للبلديات، والتي تعد أداة عصرية وموثوقة للتسيير السليم والعقلاني للنفايات، وللجماعات المحلية المكلفة بجمع ومعالجة النفايات الحرة في تحديد مبلغ الرسوم المتعلقة بالنفايات المنزلية، ضمن النطاق المحدد من طرف المشرع¹.

غير أنّ التحصيل لا يغطي إلا نسبة ضئيلة من الميزانية المخصصة لتسيير النفايات مما يعني أنه أبعد ما يكون عن تغطية مصاريف هذه الخدمة، رغم رفع قيمته في قانون المالية التكميلي لسنة 2015، مقارنة بالتكلفة العامة لرفع النفايات وذلك يرجع إلى عدة أسباب منها: ضعف التحصيل، وجود نشاط تجاري غير نظامي (موازي) منتج للنفايات ولا يخضع لهذا الرسم، عدم التحكم في إحصاء الخاضعين للرسم، إضافة إلى غياب التنسيق بين البلديات ومفتشيات الضرائب في تبليغ المداورات المتعلقة بتحديد مبالغ الرسم، التأخر في تعيين مبالغ الرسم وفي إعداد الوعاء الضريبي.

كما أن إجراءات التحصيل تميزت بعدد النقائص أثرت سلبا على عملية التحصيل لأن عمليات التحصيل المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجبائية تبدو صعبة التطبيق نظرا للعدد الهائل من الخاضعين للرسم من جهة، ومن جهة أخرى نقص الوسائل البشرية والمادية على مستوى خزينة البلدية، دون أن ننسى عامل الوقت الذي يلعب دورا حاسما في هذه العملية.

إن هذا العرض يبرز ضعف مستويات الحوكمة في نشاط رفع النفايات لا سيما:

***ضعف مستويات المشاركة:** إن غياب التحسيس من أضرار النفايات يجعل المواطن غير مدرك لخطورتها، ويقع هذا الالتزام بالدرجة الأولى على الجماعات المحلية التي لا تقوم بنشاطات ودورات تحسيسية، إلى جانب ضعف دور المجتمع المدني وقلة الحس بالمسؤولية التي لا تزال تطبع المواطن.

إن هذه اللامبالاة جعلت من المواطن لا يرفع شكاوى لرفع النفايات، وكنس الأزقة، والمطالبة بزيادة عدد الحاويات، أو حتى اقتراح طريقة أخرى في تسيير المرفق العام، كما أنه يساهم بطريقة سلبية سواء من خلال سرقة الحاويات وعدم التبليغ عن سارقها، أو من خلال رميه للنفايات في غير الأماكن المخصصة لها.

***ضعف استخدام التكنولوجيا:** يمكن للبلديات الاستفادة من التطبيقات الذكية في تتبع حركة شاحنات نقل القمامة، وموعد مرورها بدقة، إضافة إلى تفعيل موقع البلديات من أجل استقبال تظلمات

¹المادة 11 من القانون 21-01 المؤرخ في 22-12-2001، المتضمن قانون المالية لسنة 2022، المعدلة بالمادة 21 من الأمر رقم 01-15 المؤرخ في 23-07-2015، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015.

وشكاوي المواطنين والإجابة الآنية عليها وغيرها من التكنولوجيا البسيطة وغير المفعلة على مستوى معظم البلديات.

***انعدام قنوات التواصل مع البلديات:** غياب ثقافة التبليغ لدى المواطنين يرجع بالدرجة الأولى إلى عدم مبالاة المسؤولين بالشكاوى المقدمة من جهة، وإلى صعوبة الوصول إلى أصحاب القرار في ظل غياب الإدارة الالكترونية في هذا المجال، فبإمكان المواطن التبليغ عن عدم مرور الشاحنة، أو الاستفسار عن موعد مرورها، أو غيره من النقائص.

***ضعف مؤشر النزاهة ونقص الرقابة:** وهو ما يبرر وجود شوارع غير نظيفة، وقمامات غير مرفوعة ومفارغ عشوائية والعديد من المظاهر السلبية التي تعود إلى قلة الضمير المهني وانعدام الرقابة والمساءلة الرسمية وغير الرسمية.

***انعدام التخطيط والرؤية الاستراتيجية:** إن تسيير المرافق بطريقة مكلفة وغير فعالة يبين ضعف الرؤية لدى المسؤول المحلي، إضافة إلى عدم الاهتمام بتحمل المسؤولية بالشكل المطلوب، فهو لا يبحث على الحلول للمشاكل ولا يشجع المبادرة بل يُرجع الإخفاق إلى النقص في الميزانية.

هذه النقائص وأخرى تشير بوضوح إلى انخفاض مستويات الحوكمة في المرافق المحلية، فرغم وجود القوانين إلا أنها غير مفعلة، وغير مطبقة بالطريقة الصحيحة، كما أن الرقابة الفعالة تشكل العامل الفاصل بين جودة التسيير من عدمه.

ومن أجل خدمة فعالة لرفع النفايات المنزلية يجب أن يستند التسيير المباشر إلى إعداد مخطط بلدي لتسيير النفايات وتحيينه، كما يتعين على البلديات تقييم أساليب التسيير قبل اعتماد إحداها من خلال النظر إلى مزايا ومساوئ كل أسلوب، من خلال إيجاد معايير حقيقية للتقييم تأخذ في الاعتبار قيمة تكلفة النشاط بالمقارنة مع النتائج المحققة المبنية على الفعالية والشمولية، إضافة إلى ضرورة تطبيق الأحكام القانونية المتعلقة برسم رفع القمامات المنزلية.

ثانياً: ضعف تطبيق مبادئ الحوكمة على مستوى مرفق الضرائب

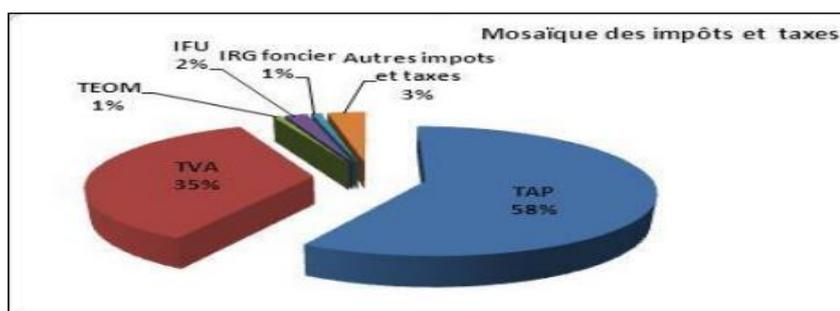
حسب تقارير مجلس المحاسبة فإن المرافق العمومية على المستوى المحلي، رغم التحسن الطفيف كل سنة، إلا أنها لا تزال تعاني من عدم الكفاءة والفعالية، ويرجع هذا إلى عديد الأسباب منها قيود المركزية، وضعف الرقابة وعدم تطبيق القوانين بصرامة وبطريقة صحيحة، إضافة إلى إهمال المسؤولين المحليين، وهي عوامل تنبئ عن الضعف في تطبيق الحوكمة على مستوى هذه المرافق.

1- التأطر القانوني للحياة المحلية:

حسب نص المادة 196 من القانون 10-11 فإن البلديات تقوم بتحصيل الضرائب والمساهمات والأصول والأتاوى المحددة عن طريق التشريع والتنظيم، ويتم ذلك عن طريق مداولة في حدود النطاقات المنصوص عليها قانونا، لتمويل ميزانيتها.

بينت وزارة الداخلية أن موارد الحياة البلدية مصدرها 58% الرسم على النشاط المهني، 35% الرسم على القيمة المضافة، وتمثل الضرائب الأخرى فقط 4%¹.

الشكل (05): نسبة تحصيل الإيرادات الجبائية التابعة للخزينة البلدية



المصدر: تقرير مجلس المحاسبة 2020، ص 129.

وحسب التعليمية رقم 006 التي جاءت لتطبيق المادة 02 من المرسوم التنفيذي 18-199، فإن مرفق تحصيل الضرائب من المهام السيادية ولا يمكن تفويضه.

لا تتوفر البلديات على سلطة جبائية بل تتولاها الدولة، فالبلدية لا يمكن لها أن تنشأ الضريبة أو تعدلها أو تحينها فذلك مخول لقوانين المالية وقوانين الجبائية²، وهذه المركزية تهدف إلى ضمان المساواة بين الجماعات المحلية أمام الضريبة والتوازن في توزيع العائد الجبائي، ويقتصر دور البلديات في تحديد معدل بعض الضرائب أو مبالغها عن طريق مداولات خاضعة لمصادقة الوصاية³.

وتتكون الجبائية المحلية من مجموعة غير متجانسة من الضرائب والرسوم تستفيد من ناتجها الميزانيات المحلية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، كلياً أو جزئياً.

¹ تصريح مدير تحليل الموارد المالية على مستوى وزارة الداخلية لوكالة الأنباء، 18 سبتمبر 2019، على هامش الملتقى حول تطوير الجبائية المحلية وتثمين موارد الممتلكات.

² المادتان 82 و 139 من التعديل الدستوري لسنة 2020، مرجع سابق، والقانون رقم 84-17، المؤرخ في 07 جويلية 1984، يتعلق بقوانين المالية، ج.ر.ج.ج، العدد 28، الصادرة في 10 جويلية 1984.

³ تقرير مجلس المحاسبة لسنة 2020، ص 129.

الجدول (09): هيكل الموارد الجبائية للبلديات

الحصة العادية للصندوق الضمان والتضامن للجماعات المحلية تحيين قانون المالية 2020	الحصة العادية للبلديات		تعين المورد الجبائي
	قانون المالية 2020	قانون المالية 2017	
I. ضرائب ورسوم مسيرة من طرف البلدية			
	%85	%85	الرسم الصحي على اللحوم
	%100	%100	الرسم العقاري
-	%100	%100	الرسم على رفع القمامة المنزلية (رسم التطهير)
-	%100	%100	الرسم على الإعلانات والصفائح المهنية
-	%100	%100	الرسم الخاص على الرخص المقاربية
-	%100	%100	الرسم على الإقامة
-	%100	%100	حقوق الحفلات والأفراح
-	%100	%100	حقوق الأماكن والطرق
-	%100	%100	حقوق المحشر
II. ضرائب ورسوم مسيرة من طرف السلطات غير الممركزة للدولة			
%10	%10	%10	الرسم على القيمة المضافة (المطبات التي تم في الداخل)
%15	-	-	الرسم على القيمة المضافة (المطبات التي تم عند الاستيراد)
%5	%66	%65	الرسم على النشاط المهني
	%66	%65	الرسم على النشاط المهني الخاص بقل المحروقات غير الأتاليب
%85	-	-	الرسم الصحي على اللحوم المحصل في منشآت التبريد أو التخزين غير التابعة للبلدية والواقعة على ترابها
%5	%40,25	%40	الرسم الصحي على اللحوم عند الاستيراد
-	%50	%50	الرسم الجزائي الوحيد
-	%30	%20	الضريبة على الدخل الإجمالي - صنف المداخيل المتأخرة
-	-	-	الضريبة على الممتلكات
%30	-	-	قسيمة السيارات
%01	-	-	الرسم المطبق على الشحن المتأخر مسبقا
الرسم على السكن 100% لصفوف إعادة تأهيل المحظورة المقاربية للبلديات والولاية			
III. الضرائب والرسوم المرتبطة بالبيئة			
-	%16	%25	رسم لتشجيع عدم تخزين النفايات الصناعية الخاصة والخطيرة
-	%20	%25	رسم لتشجيع عدم تخزين النفايات المرسلة بالنشطة
-	%17	%25	الرسم للتكثيف على التلوث الجوي ذي المصدر الصناعي
-	%34	%50	الرسم للتكثيف على المياه المستعملة ذات المصدر الصناعي
%35	-	%35	الرسم على المعاملات الجديدة المسؤولة
-	%34	%50	الرسم على الزيوت والشحوم وتحضير الشحوم داخل القراب الوطني
%34	-	-	الرسم على الزيوت والشحوم وتحضير الشحوم المسؤولة

المصدر: تقرير مجلس المحاسبة 2020

2- مواطن الضعف في تحصيل البلديات لبعض الحقوق والرسوم:**2-1- الرسم الصحي على اللحوم:**

حسب المادة 452 فإن تحصيل الرسم على اللحوم إجباري لكل البلديات، ويتم تحصيله لفائدتها،¹ غير أن معظم البلديات لا تقوم بالإجراءات التنظيمية الضرورية لتحصيله، ومن بين الأسباب نقص تكوين المسؤولين فمهم من لا يفرق بين تأجير المذبح والرسم الصحي، حيث تنص المادة 463 على انفصال التأجير على الرسم وكل منهما يتم في اتفاقية لوحده، وإيراد الرسم أكبر من إيراد الإيجار.

¹ المواد من 466 إلى 468 من قانون الضرائب غير المباشرة والرسوم المماثلة.

2-2- الرسم الخاص على الإعلانات والصفائح المهنية:

والذي تم استحداثه بموجب المادة 56 من قانون المالية لسنة 2000، إذ تخضع كل الإعلانات لرسم سنوي وهو يمثل مساهمة كبيرة في تحسين مالية البلديات لا سيما الحضرية منها، وقد تم رفع قيمته في قانون المالية لسنة 2018 والملاحظ أن بعض البلديات لا تقوم بمداولات لتحصيله، وأخرى رغم قيامها بمداولات إلا أنها لم تحصله، أما بلديات أخرى فتحصله لكن بقيمة بعيدة عن الإمكانيات الجبائية القائمة.

ومن العوائق:

- نقص العامل البشري بسبب تجميد عمليات التوظيف منذ سنة 2013.
- إحالة الموظفين على التقاعد دون تعويضهم.
- تسريح العمال في إطار التقاعد النسبي أثر على مردود مصالح البلدية لا سيما وأن عددهم يمثل الثلث (1/3).
- غياب عملية تأهيل وتكوين الموظفين للتكفل الأمثل بتحصيل الرسوم وتحسين الجباية المحلية، مع نقص وسائل النقل والمتابعة الدورية مع مصالح الخزينة العمومية.

إن المردود الضعيف للجباية المحلية بالمقارنة مع الإمكانيات الجبائية التي تتوفر عليها معظم البلديات، لا سيما لفئة الحقوق والرسوم المحلية المسيرة من طرف البلديات، يرجع إلى نقص التنسيق بين البلديات ومصالح الدولة الأخرى المكلفة بالجباية، مما يؤثر على بعض الرسوم مثل الرسم العقاري ورسم رفع القمامة المنزلية، إضافة إلى قلة التأطير والتجهيز والنصوص القانونية غير الكافية من أجل القيام بالعمليات المطلوبة، رغم تدعيم صلاحيات أمين الخزنة في مجال التحصيل الجبري.

كما يرجع هذا الضعف إلى قلة اهتمام المسؤولين المحليين بتحصيل الجباية التي تدخل ضمن صلاحياتهم بالنظر إلى:

- غياب إحصاء شامل ومحين للإمكانيات الجبائية (إحصاء الإعلانات، عدد قاعات الحفلات...)
- التأخر في عقد مداولات م.ش.ب من أجل تطبيق بعض الرسوم أو تحيينها.
- غياب الصرامة في تطبيق بعض الرسوم.

إنّ هذا التشخيص يقودنا إلى القول بأن اللامركزية التي تتميز بها البلديات ليست مكتملة الأركان، فمن ناحية يرتبط التوظيف بوزارة الداخلية، غير أن هذه الأخيرة لا تمكن البلديات من الوسائل البشرية الضرورية، مع النقص الفادح في العمال المتخصصين.

إضافة إلى التوظيف الذي يفتقر إلى مبادئ الجدارة والكفاءة والتخصص، فمعظم الموظفين غير متحكمين في تقنيات الجباية ولا تتم عمليات التحصيل بطريقة ناجعة، فلم يتم تسجيل تفويض أمين أو عون خزينة بلدية من أجل التحصيل الجبري حسب المادة 59 من قانون المالية لسنة 2006، وطبقا للتعليمية رقم 15 المؤرخة في 13 ماي 2006.

2-3- الرسم على الأعياد والأفراح:

نصت عليه المادة 105 من الأمر 65-320، المتضمن قانون المالية لسنة 1966، يطبق على الحفلات ذات الطابع العائلي المنظمة بالموسيقى على إقليم البلدية، وهي تضم الأعراس والختان والخطوبات، إلا أن البلديات تعين هذا الحق بصورة حصرية بمناسبة حفلات الزواج، ويتم التحصيل على أساس عقود الزواج، مع غياب التصريح من بعض المواطنين.

كما لا يتم التحصيل من طرف أصحاب قاعات الحفلات، ولا يتم تحسيس مسيري هذه المرافق من أجل دفع الحقوق الواجبة.

إن هذا العرض لتحصيل الضريبة على المستوى المحلي يبرز:

***ضعف الشفافية الداخلية:** من خلال غياب نظام معلومات وإجراءات داخلية ولاكتفاء بتصريحات الأشخاص الخاضعين للضريبة، إضافة إلى غياب إجراءات داخلية شفافة وموثوقة تسمح بالتأسيس لمتابعة دقيقة، لأن المراسلات وإشعارات الحجز تتم بطريقة عشوائية.

***عدم تطبيق القانون:** رغم وجود القوانين وتعددتها وتنوعها فيما يخص مختلف الحقوق والرسوم العائدة للبلديات إلا أنها غير كافية من حيث التنظيم، إضافة إلى عدم التطبيق الصحيح لها وانعدام الرقابة على تطبيقها، كما يمثل غياب هيكل مكرس للجباية عامل معرقل.

***ضعف اللامركزية:** رغم كون البلدية نواة اللامركزية إلا أن تجسيدها منقوصا في ظل غياب نية صريحة في تفويض حقيقي للصلاحيات مع الإشارة إلى وجود بعض القوانين إلا أنها غير كافية.

***نقص الكفاءة والفعالية:** من خلال نقص التخصص والتكوين على مستوى الموارد البشرية، وعدم كفاية المورد البشري الذي يتم توظيفه في غياب تام للجدارة والكفاءة.

وحسب تقارير مجلس المحاسبة فقد ثبت أن بعض الضرائب والرسوم التابعة للجباية المحلية والتي تحصلها مصالح الدولة سجلت نسبة تفوق 90% من الجباية المحلية، بينما التحصيل من طرف البلديات فكان ضعيفا تراوح بين 2.21% إلى 11.83%.

إن تشخيص الواقع يقودنا إلى اقتراح بعض الإجراءات الضرورية:

تعزيز الرقمنة من خلال تفعيل المنصات البلدية واستغلالها بجدية، من أجل تعزيز قنوات التواصل مع المواطنين، والقيام بالإحصائيات الضرورية وعرضها في موقع البلدية، في انتظار تكملة التحول الإلكتروني على المستوى الوطني والتواصل الرقمي الأفقي.

تكوين الموارد البشرية بطريقة دورية ومن طرف متخصصين، فلا يمكن الحديث عن مسؤول كفو وموظف فعال، إلا من خلال الخضوع الدائم والمستمر لتدريب متخصص وحققي، بعيدا عن الشكليات التي

تميز الدورات التكوينية والتي تتم في أيام متتالية دون نتيجة تذكر، إضافة إلى القيام بعرض تجارب تشجع المبادرة على الابتكار والتميز في الأداء.

تشديد الرقابة على المسؤولين المحليين وإخضاعهم إلى تدريب على مهامهم واطلاعهم على القوانين التي يخضعون لهم والمطالبين بالاطلاع عليها وفهمها، إضافة إلى فتح حوار دائم مع الوصاية من أجل توجيه المسؤول المحلي وسماع انشغالاته من خلال بوابة بين البلديات ووزارة الداخلية.

تعزيز ثقافة التبليغ والمطالبة بالحقوق من طرف المواطن مما يدفع المسؤولين إلى توخي الحرص على خدمة المواطن وترقية نشاط المرافق العامة.

يمكن للامركزية أن تكون هي السبيل الميسر لحكومة أفضل على المستوى المحلي، شرط توفر الموارد المناسبة والإرادة السياسية، كما أن بناء القدرات لدى المجالس المحلية وتوفير برامج المخصصات المالية التنافسية التي تُعلي من شأن المبادرات والمبتكرات في أوساط الفاعلين المحليين، ستسمح بقدر أكبر من تملك التنمية المحلية وتبنيها، وستجعل من السهل معالجة الإجحاف الذي يحس به السكان المعرضين إلى الإغفال والتجاهل.¹

التركيز على الحوكمة في الجهات والمستويات المحلية، يكون بداية حول قضايا محددة، مثل الصحة والتعليم، كمنطلق أولي من أجل الارتقاء بفعالية المرافق العمومية ومواجهة غياب الخدمات الأساسية، والذي من شأنه إعادة الثقة بين المواطن ومرافقه العمومية.

تحفيز البلديات التي تبذل جهدا من خلال التزامها بالمعايير الاجتماعية والاقتصادية التي تحقق تطور نوعي في خدمات المرافق العمومية المقدمة على المستوى المحلي، إضافة إلى تلافي التهميش لبعض البلديات من خلال إعطائها الأولوية، وتزويدها بعوامل التنمية.

البحث عن طرق لإحداث توازن بين المناطق، وإقامة جهاز مركزي مختص في متابعة تطور مؤشرات الحوكمة على مستوى المرافق المحلية لتقصي مواطن الضعف، والبحث على الحلول المناسبة لها بشكل دوري أو على الأقل سنوي.

يجب الأخذ برأي الإدارات المحلية في مجالات التنمية في سبيل الرقي بالخدمة العمومية، وتشجيع المبادرة من خلال بعض الضمانات، لا سيما زيادة الصلاحيات على المستوى المحلي لتحقيق لا مركزية حقيقية، وتفعيل دور المنتخبين.

¹ انتصار فقير، سارة يركيس، مرجع سابق.

الفرع الثالث:

نحو إيجاد استراتيجية لتفعيل حوكمة المرافق المحلية

ما تم ملاحظته من دراسة بعض المرافق المحلية هو ضعف الخدمة التي تقدمها وبعدها على مستوى تطلعات الساكنة، والتحليل الذي تم جعلنا نؤكد على أن الخلل ليس في القوانين رغم قصرها في بعض الحالات، إلا أن التطبيق غير الصحيح لها، وانعدام الرقابة الفعالة والحقيقية على تطبيقها، هو أحد أكبر المشاكل التي يواجهها المرفق العمومي على المستوى المحلي، كما تمت أيضا ملاحظة أن الإصلاحات التي تمت ممارستها لم تكن بالفعالية الحقيقية عدا عنصر واحد وهو الإدارة الالكترونية التي مهما كان مستوى الضعف الذي تواجهه، إلا أنها أبلت حسنا فيما يتعلق بتجويد الخدمة العمومية المقدمة، مما يقودنا إلى التنبيه بدورنا إلى ضرورة الإسراع في تبني إدارة الكترونية شاملة وفعالة وتمس كل المرافق العمومية.

أولا: نصف الحلول: تسريع وتعميم الرقمنة

في مقابل النقائص المسجلة على مستوى المرافق العمومية المحلية والعائدة إلى ضعف تطبيق الحوكمة على مستواها، فإن الإدارة الالكترونية قد عززت مرفق الحالة المدنية وقطعت أشواطاً في تقديم خدمة عمومية ذات جودة.

- قلة التعقيدات الإدارية فأصبح يتم استخراج الوثائق بصورة لحظية.
- استخراج بعض الوثائق دون تنقل إلى مقرات البلديات.
- التخلص من الطوابير، والحصول على خدمة ذات جودة وبكفاءة.

في حين مرافق عمومية أخرى تفتقر إلى الرقمنة وتوظيف التكنولوجيا، فعلى مستوى مرفق المياه لا تزال التسربات دون أنظمة تحكم عن بعد، كما أن المواقع المخصصة للجزائرية للمياه غير مفعلة على المستوى المحلي ولا تعرض برنامج التوزيع المعتمد في الأحياء ولا تنبئ عن الانقطاع، أما مرفق جمع النفايات فيفتقر إلى استعمال التكنولوجيا سواء في ظل غياب التطبيقات أو الإعلام أو التحسيس.

ومن المنتظر الوصول إلى رقمنة كلية للمرافق العمومية قبل نهاية 2023 على حسب ما صرح به رئيس الجمهورية في لقائه بمجلس الوزراء،¹ وهو ما يحقق القفزة التي يتنظرها المواطنون.

إنّ تفعيل بطاقة التعريف الوطنية والدفع الالكتروني والتعامل الالكتروني لا سيما يخص التسجيل الأولي في أي مجال (السكن، الدراسة، العمل...)، كما أن دراسة الملفات يجب أن يتم الكترونياً في كل المرافق العمومية.

قبل هذا وذلك يُفترض تنمية قدرة وكفاءة المورد البشري من جهة، وتمكينه من الولوج إلى التكنولوجيا والانترنت من جهة أخرى، فالفجوة الرقمية والأممية الرقمية ليستا شيئاً يسيراً يمكن التغاضي عنه، بل يجب

¹ اجتماع استثنائي لمجلس الوزراء برئاسة رئيس الجمهورية في 09-10-2022، بخصوص دراسة مشروع قانون المالية 2023، وكالة الأنباء الجزائرية، تم الاطلاع يوم 15-10-2022، 17:59، <https://www.aps.dz/ar/economie/>

العمل على التدريب والتكوين المستمر وبصفة فعالة لكل الموظفين والأعوان والعمال، كما يجب في مرحلة أولى تكثيف اللقاءات التحسيسية والمرافقة للمواطنين (أولياء التلاميذ، فئة ذوي الاحتياجات الخاصة، الكبار وحتى الشباب) من أجل تمكينهم من القدرة على استعمال الوسائط الالكترونية وإجراء المعاملات الالكترونية، ثم في مرحلة لاحقة إلزامهم بالتعامل الالكتروني والقضاء بشكل كلي على التعاملات التقليدية دون ترك الخيار بين الطريقتين.

ومن أجل سد العجز في الوسائل المادية التي قد لا يحوزها بعض المواطنين لا سيما الهاتف النقال أو جهاز الحاسوب أو عدم وجود تغطية لشبكة الانترنت في بعض المناطق، وفي انتظار استكمال هذا العجز، يمكن إقامة مراكز على مستوى البلديات وتزويدها بأجهزة الحواسيب من أجل مساعدة هذه الفئات وكذلك الفئات التي لا تستطيع القراءة والكتابة.

ثانياً: اعتماد التعاون اللامركزي

يعتبر التعاون اللامركزي من ملامح التحول في اللامركزية وتجسيدها، يندرج في إطار الشراكة عام-عام، ويهدف إلى فتح المجال أمام الفاعلين على المستوى المحلي في دعم المورد المالي والخبراتي وتحقيق التنسيق والتعاون في مختلف المجالات، لتوحيد الرؤية من أجل تحسين الخدمة العمومية وكذا المستوى المعيشي للمواطن.

ويتفرع التعاون بين البلديات إلى عدة مفاهيم حسب مضمونه ونطاقه: فقد يكون أجنبي، أو داخلي: (في إطار مشاركة، أو في إطار تعاون).

1- توسيع مبادرة اتفاقيات التوأمة

أجاز المشرع للبلديات إقامة علاقات التعاون اللامركزي والذي يقصد به: " كل علاقة شراكة قائمة بموجب اتفاقية، بين جماعة إقليمية جزائرية أو أكثر، أو جماعة إقليمية أجنبية أو أكثر، بهدف تحقيق مصلحة متبادلة في إطار صلاحياتهما المشتركة"¹، إلا أن هذا التعاون سواء كان محلياً أو أجنبياً يخضع إلى مصادقة الوالي أو وزير الداخلية حسب الحالة²، وهو ما يقوض استقلالية البلديات، ويحد من هامش الحرية الممنوحة لها في إقامة علاقات التعاون.

كما أن هذا النوع من العلاقات رغم إقراره قانوناً، إلا أنه ينظر إليه بتحفظ، والتعاون مع الطرف الأجنبي بشكل عام، ينظر إليه بتخوف وحذر³ وليس كاستثمار معرفي واقتصادي، فنجد تعليمة صادرة عن رئاسة الجمهورية موجهة للجهاز الحكومي والقطاع العام التجاري تدعو إلى التحلي بالحرص والمسؤولية فيما

¹ المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 17-329، المؤرخ في 15-11-2017، المحدد لكيفيات إقامة علاقات التعاون اللامركزي بين الجماعات الإقليمية الجزائرية والأجنبية، ج.ر.ج.ج، العدد 68، الصادرة في 28-11-2017.

² أنظر أيضاً المادة 106 من القانون 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

³ سمش الدين بلعروس، مرجع سابق، ص 110.

يخص العلاقات مع الشركاء الأجانب، مع الحرص في كل الظروف على الحفاظ على المصالح العليا للبلاد، وأي إخلال بالامتثال لهذه التعلّمة يعتبر شكلا من أشكال الغدر والتواطؤ.¹

2- التعاون الداخلي بين البلديات:

المفهوم الحقيقي للتعاون بين البلديات هو ذلك المفهوم المنتج والمحرك لعجلة التنمية والاقتصاد وتلبية حاجيات مشتركة بين عدة بلديات تتكافل فيما بينها لتحقيقها،² فيمكن للبلديات أن تتعاون وأن تستثمر مواردها بصورة مشتركة من اجل القيام بأعمال مفيدة لها جميعا.³

تم تكريس التعاون المشترك بين البلديات في الباب الثاني من القسم الخامس من قانون البلدية من خلال ثلاثة مواد 215-216-217، والتي نصت في مجملها على إمكانية قيام بلديتين أو أكثر تابعة لولاية واحدة أو لعدة ولايات، بالاشتراك قصد التهيئة والتنمية المشتركة لأقاليمها أو ضمان مرافق عمومية جوارية عن طريق تعاضد الوسائل أو إنشاء مؤسسات عمومية مشتركة.

إنّ قانون البلدية 10-11 ودعمًا لفكرة التعاون والتشارك بين البلديات، ولايجابياتها حول الارتقاء بها وتطويرها وتسهيل اللجوء إليها، فمن حيث مجالها تم توسيعه، إضافة للتشارك قصد تسيير وإنشاء مرافق عمومية كمرفق النقل، مثلا يمكن للبلديات أن تشارك لشراء سيارات تجعل منها مشروع نقل مشترك للركاب أو في مجال صيانة الطرق قد تشارك البلديات المتقاربة في مواقعها في شراء و حيازة آليات لتعبيد الطرق ووصها تستخدمها بالتناوب في فترات متتالية، ويمكنها أن تشارك أيضا في إدارة مرفق النفايات وتطويره بآليات حديثة أو حتى في مجال مرفق الصحة إذا كانت البلديات متجاورة فيكون هناك مركز صحي واحد مجهزة كما يجب بكل اللوازم عوضاً يكون في كل واحدة مركز ولكن دون إمكانيات تذكر حتى الأساسية منها.⁴

1-2- من العوائق القانونية:

- هو التغييب التام للإجراءات المالية.
- تم التنصيص على التعاون بين البلديات في مواد مقتضبة تحتاج إلى تفصيل، كما لم يصدر التنظيم الموعدو بشأنها.
- موضوع التعاون المشترك لم يُحدد بدقة بل تم الإشارة إليه بعبارة " قصد التهيئة أو التنمية المشتركة لأقاليمها و/أو تسيير أو ضمان مرافق عمومية جوارية"،⁵ ويمكن الاستعانة بالمادة 149 من قانون البلدية لمعرفة المرافق العمومية موضوع التعاون.

¹ التعلّمة الرئاسية رقم 01، المؤرخة في 2021-04-21، موجهة للجهاز الحكومي ومسؤولي القطاع العام.

² نزار بلة، التعاون بين البلديات كآلية لمساهمة الجماعات المحلية في مجال التنمية المحلية وترشيد أملاكها، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، المجلد 03، العدد 02، ديسمبر 2019، ص 67.

³ أحمد محيو، مرجع سابق، ص 213.

⁴ نور الهدى روجي، إصلاح نظام الجماعات الإقليمية: البلدية في إطار قانون 10/11، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013، ص 185.

⁵ المادة 215 من القانون 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

إضافة إلى قانون البلدية تم التنصيص على التعاون بين البلديات في قوانين أخرى مثل المادة 30 والمادة 32 من القانون 19-01 المتعلق بتسيير النفايات،¹ اللتان تشيرا إلى إمكانية وجود تعاون مشترك في المجال البيئي بين بلديتين أو أكثر في معالجة النفايات وتسييرها، وبذلك يضمن للبلديات إمكانية تجاوز الاختصاص الإقليمي للحد من المشاكل البيئية وهو ما لا يضمنه قانون البلدية، رغم محدودية التعاون على المستوى التطبيقي والذي يتطلب مشاركة الجميع.

كما يمكن للمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، ومخطط شغل الأراضي أن يضم مجموعة من البلديات تجمع بينهم مصالح اقتصادية واجتماعية، وتتم المصادقة عليهما من طرف مداولة للمجالس الشعبية البلدية المعنية في حالة التعاون.²

إضافة إلى المواد 7 و53 من قانون تهيئة الإقليم والتنمية المستدامة، اللتان تنصان على مختلف أدوات تهيئة الإقليم والتنمية المستدامة، ومساحات التهيئة والتنمية المشتركة بين البلديات،³ كما أشارت المادة 22 من القانون التوجيهي للمدينة إلى إمكانية المبادرة بنشاطات الشراكة بين مدينتين لإنجاز تجهيزات ومنشآت حضرية هيكلية في إطار اتفاقيات تبرم بين الجماعات المحلية.⁴

البلديات الجزائرية في أمس الحاجة لمثل هذا التعاون فواقعها المتسم بالعجز على المستوى المالي، الفني، البشري يفرض عليها الاستنجد بمثل هذه التقنية خاصة تسيير المرافق العمومية، لذلك على البلديات المتجاورة وذات الخصائص المتشابهة وهي كثيرة التعاون فيما بينها لتلبية حاجيات مواطنيها، وهو ما سيمكنها من تخفيض التكاليف ومدة إنجاز مختلف المشاريع وحتى تحقيق الكبرى منها.

2-2- اتفاقية Ayla n Tmurt مثال يُحتذى به:⁵

تم إبرام الاتفاقية في 30 ماي 2016، بين سبعة بلديات ريفية ذات حدود مشتركة، وتتضمن ترقية وتنسيق كل النشاطات والأعمال التي تهدف إلى تحقيق التنمية المحلية للبلديات المعنية، وتستلزم التجاور الجغرافي، وتضمنت الاتفاقية تاريخ نفاذها، المدة، التدابير المتبعة وأحكام تتعلق بتعديلها والتزامات الأطراف، كما تضمنت ملاحق تتعلق بتدابير وأهداف ترمين الموارد وأخرى تنظيمية تخص الأطراف، الالتزامات وتنظيم الشراكات.

• تتشكل أطرافها من:

- المجلس الشعبي الولائي لولاية تيزي وزو حيث يضع التصور والمرافقة للفاعلين المحليين في تجسيد الاتفاقية.

¹ المادة 30 و32 من القانون 19-01، المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، مرجع سابق.

² القانون رقم 29-90، المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، المعدل بالقانون 04-05، المؤرخ في 14 أوت 2004، المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج.ر.ج.ج، العدد 51، المادة 35.

³ القانون رقم 20-01، المؤرخ في 12 ديسمبر 2001، المتعلق بتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة، ج.ر.ج.ج، العدد 77، الصادرة في 15 ديسمبر 2001.

⁴ المادة 22 من القانون رقم 06-06، المؤرخ في 20 فيفري 2006، يتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج.ر.ج.ج، العدد 15، الصادرة في 12 مارس 2006.

⁵ لتفصيل أكثر أنظر: العشاء إسحاق، التعاون مابين البلديات دراسة تطبيقية، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 01، 2021، 143-147.

- رؤساء المجالس الشعبية للبلديات السبع.
- الجامعة وتشارك في التصور والاقتراح وإبراز مستجدات التنمية.
- مجالات الاتفاقية: الفلاحة، الحرف، السياحة، المحيط، التكوين، الإعلام والثقافة.
- تم إنشاء فريق متعدد التخصصات بعنوان الاتفاقية يضم خاصة مستشارين من جامعة تيزي وزو.

3- التضامن بين البلديات:

يتمثل في وجود روح التضامن بين البلديات الغنية والفقيرة فيما بينها مباشرة سواء تضامن مالي أو غير مالي أو عن طريق الصندوق المشترك للجماعات المحلية، وسماه المرسوم التنفيذي 14-116 صندوق التضامن والضمان للجماعات المحلية،¹ وأهم أهدافه توفير تخصيصات الخدمة العمومية الإلزامية، يتم تمويله من خلال الاقتطاعات الإلزامية من ميزانيات الجماعات المحلية ونسب بعض الضرائب والرسوم، ويساعد في التوازن المالي من خلال تخصيص إجمالي للتسيير بنسبة 60% ويتضمن لا سيما تخصيص الخدمة العمومية، وتخصيص إجمالي للتجهيز والاستثمار بنسبة 40%.²

وفي ولاية ورقلة قد تم منح 150 مليار سنتيم من طرف بلدية حاسي مسعود لسبعة بلديات والذي تم في 11-11-2022.

ثالثا: تحقيق الاستقلالية المالية وتفعيل أنظمة الجباية

يجب إيلاء اهتمام أكبر إلى تحصيل الجباية التي تتم خاصة على مستوى البلدية وتدخل في ميزانيتها، من خلال القيام بالعمليات الإحصائية الشاملة وتعيينها لجميع مصادر الجباية مثل الإعلانات والصفائح المهنية وأماكن استقبال الزوار وقاعات الحفلات قصد تثمين ما تقدمه من مداخل، واعتماد الصرامة في تطبيق القوانين ويستدعي الأمر تزويد البلديات بالتأطير المادي والبشري لا سيما استكمال الرقمنة وتوفير التجهيز التكنولوجي والوسائل القانونية، من أجل تحقيق مستوى أفضل من تحصيل الرسوم البلدية.

ضرورة تبادل المعلومات والتنسيق بين البلديات والمصالح المكلفة بتحصيل الضرائب من أجل تحقيق مردود أفضل على الرسوم لا سيما الرسم العقاري ورسم رفع القمامة المنزلية والرسوم المتعلقة بالبيئة، لأن ناتجهم يعود كلياً إلى البلديات.

كما أن البلديات على المستوى المحلي هي مدعوة من خلال منتخبها وبتفعيل آلية المشاركة والتعاور والتشاور مع الفواعل في المجتمع والمختصين وبالاستناد إلى الأدوات القانونية، إلى تحقيق الاستقلالية المالية بنفسها من أجل التخلص من العائق المالي الذي يُضعف من تحقيق خدمة عمومية ذات جودة وترقى إلى تطلعات المواطنين، وذلك بتطبيق محددات وضوابط الحوكمة وربط المسؤولية بالمحاسبة وتوخي النزاهة والأمانة في التسيير والتنفيذ والتخطيط.

¹ نزار بلة، مرجع سابق، ص 70.

² المادة 06 و07 من المرسوم التنفيذي رقم 14-16، المؤرخ في 24 مارس 2014، يتضمن إنشاء صندوق التضامن والضمان للجماعات المحلية ويحدد مهامه وتنظيمه وسييره، ج.ج.ج، العدد 19، الصادرة في 2 أبريل 2014.

رابعاً: نشر ثقافة الحوكمة والنزاهة ومكافحة الفساد (مشاركة المواطن)

إن من صور الفساد الإداري التي يُغفل عليها الكثير من الجهات الرقابية في كثير من الأحيان، صورة إهدار المال العام وارتكاب العديد من الأفعال التي تؤدي إلى الإضرار به من قبل موظفي الدولة العموميين، فالغالب في إدارة أجهزة الدولة أن يقوم العاملون فيها بإساءة استعمال المال العام على النحو الذي يؤدي إلى إهلاكه.

وقد نص الدستور على حماية المال العام: "يجب على كل مواطن أن يحمي الملكية العامة ومصالح المجموعة الوطنية، وأن يحترم ملكية الغير"¹، كمل لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم،² إضافة إلى الحماية الجنائية كتجريم الاستيلاء على الأموال العامة والإهمال والغدر وغيرها، وكذا الجرائم التي يقوم بها الشخص العادي كالتعدي على الطريق، المادة 455 (معدلة) من قانون العقوبات، الحماية من حرق الغابات المادة 06 من القانون 12-84.³

إن إنشاء ثقافة النزاهة واحترام المال العام يمكن تحقيقه من خلال وضع المناهج التربوية والتعليمية الخاصة بالنزاهة الوظيفية بتضمين مبادئ النزاهة والشفافية معظم المقررات الدراسية وفي جميع المراحل، إضافة إلى تشجيع النشاطات الثقافية التي تحارب الفساد عبر وسائل الإعلام عن طريق استراتيجية طويلة المدى، بغرض تحقيق الولاء والانتماء بين الفرد والدولة وترسيخ هذه الثقافة في نفوس المواطنين من خلال برامج تدريبية مخصصة لنشر أخلاقيات وقيم وسلوكيات الوظيفة العامة.⁴

خامساً: تعزيز الآليات التشاركية ومتطلبات الشفافية والمساءلة

يتطلب تعزيز الآليات التشاركية إقرارها صراحة في القوانين من جهة ومن جهة أخرى توفير الآليات الحقيقية الكفيلة بتجسيدها، وكمنتقل فإن تدريس هذه الآليات في الجامعات وجعلها فضاء مفتوحاً للإثراء والنقاش من باب نشر ثقافة المشاركة والتحسيس بضرورة تحمل المسؤولية لا سيما المواطنين والمجتمع المدني، يعتبر خطوة إيجابية، إضافة إلى إقامة الدورات التكوينية من أجل بحث الجديد على المستوى العالمي وإزاحة الغموض لدى المسؤول المحلي.

إن ملائمة القوانين لتطبيق الآلية التشاركية شرط ضروري لفعاليتها، فلا يجب أن تكون تعجيزية وإنما شروط بسيطة وإجراءات واضحة قابلة للتطبيق ومشجعة على الولوج إلى هذا الفضاء التشاركي. من بين الآليات الممكنة إتاحة الحق في مشاركة المواطنين في سن بعض البنود على المستوى المحلي، تتعلق بخصوصية المنطقة، من خلال المشاركة بمقترح قانون يخضع لشروط دقيقة، لا سيما ابتغاء المصلحة العامة والصياغة الدقيقة لمحتوى النص القانوني.

¹ المادة 83 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، مرجع سابق.

² المادة 689 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، العدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

³ القانون رقم 84-12، مؤرخ في 23 جوان 1984، يتضمن النظام العام للغابات، ج.ر.ج.ج، العدد 26، الصادرة في 26 جوان 1984.

⁴ نقلاً عن الإصلاح الإداري المعوقات والحلول، سردار كاكه أمين ناكو، مرجع سابق، ص 396-397.

كما أن جدول أعمال المجالس الشعبية يقرره رئيس المجلس، حسب المادة 79 من القانون 10-11، مع ذلك يمكن أن يتيح القانون للمواطنين المشاركة في اقتراح نقطة معينة للمناقشة تدخل في جدول أعمال المجلس، يمكن أن تتضمن اقتراحات وحلول، وهي آلية مهمة تساعد على تتبع المشاكل وحلها وتقييم السياسات العامة على المستوى المحلي.

ومن ثم وجب النظر في إدراج آليات تشاركية أخرى من خلال إعادة النظر في الترسنة القانونية، وتعزيز تلك الموجودة، دون إهمال عنصر الشفافية في هذا المجال عن طريق عرض الأعمال والمقترحات والسياسة المحلية على مواقع البلديات الالكترونية، لتحقيق العلم اليقين لدى المواطنين بما يجري في أروقة الحكم المحلي.

ومن بين آليات التشاركية التي يمكن سنها:

1- آلية الميزانية التشاركية:

تندرج الميزانية التشاركية في إطار المشاورة الديمقراطية التي يقرر من خلالها الأشخاص العاديون كيفية تخصيص جزء من الميزانية البلدية أو العامة، وتعتبر هذه الآلية بامتياز أفضل ممارسة للحكومة التشاركية نظرا لأثرها الملموس على واقع المواطنين، لاسيما على المستوى المحلي، وتحفيز مشاركتهم في الشأن العام، وأدت في بعض الحالات إلى زيادة استعداد الأشخاص إلى دفع الضرائب، وقد تمت أول عملية للميزانية التشاركية في مدينة بورتو أليغري عام 1989 ثم انتشرت في العديد من مدن أمريكا اللاتينية وبعض المدن في أوروبا، أفريقيا وأمريكا الشمالية، وآسيا والآن يتم تقدير ما يزيد عن 1500 بلدية بدأت بإتباع نظام الميزانية التشاركية، في تونس، اعتمدت بعض البلديات هذه الآلية مثل بلدية المرسى وصيدا ومنزل بورقيبة لتلاقي نجاحا وإقبالا متفاوتين و تبقى في إطار التجارب النموذجية التي لا تزال في حاجة للتطوير والتعميم.¹

2- إنشاء لجان للمواطنين:

بدأت هذه الآلية في الظهور من سنوات السبعينات في عدة دول من العالم في ألمانيا سنة 1970 في إسبانيا 1992، ويقصد بها مجموعة من المواطنين تظم 25 شخصا يختارون عن طريق القرعة أو باقتراح من المجتمع المدني لمناقشة مشروع أو قرار أو برنامج معين مستعنيين في ذلك بأراء الخبراء ثم تقدم توصيتها واقتراحاتها بخصوصه.²

¹ حاتم دمي، مفهوم وآليات الديمقراطية التشاركية وفرص تطبيقها في تونس، <http://www.jasminefoundation.org/ar/> تم الاطلاع على الموقع في

2022-10-28، 10:58.

² سي محمد بن زرقعة، مرجع سابق، ص 58.

3- مجالس الأحياء:

أصبحت هذه الآلية إلزامية في فرنسا بموجب قانون صادر في سنة 2002 بالنسبة للمدن التي يتجاوز عدد سكانها 20000 نسمة، وعلى البلديات توفير مقرات لهذه المجالس ودعمها بالوسائل المادية والمالية. ويقصد بها أن يكون لكل حي بالمدينة مجلس يجتمع سكانه للحوار والمناقشة ويمثلون سلطة اقتراح وإعداد برنامج والمشاركة في اتخاذ القرارات التي تهمهم مثل توزيع المياه، النظافة، حماية البيئة.¹

وتثار عديد النقاط على هذا المستوى فاجتماع أعضاء مجلس البلدية في باتنة يوم 11-11-2022، مع لجان الأحياء للمطالبة بتحسين الخدمات العمومية كالإنارة والنقل، المدارس، المستشفيات، وغيرها كان مهما، إلا أن الإشكال قد ثار في عدم كفاية يوم واحد لطرح الانشغالات نظرا لكثرة الأحياء مما ينقص من فعالية الآلية، وطالبوا بتخصيص يوم لكل حي، غير أنه يمكنهم إعداد لائحة تشمل المشاكل والمقترحات واليات التطبيق ورفعها للمنتخبين من أجل دراستها مع ممثل لكل حي.

4- ورشات السكان:

تتعلق هذه الآلية أساسا بالمستفيدين من مرافق معينة وهم يجتمعون في ورشات للمناقشة والحوار وإبداء آراءهم وتوصياتهم حول موضوعات عملية.²

5- ندوات المواطنين:

وتدعى كذلك ندوات الاجتماع، عُرفت في الدول الاسكندنافية كالدانمرك ثم استعملت في كندا لتمثل في لقاء بين عدد من المواطنين مع الخبراء للحوار والنقاش حول موضوع معين محضر مسبقا، وتنتهي هذه الندوة بإصدار تقرير حول الموضوع، وقد تكون الندوة محلية أو جهوية أو وطنية.³

6- مجالس الشباب:

توجد في العديد من البلدان على مستوى المدن والمحافظات وعلى المستوى الوطني أيضا وهي إلزامية في بعض الدول ومنها فرنسا بموجب قانون صادر في سنة 2001، كما توجد على مستويات قطاعية مثل الثانويات والجامعات والمعاهد والمدارس الكبرى.⁴

¹ سي محمد بن زرقعة، مرجع سابق، ص 58.

² الأمين شريط، الديمقراطية التشاركية الأسس والآفاق، مداخلة ضمن الندوة المنظمة من قبل وزارة العلاقات مع البرلمان، مجلة الوسيط، العدد 06، 2008، ص 30.

³ سي محمد بن زرقعة، مرجع سابق، ص 58.

⁴ المرجع نفسه، ص 58.

خلاصة الباب الثاني

إن السرد والتحليل الذي حملته هذا الباب يُبين بوضوح قناعة السلطة السياسية في الجزائر بضرورة تحديث المرافق العمومية، وقد مثَّل هذا التوجه انشغالات الحكومات المتعاقبة، يظهر ذلك من خلال البرامج المسطرة وفي الخطابات الرسمية وكذا الغطاء التشريعي والتنظيمي الذي صاحب عملية التحديث. غير أنّ الفكرة وحدها لا تكفي بل تتطلب الرؤية الاستراتيجية وتحديد دقيق للمسؤوليات يسبقه استشارة واسعة مع خبراء في المجالات التقنية والاقتصادية، وحشد المتطلبات المالية والبشرية الضرورية لإنجاح العملية التي لا تكون فعالة إلا بتكاتف جميع الفواعل، وبتغيير جذري في القوانين والأنظمة وتغيير في الذهنية التقليدية للمُسيّر والمُسيَّر والرئيس والمرؤوس.

لكن هذا التسلسل والترابط قد غاب على إصلاح المرافق العمومية في الجزائر، وافتقر إلى التخطيط والمنهجية المرحلية، مرتكزا على الهيكل دون المضمون، ورغم طول المسار إلا أن النتائج كانت هزيلة لا تعكس طموحات المواطنين، تميزت بتكرار المضامين وتشابهها واستناد العملية إلى قرارات سياسية غيّبت المدلول القانوني للمرفق العمومي واستهدفت استعادة الشرعية المفقودة بقرارات عشوائية ظرفية تفتقر للعمق.

ولم تكن الإدارة الالكترونية حلال سحريا لمشاكل المرافق العمومية كما رُوج له، فقد صاحب مشروع الجزائر الالكترونية سوء في التنفيذ يعكس الهوة بين النظرية والتطبيق، أدى إلى توسيع المجال الزمني للتحول الرقمي، وضرب مرة أخرى مصداقية السلطة السياسية أمام المواطن الذي لا يفهم إلا من خلال النتائج التي يجد نفسه أمامها، هذه الأخيرة تعتبر هزيلة ولا تزال بعيدة على تطلعات المرتفقين.

تماشيا مع المتغيرات في العالم واستنادا إلى الاستنتاجات التي تم التوصل إليها بشأن الوقع الضعيف للإصلاحات على المواطنين، نتيجة غياب المقاربة الشمولية والنظرة الاستشرافية ظهرت محاولات اعتماد مقاربة جديدة للإصلاح ليست نمط إداري من النظريات التقليدية، وإنما نظاما متكاملًا يقوم على محددات ويستلزم مقتضيات تقوم أساسا على تغيير جذري في المنظومة التشريعية وفي الممارسات الإدارية وأساليب التوظيف، وطرق تقديم الخدمة العمومية، تتمثل في الحوكمة التي تركز الشفافية وتتيح تفعيل العمليات الرقابية وتعتمد الآلية التشاركية أساسا لها، وتستند على تقوية النظام اللامركزي وتحمل المسؤوليات بصورة جدية من خلال ربطها بالمحاسبة والمساءلة الهادفة إلى تقويم سلوكيات القائمين على تقديم الخدمة العمومية، وتجويد مخرجاتها قصد الوصول إلى تحقيق طموحات المرتفقين.

إنّ تحقيق حوكمة المرافق العمومية من خلال تحليل المعطيات كان يسير بوتيرة بطيئة ويفتقر إلى المقومات الحقيقية لا سيما إصلاح الوظيفة العمومية التي تمثل أهم المنطلقات في الإصلاح، كما أن المرافق العمومية المحلية لا تزال تعاني العجز في التسيير لنقص الآليات الحقيقية المجسدة للمشاركة الفعالة للفواعل المعنية، مع ملاحظة ضعف العامل البشري المُكَلَّف بالتسيير لا سيما المجالس المنتخبة وافتقارها إلى تكوين حقيقي وجهلها بدورها الحقيقي في التنمية وطرق تجسيده، كما أن ثقافة الحوكمة بدت غائبة على مستوى المواطن الذي لا يزال ينظر إلى الخدمة العمومية كامتياز وليس حقا وأن تسيير المرفق العمومي ليس من شأنه.

الخاتمة

الخاتمة:

لطالما شكلت المرافق العمومية الانشغال الأول للدولة من خلال التكفل باستمراريته ومسايرتها لتطلعات المواطنين، وضمان وصول الجميع إلى خدماتها، مما جعلها تتسم بالطابع الاجتماعي واحترامها للقدرة الشرائية من خلال الدعم الذي تتلقاه.

لكن نتيجة الثقل المالي الذي تكلفه هذه المرافق العمومية وضعف بنيتها التحتية ونقص تجهيزها وعدم قدرة المورد البشري في تحقيق الكفاءة المطلوبة بالإضافة إلى تدنى مستويات الخدمات المقدمة، وعلى الصعيد الدولي تنامي تيار الليبرالية وضغوطات المؤسسات المالية العالمية، وإدراج بعض المفاهيم كالعولمة، ساعد ذلك في ظهور تصور جديد لدور الدولة وتغير في الأدوار والمهام، هو ما أدى إلى خضوعها إلى تحولات مست طرق التسيير وكيفية تقديم الخدمة العمومية وترقيتها.

إنّ الانفتاح على المنافسة في مرفقي الاتصالات والكهرباء، واعتماد التفويض على المستوى المحلي والامتياز على المستوى الوطني في قطاع النقل، إضافة إلى التفويض في قطاع المياه، تعتبر أهم تطبيقات التحولات التي عرفتها طرق التسيير في الجزائر، غير أنه ورغم تماشيها مع التوجهات العالمية إلا أنها سجلت قصورا سواء من ناحية التشريع أو التطبيق، لا سيما المعالجة القطاعية للامتياز ومساره الذي تراوح بين الفتور والازدهار، وتأخر في تأطير التفويض على المستوى المحلي، إضافة إلى شبه انعدامه على المستوى الوطني، كما أن قطاع الكهرباء والغاز من الناحية التطبيقية فإنه لا يزال مُحْتَكراً، أما مرفق الاتصالات السلكية واللاسلكية فهو الوحيد الذي يشهد نجاحا تشريعيا وتطبيقيا، وهي النقاط التي تمت مناقشتها في المتن.

إن السرد والتحليل الذي حملته هذه الأطروحة يُبين بوضوح قناعة السلطة السياسية في الجزائر بضرورة تحديث المرافق العمومية، وقد مَثَّل هذا التوجه انشغالات الحكومات المتعاقبة، يظهر ذلك من خلال البرامج المسطرة وفي الخطابات الرسمية وكذا الغطاء التشريعي والتنظيمي الذي صاحب عملية التحديث.

غير أنّ الفكرة وحدها لا تكفي بل تتطلب الرؤية الاستراتيجية وتحديد دقيق للمسؤوليات يسبقه استشارة واسعة مع خبراء في المجالات التقنية والاقتصادية، وحشد المتطلبات المالية والبشرية الضرورية لإنجاح العملية التي لا تكون فعالة إلا بتكاتف جميع الفواعل، وبتغيير جذري في القوانين والأنظمة وتغيير في الذهنية التقليدية للمُسيّر والمُسيّر والرئيس والمرؤوس.

لكن هذا التسلسل والترابط قد غاب على إصلاح المرافق العمومية في الجزائر، وافتقر إلى التخطيط والمنهجية المرحلية، مرتكزا على الهيكل دون المضمون، ورغم طول المسار إلا أن النتائج كانت هزيلة لا تعكس طموحات المواطنين، تميزت بتكرار المضامين وتشابهها واستناد العملية إلى قرارات سياسية غيّبت

المدلول القانوني للمرفق العمومي واستهدفت استعادة الشرعية المفقودة بقرارات عشوائية ظرفية تفتقر للعمق.

ولم تكن الإدارة الالكترونية حلال سحريا لمشاكل المرافق العمومية كما رُوج له، فقد صاحب مشروع الجزائر الالكترونية سوء في التنفيذ يعكس الهوة بين النظرية والتطبيق، أدى إلى توسيع المجال الزمني للتحويل الرقمي، وضرب مرة أخرى مصداقية السلطة السياسية أمام المواطن الذي لا يفهم إلا من خلال النتائج التي يجد نفسه أمامها، هذه الأخيرة تعتبر هزيلة ولا تزال بعيدة على تطلعات المرتفقين. كما أن تحليل المعطيات أظهر أنّ إصلاح المرافق العمومية وتحقيق الحوكمة على مستواها كان يسير بوتيرة بطيئة ويفتقر إلى المقومات الحقيقية لا سيما إصلاح الوظيفة العمومية التي تمثل أهم المنطلقات في الإصلاح، وبالنسبة للمرافق العمومية المحلية فهي لا تزال تعاني العجز في التسيير لنقص الآليات الحقيقية المجددة للمشاركة الفعالة للفواعل المعنية، مع ملاحظة ضعف العامل البشري المكلف بالتسيير خاصة المجالس المنتخبة وافتقارها إلى تكوين حقيقي وجهلها بدورها الحقيقي في التنمية وطرق تجسيده، كما أن ثقافة الحوكمة بدت غائبة على مستوى المواطن الذي لا يزال ينظر إلى الخدمة العمومية كامتياز وليس حقا، وان تسيير المرفق العمومي ليس من شأنه.

فرغم توافر الغطاء التشريعي الذي يعتبر الانطلاقة الأولى لإنجاح الحوكمة على المستوى المحلي، إلا أن واقع التطبيق يثبت الشرح القائم بين النص وتجسيده، إضافة إلى ضعف النص القانوني في بعض الأحيان.

إنّ تحديث المرافق العمومية من الناحية النظرية يحقق تطلعات المواطنين ويقوي علاقتهم مع السلطة الحاكمة كما يرفع من جودة الخدمات العمومية، غير أنه يمكن الجزم أن التطبيق الحقيقي لا يزال بعيد المنال، نظرا لترددات المشرع ووفائه الدائم للزعة الاشتراكية وكذا الممارسات السلبية التي تمت معابنتها من خلال الدراسة الحالية، وهو ما وسع الفجوة بين المواطن ومرافقه العمومية، غير أن معالجة الاختلالات يبقى أمرا ممكنا إذا اقترن بتكاتف عوامل رئيسية لمواجهة التحديات الحقيقية والمتمثلة أساسا في: إصلاح تشريعي جذري، التركيز على المورد البشري وتغيير الذهنيات، إرادة سياسية حقيقية، حوكمة حقيقية تقوم على التشاركية والمحاسبة.

وفي هذا الصدد يمكن تقديم جملة من النتائج والاقتراحات حول طرق تسيير المرافق العمومية وطرق تقديم الخدمة العمومية، وذلك بالاستناد إلى محتوى الأطروحة ومعطياتها.

نتائج الدراسة:

إنّ تبني أسلوب التفويض في إدارة المرافق العمومية يعتبرها توجها صحيحا بالمقارنة مع عقود الشراكة التي ليست بالايجابيات التي يُزوج لها، لأن هذه الأخيرة تتطلب خبرة كبيرة في مجال الرقابة وفي

إعداد العقود وخبراء قانونيين في مجال التحكيم والمنازعات على المستوى الدولي وهو ما تفتقر إليه الجزائر، غير أن خيار التفويض والبيئة القانونية والظروف التي يتواجد فيها المسؤولين، لا سيما على المستوى المحلي تطرح إشكالية قلة المبادرة التي تتبنى هذا النهج.

وهذه التقنية يتم اللجوء إليها لأنها من بين الأساليب الأخرى وبالمقارنة معها تحقق أفضل مردودية، بالنسبة للمرفق المراد تفويضه، ومن حيث التعريف يمكننا القول: "عقد التفويض يقوم على تنازل هيئة عامة على تسيير واستغلال مرفق عمومي تابع لها لصالح شخص عام أو خاص لفترة من الزمن والذي يبقى تحت رقابتها، على أن يرتبط المقابل المالي للمفوض له بنتائج استغلال المرفق العمومي، كما يتحمل مخاطر التشغيل جزئيا أو كليا، ويكون الهدف هو ابتغاء المصلحة العامة الاجتماعية والاقتصادية على حد سواء".

إن عدد النصوص التي صدرت من أجل تأطير التفويض تُظهرُ شح النصوص القانونية، فرغم أهميته في تحديث المرافق العمومية إلا أن الجزائر عالجت هذا الأسلوب بنصين فقط، الأول كان سنة 2015 والثاني في سنة 2018، وهو تأطير متأخر سواء بالنظر للنص للمرة الأولى على التفويض والذي كان سنة 2005 في قانون المياه، أو بالنظر إلى تبنيها للنهج الليبرالي وتخليها عن الأحادية في اتخاذ القرار عن طريق خوصصة التسيير والتنازل للخواص عن بعض المهام وإشراكهم في تسيير المرافق العمومية، لا سيما ذات الطابع الصناعي والتجاري، والذي يجسده الامتياز الذي يعد صورة للتفويض، هذا الأخير تم اعتماده في عديد القطاعات دون إفراده بقانون إطار.

ومن ثَمَّ فقد تميز أسلوب التفويض في المنظومة القانونية الجزائرية بعدم وضوح الرؤية وعدم توحيدها لدى المشرع والمنظم على حد سواء، إضافة إلى تردد أسفر عن صدور نصين فقط وبشكل متأخر مع رؤية مختلفة في كل مرة للتفويض والامتياز.

ويعتبر قطاع المياه الصورة الوحيدة للتفويض على المستوى الوطني إذا ما أخذنا بالفصل بين الامتياز والتفويض كأسلوبين مستقلين لتسيير المرافق العمومية، ويستشف ذلك من خلال التأطير الذي يذكر التفويض إلى جانب الامتياز من خلال قانون المياه 05-12، وعلى المستوى المحلي من خلال قانون البلدية 10-11.

إنّ المنظومة القانونية في الجزائر تطرح بشدة التعارض في المصطلحات والاختلاف في الدلالات وعدم مراعاة القوة المعيارية للنصوص القانونية في كثير من الحالات، وهذا ما يطرح صعوبة في دراسة النصوص القانونية الجزائرية من جهة، ومن جهة أخرى تدخل المغالطات في الفهم وفي التطبيق من خلال الخلط في التسميات والمصطلحات يتبعه الاختلاف في المحتوى والمضامين، لذلك فإن احترام التوجه الحقيقي العالمي يفرض احترام المعاني المقصودة في مفهومها الشمولي والدولي وليس أخذ المعنى وإفراغ

المحتوى، وهو ما عرفه بشكل كبير الامتياز في بداية ظهوره وتقاطعته مع التفويض في مرحلة أخرى جعلت من هذا الأخير مرة يحتوي الامتياز ومرة مواز له.

وقد تم توظيف عديد المصطلحات: الخدمة العمومية، المصالح العمومية، الإدارة العمومية للدلالة على المرفق العمومي وهي ذات دلالات مختلفة، ويقصد بالمرفق العمومي ذلك النشاط الذي يهدف الى تحقيق المصلحة العامة، يدار من قبل الأشخاص العامة أو الخاصة أو هما معا، ويتمتع به بعض امتيازات السلطة العامة فهو يخضع كليا أو جزئيا للقانون الإداري، كما يخضع لرقابة الدولة.

كما يمثل الانفتاح على المنافسة في القطاعات الشبكية توجه عالمي سارت عليه الجزائر من خلال إعادة الهيكلة التي خضع لها قطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية وقطاع الغاز والكهرباء، والانتقال إلى الدور التنظيمي من خلال استحداث سلطات إدارية مستقلة تتكفل بضبط القطاع الاقتصادي في المجال المفتوح على المنافسة، غير أن الإطار القانوني الموجود لا يكفي لوحده في ظل تردد المشرع على الانفتاح الكلي والحقيقي، من خلال الدخول في كل الاستثمارات في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية من جهة، ووجود متعامل وحيد في قطاع الكهرباء والغاز يحتكر النشاط رغم انفتاحه على المنافسة، وهو ما يبرز عدم التخلي الكلي على النزعة الاشتراكية التي تطبع توجهات المشرع حتى في ظل التوجه الرأسمالي.

وقد تم التوصل إلى أنه رغم التعارض بين مفهوم المرفق العمومي ومفهوم الخدمة الشاملة في بعض النقاط إلا أن كلاهما يحققان المصلحة العامة، والخدمة الشاملة تأخذ بالمعايير التقليدية للمرفق العمومي في بيئة تنافسية، ويمكن القول أن فكرة المرفق العام قد تم تجديدها في الخدمة الشاملة من أجل ضمان التوفيق بين متطلبات المنافسة ومقتضيات المرفق العام، ولم يتم التراجع عن فكرة المرفق العام بل استفادت من المنافسة دون الإخلال بمبادئ المرافق العامة.

إن تبني الخصخصة في إطار الإصلاح الاقتصادي لم يقدم الحلول التي كانت منتظرة منه في الجزائر رغم نجاحه في دول أخرى، فرغم تقليص الخصخصة لدور الدولة في القطاع الاقتصادي كخطوة ايجابية إضافة إلى التخلص من العبء المالي لبعض المؤسسات العمومية المفلسة وتعظيم دور القطاع الخاص في الحياة العمومية، إلا أنه أدى إلى نتائج سلبية.

بالنظر إلى الاختلالات على مستوى تقديم الخدمة العمومية تم التوصل إلى أن المشرع الجزائري لا يعتمد نظرة استشرافية بعيدة المدى من خلال القرارات الإصلاحية الفورية والآنية والتي كانت ترقيعية، مجزأة وقطاعية، مما يعني الافتقار إلى كفاءة المسؤولين واعتماد التغيير من أجل التغيير، ودون الأخذ بمبدأ الجدارة في انتقائهم أو على أساس تقديمهم لبرامج حقيقية قابلة للتطبيق لا سيما للوزراء.

ولا تعتبر الإدارة الالكترونية حلا حقيقيا في ظل الشح في ميزانية تجسيدها، وغياب آليات حقيقية لتحقيق التحول الرقمي لا سيما تأهيل المورد البشري وتطوير البنية التحتية وتعزيز التطور التكنولوجي، إضافة إلى الفجوة الرقمية بين المواطنين والفقر المادي والأمية الالكترونية، التي تتطلب إرادة حقيقية تدعمها تطبيقات مدروسة ومراقبة وهو ما لم يشهده تجسيد مشروع الجزائر الالكترونية.

بالنسبة للقوانين المؤطرة للإصلاح فهي غير متكاملة وتفتقر إلى التنسيق، إضافة إلى أنها لم تحترم الترتيب السلمي وأكثر ما جسدها مجال التوظيف الذي خرق مبدأي الجدارة والمساواة.

لقد أصبحت الحوكمة توجهها إصلاحيا تعمل الجزائر على تكريس مقتضياته في البيئة الإدارية والمرافق العمومية، وقد أصبح يتجه إلى الحتمية والإجبار من خلال الاتفاقات الدولية التي تعد الإطار العام الذي يرسم التحول إليها كما يعد توفر الغطاء القانوني الكافي لقيام حوكمة المرافق العمومية أساس هذه الأخيرة.

إن اعتماد الحوكمة كألية أخرى للإصلاح لم يكن موفقا إلى حد كبير نظرا للاعتماد على نظام مركزي شديد والذي يعيق تطبيق الحوكمة التي أساسها النظام اللامركزي والمقاربة التشاركية لجميع الفواعل في المجتمع، وفي هذا الشأن يُعد تعديل القوانين ضروريا وهو ما شرعت فيه الدولة الجزائرية منذ التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث يُنتظر تعديلا يتناسب مع مقتضيات الحوكمة، والذي يتطلب آليات للتطبيق فعالة وحقيقية، وتكريس رقابة مستمرة قبلية ولاحقة تقوم على محاسبة كل ذي مسؤولية.

إن التعليم العالي في الجزائر يتسم بالمركزية الشديدة، فكل القرارات تتخذها الوزارة الوصية، كما أن الأهداف والتنظيم والتوجيه تخضع لقوانين عامة ومشاركة وهو ما يضعف المنافسة بين المؤسسات التعليمية، ويؤثر على جودة التعليم والطلبة، كما يثير إشكالية قدرة الجامعة على تحقيق منتج يتوافق مع متطلبات سوق العمل، وهذه المركزية لا تتيح للجامعات تحديد أهدافها أو مهامها ولا أن تكون متخصصة تحقق التفوق في مجالها، باستثناء التخصص الذي تتميز به المدارس العليا لتكوين الأساتذة، المدرسة الوطنية للإدارة والمدارس والمعاهد العليا الوطنية المتخصصة، وعددها قليل لا يغطي احتياجات سوق العمل.

أما على مستوى المرافق العمومية المحلية، فرغم ما جاء به قانوني الولاية والبلدية من تكريس لمبادئ الحوكمة، إلا أنها غير كافية وتحتاج إلى مزيدا من الإجراءات التشريعية والتنظيمية وعلى مستوى المورد البشري، إذ لا يزال الاستقلال المالي والإداري يقوض من حرية الإدارة المحلية، كما أن وسائل الرقابة المتاحة للمواطنين غير كافية ولا تجسد مشاركة حقيقية في تسيير المرافق العمومية فهي مبتورة من ناحية الإلزام، إضافة إلى غياب التحسيس وثقافة المسؤولية في التسيير لدى المرتفق المحلي.

ما تم ملاحظته من دراسة بعض المرافق المحلية هو ضعف الخدمة التي تقدمها وبعدها على مستوى تطلعات الساكنة، والتحليل الذي تم جعلنا نُكِّد على أن الخلل ليس في القوانين رغم قصرها في بعض الحالات، إلا أن التطبيق غير الصحيح لها، وانعدام الرقابة الفعالة والحقيقية على تطبيقها، هو أحد أكبر المشاكل التي يواجهها المرفق العمومي على المستوى المحلي، كما تمت أيضا ملاحظة أن الإصلاحات التي تمت ممارستها لم تكن بالفعالية الحقيقية عدا عنصر واحد وهو الإدارة الالكترونية التي مهما كان مستوى الضعف الذي تواجهه، إلا أنها أبلت حسنا فيما يتعلق بتجويد الخدمة العمومية المقدمة، مما يقودنا إلى التنبيه بدورنا إلى ضرورة الإسراع في تبني إدارة الكترونية شاملة وفعالة وتمس كل المرافق العمومية.

المقترحات:

بالنسبة لتفويض المرافق العمومية وطرق التسيير الحديثة:

- من أجل توحيد النظرة من طرف المسؤولين الجزائريين يبدو أنه يجب الإشارة دائما إلى شرح المصطلحات المتضمنة في النصوص القانونية حتى يتمكن من فهمها سواء الدارسين أو المنفذين أو المسؤولين المتعاقبين على السلطة والمكلفين بتعيين القوانين أو إنشائها بداية، وهو ما يضمن توحيد المصطلحات القانونية.
- يمكن العمل على استصدار قانون إطار يشمل الجوانب العامة في التفويض بالنسبة للمرافق الوطنية، أما خصوصية كل مجال فتبقى للتنظيم.
- إلغاء النصوص القانونية المتناقضة أو تجريدها من المواد المتناقضة حسب الحالة من أجل احترام دستورية القواعد القانونية.
- تضمين القوانين ما توصل إليه الاجتهاد الحديث من قواعد من أجل الحد من السلطة التقديرية للسلطة المفوضة، وهو العامل الذي يساعد ويسهل عمل القاضي الإداري من جهة ويضمن حقوق المتعاقد مع الإدارة من جهة ثانية من خلال الانتقال من سلطة الملائمة التي تخرج عن رقابة قاضي الإلغاء إلى رقابة المشروعية وتنطوي هي الأخرى على حماية لحقوق المرتفقين.
- ضرورة تكوين خبراء في المجالات، والاستعمال الدائم للاستشارة قبل إبرام العقود والقراءة المتأنية والدقيقة لبنود العقود، حتى لا تقع الأشخاص العامة في فخ التعويض وعدم النجاعة.

فيما يخص الإدارة الالكترونية، الإصلاح والحوكمة :

- نشر ثقافة الحوكمة من خلال الدورات الإعلامية والتحسيسية التي يتوجب على البلديات القيام بها، خاصة في مجال مخاطر النفايات والتبليغ عن التسربات والمحافظات على الملك العام.

- تعزيز قيم النزاهة والأمانة لدى مسيري المرافق العمومية وموظفيها وعمالها، ونشرها إلى كل المجتمع من خلال تخليق المرافق العمومية وحماية الملك العام ونشر سياسة التبليغ.
 - إعادة النظر في طرق التوظيف من خلال تعزيز النمط التعاقدى، واعتماد الوسائط الالكترونية من خلال تجاهل هوية الشخص والاعتماد على مؤهلاته وما يقدمه من إضافة مقارنة بأقرانه.
 - إنَّ ضعف الأداء المرفقي يرجع إلى ضعف المورد البشري وقصر القوانين في بعض الأحيان ومن أجل النهوض بالخدمة العمومية يجب الاستناد إلى أربع ركائز أساسية:
استشارة واسعة.
 - تكوين مكثف لكل الفاعلين من أبسط موظف الى أعلى مستوى.
 - التفكير الاستراتيجي في التنمية والاستثمار ودراسة الجدوى.
 - النظرة الاستشرافية.
- وفي هذا الشأن يمكن اقتراح أيضا استحداث مجلس محلي للاقتصاد يقوم بالدراسة الاقتصادية للمشاريع وتقديم قيمة مضافة من خلال تفكير اقتصادي وهو ما من شأنه أن يوفر الدفع المالي الذي يُقَوِّمُ أداء المرافق العمومية المحلية، ويمكن أن يعمل المجلس مع مستشارين ووزراء ومسؤولين سابقين وأن يعتمد على الرؤية بعيدة الأمد، وبذلك فهو يرتكز على قوة الإبداع والابتكار للتسيير واستحداث المشاريع، ويبقى المنطلق التكويني الحقيقي لمنتوج الجامعات.
- إدراج مادة الإعلام الآلي والتكنولوجيات الحديثة في مختلف المراحل التعليمية من أجل إنتاج مجتمع رقمي مستقبلا، إضافة إلى تعليم مادة اللغة الانجليزية لأن البرامج والتطبيقات تتطلب هذه اللغة.
 - استكمال التشريع في المجال الرقمي لسد الفراغ القانوني الموجود، خاصة في مجال الإثبات والوقاية من الجريمة الالكترونية وحفظ الحقوق فيما يخص التعاملات المالية.
 - استصدار قوانين وتنظيمات تلزم المرافق العمومية والإدارات بالرد على شكاوي المواطنين المقدمة الكترونيا بسرعة وأنيا.
 - تعجيل الانتقال الأفقي للإدارة الالكترونية بين الإدارات والمرافق العمومية من أجل إعفاء المواطن من تقديم ملفات إضافية في جميع الإدارات.
 - تفعيل بطاقة التعريف البيومترية، وتعميم الدفع الالكتروني في المرافق العمومية وفي المحلات التجارية والشركات الخاصة وجعله إجباريا.
 - تقنين التواصل الالكتروني بين المواطنين والإدارات العمومية وبين الموظف وإدارته وجعله يعوض الطرق التقليدية بصورة إلزامية لا سيما البريد الالكتروني.
 - تكثيف التكوين في مجال استعمال الوسائط الالكترونية البسيطة والمعقدة، وفتح المجال أمام المواطنين لأعلامهم بكيفية الحصول على الخدمة الكترونيا.

- ومن أجل سد العجز في الوسائل المادية التي قد لا يحوزها بعض المواطنين لا سيما الهاتف النقال أو جهاز الحاسوب أو عدم وجود تغطية لشبكة الانترنت في بعض المناطق، وفي انتظار استكمال هذا العجز، يمكن إقامة مراكز على مستوى البلديات وتزويدها بأجهزة الحواسيب من أجل مساعدة هذه الفئات وكذلك الفئات التي لا يستطيع القراءة والكتابة.
- تعزيز الرقمنة من خلال تفعيل المنصات البلدية واستغلالها بجدية، من أجل تعزيز قنوات التواصل مع المواطنين، والقيام بالإحصائيات الضرورية وعرضها في موقع البلدية، في انتظار تكملة التحول الإلكتروني على المستوى الوطني والتواصل الرقمي الأفقي.

تكوين الموارد البشرية بطريقة دورية ومن طرف متخصصين، فلا يمكن الحديث عن مسؤول كفو وموظف فعال، إلا من خلال الخضوع الدائم والمستمر لتدريب متخصص وحققي، بعيدا عن الشكليات التي تميز الدورات التكوينية والتي تتم في أيام متتالية دون نتيجة تذكر، إضافة إلى القيام بعرض تجارب تشجع المبادرة على الابتكار والتميز في الأداء.

تشديد الرقابة على المسؤولين المحليين وإخضاعهم إلى تدريب على مهامهم وإطلاعهم على القوانين التي يخضعون لهم والمطالبين بالاطلاع عليها وفهمها، إضافة إلى فتح حوار دائم مع الوصاية من أجل توجيه المسؤول المحلي وسماع انشغالاته من خلال بوابة بين البلديات ووزارة الداخلية.

تعزيز ثقافة التبليغ والمطالبة بالحقوق من طرف المواطن مما يدفع المسؤولين إلى توخي الحرص على خدمة المواطن وترقية نشاط المرافق العامة.

تحفيز البلديات التي تبذل جهدا من خلال التزامها بالمعايير الاجتماعية والاقتصادية التي تحقق تطور نوعي في خدمات المرافق العمومية المقدمة على المستوى المحلي، إضافة إلى تلافي التهميش لبعض البلديات من خلال إعطائها الأولوية، وتزويدها بعوامل التنمية.

البحث عن طرق لإحداث توازن بين المناطق، وإقامة جهاز مركزي مختص في متابعة تطور مؤشرات الحوكمة على مستوى المرافق المحلية لتقصي مواطن الضعف، والبحث على الحلول المناسبة لها بشكل دوري أو على الأقل سنوي.

يجب الأخذ برأي الإدارات المحلية في مجالات التنمية في سبيل الرقي بالخدمة العمومية، وتشجيع المبادرة من خلال بعض الضمانات، لا سيما زيادة الصلاحيات على المستوى المحلي لتحقيق لا مركزية حقيقية، وتفعيل دور المنتخبين.

إن النتائج المشار إليها من خلال الإحصائيات تبرز ضرورة إتباع الجامعات الجزائرية لمبادئ الحوكمة كآلية لتفعيلها والرفع من كفاءتها، من خلال تعزيز الشفافية والبحث عن الاستقلالية المالية والإدارية وتطوير آليات المشاركة من طرف ذوي المصالح مع العمل على وضع مؤشرات قياس للحوكمة يؤدي

تطبيقها إلى تقييم أداء المؤسسات التعليمية بشكل سنوي من أجل الوقوف على مدى تحقيق الأهداف
المسطرة وتحديد مواطن الخلل والبحث عن الحلول.

قائمة المصادر والمراجع

- 7- الأمر رقم 58-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، العدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
- 8- الأمر رقم 57-76، المؤرخ في 05 جويلية 1976، المتضمن الميثاق الوطني الجزائري.
- 9- القانون رقم 17-83، المؤرخ في 16 جويلية 1983، يتضمن قانون المياه، ج.ر.ج.ج، العدد 30، الصادرة في 19 جويلية 1983.
- 10- القانون رقم 12-84، مؤرخ في 23 جوان 1984، يتضمن النظام العام للغابات، ج.ر.ج.ج، العدد 26، الصادرة في 26 جوان 1984.
- 11- القانون رقم 17-84، المؤرخ في 07 جويلية 1984، يتعلق بقوانين المالية، ج.ر.ج.ج، العدد 28، الصادرة في 10 جويلية 1984.
- 12- القانون 01-88، المؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج.ر.ج.ج، العدد 02، الصادرة في 13 جانفي 1988، (ملغى جزئيا).
- 13- القانون رقم 08-90، المؤرخ في 07 أبريل 1990، المتضمن قانون البلدية، ج.ر.ج.ج، العدد 15، الصادرة في 11 أبريل 1990.
- 14- القانون رقم 29-90، المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج.ر.ج.ج، العدد 52، الصادرة في 02 ديسمبر 1990، المعدل بالقانون 05-04، المؤرخ في 14 أوت 2004، ج.ر.ج.ج، العدد 51، الصادرة في 15 أوت 2004.
- 15- القانون رقم 30-90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالأموال الوطنية، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-14، مؤرخ في 20 جويلية 2008، ج.ر.ج.ج، العدد 44، الصادرة في 03 أوت 2008.
- 16- القانون رقم 31-90، المؤرخ في 04-12-1990، المتعلق بالجمعيات، ج.ر.ج.ج، العدد 53، الصادرة في 05 ديسمبر 1990.
- 17- الأمر رقم 22-95، المؤرخ في 26 أوت 1995، يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، ج.ر.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 03 سبتمبر 1995.
- 18- الأمر رقم 13-96، المؤرخ في 15 جوان 1996، يعدل ويتم القانون رقم 17-83، المؤرخ في 16 جويلية 1983، المتعلق بالمياه، ج.ر.ج.ج، العدد 37، الصادرة في 1996.
- 19- القانون رقم 11-98، المؤرخ في 22 أوت 1998، المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي 1998-2002، ج.ر.ج.ج، العدد 62، الصادرة في 24 أوت 1998.
- 20- القانون رقم 05-99، مؤرخ في 04 أبريل 1999، يتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، ج.ر.ج.ج، العدد 24، الصادرة في 07 أبريل 1999.
- 21- القانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، ج.ر.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 06 أوت 2000، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 24-06، مؤرخ في 26 ديسمبر 2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج.ر.ج.ج، العدد 85، الصادرة في 27 ديسمبر 2006، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-14، مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر.ج.ج، العدد 78، الصادرة في 31 ديسمبر 2014 (ملغى).
- 22- الأمر رقم 04-01، مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج.ر.ج.ج، العدد 47، الصادرة في 22 أوت 2001.
- 23- القانون 13-01، المؤرخ في 7 أوت 2001، يتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، ج.ر.ج.ج، العدد 44، الصادرة في 08 أوت 2001.

- 24- القانون رقم 20-01، المؤرخ في 12 ديسمبر 2001، المتعلق بتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة، ج.ر.ج.ج، العدد 77، الصادرة في 15 ديسمبر 2001.
- 25- القانون رقم 01-02، المؤرخ في 06 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، ج.ر.ج.ج، العدد 08، الصادرة في 06 فيفري 2002.
- 26- القانون رقم 10-04، المؤرخ في 14 أوت 2004، يتعلق بالتربية البدنية والرياضة، ج.ر.ج.ج، العدد 52، الصادرة في 18 أوت 2004.
- 27- الأمر رقم 07-05، المؤرخ في 23 أوت 2005، يحدد القواعد العامة التي تحكم التعليم في مؤسسات التربية والتعليم الخاصة، ج.ر.ج.ج، العدد 59، الصادرة في 28 أوت 2005.
- 28- الأمر 03-06، المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج.ج، العدد 46، الصادرة في 16 جويلية 2006.
- 29- القانون رقم 06-06، المؤرخ في 20 فيفري 2006، يتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج.ر.ج.ج، العدد 15، الصادرة في 12 مارس 2006.
- 30- القانون رقم 09-08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، العدد 21، الصادرة في 23 افريل 2008.
- 31- القانون رقم 06-12، المؤرخ في 12-01-2012، المتعلق بالجمعيات، ج.ر.ج.ج، العدد 02، الصادرة في 15 جانفي 2012.
- 32- القانون رقم 07-12، المؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.ج، العدد 12، الصادرة في 29 فيفري 2012.
- 33- القانون رقم 13-378، المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر.ج.ج، العدد 58، الصادرة في 18 نوفمبر 2013.
- 34- القانون رقم 03-14، المؤرخ في 24-02-2014، المتعلق بسندات ووثائق السفر، ج.ر.ج.ج، العدد 16، الصادرة في 23 مارس 2014.
- 35- القانون رقم 09-16، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ج.ج، العدد 46، الصادرة في 3 أوت 2016، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 13-18، المؤرخ في 11 جويلية 2018، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، العدد 42، الصادرة في 15 جويلية 2018.
- 36- القانون رقم 04-18، المؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج، ر، ج، ج، العدد 27، الصادرة في 13 ماي 2018.
- 37- الأمر رقم 09-21، المؤرخ في 08 جوان 2021، المتعلق بحماية المعلومات والوثائق الإدارية، ج.ر.ج.ج، العدد 45، الصادرة في 09 جوان 2021.

4- النصوص التنظيمية:

1-4- المراسيم الرئاسية:

- 1- المرسوم 53-67، المؤرخ في 17-03-1967، يتعلق بالامتياز الممنوح للبلديات لاستغلال المحلات التجارية للعرض السينمائي، ج.ر.ج.ج، العدد 26، الصادرة في 28 مارس 1967.
- 2- المرسوم 167-67، المؤرخ في 24 أوت 1967، يتضمن منح امتياز المحال التجارية ذات الاستعمال أو الطابع السياحي من طرف الدولة للبلديات، ج.ر.ج.ج، العدد 75، الصادرة في 12 سبتمبر 1967.

- 3- المرسوم 16-68، المؤرخ في 23 جانفي 1968، يتضمن منح الدولة للبلديات بطريق الامتياز حق استغلال بعض المنشآت الرياضية الواقعة في مناطقها، ج.ر.ج.ج، العدد 08، الصادرة في 26 جانفي 1968.
- 4- المرسوم الرئاسي رقم 96-113، المؤرخ في 23 مارس 1996، المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر.ج.ج، العدد 20، الصادرة 30 مارس 1996.
- 5- المرسوم الرئاسي رقم 99-170، المؤرخ في 02-08-1999، المتضمن وسيط الجمهورية، ج.ر.ج.ج، العدد 52، الصادرة في 04 أوت 1999.
- 6- المرسوم الرئاسي رقم 06-137، المؤرخ في 10-04-2006، المتضمن التصديق على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته المعتمدة بمابوتو في 11-07-2003، ج.ر.ج.ج، العدد 24، الصادرة في 16 أبريل 2006.
- 7- المرسوم الرئاسي رقم 14-249، الممضي في 08-09-2014، المتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010، ج.ر.ج.ج، العدد 54، الصادرة في 21 سبتمبر 2014.
- 8- المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج، العدد 50، الصادرة في 20 سبتمبر 2015.
- 9- المرسوم الرئاسي رقم 16-03، المؤرخ في 07 جانفي 2016، يتضمن إنشاء المرصد الوطني للمرفق العام، ج.ر.ج.ج، العدد 02، الصادرة في 13 جانفي 2016.
- 10- المرسوم الرئاسي رقم 20-45، المؤرخ في 15 فيفري 2020، يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر.ج.ج، العدد 09، الصادرة في 19 فيفري 2020.
- 11- المرسوم الرئاسي رقم 21-139، المؤرخ في 12 أبريل 2021، المتعلق بالمرصد الوطني للمجتمع المدني، ج.ر.ج.ج، العدد 29، الصادرة في 18 أبريل 2021.

2-4- المراسيم التنفيذية:

- 1- المرسوم التنفيذي رقم 96-308، المؤرخ في 18 سبتمبر 1996، يتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، ج.ر.ج.ج، العدد 55، الصادرة في 25 سبتمبر 1996.
- 2- المرسوم التنفيذي رقم 2000-325، المؤرخ في 25-10-2000، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الموارد المائية، ج.ر.ج.ج، العدد 63، الصادرة في 25-10-2000، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-11، المؤرخ في 27-01-2008، ج.ر.ج.ج، العدد 05، الصادرة في 30-01-2008، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 10-291، المؤرخ في 23-11-2010، ج.ر.ج.ج، العدد 72، الصادرة في 2 نوفمبر 2010.
- 3- المرسوم التنفيذي رقم 01-101، المؤرخ في 21 أبريل 2001، يتضمن إنشاء الجزائرية للمياه، ج.ر.ج.ج، العدد 24، الصادرة في 22 أبريل 2001.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 01-124، المؤرخ في 09 ماي 2001، يتضمن تحديد الإجراءات المطبق على المزايدة بإعلان المنافسة من أجل منح رخص في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر.ج.ج، العدد 27، الصادرة في 13 ماي 2001.
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 02-175، المؤرخ في 20 ماي 2002، يتضمن انشاء الوكالة الوطنية للنفايات وتنظيمها وعملها، ج.ر.ج.ج، العدد 37، الصادرة في 26 ماي 2002.
- 6- المرسوم التنفيذي رقم 03-232، المؤرخ في 14 جوان 2003، يحدد مضمون الخدمة العامة للبريد والاتصالات والتعريفات المطبقة عليها وكيفية تمويلها، ج.ر.ج.ج، العدد 39، الصادرة في 29 جوان 2003، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-310، المؤرخ في 23 سبتمبر 2009، ج.ر.ج.ج، العدد 55، الصادرة في 27 سبتمبر 2009.

- معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 16-188، المؤرخ في 22 جوان 2016، ج.ر.ج.ج، العدد 39، الصادرة في 29 جوان 2016 (ملغى).
- 7- المرسوم التنفيذي رقم 04-417، المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، يحدد الشروط المتعلقة بامتياز انجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات و/أو تسييرها، ج.ر.ج.ج، العدد 82، الصادرة في 22 ديسمبر 2004.
- 8- المرسوم التنفيذي رقم 05-405، المؤرخ في 17 أكتوبر 2005، يحدد كفاءات تنظيم الاتحاديات الرياضية الوطنية وسيرها وكذا شروط الاعتراف لها بالمنفعة العمومية والصالح العام، ج.ر.ج.ج، العدد 70، الصادرة في 19 أكتوبر 2005.
- 9- المرسوم التنفيذي رقم 05-432، المؤرخ في 8 نوفمبر 2005، يحدد شروط إنشاء مؤسسات التربية والتعليم الخاصة وفتحها ومراقبتها، ج.ر.ج.ج، العدد 74، الصادرة في 13 نوفمبر 2005.
- 10- 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.ج.ج، العدد 08، الصادرة في 13 فيفري 2008.
- 11- المرسوم التنفيذي رقم 08-114، المؤرخ في 09 أفريل 2008، يحدد كفاءات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، ج.ر.ج.ج، العدد 20، الصادرة في 13 أفريل 2008.
- 12- المرسوم التنفيذي رقم 08-303، المؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدد صلاحية وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، ج.ر.ج.ج، العدد 56، الصادرة في 28-09-2008، (ملغى).
- 13- المرسوم التنفيذي رقم 08-272، المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر.ج.ج، العدد 50، الصادرة في 07 سبتمبر 2008.
- 14- المرسوم التنفيذي رقم 10-275، المؤرخ في 04 نوفمبر 2010، يحدد كفاءات الموافقة على اتفاقية تفويض الخدمة العمومية للمياه والتطهير، ج.ر.ج.ج، العدد 68، الصادرة في 10 نوفمبر 2010.
- 15- المرسوم التنفيذي رقم 11-220، المؤرخ في 12 جوان 2011، يحدد كفاءات امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح أو المعادن من المياه المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة، ج.ر.ج.ج، العدد 34، الصادرة في 19 جوان 2011.
- 16- المرسوم التنفيذي رقم 11-220، المؤرخ في 12 جوان 2011، يحدد كفاءات امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح أو المعادن من المياه المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة، ج.ر.ج.ج، العدد 34، الصادرة في 19 جوان 2011.
- 17- المرسوم التنفيذي رقم 11-397، المؤرخ في 24 نوفمبر 2011، المتضمن القواعد الخاصة بتسيير المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، ج.ر.ج.ج، العدد 66، الصادرة في 04 ديسمبر 2011.
- 18- المرسوم التنفيذي رقم 12-194، المؤرخ في 25 أفريل 2012، والذي يحدد كفاءات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية وإجرائها، ج.ر.ج.ج، العدد 26، الصادرة في 03 ماي 2012.
- 19- المرسوم التنفيذي رقم 13-181، المؤرخ في 19 نوفمبر 2013، يحدد صلاحيات الوزير لدى الوزير الأول المكلف بإصلاح الخدمة العمومية، ج.ر.ج.ج، العدد 59، الصادرة في 20 نوفمبر 2013.

- 20- المرسوم التنفيذي رقم 14-16، المؤرخ في 24 مارس 2014، يتضمن إنشاء صندوق التضامن والضمان للجماعات المحلية ويحدد مهامه وتنظيمه وسيره، ج.ج.ج، العدد 19، الصادرة في 2 أفريل 2014.
- 21- المرسوم التنفيذي رقم 15-320، مؤرخ في 13 ديسمبر 2015، يحدد نظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ج.ج، العدد 68، الصادرة في 27 ديسمبر 2015.
- 22- المرسوم التنفيذي رقم 17-167، المؤرخ في 05 مارس 2017، يحدد مضمون الخدمة العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والتعريفات المطبقة عليهما وكيفية تمويلها، ج.ج.ج، العدد 16، الصادرة في 8 مارس 2017.
- 23- المرسوم التنفيذي رقم 17-329، المؤرخ في 15 نوفمبر 2017، المحدد لكيفيات إقامة علاقات التعاون اللامركزي بين الجماعات الإقليمية الجزائرية والأجنبية، ج.ج.ج، العدد 68، الصادرة في 28 نوفمبر 2017.
- 24- المرسوم التنفيذي رقم 18-163، المؤرخ في 14 جوان 2018، يتضمن إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 08-303، مرجع سابق، ج.ج.ج، العدد 36، الصادرة في 17 جوان 2018.
- 25- المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المؤرخ في 2 أوت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج.ج.ج، العدد 48، الصادرة في 5 أوت 2018.
- 26- المرسوم التنفيذي رقم 22-461، المؤرخ في 26 ديسمبر 2022، يتضمن إدماج الأساتذة المتعاقدين قيد الخدمة في المؤسسات العمومية للتربية والتعليم، ج.ج.ج، العدد 87، الصادرة في 26 ديسمبر 2022.

3-4- القرارات:

- قرار وزير الداخلية المؤرخ في 26 ديسمبر 2011، يحدد المواصفات التقنية لجواز السفر الوطني البيومتري الإلكتروني.
- قرار وزير الداخلية والجماعات المحلية، مؤرخ في 26 ديسمبر 2011، يحدد تاريخ بداية تداول جواز السفر البيومتري الإلكتروني.
- القرار الوزاري المشترك، المؤرخ في 18 نوفمبر 1998، يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح امتياز استغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب، ج.ج.ج، العدد 21، الصادرة في 18 نوفمبر 1998.
- القرار المؤرخ في 05 ديسمبر 2019، المحدد لإطار تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية للالتحاق ببعض الرتب المنتمية للأسلاك المشتركة في المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ج.ج، العدد 13، الصادرة في 01-03-2020.

4-4- التعليمات- المذكرات- المناشير والبلاغات:

- 1- التعليمات الرئاسية رقم 01، المؤرخة في 21-04-2021، موجهة للجهاز الحكومي ومسؤولي القطاع العام.
- 2- التعليمات الوزارية رقم 842/3.94، المؤرخة في 07 سبتمبر 1994، والمتعلقة بامتياز المرافق العمومية وتأجيرها، الصادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والإصلاح الإداري.
- 3- التعليمات رقم 006 المؤرخة في 9 جوان 2019، تتضمن تجسيد أحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المؤرخ في 02 أوت 2018، المتعلق بتفويض المرفق العام.
- 4- تعليمات رئيس ديوان الوزير الأول رقم 2981، المؤرخة في 22-09-2016.
- 5- تعليمات المديرية العامة للأمن الوطني رقم 10889، المؤرخة في 16 سبتمبر 2016، المتعلقة بقرصنة معلومات تستهدف مؤسسات الدولة.

6- التعليم الوزارية المشتركة رقم 30، المؤرخة في 27 ديسمبر 2022، تتعلق بكيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 461-22.

5- التقارير:

1-5- التقارير الدولية:

- 1- اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي آسيا، تقرير حول تعزيز الحكومة المفتوحة في المنطقة العربية، هيئة الأمم المتحدة، 2018.
- 2- الائتلاف من أجل النزاهة والشفافية (أمان)، النزاهة والشفافية والمساءلة في مواجهة الفساد، الطبعة 04، القدس، 2016.
- 3- الأمم المتحدة، دراسة الحكومة الالكترونية 2014، إدارة الشؤون الاقتصادية والاجتماعية.
- 4- الاتحاد الدولي لنقابات العمال، تقرير البلدان المعرضة للخطر، لجنة حقوق الإنسان والحقوق النقابية، 2019.
- 5- مجلس أوروبا، المدونة الأوروبية لقواعد السلوك لجميع الأشخاص المشاركين في الحوكمة المحلية والإقليمية، مطبعة شركة بن حميدة، 2020.
- 6- الاتحاد الإفريقي، مشروع الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ المرفق العام والإدارة.
- 7- الاتحاد الدولي لنقابات العمال، تقرير البلدان المعرضة للخطر، لجنة حقوق الإنسان والحقوق النقابية، 2019.

2-5- التقارير الوطنية:

- التقارير السنوية لمجلس المحاسبة (1995-2022).

6- الاجتهاد القضائي:

- مجلس الدولة الجزائري، قرار بتاريخ 09-03-2004، قضية رقم 1135، مجلس الدولة العدد 05-2004.
- قرار المحكمة العليا الجزائرية، المؤرخ في 10/أكتوبر/1993، ملف رقم 99694، المجلة القضائية، العدد 1، 1994، طباعة الديوان الوطني للأشغال التربوية، الحراش، الجزائر.

7- قوانين أجنبية:

- 1- قانون تركي رقم 3996 الصادر في 13-6-1993، متاح على الموقع: www.treasury.gov.tr.htm
- 2- قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد 19 مكرر (أ)، الصادرة في 18 ماي 2010،
- 3- القانون رقم 05-54، يتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة، ج.ر، العدد 54، مؤرخ في 16 مارس 2006، www.légismaroc.ma
- 4- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان
- 5- اتفاقية روما 1957، التي أنشأت معها المجموعة الاقتصادية الأوروبية CEE، واتفاقية ماسترخت عام 1992،
- 6- حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر، جلسة 09-06-1962، في الطعن رقم 215، أحكام السنة السابعة.

ثانياً: المراجع

1- الكتب:

- 1- إبراهيم طه الفياض ، القانون الإداري، ط 01، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، 2008.
- 2- إبراهيم، خ، إدارة الجودة الشاملة ومتطلبات الايزو، 9001 : 2000، مكتبة الأشقر، بغداد، 2002.
- 3- أبو بكر احمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام: دراسة تحليلية، دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية، 2015.
- 4- أبو بكر محمد الهوش، الحكومة الالكترونية: الواقع والآفاق، مجموعة النيل العربية، القاهرة، 2006.
- 5- أبو سريع أحمد عبد الرحمان، المتغيرات السياسية والإدارة المصرية: دراسة في البيئة السياسية وأثرها على الإدارة المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.
- 6- أحسن بلورنة، الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري بين النظري والتطبيقي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.
- 7- أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1989.
- 8- أحمد محمد محرز، النظام القانوني لتحويل القطاع العام إلى القطاع الخاص، الخصخصة، القاهرة، 1995.
- 9- أحمد عبد العظيم، التنظيم القانوني للسلطة الإدارية لإدارة المرافق العامة الاقتصادية، ط 01، مؤسسة المعرفة لنشر وتوزيع الكتاب، مصر 2012.
- 10- أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973.
- 11- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2009.
- 12- أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2002.
- 13- أسامة المناعسة وجلال الزعبي، الحكومة الالكترونية بين النظرية والتطبيق، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2013.
- 14- السيد أحمد محمد علام، جرائم الفساد وآليات مكافحته في نطاق الوظيفة العامة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2016.
- 15- المنجد في اللغة والإعلام، الطبعة 23، دار المشرق، بيروت، 1983.
- 16- أيمن محمد أبو حمزة، عبد العزيز عبد المنعم خليفة، العقود الإدارية، تنفيذها وإنهاءها، مطبعة جامعة طنطا، 2004.
- 17- توفيق شحاته، مبادئ القانون الإداري، الجزء الأول، 1954.
- 18- جمال زيدان، إدارة التنمية المحلية في الجزائر، دار الأمة، الجزائر، 2014.
- 19- حسن عبد الله حسن، عقد المشاركة لتمويل وإنشاء وإدارة المرافق العامة: دراسة تحليلية نقدية تطبيقية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.
- 20- حسن محمد علي حسن البنان، مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة للتغيير والتطوير: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2014.
- 21- حمادة عبد الرازق حمادة، النظام القانوني لعقد امتياز المرفق العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
- 22- خالد ممدوح إبراهيم، الإثبات الالكتروني في المواد الجنائية والمدنية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2020.
- 23- خليل محسن، تنمة مبادئ القانون الإداري اللبناني، دون طبعة، بيروت، مكتبة كبرى أخوان، 1975.
- 24- ربيحة زيدان، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2011.
- 25- رمزي أحمد عبد الحي، التعليم العالي والتنمية، دار الوفاء للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2006.

- 26- زين الدين بومرزوق، الخدمة العمومية بين تطبيقات النصوص القانونية والواقع: الجماعات المحلية نموذجا، دار الكتاب العربي، 2014.
- 27- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، الجزء الثاني، منشآت المعارف، الإسكندرية، 1996.
- 28- سردار كاكه أمين ناكو، الإصلاح الإداري المعوقات والحلول، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، 2020.
- 29- سعاد الشراوي، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
- 30- سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري: الكتاب الثاني نظرية المرفق العام وأعمال الإدارة العامة، الطبعة 10، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979.
- 31- سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي للنشر، القاهرة، 2005.
- 32- سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، ط 05، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991.
- 33- صفاء فتوح جمعة، منازعات عقود التجارة الالكترونية بين القضاء والتحكيم، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.
- 34- طارق المجذوب، الإدارة العامة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
- 35- سامي جمال الدين، الإدارة العامة، الطبعة الأولى، منشآت المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 36- عالية عبد الحميد عارف، الإصلاح الإداري قضايا نظرية ومداخل للتطوير، الطبعة الثانية، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2008.
- 37- عامر خضير الكبيسي، إدارة الموارد البشرية في الخدمة المدنية، ط 02، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2010.
- 38- عايدة سيد خطاب، الإدارة والتخطيط الاستراتيجي في قطاع الأعمال والخدمات "سياسات إدارية"، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.
- 39- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري: دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقاتها في مصر، ط 01، منشآت المعارف، الإسكندرية، 1991.
- 40- عبد الله حداد، الوجيز في قانون المرافق العامة الكبرى، منشورات عكاظ، المغرب، 2001.
- 41- عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، الجزء 02، ط 03، منشورات جامعة دمشق، 1997.
- 42- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2010.
- 43- عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري، ط 03، المطبعة الحديثة، القدس، 2008.
- 44- عصمت عبد الله الشيخ، دور التنظيم وتكنولوجيا المعلومات في تسيير وفاعلية العمل الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة 1988.
- 45- علاء الدين عشي، شرح قانون البلدية، دار الهدى، الجزائر، 2011، ط 04.
- 46- علوان، ق، إدارة الجودة الشاملة، ط 04، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2016.
- 47- علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، الجزء 02، دون طبعة، مطبعة الجامعة الأردنية، عمان، 1996.
- 48- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.
- 49- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-27، القسم الأول، جسر للنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2017.

- 50- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول: النظام الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
- 51- عمر موسى جعفر القرشي، أثر الحكومة الالكترونية في الحد من ظاهرة الفساد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2015.
- 52- غيات بوفلجة، مبادئ التسيير البشري، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 2016.
- 53- فارس علي جانكير، سلطة الإدارة المتعاقدة في حالة التنفيذ المعيب للعقد الإداري، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2014.
- 54- فاروق أحمد خماس، محمد عبد الله الدليمي، الوجيز في النظرية العامة للعقود الإدارية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، 1992.
- 55- كمال بداري وآخرون، ضمان الجودة في قطاع التعليم العالي إعداد وإنجاح التقييم الذاتي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 56- ماجد راغب الحلو، العقد الإداري الالكتروني: دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 57- ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.
- 58- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري: التنظيم الإداري-النشاط الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004.
- 59- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005.
- 60- محمد الصيرفي، الفساد بين الإصلاح والتطوير الإداري، ط 01، مؤسسة حورس الدولية، الإسكندرية، 2008.
- 61- محمد المتولي، الاتجاهات الحديثة في خصخصة المرافق العامة الاقتصادية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- 62- محمد أمين بوسماح، المرفق العام في الجزائر، ترجمة رحال بن اعمر و رحال مولاي إدريس، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر العاصمة، 1995.
- 63- محمد شعبان الدهروي، حق المتعاقد في التعويض في العقد الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017.
- 64- محمد عاطف البنا، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007.
- 65- محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي والاشتراكي: دراسة مقارنة (فرنسا-الاتحاد السوفياتي-يوغسلافيا-الجزائر)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987.
- 66- محمد عبد اللطيف، تفويض المرفق العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 67- محمد عبد اللطيف، الاتجاهات المعاصرة في إدارة المرافق العامة الاقتصادية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 68- محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.
- 69- مروان محي الدين القطب، طرق خصخصة المرافق العامة (الامتياز، الشركات المختلطة، BOT، تفويض المرفق العام) دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، لبنان، 2015.
- 70- مفتاح خليفة عبد الحميد، إنهاء العقد الإداري في التشريع الليبي، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.
- 71- ميرفت قاسم عبود الجبوري، أثر الحكومة الالكترونية على النظام القانوني للمرفق العام، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة 2020.
- 72- نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010.
- 73- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، الطبعة الأولى، الجزائر، 2006.

- 74- نبراس محمد جاسم الأحبابي، أثر الإدارة الالكترونية في إدارة المرافق العمومية: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018.
- 75- نعيم إبراهيم الظاهر، الطريق نحو الحكومة الالكترونية: رؤية متكاملة، الطبعة الأولى، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2014.
- 76- هاشم حمدي رضا، الإصلاح الإداري، الطبعة الأولى، دار الراجحة للنشر والتوزيع، 2011.
- 77- هاني علي الطهرواي، القانون الإداري، الجزء الأول، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.
- 78- هشام عبد المنعم عكاشة، الإدارة الالكترونية للمرافق العامة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- 79- هيثم حليم غازي، سلطات الإدارة في العقود الإدارية دراسة تطبيقية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014.
- 80- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2009.
- 81- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2009.

2- الأطروحات:

- 1- إبراهيم الدسوقي عبد اللطيف الشهاوي، عقد امتياز المرفق العام، دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 2003.
- 2- أحسن رابحي، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005-2006.
- 3- أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، تنظيم المرافق العامة دراسة مقارنة، دكتوراه، جامعة النجاح، فلسطين، 2014.
- 4- الربيع سعدي، حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري، دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، باتنة 01، 2017.
- 5- أم الخير معتوق، النظام القانوني للمرافق العامة، أطروحة دكتوراه، جامعة ابن خلدون تيارت، كلية الحقوق، 2018-2019.
- 6- أيمن عبد الحميد شاهين، تقييم تجربة الشراكة بين الحكومة والقطاع الخاص في جمهورية مصر العربية دراسة حالة لمشروعات توصيل الغاز الطبيعي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، 2008.
- 7- باهية مخلوف، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 09-01-2019.
- 8- حسين أوكال، النظام القانوني للمرفق العام الصناعي والتجاري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2017-2018.
- 9- رياض لوز، الوظيفة العمومية في الجزائر بين القانون والتطبيق: دراسة مقارنة بين الدول المغربية، أطروحة دكتوراه، القانون العام، جامعة الجزائر 01، 2019.
- 10- زهية موسى، تحولات النشاط العمومي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 2017-2018.

- 11- سلوى تيشات، آفاق الوظيفة العمومية الجزائرية في ظل تطبيق المانجمنت العمومي الجديد بالنظر إلى بعض التجارب الأجنبية، دكتوراه، شعبة علوم التسيير، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2015.
- 12- سمش الدين بلعروس، حوكمة الإدارة العمومية والتكنولوجيات الحديثة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، 2021-2022.
- 13- سهيلة فوناس، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018.
- 14- صبرينة عصام، تفويض المرفق العام ذو الطابع الصناعي والتجاري في الجزائر، دكتوراه، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2020.
- 15- صلاح عبد البديع، سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقايق، 1992.
- 16- عبد الحميد بن عيشة، العلاقة بين السياسة والإدارة العامة في الجزائر، أطروحة دكتوراه، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2010-2011.
- 17- عبد العالي حاحه، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2012-2013.
- 18- عزت فوزي حنا، المرفق العام الاقتصادي، دراسة مقارنة، دكتوراه، جامعة عين شمس، 1992.
- 19- فتحي عكوش، الإطار القانوني للمشاركة في تسيير المرفق العام في الجزائر، دكتوراه، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2020-2021.
- 20- فوزية هوشات، تحولات النشاط العمومي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017-2018.
- 21- منال بن شناف، التسيير المحلي التشاركي آلية لإصلاح الخدمة العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، النشاط الإداري والمسؤولية الإدارية، جامعة محمد لمين دباغين سطيف 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2019-2020.
- 22- مها بنت عبد الله بن محمد الشريف، الاستقلال الذاتي كمدخل لتطوير الإدارة الجامعية من وجهة نظر القيادات الأكاديمية في الجامعات السعودية، أطروحة دكتوراه، المملكة العربية السعودية، 2015.
- 23- موسى سعداوي، دور الخصوصية في التنمية الاقتصادية: حالة الجزائر، دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006-2007.
- 24- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، دكتوراه، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2013.
- 25- نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية: حالة عقود الامتياز، دكتوراه، القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011-2012.
- 26- نزيهة مقيدش، دور مبادئ الحوكمة في تحقيق الجودة في الجامعات الجزائرية من وجهة نظر هيئة التدريس: دراسة استقصائية على عينة من الأساتذة، دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس سطيف 01، 2019-2020.

3- المذكرات:

- 1- أمال بلقاسمي، إيجار المرافق العمومية المحلية، ماجستير، جامعة الجزائر 01، 2013.
- 2- رشيد بوبكر، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني: المؤسسات الجامعية، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015-2016.

- 3- الفلاح الحربي القاضي، النهاية غير الطبيعية للعقود الإدارية (المبسترة)، ماجستير، أكاديمية الدراسات العليا، 2010.
- 4- بن يوسف شرفي، إصلاح الخدمة العمومية، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2014-2015.
- 5- سي محمد بن زرقة، الآليات الديمقراطية التشاركية في الإدارة المحلية الجزائرية، ماجستير، كلية الحقوق، سيدي بلعباس، 2016-2017.
- 6- صفية شرفي، تجربة وسيط الجمهورية في الجزائر من الإنشاء بتاريخ 23-03-1996 إلى الإلغاء بتاريخ 2-8-1999، ماجستير، كلية الحقوق ابن عكنون، الجزائر، 2002.
- 7- عبد الكريم عشور، دور الإدارة الالكترونية في ترشيد الخدمة العمومية في الولايات المتحدة الأمريكية والجزائر، ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2010.
- 8- فيصل عمراني، عقود الشراكة العمومية الخاصة دراسة مقارنة، ماجستير، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2010.
- 9- قدور بوضياف، عقد الامتياز في مجال تسيير الموارد المائية، ماجستير، الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013-2013.
- 10- نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحولت الجديدة، ماجستير، جامعة الجزائر، 2007-2008.
- 11- نجلاء بوشامي، المجلس الشعبي البلدي في ظل قانون البلدية 08-90 أداة للديمقراطية: المبدأ والتطبيق، ماجستير، جامعة قسنطينة، 2006-2007.
- 12- نصيرة تواتي، المركز القانوني للجنة تنظيم عملية البورصة ومراقبتها، ماجستير، القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- 13- نوال بوهالي، الجزائرية للمياه مرفق عام، ماجستير، فرع الدولة والمؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008-2009.
- 14- نور الهدى روبي، إصلاح نظام الجماعات الإقليمية: البلدية في إطار قانون 10-11، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013.
- 15- هاني أحمد خليل، الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص في مصر تقييم للتجربة ورؤية مستقبلية، ماجستير، معهد التخطيط القومي، مصر، 2018.

4- المقالات العلمية:

- 1- إبراهيم طه الفياض، التخصيص (الخصخصة) في منظور قانوني، مجلة دراسات قانونية، العدد الثالث، السنة الرابعة، بيت الحكمة، بغداد.
- 2- إبراهيم يوسف هرموش، القيود الدستورية الموضوعية للخصخصة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 19، العدد الثاني، 2013.
- 3- اسحاق العشعاش، التعاون ما بين البلديات دراسة تطبيقية، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 01، 2021.
- 4- إسماعيل صعصاع البديري، فكرة التخصيصية في المرافق العامة، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 02، 2007.
- 5- السعيد سليمان، التسوية الودية لنزاعات تفويض المرفق العام المحلي، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 06، العدد 01، جوان 2021.

- 6- العيد هدي، واقع وتحديات تطبيق الإدارة الالكترونية في الجزائر: قطاع العدالة أنموذج، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، 2021.
- 7- الأحمّد نجم، المفهوم القانوني للمنفعة العامة في نطاق الاستملاك، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد 02، سورية، 2013.
- 8- الياس شاهد وآخرون، تقييم تجربة تطبيق الحكومة الالكترونية في الجزائر، المجلة الجزائرية للدراسات المالية والمحاسبية، المجلد 02، العدد 02، ورقلة، 2016.
- 9- أمال بوساق، التحول الالكتروني كخيار استراتيجي وضرورة لإصلاح الإدارة الجزائرية، المجلة الجزائرية للسياسات العامة، جامعة الجزائر 03، العدد 08، أكتوبر 2015.
- 10- أمّنة زعيطي، راضية برناوي، مكافحة الجرائم الالكترونية في ضوء قانون العقوبات الجزائري: دراسة مقارنة، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، المجلد 04، العدد 07، جامعة مستغانم، 2019.
- 11- إيمان الزين، سميرة صالح، الحكومة الالكترونية في الجزائر ومقارنتها بأفضل نماذج الحكومة الالكترونية العالمية والقارية الرائدة، مجلة الامتياز لبحوث الاقتصاد والإدارة، المجلد 04، العدد 02.
- 12- بن يوسف شرقي، المرفق العام وإشكالية إصلاح الخدمة العمومية في الجزائر، دفاثر البحوث العلمية، المجلد 04، العدد 02، 2016.
- 13- جمال رميني، الهاشمي مقراني، إصلاح منظومة الوظيفة العمومية في الجزائر الانتقال من القيم الإيديولوجية نحو المبادئ التنظيمية، مجلة علوم الإنسان والمجتمع، العدد 25، الجزء الأول، ديسمبر 2017.
- 14- جميلة ديلي، ربط المسؤولية بالمحاسبة على ضوء القانون التنظيمي لقانون المالية المغربي، المجلة الدولية لنشر البحوث والدراسات، المجلد 02، الإصدار 20، 20 حزيران 2021.
- 15- جهيدة ركاش، الحوكمة: النموذج الحدائي الجديد للإصلاح الإداري الرشيد، المجلة الجزائرية للعلوم السياسية والعلاقات الدولية، العدد 14، جوان 2020.
- 16- حليلة بروك، دور الطعن الاستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية، مجلة المفكر، المجلد 09، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2014.
- 17- حمزة بن عزة، تعاقد جهة الإدارة الكترونيا، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 01، العدد 03، ديسمبر 2018.
- 18- حميدة جمعة، مبدأ المشاركة والفعالية عبر الدساتير وقوانين الصحة العمومية في الجزائر، مجلة بحوث في القانون والتنمية، 01-03-2021.
- 19- خالد قاشي وآخرون، إستراتيجية الجزائر الالكترونية 2013: فجوة النظرية والتطبيق، مجلة الإدارة والتنمية للبحوث والدراسات، العدد الرابع، 2013.
- 20- خلفان علي المصباح، الإصلاح الإداري في دولة الإمارات العربية المتحدة، مجلة الإداري، معهد الإدارة العامة، مسقط، العدد 38-39.
- 21- راضية شيبوتي، الدور الاقتصادي الجديد للجماعات المحلية في ظل أزمة التمويل، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 30، العدد 03، ديسمبر 2019.
- 22- زينة مقداد، سلطة الإدارة في فسخ العقد الإداري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 04، كلية الحقوق، جامعة الاغواط، 2018.
- 23- سامية حساين، لميز أمينة، قراءة نقدية في تفويض المرفق العام على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم التنفيذي 18-199، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 02، 2019.

- 24- سحر عبد الله الحملي، الإصلاح الإداري: مفهومه، وآليات تطبيقه (دراسة مقارنة)، المجلة العلمية لقطاع كليات التجارة، جامعة الأزهر، العدد العاشر، جانفي 2013.
- 25- سعد لقيب، التوظيف في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 22، المجلد الثاني، 2015.
- 26- سلمى بشاري، تطوير الرقمنة في الجزائر كآلية لمرحلة ما بعد جائحة كورونا (كوفيد 19)، les cahiers du cread، المجلد 36، العدد 03، 2020.
- 27- سلوى تيشات، المناجمنت العمومي الجديد كمدخل لإصلاح الإدارة العمومية: دراسة حالة بعض دول منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، 2018.
- 28- سليمة غزلان، وسيط الجمهورية في الجزائر على ضوء المرسوم الرئاسي رقم 20-45 دراسة تحليلية، مجلة صوت القانون، المجلد 08، عدد خاص، 2020.
- 29- سمير حدري، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، مجلة إدارة، المجلد 19، العدد 02.
- 30- سهام بن دعاس، الصلح كحل بديل للمنازعة الإدارية، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 03، العدد 01، 2017.
- 31- شكران قاسم الدغمي، مبدأ الجودة في المرافق العامة: دراسة تحليلية، دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 01، الجامعة الأردنية، 31 مارس 2019.
- 32- صبرينة حديدان، خالد أسماء، الإصلاح الإداري في الإدارة العمومية الجزائرية: قراءة في المعوقات، مجلة آفاق فكرية، المجلد 09، العدد 01، جوان 2021.
- 33- عبد الصديق شيخ، الوقاية من الجرائم الالكترونية في ظل القانون رقم 09-04 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 01، 2020.
- 34- عبد العزيز سلمى عشبة، منيرة بوراس، مشروع الجزائر الالكترونية بين التخطيط والتجسيد، مجلة تنمية الموارد البشرية للدراسات والأبحاث، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، العدد 14.
- 35- عبد الوهاب شمام، دراسة حول الخصوصة والتحويلات الهيكلية للاقتصاد الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، معهد العلوم الاقتصادية، جامعة قسنطينة، العدد 8، 1997.
- 36- عصام محمد طلعت عبد الجليل، متطلبات تطبيق الحوكمة الرشيدة بمجالس أمناء المدن العمرانية الجديدة، مجلة دراسات في الخدمة الاجتماعية والعلوم الإنسانية، العدد 50، المجلد 03، أفريل 2020.
- 37- علي محمد، ضوابط التحكيم في منازعات العقود الإدارية، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، ديسمبر 2017.
- 38- عيد فالي العدواني، الحوكمة ودورها في تحسين الأداء المؤسسي للجهاز الإداري ومتطلبات التطبيق في دولة الكويت، مجلة النهضة، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، جامعة القاهرة، المجلد 10، العدد 04، مصر 2009.
- 39- غالم الهام مصطفى، الحكومة الإلكترونية كمدخل لإصلاح الخدمة العمومية: أسس نظرية وآليات التطبيق تجربة الجزائر، المجلة المصرية لعلوم المعلومات، المجلد 5، العدد 2، أكتوبر 2018.
- 40- غوتي مكاشمة، الشراكة المائية وعقد امتياز المياه في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، مجلة تصدر عن مجلس الأمة الجزائري، العدد 25، أفريل 2010.
- 41- فاتح مزيتي، مظاهر رقمنة مرفق العدالة وأثرها على تحسين الخدمة العمومية للمتقاضين، مجلة بيبليوفيليا لدراسات المكتبات والمعلومات، العدد الرابع، 2019.

- 42- فضيلة براهي، تأثير مبدأ المنافسة على الحرية التعاقدية للشخص المعنوي العام، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 16، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2017.
- 43- قدور بوضياف، تفويض تسيير الخدمات العمومية للمياه، مجلة صوت القانون، العدد الرابع، أكتوبر 2015.
- 44- قويدر بورقبة، رحمة مجدة حصباية، دوافع التحول نحو الإدارة الالكترونية في منظمات الأعمال، مجلة كلية الاقتصاد للبحوث العلمية، جامعة الزاوية، المجلد 01، العدد 06، 12 جويلية 2020.
- 45- كريمة لعراي، تحسين أداء الخدمة العمومية في الجزائر وفق مقاربة التسيير العمومي الحديث، مجلة آفاق علمية، المجلد 11، العدد 03، 2019.
- 46- كمال زموري، قراءة في واقع منظومة التعليم العالي بالجزائر في ظل إصلاحات نظام (ل م دي)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 01، العدد 03، ديسمبر 2018.
- 47- كمال مدون، حوكمة المرافق العامة في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، 2021.
- 48- مازن ليلو راضي، علي يونس، التطور الحديث في المبادئ العامة الحاكمة للمرفق العام في فرنسا وقيمتها القانونية، جامعة دهبوك.
- 49- ماهر صالح علاوي الجبوري، نوعية الخدمة أو جودة خدمة المرفق العام المبدأ الرابع الجديد من المبادئ التي تحكم المرافق العامة، مجلة كلية الحقوق، المجلد 17، العدد 03، جامعة النهريين، العراق، 2015.
- 50- محمد العيداني، زروق يوسف، العقد الإداري الإلكتروني وتطبيقاته في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد 12، ديسمبر 2018.
- 51- محمد بن نعمان، حميد بوزيدة، دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في تحقيق التنمية المحلية، مجلة الدراسات الاقتصادية، العدد التاسع، المجلد الثاني، جامعة الوادي، 2016.
- 52- محمد سمايلي، سعيدة بن عمارة، إصلاحات التعليم العالي في الجزائر بين متطلبات الكم وتحديات النوع، مجلة ميلاف للبحوث والدراسات، المجلد 08، العدد 01، جوان 2022.
- 53- محمد صدام جبر، الموجة الالكترونية القادمة، الحكومة الالكترونية، سلطة عمان، معهد الإدارة العامة، مجلة الإداري، العدد 91، 2002.
- 54- محمد ميلودي، سياسات التوظيف في الجزائر الواقع والتحديات، مجلة الدراسات السياسية والقانونية، العدد 03، جانفي 2016.
- 55- مراد بدران، القضاء الاستعجالي قبل التعاقد: آلية جديدة نحو حوكمة العقود والصفقات العامة، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، المجلد 03، العدد 02، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018.
- 56- مصطفى عوادي، صحراوي العيد، التسوية الودية للمنازعات الصادرة عن تفويضات المرفق العام وكيفية تسييرها، مجلة الدراسات الاقتصادية والمالية، المجلد 13، العدد 01، 2020.
- 57- منال محمد الوكيل، تأثير الإدارة الالكترونية على القرارات الإبداعية في المنظمات الحكومية، المجلة العلمية لقطاع كليات التجارة، جامعة الأزهر، العدد 16، جويلية 2016.
- 58- نجاه بوساحة، إشكالية إنتاج المعرفة في الجامعة الجزائرية مقارنة سوسيولوجية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2012.
- 59- نجيب سعدي، مبدأ الحياد في الوظيفة العامة، مجلة تطوير، المجلد 09، العدد 01، 2022.
- 60- نزار بلة، التعاون بين البلديات كآلية لمساهمة الجماعات المحلية في مجال التنمية المحلية وترشيد أملاكها، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، المجلد 03، العدد 02، ديسمبر 2019.

- 61- نصيرة لوني، النظام القانوني للحق النقابي في الجزائر، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 11، العدد 04، 2019.
- 62- نور الدين حاروش، تطوير علاقة البرلمان بالمجتمع المدني البرلمان المدني، مجلة الفكر، العدد 10، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.
- 63- هشام عبد السيد الصافي، الشفافية الإدارية ومكافحة الفساد الإداري، الفكر الشرطي، المجلد رقم 29، العدد رقم 113، أبريل 2020.
- 64- وردية زعروري حدوش، تعليق على المرسوم الرئاسي رقم 21-139 المتعلق بالمرصد الوطني للمجتمع المدني، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد 02، جامعة تيزو وزو، 2021.
- 65- يسمينة ميسون، الخدمة الشاملة في قطاع الكهرباء وإشكالية المرفق العام، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 01، 2018.
- 66- يوسف مسعودي، رحاب ارجيلوس، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري: دراسة على ضوء أحكام القانون 04-15، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 06، العدد 01، المركز الجامعي تمنعاست، 2017.

5- المداخلات الأكاديمية:

- 1- أحلام عابد، عيساوة آمنة، مشروع الخدمة العمومية الإلكترونية في الجزائر: أسباب الفشل والحلول المقترحة، مداخلات مقدمة ضمن ملتقى وطني بعنوان الخدمة العمومية الإلكترونية في الجزائر معطيات الواقع ورهانات المستقبل، جامعة سطيف 02، الجزائر، إصدارات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ألمانيا، برلين.
- 2- الأمين شريط، الديمقراطية التشاركية الأسس والآفاق، مداخلات ضمن الندوة المنظمة من قبل وزارة العلاقات مع البرلمان، مجلة الوسيط، العدد 06، 2008.
- 3- الحوكمة والأداء المؤسسي في القطاع العام، مداخلات مقدمة في المؤتمر السابع عشر لرؤساء إدارات التشريع في الدول العربية المزمع عقده في مقر المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، لبنان، 2018.
- 4- بوحميده عبد العزيز، الجباية المحلية، مداخلات مقدمة لأشغال اليوم البرلماني حول الجباية 21 المحلية في الإصلاح الجبائي المنعقد يوم 2013/04/22 بمقر المجلس الشعبي الوطني.
- 5- جون مارك يان مداخلات في لقاء قمة سيال , سيال 2011- 2016: تحديات وآفاق جديدة، مجلة سيال الإخبارية، العدد 11، 2012.
- 6- حسام الدين حسن عطية، تطوير عملية صنع القرار الإداري في ضوء الإدارة الإلكترونية في وزارة الصحة الفلسطينية ومحافظات غزة مقدمة لمؤتمر تنمية الموارد البشرية في القطاع الصحي الفلسطيني، 2015.
- 7- عبد الرحمان خليفي، قوانين الإدارة المحلية الجديدة ومؤشرات الحوكمة في الجزائر، مداخلات مقدمة إلى المؤتمر الدولي حول الحوكمة، جامعة تطوان، المغرب، 2014.
- 8- كمال بداري، عبد الكريم حرز الله، ل م د مصدر تقوية البيداغوجيا النشطة، مداخلات مقدمة ضمن أعمال اليوم الدراسي كيف ننجح في الانتقال من الثانوية إلى الجامعة، الديوان الوطني للتربية والتكوين، جامعة المسيلة، الجزائر، 13 ديسمبر 2008.
- 9- ماجد راغب الحلو، الضبط الإداري كوسيلة وقائية من الجريمة الإلكترونية مؤتمر الوقاية من الجريمة في عصر العولمة، الإمارات العربية المتحدة، 6-8 ماي 2001.

10- ماجد راغب الحلو، الحكومة الالكترونية والمرافق العامة، مداخلة مقدمة إلى المؤتمر العلمي الأول الذي نظّمته أكاديمية شرطة دبي حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات المصرفية، أبريل، 2003.

6- المواقع الالكترونية الرسمية:

- وكالة الأنباء الجزائرية <https://www.aps.dz/ar/algerie>
- الموقع الرسمي لرئاسة الجمهورية. <https://www.el-mouradia.dz/>
- وزارة الرقمنة والإحصائيات <https://ultraalgeria.ultrasawt.com/>
- وزارة البريد والمواصلات
- المديرية العامة للوظيفة العمومية والاصلاح الاداري <https://www.dgfp.gov.dz/ar/stat.asp>
- الاتحاد الإفريقي، مشروع الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ المرفق العام والإدارة https://www.hlrn.org/img/documents/African_Charter

• باللغة الأجنبية:

1- Livres:

- 1- Amel AOUIJ-MRAD, droit des services publics, E.N.A, centre de recherche et l'études administratives, Tunis, 1998.
- 2- A. de Laubadère, traité des contrat administratifs, LGDJ, tome 1, n° 260, 1983.
- 3- André De laubadère, Pierre Delvolvé, Droit public économique, Dalloz, 5^{ème} édition 1986.
- 4- A.S. Mescheriakoff, droit des service public, P.U.F, Paris, 1991.
- 5- Aurore LAGET ANNAMAYER, la regulation des services publics en réseaux (télécommunications et électricité), L.G.D.J, 2002.
- 6- Claude Boiteau, les conventions de délégation de service public, imprimerie nationale, 1999.
- 7- G. Marcou, la notion de délégation de service public après la loi du 29 janvier 1993, RFDA, 1994.
- 8- G. Marceau, les modes de gestion des services publics locaux en Allemagne et le problème de l'ouverture à a concurrence, RFDA, 1995.
- 9- Gilles GUGLIELMI et Geneviève KOUBI, droit du service public, Montchrestien, Paris, 2000.
- 10- Gérard Cornu, vocabulaire juridique, 10^{ème} édition, PUF, Paris, 2014.
- 11- J-De Soto, grands services publics, Ed Montchrestien, Paris, 1971.
- 12- Jacques CHEVALLIER, Le Service Public, Collection que Sais- je , Paris, 1997.
- 13- Jacques CHEVALLIER, L'Etat Post-moderne, LGDJ, Paris, 2004.
- 14- Jean DUFAU, service public à caractère industriel et commercial, J.C.A, fascicule 150, 1991.
- 15- J.M.AUBY, note sous CE 26 juin 1974, société la maison des isolants de France, RDP, 1974.
- 16- Jean-François AUBY, Les services publics en Europe, Paris, PUF, 1998.
- 17- Jean François AUBY, olivier RAYMUNDIE, le service public, Ed le moniteur, Paris, 2003.
- 18- Jean RIVERO, droit administratif, Huitième, édition, Dalloz, 1977.
- 19- L. Richer, Droit des contrats administratifs, 7^{ème} édition, LGDJ, collection manuel, Paris, 1995.

- 20- Lion DUGUIT, traités de droit constitutionnel, T 03, 2^{ème} édition, 1923.
- 21- M. LOND, JP DELEVOYE, Négociier- gérer et contrôler une délégation de service public, institut de la gestion déléguée, la documentation française, Paris, 1999.
- 22- Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, droit administratif, 8^{ème} éd, Dalloz, Paris, 2009.
- 23- Michel Guibal, chronique de législation- marchés publics et délégations de service public, A.J.D.A, 1993.
- 24- Mireille Berbarie et autres, délégation de service public, Edition Litec, 2000, Paris.
- 25- P. Delvolvé, le droit administratif, collection connaissance du droit, Dalloz, 1994.
- 26- Pierre MOOR, réflexion de droit suisse au sujet du service public, Dalloz, 2014.
- 27- R. Rouquette, contribution à la classification des contrats synallagmatiques de l'administration, A.G.D.A, 1995.
- 28- Rachid ZOUAIMIA, la délégation de service public au profit des personnes privées, maison d'édition Belkeise, Alger, 2012.
- 29- René CHAPUS, droit administratif général, tom 1, Paris, 1988.
- 30- René CHAPUS, droit administratif général, tom 1, 10^e édition, Montchrestien, Paris, 1996.
- 31- René CHAPUS, Le Service Public, RDP, 1968.
- 32- Salim ZIANI, du service public à l'obligation du service public, LGDJ, Lextenso, éditeur, France 2015.
- 33- Stefane BRACONNIER, Droit de services publics, PUF, Paris, 2004.
- 34- Yves GAUDEMMENT, traité du droit administratif, T1M, droit administratif général, 16^{ème} édition, LGDJ, Paris, 2001.

2- Thèses et Mémoires:

- Jean Marc LONCLE, grands projets d'infrastructures: le montage Build Operate Transfer (BOT), RDAI, 1997.
- Saad ALLAM.M., l'application de la notion de service public dans les pays arabes en matière d'exploitation pétrolière, thèse, Paris II, 1977.

3- Articles scientifiques:

- 1- Alexandre Carpentier, le contrat de régie intéressé, un labyrinthe juridique, petites affiches, n° 117, 29 septembre 1997.
- 2- Alexander FLUCKIGER, l'évaluation législative ou comment mesurer l'efficacité des lois, Revues Européenne des Sciences Sociales , XLV – 138 – 2007, Mis en Ligne le 01/07/2010 <http://ress.revues.org/>
- 3- Bernard Quiriny, les droits de l'usager face au droit du marché, RFDA, janvier-février 2008.
- 4- Bernard STIRN, constitution et droit administratif, in, nouveau cahier du conseil constitutionnel, dossier le conseil constitutionnel et le droit administratif, n° 37, France, 2012.
- 5- David FLACHER, Ouverture à la concurrence et service universel : avancée ou recul du service public ?, la Découverte: Regards croisés sur l'économie, n° 2, 2007.
- 6- Eric VAN DEN ABEELE, les services publics d'intérêt général, état du débat européen, in courrier hebdomadaire du CRISP, n° 1901-1902, France 2005.
- 7- F. Boulay, conclusion T.A de Lille 23 février 1995 préfet du Nord, R.F.D.A, 1996.
- 8- François Lehoux, L'intérêt d'anticiper les modalités de la résiliation pour motif d'intérêt général, Contrats Publics – n°153 - avril 2015. www.moniteurjuris.fr/contratspublics/
- 9- François Lorens, Pierre Soler-couteaux, guide de l'affermage du service de distribution d'eau potable, association des Maires de France, juin 2001.
- 10- Gilles GUGLIELMI, introduction au droit du service public, collection Exhumation d'épuisés, 1994, www.guglilemi.fr/

- 11- Gilles le chatelier, l'évolution du cadre juridique, dans [2003/2-3 \(n° 52-53\)](#), p 27-34, www.cairn.info/revue-flux.
- 12- Jean Bouinot, comment assurer l'égal accès à l'information juridique, technique et économique avant le contrat, en cours de contrat et lors de son renouvellement, R.F.D.A, 1997.
- 13- Laurent DOMINIQUE et olivier ROUSSET, convention de délégation de service public local et loi Sapin, la transparence dans le brouillard-petites affiches, 11 mars 1994.
- 14- M. Fornacciari, Conclusion sur CE 17 décembre 1986, Syndicat de l'armagnac et de vins du Gers, RFDA, 1987.
- 15- Marie-Anne Frison-Roche, la victoire du citoyen-client, societal, n° 30, 2000.
- 16- Maxime TURBE, service public versus service public universel: une controverse infondée?, critique internationale, n° 24; 2004.
- 17- Mohamed Amine Boussoumah, la notion d'entreprise publique en droit Algérien, in Revue Algérienne des sciences juridiques économiques et politiques (revue de l'Institut de droit et des sciences administratives, Université d'Alger, Ben Aknoun), N01 – Mars 1989.
- 18- Nicolas CURIEN, service universel et concurrence: un cohabitation nécessaire, revue sociétal, n°30, 4^{ème} Trimestre, 2000.
- 19- Philippe COSSALTER, introduction à la private finance initiative, institut de la gestion déléguée, Paris, 2001.
- 20- Rachid ZOUAIMIA, « La délégation conventionnelle de service public à la lumière du décret présidentiel du 16 septembre 2015, RARJ, n°01, 2016.
- 21- Vanessa BARBE', les enjeu démocratiques de la régulation des services public, *Éthique publique* [Online], vol. 9, n° 2 | 2007, Online since 08 September 2015, connection on 28 2022. URL:<http://journals.openedition.org/ethiquepublique/1752>; DOI:<https://doi.org/10.4000/ethiquepublique.1752>
- 22- Virginie DONIER, les droits de l'usager et ceux du citoyens, RFDA, janvier-février 2008.
- 23- Virginie DONIER, Les lois du service public : entre tradition et modernité, RFDA 2006.

4- Communication:

- 1- Christian Vigouroux, la place de la délégation dans la conception du service public , intervention a l'occasion de colloque au Sénat organisé par l'institut Français des sciences administratives le 14 et 15 Novembre 1996 , page non numérotée .
- 2- Déclaration ministérielle de la Haye sur la sécurité de l'eau au 21 siècle, Pays-Bas, 22 mars 2000.

5- Texte juridiques étrangers:

- 1- Loi n° 92-125 du 06 février 1992 relative à l'administration territorial de la république, JORF, du 12 mai 1992: www.legifrance.fr.
- 2- Loi n° 92-125 du 6 février 1992, relative à l'administration territorial de la république, JORF, du 12 mai 1992, www.legifrance.fr
- 3- Loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, relative à la prévention de la corruption de la vie économique et des procédures publiques, JORF, du 30 janvier 1993.
- 4- Article 2 (f) de la Directive 98/10/CE du 26 février 1998 concernant l'application de la fourniture d'un réseau ouvert (ONP) à la téléphonie vocale et l'établissement d'un service universel des télécommunications dans un environnement concurrentiel, JOCE, n° L 101/24 du 1.04.1998.
- 5- Loi n° 2001-1168, du 11 décembre 2001, portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financiers, JORF, du 12 décembre 2001, www.legifrance.fr

- 6- l'Ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat, Modifié par loi n°2009-179 du 17 février 2009 - art. 14 Modifié par la loi n°2009- 179 du 17 février 2009 - art. 15 <https://www.legifrance.gouv.fr>
- 7- L'ordonnance N°09-464 du 15 Juillet 2009 relative aux concessions de travaux publics qui ont été codifiées aux articles 1415-1 et suivant du C .G.C.T.
- 8- L'ordonnance n° 2016-65, du 29 janvier 2016, relative aux contrats de concession, JORF, du 30 janvier 2016.

6- Jurisprudence:

7-1- Conseil Constitutionnel:

- 1- C.C, 25-26, juin 1986, Rec.
- 2- C.C, Décision. n° 86-217 DC 18 septembre 1986, Actualité juridique du droit administrative, 1987.
- 3- C.C, Décision n° 87-232 DC, 7 janvier 1988 «Journal officiel du 10 janvier 1988, p. 482, Recueil.
- 4- C.C, Décision. n° 96-375 DC , 9 avril 1996, Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, 1996.
- 5- C.Const, 2002/460 DC de 22 aout 2002, relative à la loi d'orientation et de programmation sur la sécurité interieure, AJDA, 2002.

7-2- Conseil d'Etat:

- 1- CE, Gaz de déville-Lès-Rouen, 10 janvier 1902, Req Lebon, 94624, www.legifrance.gouv.fr
- 2- CE, 06 février 1903, arrêt TERRIER, Req Lebon, n° 07496, www.legifrance.gouv.fr
- 3- CE, 07 aout 1909, ArretWinkell, ReqLebon, n° 37317, www.legifrance.gouv.fr
- 4- CE, 19 décembre 1913, Drapeyron, Rec, Leb.
- 5- CE, 30 mars 1916, compagnie général d'éclairage de Bordeaux, Req Lebon, n° 59928, www.legifrance.gouv.fr
- 6- CE, 5 juillet 1935, commune de Reuilly, Rec Leb.
- 7- CE, Vézia, 20 décembre 1935, Req le bon, n° 39234, www.legifrance.gouv.fr
- 8- CE, caisse primaire aide et protection, 13 mai 1938, Req le Bon, n° 57302, www.ligifrance.gouv.fr/
- 9- CE, 11 juillet 1939, Sieur Thouna, Reclébon, n° 339409 ,www.legifrance.gouv.fr
- 10- CE, 08 novembre 1944, chemin de fer d'ég, R.E.C.P.
- 11- CE, Consorts GRIMOUARD, 20 avril 1956, Req le bon, n° 33961, www.legifrance.gouv.fr/
- 12- CE, 12 juin 1959, syndicat des exploitants de cinématographes de l'oranie, le service public dans la jurisprudence du Conseil d'Etat français, 20 -10-2017, www.conseil-etat.fr
- 13- CE, 13 janvier 1961, arrêt Magnier, Req Lebon n° 43548, www.marcge-public.fr
- 14- CE, 28 juin 1963, arrêt Nancy, Req n° 43834, www.revuegeneraledudroit.eu/
- 15- CE, 22 janvier 1965, Société des établissements Michel Aubrun, Req. n° 59122.
- 16- CE, ville de Royan, 25 mars 1966, Req le bon, n°465040 46707, www.legifrance.gouv.fr/
- 17- CE Sect. 24 octobre 1969, département du Puy-de-Dôme, rec. 453 : TC 4 février 1974, époux Di Vita et Sieur Mayet, rec. 789.
- 18- CE, 29 avril 1970, Société Unipain, Reclébon, n°77935, www.legifrance.gouv.fr
- 19- CE, 7/8 SSR, 21 octobre 1985, Société des transports automobiles Michel Delattre, Rec, LeBon, n° 51907. www.legifrance.gouv.fr/
- 20- CE 16 avril 1986, Rec, Leb,

- 21- CE, 29 avril 1987, commune d'ELANCOURT, ReqLeBon, n° 51022, <https://www.legifrance.gouv.fr>
- 22- CE, 20 juillet 1990, arrêt ville de Melun, Req Lebon, n° 69867, www.legifrance.gouv.fr
- 23- CE, 8 février 1991, Région Midi-Pyrénées », Reclebon, n°57679, www.legifrance.gouv.fr
- 24- CE, 17 février 1992, Textron, Req Lebon, n° 73230, www.legifrance.gouv.fr
- 25- CE, 03 mars 1993, association des amis de la forêt de Saint-Germain et de Marly et autres, RFDA, 1993.
- 26- CE, 9/8 SSR, 15 juin 1994, Syndicat intercommunal des transports publics de la région de DOUAI, n° 136734, mentionné aux tables du Req Lebon, www.legifrance.gouv.fr
- 27- CE, 7/10 SSR, 03 novembre 1995, société lyonnaise des Eaux, dumez, rfda, ReqLeBon, n° 125631 125632 125633 125637, <https://www.legifrance.gouv.fr/>
- 28- CE, 7/10 SSR, du 15 avril 1996, Préfet des Bouches-du-Rhône, Req Lebon, n° 168325.
- 29- CE, 7/10 ssr, du 30 septembre 1996, Société Stéphanoise des eaux, Rec 156176, 156509, publié au recueil Lebon.
- 30- CE, 6 février 1998, tête et association de sauvegarde de l'Ouest Lyonnaise. Rec. Leb,n° 138777 147424 147425, www.doc-du-juriste.com
- 31- CE, 7 /10 SSR, du 7 avril 1999, 156008, mentionné aux tables du recueil Lebon, la COMMUNE DE GUILHERAND-GRANGES, <https://www.legifrance.gouv.fr/>
- 32- CE, 30 juin 1999, SMITOM, n° 198147, Req Lebon, www.doc-du-juriste.com
- 33- CE, 7/5 SSR du 22 mars 2000, Epoux Lasaulce, n° 207804, Req. Lebon, www.legifrance.gouv.fr
- 34- CE, Section, 11 juillet 2001, n° 221458, Société des eaux du Nord, www.legifrance.gouv.fr/
- 35- CE, 22 février 2007, l'arrêt APREI, Req Lebon, n° 264541, www.legifrance.gouv.fr
- 36- CE, 07 novembre 2008, Département de la Vendée, n° 291794, www.courrierdesmaires.fr/
- 37- CE, 21 décembre 2012, Commune de Douai c/ société Saint-Quentinoise d'Eclairage, n° 342788.
- 38- CE, 9 décembre 2014, Req Lebon n° 368294, la commune de Propriano.
- 39- CE, 7^{eme} - 2^{eme}chambersreunites, , 9 décembre 2016, n° 396352, inédit au Recueil lebon
- 40- CE, 9^{eme} et 10^{eme}chamber réunies, 3 déc. 2018,ReqleBon, n° 402037, ministre de l'Action et des Comptes Publics c/ Société d'exploitation des aéroports de Rennes et Dinard. <https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2018-12-03/402037>
- 41- CE, 10/5 SSR, 25 mars 1988, commune d'Hyères, Req Lebon, n° 61257, 10/8 SSR, www.legifrance.gouv.fr/
- 42- CAA Marseille, 6^{eme} chambre, 28 juin 2021, 20MA04351, inédit au recueil Lebon, www.legifrance.gouv.fr

7-3- Tribunal des Conflits:

- 1- Tribunal des conflits, arrêt Feutry, 29 février 1908, Req Lebon, 00624, www.legifrance.gouv.fr/
- 2- Tribunal des conflits, Société commerciale de l'Ouest africain, 22 janvier 1921, Req Lebon, n°00706, www.legifrance.gouv.fr/

8- Rapports et Documents:

- 1- ART, le bilan de cinq ans de regulation, juillet 2002
- 2- Livre vert du 21/05/2003, sur les services d'intérêt général, présenté par la commission des communautés européennes, Bruxelles, J.O.C.D, n°76 du 25 mai 2004, www.lex.europa.eu.

- 3- Pierre CAMANI et Fabrice VERDIER, le service universel des communications électroniques au regard des nouveaux usages technologiques enjeux et perspectives d'évolution, rapport parlementaire, 17 octobre 2014, Paris.
- 4- Renaud DENOIX DE SAINT-MARC, le service public, rapport au premier ministre, la documentation française, Paris, 1996.
- 5- Négociateur- gérer et contrôler une délégation de service public, institut de la gestion déléguée, la documentation française, Paris, 1999.
- 6- Paul Christian, du droit et des libertés sur l'internet: la corégulation, contribution française pour une régulation mondiale, rapport au premier ministre, France, 2000.
- 7- V. CANNAC, la qualité des services publics, la documentation française (rapport officiel), juin 2004, Paris, www.ladocumentationfrancaise.fr/
- 8- Rapport de la banque mondiale, Aout 1990,
- 9- Avis n° 1296 de la Commission des lois de l'Assemblée nationale sur le projet de lois de finances pour 1980.
- 10- Art. L. 2224-5 du (CGCT).code général des collectivités territoriales,
- 11- Famille activités économiques, Conseil d'état, , Fiche 11, gestion en régie directe, décembre 2018.
- 12- Rapport IUT secteur développement des télécommunications 2013 page 1: « fond de service universel et inclusion numérique pour tous » ,en ligne sur le site www.itu.int/en/ITUUD/Regulatory-Market/.../ITU_USF2013-F.pdf

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

01مقدمة
14الباب الأول: التحول التسييري للمرفق العمومي وانهايار التصور الكلاسيكي
17الفصل الأول: التحول نحو الخواص بين زعزعة المفهوم والتحول في فكرة المرفق العمومي
18المبحث الأول: المقاربة الاقتصادية وأثرها على مفهوم وفكرة المرفق العمومي
18المطلب الأول: فقدان المرفق العمومي للبناء النظري وبروز منطق المردودية
19الفرع الأول: المرفق العمومي مفهوم مرن ونطاق متغير
19أولا: انهايار المعيار العضوي في مفهوم المرفق العمومي
29ثانيا: تطور مفهوم المرفق العمومي في القانون الجزائري
32الفرع الثاني: المصلحة العامة بين تعدد المتدخلين ومرونة الفكرة
33أولا: ارتباط مفهوم المرفق العمومي بالمصلحة العامة
33ثانيا: المصلحة العامة معطى متغير (مفهوم المصلحة العامة)
35ثالثا: تحول المصلحة العامة: الشرعية في مقابل النجاعة
36رابعا: التقليص من المصلحة العامة لصالح الخصوصية
40المطلب الثاني: الخدمة الشاملة وجه جديد للمرفق العمومي
41الفرع الأول: الخدمة الشاملة مظهر لتحرير المرافق العمومية
41أولا: ظهور الخدمة الشاملة
42ثانيا: الخدمة الشاملة تعريف يتناسب مع رغبات المنتفعين
44ثالثا: من المرفق العام إلى الخدمة الشاملة: تحول أم اندثار
46الفرع الثاني: الخدمة الشاملة والمنافسة: التعايش الضروري
46أولا: قواعد رولان بمفهوم جديد
50ثانيا: تعزيز مبادئ رولان بقواعد جديدة
52الفرع الثالث: التمويل العمومي لمهام المرفق ومبدأ المنافسة
54الفرع الرابع: سلطات الضبط: أساليب أكثر مرونة في خدمة المواطنين
55أولا: تدابير مرنة وقوانين توجيهية
55ثانيا: من تمثيل المواطن إلى تمثيل المستهلك
57الفرع الخامس: الخدمة الشاملة في الجزائر في مرفق المواصلات السلكية واللاسلكية
57أولا: آليات تفويض خدمة الاتصالات

58 ثانيا: اجراءات منح الرخصة
59 المطلب الثالث: القطاع الخاص محور المقاربة الاقتصادية للمرفق العمومي
61 الفرع الأول: الشراكة مع القطاع الخاص نهج مبرر
61 أولا: التغلب على صعوبات التمويل
62 ثانيا: متطلبات المنافسة وتحقيق الجودة
62 ثالثا: الإستفادة من امكانيات القطاع الخاص
63 الفرع الثاني: الشراكة مع القطاع الخاص: تعدد الصور والحافز واحد
63 أولا: السماح للقطاع الخاص بولوج القطاع العام وتشجيعه (الاستثمار)
65 ثانيا: مشاركة القطاع الخاص القطاع العام نفس المجالات بعد التحرير (الخدمة الشاملة)
65 ثالثا: التنازل الكلي من جانب الدولة على المرفق العمومي لصالح الخواص (الخصوصية)
65 رابعا: مشاركة القطاع العام والخاص للادارة والملكية (الاقتصاد المختلط)
67 خامسا: المشاركة في تنفيذ المرافق العمومية (التفويض، البوت، الشراكة PPP)
67 الفرع الثالث: عقد البوت الصورة المتطورة لامتياز المرافق العمومية
68 أولا: مفهوم عقد البوت
68 ثانيا: من خصائص عقود البوت
68 ثالثا: من جملة ما يعرضه عقد البوت
69 رابعا: عقد البوت والتحديات
69 الفرع الرابع: عقود الشراكة مع القطاع الخاص (PPP) تشابه في الأسماء واختلاف في المضمون
69 أولا: نشأة عقد الشراكة
70 ثانيا: مبررات عقود الشراكة في القانون الفرنسي
71 ثالثا: تعريف عقود الشراكة (PPP)
71 رابعا: ما هي شروط تنفيذ الشراكة بين القطاعين العام والخاص؟
72 خامسا: أهمية عقود الشراكة
73 سادسا: مزايا وعيوب عقود الشراكة (PPP)
73 سابعا: الحدود بين تفويض المرفق العام والشراكة عام-خاص

74	الفرع الخامس: تفويض المرافق العمومية صورة قديمة بثوب جديد.....
74	أولا: ماهية عقود تفويض المرافق العمومية.....
81	ثانيا: خصائص اتفاقية التفويض وتمييزها على المفاهيم المشابهة.....
90	المبحث الثاني: التحول نحو تفويض المرافق العمومية خيار مدروس أم اتجاه مفروض.....
90	المطلب الأول: كرونولوجيا تفويض المرافق العمومية في الجزائر مسار طويل نحو التبلور والنضوج.....
91	الفرع الأول: تفويض المرافق العمومية في الجزائر بين شح النصوص وأزمة المصطلحات.....
91	أولا: قانون المياه.....
94	ثانيا: المرسوم التنفيذي رقم 10-275.....
94	ثالثا: قانون البلدية 10-11.....
95	رابعا: المرسوم الرئاسي 15-247.....
96	خامسا: المرسوم التنفيذي 18-199.....
98	الفرع الثاني: تأطير شبه كامل لتقنية التفويض في المرسوم التنفيذي 18-199.....
98	أولا: نظام إجرائي يسهل عمل الجماعات المحلية.....
99	ثانيا: ثغرات قانونية بحاجة إلى تدارك.....
103	المطلب الثاني: صور التفويض بين النص والتطبيق.....
104	الفرع الأول: التباين القطاعي في تأطير الامتياز.....
104	أولا: تطور مفهوم امتياز المرافق العمومية.....
108	ثانيا: الطبيعة القانونية للامتياز.....
109	ثالثا: الامتياز مصطلح لمفاهيم متعددة.....
111	رابعا: الامتياز في القوانين الجزائرية من المفهوم الاشتراكي إلى الامتياز الليبرالي.....
114	خامسا: الامتياز على المستوى المحلي ركيزة تنمية.....
118	سادسا: تقييم ونقد الامتياز في المنظومة القانونية الجزائرية.....
119	الفرع الثاني: عقد إيجار المرافق العمومية.....
120	أولا: تعريف عقد إيجار المرفق العمومي.....

122 ثانيا: الخصائص المميزة لعقد إيجار المرافق العمومية.
124 ثالثا: التأطير التشريعي المحتشم لعقد إيجار المرافق العمومية في القوانين الجزائرية.
125 رابعا: تقييم إيجار المرافق العمومية في الجزائر
127 الفرع الثالث: عقد الوكالة المحفزة
127 أولا: مفهوم عقد الوكالة المحفزة
128 ثانيا: المقابل المالي في الوكالة المحفزة
128 ثالثا: النظام القانوني للوكالة المحفزة
129 الفرع الرابع: عقد التسيير وإشكالية التصنيف ضمن عقود تفويض المرافق العمومية
130 أولا: مفهوم عقد تسيير المرفق العامومي
131 ثانيا: عقد التسيير في القوانين الجزائرية
133 المطلوب الثالث: تقييم التفويض في مرفق المياه وفق القانون 05-12 والقانون 11-10 في إطار المقاربة الإنتاجية
133 الفرع الأول: تسيير مرفق المياه من طرف البلديات
133 أولا: الأساس القانوني لتسيير البلديات لمرفق المياه بين الاتساع والتقييد
134 ثانيا: أسباب التحول إلى المؤسسة العمومية في تسيير مرفق المياه
138 الفرع الثاني: المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية تسهل المرور إلى خوصصة التسيير
138 أولا: الجزائرية للمياه مسيرة لمرفق المياه في إطار التفويض أحادي الجانب
140 ثانيا: تسيير مرفق المياه عن طريق التفويض الاتفاقي
146 الفصل الثاني: النظام القانوني لعقد تفويض المرافق العمومية والرقابة عليه
147 المبحث الأول: عقد تفويض المرفق العمومي من النشأة إلى الانقضاء
147 المطلوب الأول: أطراف عقد التفويض وحدوده
147 الفرع الأول: أطراف عقد تفويض المرفق العمومي
147 أولا: السلطة المفوضة
148 ثانيا: المفوض له
149 ثالثا: المرتفقون

149	الفرع الثاني: حدود عقد التفويض
150	أولاً: المرافق العمومية القابلة للتفويض
150	ثانياً: المرافق العمومية التي لا تقبل التفويض
153	المطلب الثاني: قواعد وإجراءات إبرام عقد تفويض المرفق العمومي
153	الفرع الأول: تطور القواعد المتعلقة بعقد تفويض المرفق العمومي
154	أولاً: تطور قاعدة تحمل المفوض له لمخاطر وأعباء الاستغلال
156	ثانياً: تراجع قاعدة الاعتبار الشخصي وعدم اندثارها
157	ثالثاً: مبدأ المنافسة قيد على حرية السلطة المتعاقدة
163	رابعاً: التعاقد من الباطن
164	الفرع الثاني: إجراءات إبرام اتفاقية التفويض بين القاعدة والاستثناء
164	أولاً: إجراءات اختيار المفوض له عن طريق طلب العروض (الطلب على المنافسة)
169	ثانياً: إجراءات اختيار المفوض له عن طريق التراضي
171	المطلب الثاني: تنفيذ عقد تفويض المرفق العمومي وانقضاءه
171	الفرع الأول: تنفيذ عقد تفويض المرفق العمومي
171	أولاً: حقوق والتزامات المفوض له
178	ثانياً: سلطات السلطة المفوضة
182	ثالثاً: آثار عقد التفويض على المرتفقين
186	الفرع الثاني: نهاية عقد تفويض المرفق العمومي ومآل الاستثمارات
186	أولاً: نهاية عقد تفويض المرفق العمومي
192	ثانياً: مآل الاستثمارات و ممتلكات المرفق العمومي
195	المبحث الثاني: الرقابة على عقود التفويض بين التعقيد ونقص الفعالية
195	المطلب الأول: مدى فعالية الرقابة القبليّة المطبقة على عقود تفويض المرافق العمومية
196	الفرع الأول: مدى فعالية لجان الرقابة في اختيار مفوض له مؤهل في إطار الرقابة القبليّة
196	أولاً: دور لجنة انتقاء واختيار العروض في اختيار مفوض له مؤهل

199 ثانيا: مدى فعالية رقابة لجنة تفويضات المرفق العام
200 الفرع الثاني: مدى فعالية الرقابة البعدية في تنفيذ مهمة المرفق العمومي المفوض
200 أولا: رقابة السلطة المفوضة لاتفاقية التفويض بين الإلزام والتقدير
202 ثانيا: رقابة المنتفعين للمرفق العمومي المفوض بين شح النص وانعدام ثقافة الرقابة
204 ثالثا: موقع الرقابة الالكترونية
204 المطلب الثاني: مدى كفاية وفعالية الأنواع الرقابية الأخرى على عقود التفويض
205 الفرع الأول: رقابة سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام
205 الفرع الثاني: رقابة سلطات الضبط القطاعية
206 أولا: سلطة ضبط الخدمة العمومية للمياه
207 ثانيا: سلطة ضبط الاتصالات السلكية واللاسلكية
208 الفرع الثالث: الرقابة المالية
208 أولا: مجلس المحاسبة
209 ثانيا: المفتشية العامة للمالية
210 الفرع الرابع: الرقابة القضائية
210 أولا: تسوية النزاعات وديا إجراء يسبق الدعوى الإدارية
213 ثانيا: القضاء الاستعجالي
216 ثالثا: اختصاص القاضي الإداري في النظر في منازعات عقود تفويض المرفق العمومي
218 الفرع الخامس: إمكانية اللجوء إلى التحكيم
219 أولا: بين التحكيم والقضاء
219 ثانيا: التحكيم إجراء استثنائي
221 خلاصة الباب الأول
223 الباب الثاني: التحول في أداء المرفق العمومي ورهان الجودة
225 الفصل الأول: خدمات المرافق العمومية بين إصلاح التشريع وبيروقراطية التنفيذ
225 المبحث الأول: مسار الإصلاح في المرافق العمومية بين ضعف التخطيط وسوء التطبيق

226	المطلب الأول: إصلاح المرافق العمومية من إصلاح الدولة.....
226	الفرع الأول: إصلاح المرافق العمومية بين التصور القانوني والدلالات السياسية.....
226	أولا: ارتباط المرافق العمومية بالسياسة العامة.....
227	ثانيا: المرفق العمومي مرادف للإدارة العمومية ومندرج تحت لوائها.....
229	ثالثا: هيمنة المدلول السياسي لإصلاح المرفق العمومي وتجاهل المفهوم القانوني.....
230	الفرع الثاني: دواعي اصلاح الخدمة العمومية ومضمون الفكرة.....
231	أولا: مضمون فكرة الإصلاح.....
232	ثانيا: مبررات إصلاح الخدمة العمومية.....
233	الفرع الثالث: إصلاح المرافق العمومية بين التأطير القانوني واختلالات التطبيق.....
234	أولا: محدودية مضامين الإصلاح وعدم ثبات هياكله.....
237	ثانيا: غياب إستراتيجية واضحة للإصلاح.....
242	المطلب الثاني: إصلاح المرافق العمومية العشوائية في القرار من أجل البحث عن الشرعية المفقودة.....
243	الفرع الأول: إصلاح الوظيفة العمومية بين أهواء الساسة وضغط موظفي القطاع.....
243	أولا: سياسة التوظيف والأطر القانونية.....
250	ثانيا: إضفاء المرونة على إجراءات التوظيف: 2010-2014.....
251	ثالثا: سياسة التقشف تضرب إجراءات التوظيف.....
251	الفرع الثاني: اصلاح هيكل مفرغ من الصلاحيات على مستوى الوظيفة العمومية -المديرية العامة للوظيفة العمومية من المرافقة إلى المراقبة.....
253	الفرع الثالث: سبل إصلاح الوظيفة العمومية.....
253	أولا: اعتماد نظام جديد للتكوين المستمر.....
253	ثانيا: ضرورة اعتماد سياسة حقيقية لتسيير الموارد البشرية.....
255	المطلب الثالث: نحو آفاق جديدة لتحسين الخدمة العمومية.....
256	الفرع الأول: معالجة القصور على مستوى الوسائل وعلاقة المرفق العمومي بالغير.....
256	أولا: معالجة القصور على مستوى الإدارة العامة ووسائلها.....
260	ثانيا: معالجة القصور بالنسبة لعلاقة المرافق العامة مع المرتفقين ومع الغير.....

263	الفرع الثاني: أخلقة المرفق العمومي.....
265	المبحث الثاني: الإدارة الالكترونية آلية فعالة لترقية نشاط المرفق العمومي رغم البطء.....
266	المطلب الأول: خصوصية الانتقال إلى الإدارة الالكترونية في الجزائر بين الدوافع والتحديات.....
266	الفرع الأول: الإدارة الالكترونية انتقال مفروض (الدوافع).....
267	أولا: تطور تكنولوجي وتغير على مستوى العالم.....
269	ثانيا: مجتمع طموح وانتشار الثقافة الالكترونية.....
269	ثالثا: مزايا مغرية تعرضها الإدارة الالكترونية.....
270	رابعا: أزمات سرّعت التحول الرقمي.....
272	الفرع الثاني: متطلبات الانتقال إلى الإدارة الالكترونية تفوق الإمكانيات المتاحة.....
272	أولا: متطلبات مالية.....
272	ثانيا: متطلبات إدارية.....
273	ثالثا: متطلبات تقنية.....
273	رابعا: متطلبات قانونية.....
274	خامسا: متطلبات أمنية.....
275	سادسا: متطلبات بشرية.....
275	الفرع الثالث: معوقات تحقيق الانتقال الالكتروني في الجزائر.....
275	أولا: ضعف التحكم التقني والأمني.....
276	ثانيا: ضعف توظيف البنية التحتية في الجزائر.....
276	ثالثا: الإطار البشري الحلقة المفقودة في التحول.....
277	رابعا: ضعف الإرادة السياسية وتشريعات متأخرة.....
278	المطلب الثاني: الأرضية القانونية المعتمدة في الجزائر للانتقال من إدارة تقليدية إلى إدارة الكترونية.....
278	الفرع الأول: الإطار القانوني للتعاقد الالكتروني.....
279	أولا: التعاقد الالكتروني بين نظرة الفقه وإقرار المشرع.....
282	ثانيا: انشاء السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني لتفعيل التوقيع والتصديق الالكترونيين.....
284	الفرع الثاني: تطور قواعد الاثبات خطوة حتمية لمواجهة التكنولوجيا الحديثة.....

285	الفرع الثالث: الجرائم الإلكترونية في الجزائر واطارها التشريعي
285	أولاً: الجرائم الإلكترونية ضمن مواد قانون العقوبات
286	ثانياً: الجرائم الإلكترونية ضمن مواد قانون الاجراءات الجزائية
286	ثالثاً: قانون الوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتصال و مكافحتها
288	المطلب الثالث: مسار الإدارة الإلكترونية: إرادة دون رؤية وانجازات محدثمة
288	الفرع الأول: مشروع الجزائر الإلكترونية – الفجوة بين النظرية والتطبيق-
289	أولاً: شمولية محاور الجزائر الإلكترونية E-Algérie -
292	ثانياً: أهداف التحول الإلكتروني في مشروع الجزائر الإلكترونية
293	ثالثاً: تعثر وتمديد... متى النضوج؟ (أسباب فشل مشروع الجزائر الإلكترونية 2013)
297	الفرع الثاني: مكتسبات محققة وجهود مستمرة
297	أولاً: زيادة فعالية مبادئ المرفق العمومي
299	ثانياً: تحسين نوعية الخدمة المقدمة وتعظيم منافع الإدارات والمرافق العمومية
299	ثالثاً: الاستمرارية الخطة "ب" من أجل الوصول
300	رابعاً: بعض تطبيقات الإدارة الإلكترونية
305	الفرع الرابع: استراتيجية تطوير الإدارة الإلكترونية في الجزائر
305	أولاً: تعثر ترتيب الجزائر في مجال التحول الرقمي
307	ثانياً: عوامل تدارك التأخر الرقمي وتحقيق الانتقال الإلكتروني الشامل
310	الفصل الثاني: حوكمة المرافق العمومية آلية للإصلاح
310	المبحث الأول: من الإصلاح الإداري إلى الحوكمة تغيير في التسمية أم نضوج الرؤية
311	المطلب الأول: مفاهيم أساسية حول حوكمة المرافق العمومية
311	الفرع الأول: الإطار المفاهيمي لحوكمة المرافق العمومية
312	أولاً: تعريف الحوكمة وأسباب ظهورها
313	ثانياً: تعريف حوكمة المرافق العمومية وتحديد أهدافها
315	الفرع الثاني: مبادئ الحوكمة
316	أولاً: مبدأ الشفافية

317 ثانيا: مبدأ المشاركة
318 ثالثا: مبدأ المحاسبة والمساءلة
320 رابعا: مبدأ النزاهة وسيادة القانون
321 خامسا: مبدأ الكفاءة والفعالية
322 الفرع الثالث: ارتباط حوكمة المرافق العمومية بالتسيير العمومي الحديث
322 أولا: من التسيير البيروقراطي إلى آليات القطاع الخاص عبر المناجمنت العمومي الجديد
325 ثانيا: متطلبات جديدة للمرافق العمومية في ظل التسيير العمومي الجديد
326 المطلب الثاني: تعزيز مقتضيات الحوكمة متطلب لتحديث المرافق العمومية
327 الفرع الأول: الشفافية مشروع قيد التنفيذ
327 أولا: تعزيز مضمون وعناصر الشفافية في النصوص القانونية الجزائرية
330 ثانيا: التوازن الصعب مع القيم الأخرى
331 الفرع الثاني: التشاركية آلية لحماية المصلحة العامة ومصالح الأطراف
331 أولا: الإدارة - المواطن علاقة التأثير والتأثر
332 ثانيا: المجتمع المدني بين نقص التأطير وانعدام ثقافة الحوكمة والفعالية
333 ثالثا: الجمعيات
334 رابعا: النقابات
336 الفرع الثالث: التناسب الايجابي بين تشديد الرقابة وكبح الفساد
336 أولا: متطلبات الرقابة الفعالة
339 ثانيا: الحوكمة آلية لمكافحة الفساد
340 المطلب الثالث: التأطير القانوني والمؤسسي لحوكمة المرافق العمومية بين النص والتطبيق
340 الفرع الأول: الإطار القانوني لحوكمة المرافق العمومية بين الاندماج الدولي والسياق الوطني
340 أولا: الغطاء القانوني الدولي لتبني آليات الحوكمة
344 ثانيا: إطار قانوني وطني بحاجة إلى تعديل
346 الفرع الثاني: الكم على حساب الكيف: تأطير مؤسسي متواصل وهيئات مفرغة من الصلاحيات

347	أولاً: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته.....
348	ثانياً: الديوان المركزي لقمع الفساد.....
349	ثالثاً: المرصد الوطني للمرفق العام: هيئة إصلاح بحاجة إلى إصلاح.....
353	رابعاً: وسيط الجمهورية هيئة ولدت ميتة.....
354	خامساً: المرصد الوطني للمجتمع المدني.....
355	المبحث الثاني: نماذج من الحوكمة بين واقع النص والتطبيق.....
356	المطلب الأول: حوكمة الجامعات متطلب لرفع قيمة منتوجها.....
356	الفرع الأول: التنظيم القانوني والهيكل للجامعات الجزائرية.....
358	الفرع الثاني: فشل إصلاحات المؤسسات الجامعية في تحقيق جودة التعليم العالي.....
359	أولاً: تحديات قطاع التعليم العالي والتوجهات الحديثة.....
360	ثانياً: دوافع إصلاح قطاع التعليم العالي.....
361	ثالثاً: محطات إصلاح التعليم العالي في الجزائر.....
364	الفرع الثالث: ضرورة تبني الحوكمة في مؤسسات التعليم العالي.....
365	أولاً: ضعف مقتضيات الحوكمة على مستوى المؤسسات الجامعية.....
366	ثانياً: حوكمة الجامعات إجراء يحتاج إلى تفصيل.....
369	المطلب الثاني: نقص حوكمة المرافق المحلية بين إهمال المسؤول المحلي وضعف الرقابة والتسيير.....
370	الفرع الأول: مدى تكريس مبادئ الحوكمة من خلال قانوني الولاية والبلدية.....
370	أولاً: مؤشرات الحوكمة في القانون 10-11.....
375	ثانياً: مؤشرات الحوكمة في قانون الولاية 07-12.....
379	الفرع الثاني: المرافق العمومية المحلية بعيدة على مقاييس الحوكمة.....
380	أولاً: ضعف تطبيق مبادئ الحوكمة على مستوى مرفق رفع النفايات المنزلية.....
385	ثانياً: ضعف تطبيق مبادئ الحوكمة على مستوى مرفق الضرائب.....
391	الفرع الثالث: نحو إيجاد استراتيجية لتفعيل حوكمة المرافق المحلية.....
391	أولاً: نصف الحلول: تسريع وتعميم الرقمنة.....

392 ثانيا: اعتماد التعاون اللامركزي
395 ثالثا: تحقيق الاستقلالية المالية وتفعيل أنظمة الجباية
396 رابعا: نشر ثقافة الحوكمة والنزاهة ومكافحة الفساد (مشاركة المواطن)
396 خامسا: تعزيز الآليات التشاركية ومتطلبات الشفافية والمساءلة
399 خلاصة الباب الثاني
400 الخاتمة
410 قائمة المصادر و المراجع
434 الفهرس

شهدت المرافق العمومية تحولا على مستوى أساليب تسييرها، يقوم على إشراك القطاع الخاص ويعتمد المقاربة الاقتصادية، فكان لجوء الدول إلى أساليب جديدة تمثلت في الجزائر في صورة التفويض الذي يقوم على خصوصية التسيير مع ارتباط المرفق العمومي بالشخص العام المفوض طيلة مدة العقد، كما عرفت المرافق العمومية انفتاحا على المنافسة بعد أن ظلت لسنوات طويلة خاضعة للاحتكار، إن هذه التحولات أثرت على فكرة المرفق العمومي وعلى مفهومه فانهار بذلك البناء النظري للمرفق العمومي وانهار التصور الكلاسيكي القائم على الاحتكار والأحادية في القرار وفي التسيير، وحل محله مرافق عمومية بإدارة يقوم بها الخواص تربطها بالسلطة العامة الرقابة المفروضة بعدد الصور، وظلت فكرة المرفق العمومي قائمة رغم أن الخدمة الشاملة كمفهوم جديد قلص منها وحول من مفهوم الخدمة العمومية.

إن طرق التسيير الجديدة لا يمكن تطبيقها على جميع المرافق العمومية كما لا يمكن التخلي على الطرق الكلاسيكية في تسيير البعض منها، فتجلى التحول الثاني على مستوى الخدمات العمومية من خلال إصلاحها، ويمثل الشرخ القائم بين المواطن ومرافقه العمومية في الجزائر أحد أهم دوافعه، فانعدام الرضا عن الخدمات المقدمة وانتشار البيروقراطية وعدم المساواة، بالإضافة إلى تأثير التطورات الحاصلة في المجتمعات وأخذها الطابع العالمي، جعل من التغيير حتمية، بيد أن الإصلاح في الجزائر قد افتقر إلى التخطيط والمنهجية المرحلية، مرتكزا على الهيكل دون المضمون، ورغم طول المسار إلا أن النتائج كانت هزيلة لا تعكس طموحات المواطنين، تميزت بتكرار المضامين وتشابهها واستناد العملية إلى قرارات سياسية غيبت المدلول القانوني للمرفق العمومي واستهدفت استعادة الشرعية المفقودة بقرارات عشوائية ظرفية تفتقر للعمق، وفي جانب آخر تعالي أصوات بضرورة تطبيق مبادئ الحوكمة والتي تقوم على تطبيق آليات القطاع الخاص والخضوع لمنطق السوق وتبنى مبادئ المناجمنت العمومي الحديث، من أجل عقلنة الموارد المالية وترشيد الإنفاق العام وتحقيق الكفاءة والفعالية المطلوبة في تقديم الخدمة العمومية لمرتفق أصبح لا يقبل أن يعامل أقل من كونه شريك، فتم تبنيها جزئيا في المنظومة القانونية الجزائرية كآلية جديدة للإصلاح.

Abstract:

Public utilities witnessed a shift in the level of their management methods, which is based on the involvement of the private sector and which adopts the economic approach, so the countries resorted to new methods represented in Algeria in the form of authorization, which is based on the privatization of management with the link of the public utility to the authorized public person throughout the contract period, As public utilities were known to be open to competition after they had been subject to monopoly for many years, these transformations affected the idea and concept of the public utility, so the theoretical construction of the public utility collapsed and the classical perception based on monopoly and unilateralism in decision and management collapsed, and it was replaced by public utilities with management carried out by it, The properties are linked to the public authority by the censorship imposed by the number of forms, The idea of the public service remained valid, although the comprehensive service as a new concept reduced it and transformed the concept of public service.

The new management methods cannot be applied to all public utilities, just as the classic methods of managing some of them cannot be abandoned, The second transformation was evident at the level of public services through reform, The rift between the citizen and his public utilities in Algeria is one of its most important motives, The services provided, the spread of bureaucracy and inequality, in addition to the impact of developments taking place in societies and their globalization, made change inevitable, However, the reform in Algeria lacked planning and a phased methodology, based on the structure rather than the content, and despite the length of the path, the results were meager and did not reflect the aspirations of the citizens, circumstantial randomness lacking depth, On the other hand, voices are raised regarding the need to apply the principles of governance, which are based on applying the mechanisms of the private sector, subject to the logic of the market, and adopting the principles of modern public management, in order to rationalize financial resources, rationalize public spending, and achieve the required efficiency and effectiveness in providing public service to a utility that has become unacceptable to be treated as less than it is a partner, it was partially adopted in the Algerian legal system as a new mechanism for reform.