

جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

محاضرات في مقياس

المؤسسة والمرفق العام

موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر، تخصص: القانون الإداري

من إعداد الدكتور

بوزاد إدريس

السنة الجامعية

2020/2019

قائمة لأهم المختصرات:

أولا-باللغة العربية:

ص: صفحة

ص ص: من صفحة إلى صفحة

ف: فقرة

ج: جزء

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ط: طبعة

د، ط: دون طبعة

ثانيا-باللغة الفرنسية:

Ed : Editions.

N° : Numéro.

P : page.

PP : du page au page.

J O R A : journal Officiel de la République Algérienne.

ONSP : Observatoire National du service Public.

Op.cit. : Ouvrage précédemment cité.

SP : Service public.

مقدمة:

تعمل الدولة على انشاء المؤسسات العمومية¹ والمرافق العامة لما لها من أهمية في توفير الاحتياجات اليومية للأفراد باعتبارها أفضل وسيلة لتحقيق هذه الاحتياجات، لذلك تحتل نظرية المؤسسة والمرفق العام مكانة بارزة في القانون الإداري وهي الفكرة التي تُبنى عليها كل موضوعات القانون الإداري وتستلهم منها محتواها (الموظف العمومي، القرارات والعقود الإدارية، الأموال العامة، المسؤولية الإدارية، الأشغال العامة ... إلخ)، ولهذا فإن أساس تطبيق قواعد القانون الإداري على نزاع معين ينشأ بين الإدارة والأفراد هو كون هذا النزاع متعلقا بتنظيم أو سير إحدى المؤسسات العمومية أو أحد المرافق العامة أو طرق إدارتها والذي ينعقد اختصاص نظر النزاع للقاضي الإداري باستثناء بعض الحالات المنصوص عليها قانونا.

لقد ظهرت الدولة في الماضي على أنها شخص يتمتع دون سواه بامتيازات السلطة العامة قادر بمفرده على تسيير المرافق العامة وتغطية احتياجات النفع العام، واستمر هذا التصور لفترة طويلة دون اشراك القطاع الخاص في تسيير وإدارة المرافق العامة، لكن سرعان ما تغير هذا الوضع بمرور وتطور القطاع الخاص الذي كان من نتائجه انتقال دور الدولة من المتدخلة إلى المؤطرة، إذ نجم عنه نقل عملية إدارة وتسيير المرافق العامة بطريقتين: -رابطه تنظيمية تتجلى في أسلوب المؤسسة -ورابطه تعاقدية تتمثل في تفويض المرافق العامة.

تتطلب النظرية العامة للمؤسسة والمرفق العام بحث كل فكرة في ذاتها وعلى حدة، ونعني بذلك البحث في الأحكام والمبادئ الأساسية التي تخضع لها كل من المؤسسة والمرفق العام؟ وذلك بتقسيم دراستنا إلى جزأين أو فصلين: ندرس في الجزء الأول من المطبوعة نظرية المؤسسة العامة كوسيلة لإدارة المرافق العامة، ونخصص الجزء الثاني لدراسة نظرية المرفق العام ومدى تأثير هذه النظرية على مفهوم طبيعة المرفق العام.

¹ تتميز المؤسسة العامة عن المؤسسة الخاصة في كون أن الدولة في النوع الأول تمارس رقابة واسعة في تحديد الاستراتيجية العامة لهذه المؤسسة، نظرا للطابع العمومي الذي تتسم به وكذا الهدف من انشائها وهو تلبية وسد رغبات عموم المجتمع، وأيضا لاعتبار أموالها حسب الأصل من الأموال المملوكة للدولة، بينما الرقابة في النوع الثاني تكون ضيقة.

الفصل الأول

النظرية العامة للمؤسسة العامة

مقاربة قانونية

La Théorie Générale de l'Entreprise Publique :

Approche Juridique

تُعتبر المؤسسة العامة أسلوب من الأساليب الكلاسيكية التي تدار بها المرافق العامة¹، وهي من أشخاص القانون العام التي منحها القانون الشخصية المعنوية والاستقلال المالي لكي تستقل عن السلطة الإدارية في إدارتها للمرافق العامة، لهذا فإن المؤسسة العامة تحتاج أن نحدد أولاً مفهومها (المبحث الأول) وذلك قبل دراسة نظامها القانوني (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم المؤسسة العامة: بين المفهوم التقليدي والجديد

خلال فترة طويلة، كان للمؤسسة العامة مفهوماً تقليدياً بسيطاً نسبياً يتوافق مع فئة واحدة للمؤسسة العامة التي كانت موجودة آنذاك، لكن سرعان ما عرف هذا المفهوم التقليدي للمؤسسة العامة أزمة حقيقية مع تطور دور الدولة ونشاطاتها وتحديداً في المجال الاقتصادي مما أدى إلى ظهور ما يسمى بالمؤسسات العامة الاقتصادية والمؤسسات العامة الصناعية والتجارية وذلك إلى جانب المؤسسة العامة التقليدية أو الإدارية.

المطلب الأول: المفهوم التقليدي للمؤسسة العامة

إن المؤسسة العامة هي تجسيد اللامركزية المرفقية أو الفنية والتي تشكل إحدى صور اللامركزية الإدارية، وهي عبارة عن شخص معنوي خاضع للقانون العام لكي تستقل في إدارتها عن السلطة الإدارية التي أنشأتها، وهذا الاستقلال يجعل من المؤسسة العامة حسب الأستاذ أحمد محيو مرفقا يُسَيَّرُ بالأسلوب اللامركزي².

¹ أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة د. محمد عرب صاصيلا، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986، ص 443.

² أحمد محيو، المرجع السابق، ص 443.

الفرع الأول: تعريف المؤسسة العامة (التعريف التقليدي)

لم يتعرض التشريع إلى تعريف المؤسسة العامة تاركا المجال للفقهاء قصد تحديد وضبط تعريف لها، ما أدى بديهيها إلى وجود تباين فقهي حول تعريف المؤسسة العامة، فُيعرّفها مثلا العميد ديغي *Duguit* بأنها مرفق يتمتع بذمة مالية مستقلة، كما يعرفها هوريو *Hauriou* بأنها: " مرفق عام متخصص متمتع بالشخصية المعنوية، في حين يعرف دي لوبادير *De laubadère* المؤسسة العامة بأنها: "منظمة عامة لا مركزية متمتعة بالشخصية المعنوية وهي إحدى طرق إدارة المرافق العامة"¹.

أما الأستاذ أحمد محيو فيعرف المؤسسة العامة بأنها: "شخص اعتباري إداري من النموذج التأسيسي، الهدف من أحداثها تأمين التسيير المستقل لمرفق للدولة أو لولاية أو لبلدية أو لشخص عام آخر من النموذج التجمعي"²، ويرى الأستاذ أحمد محيو بأن المؤسسة العامة حسب التعريف التقليدي هي مرفق عام متمتع بالشخصية الاعتبارية وأن فكرة الشخص الاعتباري هي المسيطرة على تعريف المؤسسة العامة وتتضمن نتائج متنوعة على المستويين القانوني والمالي³.

كما يعرف الأستاذ بوسماح محمد أمين المؤسسة العامة حسب التعريف التقليدي للمؤسسة العامة بأنها عبارة عن هيئات تسيير مستقل لنشاط مرفق عام أو نشاط ذي مصلحة عامة⁴، ويذهب الأستاذ سليمان الطماوي في نفس الاتجاه حيث يعرف المؤسسة العامة بأنها مرفق عام يدار عن طريق مؤسسة عامة يتمتع بالشخصية المعنوية وهي الطريقة الأكثر شيوعا والأكثر فعالية في تسيير المرفق العام⁵، يضيف الأستاذ ستيفان براكوني *Stéphane Braconnier* لتعريف

¹وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة: المؤسسة العامة والخصخصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 44.

² أعطى الأستاذ أحمد محيو مثالا عن الأشخاص العامة من النموذج التجمعي كغرفة التجارة، أنظر: أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 443.

³ أحمد محيو، المرجع نفسه، ص 445.

⁴ يرى الأستاذ بوسماح محمد أمين بأن هذه الفئة من المؤسسات بمفهومها التقليدي فإن البعض منها قد اندثر كالديوان الوطني للصناعة التقليدية والمركز الوطني للسينما، في حين لا يزال البعض منها قائما كالشركة الوطنية للتبغ والكبريت والمطبعة الرسمية، أنظر: بوسماح محمد أمين، المرفق العام في الجزائر، ترجمة رحال بن اعمر ورحال مولاي ادريس، (د، ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 1995، ص 6.

⁵ سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، (الكتاب الثاني: نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة)، ط 10، دار الفكر العربي، مصر، 1979، ص 63.

المؤسسة العامة بأنها تتميز بمجموعة من امتيازات السلطة العامة، لكنها تخضع بالمقابل لقيود تفرضها عليها قواعد القانون العام مثل: الرقابة، المحاسبة العمومية... إلخ¹.

لكن ما يلاحظ من خلال كل هذه التعاريف أنها لم تأت بالتعريف الدقيق والمحدد لمفهوم المؤسسة العامة الذي ظل محلاً للخلاف والجدال، مع الإشارة إلى أنه وعلى الرغم من تعدد التعاريف الفقهية لمفهوم المؤسسة العامة إلا أن الفقه لم يخرج عن التعريف التقليدي الذي أعطاه الفقيه *Hauriou* وهو أن المؤسسة العامة هي مرفق عام يتمتع بالشخصية المعنوية ويخضع لفكرة التخصص في نشاط معين بما يسمح له بأن يؤدي واجبه على أكمل وجه، لذلك نرى بأن المؤسسة العامة لا تعدو أن تكون إلا صورة من صور اللامركزية التي تقوم بمقتضاها الدولة بتفويض تسيير مرفق عام لشخص معنوي عام وذلك بمنحه مجال تدخل محدد في إطار مبدأ التخصص، كما أنه يضحى يتمتع بنوع من الاستقلالية المالية والإدارية بغرض الوصول إلى أكثر فعالية في التسيير².

وبصفة عامة فإن هذا النوع من المؤسسات العامة التي ينطبق عليها التعريف التقليدي للمرفق العام توجد بكثرة في الميدان الإداري، علماً أن أغلبية هذه المؤسسات تنشط في قطاع التربية والصحة العمومية والحماية الاجتماعية... إلخ، وهي مكلفة بتلبية الحاجيات الأساسية الأولية للمواطن، لأن المشرع اعتبر أن صفة الشخص العمومي للمؤسسة قد لا تضر بالتسيير التجاري لنشاط قائم على شكل مرفق عام يسعى وراء تحقيق منفعة عامة للمواطنين³.

الفرع الثاني: خصائص المؤسسة العامة وتمييزها عن بعض المؤسسات الأخرى المشابهة لها

ليس من السهل التمييز بين المؤسسة العامة وباقي المؤسسات الأخرى المشابهة لها نظراً لغموض مفهوم المؤسسة العامة وعدم وجود تعريف واضح لها، إضافة إلى عدم اهتمام المشرع

¹ Stéphane Braconnier, droit des services publics, presses universitaires de France, paris, 2004, p 388.

² ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، (د، ط)، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص 73.
-Une directive de La commission de la CEE de 1980 précise que l'entreprise publique est : «*toute entreprise sur laquelle les pouvoirs publics peuvent exercer une influence dominante du fait de la participation financière ou des règles qui l'a régissent*», CHARREAUX Gérard, l'entreprise publique est-elle nécessairement moins efficace ?, en ligne ; https://www.researchgate.net/publication/4875183_l'entreprise_publice_est_elle_necessaire-moins-efficace

³ بوسماح محمد أمين، المرجع السابق، ص 8.

في كثير من الأحيان بضبط تعريفات الأشخاص الإدارية التي يحدثها، وفي هذا الإطار لا بد من إزالة هذا اللبس بالتعرض لخصائص المؤسسة العامة (أولا) لكي يتسنى تمييزها عن بعض المؤسسات الأخرى المشابهة لها (ثانيا).

أولا: خصائص المؤسسة العامة

من أهم العناصر الأساسية التي تشملها المؤسسة العامة وتؤثر إيجابا على إطارها العام نجد الخصائص التي تقوم عليها، وهناك من اعتبرها كمقومات وأسس تقوم عليها المؤسسة العامة، سواء ما تعلق بالشخصية المعنوية كأهم خاصية ومبدأ التخصص والخضوع للرقابة.

1-تمتع المؤسسة العامة بالشخصية المعنوية دعامة مهمة لاستقلاليتها:

تعتبر الشخصية المعنوية شهادة ميلاد للأشخاص الاعتبارية، فتمتعها بهذه الخاصية يكسبها العديد من الحقوق منها حق التقاضي باسمها والدفاع عن مصالحها، الاستقلالية المالية أي تمتعها بذمة مالية مستقلة وميزانية خاصة لها منفصلة عن ميزانية الدولة، كما تملك أهلية التعاقد لإبرام اتفاقيات تخرج في بنودها عن المؤلف، وهي الآثار التي كرّسها المشرع في إطار نص المادة 50 من القانون المدني¹.

وإذا كان من المسلم به بأن ليس كل مرفق عام مؤسسة عامة، إنما العكس صحيح، فإن المؤسسة العامة هي شخص معنوي من أشخاص القانون العام يستقل عن الجهة الإدارية التي أنشأته، وهذا ما أكدته الفقرة الأخيرة وما قبلها من المادة 02 من القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية².

لا شك أن الهدف من منح المشرع الشخصية المعنوية للمؤسسة العامة هو إعطاء قدرا أكبر من الاستقلالية الإدارية والمالية، التي تُوفّر لها هامشا من الحرية يمكنها من تحقيق أهدافها بأكثر

¹ أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، ج ر العدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم بقانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر عدد 44، صادر في 26 يونيو 2005.

² المادة 02 من القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر العدد 02 الصادر في 13 يناير 1988، التي تنص على: "تعمل هذه المؤسسة في خدمة الأمة والتنمية وفق الدور والمهام المنوطة بها، وتتمتع بالشخصية المعنوية....".

فعالية من أجل تحمّل الحقوق والواجبات، وبذلك فهي تتمتع بصلاحيات مرتبطة بها بصفقتها شخصا عاما طبقا للمادة 153 من القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتضمن قانون البلدية¹.

2-قيام المؤسسة العامة على مبدأ التخصص:

يعتبر مبدأ التخصص من النتائج المترتبة عن الاعتراف للمؤسسة العامة بالشخصية المعنوية، وتقوم المؤسسة العامة على هذا المبدأ استنادا إلى النظام المنشئ لها الذي يحدده ويستند إليه لبيان أهليتها القانونية²، فالتخصيص من نتائجه أن يحافظ على صلاحيات كل مؤسسة عامة ويحول دون تعدي احداها على الأخرى، بحيث تملك كل مؤسسة مجال تدخل محدد في النظام القانوني المنشئ لها³، مثلا إدارة مرفق الصحة يلتزم بتقديم خدمات صحية للجمهور، أما مرفق التربية فيقدم خدمة التعليم للمجتمع إلخ...، وتقوم المؤسسة العامة بمهام وصلاحيات محددة بدقة في القانون، وذلك كما ذهب إليه الأستاذ سليمان الطماوي الذي يرى بأن المؤسسة العمومية تنشأ لتحقيق أغراض محددة وتقدم منفعة محددة⁴.

في هذا الإطار يرى أيضا الأستاذ *M. Rolland* بأن نشاط المؤسسة العامة مُقيّد بمبدأ تخصيص أموالها للهدف أو للأهداف المحددة لها في نظامها الداخلي⁵، فنذكر مثلا المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 98-258 المؤرخ في 25 غشت سنة 1998 الذي يتضمن تحويل الديوان الوطني للأرصاد الجوية إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تنص على الإطار

¹ المادة 153 من القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37، صادر في 03 جويلية 2011.

² علي الطهراوي هاني، القانون الإداري: ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 240.

³ تنص المادة 43 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 88-01 سالف الذكر على أن: تُخضع الهيئات العمومية الإدارية للقواعد المطبقة على الإدارة ولمبدأ التخصص"، في حين تنص الفقرة 2 من المادة 5 من ذات القانون على أن يتم اختيار الشكل الذي تتخذه المؤسسة العمومية الاقتصادية شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية على ميدان عملها وأهميته في التنمية الاقتصادية، بمعنى أنها تخضع هي الأخرى لمبدأ التخصص.

⁴ سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 65.

⁵ Dans ce sens, M. Rolland disait que : «l'activité de l'établissement public est limitée par l'affectation spéciale de son patrimoine à un ou plusieurs buts déterminés».

لأكثر تفاصيل أنظر: وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة، المرجع السابق، ص 68.

العام لمجال تدخلها المتمثل في مهمة تنفيذ السياسة الوطنية في مجال الأرصاد الجوية وهذا بالاتصال مع المؤسسات المعنية¹.

في هذا الإطار يبرز التخصص في مجال إعادة هيكلة المؤسسة العمومية الاقتصادية، بحيث يستلزم عدم خروجها عن النشاط المحدد لها ولا يرخص لها بنشاطات أخرى ولو كان هناك علاقة مع موضوع نشاطها المحدد في نظامها التأسيسي²، إلا أنه يتعين الإشارة إلى أن الأخذ بإمكانية الخروج عن التخصص لنشاطات تتناسب والعمل الأصيل للمؤسسة وتكملة لكن تترتب مسؤوليتها في حالة وقوع الضرر.

3-قيام المؤسسة العامة على مبدأ الاستقلالية والخضوع للرقابة:

يُعد مبدأ الاستقلالية من الخصائص التي تتمتع بها المؤسسة العامة ويقصد بها التميز والذاتية، سواء كانت الهيئة منتخبة أو معينة، ولا شك أن تشكيلة المؤسسة العامة تختلف من مؤسسة إلى أخرى، فقد تشمل على جهاز تقريري أو تداولي يتولاه مجلس إدارة الذي يسهر على تنفيذ سياسة المؤسسة العامة وتوجيه نشاطها واتخاذ القرارات اللازمة لتحقيق الغاية التي من أجلها أنشئت المؤسسة، أما الجهاز الثاني فهو تنفيذي يتولاه مدير عام أو مدير يعين بمرسوم ومثال ذلك الجامعات، كما قد يكون الجهاز المنفذ والمتداول شخص واحد، فطبيعة المؤسسة وقوانينها المنشئة هي التي تحدد كيفية سير المؤسسة³، غير أن أسلوب تشكيل هذه الأجهزة هو التعيين بصورة عامة، الأمر الذي يؤدي إلى استقلال عضوي محدود جدا⁴.

إن الاعتراف للمؤسسة العمومية بالاستقلالية يعني تميزها بإعداد ميزانيتها بحرية وأرباحها هي إيراداتها، وتبرز هذه الاستقلالية خصوصا في الجانب المالي لاسيما بالنسبة للمؤسسة العمومية

¹ المرسوم التنفيذي رقم 98-258 المؤرخ في 25 غشت سنة 1998 يتضمن تحويل الديوان الوطني للأرصاد الجوية إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، ج ر العدد 63، الصادر في 26 غشت 1998.

² M.Menouer Souligne en la matière que : «*la notion de spécialité peut être envisagée de deux façons déférentes. Soit comme une limitation à la compétence des E., soit au contraire comme une protection de la sphère de compétence de l'EP par apport aux tiers et donc par apport à l'État*». M.Menouer, l'autonomie de l'entreprise publique en Algérie : la fin de l'hégémonie Étatique, Annuaire de l'Afrique du Nord, volume 1991, p 373.

³ مصطفى بوزيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري: تنظيم الإدارة العامة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1995، ص 320.

⁴ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 446.

الاقتصادية التي يمكن وصفها بالبحتة، ما يزيد الاهتمام بهذا النوع من المؤسسات التي تُدر دخلا وأرباحا تعود في الأخير لصالح الدولة والجماعات الإقليمية التي أنشأت هذه المؤسسات، ليكون لها دورا في تحقيق التنمية الاقتصادية المحلية وكذا التنمية الاجتماعية.

إلا أن تمتع المؤسسة العامة بالشخصية المعنوية واستقلالها ماليا وإداريا لا يعني استقلالها بصفة مطلقة عن الدولة، إذ تبقى هذه الاستقلالية نسبية لأنها تخضع لما يسمى بالوصاية الإدارية التي تمارسها السلطة المركزية الممثلة في الوزير المختص على المؤسسات العامة الخاضعة لوزارته، وذلك عن طريق الإشراف والرقابة والتي يظهر من الوهلة الأولى بأنها تؤثر على استقلاليتها، بالإضافة إلى سلطة الوصاية الممثلة بالوزير المختص تخضع المؤسسات العامة لسلطات الرقابة الحكومية الأخرى كمجلس المحاسبة.

لكن مهما كانت حدة الرقابة الوصائية المفروضة على المؤسسات العامة، فإن لها جانب إيجابي من خلال تحقيق الوحدة والتفيد بالأهداف المسطرة لها عند إنشائها، ما يسمح بالحفاظ على العلاقة القائمة ما بين الجهة التي تملك سلطة ممارسة الرقابة الوصائية والمؤسسات العمومية محلية كانت أو وطنية، كما يظهر الجانب الإيجابي لهذه الرقابة كونها تصبو إلى تحقيق الأهداف المسطرة من طرف المؤسسة العمومية، وهي كفيلة بقياس أساليب تنفيذ الأهداف التي تسعى إليها المؤسسة، إضافة إلى أن هذه الرقابة تسمح بمحاسبة أصحاب القرار على مستوى المؤسسة العامة، وتكشف عن الأخطاء المرتكبة في وقتها لإيجاد لها حلول قبل تفاقمها، باعتبارها الوسيلة الفعالة المعتمدة للتواصل ما بين المؤسسة العمومية والتغيرات التي تحدث في المحيط الاقتصادي والاجتماعي لهذه الأخيرة.

ثانيا: تمييز المؤسسة العامة عن بعض المؤسسات الأخرى المشابهة

لا يزال التمييز بين المؤسسة العامة وسائر الأشخاص المعنويين عملا صعبا نظرا من جهة لعدم وضوح ودقة مفهوم المؤسسة العامة، ومن جهة أخرى لكون أن أشخاص معنوية خاصة أضحت تتولى مهام مماثلة لتلك العائدة إلى المؤسسات العامة، وعلى هذا الأساس نميز المؤسسة العامة عن المؤسسة ذات المنفعة العامة، ثم عن الهيئات العامة وأخيرا بالسلطات الإدارية المستقلة.

1-تميز المؤسسة العامة عن المؤسسة ذات النفع العام

يُعرّف الفقه المؤسسة ذات النفع العام بأنها مجموعة خاصة من الأفراد لا تقوم بتسيير مرفقا عاما بل تزاول نشاطا خاصا يجلب لها فائدة ما وتستفيد من حماية الإدارة التي تعترف لها بالمنفعة العامة¹، وهو الوصف الذي ينطبق مثلا على بعض المرافق ذات النفع العام خدمة للأشخاص المعوزة كالمستشفيات والملاجئ... إلخ².

إن التمييز بين المؤسسة ذات النفع العام والمؤسسة العامة يستدعي الإشارة إلى أن الأولى اعتبرت جزءاً من الإدارة وبالتالي شخصا من أشخاص القانون العام، أما الثانية فهي مجموعات خاصة أو جمعيات تهدف إلى تلبية إحدى احتياجات مجموعة خاصة من الأفراد، وهي تمنح صفة المنفعة العامة بقانون أو عن طريق تنظيم ولا تدير مرفقا عاما بل تزاول نشاطاً خاصاً، لذلك فهي لا تُعد من أشخاص القانون العام بل هي من أشخاص القانون الخاص، وأعمالها لا تعتبر قرارات إدارية قابلة للطعن فيها أمام القضاء الإداري.

لكن لعل السؤال الذي يطرح نفسه بالحاح هنا هو ما الفائدة من البحث فيما إذا كانت المؤسسة عامة أو ذات نفع عام؟ ولا شك أن الإجابة عن هذا السؤال يكون حتما بتحديد طبيعة القواعد القانونية التي تخضع لها كل مؤسسة، فالمشرع هو صاحب السلطة المخولة لإعطاء وصف الطبيعة القانونية للهيئة المحدثة أو المسيرة³، فنقول أن المؤسسة العامة تخضع لقواعد القانون الإداري بينما تخضع المؤسسة ذات النفع العام لقواعد القانون الخاص، وللتمييز بين هاذين النوعين من المؤسسات يلجأ في الغالب الاجتهاد والفقه الإداري لمعيار نية أو إرادة المشرع، فبمجرد الرجوع إلى النصوص القانونية المنشئة يمكن استنباط عما إذا كانت هذه المؤسسة عامة أو ذات منفعة عامة، كما يلجأ الاجتهاد والفقه أحيانا إلى معيار أصل المؤسسة وهو المعيار الذي نادى به مفوض الحكومة روميو *Romieu* سنة 1903 في قرار لمجلس الدولة الفرنسي، الذي يؤكد على أنه إذا كانت المبادرة في

¹ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 444.

² بوسماح محمد أمين، محاضرات في المؤسسات العمومية أقيمت على طلبية الماجستير، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، بن عكنون، 2007/2006، ص 2.

³ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 444.

إحداث المؤسسة مبادرة خاصة كُنَّا أمام مؤسسة ذات نفع عام، أما إذا كانت المبادرة في إنشائها هي عامة بمعنى أن تصدر عن السلطات العامة فلا يمكن أن تكون إلا مؤسسة عامة.

أما القضاء الإداري يلجأ في الغالب لمعيار امتيازات السلطة العامة لتكييف طبيعة المؤسسة إن كانت عامة أو ذات نفع عام، ومفاد هذا المعيار هو أننا نكون أمام مؤسسة عامة إذا كان المشرع يُحوّل المؤسسة استعمال أساليب القانون العام غير المألوفة في القانون الخاص، أما إذا كانت المؤسسة يُمنع عليها استعمال هذا النوع من الأساليب تكون ذات نفع عام¹.

2- تمييز المؤسسة العامة بالهيئات العمومية

ظهر مصطلح الهيئات العامة *Etablissements publics* في فرنسا، وهي هيئات تتمتع بحقوق وامتيازات الأشخاص الإدارية باعتبارها من أشخاص القانون العام، تختلف عن المرافق التي تُدار بطريق الامتياز أو الاستغلال غير المباشر ويظهر التمييز بين المؤسسة العامة والهيئات الإدارية فيما يلي:

-تقوم الهيئة العامة على إدارة مرفق من المرافق العامة بغرض تقديم خدمات لإشباع حاجات عامة للمواطن، وهي بذلك تتشابه مع المؤسسة العامة كونها وسيلة لإدارة وتسيير المرفق العام، لكن تختلفان من حيث أن المؤسسة العامة تمارس نشاطا اقتصاديا (تجاريا أو صناعيا أو زراعيا أو ماليا أو تعاونيا)، في حين أن الهيئة العامة تنشط في مجال الخدمات العامة.

-تقوم المؤسسة العامة باستثمار أموال الدولة واستغلالها ومن أجل ذلك تباشر نشاطها إما بنفسها أو بواسطة شركات مساهمة أو منشآت أو جمعيات تعاونية بغرض تحقيق أهدافها، عكس الهيئة العامة التي تتولى بنفسها وبصفة مباشرة إدارة المرفق المسنود قصد تأمين وصول الخدمة العامة إلى الجمهور.

-تُلحَق ميزانية الهيئة العامة بميزانية الدولة ويمكن لهذه الأخيرة أن تجري على أحكامها أي تعديل تراها ضروريا، بينما للمؤسسة العامة ميزانية مستقلة عن ميزانية الدولة مما يمنح لها نوع من الاستقلالية المالية تجاه الجهة الإدارية التي أحدثتها.

¹ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 445.

-أضفى المشرع صفة المال العام على الأموال التابعة للهيئات العامة، بمعنى أنها تعد من الأملاك العامة للدولة نظرا لكونها مخصصة تخصيصا مباشرا لإدارة المرافق العامة وضرورية لتسييره، لذلك شدد المشرع على حمايتها، أما الأموال التابعة للمؤسسات العامة وبحكم طبيعتها الاقتصادية فقد صنّفها المشرع ضمن قائمة الأملاك الخاصة للدولة ما لم ينص على خلاف ذلك في قرار إنشائها¹.

-عمال المؤسسات العامة يخضعون لأحكام تشريع العمل ويفصل القضاء العادي في المنازعات التي تثور بصدد تنفيذ علاقات العمل، بينما يخضع عمال الهيئات العامة لأحكام قانون الوظيف العمومي ويتمتعون بصفة الموظف العام وينعقد اختصاص النظر في المنازعات التي تنشأ في إطار هذه العلاقة للقضاء الإداري.

3- تمييز المؤسسة العامة عن الهيئات الإدارية المستقلة

تتنوع المؤسسات العمومية في الجزائر وتختلف بالنظر لعدة اعتبارات، ويعتبر القانون التوجيهي رقم 01-88 الوحيد الذي تطرق لمصطلح هيئة وعلى ضوءه يوجد تصنيفين للمؤسسات العمومية²، يتمثل التصنيف الأول في الهيئات العمومية المنصوص عليها في القانون رقم 01-88 وهي الهيئات العمومية ذات الطابع الإداري، الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، إضافة للهيئات العمومية ذات التسيير الخاص ومراكز البحث، أما التصنيف الثاني فيتعلق بالمؤسسات العمومية الأخرى غير المنصوص عليها في القانون رقم 01-88 ويتعلق بالمؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والهيئات الإدارية المستقلة.

إن تجسيد هذا النوع الأخير من المؤسسات العمومية المتمثلة في "الهيئات الإدارية المستقلة"، كان نتيجة لظاهرة العولمة المفروضة على الجزائر بعد انتقالها من دولة متدخلة إلى

¹ فريجة حسين، شرح القانون الإداري، دراسة مقارنة، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 212 و 213.

² نظم المشرع الهيئة العمومية في القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 01-88 سالف الذكر في مادته 43 و 44.

دولة ضابطة وانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، الأمر الذي صاحبه ظهور أشكال جديدة للضبط للحفاظ على نزاهة المنافسة.

يمكن تعريف هذه الهيئات الإدارية المستقلة بأنها أجهزة عمومية إدارية مركزية تتمتع بالشخصية المعنوية، تهدف إلى ضبط القطاعات الحساسة وتعمل لحساب الدولة دون أن تكون تابعة لها، تتميز بصلاحيات واسعة ولا تكون أعمالها خاضعة لأي توجيه أو رقابة إلا من قبل القاضي¹، ولعل ما يجعلها تتشابه مع المؤسسات العمومية التقليدية هو كونها توصف بأنها سلطة ولها طابع إداري، لكن ما يميزها عن المؤسسات الإدارية التقليدية خاصة الاستقلالية، التي تتمتع بها باعتراف المشرع صراحة في بعض القوانين المنشئة لهذه الهيئات الإدارية المستقلة، مثلما جاء مثلا في القانون المنشئ للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 03-04 في المادة 20 التي نصت على أنه "تؤسس سلطة ضبط مستقلة"².

المطلب الثاني-المفهوم الجديد للمؤسسة العامة:

بعد الأزمة الاقتصادية لسنة 1929 والحرب العالمية الثانية، دفع الدولة الليبرالية مع التطور الاقتصادي والاجتماعي للتدخل بغرض القيام بنشاطات ذات طابع صناعي وتجاري، وبدأت ملامح عجز صيغة المؤسسة العامة الإدارية تظهر في الأفق لعدم مواكبتها لهذه المهام الجديدة ضمن معطى جديد ألا وهو اقتصاد السوق، ولهذا كانت الدولة في أمس الحاجة لتبني صيغة جديدة من المؤسسات العامة وذلك بعد أزمة مفهوم المؤسسة العامة التقليدية (الفرع الأول)، مما

¹ تم إنشاء أول هيئة إدارية مستقلة في الجزائر سنة 1990 في مجال الاعلام، حيث كيفها المشرع بأنها هيئة إدارية مستقلة، وتلتها إنشاء عدة هيئات أخرى منها:

في القطاع المالي: مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية تم انشائها بموجب القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض الملغى بموجب الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003.

في مجال البورصة: لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة المنشأة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 المعدل والمتمم ببورصة القيم المنقولة.

² قانون رقم 03-04 مؤرخ في 17 فيفري 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مارس 1993، يتعلق بالبورصة والقيم المنقولة، ج ر عدد 11 صادر في 19 فيفري 2003، متمم بقانون المالية لسنة 2018، ج ر عدد 76، صادر في 28 ديسمبر سنة 2017.

أدى إلى ظهور المؤسسة العامة الصناعية أو التجارية التي تعتبر ولادتها بداية لما يُسمى بتعدد أزمّة مفهوم المؤسسة العامة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أزمّة مفهوم المؤسسة العامة

بدأ النظام الإداري المصرف للمؤسسة العامة التقليدية يتقهقر شيئاً فشيئاً بظهور نوع جديد من المؤسسات العامة يتضمن نظامها القانوني تطبيق قواعد من القانون الخاص، بعدما أن كانت المؤسسة العامة التقليدية هيئة عامة بمفهوم المعيار العضوي مكلفة بتسيير مرفق عام طبقاً للمعيار المادي وخاضعة لقواعد القانون الإداري، الأمر الذي جعل مفهوم المؤسسة العامة يتسم بالبساطة والنسبية، لذلك يرى الأستاذ أحمد محيو أن المؤسسة العامة التقليدية كانت تشكل الشخص الاعتباري الوحيد من النموذج التأسيسي¹.

وبقرار محكمة التنازع الفرنسية الشهير الصادر في 22 جانفي 1921 المتعلق بالشركة التجارية لغرب إفريقيا أو ما يسمى بقرار باخرة أوكا، يكون القضاء الفرنسي قد أعلن عن ميلاد هذه الفئة الثانية من المؤسسات العامة التي تتعلق بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وهو القرار الذي اعتبره الفقه والقضاء كبدائية لأزمّة النظرية التقليدية للمؤسسة العامة، التي ازدادت حدّةً مع بداية الأربعينات من القرن الماضي، وذلك بصدور قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 31 جويلية 1942 في قضية مونبير²، الذي أوضح فيه اجتهاده بأن المفهوم التقليدي للمؤسسة العامة قدم تم تجاوزه، وأكّد بصفة واضحة على وجود صنف جديد من المؤسسات العامة تتمتع بالشخصية المعنوية وتخضع لنظام قانوني مختلط، فهي كشخص من أشخاص القانون العام تخضع لقواعد القانون العام، وفي علاقتها بالغير تخضع لقواعد القانون الخاص.

كما ظهرت أيضاً هذه الأزمّة التي طالت المؤسسة العمومية التقليدية سنة 1948 بفضل الفقيه *DRAGO*، وذلك عندما اعتبر أنه لا يمكن وضع تعريف واحد للمؤسسات العامة بسبب تنوعها وخضوعها لنظم قانونية مختلفة، ففكرة المؤسسة العامة وفقاً للنظرة التقليدية حسب تقديره

¹ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 447.

² محيو أحمد، المرجع نفسه، ص 449.

أضحت تعيش أزمة حقيقية يتعين حلّها¹، لاسيما أمام اعتراف القضاء بوجود أجهزة تُدير مرافق عامة في الغالب اقتصادية تتمتع بالشخصية المعنوية، وهي بذلك تتشابه مع الشركات الوطنية والشركات المختلطة متى كانت الأغلبية في المساهمة عائدة إلى الشخص المعنوي العام، أي وبتعبير آخر لم يعد تحقيق الحاجات العامة ذات النفع العام مرتبطا بالأشخاص التقليدية للقانون العام وتحديد المؤسسة العامة التقليدية.

لذلك كان تطور مفهوم المؤسسة العامة عاملا مساعدا في تعقيد أزمة المؤسسة العامة، مما أدى إلى انشقاق فكرة المرفق العام عن فكرة المؤسسة العامة وفك الرباط بينهما، ليسود الاعتقاد فيما بعد بإمكانية قيام المؤسسة العامة بمهام لا ترتبط بإدارة مرفق عام، وتؤكد ذلك من التطبيق الواسع والمتنوع لأسلوب المؤسسات العامة الاقتصادية، التي تتولى مشاريع اقتصادية عامة لا تتعلق بنشاطات مرفقية، مما خلق نوعا من الثورة على المفهوم القديم للمؤسسة العمومية، وحسب الأستاذ أحمد محيو فإن اعتراف القضاء بهذا النوع من المؤسسات العامة يعتبر الفجوة الأولى للمفهوم التقليدي للمؤسسة العامة².

الفرع الثاني: ظهور المؤسسة العامة الصناعية والتجارية كمفهوم جديد للمؤسسة

كان لظهور هذا النوع من المؤسسات العمومية أن تسبّب في أزمة حقيقية في مفهوم المؤسسة العامة، ولعل السؤال الذي يُطرح هنا بإلحاح هو لماذا في اعتقادنا استعمل الفقه الإداري مصطلح "أزمة"؟ الجواب لأن قبل ظهور مفهوم المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري، كان النظام القانوني للمؤسسة العمومية يتميز بالبساطة، الأحادية والتجانس (*monolytique*) وهو نظام تحكمه قواعد القانون الإداري، ولم تكن آنذاك الدولة الليبيرالية التقليدية بحاجة إلى إحداث مؤسسات عامة صناعية أو تجارية، على اعتبار أن المؤسسة العامة الإدارية كانت تفي بالغرض للقيام بالمهام التقليدية للدولة التي كانت منحصرة في القيام بالوظائف الإدارية وحفظ الأمن، ولم تكن تتدخل في الحياة الاقتصادية لكونها كانت جكرا للمبادرة الخاصة، لكن بتطور دور الدولة وازدياد نطاق تدخلها في المجال الاقتصادي والاجتماعي، دفعها ذلك إلى التدخل في المجال

¹وليد حيدر جابر، المرجع السابق، ص 86.

²محيو أحمد، المرجع السابق، ص 447.

الاقتصادي للقيام بنشاطات ذات طابع صناعي وتجاري، لاسيما بعد ما أن أصبحت المؤسسة الإدارية التقليدية عاجزة عن تأدية هذه المهام الاقتصادية الجديدة، لذلك وُلدت المؤسسة الصناعية والتجارية متميزة عن المؤسسة العامة الادارية¹ وعرفت رواجاً كبيراً كوسيلة تعتمد عليها الدولة للقيام بنشاطاتها الاقتصادية.

تعتبر المؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري هيئات عامة تتخذها الدولة والجماعات المحلية كوسيلة لإدارة بعض مرافقها الاقتصادية، لتلبية الحاجيات العامة للجمهور تحقيقاً لأهداف اقتصادية بحتة²، فتخضع لنظام قانوني مختلط، فهي كشخص من أشخاص القانون العام تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة ويفض القضاء الإداري في منازعاتها، وتعد تاجرة في علاقاتها مع الغير وحينئذٍ تخضع في كل ما يتعلق بممارسة نشاطها لقواعد القانون التجاري³.

لا بد من الإشارة إلى أن هذا الاختلاف في الطبيعة القانونية بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية الإدارية (الهيئات العمومية الإدارية) آثار قانونية على النظام القانوني الذي تخضع له كل مؤسسة، وفي هذا الصدد يتعين التطرق إلى أوجه التشابه والاختلاف الموجودة بين المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسة العمومية الإدارية، حيث تشتركان في جوانب معينة وتختلفان في جوانب أخرى.

أولاً- أوجه التشابه بين المؤسستين:

تظهر أوجه التشابه فيما يلي:

* كلا المؤسستين هما وسيلة لتسيير مرفق عام.

* تنشأ المؤسستين بنفس الآلية عن طريق قوانين أساسية محددة عن طريق التنظيم⁴.

¹ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 451.

²Rapport sur l'Etat de mise en œuvre du programme d'action national en matière de gouvernance en Algérie, novembre 3008, disponible en site : https://www.algerie.cz/image/pdfsrapport_gouvernance_fr.pdf

³ المادة 45 من القانون رقم 88-01 الذي يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية السالف الذكر.

⁴ المادة 43 فقرة أخيرة والمادة 46 من القانون رقم 88-01 السالف الذكر.

* تتمتع كلا المؤسستين بالشخصية المعنوية.

* تتمتع كلا المؤسستين بامتيازات السلطة العامة¹.

ثانيا- أوجه الاختلاف بين المؤسستين:

وتظهر أوجه الاختلاف فيما يلي:

* تأخذ المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية شكل شركات ذات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري، ويظهر ذلك من حيث إنشاءها أو حلها أو قواعد تنظيم أجهزتها أو في علاقتها مع محيطها.

أما المؤسسات العمومية الإدارية -الهيئات العمومية الأخرى- فيخضع تنظيمها لقواعد القانون العام، وتتكون عادة من جهاز تنفيذي وانشائها من اختصاص السلطة التنفيذية باستثناء انشاء صنف المؤسسات التي يبقى اختصاص احداثها للسلطة التشريعية، وتخضع من حيث الرقابة للوزير الوصي ورقابة مالية يمارسها الوزير المكلف بالمالية.

* لا يهدف نشاط المؤسسة العامة الإدارية إلى تحقيق ربح لأن عملها غير تجاري، أما المؤسسة العامة الصناعية والتجارية فتهدف من خلال النشاط الذي تقوم به إلى تحقيق أرباح.

* تخضع المؤسسة العامة الإدارية لقواعد القانون العام والعاملون لديها هم موظفون أو وكلاء عامين، والعقود التي تبرمها هي عقود إدارية ويكون المنتفعين بها في وضع تنظيمي لائحي، أما المؤسسة العامة الصناعية أو التجارية تخضع لقواعد القانون العام والخاص، والعقود التي تبرمها هي عقود خاصة والمنتفعون من خدماتها تربطهم بها علاقة تعاقدية.

* ميزانية المؤسسة العامة الإدارية غير مستقلة عن ميزانية الدولة فهي جزء لا يتجزأ من الميزانية العامة للدولة وتخضع في تنفيذها لقواعد المحاسبة العامة للأموال العامة، أما ميزانية المؤسسة العامة الصناعية والتجارية مستقلة عن الجهة التي أنشأتها وتخضع من حيث الرقابة على تنفيذ ميزانيتها لقواعد الرقابة المحددة في القانون الخاص.

¹ المادة 56 من القانون رقم 88-01 السالف الذكر.

* يعتبر مستخدمي المؤسسات العامة الادارية (الهيئات العمومية) موظفون عموميون يخضعون لقانون الوظيفة العامة، أما بالنسبة لمستخدمي المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري هم عمال اجراء ويخضعون لأحكام قانون العمل رقم 11/90 فيما يتعلق بعلاقات العمل.

* أملاك المؤسسة العمومية الإدارية (الهيئة العمومية) أملاك وطنية غير قابلة للحجز عليها أو التصرف فيها، وهي غير قابلة للاكتساب بالتقادم طبقا لقانون الأملاك الوطنية 30/90 المعدل والمتمم، ومرد ذلك أن أملاك المؤسسات العمومية (الهيئات الإدارية) مرتبطة بتسيير مرافق عامة ومن شأن الحجز عليها الإخلال بمبدأ استمرارية المرافق العامة بانتظام وإيراد.

أما أملاك المؤسسات العامة الاقتصادية والمؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، فهي قابلة للتنازل عنها والتصرف فيها والحجز عليها طبقا لقواعد القانون التجاري.

المبحث الثاني: النظام القانوني للمؤسسات العامة

لا شك أن استعمال لفظ المؤسسات الإدارية يؤدي حتما إلى استبعاد المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي وكذا ذات الطابع الصناعي والتجاري من نطاق هذا النوع من المؤسسات، لذلك نجد أن المشرع قد حاول عند سنه للقانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية التمييز بين هاذين النوعين من المؤسسات، إذ يظهر هذا التمييز جليا من التعريف الذي أعطاه المشرع للمؤسسات العامة الاقتصادية في المادة 02 من القانون رقم 88-04 المؤرخ في 12/01/1988 الذي يعدل ويتم الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية والاقتصادية¹.

لقد ساد في بداية ظهور المرافق العامة فرضية وهي أن المؤسسة العامة هي ذات طابع إداري وتخضع لنظام قانوني واحد، لكن سرعان ما عرفت هذه النظرية تراجعاً مع ظهور المؤسسات العامة الاقتصادية، الصناعية والتجارية، نتيجة لذلك أصبحت المؤسسة العامة تخضع

¹ التي تنص على أن: "المؤسسات العمومية الاقتصادية أشخاص معنوية تخضع للقانون التجاري"، قانون رقم 88-04 مؤرخ في 12 يناير 1988 يعدل ويتم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري، يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر العدد 2، الصادر في 13 يناير 1988.

لنظام قانوني مزدوج ويُطبَّق عليها أحكام القانون العام والخاص وفقا لما نصت عليه المواد من 06 إلى 09 من المرسوم الرئاسي رقم 45-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام السالف الذكر¹، ومنه أضحى معرفة النظام القانوني الذي يخضع له كل نوع من هذه المؤسسات أمر ضروري، ويتحدد من خلال نوع المؤسسة العامة إن كانت ذات طابع إداري (مطلب أول) أو ذات طابع صناعي وتجاري (مطلب ثاني).

المطلب الأول: النظام القانوني للمؤسسة العمومية الإدارية (EPA)

تعتبر المؤسسات العمومية هيئات عامة ويطلق عليها المؤسسات العمومية التقليدية، تعتمد عليها الدولة والجماعات المحلية كوسيلة لإدارة بعض مرافقها وتلبية الحاجات العامة بغرض تحقيق أهداف إدارية بحتة أخذاً بمبدأ المجانية ما لم يوجد نص قانوني يستثني ذلك، وتقدم خدمات للجمهور مقابل مبالغ رمزية في شكل رسوم، فتخضع لأحكام القانون الإداري ويختص القضاء الإداري في فض منازعاتها، ومن أمثلتها المكتبة الوطنية، ومركز التموين بالتجهيزات والوسائل التعليمية وصيانتها²، ما يجعل المؤسسة العامة تنفرد بنظام قانوني ذو خصوصية معينة يرتب آثار على أعمالها وأخرى على أموالها (الفرع الأول)، هذه الخصوصية نتج عنها أوضاع وعلاقات متميزة ما بينها والشخص العام المسؤول عنها، وبمستخدميها وكذا بالمنتفعين من خدماتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: خصوصية النظام القانوني للمؤسسة العامة الإدارية

منح المشرع للجماعات الإقليمية صلاحية إنشاء مؤسسات عمومية إدارية على مستوى إقليميها، وفقا لما نصت عليه المادة 154 من قانون البلدية³، التي تقابلها المادة 147 من قانون الولاية⁴، ولا شك أن هاتين المادتين جاءتا تطبيقاً لأحكام المادة 48 من القانون التوجيهي للمؤسسات

¹ راجع المواد من 06 إلى 09 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50، صادر في 20 سبتمبر 2015.

² عوابدي عمار، القانون الإداري: النظام الإداري، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 316 إلى 318.

³ المادة 154 من القانون رقم 11-10، المؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، ج ر العدد 37، الصادر في 03 جويلية 2011.

⁴ المادة 147 من القانون رقم 12-07، المؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج ر العدد 12، الصادر في 29 فيفري 2012.

العمومية التي خولت صراحة للمجلس الشعبي للولاية والمجلس الشعبي للبلدية صلاحية إنشاء هيئات عمومية ذات طابع إداري وفقا للإجراءات المنصوص عليها في التشريع¹.

أولاً: تكيف الأعمال التي تصدر عن المؤسسة العامة الإدارية

تلجأ المؤسسة العمومية الإدارية في القيام بنشاطاتها إلى اعتماد تصرفات قانونية، سواء بصورة انفرادية في شكل قرارات إدارية كقرارات رؤساء الجامعات ومدراء المؤسسات الاستشفائية، أو بصورة اتفاقية في شكل عقود إدارية تتضمن بنوداً غير مألوفة في القانون الخاص، وأعمال المؤسسة العامة الإدارية غير تجارية وغير مربحة، كما أن الأشغال التي تقوم بها لصالحها تُعد أشغالا عمومية نظراً لمآلها الذي يكون لمنفعة شخص من أشخاص القانون العام بهدف تحقيق مصالح المرفق المسير من طرف هذه المؤسسة، ومن ثم تكون منازعات المؤسسة العمومية الإدارية هي بشكل أساسي إدارية وتخضع للقاضي الذي ينظر في القضايا الإدارية²، ويؤول لهذا الأخير اختصاص النظر في الطعون المرفوعة ضد التصرفات القانونية الصادرة عنها³.

إن من الواجب الإشارة إلى أن هذا المبدأ ليس مطلقاً بل يرد عليه استثناء، وهو لجوء المؤسسات العامة الإدارية إلى الأساليب المقررة في القانون الخاص، للقيام ببعض النشاطات التي لا تتطلب استخدام أساليب القانون العام، فمثلاً في حالات الاستيلاء المتمثلة بوضع الإدارة يدها على عقار بصورة مخالفة لأحكام القانون يُكيف هذا العمل تعدياً على الملكية الخاصة التي تعد كحق من الحقوق الأساسية للأفراد المكرسة دستورياً، هذا التعدي يُجرّد عمل الإدارة من طابعه العمومي ويصبح هذا التصرف مثله مثل تصرفات الأفراد⁴، ولهذا حوّل المشرع للقضاء الإداري

¹ التي تنص على أنه: في إطار القواعد المحددة في المواد من 43 إلى 47 من هذا القانون، يمكن المجالس الشعبية الولائية والمجالس الشعبية البلدية إنشاء هيئات عمومية ذات طابع إداري ... وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في التشريع المعمول به".

² محيو أحمد، المرجع السابق، ص 453.

³ عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 310.

⁴ يطلق على هذا التصرف في فرنسا بالاعتداء المادي وله علاقة بفكرة اغتصاب السلطة يُجرّد قرار الإدارة من طبيعته الإدارية ويصبح مجرد عمل من أعمال التعدي المادي ويرتب مسؤوليتها في التعويض.

والعادي أمر النظر فيه¹، أما في فرنسا فأطلق الفقه والقضاء على فعل الاستيلاء نظرية التعدي المادي، واعتبرها بأنها ضمانات هامة لحماية الأفراد ضد أعمال الإدارة عند انحرافها بالسلطة².

ثانياً: تكييف طبيعة الأموال المتعلقة بالمؤسسة العامة الإدارية

إن ما يجعل الحديث عن استقلالية المؤسسة العمومية الإدارية الذي يترتب عنه استقلاليتها المالية، لا يغني من خضوع أموالها للرقابة باعتبارها تخضع للقانون العام، ولعل التساؤل الذي يطرح هنا بإلحاح هو تحديد المالك القانوني لأموال المؤسسة العمومية الإدارية، هل أن المؤسسة هي المالكة لهذه الأموال أم أنها مجرد حائزة لها لحساب الجهة المنشئة لها، وإذا كانت هذه الأموال تابعة لها، فما طبيعة هذه الأموال هل تدخل في طائفة أموال الدولة العامة أو أموال الدولة الخاصة، وهل هي قابلة للتنفيذ عليها؟

يرى جانب من الفقه أن طبيعة أموال المؤسسة العامة الإدارية هي أموال عمومية تخضع فقط لقواعد القانون العام، لأن ميزانية المؤسسة العامة الإدارية هي جزء من الميزانية العامة للدولة وتخضع لقواعد الميزانية والمحاسبة العامة³، والرقابة الإدارية⁴، وأن هذه المؤسسة هي التي تملك الأموال المخصصة لها ملكية حقيقية بحيث تمارس عليها كل السلطات القانونية المخولة للمالك⁵، وأساس ذلك هو الاعتراف للمؤسسة العمومية بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، وبالتالي

¹ وفقاً للمادة 921 ف 02 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008، فيمكن للقاضي الإداري في حالة الاستعجال القسوى في مجال منازعات الاستيلاء والتعدي الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه. أما التعويض عن فعل التعدي فينظر فيه القاضي العادي.

² في فرنسا، ولضمان تطبيق المادة 545 من القانون المدني صادق البرلمان الفرنسي على القانون المؤرخ في 08 مارس 1810 الذي يتضمن إجراءات نزع الملكية، ويعطي على الخصوص صلاحية للقاضي العادي للتقرير في نقل الملكية وتحديد مقدار التعويض، ومنذ ذلك الوقت أضحت القاضي العادي هو الحارس الطبيعي للملكية الخاصة ضد التعدي المحتمل من طرف الإدارة. POULET Nadine-LECLERC Gibot, Droit administratif des biens, Ed Bréal, Paris, 2004, p 130, 131.

³ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 453.

⁴ عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 310.

⁵ بعلي محمد الصغير، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية، رسالة دكتوراه الدولة في الحقوق، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1991، ص 368.

الاعتراف لها بسلطة الاستعمال والتصرف في هذه الأموال، وهذا بطبيعة الحال لا يمكن تفسيره حسب رأي الأستاذ رياض عيسى ما لم يكن للمؤسسة حق ملكية هذه الأموال¹.

لكن من الضروري التأكيد على أن أموال المؤسسة العمومية الإدارية وبحكم الطبيعة العمومية التي تكتسيها، فإنها تستفيد من الحماية القانونية المدنية والجزائية المقررة للأموال الوطنية العمومية، وهي بالتالي غير قابلة للتصرف أو الحجز أو التملك بالتقادم²، وبذلك فهي تخضع لمبدأ وحدة النظام القانوني للأموال الوطنية الذي كان سائداً قبل الإصلاحات التي عرفتها الجزائر بعد 1989.

الفرع الثاني: خضوع المؤسسة العمومية الإدارية في علاقاتها لقواعد القانون العام

من الخصائص المميزة للمؤسسات العامة الإدارية هو خضوعها لنظام قانوني واحد يستمد وجوده من أحكام القانون العام وبالأخص القانون الإداري، والمعبرة عن روح المرفق العام ومبادئه الواجب احترامها وتفعيلها، وكنتيجة لذلك فإنها تخضع في منازعاتها لاختصاص القضاء الإداري، ولا شك أن المؤسسة العمومية بصفة عامة تربطها علاقة بالشخص العام المسؤول عنها وهي الجهة الوصية، كما أنها تحتاج لممارسة نشاطاتها إلى وسائل بشرية فيما توظفه من عمال وموظفين مما يؤدّد علاقات بين الطرفين، إضافة إلى أن وعند ممارسة المؤسسة العامة الإدارية لنشاطها تنشأ علاقات تقوم بينها وبين المنتفعين من خدماتها، الأمر الذي يستلزم تحديد طبيعة كل هذه العلاقات.

أولاً-علاقات المؤسسة العامة الإدارية بالشخص العام المسؤول عنه (الوصاية):

تربط المؤسسات العامة الإدارية مهما كان مداها الإقليمي بالوصاية علاقات حتمية، فإذا كانت جهات الوصاية تقوم بإنشاء هذه المؤسسات وتمنحها الإمكانيات المالية والوسائل البشرية اللازمة لبلوغ الأهداف التي أنشئت من أجلها وتمنح لها الشخصية المعنوية والاستقلالية المالية، فمن البديهي أن تحتفظ بحقها في الرقابة والإشراف عليها في إطار ما يسمى بالوصاية على أجهزتها ونشاطاتها مستعملة في ذلك مختلف أدوات القانون العام، وفي هذا الإطار يمارس الوزير الوصي

¹ رياض عيسى، النظام القانوني للمؤسسات الاشتراكية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص 103.

² طبقاً للمادة 689 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر العدد 44، الصادر في 26 يونيو 2005.

المختص كل في قطاعه رقابة وصائية على أجهزة وأعمال المؤسسات الإدارية، كما يمارس الوزير المكلف بالمالية رقابة مالية على المؤسسات الادارية.

1-رقابة الوزير الوصي المختص على المؤسسات العامة الإدارية:

يحدد النص المنشئ للمؤسسة العامة الإدارية الوزير الوصي عليها، فيضطلع بسلطة الرقابة على أجهزة وأعمال المؤسسة التابعة لوزارته، إذ يقوم بتعيين أعضاء مجلس الإدارة وينهي مهامهم، وتعتبر هذه السلطة وسيلة مهمة في يد الوزير لفرض هيمنته ومنطقه على طريقة تسيير المؤسسة العامة الإدارية¹، كما يتمتع الوزير المختص بسلطة اقتراح تعيين مدير المؤسسة العمومية الوطنية الذي يتم بموجب مرسوم يصدر عن رئيس الجمهورية.

إضافة إلى الرقابة على أجهزة المؤسسة العامة الإدارية التي يقوم بها الوزير المختص، يمارس هذا الأخير رقابة وصائية على أعمال المؤسسة الإدارية وتتمثل أهم مظاهر أو صور هذه الرقابة فيما يلي:

يُعد التصديق على قرارات (مداولات) مجلس إدارة المؤسسة العامة الإدارية شرط ضروري لكي تكون هذه المداولات قابلة للتنفيذ كتلك المتعلقة مثلا بالميزانية²، وهنا تجب الإشارة إلى أن هذا التصديق لا يشترط دائماً أن يعبر عنه صراحة إذ يمكن أن يكون ضمنياً نتيجة لسكوت السلطة الوصية وعدم الرد بعد مضي المدة المنصوص عليها قانوناً حيث أن هذا السكوت يعني ضمناً الموافقة، ويرى الأستاذ أحمد محيو بخصوص شرط التصديق المسبق على أعمال المؤسسة العامة الإدارية أنه يمس لا محالة باستقلالها ويخضعها لجهة الوصاية³.

كما يمكن لسلطة الوصاية أن تلغي أعمال المؤسسة العامة الإدارية التي تعتبرها غير مشروعة، وأن تطلب أية معلومات أو بيانات عن المؤسسة العمومية وسير عملياتها والزامها بإعداد أية تقارير دورية أو خاصة حول ذلك، إضافة إلى ما لديها من سلطة في إصدار أية توجيهات أو

¹ عبد المعطي عساف، إدارة المشروعات العامة، جبهة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 116.

² على سبيل المثال راجع المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 06-419 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المتضمن تنظيم المدرسة الوطنية للإدارة وسيرها، ج ر العدد 75، الصادرة في 26 نوفمبر 2006.

³ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 118.

أوامر ضرورية من أجل السهر على التنفيذ الجيد للسياسة العامة للحكومة والعمل على تجسيدها ميدانيا وفق الخطة المرسومة من طرف الجهة الوصية.

2-رقابة الوزير المكلف بالمالية لمالية المؤسسات العامة الإدارية:

يمارس الوزير المكلف بالمالية رقابة مزدوجة فهو يمارس غالبا رقابة وصائية على المؤسسة العامة الإدارية، كما يمارس عليها رقابة مالية فيما يتعلق بالأعمال التي لها متطلبات مالية¹، وتتمثل هذه الرقابة في مجموعة الإجراءات التي تضعها الحكومة للتأكد من التنفيذ الفعلي للمخطط والبرامج المرسومة من طرفها، لتحديد الانحرافات والأخطاء إن وجدت ودراسة أسبابها لعلاج نقاط الضعف التي أدت إلى هذه الأخطاء، وبواسطة هذه الرقابة يتم التحقق من أن صرف المؤسسة العامة الإدارية للنفقات العمومية وتحصيل الإيرادات العمومية للسنة المالية المعنية قد جاء وفق الأهداف المحددة في الميزانية العامة للدولة.

تُمارس هذه الرقابة على السندات والدفاتر المالية للتأكد من مطابقتها للأرقام الواردة بالسجلات وقد تكون سابقة لصرف الميزانية أو بعده، وتتم هذه الرقابة عبر أجهزة تابعة للوزير المكلف بالمالية وهو المحاسب العمومي يُعين قانونا للقيام بالعمليات المذكورة في المادة 33 من القانون رقم 90-21 المؤرخ في 15 أوت 1990 المتعلق بالمحاسبة العمومية²، وكذا المفتشية العامة للمالية التي أنشئت سنة 1980 بموجب المرسوم رقم 80-53 المؤرخ في 01 مارس 1980 المحدد لتنظيمها وسيرها وصلاحياتها³، والموضوعة تحت السلطة المباشرة لوزير المالية وتختص بمراقبة التسيير المالي والحسابي في مصالح الدولة والجماعات العمومية اللامركزية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري⁴.

¹ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 496.

² المادة 33 من القانون رقم 90-21 المؤرخ في 15 أوت 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج ر العدد 35، الصادر في 15 أوت 1990.

³ مرسوم رقم 80-53 مؤرخ في أول مارس 1980، يتضمن إحداث مفتشية عامة للمالية، ج ر العدد 10، الصادر في 4 مارس 1980.

⁴ المادة 1 و2 من المرسوم رقم 80-53 السالف الذكر.

ثانيا-علاقات المؤسسة العامة الإدارية بمستخدميها:

على إثر الإصلاحات السياسية والاقتصادية الحاصلة سنة 1988، والتي كرّسها دستور سنة 1989 في مبادئ عامة تترجم الإيديولوجية الجديدة للدولة في القطاع الاقتصادي، أعاد المشرع تنظيم وتكييف علاقات العمل في قطاع العمل في الجزائر، وذلك لتتجاوب والخصائص المميزة لهذا التوجه الاقتصادي الجديد، وتؤكد ذلك من خلال سعي المشرع إلى سن مجموعة من القوانين المتعلقة بتشريعات العمل منها قانون تنظيم علاقات العمل رقم 90-11¹، الذي ألغى القانون الأساسي العام للعامل، ولقد حدّدت المادة 05 منه مجال تطبيقه ضمن دائرة العمال في القطاع الخاص بما فيهم عمال المؤسسات العمومية الاقتصادية، بالمقابل صدر القانون رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية²، والذي حصرت بدوره المادة 02 منه مجال تطبيقه ضمن دائرة الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية³، وبالتالي كرّس المشرع مفهوم الموظف العمومي كمقابل لمفهوم العامل.

بناءً على ذلك، فإن نظام الوظيفة العمومية يقوم على وسيلة قرار التعيين كأداة لإبرام علاقة العمل، وهو مصطلح يُعبّر عن قرار تصدره الجهة التي لها سلطة التعيين بإرادتها المنفردة دون تدخل من المعني بالأمر، ولا يدخل قرار التعيين حيّز التنفيذ إلا بعد استكمال سلسلة من الإجراءات الإدارية للتأكد من مشروعية قرار التعيين ومدى احترام قواعد وإجراءات وشروط التوظيف من الناحية الشكلية والموضوعية، وذلك عن طريق الرقابة التي تمارسها المديرية العامة للوظيفة العمومية، ثم الرقابة المالية التي يمارسها المراقب المالي التابع للمصالح المالية، وبالتالي تضحى العلاقة القائمة بين الموظف والمؤسسات العامة الإدارية في ظل قانون الوظيفة العمومية هي علاقة قانونية تنظيمية ولأئحية⁴.

¹ قانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، يتعلق بتنظيم علاقات العمل، ج ر العدد 17، الصادر في 25 أبريل 1990، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، ج ر العدد 68، الصادر في 25 ديسمبر 1991.

² قانون رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر العدد 46، الصادر في 16 جويلية 2006.

³ المادة 2 من القانون رقم 06-03 السالف الذكر.

⁴ المادة 4 من القانون رقم 06-03 السالف الذكر.

ثالثا-علاقات المؤسسة العامة الإدارية بالمنتفعين من خدماتها:

تعد المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري محور الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية لأي دولة، مهما كانت توجهاتها الفكرية ذلك راجع للأهمية التي تحظى بها، فالدور الأساسي المناط بها هو تقديم خدمات مختلفة لازمة للمجتمع، ما يفرض على المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري الخضوع في علاقاتها مع المنتفعين بهذه الخدمة العمومية لأحكام وقواعد القانون الإداري، أي القانون العام لتحقيق أهداف محددة في نظامها القانوني، لمواكبة التطورات الحاصلة في شتى المجالات.

إن السياق العام للتحويلات الجديدة التي عرفتها وتعرفها الجزائر، يفرض بالضرورة تكيف وظائف المؤسسة العمومية الإدارية مع التحويلات الاقتصادية والاجتماعية الجديدة، على غرار العولمة واقتصاد السوق وصولا إلى تقديم خدمة عمومية ذات نوعية من خلال البحث عن الموظف الفعال، الذي يتوفر على مؤهلات نوعية تتعلق أساسا بمضمون التكوين، الكفاءة، الخبرة والتحكم المهنيين، وكذا أخلاق العمل الإداري وتوفير ظروف من خلال تفعيل دور الموظف.

المطلب الثاني: النظام القانوني للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري (EPIC)

تعتبر المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من بين المؤسسات العمومية الاقتصادية الموروثة عن الاستعمار الفرنسي لتبرز شكل تدخل الدولة في المجال الاقتصادي¹، لما توفره من مرونة في تسيير الصالح العام فهي بهذه الوسيلة تعتمد على آليات تسيير شبيهة إلى حد كبير بتلك المطبقة على مؤسسات القطاع الخاص، بواسطتها تظهر الدولة عند تدخلها في النشاط الاقتصادي بمظهر العون الاقتصادي الذي يتخذ من المؤسسة العمومية الاقتصادية الشكل القانوني الأكثر ملاءمة لمزاولة هذا النشاط، والخضوع لقواعد السوق والمنافسة الذي يعتبر في الجزائر تصورا أصيلا دون خصوصية الملكية العامة².

¹ واضح رشيد، المؤسسة في التشريع الجزائري: بين النظرية والتطبيق، (د، ط)، دار هومة للنشر، الجزائر، 2003، ص 62.

² شحات محمود، قانون الخصوصية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة منتوري قسنطينة،

2007، ص 37.

مما يجدر ذكره أن المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ما هي إلا شكل من الأشكال القانونية التي تظهر بها المؤسسة الاقتصادية بالنظر إلى الإمكانيات المتاحة للدولة في التوجيه المباشر للأسعار والمشاركة في السوق بما يضمن لها التحكم في العرض والطلب، لذلك فإن الأشكال القانونية التي تظهر بها المؤسسة الاقتصادية لا يمكن أن تخرج عن الشركة الوطنية، الشركة العمومية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

حيث وعندما تصبح المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري الشكل التنظيمي المفضل للدولة عند قيامها بنشاطها الاقتصادي، عندئذٍ قد يصعب التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لوجود ارتباط وثيق بين المفهومين، إذ يصير المفهوم الأول الأعم والأشمل لتتأكد بذلك أهمية تحديد الإطار القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية ليسهل تمييزها بالمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري (فرع أول)، ثم ليسهل معها تحديد النظام القانوني للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري (فرع ثان).

الفرع الأول: التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

إن الحديث عن مجال اصلاح المؤسسة العمومية الاقتصادية يعني الحديث عن الانتقال من التسيير المركزي إلى الاستقلالية أو اللامركزية الاقتصادية، هذا الإصلاح الذي كان يهدف إلى أن تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مسؤولة عن التنمية الاقتصادية الوطنية¹، حتى تصبح تتمتع بامتيازات سلطة اتخاذ القرار الاقتصادي، لذا فقد شكّل خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لقواعد القانون الخاص أساس الإصلاحات، من حيث ادراج مفاهيم جديدة للمؤسسة العمومية في أحكام القانون رقم 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ولهذا وجب تحديد الإطار القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية حتى نستنبط أوجه التشابه والاختلاف بينها وبين المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري.

¹ BRAHIMI. M : Quelques Questions à la Réforme des entreprises publiques, Revue Algérienne des Sciences juridiques, politiques et économiques, n° 1, mars 1989, 127.

أولاً: تحديد الإطار القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية

لا شك أن الإصلاحات التي شهدتها المؤسسة العمومية الاقتصادية في أواخر الثمانينات جاءت لضرورة التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية (EPE) والمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري (EPIC)، الذي وحدهما النظام السابق للملكية في ظل توحيد الملكية العامة الاقتصادية للدولة¹.

لقد كان للإصلاحات التي انطلقت في الجزائر في أواخر الثمانينات من القرن الماضي، دلالات واضحة على أن هناك توجه جديد يهدف إلى توزيع الوظيفة الاقتصادية بين المؤسسة العمومية الاقتصادية من جهة، والدولة التي تتولى من جهة أخرى ضبط القطاع الاقتصادي في إطار اللامركزية الاقتصادية المعلن عنها، التي أفضت إلى ضرورة التخلي عن التسيير المركزي للنشاط الاقتصادي ومنح الاستقلالية للمؤسسات العمومية، لكن دون التنازل عن الرأسمال التأسيسي للمؤسسة²، وهكذا تقرر على المستوى السياسي منح الاستقلالية للمؤسسة العمومية الاقتصادية التي تكرست منذ سنة 1988³، وبذلك تم الإعلان عن الفصل بين فكرة السيادة والمتاجرة وكذا بروز مفهوم قانوني جديد للمؤسسة العمومية الاقتصادية يؤسس لعلاقة أساسية جديدة بين الدولة والمؤسسة العمومية الاقتصادية، على اعتبار أن هذه الأخيرة لم تعد تعتبر كواقعة قانونية كما كان الشأن مع المؤسسة العامة الاشتراكية، بل شخص قانوني واقتصادي⁴.

نتج عن البحث بشأن مفهوم جديد للمؤسسة العمومية في أحكام القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية غياب تعريف دقيق لها، غير أنه بالرجوع إلى المعطيات التي أفرزها ذات القانون يتضح أن للمؤسسة العمومية الاقتصادية مفهومين أساسيين واسع وآخر ضيق⁵.

¹ لم يعرف دستور سنة 1976 أي تمييز بين المؤسسات العمومية وكانت كل أصناف المؤسسة تخضع لنظام واحد للملكية.

² Mohamed Salah, le dysfonctionnement de l'entreprise publique économique en Algérie, Revue internationale de droit comparé, n° 3-1991, p 630.

³ Mohamed Salah disait en ce sens dans son article précité que : «la création de l'E.P.E dépend de la seule volonté du gouvernement. De tout organe légalement habilité dont les fonds de participation ou de la volonté conjointe d'autres E.P.E, la détention totale, directe ou indirecte, par l'Etat du capital est évidente», voir : Mohamed Salah, op.cit. p 630.

⁴ شحات محمود، قانون الخصخصة في الجزائر، المرجع السابق، ص 42.

⁵ عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 178.

1-المفهوم الواسع للمؤسسة العمومية الاقتصادية:

بالرجوع إلى النصوص المتعلقة بالقوانين المؤرخة في 12 جانفي 1988 المكرسة لاستقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية، يمكن حصر المفهوم الواسع ضمن إطارين: سلبي وإيجابي.

1-1-التعريف السلبي للمؤسسة العمومية الاقتصادية:

حيث يقوم المشرع في القانون رقم 01-88 بتحديد مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية بالاعتماد على طريقة سلبية، تتمثل في تمييزها عن المؤسسات والهيئات المشابهة لها سواء ذات الطابع الإداري أو الاقتصادي، ويتجلى المفهوم السلبي للمؤسسة في المادة 04 من ذات القانون التي تنص على ما يلي:

تتميز المؤسسة العمومية الاقتصادية في مفهوم هذا القانون عن:

*الهيئات العمومية بصفتها أشخاصا معنوية خاضعة للقانون العام ومكلفة بتسيير الخدمات العمومية،

*الجمعيات والتعاونيات والتجمعات الأخرى.

المؤسسات العمومية الاقتصادية استنادا لهذا الإطار السلبي في تعريفها، فهي أشخاص اعتبارية تسري عليها أحكام القانون العام تقوم بمهمة تسيير الخدمات العمومية، إذ بدون وجود شخص اعتباري خاضع للقانون العام ومكلف بمسؤولية تسيير الخدمات العمومية لا يمكن القول بأن المؤسسة عمومية اقتصادية¹، إلا أن هذه الطريقة المعتمدة للتعرف على المؤسسة العمومية الاقتصادية وتمييزها عن المؤسسات الأخرى المشابهة لا تخلو من العيوب كونها غامضة لا تفي بالغرض، على اعتبار أن هذا المعيار غير موضوعي ولا يقوم أصلا على أساس طبيعة النشاط الذي تمارسه كل منهما.

¹Mohamed Salah, le dysfonctionnement de l'entreprise publique économique en Algérie, op.cit., p 631.

1-2-1-التعريف الإيجابي للمؤسسة العمومية الاقتصادية:

يمكن تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية وفقا لإطارها الإيجابي الموسع بالرجوع إلى

التعريفين التشريعي والفقهي¹:

1-2-1-1-التعريف الإيجابي الموسع للمشرع:

تدخل المشرع بموجب نص المادة 03 من القانون رقم 88-01 لوضع تعريف تشريعي موسع للمؤسسة العمومية الاقتصادية، ويقصد بها الوسيلة المفضلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأس المال، وهي تعمل في خدمة الأمة والتنمية وفق الدور والمهام المسنودة لها، تتمتع بالشخصية المعنوية لكي تستقل عن السلطة الإدارية في إدارتها وتخضع لقواعد القانون التجاري²، وعلى هذا فإن المشرع قد توسع في تفسير معنى المؤسسة العمومية الاقتصادية الذي اعتمد بشأنه على معيارين:

*معيار شكلي: يعترف المشرع بفكرة الشخصية المعنوية للمؤسسة العمومية الاقتصادية، نظرا لأهميتها كأداة فنية لتوزيع سلطات واختصاصات الوظيفة الاقتصادية في الدولة³، ويتمثل هذا المعيار في مدى تمتع المؤسسة بالشخصية المعنوية وخضوعها لقواعد القانون التجاري للتعرف فيما إذا كانت المؤسسة اقتصادية أو من المؤسسات والهيئات العمومية المشابهة لها، وهو معيار يتسم في الحقيقة بالبساطة في تحديد طبيعة المؤسسة لكن يفتقد بدوره لعدم الدقة، باعتبار الشخصية المعنوية لا تتمتع بها فقط المؤسسة العمومية الاقتصادية وإنما ميزة تتمتع بها أغلب المؤسسات سواء كانت عمومية أو حتى الخاصة.

¹ عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 180.

² المادة 3 من القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية السالف الذكر.

³ جاء دستور سنة 1989 بمفهوم جديد للملكية العمومية للدولة وفق مقاربة جديدة تركز على إعادة النظر في فكرة ملكية الدولة كقيمة قانونية ومفهوم تقليدي للملكية، للانتقال إلى مفهوم جديد يتمثل في فكرة الملكية العامة (*la propriété publique*) بدلا من فكرة ملكية الدولة (*État propriétaire*) حتى تنفرغ الدولة كسلطة عامة لوظائفها الطبيعية المتمثلة أساسا في ضمان النفع العام وحماية الحريات واستثناء كصاحبة ملكية، مزيدا من التفاصيل أنظر:

-Amina Marneche, le statut et le rôle de l'Etat algérien dans l'économie : rupture et continuité, thèse de doctorat en droit en droit public, université Paris est Créteil-val de marne, Paris, année 2016-2017, p 78.

*معيار موضوعي: وهو المعيار الذي ينظر إلى طبيعة الوظيفة وموضوع العمل المستهدف من إنشاء هذه المؤسسة وهو المساهمة في عملية التنمية¹، من هنا يتبين أنه يكفي لنا النظر إلى الوظيفة الأساسية للمؤسسة لإبراز الطبيعة الاقتصادية لنشاط المؤسسة المتمثل في إنتاج المواد والخدمات لتلبية الاحتياجات الأساسية للأفراد، وهو المعيار الذي يبدو أكثر استجابة لتعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية.

1-2-2-1- التعريف الفقهي الموسع للمؤسسة العمومية الاقتصادية:

لقد أثار تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية جدلا كبيرا في أوساط الفقه، ويرجع اتساع هذا الجدل إلى التغييرات التي عرفها نظامها القانوني عبر المراحل التي مرت بها، وهنا يُعرّف الأستاذ " ترنشي " المؤسسة العمومية الاقتصادية على أنها: "الوحدة التي تجمع وتنسق بين العناصر البشرية والمادية للنشاط الاقتصادي"²، بينما يعرف ماجد راغب الحلو المؤسسة العمومية الاقتصادية بأنها: " هي التي تتخذ موضوعا لها نشاطا تجاريا، أو صناعيا مماثلا لنشاط الأفراد"³.

في المقابل، يعرف الأستاذ "محمد بوسماح" المؤسسة العمومية الاقتصادية بأنها: "ذات مفهوم شمولي أو عام يغطي كل أشكال المؤسسات العمومية الموجودة في الجزائر منها المؤسسات التي تملك الدولة كل رأسمالها، الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري، وأخيرا المؤسسات المنظمة في شكل شركات تجارية مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة"⁴، كما تعرض ألكسندر بيكو لفكرة المؤسسة العمومية الاقتصادية بقوله: "بأنها مشروع اقتصادي تملكه الدولة وتمنح له استقلال ليقوم بتنفيذ برامج الخطة ويعمل على أساس مبدأ الحساب الجاري والتكاليف بغرض الحصول على فائض"، وهكذا لم تعد هذه التعاريف الفقهية وحدها كافية لتحديد مدلول المؤسسة العمومية الاقتصادية، تارة لعدم دقتها وتارة أخرى للخلط بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية الأخرى لاسيما أن كل منها لها نظام خاص متميز عن الأخرى.

¹Hamamda Mohamed Tahar, Privatisation des entreprises publiques en Algérie. Dans Géo économie 2011/1, n° 56, p 139.

²عدون دادي ناصر، اقتصاد المؤسسة، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1998، ص 9.

³ ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994، ص 292.

⁴ BOUSSOUMAH Mohamed, la notion d'entreprise publique en droit Algérien, Revue Algérienne des Sciences Juridiques, économiques et politiques, n°1, mars 1989, p 52.

ولهذا حاول الفقه وضع مفهومًا للمؤسسة العمومية الاقتصادية وأجمع على: أنها هي كل تنظيم اقتصادي تحوز فيه الدولة أو أي شخص معنوي آخر كل أو أغلبية رأسماله يتمتع باستقلال مالي ويعمل في إطار قانوني واجتماعي معين، بهدف دمج عوامل الإنتاج أو تبادل السلع والخدمات مع أعوان اقتصاديين آخرين بغرض تحقيق نتيجة ملائمة ضمن شروط اقتصادية تختلف باختلاف الحيز المكاني والزمني الذي يوجد فيه وتبعًا لحجم ونوع نشاطه¹.

2- المفهوم الضيق للمؤسسة العمومية الاقتصادية:

عرّفت المادة 05 من القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية، المؤسسات العامة الاقتصادية على أنها: "شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة و/أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو بصفة غير مباشرة، جميع الأسهم و/أو الحصص".

يترتب على قراءة هذه المادة القول أن مفهوم المؤسسة العمومية حسب المفهوم الضيق هي شركات تجارية تتخذ شكل شركات المساهمة أو الشركات ذات المسؤولية المحدودة²، ولقد تأكد الطابع التجاري للمؤسسة العمومية الاقتصادية في الأمر رقم 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة وتحديدًا في المادة 23 التي تنص: "تعتبر المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تراقبها الشركات القابضة العمومية أو التي تملك فيها مساهمات شركات تجارية تخضع للقانون العام"³، كما جاء الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20

¹ أيت منصور كمال، عقد التسيير آلية لخصوصية المؤسسة العامة ذات الطابع الاقتصادي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 05.

² Nordine Grim, entreprises publiques économiques, le mythe de l'autonomie de gestion. Article publié dans le journal Algérie Eco le 17 septembre 2016, l'article est disponible sur le site suivant : <https://www.algerie-eco.com/2016/09/17entreprises-economiques-mythe-de-lautonomie-de-gestion/>

³ أمر رقم 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج ر العدد 55 الصادر في 27 سبتمبر 1995.

أوت سنة 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها للتأكيد مرة أخرى على الطابع التجاري للمؤسسة العمومية الاقتصادية في المادة 02 و105¹.

يتأكد أيضا الطابع التجاري للمؤسسات العمومية الاقتصادية من قراءة نص المادة 25 فقرة 01 من الأمر رقم 95-25 السابق الذكر²، التي بموجبها أخضع المشرع تنظيم وسير هذه المؤسسات للأشكال المطبقة على شركات رؤوس الأموال الخاصة المنصوص عليها في القانون التجاري³.

ثانيا: أوجه التشابه والاختلاف بين المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري والمؤسسة العمومية الاقتصادية

ليس كل مؤسسة عمومية اقتصادية تحدثها الدولة هي بالضرورة مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، فغاية الدولة في هذه المؤسسات ليس دائما قضاء حاجات ذات النفع العام وإنما استغلال الثروة توصلا إلى فائض وربح مالي، إلا أنه لا تدخل في عداد المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري، لذلك وللتمييز بين المؤسستين لابد من تبيان أوجه التشابه بينهما ثم توضيح الفروق الموجودة بينهما على النحو التالي:

1- أوجه التشابه بين المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري والمؤسسة العمومية الاقتصادية

لعلّ ما يُبرز بالأخص أوجه التشابه بين المؤسستين هو الطابع العمومي الذي تكتسبه كل مؤسسة من المؤسستين، حيث كلاهما يتم انشائهما من طرف سلطة عامة وهي الدولة، وتتمتعان

¹ تنص على أن: "المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام"، أمر رقم 01-04 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج ر العدد 47، الصادر في 22 أوت 2001 (متمم) بموجب أمر رقم 01-08 مؤرخ في 28 فيفري 2008، ج ر العدد 11 الصادر في 02 مارس 2008.

² المادة 25 فقرة 1 من الأمر رقم 95-25 السالف الذكر.

³ صدر المرسوم التنفيذي رقم 01-283 المؤرخ في 24 سبتمبر 2001 المتضمن الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، ج ر العدد 55، الصادر في 26 سبتمبر 2001، وتنص المادة 02 على أن قرار اخضاع مؤسسة عمومية اقتصادية ما للشكل الخاص المحدد في هذا المرسوم يتخذ بموجب لائحة تصدر عن مجلس مساهمات الدولة، وقد صدر هذا المرسوم تطبيقا لأحكام الفقرة 03 من المادة 05 من الأمر رقم 01-04 السالف الذكر.

باستقلالية¹ تسمح لهما الإفلات من الرقابة السُّلمية الإدارية والمالية للدولة التي أحدثتهما²، لكن بالمقابل كلاهما تخضعان للرقابة الوصائية التي تمارسها السلطة الوصية.

كذلك يتجلى التشابه بين المؤسستين من حيث كون كلاهما تخضعان لنفس النظام المالي والمحاسبي الذي يخضع لقواعد القانون الخاص، ونظرا لطبيعتها الاقتصادية فإن ميزانيتهما مستقلة عن ميزانية الدولة وتعد على نمط الميزانيات التجارية وتعتبر أموالها حسب الأصل من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة³، كما تتشابه المؤسستان في النظام المطبق على عمال هذه المؤسسات، إذ يخضع هؤلاء لأحكام قوانين علاقات العمل وهم يختلفون بذلك عن موظفي الوظيف العمومي الذي يطبق في الإدارة المركزية والأجهزة التابعة للوظيف العمومي.

إلى جانب أوجه التشابه التي تشترك فيها هذه المؤسسات، فإن المؤسستان تتشابهان في كونهما تتمتعان بامتيازات السلطة العامة عندما تكون مؤهلة لممارستها طبقا لأحكام المادة 56 من القانون رقم 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية⁴، كما يُخول لهما القانون إبرام العقود الإدارية باسم الدولة ولحسابها وفق شكل معين من أشكال العقود الإدارية ودفتر شروط يُعد طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما⁵.

¹ تظهر هذه الاستقلالية من قراءة المادة 58 من القانون رقم 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسة العمومية الاقتصادية التي تنص على: "لا يجوز لأحد أن يتدخل في إدارة أو تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية، خارج الأجهزة المشكلة قانونا...".

² Ahmed Mahiou disait dans ce sens : «dans le domaine du secteur public, il est mis fin à la gestion Socialiste des entreprises qui redeviennent des entreprises publiques, avec un statut plus autonome qui leur permet de s'émanciper ainsi du contrôle hiérarchique administratif et financier de l'État, avec un retour au contrôle de tutelle», MAHIOU Ahmed, les séquences du changement juridique en Algérie-cinquante ans de droit (1962-2012), Insaniyat, revue Algérienne d'anthropologie et de sciences sociales, n° 57-58, 2012, cet article est disponible sur le site suivant : <https://journals.openedition.org/insaniat/13689>

³ فريجة حسين، المرجع السابق، ص 214.

⁴ المادة 56 من القانون رقم 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية السالف الذكر التي تنص على: "عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانونا لممارسة صلاحيات السلطة العامة وتسلم بموجب ذلك وباسم الدولة ولحسابها ترخيصات واجازات وعقود إدارية أخرى، فإن كفاءات وشروط ممارسة هذه الصلاحيات ... تكون مسبقا موضوع نظام مصلحة يعد طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

⁵ المادة 55 من القانون رقم 01-88 السالف الذكر.

2- أوجه الاختلاف بين المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري والمؤسسة العمومية الاقتصادية

إذا كانت هذه المؤسسات تتشابه فيما بينها في أوجه كثيرة كما سبقت الإشارة، فإنه لا يُنكر من وجهة أخرى أن هناك فوارق جوهرية بين المؤسستين سنتعرض إليها بالشرح كما يلي:

تختلف المؤسستان في كون أن المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تعد وسيلة من وسائل إدارة وتسيير مرفق عام، على خلاف المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تزاول نشاط تجاري ولا تقوم بتسيير مرفق عام.

كما يظهر الفرق بين المؤسستين من حيث القانون المطبق في علاقاتهما التعاقدية، فنجد أن المشرع أعطى المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري نظام قانوني مزدوج، حيث تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة ويطبق على هذه العلاقة قواعد القانون العام، في حين تعد المؤسسة تاجرة في علاقتها مع الغير وتخضع في هذه العلاقة لقواعد القانون التجاري¹، هذا مع ملاحظة أن إخضاع المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لنظام قانوني مزدوج اقتضى ذلك أن خصّها المشرع ببعض الأحكام التي تتسم بطابع التشدد، ويظهر ذلك جليا من خلال إضفاء المشرع على أموالها صفة المال العام وجعل هذه الصفة هي الأصل حرصا منه على حمايتها.

أما بالنسبة للمؤسسة العمومية الاقتصادية فقد أخضعها المشرع لأحكام القانون الخاص، وممتلكاتها هي قابلة للتنازل عنها وقابلة للتصرف فيها طبقا للمادة 04 من الأمر رقم 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها السالف ذكره².

ولعلّ أوجه الاختلاف البارزة أيضا بين المؤسستين هو من حيث تخويل صلاحية إبرام الصفقات العمومية، إذ يُخول المشرع للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري صلاحية إبرام الصفقات العمومية بشرط أن تكون بصدد انجاز مشروع ممول كليا أو جزئيا من

¹ المادة 45 من القانون رقم 88-01 السالف الذكر التي تنص على: " تخضع الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة، وتعد تاجرة في علاقاتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري...".

² المادة 04 من الأمر رقم 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها السالف الذكر.

الخبزينة العمومية طبقا لأحكام المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام¹، بينما استبعد المشرع المؤسسات العمومية الاقتصادية من إمكانية إبرام الصفقات العمومية وذلك بصريح نص المادة 09 من ذات المرسوم الرئاسي التي تنص على أنه: " لا تخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية لأحكام إبرام الصفقات العمومية المنصوص عليها في هذا الباب".

الفرع الثاني: ازدواجية النظام القانوني للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

بصفة عامة تعد المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري الفئة الكبيرة من المؤسسات العمومية، التي تملك فيها وحدات القطاع العمومي أكثر من نصف رأسمال هذه المؤسسات، وهي بالتالي تنفرد بخصوصية عن باقي المؤسسات الأخرى ما يجعلها تكتسي طبيعة قانونية خاصة كونها تستفيد من نظام خاص يتمثل في ازدواجية النظام القانوني، فهي تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة فيما يتعلق بقواعد التنظيم الداخلي من طرق إدارة وتنظيم المؤسسة، بينما في نشاطها أي في علاقاتها التعاقدية مع الغير فتخضع لقواعد القانون التجاري (المنتهجين).

أولاً: خصوصية قواعد التنظيم الداخلي للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري

يتحدد الطابع العام الإداري أو الصناعي والتجاري للمؤسسة العمومية الذي يجب أخذه بعين الاعتبار فيما يخص القانون الواجب التطبيق، انطلاقاً من النشاط الأصلي لهذه المؤسسة ويمكن للنصوص التأسيسية أن تحدد الطابع العام للمؤسسة العمومية²، ونظراً لأن معظم أموال المؤسسات

¹ تنص المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام السالف الذكر على أنه: " لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات:

-الدولة، -الجماعات الإقليمية،

-المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،

-المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة، كلياً أو جزئياً، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية.

² على سبيل المثال تنص المادة 46 من القانون رقم 88-01 السالف الذكر على أنه: " يحدد الطابع الصناعي والتجاري للهيئة العمومية وكذا قواعد تنظيمها وسيرها بموجب عقد الإنشاء والقوانين الأساسية المتخذة وفق الشكل التنظيمي".

-كما تنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 01-101 المؤرخ في 21 أبريل 2001 الذي يتضمن إنشاء الجزائرية للمياه على أنه: " تخضع المؤسسة في علاقاتها مع الدولة للقواعد الإدارية، وتعد تاجرة في علاقاتها مع الغير" ج ر العدد 24 الصادر في 22 أبريل لسنة 2001.

العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري مملوكة للدولة، فقد اقتضت طبيعتها العمومية اخضاعها لإشراف ورقابة الدولة أو الجماعة الإقليمية المنشئة لها سواءً من حيث الإدارة والتنظيم أو من حيث نظامها المحاسبي والمالي.

1- طرق التنظيم والإدارة:

لكي تتمكن المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري الاضطلاع بالمهام الكبرى الملقاة على عاتقها، يقوم تنظيمها الداخلي على جهازين أساسيين أحدهما تداولي يُعهد الاشراف عليه لما يُعرف بمجلس الإدارة، والآخر تنفيذي ومهمته تنفيذ مداورات مجلس الإدارة.

1-1- مجلس الإدارة هيئة تداولية:

هو الجهاز الرئيسي للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وقد تعددت التسميات التي أطلقت عليه ولعل الأمثلة التي سنتعرض لها في مختلف القوانين المنظمة لها توضح المعنى المقصود من هذا الجهاز.

وهكذا نجد أن المشرع قد أخذ بتسمية "مجلس إدارة" كما فعل في القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 المتضمن انشاء المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري للبريد المعدل والمتمم¹. بينما استعمل تسمية "مجلس التوجيه والمراقبة" في المرسوم التنفيذي رقم 101-01 المؤرخ في 21 أبريل 2001 المتضمن انشاء الجزائرية للمياه ليُراد بها المعنى الذي يقصده الجهاز التداولي²، أما التشكيلة العضوية المكونة للمجلس التداولي لهذه المؤسسة فتختلف من مؤسسة إلى أخرى³، فنجد مثلا مجلس التوجيه والمراقبة للمؤسسة العمومية لسونلغاز يتشكل

¹ المادة 12 من القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 05 أوت سنة 2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر العدد رقم 48، الصادر في 06 أوت 2000، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر العدد 78، الصادر في 31 ديسمبر 2014.

² المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 101-01 المؤرخ في 21 أبريل 2001 يتضمن إنشاء الجزائرية للمياه السالف الذكر التي تنص على أنه: "تزود المؤسسة بمجلس التوجيه والمراقبة يدعى في صلب النص المجلس ويسير المؤسسة مدير عام".

³ يتبين من مختلف القوانين المنشئة للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أن مجلس الإدارة يتشكل من أعضاء تقريبا كلهم ممثلين للسلطات المركزية ومعينين من قبل الوزارات المختصة، في حين يغيب أي تمثيل أو مشاركة عمالية في هذه المجالس، مثلما هو الحال بالنسبة لمجلس التوجيه والمراقبة التابع للجزائرية للمياه في المادة 12 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر. Voir : M.Menouer, l'autonomie de l'entreprise publique en Algérie, op.cit., p 376.

من 11 عضواً¹، والعدد ذاته نجده في مجلس إدارة الجزائرية للمياه²، ويتم تعيين هؤلاء الأعضاء عادة عن طريق قرار تتخذه السلطة الوصية، ويعقد المجلس دورات عادية وأخرى استثنائية لممارسة اختصاصاتها المتعددة لبلوغ المطامح والأهداف المنشودة.

ومن ثم فإن مجلس إدارة المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري يُصدر مداوالات تتخذ شكل قرارات مقصورة على مسائل محددة في القانون على سبيل الحصر، وهي في جملتها مسائل عامة ترتبط غالباً بتنفيذ السياسة العامة للدولة ومتابعتها، مما يدخل أصلاً في المهمة الأساسية المسنودة بها إلى الوزراء، مثل القرارات المتعلقة بميزانية المؤسسة وزيادة رأس المال أو تخفيضه، كما أنه يسهر على تحقيق الأهداف والسياسة العامة للاستثمار وإنشاء وحدات اقتصادية جديدة، فهذه القرارات تكون في الغالب خاضعة لإشراف ورقابة الوزير المختص³.

1-2- الرئيس المدير العام أو المدير العام: هيئة تنفيذية

يعين الرئيس المدير العام أو المدير العام للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، بموجب مرسوم رئاسي بناءً على اقتراح الوزير المختص⁴، وهو يمثل المؤسسة في جميع مناحي الحياة المدنية، ويمثل المؤسسة أمام القضاء بصفته مدعياً أو مدعى عليه، كما يمثل

¹ المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 95-280 المؤرخ في 17 سبتمبر 1995 يتضمن القانون الأساسي للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري سونلغاز ج ر العدد 54 لسنة 1995، ليرتفع عددهم إلى 14 عضو بعد تحول هذه المؤسسة العمومية سنة 2002 إلى شركة أسهم بموجب المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 02-195 المؤرخ في أول يونيو 2002 الذي يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة سونلغاز ش.ذ.أ، ج ر العدد 39، الصادر في 2 يونيو 2002.

- هنا يجدر التذكير إلى أن المؤسسة العمومية لسونلغاز تغيرت طبيعتها القانونية من الشركة الوطنية للكهرباء والغاز إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري وذلك بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 91-475 المؤرخ في 14 ديسمبر 1991 المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للشركة الوطنية للكهرباء والغاز إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، ج ر العدد 66، الصادر في 22 ديسمبر 1991.

² المادة 12 من ذات المرسوم التنفيذي.

³ فريجة حسين، شرح القانون الإداري، المرجع السابق، ص 214.

⁴ يعين الرئيس المدير العام للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز سونلغاز ش.ذ.أ بمرسوم رئاسي بناءً على اقتراح الوزير المكلف بالطاقة طبقاً للفقرة 3 من المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 02-195 المتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز سونلغاز السالف الذكر.

- في حين يعين المدير العام للجزائرية للمياه بناءً على اقتراح الوزير المكلف بالموارد المائية طبقاً لنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 01-101 المتضمن إنشاء الجزائرية للمياه السالف الذكر.

الرئيس المدير العام حلقة اتصال بين المؤسسة والسلطة المركزية، إلى جانب ما له من اختصاصات تنفيذية باعتباره هيئة تنفيذية في إطار الصلاحيات الواسعة المخولة له من طرف مجلس الإدارة لإصدار قرارات لتنفيذ توجيهات المجلس ومداولاته مع الالتزام بتقديمه تقارير تتصل بمدى تنفيذ هذه المداولات للتأكد من مطابقتها للتعليمات الصادرة من المجلس.

كما يقوم الرئيس المدير العام بإبرام والتوقيع على الصفقات والعقود والاتفاقيات، كما يسهر على احترام التنظيم والنظام الداخلي للمؤسسة، وهو من له سلطة التعيين والفصل ويمارس السلطة السلمية على جميع مستخدمي المؤسسة، وفي نهاية مطاف الحديث عن الجهاز التنفيذي للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، فإن الرئيس المدير العام يمنح مساعديه أعضاء مجلس الإدارة تفويض كل أو جزء من سلطاته فيما يتعلق بالشؤون الداخلة في اختصاصه لضمان الإدارة والتسيير الإداري والتقني والمالي للمؤسسة¹، كما أنه في الأخير من حق السلطة المركزية أن تمارس حقها الطبيعي في الاشراف والرقابة والتوجيه، وتمارس هذه الرقابة سواء على الأشخاص أو على الأعمال للتأكد من مطابقتها للتعليمات والقوانين.

2- طبيعة النظام المالي والمحاسبي:

يعترف المشرع بخصوصية المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، نظرا لأهميتها كأداة فنية للقيام بأعمال ذات فائدة عامة، التي أعطت نتائج ملموسة بسبب تمتعها بالاستقلال النوعي²، وبذلك يظهر من خلال النصوص القانونية الخاصة بالرقابة على المؤسسة العمومية بصفة عامة، أن النظام المالي والمحاسبي للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري قد عرف نوعا من التذبذب حتى أصبح غامضا مبهما، وذلك كون أن القانون رقم 90-32 المتعلق بمجلس المحاسبة وسيره³، في مضمونه استبعد واستثنى هذا النوع من المؤسسات من رقابة مجلس

¹ عن صلاحيات واختصاصات الرئيس المدير العام راجع على سبيل المثال نص المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 02-195 السالف الذكر، وعن صلاحيات المدير العام للجزائرية للمياه انظر أحكام المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 01-101 السالف الذكر.

² خميس السيد إسماعيل، الإدارة العامة في الجزائر، مطبعة النهضة، القاهرة، 1975، ص 46 و 47.

³ قانون رقم 90-32 مؤرخ في 4 ديسمبر 1990 يتعلق بمجلس المحاسبة وسيره، ج ر العدد 53، الصادر في 5 ديسمبر 1990.

المحاسبة¹، الذي أكد على أن العمليات الخاصة بالأموال التي تتداولها هذه المؤسسات تكون طبقاً للقانون المدني والتجاري².

غير أن المشرع وبصدور الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-32 السالف ذكره، كان له رأياً مغايراً، حيث أخضع لرقابة مجلس المحاسبة كل المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات والهيئات العمومية، التي تمارس نشاطاً صناعياً أو تجارياً أو مالياً، والتي تكون أموالها أو مواردها أو رؤوس أموالها، كلها ذات طبيعة عمومية مهما كان وضعها القانوني بما فيها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري³.

وُتُعنَى رقابة مجلس المحاسبة لأعمال المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري رصد كل الأخطاء ومنع الانحرافات والتجاوزات وذلك بواسطة القيام برقابة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية، ورقابة نوعية التسيير وكذا مراجعة حسابات المراقبين العموميين، كما يملك مجلس المحاسبة مباشرة رقابة على تسيير الأسهم العمومية في المؤسسات أو الشركات أو الهيئات، مهما يكن وضعها القانوني، التي تملك فيها الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المرافق أو الهيئات العمومية الأخرى جزءاً من رأسمالها⁴.

لكن السؤال الذي يحق لنا طرحه هل أن إخضاع النظام المحاسبي المالي للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لقواعد المحاسبة العمومية يؤثر بصفة سلبية على استقلاليتها الإدارية والمالية مما ينعكس سلباً على قراراتها؟ وهنا يجب أن نوضح أن إخضاع المؤسسة لقواعد المحاسبة العمومية في نظرنا أمر مقبول ولا بد منه، إذ يقابل السلطات المخولة للرؤساء المديرين العاميين مسؤوليتهم عن تصرفاتهم خصوصاً الشخصية منها حتى تكون تصرفات هؤلاء في إطار المشروعية.

¹ المادة 3 من القانون رقم 90-32 مؤرخ في 4 ديسمبر 1990 يتعلق بمجلس المحاسبة وسيره السالف الذكر.

² المادة 4 من القانون رقم 90-32 مؤرخ في 4 ديسمبر 1990 السالف الذكر.

³ المادة 8 من الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 يتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر العدد 39 الصادر في 23 يوليو 1995.

⁴ المادة 9 من الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 يتعلق بمجلس المحاسبة السالف الذكر.

ثانيا: خصوصية العلاقات التعاقدية للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري

موازاة مع أشكال الإدارة المباشرة للمرافق العمومية من قبل الإدارة التي أثبتت أنها غير مناسبة، غير فعالة ومكلفة، لجأت معظم البلدان للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري التي تحتفظ الدولة بإدارتها ولكنها توفر إطارا مؤسستيا أكثر مرونة واستقلالية من الناحية الإدارية والمالية، بما يتلاءم مع الظروف والتعديلات التي لم تستطع الإدارة إجراؤها مع مراعاة القواعد التي تحكم عملها¹، كما أن هذا الصنف من المؤسسات يساعد على إدارة المرافق العامة طبقا للقواعد التجارية وبالتالي تنجو إدارتها من البطء الذي لا يتفق مع طبيعتها.

هكذا أصبحت هذه المؤسسات العمومية (EPIC) تحتل مكانة هامة في حياة الدولة والمواطن معا، فهي تمثل أداة أساسية للدولة تسمح لها بتنفيذ سياستها في مختلف القطاعات الاقتصادية، وبلا شك أن هذه الأهمية التي تنفرد بها تتطلب الدعم بإطار قانوني خاص وبالإمكانيات البشرية والمادية حتى يمكنها الاضطلاع بالمهام الكبرى الملقاة على عاتقها، من أجل هذا عمد المشرع إلى انتهاج خصوصية واضحة في العلاقات التعاقدية التي تربط هذه المؤسسات العمومية (EPIC) بمحيطها، وتظهر تلك الخصوصية في إخضاعها للقانون الخاص في علاقاتها مع الأفراد كأصل، واستثناءً تخضع للقانون العام في علاقاتها مع الدولة بمنحها صلاحيات ابرام الصفقات العمومية.

1- المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري هي تاجرة في علاقاتها مع الغير:

بعد الإصلاحات التي عرفتها الجزائر في أواخر الثمانينات من القرن الماضي، أصبحت المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تعتمد على مبدأ المتاجرة الذي كان ضروريا من جهة لإعطاء مرونة أكثر للعلاقة الجديدة للمؤسسة مع محيطها الاقتصادي، ومن جهة أخرى إعطاء حرية أكبر لإقامة علاقات تعاقدية مع الأفراد قوامها قواعد اقتصاد السوق²، ويقوم هذا المبدأ على أساس اعتبار عقود المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من قبيل عقود

¹Document de travail, leçons d'expériences de privatisation dans le cadre du développement rural, Division du développement rural (SDAR) Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture, Rome, 2006, p 06.

² شحات محمود، قانون الخصخصة في الجزائر، المرجع السابق، ص 60.

القانون الخاص كما تنص على ذلك المادة 45 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية¹.

وعلى هذا فإن المشرع وإذا كان يعتبر المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تاجرة في علاقاتها مع الأفراد وتخضع لقواعد القانون التجاري، فإنه من الطبيعي أن ينطبق عليها وصف الشركة التجارية أي تخضع لأحكام المادة 19 و20 من القانون التجاري المعدل والمتمم²، سواء من حيث التنظيم، أو الأعمال، أو الأموال³، غير أن الملاحظ على هذا التكيف للعلاقات التعاقدية لهذه المؤسسات في علاقاتها مع الغير، أن الدولة لم تتنازل عن ملكية الرأس مال التأسيسي الذي تتولى تسييره المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، لأن المؤسسة في حد ذاتها تعتبر جزء من الملكية العمومية للدولة وأن التملك الجائر به في هذه المؤسسات يستثنى منه الأصول⁴.

على أن من الواجب توضيح أن إخضاع المؤسسات العمومية (EPIC) في علاقاتها مع الغير لقواعد القانون الخاص كأصل، يرد عليه استثناء في بعض العقود التي تخضع فيها لأحكام القانون العام لاسيما القواعد المطبقة على الإدارة، ويظهر ذلك خاصة من خلال ما نصت عليه المادة 55 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية⁵، كما يتضح هذا الاستثناء بجلاء أيضا في نص المادة 6 فقرة "ط" من المرسوم التنفيذي المتضمن إنشاء الجزائرية للمياه⁶، التي يخول القانون فيها للجزائرية للمياه كمؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري صلاحية إبرام عقود امتياز الخدمة العمومية للمياه الممنوحة للأشخاص المعنويين العموميين أو الخواص لحساب

¹ تنص المادة 45 من القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية السالف الذكر على أنه: "... تعد تاجرة في علاقاتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري".

² المادة 19 و20 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

³ يُعد إخضاع المؤسسات العمومية (EPIC) للقانون التجاري أمر طبيعي ما دام أن المشرع أسند إليها القيام بمهام تتمثل في عمليات تجارية وعقارية وصناعية ومالية تتصل بموضوعها، ولعل من الأمثلة التي توضح ذلك المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 02-43 المؤرخ في 14 يناير 2002 المتضمن إنشاء بريد الجزائر السالف الذكر.

⁴ يقصد بأصول المؤسسة (l'Actifs de l'entreprise) مجموع الأموال العينية أو النقدية أو حتى التي تكون في شكل قيم قابلة للتداول في السوق التي تمتلكها المؤسسة، وأصول المؤسسات العمومية هي إما أن تكون مملوكة للدولة بصفة كلية أو جزئية.

⁵ المادة 55 من القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية السالف الذكر.

⁶ مرسوم تنفيذي رقم 01-101 سالف الذكر.

الدولة و/أو الجماعات المحلية بموجب ابرام اتفاقية تفويض الخدمة العمومية طبقا لدفتر الشروط العامة¹، ومن شأن هذا أن يجعل الأفراد لا يجدون أنفسهم أمام شخص خاص وإنما أمام شخص عام، بحيث تصبح المؤسسة تتمتع بامتيازات السلطة العامة طيلة مدة التفويض، وبوصفها سلطة عامة فيكون بمقدورها الاستعانة في ذلك بوسائل القانون العام لتضمين العقد شروطا استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص.

2-خضوع المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لقواعد القانون العام في مجال إبرام الصفقات العمومية:

يندرج إبرام الصفقات العمومية في الجزائر في الإطار القانوني المنظم للإنفاق العمومي (المحاسبة العمومية، الرقابة المالية)، ولعل أهم ما اعتنى به المشرع في هذا الصدد هو تدخله بموجب نصوص تشريعية وتنظيمية صريحة تتولى تحديد شروط وطرق إبرام الصفقات العمومية من جهة، وكذلك تحديد الهيئات والمؤسسات العمومية الخاضعة لنطاق تطبيق هذه الأحكام من جهة أخرى².

لقد توسع المشرع لأول مرة في نطاق تطبيق أحكام قانون الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002³، ليشمل العقود التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، عندما تُكَلَّف هذه الأخيرة بإنجاز مشاريع استثمارات عمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة وذلك كما نصت عليه المادة 02 من هذا المرسوم⁴، وكانت هذه خطوة ذات أهمية باعتبار أن القوانين السابقة لم تكن تخول لهذه المؤسسات صلاحية إبرام الصفقات العمومية، ولهذا كان لهذا المرسوم دورا بارزا في توسيع نطاق تطبيق أحكامه على العقود التي تبرمها المؤسسات العمومية (EPIC).

¹ المادة 6 فقرة ط من المرسوم التنفيذي رقم 01-101 السالف الذكر .

² Rapport Analytique sur la passation des Marchés Publics en Algérie, Volume 1, Document de la Banque Mondiale, Version juin 2003, Région Moyen-Orient et Afrique du Nord, p 4.

³ مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 24 جويلية 2002، ينصمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر العدد 52 الصادر في 28 جويلية 2002.

⁴ المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 سالف الذكر.

واستمر هذا الحال حتى بعد صدور المرسوم الرئاسي رقم 45-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام السابق الذكر، الذي أعاد المشرع التأكيد على هذا المبدأ في المادة 6 التي تنص على أنه: "لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات...-المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة، كلياً أو جزئياً، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات المحلية".

وبالتالي يمكن القول أنه وبتحويل المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري صلاحية إبرام الصفقات العمومية كمصلحة متعاقدة في الحالات المنصوص عليها قانوناً، تصبح حينئذٍ مقيدة باحترام إجراء دعوة المتنافسين لتقديم عروضهم كإجراء طبيعي لإبرام عقودها في مجال الصفقات العمومية، وذلك عن طريق طلب العروض كقاعدة عامة والتراخي كاستثناء، كما هي ملزمة باحترام إجراء الإعلان عن الصفقة عن طريق اللجوء إلى الأشهر الصحفي¹، كل ذلك بهدف التحكم بشكل أفضل في الانفاق العمومي².

¹ طبقاً لكيفيات إبرام الصفقات العمومية المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام السالف الذكر في مواد 39 وما يليها، وكذا المادة 61 وما يليها.

² Rapport Analytique sur la passation des Marchés Publics en Algérie, op.cit., p 4.

الفصل الثاني
النظرية العامة للمرفق العام
مقاربة قانونية

La Théorie Générale de Service Public
Approche Juridique

قد يكون النشاط الفردي عاجز عن اشباع بعض الحاجات العامة أو أنه قاصر عن اشباعها على شكل سيئ، فتتدخل السلطة الإدارية بطريقة إيجابية بأن تتولى هي إنشاء وإدارة المشروعات التي تكفل اشباع تلك الحاجات العامة على أكمل وجه، وتقديمها للخدمات الموكلة إليها بأفضل صورة ممكنة وبأعلى مستوى من الجودة، وحينئذ يطلق على تلك المشروعات بالمرافق العامة.

لذلك فإن فكرة المرافق العامة تُعد من أهم موضوعات القانون الإداري التي أثارت جدلاً واسعاً قائماً حول تعريف المرفق العام ونظامه القانوني، هذا الجدل اتسع أكثر في فرنسا بسبب النتائج القانونية المترتبة عن اعتماد نظرية المرفق العام كأساس للقانون الإداري¹ (المبحث الأول) وكذا تحول أساليب تسيير المرفق العام من الأساليب الكلاسيكية التي أثبتت عجزها عن مواكبة متطلبات التنمية إلى أساليب حديثة وفعالة لإشباع الحاجات العامة للجمهور (المبحث الثاني).

المبحث الأول: نظرية المرفق العام كأساس للقانون الإداري

تعتبر المرافق العامة بحق حجر الزاوية في القانون الإداري وأساس مبادئه ومحور نظرياته وموضوعاته كال عقود الإدارية والأموال العامة والموظفين العموميين والأشغال العامة والمسؤولية الإدارية، فضلاً على أنها تُعد المظهر الإيجابي لنشاط الإدارة والذي تسعى من خلاله لإشباع الحاجات العامة للأفراد، لأجل ذلك كان من الضروري تحديد مفهوم فكرة المرفق العام (المطلب الأول)، وأضحى من اللزوم كذلك بعد أن صار مفهوم هذه الفكرة واضحاً البحث في النظام القانوني للمرافق العامة (المطلب الثاني).

¹ يرى الأستاذ Jean-Sébastien Pilcser أنه إذا كانت فكرة المرفق العام هي فكرة سياسية أكثر منها قانونية، فإنه من الصعب تعريف هذا المفهوم من الناحية القانونية لاسيما مع تطور تعريفه ومحتواه ونظامه. لأكثر تفاصيل أنظر:

Jean-Sébastien Pilcser, la notion de service public, revue caisse nationale d'allocation familiales : information sociale, 2010-2 n° 158, p 6. Article disponible ainsi en ligne à l'adresse : <https://www.cairn.info/revue-informations-sociales-2010-2-page-6.htm>

المطلب الأول: مفهوم وتطور فكرة المرفق العام

من أجل دراسة فكرة المرفق العام كأحد مظاهر النشاط الإداري للإدارة يستدعي البحث في تحديد معنى فكرة المرفق العام (فرع أول)، وعند اتضاح مدلول المرفق العام نبحت عندئذٍ في نشأة وتطور هذه الفكرة (فرع ثان).

الفرع الأول: تحديد معنى فكرة المرفق العام

إن فكرة المرفق العام ليست من وضع الفقه، بل هي من صنع مجلس الدولة الفرنسي منذ حكم بلانكو الشهير الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية في 8 فيفري 1873¹، وبموجب هذا القرار عرفت هذه الفكرة اهتماما كبيرا من طرف الفقه، الذي حاول واجتهد في وضع تعريف للمرفق العام من خلال تحديد عناصره والمبادئ التي يقوم عليها.

أولا-تعريف المرفق العام: أي صعوبة في تعريف المرفق العام؟

لقد ثار جدل كبير لدى الفقه والقضاء حول تعريف المرفق العام، وهو من أكثر المفاهيم القانونية غموضا وإثارة للجدل، لذلك اختلف الفقه الإداري حول تعريف المرفق العام وتباينت الآراء بشأنه، باختلاف الزاوية التي يتم من خلالها النظر إلى المرفق العام، فهناك من يعرف المرفق العام بالرجوع إلى المعيار العضوي، في حين يعرفه آخرون بالاستناد إلى المعيار المادي، أما القضاء فهو يرفض المعيار المادي ويختار المعيار العضوي.

1-المعيار العضوي: ربط مفهوم المرفق العام بشخص عام إداري

لقد كرّس التشريع والقضاء المعيار العضوي بصفة صريحة، كما أن جزء من الفقه ارتبط به ودافع عنه وطالب بإعادة الاعتبار له في مجال توزيع الاختصاص، ويعرفون بالتالي المرفق العام بأنه المنظمة أو الهيئة أو الجهة الإدارية التي تمارس النشاط ذا النفع العام²، ومن ثم يعتبر

¹ صدر قرار Blanco عن محكمة التنازع الفرنسية بتاريخ 8 فيفري 1873، ويعتبره الفقه أحيانا كحجر الزاوية للقانون الإداري الفرنسي، حيث وضع حد لتنازع الاختصاص القائم آنذاك بين القضاء العادي والإداري بخصوص قضية Agnès Blanco. مؤكداً اختصاص القاضي الإداري.

² يرى في هذا السياق الأستاذ Jean-Sébastien Pilcser أن المرفق العام بمنظوره العضوي كان دوره ضيقا ومحصورا في وظيفتين أساسيتين: الوظيفة السيادية وهي توفير العدالة، الدفاع والأمن، والوظيفية التقليدية التي تتكفل بها بصفقتها سلطة عامة كالتهذيب، الصحة العمومية والنشاط الاجتماعي. أنظر: Jean-Sébastien Pilcser, la notion de service public. op.cit.

القضاء، التعليم، الأمن والدفاع كلها مرافق أنشأتها الدولة بغرض إشباع حاجات عامة¹، وفي هذا الصدد يُعنى بالمرفق العام الإدارة بشكل عام أو مؤسسة إدارية محددة، وأن المظهر العضوي أو الشكلي هو محل الاعتبار هنا، فحيث توجد مؤسسة إدارية يوجد مرفق عام².

يتسم هذا التعريف بالوضوح والبساطة لأنه يعرف المرفق العام بأنه خدمة عامة بلغت من الأهمية مبلغا يقتضي تدخل الدولة مباشرة لكي توفرها للأفراد أو بواسطة ملتزم تحت إشرافها باستخدام وسائل القانون العام، غير أن هذا التعريف الشكلي للمرفق العام لا يخلو من انتقادات لكون أن الأساس الذي يعتمده في تحديد مفهوم المرفق العام يتسم بالقصور لأن محل اعتبار في تعريف المرفق هو الجهة الإدارية التي تمارس النشاط وليس النشاط في حد ذاته، بالإضافة إلى كونه يتصف بالشمولية والاطلاق.

2- المعيار المادي: ربط مفهوم المرفق بكل نشاط ذا منفعة عامة

نظرا لبساطة تعريف المعيار العضوي للمرفق العام الذي هجره الفقه مع بداية الحرب العالمية الأولى لمحدوديته، فإن تعريف المرفق العام قد شهد تطورا مهما بظهور المعيار المادي الذي جاء على أنقاض التأثير الناتج عن توسع وظائف السلطة العامة وإضفاء الشرعية على مبادرات أشخاص القانون العام في القطاع الصناعي والتجاري في سياق الأزمة الاقتصادية لسنة 1930³، ترتب عنه ميلاد المعيار المادي الذي يُعرّف المرفق العام استنادا لمتطلبات تلك الفترة.

وهكذا يُعرّف الفقه المرفق العام بالنظر للمعيار المادي: بأنه كل نشاط يباشره شخص معنوي عام بقصد إشباع حاجة عامة⁴، أو كل نشاط أو مشروع تمارسه الدولة بغرض تحقيق النفع العام لإشباع حاجات عامة للأفراد، وهو الاعتماد على الموضوع الذي من أجله أنشئ المرفق أي ممارسة نشاط يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، فقد عرّف العميد دوجي المرفق العام بأنه "كل نشاط يقوم به وينظمه ويراقبه الحكام، لأن الاضطلاع بهذا النشاط لا بد منه لتحقيق التضامن

¹ بوضياف عمار، الوجيز في القانون الإداري، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 414.

² محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 430.

³ Jean-Sébastien Pilcser, op.cit.

⁴ محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي والاشتراكي، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، (د س ن)، ص 6.

الاجتماعي وتطوره، ولا يمكن أن يتحقق تماما إلا بتدخل السلطة العامة¹، في المقابل يرى الأستاذ أحمد محيو أننا نلاحظ مفهوم المرفق العام في كل نشاط، هذا الأخير الذي يجب أن يتم إنجازه وتنظيمه ومراقبته من قبل الحكام، كما أن إنجاز هذا النشاط ضرورة تقتضيها قواعد التضامن الاجتماعي ولا يتم إلا بتدخل الحكومة².

إن هذه الفكرة كانت مقبولة عندما كان نشاط الإدارة يقتصر على الأعمال الإدارية البحتة، لكن عند امتداد دور الإدارة إلى النشاط الاقتصادي في الدول الرأسمالية اضطرت الإدارة إلى مزاوله بعض هذه الأنشطة، واضطر معه الفقه والقضاء إلى التمييز بين نوعين من أوجه النشاط الإداري الذي يعتبر من قبيل المرافق العامة³، إذ أصبح الاعتقاد السائد في فرنسا أنه ليس كل نشاط إداري يتولد منه مرفق عام، فهناك المشروعات الخاصة التي تقوم بها الدولة بقصد الاستغلال وتحقيق منفعة مالية محضة للإدارة كإيجار أملاك الدولة الخاصة واستغلال الأملاك العقارية للجماعة المحلية التي يحق لها الانتفاع منها، فغاية الإدارة هنا ليس سد حاجات عامة للمواطنين وإنما استغلال الثروة توصلنا إلى ربح مالي ومن أجل ذلك لا تعتبر من المرافق العامة ولا تعتبر أعمالها إدارية بحتة⁴.

فرض المعيار المادي وجوده كأساس لتعريف المرفق العام لارتباطه بالفكر القانوني الإداري، غير أنه لم يعد وحده كاف لتعريف المرفق العام وتحديد نطاقه، ولهذا فقد اتجه الرأي الحديث في تعريف المرفق العام إلى المزج بين عناصر المعيارين الشكلي والمادي لحساب المعيار الوظيفي، الذي يقوم أصلا على المصلحة العامة المراد تحقيقها من النشاط الذي يمارسه شخص معنوي عام أو خاص، في إطار المبادئ التي تقوم عليها الدولة الحديثة، لاسيما إدخال أساليب التسيير الخاصة في التسيير العمومي، وكذا الأعمال بمقتضيات قانون المنافسة الذي أصبح يفرض

¹ حلمي محمود، موجز مبادئ القانون الإداري، ط 2، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، 1984، ص 90 و 91.

² محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 431.

³ أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، تنظيم المرافق العامة -دراسة مقارنة-، الشامل للنشر والتوزيع، نابلس، 2016، ص 28-29.

⁴ فريجة حسين، المرجع السابق، ص 75.

نفسه في مواجهة المرفق العام¹، ولأجل هذا يُعرّف المرفق العام بأنه "كل نشاط تقوم به الإدارة بنفسها أو بواسطة أفراد عاديين تحت إشرافها وتوجيهها بهدف إشباع المصلحة العامة².

3- هيمنة المعيار العضوي في ميدان الاختصاص القضائي:

صحيح أن المعيار العضوي عرف في الدول الليبيرالية كفرنسا فترة من الازدهار انتهت في آخر الثلاثينات من القرن الماضي بفرض المعيار المادي وجوده فيما بعد، غير أنه وتحت تأثير الرأي السائد حديثاً عند الفقه وكذا عدم كفاية المعيار المادي لاحتواء مدلول المرفق العام، أدى بالقضاء إلى إشراكه لامتيازات السلطة العامة (المعيار العضوي) ليجعل منهما ثنائياً مثالياً على حد تعبير الأستاذ بوسماح محمد أمين³، وإعطاء صفة المرفق العام لنشاط تقوم به مؤسسة خاصة.

أما في الجزائر اختار المشرع المعيار العضوي (التشريعي)⁴، الذي كرّسه في المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، ومن ثم يكون قد رفض بصفة ضمنية المعيار المادي الجذاب من الناحية الفكرية، ومن جهته كرّس القضاء بصفة صريحة وحاسمة الاختيار التشريعي للمعيار العضوي في قرار هام صادر عن المجلس الأعلى سابقاً بتاريخ 1970/01/23 في قضية (م.أ.غ.إ. ضد السيد م.ب وكذا م.أ.ب.أ.س) الذي جاء فيه ما يلي: "وحيث أن المادة السابعة من "ق.إ.م" استبدلت المعيار المادي القديم المبني على طبيعة النشاط الإداري المأخوذ بعين الاعتبار بمعيار عضوي لا يركز إلا على صفة الأطراف المتنازعة، وأنه يجب ويكفي ليصبح القاضي البات في

¹Christophe Nosbonne, l'évolution du service public : une mise en perspective des situations, Allemande, Britannique, Française et Italienne, Revue d'analyse comparée en administration publique, vol. 14 n° 1, 2007-2008, p 28.

² عبد الله عبد الغني بسيوني، القانون الإداري، دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص 400.

³ بوسماح محمد أمين، المرفق العام في الجزائر، المرجع السابق، ص 36.

⁴ صارت فكرة السلطة العامة التي يتضمنها المعيار العضوي تهيمن على كل القانون الإداري خاصة في مجال الاختصاص، وهو الموقف الذي عبّر عنه المشرع في المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية الملغى وحالياً في المادة 800 من القانون رقم 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية وهو بمثابة ترقية المعيار العضوي على الصعيد القانوني.

القضايا الإدارية مختصا أن يكون شخص اعتباري إداري طرفا في النزاع مهما كانت طبيعة القضية"¹.

ومن ثم يكون التعبير الصارم في حيثيات هذا القرار نهاية المعيار المادي في الجزائر، ونشأة المعيار العضوي في آن واحد، حيث أن الحيثية المذكورة أعلاه تغني عن أي تعبير، كما تجدر الإشارة إلى أن هذا المعيار العضوي الذي يستند إلى التعريف التشريعي للنزاع الإداري، لا يزال معمولا به ومطبقا من طرف القضاء الإداري في الجزائر عملا بأحكام المادة 7 من قانون إ م الملغى²، حيث استند قضاة الغرفة الإدارية للمحكمة العليا على ذات المادة 7 المذكورة أعلاه قصد رفض اختصاص القاضي الإداري البت في نزاع يتعلق بمؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وهذا ما قرره قضاة هذه الغرفة في قرارهم الصادر في 30 أبريل 1995 رقم 130998 قضية (الوكالة العقارية لبلدية بئر الجير ضد ج م ومن معه)³، وأخيرا يكرس المعيار التشريعي (العضوي) انحطاط المفهوم القانوني للمرفق العام في ميدان المنازعات⁴.

ثانيا- عناصر المرفق العام:

كنظام قانوني يبقى المرفق العام مرادفا للأساليب غير المألوفة في القانون الخاص، وإذا حللنا التعاريف السابقة لفكرة المرفق العام فإننا نجد أنه يتكون من ثلاث عناصر أساسية متفق على كونها يجب أن تتوافر لوجود هذا المرفق وتتمثل فيما يلي:

1- المرفق العام نشاط منظم:

يقصد بالمرفق العام كل مشروع أو نشاط منظم تمارسه مجموعة بشرية، تتكون من هيئة توجيهية أو تنظيمية، تتولى التوجيه العام للنشاط وتقوم بالإشراف والرقابة على تنفيذه، مستعينة

¹Conseil Supérieur, chambre administrative, 23 janvier 1970, État c/sieur B et M.A.A.T.E.C, revue Algérienne, 1971, p 261.

لأكثر تفاصيل عن حيثيات القضية أنظر: بوسماح محمد أمين، المرفق العام في الجزائر، المرجع السابق، ص 35.

² حلت محلها المادة 800 من القانون رقم 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول.

³ جاء في حيثيات هذا القرار ما يلي: " فلهذا وعملا بأحكام المادة 7 من ق.إ.م، فالقاضي الإداري غير مختص للبت في نزاع تكون فيه مؤسسة من هذا النوع، وعليه أصاب المستأنف عندما تمسك بعدم اختصاص القاضي الإداري". راجع حيثيات وتسيب هذا القرار: سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 2، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 706-707.

⁴ بوسماح محمد أمين، المرفق العام في الجزائر، المرجع السابق، ص 34.

بوسائل مادية وفنية وقانونية لتحقيق الهدف المعين، بالإضافة إلى توفره على هيئة تنفيذية تتكفل بتنفيذ قرارات وتوجيهات الهيئة التقريرية وتجسيدها في الميدان، باللجوء إلى موظفين وعمال يُسند إليهم وظائف وأعمال يقومون بها تحت أوامر الهيئة التنفيذية لتنفيذ النشاط الذي يستهدفه المشروع. كما أن هذه المجموعة البشرية تمارس النشاط المعهود إليها باستعمال الوسائل أو الأساليب القانونية التي تلجأ في الأصل إلى أساليب القانون العام، أما في المشروعات الخاصة فتلجأ إلى استخدام أساليب القانون الخاص لاسيما في إدارة المرافق الاقتصادية ذات الطابع الصناعي والتجاري¹.

2- المرفق العام يستهدف تحقيق النفع العام:

إن الغاية من إنشاء المرافق العامة هي دائما وفي جميع الأحوال تحقيق المنفعة العامة أي إشباع حاجة عامة، وبذلك يعتبر هذا الهدف ركنا من أركان المرفق العام وعنصرا من عناصر تعريفه، كما يُعد عاملا من عوامل تمييزه عن المشروعات الخاصة²، فإذا لم يتوفر هذا الشرط فقد المرفق صفته العمومية وكان من المشروعات الخاصة التي تستهدف في الغالب إلا تحقيق الربح الخاص.

الحقيقة أن هذه الاعتبارات النظرية أدت إلى ظهور إشكال عن وجود صعوبة في تعريف فكرة ومضمون المنفعة العامة، لكون أن المشروع أو المصلحة العامة ليست مجموع المصالح الفردية في كل دولة، بل هي فكرة ذاتية ونسبية يختلف تقديرها في الدولة الواحدة ومن دولة إلى أخرى باختلاف ظروف الزمان والمكان، كما تتغير هذه الفكرة بتطور الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية لكل دولة، لذا يخضع تقدير مفهوم فكرة المنفعة العامة وتحديد نطاقها لما تُسفر عنه إرادة الحكام في مكان وزمن معين³.

¹ محمود محمد حافظ، نظرية المرفق العام، المرجع السابق، ص 22-23.

² محمود محمد حافظ، نفس المرجع، ص 23.

³ CHEVALLIER Jacks explique que : «C'est à l'État, seul juge des exigences de l'intérêt général, qu'il appartient d'apprécier s'il est nécessaire, ou non, de créer un service public. Saisi du problème de la qualification d'une activité le juge doit toujours se demander quelle a été, en l'espèce, l'intention des pouvoirs publics, le domaine du service public est contingent, variable ; il dépend de la volonté de l'État». CHEVALLIER Jacks, Essai sur la notion juridique du service public, Publications de la faculté de droit d'Amiens, n° 7, p 157.

أما القضاء فيلجأ من الناحية العملية إلى استخدام معيار المنفعة العامة لتعريف المرفق العام، بحيث يتأكد القاضي من توفر هذا الركن لمعرفة ما إذا كان النشاط الذي يمارسه المرفق هو في إطار المنفعة العامة أم لا، ومن ثم تكون رقابته على الهدف من هذا النشاط وليس على موضوع النشاط، وللحكم أن نشاطا يكتسي طابع المنفعة العامة يلجأ القاضي إلى بعض الاعتبارات النظرية، تكمن في تمييز المنفعة العامة عن مجموع المنافع الأخرى الخاصة، فالمصلحة العامة تعلق جميع هذه المصالح وتفرض نفسها عليها جميعاً¹، كما يمكن للقاضي أن يلجأ إلى معيار تشابه احتياجات المواطنين العامة في أي مكان وزمان معين لمنح أنشطة معينة طابع المنفعة العامة، يضاف إليه العامل الاقتصادي الذي يكتسي أهمية بالغة في إعطاء النشاط الذي يمارسه المرفق طابع المصلحة العامة وبالنتيجة إعطاء وصف العمومية للمرفق العام، فمثلاً مكاتب البريد يتسع نطاق المنفعة العامة التي يقدمها هذا النشاط للمواطن في الريف لعدم وجود بنوك، عنه في المدينة التي تكثر فيها البنوك، في حين يتقلص نطاق المنفعة العامة التي تؤديها أكشاك الهاتف لعدم استخدامها بكثرة في ظل تطور الهاتف النقال.

3- المرفق العام تابع عضويًا للسلطة العامة:

لكي يعتبر المشروع مرفقاً عاماً يستلزم وجود ارتباط بين المشروع والسلطة العامة الممثلة في الجهة الإدارية المنشئة لها، بحيث يكون المشروع تابعاً للإدارة سواء مباشرة *Rattachement direct* أو بصورة غير مباشرة *Rattachement indirect*.

أ- ارتباط المرفق العام بالإدارة بصورة مباشرة:

إن ارتباط المرفق العام بشخص عام -الدولة أو هيئة إقليمية- أمر ضروري يسمح بتحديد الطابع الوطني أو المحلي للمرافق العامة ويكون هذا الارتباط في الغالب مباشراً، بمعنى أن هذا الشخص المعنوي العام هو المسؤول مباشرة عن المشروع بنفسه أي بموظفيه وأمواله بإدارة المشروع وتسييره، هذه الفرضية يعتمد عليها القاضي كقرينة لتكييف المشروع على أنه مرفق من

¹Benoît DELOUNAY, Synthèse-services publics, Lexis 360 public encyclopédie, Document consulté sur le site suivant : <http://www.lexis360public.fr>

المرافق العامة التابعة عضويا للدولة أو لهيئة محلية، ويرى في هذه القرينة الحل الأمثل للصعوبات التي يصادفها وهو يقوم بتكييف النظام القانوني للمشروع.

ب-ارتباط المرفق العام بالإدارة بصورة غير مباشرة:

يكون الارتباط غير مباشر عندما تعهد الإدارة بإدارة المشروع وتسييره إلى شركة أو هيئة خاصة أو فرد معين ينوب عن الإدارة في ذلك¹، بعد حصوله على قرار التأهيل الانفرادي أو التعاقدية يصدر عن شخص عام ويُعهد القيام بهذه المهمة تحت اشرافه ورقابته، وعلى هذا تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي قد استخدم في البداية هذه العناصر الثلاثة المذكورة سابقا من أجل تكييف المشروع على أنه مرفق عام، كما لجأ مؤخرا إلى اعتماد عنصر الرقابة التي تباشرها الإدارة على الشخص أو الهيئة الخاصة المعهود إليها إدارة وتسيير المرفق تحت مسؤوليتها²، وكم هي كثيرة اليوم المرافق المسيرة بطريقة غير مباشرة تحت رقابة ومسؤولية أشخاص القانون العام، ولعلّ خير دليل على ذلك المنظمات المهنية باعتبارها مرافق عامة أوكلت لها الدولة بواسطة قوانين تسمح لمنتسبيها القيام بتأمين تسيير وتنظيم ورقابة مهنتهم على أساس أنهم أدرى بشؤون المهنة وينوبون الدولة في ذلك³.

ثالثا: المبادئ الأساسية (القوانين) التي تحكم المرفق العام

تخضع الأنشطة التي يتم تكييفها بأنها مرفق عام لمجموعة من القواعد المحددة قانونا مهما كانت تلك الأنشطة، سواء تقوم بها أشخاص عامة أو خاصة ومهما كان طابعها إدارية أو صناعية وتجارية، وبصرف النظر أيضا عن اختلاف النظام القانوني الذي يحكم هذه المرافق لعدم وجود نظام موحد يحكمها، على ذلك يتميز النظام القانوني للمرافق العامة المسيرة بأساليب التسيير العمومية عن المرافق المسيرة بأسلوب القانون الخاص، غير أن اختلاف هذه الأنظمة القانونية لا يمنع من وجود مبادئ عامة مشتركة بين جميع هذه المرافق، تتمثل في مبادئ أساسية رئيسية يتم تطبيقها على كل المرافق دون تمييز رغم تعددها واختلافها.

¹ أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، المرجع السابق، ص 32.

²Benoît DELOUNAY, Synthèse-services publics, op.cit.

³ نذكر على سبيل المثال المنظمات المهنية للأطباء، المنظمات المهنية للخبراء، المنظمات المهنية للمحامين ... إلخ.

في سنوات 1930 سمحت أعمال لويس رولان أستاذ القانون العام بجامعة باريس بوضع ثلاثة "قوانين" أطلق عليها تسمية "قوانين Rolland" أو "قوانين المرفق العام" *les lois du service public* تُطبق على كل المرافق العامة وهي: مبدأ المساواة، الاستمرارية، التكيف.

1- مبدأ المساواة أمام المرفق العام: *Principe d'égalité devant le SP*

تم تكريس مبدأ المساواة أمام المرفق العام كنتيجة طبيعية لمبدأ مساواة الجميع أمام القانون، ولقد نص على هذا المبدأ إعلان حقوق الإنسان لسنة 1789 في مادته الأولى¹، كضمانة أساسية لمساواة الجميع أمام القانون²، من ثم يقصد بهذا المبدأ أن يتمتع جميع المنتفعين من خدمات المرفق العام على قدم المساواة وبنفس المعاملة والوضعية دون تمييز فيما بينهم، وفي الوقت ذاته يُعد هذا المبدأ مبدأ عام في القانون يلجأ القضاء إلى تطبيقه بدون حاجة لوجود نص قانوني يقره لكونه من المبادئ المستقر عليها قانوننا وقضاء³، من ثم يهدف هذا المبدأ إلى ضمان الحد الأدنى من الوصول إلى الخدمة العمومية بدون تمييز ويترتب على تطبيقه نتائج قانونية يمكن توضيحها فيما يلي:

-إن مبدأ المساواة يقتضي حياد المرافق العامة وعدم التمييز بين المنتفعين للوصول إلى الانتفاع بخدمات المرفق، كما يقتضي هذا المبدأ عدم التمييز في المعاملة كتفضيل فئة معينة على أخرى في تحديد سعر الخدمة، بما يؤدي إلى عرقلة وصول فئات معينة في المجتمع إلى هذه الخدمات، إلا أن السؤال الذي يطرح نفسه بالحاح هو حول طبيعة هذه المساواة فبأي مساواة يتعلق الأمر؟

-إن المساواة المقصودة هنا بطبيعة الحال ليست المساواة المطلقة دون شرط أو قيد، ومن ثم فالمقصود من هذه المساواة هل هي المساواة في الحقوق بمعنى معاملة جميع الفئات التي لها في الواقع وضعيات مختلفة بنفس المعاملة وبدون تمييز⁴، أم المقصود هي المساواة في الفرص التي تهدف إلى إعادة تصحيح وضعية اللامساواة الناتجة عن التمييز الإيجابي، مثلاً يجب على المرفق

¹Article 1^{er} stipule que : «Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droit, les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune»

² لهذا المبدأ قيمة دستورية في المادة 32 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تنص: "كل المواطنين سواسية أمام القانون،...".

³ Gilles J. Guglielmi, Introduction au droit des services publics, *LGDJ*, coll. «Système», Paris, 1994, p 14.

⁴ Virginie Donnier, Le droit au Service Public, reflet des obligations pesant sur les personnes publiques, revue des droits de l'homme, n° 1 du 1^{er} au 31 mai 2012, p 395.

العام توفير أسعار معدلة ومعقولة للطبقة الهشة من أجل تصحيح التفاوت الاجتماعي في الثروة أو تخفيف عدم المساواة في الثروة، هكذا يبدو حسب نظرنا أن هذا النوع من المساواة هو المقصود¹. لكن المساواة أمام المرافق العامة لا يمنع إجراء تمييز في المعاملة التي يكون مردها وضعية المرتفقين، فيمكن التمييز بين المنتفعين في إطار خدمات مرفق عام ذو طابع إداري تربطهم به علاقة قانونية وتنظيمية تخضع للقانون العام، على خلاف وضعية المرتفقين من خدمات المرفق العام ذو طابع صناعي وتجاري الذين يخضعون للشروط التعاقدية المقررة في القانون الخاص²، كما أن التمييز في المعاملة يصبح ممكنا إذا اقتضته المصلحة العامة أو أن المشرع قد سمح به.

2- مبدأ استمرارية المرفق في تقديم الخدمة: *Principe de continuité*

تقوم المرافق العامة بإشباع حاجات عامة بتقديم خدمات ضرورية للجمهور، إلا أن هذا الإشباع يجب في أغلب الأحيان أن يكون مستمرا بانتظام واطراد، من هذه الديمومة ينتج مبدأ الاستمرارية التي هي ليست قاعدة شكلية منصوص عليها في نص قانوني³، لكن هو مبدأ ذو قيمة دستورية أساسية لأداء الدولة ووظائفها قصد تلبية حاجات المنتفعين بشكل دائم وبدون انقطاع، إلا في الحالات المقررة في القانون كالقوة القاهرة، أو ممارسة الإضراب الذي كان ولمدة طويلة من الزمن أمر غير شرعي، إلا أنه وبتوسع ميدان المرافق العامة فإن المنع التام للحق في الإضراب الذي كان مبررا في حالة المرافق العامة الحيوية في الدولة (مرفق الأمن، الدفاع، الصحة) كان أقل حدة بالنسبة للمرافق الأخرى (التربية، النشاط الاجتماعي... إلخ) لكن بشرط ضمان الحد الأدنى للخدمة العمومية.

هكذا عرف حق الإضراب تطورا هاما في فرنسا امتدت آثاره فيما بعد إلى الجزائر، وأصبح دستور الجزائر يؤكد على أن الإضراب حق معترف به ويمارس في إطار القانون، حيث انتقل هذا

¹ Égalité de droit, égalité des chances.

² لكن رغم التكريس النظري لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة، إلا أن من الناحية الواقعية فإن المرفق العام لا يضمن المساواة في النتائج ولا العدل كقيمة فلسفية فضفاضة لاسيما في قطاع التربية والصحة. لتفاصيل أكثر حول هذه النقطة أنظر:

Lia CAPONITTI et Barbara SAK, comment définir le service public à travers ses déférentes facettes, missions et principes ? Editions CIRIEC n° 06-2016. Disponible en ligne sur le site : lcaponetti@ulg.ac.be ou bien le site : barbara.sak@ulg.ac.be

³ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 484.

الحق إلى مصاف المبادئ الأساسية المكرسة دستوريا¹، غير أنه يتعين ممارسته ضمن الحدود المرسومة من طرف المشرع مع الأخذ بعين الاعتبار الحاجات الأساسية للجمهور وكذا الأمن العمومي، التي تعد قيودا تحد من ممارسة هذا الحق بالنسبة لبعض فئات الموظفين لكون من جهة أن الحضور الدائم لتلك الفئات من الموظفين ضروري لاستمرارية المرفق العام ودوام الخدمة العمومية مثلا كقطاع الشرطة، القضاء، الدفاع، ومن جهة أخرى لأن هذه الفئات من الموظفين يتقلدون مناصب سلطوية أو أنهم يقومون بتأمين مهام ضرورية في مجال الأمن وحفظ النظام العام.

3- مبدأ التكيف الدائم للمرفق العام: *Principe d'adaptabilité (mutabilité)*

يقتضي مبدأ التكيف أن يكون النظام الذي تخضع له المرافق العمومية قابل للتعديل والتكيف بغية الاستجابة لتطور الحاجات العامة ولحتميات المصلحة العامة، كما يجب أن تكون قواعد تنظيم وسير المرافق العامة قابلة للتغيير والتبديل للتكيف مع الاختيارات السياسية والتطورات التكنولوجية، الاقتصادية والاجتماعية²، كالولوج مثلا إلى تقنيات الأنترنت أو لشبكات الهاتف النقال للسهر على تحسين الخدمات التي تقدمها للمرتفقين، وتظهر كذلك التقنيات التكنولوجية الجديدة طبقا لهذا المبدأ في ضرورة استعمال المرفق العام للوسائل التكنولوجية المتوفرة لضمان حسن سير المرفق سواء من ناحية الكم أو الكيف، وهكذا يتحتم مثلا على مرفق الإنارة العمومية أن يستبدل نوع الطاقة المشغلة للإنارة من الطاقة التقليدية وهي الغاز الذي كان مستعملا في الحقبة الماضية بالإنارة الكهربائية في الوقت الحالي، من ثم فإن المرفق العام يجب أن يتكيف باستمرار كلما طرأ تغيير على النشاط الذي يقوم به ويجد هذا المبدأ مجال تطبيقه في حالة تغير الظروف والمستجدات³.

لذا فإن مبدأ التبديل أو التكيف ضروري من أجل ضمان سيرورة وديمومة نشاط المرفق العام في السياق العالمي الحالي، ويظهر الجانب الإيجابي لمبدأ التبديل فيما تلتزم به الإدارة من تأمين تطور مفهوم المرفق العام، وعلى هذا الأساس يمكن للإدارة أن تتدخل من أجل تعديل الشروط

¹ المادة 71 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري.

² Marie-louise Pelletier, *Déclin et Mutation : l'évolution juridique de l'entreprise publique de service public*, thèse de doctorat en droit, faculté de droit université LAVAL QUEBEC, 2008, p 60.

³ Lia CAPONITTI et Barbara SAK, *comment définir le service public à travers ses différentes facettes, missions et principes ?* op.cit.

التنظيمية أو شروط تنفيذ العقود المبرمة في إطار تسيير المرافق العامة بشرط أن تتحمل نتائج هذا التعديل، أما بالنسبة لمستعملي المرفق العام فإن مبدأ التكيف يكمن في قبولهم استعمال وسائل التكنولوجيا في تنظيم وسير المرفق العام ولا يمكن إبداء معارضتهم على ضرورة تكيف المرفق¹.

الفرع الثاني: تطور فكرة المرفق العام في الجزائر: تطور بطيء للفكرة

سبقت الإشارة إلى أن مفهوم المرفق العام هو مفهوم سياسي أكثر منه قانوني، وبهذه الصفة فإن مضمونه يجب بالضرورة أن يتطور وفقا للتحويلات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والأيدولوجية العميقة الجارية، وفي الجزائر فإن تجديد فكرة المرفق العام ما هو في الواقع إلا وجه من سياسة إصلاح الدولة والقانون الناجمة من دستور 23 فبراير 1989، والقوانين المتعلقة باستقلالية المؤسسات العمومية، فيما بعد بدأ الاهتمام بفكرة المرفق العام يتزايد شيئاً فشيئاً من طرف رجال السياسة وكذا من المشرع.

أولاً-تطور فكرة المرفق العام في الخطاب السياسي:

كان المرفق العام في ظل الأيدولوجية الاشتراكية تسيطر على مدلوله نظرية المرفق العام بحكم طبيعته، واحتل هذا المدلول مكانة مهمة في الجزائر مستعملاً في الخطاب السياسي بصفة موفقة أحياناً وبصفة غير موفقة أحياناً أخرى، وفي أول وهلة يلاحظ أن هناك علاقة وطيدة بين الدولة والمرفق العام والوظيف العمومي وذلك يظهر بصورة جلية في خطاب رئيس الدولة هواري بومدين الذي وجهه للأمة يوم 31 مارس 1977 أمام المجلس الشعبي الوطني، الذي عبّر فيه على ضرورة إعطاء المرفق العام صورة مطابقة للمدلول الفكري والتقني وألح على إعطائه قيمته الحقيقية، حتى يساهم في تحسين إنتاجية ومردودية المرافق العامة وتلبية حاجات ومصالح الشعب،

¹ تجب الإشارة إلى أنه وبالإضافة إلى المبادئ الثلاثة التي صاغها الفقيه رولان التي تعتبر أساسية وتطبق على كل المرافق العامة بدون استثناء وهي عبارة عن مبادئ تقليدية، فإنه وفي سنوات 1990 ونتيجة لإصلاح الدولة وإعادة الاعتبار لمفهوم المرفق العام أدى ذلك إلى ظهور مبادئ أخرى تحكم المرافق العامة وهي بمثابة قوانين جديدة لا تقل أهمية عن المبادئ التقليدية تتعلق بمبدأ الحياد (Neutralité)، المجانية (Gratuité)، الجودة (Qualité)، الشفافية (Transparence) ومبدأ مشاركة المواطنين في تسيير المرافق العامة (Participation).
أنظر:

بل أنه حث في هذا الخطاب على ضرورة اعداد برنامج يتضمن التدابير والترتيبات التي من شأنها تحسين وتبسيط سير المرافق العامة الحيوية¹.

ويتأكد صدى هذا الخطاب سنة 1983 في الندوة التي خصت به الصحافة كاتب الدولة للوظائف العمومي والإصلاح الإداري، الذي سجّل تأكيده على سوء سير المرافق العامة وحث الإطارات الإدارية في الدولة برد الاعتبار لمفهوم المرفق العام وإعطائه مفهوما ملموسا²، وقد توسّع الخطاب السياسي في إطار تجديد مفهوم المرفق العام إلى الحكومة وذلك في برنامج رئيس الحكومة مولود حمروش الذي قام بإعداد برنامج إصلاحي واسع قصد رد الاعتبار للمرفق العام ومكافحة البيروقراطية في جهاز الدولة، كما تعرض وزير الداخلية إلى حتمية تحسين سير ونجاعة المرافق العامة التي تقوم عليها حياة المواطن وذلك أثناء اجتماعه السنوي مع الولاية سنة 1988³.

من ثم يلاحظ أن رجال السياسة كان لهم دور في تكوين الأفكار والمفاهيم التي تحكم المرفق العام، إذ كان لهم تصور مادي محض للمرفق العام يتميز بالمرونة والتوسع، ولقد دام هذا التصور إلى غاية صدور القوانين المتعلقة باستقلالية المؤسسات سنة 1988 توزيعا للمهام بين مختلف المتعاملين في الحقل الاقتصادي، ما دفع بالسلطات العمومية إلى إعادة النظر في مفهوم المرافق العامة وظهور نوعين من هذه المرافق: مرافق ذات طابع إداري ومرافق ذات طابع صناعي وتجاري.

ولأجل هذا تزايد في بداية هذه الألفية الاهتمام بمفهوم المرفق العام في الجزائر، ويظهر ذلك جليا في الخطاب السياسي لأصحاب القرار في إطار برنامج الإصلاح الإداري الذي تبنته كل الحكومات السابقة، كما أكد على ذلك وزير الداخلية والجماعات المحلية السابق نور الدين بدوي بمقر المرصد الوطني للمرافق العامة (ONSP) بالجزائر العاصمة⁴، بمناسبة المداخلة التي ألقاها

¹ نص الخطاب منشور في جريدة *El-Moudjahid* ليوم 1 و2 أفريل 1977 أشار إليه الأستاذ بوسماح محمد أمين، المرجع السابق، ص 48-49.

² بوسماح محمد أمين، المرفق العام في الجزائر، نفس المرجع، ص 49.

³ المرجع نفسه، ص 49.

⁴(ONSP) L'Observatoire National du service Public, créé par le décret présidentiel n° 16-03 du 07/01/2016, J O n° 02 du 13/01/2016. Sa mission consiste à servir le citoyen et répondre à ces préoccupations notamment celles relatives à la promotion et à la refondation générale de service public.

في اليوم الدراسي بتاريخ 16 ماي 2017 بعنوان عصرنة المرفق العام للإدارة الجزائرية من أجل مرفق عام مهني ومتحرر من كل القيود البيروقراطية حتى يكون في خدمة المجتمع والمواطن¹.

ثانيا-تطور فكرة المرفق العام في النصوص القانونية:

علاوة على رجال السياسة الذين خاضوا بدون تردد في مفهوم المرفق العام، فإن المشرع هو الآخر كان مدعواً للخوض في هذا المفهوم من جانبه القانوني، لكن الملاحظ أن المشرع كثيراً ما كان مترددا لاستبعاد هذا المجال بسبب الأيديولوجية الاشتراكية التي طغت على الدولة، فلا شك أن هذا المصطلح لم يبرز بمفهومه الواسع في المجال القانوني، وإن ظهر فإنه ظهر بمعان مختلفة في قوانين كثيرة في بداية الثمانينات، إذ تارة يُراد باستعمال هذه العبارة بمعناها الأخلاقي وتارة أخرى بمعناها الاقتصادي، كما يختلف معنى هذه العبارة من نص لآخر².

في الحقيقة لم يُشرع في تعميم مفهوم المرفق العام إلا في سنة 1983³، إذ صار هناك نصوص أكثر غناً من حيث تطرقها إلى المرفق العام بتعدد أنواعه المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الصناعية والتجارية، كما أصبحت الأحكام القانونية والتنظيمية تمنح للمؤسسات والهيئات العمومية والجماعات المحلية امتياز المرافق العامة في مجال تزويد حاجيات المواطنين الجماعية بالمياه الصالحة للشرب والتطهير الصحي، وهكذا أُعيد الاعتبار للمرفق العام واستعاد مكانته بفضل احتفاظه بأساليب التسيير التقليدية وخاصة منها المؤسسة العامة، وعلى كلٍ يرى البعض أنه وقبيل الشروع في الإصلاحات الاقتصادية في أواخر الثمانينات كانت العناصر المكونة للمرفق العام متوفرة بنسبة متغيرة في القانون الجزائري⁴.

¹BOUZAD Idriss, L'évolution du service public face à l'État, et à la société civile en Algérie, Revue Académique de la recherche juridique, Faculté de droit et sciences politiques, Université Abderrahmane MIRA Bejaia, Volume 10, N° 03-2019, p 869-870.

² بوسماح محمد أمين، المرفق العام في الجزائر، المرجع السابق، ص 50.

³ من أمثلة هذه القوانين ما ورد في المادة 4 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر العدد 8، الصادر في 17 فبراير 1985، كما ورد ذكر مهام المرفق العام في المادة 4 من المرسوم رقم 85-270 المؤرخ في 5 نوفمبر 1985 الذي يغير تنظيم دواوين الترقية العقارية وتسييرها في الولاية وعملها، ج ر العدد 46، الصادر في 6 نوفمبر 1985.

⁴ بوسماح محمد أمين، المرفق العام في الجزائر، المرجع السابق، ص 52.

كما أن المشرع وبموجب القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية الصادر في 12 جانفي 1988، قد حسم الجدل الذي كان سائدا في الحقبة السابقة حول فكرة المرفق العام الصناعي والتجاري، ووجد حلاً لمسألة الخلط في المفاهيم حينما اعتبر أن امتياز المرفق العام هو الشكل الآخر للمرفق العام الصناعي والتجاري الذي أضحي موضوع اهتمام المشرع، ترتب عنه أن بات من الممكن قانونا اسناد إلى مؤسسة عمومية صناعية أو تجارية مهمة تسيير وإدارة مرفق عام، طبقاً لعقد امتياز ودفاتر أعباء عامة إجبارية متضمنة لحقوق وواجبات صاحب الامتياز¹.

المطلب الثاني: النظام القانوني للمرافق العامة

لا يوجد من حيث المبدأ مرفق عام بحكم طبيعته إنه يأتي من الإرادة السياسية، والواقع أن السلطة العامة الوطنية أو المحلية هي التي تحدث هذه المرافق وتقوم بتصنيفها، كما يعود إليها اختصاص تحديد المهمة الأساسية التي تستجيب لحاجات المصلحة العامة، بالإضافة إلى أن هي المسؤولة عن تحديد ما إذا كان نشاط معين يجب في وقت من الأوقات أن يقوم به مرفق عام.

الفرع الأول: تصنيف المرافق العامة: تعدد في المرافق واشتراكها في وصفها كذلك

لا شك أن الغاية من إنشاء المرافق العامة هو سد حاجات المواطنين المشتركة، ونظراً لاتساع رقعة أنشطة هذه المرافق وتنوع مجالات تدخلها، فرض بالضرورة وجود اختلاف في الشكل القانوني الذي يظهر فيه كل مرفق من هذه المرافق مما ترتب عنه تعدد تصنيفات المرافق العامة، وعموماً يمكننا أن نميز بين فئتين رئيسيتين: مرافق عامة إدارية ومرافق عامة صناعية وتجارية، كما أن هناك طائفة ثالثة من المرافق لا تقل أهمية وتدعى بالمرافق الاجتماعية.

1- أصل التمييز بين المرفق العام الإداري والمرافق العامة الصناعية والتجارية

يعود أصل هذا التمييز إلى القرار الشهير لمحكمة التنازع الفرنسية الصادر بتاريخ 29 جانفي 1929 المتعلق بالشركة التجارية غرب افريقيا²، وإلى غاية صدور هذا القرار فإن القضاء لم يكن يعترف إلا بفئة واحدة من المرافق العامة التي كانت تخضع في الأصل للقانون الإداري

¹ بوسماح محمد أمين، المرفق العام في الجزائر، المرجع السابق، ص 53.

² Arrêt BAC d'ELOKA, est célèbre arrêt rendu par le tribunal des conflits Français, Définition et classification des services publics. L'arrêt est disponible en ligne sur le site : <https://cours-de-droit.net/> : <https://cours-de-droit.net/>

ولاختصاص القاضي الإداري، فلا شك أن التغيير الذي أدخله قرار محكمة التنازع هو الاعتراف بأن هناك فئتين من المرافق العامة، مرافق عامة إدارية مقابلة للفئة السابقة التقليدية تخضع لقواعد القانون الإداري، ومرافق عامة حديثة ذات طبيعة صناعية وتجارية تخضع في مجملها لقواعد التسيير والإدارة الخاصة وبالتالي يُطبق عليها من حيث المبدأ قواعد القانون الخاص.

هناك ثلاثة أسباب رئيسية دفعت إلى ضرورة التمييز بين هاتين الفئتين من المرافق، أولاً الارتباط بالأيدولوجية الليبرالية المحيطة التي أرادت تجنّب المرافق العامة المماثلة للأنشطة الخاصة، التي لا يفضل أصحابها من أجل الإسهام فيها تطبيق قواعد القانون العام، ثانياً لقد ساد هناك اعتبار أنه منذ اللحظة التي أصبح فيها نشاط المرفق العام صناعي وتجاري، يمكن أن تشكل قواعد القانون العام عائقاً لأنها جامدة، وأخيراً السبب الثالث يرجع إلى كون أن مفهوم المرفق العام الصناعي والتجاري كان أكثر قبولاً في أوساط الفقه والقضاء لكونه كان يخص في ذلك الوقت عدداً محدوداً من المرافق العامة التي كان لها طابع ثانوي فقط¹.

2-الهدف والغاية من التفرقة بين الصنفين:

هذا التمييز الذي كان يخص جزءاً صغيراً فقط من نشاط المرافق العامة شهد طفرة كبيرة بسبب تولي السلطات الإدارية أكثر فأكثر مسؤولية الأنشطة الصناعية والتجارية، لذلك فإن نطاق المرافق العامة الإدارية من المفترض أن يحكمها القانون الإداري وتخضع لاختصاص القضاء الإداري، بينما يحكم المرافق العامة الصناعية والتجارية القانون الخاص وتخضع لاختصاص القضاء العادي².

في الواقع، فإن نطاق التمييز بين الصنفين هو نسبي فقط وضعف إلى حد ما بمرور الوقت لعدة أسباب:

خضوع المرافق العامة الإدارية للقانون الخاص في جزء أو في بعض من الأنشطة التي تقوم بها الإدارة، والتي تكون الغاية منها ليس قضاء حاجات عامة ذات النفع العام وإنما تأمين نفع

¹Gilles J. Guglielmi, Introduction au droit des services publics, op.cit., p 10 et 11.

² محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص 176 و 177.

مالي محض للإدارة، وبشكل متناظري يتضمن نظام المرافق العامة الصناعية والتجارية تطبيق جزءاً من قواعد القانون الإداري.

علاوة على ذلك، يساهم هذا في الحد من نطاق التمييز لأن نظام المرفق العام لا يعتمد فقط على طبيعة النشاط الذي يقوم به، ولكن أيضاً على وضع الشخص الذي يديره ويختلف وفقاً لما إذا كان هذا الشخص شخصاً عاماً أو خاصاً¹.

3-المعيار المحدد لتصنيف المرفق العام الإداري أو الصناعي والتجاري

إن هذا المعيار المحدد للفرقة بين الفئتين هو ذلك المعيار الذي يجمع بين معيار طبيعة المرفق العام ومعيار طبيعة الشخص الذي يديره، لذلك شُهد في سنوات 1970 من خلال أحكام القضاء الفرنسي وجود اتجاه يعلن الاعتراف بسهولة أقل بالطابع الصناعي والتجاري لخدمات معينة، حيث أن مجلس الدولة في قراره الصادر في 10 ماي 1974 قضية (*DENOYEZ et CHORQUES*)، قد كيّف نشاط النقل لمركب عبور *BAC* مماثل لنشاط مرفق عام إداري، وجاء في قراره: "لقد تضاعفت المرافق العامة المتعلقة بالأنشطة المماثلة لتلك المتعلقة بالأنشطة الخاصة، وأضحى من اللزوم على القاضي الإداري أن يعترف بأن هذه المرافق يمكن أن تفلت من اختصاصه وكذا من تطبيق القانون الإداري"².

4-طرق (إجراءات) التمييز بين المرفق العام الإداري والمرافق العامة الصناعية والتجارية

إن من يبحث في المرافق العامة في الجزائر لا يجد تكييفاً قانونياً واضحاً وصريحاً، وإنما يصادف هيئات تكتسي طابعاً إدارياً وأخرى طابعاً صناعياً وتجارياً، لكن ذلك لا يعني عدم وجود طرق وإجراءات يمكن من خلالها التمييز بين هذان الصنفان من المرافق العامة نبيها كما يلي:

¹Gilles J. Guglielmi, Introduction au droit des services publics, op.cit., p 10.

²Arrêt Conseil d'État Français 10 mai 1974 DENOYEZ et CHORQUES, le Conseil d'État qualifie le transport de bac comme service public administratif. Les services publics portant sur des activités comparable à celle portant sur des activités du privé se sont multipliés, il est devenu difficile pour le juge administratif et le tribunal des conflits d'admettre que ces services puissent échapper au juge administratif et au droit administratif. L'arrêt est disponible en ligne sur le site : <https://cours-de-droit.net/> op.cit.

أ- التمييز (التكييف) عن طريق النصوص القانونية:

قد تشير النصوص القانونية أحيانا إلى طبيعة المرافق العامة¹، في هذه الحالة من الواضح أن هذا التكييف يشكل عنصرا مهما ولكنه عنصر محدود النطاق لسببين اثنين: أولهما أن مثل هذا التكييف نادرا ما يتحقق أو يوجد فهو لا يخص جميع المرافق العامة، وإن وُجد فإنه لا يتعلق بالمرافق العام نفسه ولكن بالهيئة أو المؤسسة العامة التي تدير المرفق، أما الثاني فإن التكييف عن طريق النص لا يعترف به دائما القاضي ولا يفرض نفسه على هذا الأخير إلا في الحالة التي يكون النص مصدره تشريع.

يتجلى ذلك من الحكم الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية المؤرخ في 16 أكتوبر 2006 بشأن قضية الصندوق المركزي لإعادة التأمين *Caisse Centrale de Réassurance*، التي ذهبت في تسبيب قرارها إلى أن " هذا التكييف عن طريق النص لا يمكن أن يفرض نفسه على القاضي بصورة مطلقة عندما يكون مصدره نص تنظيمي " ²، وفي هذه الحالة عندما يكون التكييف ناتجا عن نص تنظيمي، فمبدئيا يتم تحديد النظام القانوني الواجب التطبيق باللجوء إلى البحث عن الطبيعة الحقيقية للمرفق وليس التكييف عن طريق النص³.

ب- التمييز (التكييف) بالاعتماد على معيار السوابق القضائية:

إن القاضي عندما يقوم بتمييز المرفق العام الإداري عن المرفق العام الصناعي والتجاري، يلجأ في الغالب إلى استخدام معيار السوابق القضائية التي هي بمثابة معالم ومؤشرات استقر عليها القضاء، فإذا كان المشرع ينظر إلى مسألة التمييز بين الصنفين من المرافق من وجهة نظر قانونية بحتة، فإن القاضي يجب أن يجسد العمل القانوني بنظرته القانونية المتميزة لاسيما حينما يكون العمل القانوني ينتابه القصور وهي التقنية الأكثر استخداماً، وهكذا يعتمد القضاء في فرنسا على هذه التقنية من أجل تمييز المرفق العام الإداري عن المرفق العام الصناعي والتجاري باللجوء إلى مجموعة من المرتكزات تتلخص فيما يلي:

¹ في الجزائر المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية الملغاة والمادة 800 من القانون الحالي لها تأثير هام على تكييف هذه المرافق.

² Arrêt tribunal des conflits Français 16 octobre 2006. Affaire *Caisse Centrale de Réassurance*, Actualité Juridique de Droit Administratif, 2006, p 2382.

³ المشرع الجزائري يأخذ مثلا في المادة 44 من القانون 88-01 السالف الذكر بمعيار مصادر تمويل المرفق لتكييف المرفق.

-يستعمل القضاء في فرنسا طبيعة النشاط كمؤشر لتحديد طابع المرفق فإذا كان نشاط المرفق يتعلق بشكل أساسي بإنتاج أو تبادل السلع أو الخدمات، يتعين على القاضي في هذه الحالة الاعتراف للمرفق بالطابع الصناعي والتجاري.

- بينما إذا كان نشاط المرفق يتمثل في ممارسة نشاط للشرطة، أي الحفاظ على الأمن والنظام العام أو نشاط يتعلق بالتهيئة العمومية (مرفق المطار، الجامعة، المستشفى على سبيل المثال)، فإن التكييف الذي يسود من حيث المبدأ في هذه الحالة هو المرفق العام الإداري، وطبق القضاء الفرنسي هذا المبدأ في العديد من قراراته منها قرار محكمة التنازع المؤرخ في 23 فيفري 1981 في قضية «Crouzeel» الذي منح وصف إداري لمرفق المطار¹.

-كما أخذ القضاء الفرنسي بمعيار مصادر تمويل المرفق كمعيار للتمييز بين الفئتين، فإذا كان المرفق يستمد مصادر تمويله من الأتاوى التي يدفعها المرتفقين مقابل الخدمات التي يستفيدون منها نكون أمام مرفق عام صناعي وتجاري، أما إذا كان المرفق ممولا من الضرائب غير مُبالٍ بأهمية الخدمة المقدمة فإن المرفق بدون شك هو مرفق عام إداري.

-يميز أيضا القضاء بين هاتين الفئتين باستخدام معيار طرق تسيير وتنظيم المرفق²، وهو معيار يتشابه بشكل كبير وطريقة تسيير الخدمة لدى الشركات الخاصة المحضة، كما يعتبر المرفق صناعي وتجاري إذا كانت الخدمة المقدمة غير مجانية وحساباته تجارية غير خاضعة لقواعد المحاسبة العمومية، ويتصرف في الواقع الاقتصادي كمؤسسة حقيقية، على عكس المرفق العام الإداري الذي يخضع في تسييره لقواعد جامدة ويقدم مبدئيا خدمات مجانية، كما تخضع حساباته وماليته لقواعد المحاسبة العمومية³.

¹ L'arrêt est disponible sur le site suivant : <https://cours-de-droit.net/>

² تنص المادة 45 من القانون رقم 88-01 على خضوع المرفق العام ذو طابع صناعي وتجاري لنظام قانوني مزدوج أو مختلط، إذ يخضع للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقاته بالدولة، وللقانون الإداري في علاقاته مع الغير، وعليه يمكن استنتاج طرق الإدارة والسير التي يتبعها المرفق من علاقاته مع الدولة وكذا الغير، فإذا كان المرفق يتبع تقنيات ووسائل وأعراف شبيهة بتلك المتعارف عليها بين الخواص فالمرفق هو مرفق صناعي وتجاري، بينما إذا كان يتبع طرق وقواعد القانون العام فهو مرفق إداري.

³ أو كمال حسين، النظام القانوني للمرفق العام الصناعي والتجاري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017-2018، ص 78 و 79.

ج- المرافق العامة الاجتماعية:

تُقَدَّم هذه المرافق خدمات ذات طابع اجتماعي محض، مثل المرافق المتخصصة في تقديم إعانات للفئات المحتاجة ومراكز الضمان الاجتماعي والتقاعد ومراكز الراحة ظهر¹، ظهر هذا النوع من المرافق ما بين سنة 1955 و1983 تحت تسمية "المرافق العامة ذات الطابع الاجتماعي"، ويعود الفضل في ظهورها للحكم المؤرخ في 22 جانفي 1955 الصادر عن محكمة التنازع في قضية *Naliato*، حيث منحت المحكمة للقاضي العادي اختصاص النظر في الدعوى المرفوعة ضد الدولة والرامية إلى التعويض عن الأضرار اللاحقة بالضحية بسبب حادث وقع في مخيم صيفي نظمته وزارة التضامن الاجتماعي باستعمال شروط الإدارة الخاصة².

غير أن هذا التوجه لمحكمة التنازع لم يكن يخدم آنذاك لا موقف الفقه الذي كان له تفسير مغاير لاتجاه المحكمة، ولا موقف محافظ الدولة *Chardeau* الذي كان ينادي بنظام قانوني متميز لهذه الفئة الجديدة من المرافق ذات الطبيعة الاجتماعية، هذه الآراء سرعان ما أثرت في موقف مجلس الدولة الذي تمسك باختصاصه في قراره المؤرخ في 21 مارس 1958 في قضية مماثلة، مؤكداً من خلاله أن الخدمات الاجتماعية محل النزاع تتميز بخصوصية ما يجعلها تختلف عن الخدمات الاجتماعية الخاضعة للقانون الخاص، وجاء هذا القرار بعد أن رفضت محكمة الاستئناف التمسك باختصاصها بنظر الدعوى، وهو الموقف الذي سارت عليه لاحقاً محكمة التنازع التي تخلت عن موقفها في قضية *Naliato* السالفة الذكر³.

الفرع الثاني: قواعد إنشاء وإزالة المرافق العامة

في معظم الأحيان يتم إنشاء المرافق العامة بغرض استئناف الأنشطة الخاصة التي يعجز الخواص عن الاستمرار فيها لأنها غير مربحة، أما إلغاؤها فيكون في الغالب بسبب عودة الخدمة إلى القطاع الخاص⁴، ويترتب على الأخذ بهذه القاعدة طرح التساؤل الآتي: من هي الجهة التي تتولى صلاحية إنشاء وإذا لزم الأمر إلغاء المرافق العامة؟ وبما أن الأمر يتعلق بقواعد

¹ عوابدي عمار، القانون الإداري، النشاط الإداري، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 63.

² Gilles J. Guglielmi, Introduction au droit des services publics, op.cit., p 11.

³ Ibid. p 11 et 12.

⁴ Ibidem, p 20.

الاختصاص، فهل هذه القواعد مرنة أم جامدة، بمعنى آخر هل يمنح القانون للمواطنين الحق في إنشاء وإلغاء مرافق عامة معينة؟

إذا كانت الدولة ترغب في ضمان المصلحة العامة، فإن ذلك يقتضي أن يكون إنشاء وإلغاء المرافق العامة إلا من شخص عام، إذ لا خلاف على أن إحداث وإلغاء المرافق العامة هو من صلاحية الدولة وحدها، بينما الخلاف قد يثور حول الأداة القانونية التي تتم بها عملية إنشاء وإلغاء المرافق العامة، هل هذه الأداة هي القانون الصادر عن السلطة التشريعية، أم من الجائز أن تكون هذه الأداة من صنع السلطة التنفيذية مرسوم أو قرار يصدر عن هذه الأخيرة؟

تقتضي القاعدة التقليدية في فرنسا أنه لا يجوز إحداث المرافق العامة إلا بقانون، بمعنى أن السلطة المختصة بإنشائها هي السلطة التشريعية في الدولة¹، واستندت هذه القاعدة إلى أن إنشاء مرفق عام قد يفرض بعض القيود وبذلك الحد من حريات الأفراد، بحيث ساد هذا المبدأ قبل التأسيس للجمهورية الخامسة، لكن سرعان ما عدل المؤسس الدستوري من موقفه أين سمح بإنشاء بعض المرافق بواسطة مرسوم أو قرار صادر عن السلطة التنفيذية وهذا بموجب دستور الجمهورية الخامسة لفرنسا، بينما في الجزائر فإن السلطة التنفيذية هي الجهة المختصة بإنشاء وإلغاء المرافق العامة من منطلق أن المرافق العامة يعود إلى السلطات العامة إنشاؤها كما يعود لها تقرير أن نشاطها معيناً يجب في وقت من الأوقات أن يقوم به مرفق عام²، لكن عموماً يعود إنشاء وإزالة المرافق العامة للسلطات العمومية حسب طبيعة المرفق عما إذا كان وطنياً أو محلياً.

أولاً- السلطة المختصة بإنشاء المرافق العامة على المستوى الوطني:

إن إنشاء أو إلغاء المرافق العامة ينتج بالضرورة عن قرار رسمي من سلطة عامة، وطبقاً للمبادئ العامة فإن تعيين السلطة العامة بإحداث المرفق العام الوطني يخضع لتوزيع السلطات بين السلطة التنفيذية والبرلمان³، في الجزائر تختلف السلطة المختصة بإنشاء المرافق العامة الوطنية

¹ فريجة حسين، المرجع السابق، ص 77.

² فريجة حسين، نفس المرجع، ص 77.

³ محيو أحمد، المرجع السابق ص 436.

من مرحلة إلى أخرى حسب طبيعة النظام السياسي السائد في الجزائر منذ الاستقلال إلى يومنا هذا، ولقد مرت بعدة مراحل يمكن إيجازها فيما يلي:

المرحلة الأولى: (قبل سنة 1965): تميزت هذه المرحلة بتباين وسائل وأدوات انشاء المرافق العامة الوطنية، إذ كان بعضها يتم إنشاؤها بموجب عمل تشريعي قانوني مثلا انشاء البنك المركزي الجزائري بموجب القانون المؤرخ في 13/02/1963، في حين البعض الآخر يُنشأ بموجب مرسوم مثل انشاء الهيئة الوطنية للقوى العاملة المؤرخ أيضا في 13/12/1962.¹

المرحلة الثانية: لقد نصت المادة 5 مكرر من المرسوم المؤرخ في 13/12/1965 المتضمن قانون المالية لسنة 1966 على أن يتم انشاء المؤسسات العمومية على اختلافها بموجب عمل له قوة التشريع الأمر الصادر عن رئيس مجلس الثورة.

لكن بالرجوع إلى الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16/11/1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، نجده يشترط لإنشائها (المؤسسات الاشتراكية الوطنية) صدور قانون "عمل تشريعي".

المرحلة الثالثة: بعد دستور سنة 1976 أصبح انشاء المؤسسات الوطنية من صلاحيات الإدارة المركزية، إذ أن المادة 151 من الدستور لا تنص على اختصاص المجلس الشعبي الوطني (البرلمان) بإنشاء المرافق العامة أو المؤسسات الوطنية، وذلك فإن انشاء المؤسسات الوطنية في تلك الحقبة من الزمن كان يتم بموجب مرسوم يصدر عن رئيس الجمهورية².

المرحلة الرابعة: وهي مرحلة ما بعد دستور سنة 1989، وعلى غرار ما سار عليه دستور سنة 1976 فإن دستور 1989 لم يجعل انشاء المرافق العامة من اختصاص القانون، حيث غابت في نص المادة 122 أية إشارة لصلاحيات البرلمان في إنشاء المرافق العامة، واستمر الوضع ذاته في التعديل الدستوري لسنة 1996 و2016، بمعنى أن الوضع لم يبتعد كثيرا عما هو سائد في فرنسا، وهنا يتضح بأن المؤسس الدستوري جعل انشاء المرافق الوطنية من اختصاص السلطة التنفيذية.

¹ يرى الأستاذ أحمد محيو أن قبل صدور أمر 31 ديسمبر 1965 المتضمن قانون المالية لسنة 1966 كان إحداث المرفق العام يتم سواء بنص تشريعي أو تنظيمي، بمعنى كان هناك تقاسم في الاختصاص بين السلطة التشريعية والتنفيذية، راجع محيو أحمد، المرجع السابق، ص 436.

² محيو أحمد، نفس المرجع، ص 436 و437.

وهو في تقديرنا اتجاه سليم لأنه يعطي الاختصاص للجهة الأقدر على تقدير لزوم الإنشاء من عدمه، إضافة إلى أنه يضمن السرعة في اتخاذ قرارات الإنشاء تحقيقا للمصلحة العامة، لاسيما أمام تعقيدات وإجراءات وآليات عملية اصدار القانون من طرف البرلمان في مجال انشاء المرافق العامة المحلية.

هذا مع ملاحظة أنه على الرغم من أن المؤسس الدستوري لم يشر صراحة إلى الجهة المختصة بإحداث المرافق العامة الوطنية في أي مادة من مواد الدساتير المتعاقبة، إلا أنه بالرجوع إلى ذات المادة 122 من دستور سنة 1989 التي أُعيد صياغتها حرفيا في دستور سنة 1996 وبنفس الترتيب، نجد أن المؤسس الدستوري يمنح البرلمان في الفقرة 6 صلاحية إنشاء الهيئات القضائية وهي مرافق عامة سيادية، بالإضافة إلى ما نصت عليه الفقرة 29 من ذات المادة المتعلق باختصاص البرلمان في إنشاء فئات المؤسسات¹.

ومن هذا المنطلق فإذا أخذنا بعين الاعتبار هذا الوضع الدستوري كما تنص عليه المادة 22 سالفه الذكر، فإنه يمكن القول بأن ذلك يحد من اختصاص السلطة التنفيذية في هذا المجال، ويمكن القول بأن المؤسس الدستوري جعل للبرلمان أن يمارس سلطته التشريعية في تحديد القواعد الخاصة بإنشاء المرافق العامة بما فيها الوطنية، وهو الأمر الذي يمكن أن يتجلى من عبارة "إنشاء الهيئات القضائية" و"إنشاء فئات المؤسسات"، فإذا ما أخذنا هذه العبارة الأخيرة بالمفهوم الواسع للمؤسسات العامة الذي دأب المؤسس الدستوري وكذا المشرع على استعمالها للدلالة على مؤسسات الدولة وكذا للتعبير على المرافق العامة، فيمكن الجزم بأن البرلمان بإمكانه إحداث وإلغاء المرافق العامة².

¹ راجع المادة 122 ف 6 و 29 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989 يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، ج ر العدد 9، صادر في أول مارس 1989، والتي تقابلها نفس المادة من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر سنة 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر العدد 76، صادر في 8 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم.

² يتضح أن المؤسس الدستوري اقتبس هذا التقليد في توزيع اختصاص إنشاء وإلغاء المرافق العامة من نظيره الفرنسي وتحديدًا من

المادة 34 من الدستور الفرنسي المؤرخ في 4 أكتوبر سنة 1958 وفي هذه المسألة يرى Pierre TIFINE: «*Tout d'abord, le législateur est compétent pour fixer les règles concernant –la création de catégories d'établissements publics–*», Pierre TIFINE, Droit administratif français, Services publics, Revue générale du droit on line. 2013. N° 4653 : www.revuegeneraledudroit.eu/?p=4653

ثانياً-السلطة المختصة بإحداث المرافق العامة على المستوى المحلي:

إذا كان من المسلّم به أن هناك خدمات عامة محلية بموجب القانون، مما يعني ضمناً أن الشخص الاعتباري ملزم بضمان إنجاز هذه المهام، فهناك إذاً مرافق عامة محلية لا تكتسي بعدا وطنياً، لذلك فمن الطبيعي أن يمنح القانون سلطة إنشاء هذه المرافق المحلية إلى هيئات إدارية معينة وغالبا ما تكون هذه الهيئات هي الجماعات المحلية، وتطبيقاً للمبدأ الذي مفاده أن الجماعات المحلية تُدار بحرية بواسطة مجالس منتخبة، فإن إحداث المرافق العامة المحلية يتم بقرار إداري انفرادي ذا طابع تداولي، بشرط أن يصدر وفق الحدود المنصوص عليها قانوناً، كما يمكن للدولة أن تُلزم الجماعات المحلية بإنشاء بعض المرافق العامة المحلية، وذلك كلما كان هناك مبرراً بوجود مصلحة ذات نفع محلي مثل إنشاء مرافق محلية متخصصة في تقديم المساعدة الاجتماعية لفئات المسنين والمعوقين، تسيير ودفن الجناز، التخلص من النفايات إلخ...¹.

أصبح تدخل الجماعات المحلية في المجالات الاقتصادية وخاصة بعد الحرب العالمية الثانية أمراً واضحاً للعيان، حتى أطلق الفقه على هذا التدخل تسمية الاشتراكية المحلية وقد ظهر هذا التدخل بقيام الجماعات المحلية بإنشاء مرافق عامة محلية ذات طابع صناعي وتجاري، هذا المجال الذي يعود في الأصل للمبادرة الفردية، وفي الجزائر يعترف المشرع للبلديات وفي نفس الوقت الولايات اختصاص إنشاء وتنظيم وإلغاء المرافق العامة الضرورية لتأدية مهامها، وتم تأكيد هذا المبدأ في القانون رقم 10-11 المتعلق بالبلدية وأيضاً في القانون رقم 07-12 المتعلق بالولاية.

عندما يكون إنشاء المرافق العامة غير إلزامي، فإنه يعود للجماعة المحلية أمر تقدير مدى كون المرفق العام المحلي المراد إنشائه ضرورياً أم لا، ويعود للإدارة المحلية تحديد الوقت الذي تنشئه فيه كما يعود لها تقدير الوقت لتقرير إلغائه، أما في الحالة التي يفرض فيها القانون إنشاء هذه المرافق فيتعين على الجماعات المحلية اتخاذ التدابير اللازمة لإنشائه.

وهكذا تنص المادة 153 من القانون رقم 10-11 المتعلق بالبلدية على أنه " يمكن البلدية أن تنشئ مؤسسات عمومية بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة من أجل تسيير مصالحها"، حسب هاته المادة فإنه يعود اختصاص إحداث المرافق المحلية البلدية التي يطلق عليها

¹Benoît DELAUNAY, Synthèse-services publics, op.cit.

المشرع تسمية "المؤسسات العمومية" للهيئة التداولية المتمثلة في المجلس الشعبي البلدي، وهو من يتولى مسألة إدارة هذه المرافق وتسييرها والإشراف عليها لأنها أقدر من الدولة وأكثر منها اطلاعا ودراية لشؤونها المحلية، أما عن شكل هذه المرافق فإما أن تتخذ طابع إداري أو طابع صناعي وتجاري¹.

كما يمكن للمجلس الشعبي الولائي على مستوى الولاية باعباره هيئة تداولية أن يحدث مرافق محلية ولائية طبقا للمادة 146 من قانون الولاية رقم 07-12 التي تنص على أنه: " يمكن للمجلس الشعبي الولائي أن ينشئ مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي قصد تسيير المصالح العمومية"²، يتضح من نص هاته المادة أن مسألة انشاء المرافق العمومية الولاية من اختصاص المجلس الشعبي الولائي ويصوت على انشائها في شكل مداولة³، وتخذ أيضا شكل مرفق عام إداري أو صناعي وتجاري⁴.

ومع ذلك فإن صلاحيات البلدية مثلا في انشاء المرافق العمومية مقيدة لا تتمتع بحرية مطلقة بسبب الرقابة الوصائية التي أصبحت تقريبا رقابة رئاسية، فمراقبة المداولات والتصديق عليها والحلول محل المداولات أو إلغائها هي أعمال تحد من حرية هذه المجالس في هذا المجال⁵، في فرنسا مثلا لا يتم إلغاء المداولات إلا بمرافعة أمام القاضي عكس ما هو معمول به في الجزائر فالوالي هو من يتمتع بسلطة الإلغاء.

كذلك تقوم الأشخاص المركزية أو اللامركزية التي لها اختصاص إنشاء المرافق العامة بإلغائها بنفس الطرق التي أنشئت بموجبها، بمعنى يتم إلغاء المرافق العامة بموجب مرسوم أو قرار تنظيمي أو مداولة صادرة عن جماعة محلية، ولا شك أن هذه الصلاحية تستمدتها من السلطة التقديرية المقررة قانونا لأشخاص القانون العام المتعلقة بإدارة الأنشطة الخاصة بالمرافق العامة⁶.

¹ المادة 154 من القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية السالف الذكر.

² قانون رقم 07-12 مؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج ر العدد 12، الصادر في 29 فبراير 2012.

³ المادة 148 من القانون رقم 07-12 السالف الذكر.

⁴ المادة 147 من القانون رقم 07-12 السالف الذكر.

⁵ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 438.

⁶ Virginie Donnier, Le droit au Service Public, reflet des obligations pesant sur les personnes publiques. op.cit. p 400 et 401.

المبحث الثاني: طرق إدارة المرافق العامة: من الإدارة المباشرة إلى الإدارة المفوضة

لم تكن طرق إدارة المرافق العامة تحظى بأهمية لدى الفقه عندما كانت كلها مرافق إدارية بحتة، إلا أنه مع تزايد تدخل الدولة في مجالات الأنشطة الاقتصادية بدأ الاهتمام يتزايد بهذا الموضوع، لاسيما مع تنوع المرافق العامة وظهور أنواع جديدة من المرافق كالمرافق الاقتصادية، المرافق الاجتماعية والمرافق المهنية¹.

وفي الأصل تتمتع الإدارة بحرية واسعة في اختيار طريقة إدارة مرفق من المرافق، لِمَا لها من سلطة تقديرية في استخدام أكثر الطرق توافقا مع طبيعة الخدمة التي يؤديها المرفق العام للجمهور، لكن عموما تكون الإدارة مقيدة في اختيارها بالنصوص القانونية إذا كانت تفرض على الإدارة اتباع طريق معين لتسيير المرفق العام، في هذه الحالة لا يمكن للإدارة إلا استخدام هذا الأسلوب فقط، من جهة أخرى هناك أنشطة أو خدمات معينة يعتبرها القضاء غير قابلة للتنازل عن إدارتها بأسلوب التفويض بموجب شروط تعاقدية لطرف ثالث²، فلا يمكن تصور مثلا إدارة المرافق السيادية (مرفق الأمن، الدفاع والقضاء) بأي طريقة أخرى غير طريقة أو أسلوب الإدارة المباشرة (المطلب الأول)، في حين يمكن للإدارة أن تلجأ إلى أساليب أخرى حديثة في إدارة المرافق العامة عن طريق أسلوب الإدارة المفوضة كالمرافق ذات الصبغة الصناعية والتجارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإدارة المباشرة للمرفق العام (طريقة تسيير كلاسيكية)

يعتبر المرفق العام همزة وصل بين الدولة والمواطن وبالتالي يؤثر بطريقة أو بأخرى على المصلحة العامة بغرض إشباع الحاجيات الأساسية ذات النفع العام، لذلك فإن الدولة وفي كثير من الأحيان هي من تختار طرق تسيير المرافق العامة نظرا لأن الفرد لا يمكن له انشاء هذه المرافق المعهود إليها تحقيق الصالح العام، لهذا تختار طريقة التسيير المباشر من قِبَل الدولة نفسها أو من

¹ أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، تنظيم المرافق العامة، المرجع السابق، ص 109 و 110.

² هذا ما ذهب إليه القضاء في فرنسا في القرار الصادر بتاريخ 23 ماي 1958 في قضية "Consorts Amodruz" حيث قضى بأن الإدارة يمكن لها أن تمنح الشاطئ لاستغلاله من طرف شخص خاص، لكن لا يمكن لها أن تفوض له حفظ النظام العام على ذلك الشاطئ، لأن هذا النشاط أو طبيعة الخدمة غير قابلة للتفويض. أنظر:

قبل الجماعات الإقليمية ويطلق عليها البعض طريقة الإدارة المشخصة (*La Régie*)، كما قد تلجأ إلى طريقة المؤسسة العامة (*Etablissement Public*) كأسوب متخصص استناداً إلى التعريف التقليدي للمؤسسة العامة في إطار ما يسمى باللامركزية المصلحية أو المرفقية، وهي طريقة عادية لإدارة المرافق العامة لاسيما منها الصناعية والتجارية باستخدام الموارد المالية والبشرية الخاصة بالدولة¹.

الفرع الأول: أسلوب التسيير المباشر المشخص للمرفق العام (*Régie Personnalisée*):

يقصد بأسلوب التسيير المباشر للمرفق العام أن يتولى شخص القانون العام إدارة المرافق العامة بنفسه بواسطة الوزارات أو الهيئات الإقليمية، مستعيناً في ذلك بأمواله وموظفيه ومستخدمات وسائل القانون العام مع تحمل كل الأخطار والمخاطر التي تترتب عن هذه الطريقة في استغلال المرفق وهي الطريقة التقليدية المعتادة لإدارة المرافق العامة².

أولاً-التسيير المباشر للمرفق العام من قبل الدولة (*Régie Étatique*):

يقوم هذا الأسلوب على أساس أن تسند الدولة إدارة المرافق العامة إلى إحدى الوزارات التي يرتبط نشاط المرفق بمجال تدخلها، وتحمل الدولة بواسطة الوزارة المختصة استغلال المرافق العامة باستخدام وسائلها المادية والبشرية، وهناك كثيراً من المرافق العامة التي تدار بطريقة مباشرة يُعهد إليها تقديم خدمات مجانية أو شبه مجانية أو برسوم محددة كمرفق التعليم أو العدالة والأمن، إذ تتكفل الدولة بإدارة هذه المرافق حتى تُؤمن الخدمة العامة للمواطن وبشكل مستمر، لأن بقاء هذه المرافق ضرورة حيوية لا يمكن للدولة أن تتقاعس في انشائها بغية ضمان خدماتها للأفراد، لاسيما أن هذه المرافق تقليدية وذات طابع وطني ويمتد نشاطها إلى كامل إقليم الدولة³.

ومن ثم فإن هذه المرافق تخضع من حيث إدارتها لقواعد القانون العام وتعتبر أموالها أموالاً عامة غير قابلة للتصرف فيها أو الحجز عليها، غير أنه يجدر التنويه إلى أن هذا النوع من أساليب التسيير لا يقتصر تطبيقه على المرافق العامة الإدارية فحسب، بل أنه يمكن تطبيقه على المرافق

¹Pierre TIFINE, Droit administratif français, Services publics, op.cit.

²Benoît DELAUNAY, Synthèse-services publics, op.cit.

³ضريفي نادية، المرجع السابق، ص 20 و 21.

العامة الصناعية والتجارية وكمثال على ذلك قطاع النقل بالسكك الحديدية الذي يعد نشاطا تجاريا إلا أن الأفراد عادة يعجزون عن تسييره لأنه يتطلب وسائل مادية وبشرية ضخمة لا تتوفر إلا عند الدولة، وأخذت العديد من الدول بطريقة الإدارة المباشرة للمرافق العامة كما فعلت الجزائر حيث أسندت الإدارة المباشرة للمؤسسات الجامعية لوزارة التعليم العالي والبحث العلمي.

ثانيا: التسيير المباشر للمرفق العام من قبل الهيئات المحلية (*Régie Locale*)

قد يكون أسلوب التسيير المباشر ضروري لأداء الوظائف الأساسية في إقليم الجماعة الإقليمية كإدارة مرفق الإنارة العمومية داخل المدينة أو مرفق معالجة النفايات أو مرفق الماء والكهرباء، لذلك تلجأ الإدارة اللامركزية إلى هذه الطريقة بغرض استغلال مرافقها ومصالحها بصفة مباشرة، دون أن تشكل هذه المرافق والمصالح المدارة عن طريق الإدارة المباشرة أشخاصا قانونية مستقلة وتمييزة عن الشخص المعنوي العام الذي أحدثه¹، وفي هذه الحالة تبقى هذه المرافق لا تتمتع بالشخصية المعنوية وملحقة بالجهة التي تتبعها، وتزاول اختصاصات قانونية منوطة إليها من قبل الهيئة المحلية تحت إشراف ورقابة هذه الأخيرة الدائمة والمستمرة، وفي فرنسا يطلق على هذه الوحدات بالهيئات العامة المحلية².

تقوم هذه الوحدات بتسيير تلك المرافق باستعمال الموارد البشرية والمادية التابعة للهيئة المحلية، أي بموظفيها وعمالها وأموالها الخاصة دون أن تكون لها ذمة مالية مستقلة، وفي هذا الصدد أشار المشرع إلى الإطار القانوني لهذا الأسلوب في التسيير في قانون البلدية والولاية، إذ حوّل للبلدية في نص المادة 151 من القانون رقم 10-11 إمكانية اللجوء إلى طريق الاستغلال المباشر قصد استغلال مصالحها العمومية على أن تقيد إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية البلدية ويتولى تنفيذها أمين خزينة البلدية طبقا لقواعد المحاسبة العمومية³، كما يمكن للبلدية وفقا لنص المادة 152 أن تخصص ميزانية مستقلة لبعض المصالح العمومية المستغلة مباشرة⁴.

¹ أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، المرجع السابق، ص 117.

² Ces entités sont dénommées en France "établissement public local". Pierre TIFINE, Droit administratif français, Services publics, op.cit.

³ المادة 151 من القانون رقم 10-11 المتعلق بالبلدية السالف الذكر.

⁴ المادة 152 من القانون رقم 10-11 المتعلق بالبلدية السالف الذكر.

أما الإطار القانوني لهذه الطريقة المباشرة في الإدارة على ضوء قانون الولاية رقم 07-12 فيظهر في نص المادة 142 التي تخول للولاية من خلال مجلسها الشعبي الولائي أن يستغل مباشرة مصالحه العمومية عن طريق الاستغلال المباشر¹، وتضيف المادة 143 من ذات القانون على أنه: " يحدد المجلس الشعبي الولائي المصالح العمومية التي يقرر استغلالها عن طريق الاستغلال المباشر"، كما تنص المادة 144 على أنه: "تسجل إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية الولاية حسب قواعد المحاسبة العمومية".

تضيف أيضا المادة 145 على أنه: "يمكن للمجلس الشعبي الولائي أن يقرر ميزانية مستقلة لصالح بعض المصالح العمومية الولائية المستغلة عن طريق الاستغلال المباشر ويجب عليه ضمان توازنها المالي"².

من خلال هذا يترتب على الأخذ بطريقة الإدارة المباشرة نتائج قانونية يمكن إيضاحها كما يلي:

* لا تشكل المرافق المسيرة عن طريق الإدارة المباشرة من قبل الوزارات والجماعات المحلية أشخاصا قانونية مستقلة ومتميزة عن الشخص المعنوي العام الذي ينشئه، فهذا المرفق تابع من حيث تنظيمه تبعية مباشرة للوزارة أو لإحدى الجماعات المحلية التي يتبعه، ويرتبط العاملون فيه بعلاقة رئاسية بالشخص الاعتباري وهو المسؤول عن الأخطار والمخاطر الناجمة عن النشاط الذي يزاوله المرفق، كما أنه هو من يتحمل التزامات المرفق ويتمتع بالحقوق³.

* تُدار المرافق العامة المسيرة عن طريق الإدارة المباشرة باستخدام وسائل القانون العام، وتعتبر القرارات الصادرة بمناسبة إدارتها قرارات إدارية قابلة للطعن فيها أمام القاضي الإداري، كما أن عقودها تعد عقودا إدارية ويخضع موظفوها لأحكام قوانين الوظيفة العمومي⁴.

¹ المادة 142 من القانون رقم 07-12 المتعلق بالولاية السالف الذكر.

² المواد من 143 إلى 145 من القانون رقم 07-12 المتعلق بالولاية السالف الذكر.

³ أكثرهم وجيه عبد الرحمان سليمان، المرجع السابق، ص 117.

⁴ Marion Terrent et Laurent Bonnard, les différents modes de gestion d'un service public, territorial juridique pratique, zepros 2 janvier 2018, l'article est disponible sur le site suivant : www.seban-associes.avocat.fr/wp.content/uploads/2018/01/les-différents-modes-de-destion-dun-service-public.pdf

*في إطار أسلوب التسيير المباشر المشخص للمرفق العام لا يتمتع هذا الأخير بميزانية مستقلة عن ميزانية الشخص المعنوي العام الذي أحدثه، وأمواله ليست مخصصة تخصيصا مباشرا لإدارة المرفق وإنما الشخص المعنوي العام هو المسؤول عنها ماليا¹.

الفرع الثاني: أسلوب التسيير المتخصص عن طريق المؤسسة العامة (*Régie Spécialisée*)

قد يلجأ الشخص العام الذي يدير المرفق العام عن طريق أسلوب التسيير المباشر إلى الاعتراف بنوع من الاستقلالية النسبية لوحدة قانونية معينة هي في الأساس أشخاصا عامة، وعادة ما يكون اختيار هذه الطريقة إجباري لاسيما في إدارة المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، ويقصد بهذا الأسلوب أن يعهد الشخص الاعتباري مهمة إدارة المرافق العامة لهذه الأشخاص التي تتمتع بشخصية معنوية وميزانية مستقلة وبسلطة حقيقية في اتخاذ القرار هذا على الرغم من احتفاظ الإدارة الوصائية بسلطة رقابية معتبرة على هذه الأشخاص².

فيطلق على هذه الأشخاص الإدارية الهيئات العامة إذا كان نشاط المرفق الذي تديره يتمثل في إشباع خدمات عامة، ويطلق عليها المؤسسات العامة إذا كان نشاط المرفق تجاريا أو صناعيا أو ماليا، فتتميز الهيئات العمومية عن المؤسسات العمومية من حيث أن هذه الأخيرة لها ميزانية مستقلة لا تلحق في الغالب بالميزانية العامة للدولة ويتم وضع ميزانيتها استنادا إلى مصادر التمويل المستمدة من الإتاوات التي يدفعها المرتفقين مقابل انتفاعهم بخدمات المرفق وكذا من المساعدات المقدمة لها من الدولة، وتكون أموالها مملوكة للدولة ملكية خاصة، في حين تعد أموال الهيئات العمومية أموالا عمومية وتلحق ميزانيتها بميزانية الدولة، كذلك تتميز رقابة الدولة على الهيئات العامة بأنها أكثر اتساعا من رقابتها على المؤسسات العامة نظرا لطبيعة نشاط الهيئات العامة وتعلقه بتقديم خدمات عامة وإحاق ميزانيتها بميزانية الدولة³.

¹ Marion Terrent et Laurent Bonnard, les différents modes de gestion d'un service public, op.cit.

² Ibid.

³ يعرف البعض المؤسسة العامة بأنها عبارة عن مشروع أو هيئة منح الشخصية المعنوية لتمكينه من الاستقلال في إدارته، وذمته المالية عن السلطة الإدارية التي يتبعها مع خضوعه لإشراف هذه السلطة ورقابتها، لأكثر تفاصيل عن تعريف المؤسسة العامة، راجع الفصل الأول من هذه المطبوعة. أنظر كذلك: أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، المرجع السابق، ص 118.

على عكس أسلوب الإدارة المباشرة فإن المؤسسة العامة تتمتع بالاستقلال المالي والقانوني عن الجهة التي تتبعها، ومع ذلك تظل مرتبطة بالشخص العام الذي أنشأها وتصبح تشكل كيان متميز مع الجماعة الإقليمية أو الدولة، كذلك يضحى نشاط المؤسسة محكوم بمبدأ التخصص النوعي¹، خلافا للجماعات المحلية التي تخضع لمبدأ الاختصاص العام².

يترتب على هذه القاعدة أن المؤسسة العامة لا يمكن لها أن تتجاوز نطاق تخصصها وممارسة اختصاصات لم تُسند إليها صراحة، وعليه تتحدد طبيعة المؤسسة العامة إن هي إدارية أو صناعية وتجارية وفقا لنوع النشاط المعهود إليها، الشيء الذي يتوافق مع التمييز بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الصناعية والتجارية، ومع ذلك قد يحدث أن تمارس نفس المؤسسة العامة نشاطين مختلفين نشاط إداري مثلا ونشاط صناعي وتجاري وهو ما يُطلق عليه بمؤسسة عامة مزدوجة النشاط³، نذكر كمثال على ذلك الغرف القنصلية التي إذا ما أخذنا نشاطها من بعض النواحي يمكن اعتباره تدخلا في المجال الصناعي والتجاري (نشاط التكوين أو تعليم اللغات مثلا على مستوى القنصلية)، أما بالنسبة للأنشطة الأخرى ينظر إليها على أنها إدارية (نشاط التنظيم الخاص بفئة مهنية معينة)⁴.

هذا الأسلوب الخاص لإدارة وتسيير المرافق العامة فرض نفسه تدريجيا وأصبح اليوم من أكثر الطرق شيوعا في تسيير المرافق العامة، نظرا لفعاليتها بسبب التخصص والاستقلالية التي تتمتع بها المؤسسة العامة باعتبارها الشخص الثالث من الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام بعد الدولة والجماعات المحلية⁵، إلا أن هذا النوع من تسيير المرافق العامة يعرف اختلالات ونقائص جمّة خاصة بالنسبة للمؤسسات العامة الإدارية، بسبب تعدد نشاطات الدولة وضعف الكفاءة في التسيير العمومي وغياب استقلالية مالية ووظيفية حقيقية وغياب المردودية الاقتصادية⁶.

¹ محيو أحمد، المرجع السابق، ص 446.

²DYENS Samuel, les modes de gestion des services publics. Article publié le 05 janvier 2012 modifié le 21 avril 2020, l'article est disponible sur le site suivant : wikiterritorial.cnfpt.fr/xwiki/encyclopedie/view/fiches/lesmodesdegestiondeservicespublics/

³DYENS Samuel, op.cit.

⁴Ibid.

⁵ بوسماح محمد، محاضرات في المؤسسات العمومية، المرجع السابق، ص 1.

⁶ ضريفي نادية، المرجع السابق، ص 89.

المطلب الثاني: الإدارة غير المباشرة للمرفق العام (طريقة التفويض كأسلوب حديث)

إن فكرة تفويض تسيير المرفق العام هي أسلوب حديث لإدارة المرافق العامة، ولقد ارتبطت هذه الفكرة بعلاقة قديمة كانت سائدة في فرنسا في بداية القرن العشرين، حيث تعرض لها مفوضو الحكومة في التماساتهم القانونية، كما تطرق إليها مجلس الدولة في قراره *Théron* سنة 1910 الذي تمسك فيه باختصاصه بنظر نزاع خاص بتنفيذ عقد تسيير مرفق عام لشريك متعاقد مع الإدارة!¹

لكنه ولفترة طويلة بقيت فكرة تفويض المرفق العام مجرد معيار لتحديد العقد، إذ لم يخرج هذا المصطلح عن مفهوم العقد وعجز عن تشكيل فئة محددة تميزه عن العقود الإدارية، ولا شك أن الفضل يعود للفقهاء الذي أعطى مفهوم التفويض جوهره القانوني في سنوات الثمانينات، الذي سلط الضوء على حقيقة وهي أنه إلى جانب امتياز المرافق العامة التقليدية، توجد هناك وسائل تعاقدية أخرى لها هدف مشابه للامتياز التقليدي فيما يتعلق بنقل استغلال المرافق العامة من قبل أشخاص القانون العام إلى هيئة ذات شخصية اعتبارية منفصلة عن شخصيتها استنادا إلى مبدأ التعاقد².

وعليه فإن اللجوء إلى أسلوب التفويض هو إجراء في بالغ الأهمية نظرا لما يوفره من مرونة التسيير نتيجة لإفلاته من صرامة قواعد القانون العام ومن قواعد المحاسبة العمومية، وكذا ارتباط تمويل مشاريعه الاستثمارية بالنظام البنكي، من هنا قد يكون التفويض عن طريق التأهيل الانفرادي من جهة الإدارة³ أو التأهيل عن طريق العقد الذي يعد أقدم وسيلة تعتمد الإدارة لاسيما في مجال إدارة المرافق العامة، وهذا النوع الثاني هو موضوع دراستنا الحالية نظرا لأهميته القصوى.

¹Hélène HOEPFFNER, La délégation de service public : une notion condamnée ?, Intervention lors d'une journée d'étude de l'Observatoire SMACL le 11 décembre 2013, publiée dans la revue Lamy des collectivités Territoriales, n° 98, février 2014, p 45.

²Ibid. p 45.

³ يعتمد التفويض الانفرادي على إجراء التأهيل (*Habilitation*) يصدر بالإرادة المنفردة لجهة الإدارة التي تمنحه لشخص معنوي سواء كان عاما أو خاصا ويتخذ في شكل قانون، قرار تنظيمي، قرار انفرادي أو مداولة للهيئات المحلية، ويمكن أن يكون المستفيد من هذا التأهيل على سبيل المثال: النقابات المهنية، تعاونيات التأمينات الاجتماعية، الجمعيات، الشركات الصناعية، الشركات العقارية.

الفرع الأول: تأثير التطور التشريعي والتنظيمي على الخيارات التعاقدية

لا شك أن التطور التشريعي والتنظيمي لأي دولة، قد يؤثر تأثيراً واضحاً على الطبيعة القانونية لعقد تفويض تسيير المرافق العامة كعلاقة تعاقدية تخضع للقواعد المطبقة على العقود الإدارية، وتتمتع في نفس الوقت بنظام قانوني خاص يميزه عن باقي العقود الإدارية الأخرى.

أولاً- تكريس محتشم لأسلوب تفويض تسيير المرفق العام في الجزائر:

لم يتبنى المشرع أسلوب تفويض تسيير المرفق العام إلا في سنة 2015 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وقد أفرد في هذا المرسوم الباب الثاني لتكريس أسلوب التفويض كطريقة حديثة تلجأ إليها الدولة وإدارتها المركزية واللامركزية لإبرام عقود اقتناء منشآت أو استغلال مرفق عام تحت مسؤولية المفوض له، وتحمل كلياً أو جزئياً للأخطار والمخاطر التي قد تنجم عن استغلال المرفق، وبذلك يكون المشرع قد تأخر كثيراً في تكريسه لهذه التقنية الحديثة في التعاقد مقارنة بدول الجوار كالمغرب وتونس.

وعلى الرغم من نص القانون صراحة على هذه التقنية، إلا أن تكريس هذا الأسلوب يبقى محتشماً من طرف المشرع الذي أفرد بعض المواد فقط لتنظيم أسلوب التفويض¹، مقارنة بعقود الصفقات العمومية التي أفرد لها الباب الأول الذي يتضمن أكثر من 200 مادة جاءت لتنظيم هذا النوع من العقود، وهو الأمر الذي يؤكد أن المشرع لا يزال في حالة تردد كبير للمضي قدماً بهذه التقنية لجعلها عقود رائدة في المجال الاقتصادي، ولعل الدليل على ذلك هو لجوء المشرع إلى الإحالة على التنظيم في كثير من الحالات، ما أدى حسب اعتقادنا إلى صدور المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المحدد لكيفيات وطرق إبرام اتفاقيات تفويض المرفق العام للهيئات المحلية².

ثانياً: تحديد معنى أسلوب تفويض تسيير المرفق العام

استعمل مصطلح تفويض تسيير المرفق العام لأول مرة من طرف الأستاذ *J-M. AUBY* في سنوات الثمانينات في كتابه المرافق العامة المحلية، ويُعرّف هذا الأسلوب بأنه إطار عام يجمع

¹ المادة 207 وما يليها من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

² راجع المرسوم التنفيذي رقم 18-199 الذي يحدد كيفيات وطرق إبرام اتفاقيات تفويض تسيير المرفق العام السالف الذكر.

كل العقود التي ترد على عقود تفويض التسيير، لكن بقي يفتقر للمعنى القانوني إلى غاية سنوات التسعينات أين بدأ استعماله في اللغة القانونية واستعمل هذا المصطلح لأول مرة من طرف قانون جوكس (*Loi joxe*)، إلا أنه وبالرغم من ذلك بقي هذا المصطلح غامضا غير دقيقا، وخير دليل على ذلك أن هذا المعنى أصبح يطلق عليه عدة مصطلحات منعدمة التجانس، فتارة يصطلح عليه باتفاقية تفويض المرفق العام كما فعل المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 15-247¹، وتارة أخرى يصطلح عليه اتفاقية التسيير المفوض، وأحيانا عقد المرفق العام²، أما الأستاذ *C.Chenuaud-Frazier* فيُعرّف أسلوب تفويض المرفق العام بأنه التقنية التي تسمح بالتعاقد مع شخص لتسيير مرفق عام طبقا للعقود المعروفة من قبل كعقد الامتياز، الايجار، التسيير... الخ، وعرفت الأستاذة عويج آمال مرّاد أسلوب تفويض المرفق العام بأنه العملية التي تسمح بتخلي أشخاص القانون العام عن الصلاحيات والمهام الضرورية لتسيير مرفق عام واستغلاله لأشخاص من القانون الخاص³.

باستقراء هذه التعاريف يتبين أن تفويض تسيير المرفق العام هو مصطلح واسع يضم كل العقود التي تتنازل بمقتضاها السلطة العامة عن تسيير مرفق عام دون أن تتنازل عن ملكيته، أي تتخلى عن بعض الاختصاصات والصلاحيات لحساب شخص معنوي عام أو خاص، ولقد جاء هذا المصطلح الجديد لتأطير العلاقة القانونية بين صاحب الاختصاص الأصيل وهو السلطات الإدارية العليا المكلفة أساسا بإنشاء وتنظيم وتسيير واستغلال المرفق العام وصاحب الاختصاص المفوض له، هذا الأخير الذي يمارس هذا التفويض في إطار تعاقدية من أجل التسيير والاستغلال.

والملاحظ أن هذا التوجه سار عليه الفقه في تحليله ودراسته لأسلوب تفويض تسيير المرفق العام، حينما عرّف هذا المصطلح بأنه عقد بين السلطة العامة وشخص المفوض له يتم بمقتضاه تسيير واستغلال مرفق عام بكل مسؤولياته وبكل ما يحمله التسيير من أرباح وخسائر، لقاء مقابل

¹ تنص المادة 207 ف 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بأنه: "تقوم السلطة المفوضة التي تتصرف لحساب شخص معنوي خاضع للقانون العام بتفويض تسيير المرفق العام بموجب اتفاقية".

² ضريفي نادية، المرجع السابق، ص 127 و 128.

³ Amel Aouij Mrad, droit des services publics, centre de recherche et l'études administratives ENA Tunis, 1998, p129.

في السياق ذاته أنظر: ضريفي نادية، المرجع السابق، ص 129.

مالي يتحصل عليه المفوض له يدفعه المرتفقون أو الإدارة المفوضة حسب الحالة وحسب طبيعة العقد، وهو أهم معيار يعتمد عليه في تعريف تفويض المرفق العام¹.

ثالثا: خصائص أسلوب تفويض تسيير المرفق العام:

باستقراء مجموع التعاريف السابقة يمكن تحديد الخصائص المميزة لأسلوب تفويض تسيير المرفق العام والتي يمكن ايجازها فيما يلي:

-تفويض تسيير المرفق العام يقتضي بالضرورة وجود المرفق أصلا، يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة التي من أجلها وجد هذا المرفق.

-تفويض تسيير المرفق هو عقد وكالة بين شخصين يوكل من خلاله أحد أشخاص القانون العام شخصا آخر من أجل تولي استغلال المرفق.

-العلاقة القائمة بين المفوض والمفوض له هي علاقة تعاقدية مبنية على تقنية العقد الذي يحدد كل الشروط الضرورية لقيامه، ويحتوي على بعض الشروط غير المألوفة في القانون الخاص التي تجعل من هذا العقد عقد إداري²، الأمر الذي يفرض بأن التفويض لا يمكن أن يكون إلا في إطار عقد ينظم الحقوق والواجبات والالتزامات بدقة.

-تعلق هذا التفويض باستغلال مرفق عام حتى يكون العقد عقدا من عقود التفويض يجب أن يرتبط باستغلال مرفق عام وينبغي أن يكون العقد متعلق باستغلال مرفق عام.

-أطراف التفويض: هما المفوض والمفوض له هذا الأخير الذي يمكن أن يكون طبيعيا³ أو معنويا أو مؤسسة أو جمعية من القانون العام أو الخاص.

¹ ضريفي نادية، المرجع نفسه، ص130.

² تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام السالف الذكر على أن: "اتفاقية تفويض المرفق العام عقد إداري يبرم طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما وأحكام هذا المرسوم".

³ القانون الجزائري لا يمنح للشخص الطبيعي صفة المفوض له وبالتالي لا يمكن له إبرام اتفاقيات تفويض تسيير المرافق العام طبقا لنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 السابق الذكر التي تنص على أن السلطة المفوضة يمكن أن تفوض تسيير مرفق عام إلى شخص معنوي، عام أو خاص.

_ أن يكون تسيير المرفق المفوض خاضعا لالتزامات المرفق: بما يعني أن المفوض له ملزم بالمبادئ التي يقوم عليها المرفق العمومي كمبدأ المساواة بين كل المرتفقين، وضرورة تكيف المرفق مع التحولات التي تشهدها فكرة المنفعة العامة التي يهدف المرفق إلى اشباعها، كذلك ضمان استمرار المرفق وديمومته¹ وهي مبادئ يتعين إدراجها ضمن عقد أو اتفاقية تفويض تسيير المرفق.

-ارتباط المقابل المالي مباشرة بنتائج استغلال المرفق العام، بمعنى أن المفوض له يتحصل على المقابل المالي من الإتاوات التي يدفعها المرتفقين لقاء خدمات المرفق، ويجب أن يكون المقابل المالي مرتبطا بنتائج الاستغلال وأن يكون ناتجا عن تسيير واستغلال المرفق، لذا عادة ما يقوم الفقه باستبعاد عقد التسيير *Contrat de Gérance* من عقود التفويض لأن المقابل المالي يكون جزافيا ولا يرتبط بنتائج استغلال المرفق.

مدة التفويض: تختلف مدة التفويض من عقد إلى عقد آخر وتخضع هذه المدة لاتفاق الأطراف، فهناك من العقود طويلة المدى كعقد الامتياز، وعقود متوسطة المدى كعقد الإيجار وعقد الوكالة المحفزة وأخرى قصيرة المدى كعقد التسيير².

من خلال هذه الخصائص والعناصر المعروفة لتفويض تسيير المرافق العامة يمكن أن نميز بين أسلوب تفويض تسيير المرفق العام وعقد الصفقة العمومية، ولا شك أن هذه التفرقة ضرورية لمعرفة النظام القانوني المطبق على كل نوع من العقود والتي نظمها المشرع في قانون واحد يتمثل في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 الذي يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرافق العمومية، فكلا من الصفقة وتفويض المرفق العام هي عقود إدارية تبرم بين هيئة عمومية وأشخاص

¹ وهي المبادئ المنصوص عليها في المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر والتي يتعين على السلطة المفوضة التقيد بها عند إبرام اتفاقيات تفويض تسيير المرفق العام وهي: مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، كما أن هناك مبادئ يخضع لها المرفق العام عند تنفيذ اتفاقية تفويضه تتمثل على الخصوص في مبدأ الاستمرارية والمساواة وقابلية التكيف طبقا للمادة 209 ف 2 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر. بالإضافة إلى هذه المبادئ تنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على ضرورة ضمان معايير الجودة والنجاعة في الخدمة العمومية.

² في الجزائر حدّد القانون مدة التفويض لجميع أشكال التفويض وأقصاها 30 سنة بالنسبة لشكل الامتياز (المادة 53 ف 3 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199) وأدناها 5 سنوات في شكل التسيير (المادة 56 فقرة أخيرة من ذات المرسوم التنفيذي).

أخرى بهدف تنفيذ خدمات عمومية، غير أنه يكمن الفرق في اعتماد معيارين للتفرقة بين الصفقة العمومية وتفويض تسيير المرافق العمومية.

أ- من ناحية دفع المقابل المالي: يتم دفع المقابل المالي في الصفقة العمومية من طرف المصلحة المتعاقدة عن طريق سعر تحدده الإدارة بعد تقديم العروض من طرف المتعهدين، ويكون هذا السعر محددًا في العقد وتدفعه الإدارة وليس له أي علاقة بنتائج أو بمردودية استغلال المرفق، أما في أسلوب التفويض فإن المقابل المالي له علاقة مباشرة بنتائج الاستغلال وباستغلال المرفق، لذلك كما سبقت الإشارة يستبعد الفقه من عقود التفويض عقد التسيير لأن المقابل المالي محدد مسبقًا وجزافيا وليس له علاقة باستغلال المرفق.

ب- معيار الاستغلال: إن لجوء الإدارة للصفقة هو عادة لتزويد المرفق بوسائل دون أن تدخل المصلحة المتعاقدة في استغلال المرفق وسيره، وقد كيّف القضاء في فرنسا عدة قضايا اعتمادًا على المعيار المميز لتفويض المرفق العام وهو استغلال المرفق، وفي عدة قضايا كيفت عدة عقود على أنها صفقات عمومية لأنها لا تحمل مهمة استغلال وتسيير، فالتسيير أو الاستغلال الجزئي أو الكلي أصبح معيار أساسي للتفرقة.

الفرع الثاني: أشكال أسلوب تفويض تسيير المرفق العام

إن البحث في أشكال أسلوب تفويض تسيير المرفق العام يؤدي إلى استنتاج أشكال تفويض متعددة معتمدة من قبل مختلف دول العالم كل له خصائصه ومميزاته، إلا أنه وفي الجزائر وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نجد أن المشرع قطع الشك في المادة 210 بتأكيده على إدراج 04 أشكال لتفويض تسيير المرفق العام تتمثل في شكل الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة وشكل التسيير، كما أعاد المرسوم التنفيذي رقم 18-199 التأكيد على هذه الأشكال في المادة 49، واعتمد المشرع في تحديد هذه الأشكال على معيار مستوى الخطر الذي يتحمله المفوض له ومعيار مستوى رقابة السلطة المفوضة على المرفق ومدى تعقيد المرفق العام¹.

¹ المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تقابلها المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 السلفي الذكر.

أولاً: شكل الامتياز *la concession*: تعرف المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 الامتياز أنه الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، وإما تعهد له فقط استغلال المرفق العام.

في هذا الشكل يقوم المفوض له باستغلال المرفق باسمه وعلى مسؤوليته ويمول بنفسه عملية الإنجاز واقتناء الممتلكات ويتحصل على المقابل المالي في شكل أتاوى من مستعملي المرفق، وبالتالي تكون الرقابة التي تمارسها السلطة المفوضة على المفوض له رقابة جزئية¹.

إن المسلم به في الوقت الحاضر أن عقد الامتياز من العقود التي تتمتع بالطبيعة المزدوجة طبيعة تنظيمية وفي نفس الوقت طبيعة تعاقدية، وهو عقد إداري ذو طبيعة خاصة إذ أنه يتضمن نوعين من الشروط: شروط تعاقدية وشروط لائحية، تتعلق الشروط التعاقدية بالالتزامات المالية بين مانح الامتياز والملتزم وتحكمها قاعدة العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليها في القانون الخاص (مدة الالتزام، كيفية استغلال المرفق، كيفية تنفيذ أعمال المرفق)، في حين تتعلق الشروط اللائحية بتنظيم المرفق وسيره والعلاقة بالمرتفقين كتحديد الإتاوات والرسوم التي يتحصل عليها الملتمزم، وكذا شروط الانتفاع بالمرفق...إلخ.

ولعل أساس التمييز بين الشروط التعاقدية واللائحية في شكل الامتياز هو أن الدولة هي المكلفة في الأصل بإدارة المرافق العامة، فإن عهدت إلى المفوض له القيام بذلك فإنما ذلك يكون على سبيل الاستثناء فقط، فليس المانح له الالتزام في ادارته إلاّ معاوناً للدولة أو نائباً عنها في القيام بوظيفتها، وأن هذه الإنابة لا تعني تنازل الدولة أو تخليها عن المرفق، لذلك فإن شكل الامتياز ينشئ في أهم شروطه مركزاً لائحياً يتضمن تحويل صاحب الامتياز حقوق مستمدة من السلطة العامة، أما المركز التعاقدية فيعد تابعاً له ولا يحول دون صدور قرارات لائحية تنقرر باتفاق مانح التفويض والملتمزم، لكن ذلك لا يجعل الدولة تتنازل عن حقها في تعديل المركز التعاقدية.

ثانياً: الإيجار *affermage*: نكون أمام شكل الإيجار عندما تكون منشآت المرفق العام موجودة قبل إبرام العقد ويتولى المفوض له بعض أعمال الصيانة والتجهيزات فقط، وعرفت المادة 54 من المرسوم التنفيذي السابق الذكر الإيجار بأنه الشكل الذي تعهد بمقتضاه السلطة المفوضة للمفوض

¹ المادة 210 ف 2 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر تقابلها المادة 53 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر.

له تسيير مرفق عام وصيانته مقابل إتاوة سنوية يدفعها لها، ويتصرف المفوض له حينئذ لحسابه وعلى مسؤوليته، بمعنى يتحمل كل الأخطار مع رقابة جزئية للسلطة المفوضة، ويتلقى المفوض له المقابل المالي لقاء استغلال المرفق من خلال تحصيل الأتاوى من مستعملي المرفق¹.

ثالثا: الوكالة المحفزة *la régie intéressée*: يعد هذا الشكل طريقة من طرق تسيير المرفق العام، وتوكل من خلاله السلطة المفوضة التي أنشأت المرفق العام تسيير وصيانة المرفق العام لأحد الأشخاص المعنوية العامة أو الخاصة ويتولى المفوض له استغلال المرفق لحساب السلطة المفوضة ويحصل لحسابها الإتاوات وينفذ النفقات ويتلقى المقابل المالي من السلطة المفوضة، أما مخاطر استغلال المرفق فتتحملها السلطة المفوضة ولا يتحمل المفوض له إلا جزء منها²، في هذا الشكل من التفويض تحتفظ السلطة المفوضة بإدارة المرفق وتمارس رقابة كلية على المفوض له، ولقد عرّف المشرع الوكالة المحفزة في المادة 55 من المرسوم التنفيذي الآنف الذكر³.

رابعا: التسيير *la gérance*: من الناحية الكلاسيكية يعتبر التسيير من عقود تفويض تسيير المرفق العام في فرنسا، رغم إنكار هذا الطابع من قبل العديد من الفقهاء الذين يعتبرونه عقد خدمات أكثر منه عقد استغلال⁴، وذلك بالنظر إلى المقابل المالي الذي يتقاضاه المسير جزافي لا يرتبط بنتائج استغلال المرفق، وعرّفت المادة 56 من المرسوم التنفيذي التسيير بأنه الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته بدون أي خطر يتحمله المفوض له⁵.

¹ المادة 210 ف 3 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر تقابلها المادة 54 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر.

² ضريفي نادية، المرجع السابق، ص 157 و 158.

³ المادة 210 ف 4 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر تقابلها المادة 55 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر.

⁴ ضريفي نادية، المرجع السابق، ص 160.

⁵ تقابلها المادة 210 ف 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السابق الذكر.

خاتمة:

ظهر التسيير الكلاسيكي للمرافق العامة عن طريق الدولة والهيئات المحلية ليساير مرحلة معينة اتسمت بتدخل الدولة في الحياة الاقتصادية، وهو أقدم الطرق تسيير عبرها المرافق العامة بطريقة مباشرة، لكن مع تطور حاجيات الأفراد كماً ونوعاً حتم ذلك على الدولة إيجاد طرق جديدة تضمن من خلالها الاحتفاظ بالمرافق العامة لكن مع إعطائها قدراً معيناً من الاستقلالية والتخصص، وذلك عن طريق أحداث مؤسسات عمومية منحتها شخصية معنوية واستقلال مالي وإداري تجاه السلطة العامة التي أحدثتها، والتي حققت رواجاً كبيراً كوسيلة فعالة لإدارة المرافق العامة، إلا أن ارتباط هذا النوع من المؤسسات بأدوات التسيير العمومي الذي يتميز بالقصور وعدم الفعالية دفع إلى عجز هذه المؤسسات عن تحقيق الأهداف المحددة من طرف الدولة لاسيما في المجال الاقتصادي.

أمام هذا الوضع لجأت الدولة إلى محاولة تدارك النقائص المسجلة وذلك بقيامها بإصلاحات شاملة قصد القضاء على الاختلالات الناجمة عن أسلوب التسيير الكلاسيكي، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال ضرورة تحول أساليب تسيير المرافق العامة من الأساليب التقليدية المباشرة إلى الأساليب الحديثة غير المباشرة، حيث بدأت بتحول مفهوم المؤسسة العامة من التقليدي الذي كان مشخصاً في المؤسسة العامة الإدارية إلى المفهوم الجديد للمؤسسة العامة وذلك بالاعتراف الصريح بالمؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري التي أصبحت تخضع من حيث المبدأ لقواعد القانون الخاص.

كما أن التحولات التي عرفتها الجزائر على غرار معظم دول العالم فرض ضرورة اللجوء إلى طرق جديدة مكملة للطرق التقليدية، وأدت هذه الإصلاحات إلى إعادة النظر في أساليب تسيير المرافق العامة وتبني أساليب حديثة تتمثل في عقود تفويضات المرافق العامة التي أثبتت نجاعتها في أغلب دول العالم كعقد الامتياز الذي أصبح الطريقة المفضلة لتسيير المرفق العام.

قائمة المراجع

I-المراجع باللغة العربية :

أولا-الكتب:

- . أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة د. محمد عرب صاصيلا، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986.
- . أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، تنظيم المرافق العامة، دراسة مقارنة، (د، ط)، الشامل للنشر والتوزيع، فلسطين، 2016.
- . بوسماح محمد أمين، المرفق العام في الجزائر، ترجمة رحال بن اعمر ورحال مولاي ادريس، (د، ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 1995.
- . بوضياف عمار، الوجيز في القانون الإداري، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- . حسن محمد عواضة، المبادئ الأساسية للقانون الإداري، دراسة مقارنة، (د، ط)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997.
- . حلمي محمود، موجز مبادئ القانون الإداري، ط 2، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، 1984.
- . خميس السيد إسماعيل، الإدارة العامة في الجزائر، (د، ط)، مطبعة النهضة، القاهرة، 1975.
- . رياض عيسى، النظام القانوني للمؤسسات الاشتراكية في الجزائر، (د، ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987.
- . سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 2، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
- . سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، (الكتاب الثاني: نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة)، ط 10، دار الفكر العربي، مصر، 1979.
- . ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، (د، ط)، دار بلقيس، الجزائر، 2010.
- . عبد الله عبد الغني بسيوني، القانون الإداري، دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.
- . عبد المعطي عساف، إدارة المشروعات العامة، (د، ط)، جبهة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

- . عدون دادي ناصر، اقتصاد المؤسسة، (د، ط)، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1998.
- . علي الطهراوي هاني، القانون الإداري: ماهية القانون الإدارية، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، (د، ط)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
- . فريجة حسين، شرح القانون الإداري، دراسة مقارنة، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- . ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، (د، ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994.
- . محمد جمال الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، ط 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2016.
- . محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، ط 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2018.
- . محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي والاشتراكي، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، (د س ن).
- . محمود محمد حافظ، نظرية المرفق العام، (د، ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.
- . نبراس محمد جاسم الأحبابي، أثر الإدارة الالكترونية في إدارة المرافق العامة، دراسة مقارنة، (د، ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018.
- . واضح رشيد، المؤسسة في التشريع الجزائري: بين النظري والتطبيق، (د، ط)، دار هومة للنشر، الجزائر، 2003.
- . وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة: المؤسسة العامة والخصخصة، (د، ط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
- ثانيا- رسائل الدكتوراه:**
- . أيت منصور كمال، عقد التسيير آلية لخصوصية المؤسسة العامة ذات الطابع الاقتصادي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- . بعلي محمد الصغير، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية، رسالة دكتوراه الدولة في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1991.
- . شحات محمد، قانون الخصوصية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة منتوري قسنطينة، 2007.

. أوكال حسين، النظام القانوني للمرفق العام الصناعي والتجاري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2018/2017.

ثالثا: النصوص القانونية:

1: الدساتير:

. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، ج ر العدد 9، صادر في أول مارس 1989.

. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر سنة 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر العدد 76، صادر في 8 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، ج ر العدد 14، الصادر في 7 مارس 2016.

2: النصوص التشريعية:

. أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم بقانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر عدد 44، صادر في 26 يونيو 2005.

. أمر رقم 95-20 مؤرخ في 17 يوليو 1995 يتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر العدد 39 الصادر في 23 يوليو 1995.

. أمر رقم 01-04 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج ر العدد 47، الصادر في 22 أوت 2001 (معدل ومتمم) بموجب أمر رقم 08-01 مؤرخ في 28 فيفري 2008، ج ر العدد 11 الصادر في 02 مارس 2008.

. قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 يناير 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر العدد 02 الصادر في 13 يناير 1988.

. قانون رقم 88-04 مؤرخ في 12 يناير 1988، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر العدد 2 الصادر في 13 يناير 1988.

. قانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، يتعلق بتنظيم علاقات العمل، ج ر العدد 17، الصادر في 25 أبريل 1990، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، ج ر العدد 68، الصادر في 25 ديسمبر 1991.

. قانون رقم 90-21 مؤرخ في 15 أوت 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج ر العدد 35، الصادر في 15 أوت 1990.

. قانون رقم 90-32 مؤرخ في 4 ديسمبر 1990 يتعلق بمجلس المحاسبة وسيره، ج ر العدد 53، صادر في 5 ديسمبر 1990.

. قانون رقم 2000-03 مؤرخ في 05 أوت سنة 2000 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر العدد رقم 48، الصادر في 06 أوت 2000 (معدل ومتمم) بموجب قانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر العدد 78، الصادر في 31 ديسمبر 2014. قانون رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر العدد 46، الصادر في 16 جويلية 2006.

. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008.

. قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37، صادر في 03 جويلية 2011.

3: النصوص التنظيمية:

. مرسوم رئاسي رقم 02-195 مؤرخ في أول يونيو 2002 يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة سونلغاز ش.ذ.أ، ج ر العدد 39، الصادر في 2 يونيو 2002.

. مرسوم رئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 24 جويلية 2002 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر العدد 52 الصادر في 28 جويلية 2002.

. مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50، صادر في 20 سبتمبر 2015.

. مرسوم تنفيذي رقم 91-475 مؤرخ في 14 ديسمبر 1991 يتضمن تغيير الطبيعة القانونية للشركة الوطنية للكهرباء والغاز إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، ج ر العدد 66، الصادر في 22 ديسمبر 1991.

. مرسوم تنفيذي رقم 94-294 مؤرخ في 25 سبتمبر 1994، يتضمن كفاءات حل وتصفية المؤسسات العمومية غير المستقلة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ج ر عدد 63 صادر في 05 أكتوبر 1994.

. مرسوم تنفيذي رقم 95-280 مؤرخ في 17 سبتمبر 1995 يتضمن القانون الأساسي للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري سونلغاز، ج ر العدد 54 الصادر في 24 سبتمبر 1995، (ملغى) بموجب مرسوم

رئاسي رقم 02-195 مؤرخ في أول يونيو 2002 يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز، المسماة "سونلغاز" ج ر العدد 39 صادر في 2 يونيو 2002.

. مرسوم تنفيذي رقم 98-258 مؤرخ في 25 غشت سنة 1998، يتضمن تحويل الديوان الوطني للأرصاد الجوية إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، ج ر العدد 63، الصادرة في 26 غشت 1998.

. مرسوم تنفيذي رقم 01-101 مؤرخ في 21 أبريل 2001 يتضمن إنشاء الجزائرية للمياه ج ر العدد 24 الصادر في 22 أبريل لسنة 2001.

. مرسوم تنفيذي رقم 01-283 مؤرخ في 24 سبتمبر 2001، يتضمن الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، ج ر العدد 55، الصادر في 26 سبتمبر 2001.

. مرسوم تنفيذي رقم 02-43 مؤرخ في 14 جانفي 2002، يتضمن إنشاء بريد الجزائر، ج ر العدد 04، الصادر في 16 يناير 2002.

. مرسوم تنفيذي رقم 06-419 مؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يتضمن تنظيم المدرسة الوطنية للإدارة وتسييرها، ج ر العدد 75، الصادرة في 26 نوفمبر 2006.

. مرسوم تنفيذي رقم 11-396 مؤرخ في 24 نوفمبر 2011 يحدد القانون الأساسي النموذجي للمؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، ج ر عدد 66، صادرة في 04 ديسمبر 2011.

. مرسوم تنفيذي رقم 11-397 مؤرخ في 24 نوفمبر 2011، يحدد القواعد الخاصة بتسيير المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، ج ر عدد 66، صادرة في 04 ديسمبر 2011.

. مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 غشت 2018، يتعلق بتقويض المرفق العام، ج ر عدد 48، صادر في 5 غشت 2018.

الوثائق:

. بوسماح محمد أمين، محاضرات في المؤسسات العمومية أقيمت على طلبية الماجستير، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، بن عكنون، 2006/2007.

II-Bibliographie en langue Française :

1-Ouvrages :

A-Livres :

- . Amel Aouij Mrad, droit des services publics, centre de recherche et l'études administratives ENA Tunis, 1998.
- . Gilles J. Guglielmi, Introduction au droit des services publics, *LGDJ*, coll. «Système», Paris, 1994.
- . POULET Nadine-LECLERC Gibot, Droit administratif des biens, Ed Bréal, Paris, 2004.

. Stéphane Braconnier, droit des services publics, presses universitaires de France, paris, 2004.

B-Articles :

. BOUZAD Idriss, L'évolution du service public face à l'État, et à la société civile en Algérie, Revue Académique de la recherche juridique, Faculté de droit et sciences politiques, Université Abderrahmane MIRA Bejaia, Volume 10, N° 03-2019, pp 865-880.

. BRAHIMI. M : Quelques Questions à la Réforme des entreprises publiques, Revue Algérienne des Sciences juridiques, politiques et économiques, n° 1, mars 1989.

. CHEVALLIER Jacks, Essai sur la notion juridique du service public, Publications de la faculté de droit d'Amiens, n° 7, pp 136-161.

. Christophe Nosbonne, l'évolution du service public : une mise en perspective des situations, Allemande, Britannique, Française et Italienne, Revue d'analyse comparée en administration publique, vol. 14 n° 1, 2007-2008, pp 23-38.

. Hélène HOEPFFNER, La délégation de service public : une notion condamnée ?, Intervention lors d'une journée d'étude de l'Observatoire SMACL le 11 décembre 2013, publiée dans la revue Lamy des collectivités Territoriales, n° 98, février 2014, pp 45-50.

. M. Menouer, l'autonomie de l'entreprise publique en Algérie : la fin de l'hégémonie Étatique, Annuaire de l'Afrique du Nord, volume 1991, p 365-399.

. Mohamed Salah, le dysfonctionnement de l'entreprise publique économique en Algérie, Revue internationale de droit comparé, n° 3-1991, pp 627-676.

. Virginie Donnier, Le droit au Service Public, reflet des obligations pesant sur les personnes publiques, revue des droits de l'homme, n° 1 du 1^{er} au 31 mai 2012, pp 393-408.

C-Thèses de doctorats :

. Amina Marneche, le statut et le rôle de l'État algérien dans l'économie : rupture et continuité, thèse de doctorat en droit en droit public, université Paris est Créteil-val de marne, Paris, année 2016-2017.

. Marie-louise Pelletier, Déclin et Mutation : l'évolution juridique de l'entreprise publique de service public, thèse de doctorat en droit, faculté de droit université LAVAL QUEBEC, 2008.

2-Sites Internet :

- . Benoît DELAUNAY, Synthèse-services publics, Lexis 360 public encyclopédie, Document consulté sur le site suivant : <http://www.lexis360public.fr> consulté le : 11/12/2019.
- . Définition et classification des services publics. Article disponible en ligne à l'adresse : <https://cours-de-droit.net/> consulté le : 15/12/2019.
- . Jean-Sébastien Pilcser, la notion de service public, revue caisse nationale d'allocation familiales : information sociale, 2010-2 n° 158, p 6. Article disponible ainsi en ligne à l'adresse : <https://www.cairn.info/revue-informations-sociales-2010-2-page-6.htm> consulté le : 25/12/2019.
- . MAHIOU Ahmed, les séquences du changement juridique en Algérie-cinquante ans de droit (1962-2012), Insaniyat, revue Algérienne d'anthropologie et de sciences sociales, n° 57-58, 2012, cet article est disponible sur le site suivant : <https://journals.openedition.org/insaniyat/13689> consulté le : 30/12/2019.
- . Nordine Grim, entreprises publiques économiques, le mythe de l'autonomie de gestion. Article publié dans le journal Algérie Eco le 17 septembre 2016, l'article est disponible sur le site suivant : <https://www.algerie-eco.com/2016/09/17entreprises-economiques-mythe-de-lautonomie-de-gestion/> consulté le : 05/01/2020.
- . Pierre TIFINE, Droit administratif français, Services publics, Revue générale du droit on line. 2013. N° 4653 : www.revuegeneraledudroit.eu/?p=4653 consulté le : 12/01/2020/

3-Documents :

- . Document de travail, leçons d'expériences de privatisation dans le cadre du développement rural, Division du développement rural (SDAR) Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture, Rome, 2006.
- . Rapport sur l'Etat de mise en œuvre du programme d'action national en matière de gouvernance en Algérie, novembre 3008, disponible en site : https://www.algerie.cz/image/pdfsrapport_gouvernance_fr.pdf consulté le : 15/01/2020.
- . Hamamda Mohamed Tahar, Privatisation des entreprises publiques en Algérie. Dans Géoéconomie 2011/1, n° 56, pp 133-157.

الفهرس

01 مقدمة

الفصل الأول

نظرية المؤسسة العامة

مقاربة قانونية

02.....

02.....المبحث الأول: مفهوم المؤسسة العامة: بين المفهوم التقليدي والجديد

02.....المطلب الأول: المفهوم التقليدي للمؤسسة العامة

03.....الفرع الأول: تعريف المؤسسة العامة (التعريف التقليدي)

الفرع الثاني: خصائص المؤسسة العامة وتمييزها عن بعض المؤسسات الأخرى المشابهة

05.....لها

05.....أولاً: خصائص المؤسسة العامة

05.....1-تمتع المؤسسة العامة بالشخصية المعنوية دعامة مهمة لاستقلاليتها

06.....2-المؤسسة العامة تقوم على مبدأ التخصص

07.....3-المؤسسة العامة تقوم على مبدأ الاستقلالية والخضوع للرقابة

09.....ثانياً: تمييز المؤسسة العامة عن بعض المؤسسات الأخرى المشابهة

09.....1-تمييز المؤسسة العامة عن المؤسسة ذات المنفعة العامة

10.....2-تمييز المؤسسة العامة بالهيئات العامة

11.....3-تمييز المؤسسة العامة بالسلطات الإدارية المستقلة

12.....المطلب الثاني: المفهوم الجديد للمؤسسة العامة

13.....الفرع الأول: أزمة مفهوم المؤسسة العمومية

الفرع الثاني: ظهور المؤسسة العامة الصناعية والتجارية كمفهوم جديد للمؤسسة العامة

14.....

15.....أولاً-أوجه التشابه بين المؤسستين

- 16.....ثانيا-أوجه الاختلاف بين المؤسستين
- 17.....المبحث الثاني: النظام القانوني للمؤسسات العامة
- 18.....المطلب الأول: النظام القانوني للمؤسسة العمومية الإدارية (EPA)
- 18.....الفرع الأول: خصوصية النظام القانوني للمؤسسة العمومية الإدارية
- 19.....أولا: تكييف الأعمال التي تصدر عن المؤسسة العامة الإدارية
- 20.....ثانيا: تكييف طبيعة الأموال المتعلقة بالمؤسسة العامة الإدارية
- 21.....الفرع الثاني: خضوع المؤسسة العمومية الإدارية في علاقاتها لقواعد القانون العام
- 21.....أولا-علاقات المؤسسة العامة الإدارية بالشخص العام المسؤول عنه (الوصاية)
- 22.....1-رقابة الوزير الوصي المختص على المؤسسات العامة الإدارية
- 23.....2-رقابة الوزير المكلف بالمالية لمالية المؤسسات العامة الإدارية
- 24.....ثانيا-علاقات المؤسسة العامة الإدارية بمستخدميها
- 25.....ثالثا-علاقات المؤسسة العامة الإدارية بالمنتفعين من خدماتها
- المطلب الثاني: النظام القانوني للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري (EPIC)
- 25.....
- الفرع الأول: التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري
- 26.....
- 27.....أولا: تحديد الإطار القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية
- 28.....1-المفهوم الواسع للمؤسسة العمومية الاقتصادية
- 28.....1-1-التعريف السلبي للمؤسسة العمومية الاقتصادية
- 29.....1-2-1-التعريف الإيجابي للمؤسسة العمومية الاقتصادية
- 29.....1-2-2-1-التعريف الإيجابي الموسع للمؤسسة العمومية الاقتصادية
- 30.....2-2-2-1-التعريف الفقهي الموسع للمؤسسة العمومية الاقتصادية
- 31.....2-المفهوم الضيق للمؤسسة العمومية الاقتصادية
- ثانيا: أوجه التشابه والاختلاف بين المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري والمؤسسة العمومية الاقتصادية
- 32.....
- 1-أوجه التشابه بين المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري والمؤسسة العمومية

- الاقتصادية 32.....
- 2-أوجه الاختلاف بين المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري والمؤسسة العمومية الاقتصادية 34.....
- الفرع الثاني: ازدواجية النظام القانوني للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.... 35
- أولاً: خصوصية قواعد التنظيم الداخلي للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري..... 35.....
- 1-طرق التنظيم والإدارة 36.....
- 1-1مجلس الإدارة هيئة تداولية 36.....
- 1-2-الرئيس المدير العام أو المدير العام: هيئة تنفيذية 37.....
- 2-طبيعة النظام المالي والمحاسبي 38.....
- ثانياً: خصوصية العلاقات التعاقدية للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري..... 40.....
- 1-المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري هي تاجرة في علاقاتها مع الغير..... 40.....
- 2-خضوع المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لقواعد القانون العام في مجال إبرام الصفقات العمومية 42.....

الفصل الثاني

نظرية المرفق العام

مقاربة قانونية

- 44.....
- المبحث الأول: نظرية المرفق العام كأساس للقانون الإداري 44.....
- المطلب الأول: مفهوم وتطور فكرة المرفق العام 45.....
- الفرع الأول: تحديد معنى فكرة المرفق العام 45.....
- أولاً-تعريف المرفق العام: أي صعوبة في تعريف المرفق العام؟ 45.....
- 1-المعيار العضوي: ربط مفهوم المرفق العام بشخص عام إداري 45.....
- 2-المعيار المادي: ربط مفهوم المرفق بكل نشاط ذا منفعة عامة 46.....
- 3-هيمنة المعيار العضوي في ميدان الاختصاص القضائي 48.....

- ثانيا- عناصر المرفق العام: عناصر أساسية في تحديد فكرة المرفق العام 49
- 1- المرفق العام نشاط منظم 49
- 2- المرفق العام يستهدف تحقيق النفع العام 50
- 3- المرفق العام تابع عضويا للسلطة العامة 51
- أ- ارتباط المرفق العام بالإدارة بصورة مباشرة 51
- ب- ارتباط المرفق العام بالإدارة بصورة غير مباشرة 52
- ثالثا: المبادئ الأساسية (القوانين) التي تحكم المرفق العام 52
- 1- مبدأ المساواة أمام المرفق العام 53
- 2- مبدأ استمرارية المرفق في تقديم الخدمة 54
- 3- مبدأ التكيف الدائم للمرفق العام 55
- الفرع الثاني: تطور فكرة المرفق العام في الجزائر: تطور بطيء للفكرة 56
- أولا- تطور فكرة المرفق العام في الخطاب السياسي 56
- ثانيا- تطور فكرة المرفق العام في النصوص القانونية 57
- المطلب الثاني: النظام القانوني للمرافق العامة 58
- الفرع الأول: تصنيف المرافق العمومية: تعدد في المرافق واشتراكها في وصفها كذلك 58
- 1- أصل التمييز بين المرفق العام الإداري والمرافق العامة الصناعية والتجارية 58
- 2- الهدف والغاية من التفرقة بين الصنفين 59
- 3- المعيار المحدد لتصنيف المرفق العام الإداري أو الصناعي والتجاري 60
- 4- طرق (إجراءات) التمييز بين المرفق العام الإداري والمرافق العامة الصناعية والتجارية 60
- أ- التمييز (التكييف) عن طريق النصوص القانونية 61
- ب- التمييز (التكييف) بالاعتماد على معيار السوابق القضائية 61
- ج- المرافق العامة الاجتماعية 64
- الفرع الثاني: قواعد إنشاء وإزالة المرافق العامة 64
- أولاً- السلطة المختصة بإنشاء المرافق العامة على المستوى الوطني 65
- ثانياً- السلطة المختصة بإحداث المرافق العامة على المستوى المحلي 68
- المبحث الثاني: طرق إدارة المرافق العامة: من الإدارة المباشرة إلى الإدارة المفوضة 70

70.....	المطلب الأول: الإدارة المباشرة للمرفق العام (طريقة تسيير كلاسيكية)
71.....	الفرع الأول: أسلوب التسيير المباشر المشخص للمرفق العام
71.....	أولا-التسيير المباشر للمرفق العام من قبل الدولة
72.....	ثانيا: التسيير المباشر للمرفق العام من قبل الهيئات المحلية
74.....	الفرع الثاني: أسلوب التسيير المتخصص عن طريق المؤسسة العامة
76.....	المطلب الثاني: الإدارة غير المباشرة للمرفق العام (طريقة التفويض كأسلوب حديث)
77.....	الفرع الأول: تأثير التطور التشريعي والتنظيمي على الخيارات التعاقدية
77.....	أولا: تكريس محتشم لأسلوب تفويض تسيير المرفق العام في الجزائر
77.....	ثانيا: تحديد معنى أسلوب تفويض تسيير المرفق العام
79.....	ثالثا: خصائص أسلوب تفويض تسيير المرفق العام
81.....	الفرع الثاني: أشكال أسلوب تفويض تسيير المرفق العام في الجزائر
81.....	أولا: شكل الامتياز
82.....	ثانيا: شكل الايجار
83.....	ثالثا: شكل الوكالة المحفزة
83.....	رابعا: شكل التسيير
84.....	خاتمة
85.....	قائمة المراجع
92.....	فهرس