المحاضرة السادسة في مقياس قانون المرافق العامة

11 الطرق الخاصة التقليدية لإدارة المرافق العامة

تتمثل الطرق الخاصة في إدارة المرافق العامة عموما في مساهمة ومشاركة أشخاص القانون الخاص (طبيعي أو معنوي) في تسيير وإدارة المرافق العامة أو ما يصطلح عليه بالشراكة بين القطاع العام والخاص، وهما طريقتين تقليدية وأخرى حديثة أو جديدة في الجزائري، تتمثل الطرق التقليدية في طريقتين هما الامتياز والاقتصاد المختلط (الشراكة).

1- أسلوب التزام المرافق العامة (عقود الامتياز)

بمقتضى هذه الطريقة تتعاقد الإدارة مع فرد أو شركة لإدارة واستغلال مرفق من المرافق العامة الاقتصادية لمدة محددة بأمواله وعماله وأدواته وعلى مسئوليته مقابل التصريح له بالحصول على الرسوم من المنتفعين بخدمات المرفق؛ وفق عقد إداري يسمى بعقد التزام المرافق العامة أو عقد الامتياز.

كما يقصد به أن تعهد الإدارة ممثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية إلى أحد الأفراد (أشخاص القانون الخاص)، بإدارة مرفق اقتصادي واستغلاله لمدة محدودة، وذلك عن طريق عمال وأموال يقدمها الملتزم، وعلى مسؤوليته، وفي مقابل ذلك يتقاضى رسوما يدفعها كل من انتفع بخدمات المرفق.

وقد اعتبر القضاء الإداري عقد الامتياز بأنه عقد إداري من نوع خاص موضوعه إدارة مرفق عام يتعهد بمقتضاه الملتزم وعلى نفقته وتحت مسؤوليته، وبتكليف من الدولة أو أحد هيئاتها بالقيام بنشاط معين وخدمة محددة ، والحصول على مقابل من المنتفعين.

الطبيعة القانونية لعقد الامتياز:

استقر القضاء والفقه على اعتبار عقد الالتزام عملا قانونيا مركبا يشمل على نوعين من النصوص، الأول منه يتعلق بتنظيم المرفق العام وبسيره أو ما يسمى بالبنود اللائحية أو التنظيمية تتعلق بتنظيم المرفق وسيره ويشترط فيها أن تكون مطابقة لدفتر الشروط النموذجي، كما تملك الإدارة وحدها تعديل هذه النصوص وفقا لحاجة المرفق وما على الملتزم إلا قبولها وإبرام عقد الامتياز أو الرفض.

أما النوع الثاني من النصوص فيسمى بالنصوص أو الشروط التعاقدية التي تحكمها قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين"، ومنها ما يتعلق بتحديد مدة الالتزام والالتزامات المالية بين المتعاقدين ولا تتعدى ذلك لتشمل أسلوب تقديم الخدمات للمنتفعين، وهو الرأي الذي استقر عليه أغلب الفقهاء.

وقد ذهب البعض إلى القول أن امتياز أو التزام المرفق العمومي هو عمل انفرادي من جانب السلطة بمقتضاه تقديم ترخيص للملتزم للقيام بنشاط معين بعد قبوله للشروط التي تحددها الإدارة ولقد انتقد هذا الاتجاه كونه يتجاهل المركز القانوني للملتزم (الطرف الممتاز)، ويهتم أكثر بالمركز القانوني للإدارة صاحبة الامتياز وركز فقط على تمكن الإدارة في وضع الشروط أو تعديلها أو إنهاء الرابطة التعاقدية.

وعلى أي حال فإن المرفق العام الذي يدار بهذا الأسلوب يتمتع بذات امتيازات المرافق العامة الأخرى كونه يهدف إلى تحقيق النفع العام، فهو يخضع لنفس المبادئ الأساسية الضابطة لسير المرافق العامة وهي مبدأ إقرار سير المرافق بانتظام واطراد ومبدأ قابلية المرفق للتعديل ومبدأ المساواة في الانتفاع بخدمات المرفق، كما يتمتع الملتزم ببعض امتيازات السلطة العامة كحق شغل الأملاك العامة أو الدومين العام وطلب نزع الملكية للمنفعة العامة.

هذا ويتميز عقد الامتياز بأنه يتضمن أركانا خاصة تميزه عن غيره من العقود الإدارية يتمثل أطرافه في الإدارة العامة صاحبة الامتياز وصاحبة المرفق العام محل الامتياز الطرف الأول، والثاني هو الأفراد أو الشركات.. أو ما يسمى بالملتزم من جهة أخرى ينصب عقد الامتياز (الالتزام) على إدارة مرفق عام عادة ما يكون اقتصاديا، فلا تعهد الإدارة لأحد الخواص بإدارة وتسيير مرفق عمومي ذو طابع إداري، لأن ذلك يشكل خطورة تمتد لفئة المنتفعين الذين يجب أن يحضوا بحماية الدولة.

يتم نقل إدارة المرفق العمومي من الإدارة إلى احد الخواص بموجب وثيقة رسمية على شكل عقد إداري تتضمن جميع الأحكام المتعلقة بالمرفق، وهي الأحكام التي وضعتها الإدارة بإرادتها المنفردة، ويجب على الملتزم التقيد بها إذا رضي التعاقد مع الدولة أو الولاية أو البلدية.

***آثار الالتزام أو عقد الامتياز :**

– من يعمل في المرفق الذي يدار بهذا الأسلوب لا يعد موظفا عاما بل يخضع في علاقته بالملتزم لاحكام القانون الخاص.

– تمارس الإدارة في مواجهة الملتزم سلطة الرقابة والإشراف على ممارسة عمله وفقا لشروط العقد والقواعد الأساسية لسير المرافق العامة، على أن لا تصل سلطة الإدارة في الرقابة حدا يغير من طبيعة الالتزام، وتعديل جوهره أو أن تحل محل الملتزم في إدارة المرفق وإلا خرج عقد الالتزام عن مضمونه وتغير استغلال المرفق إلى الإدارة المباشرة.

– تملك الإدارة إنهاء عقد الالتزام قبل مدته بقرار إداري ولو لم يصدر أي خطأ من الملتزم وقد يكون الاسترداد بموجب قانون ،حيث تلجأ الإدارة إلى المشرع لإصدار قانون باسترداد المرفق وإنهاء الالتزام وهو ما يحصل غالبا عند التأميم، وفي الحالتين للملتزم الحق في المطالبة بالتعويض.

– يكون للملتزم بإدارة للمرفق العام وتسييره حق الحصول على المقابل المالي المتمثل بالرسوم التي يتقاضاها نظير الخدمات التي يقدمها للمنتفعين كما له الحق في طلب الإعفاء من الرسوم الجمركية ومنع الأفراد من مزاولة النشاط الذي يؤديه المرفق.

2 – **أسلوب الاستغلال المختلط (الاقتصاد المختلط)**

يقوم هذا الأسلوب على أساس اشتراك الدولة أو أحد الأشخاص العامة مع الافراد في إدارة مرفق عام، ويتخذ هذا الاشتراك صورة شركة مساهمة تكتتب الدولة في جانب من أسهمها على أن يساهم الأفراد في الاكتتاب بالجزء الأخر.

تخضع هذه الشركة إلى أحكام القانون التجاري مع احتفاظ السلطة العامة بوصفها ممثلة للمصلحة العامة؛ بالحق في تعيين بعض أعضاء مجلس الإدارة وأن يكون الرأي الأعلى لها في هذا المجلس بناء على الرقابة التي تمارسها الدولة أو الشخص العام المشارك في هذه الشركة على أعمالها وحساباتها، وتكون إدارة المرفق إدارة مختلطة من ممثلي الإدارة وتوفر هذه الطريقة نوع من التعاون بين الأفراد والسلطة العامة في سبيل الوصول إلى إدارة ناضجة وربح معقول .

وقد انتشرت شركات الاقتصاد المختلط في كثير من الدول الأوربية كوسيلة لإدارة المرافق العامة ذات الطابع الاقتصادي، لا سيما فرنسا في إدارة مرافق النقل والطاقة لما يحققه هذا الأسلوب من فائدة تتمثل في تخليص المرافق العامة من التعقيدات والإجراءات الإدارية التي تظهر في أسلوب الاستغلال المباشر، كما أنه يخفف العبء عن السلطة العامة ويتيح لها التفرغ لإدارة المرافق العامة القومية ويساهم في توظيف رأس المال الخاص لما يخدم التنمية الاقتصادية .

حالات اللجوء إلى طريقة الاقتصاد المختلط

يتم اللجوء إلى طريقة الاقتصاد المختلط لإدارة المرافق العامة في الحالات الآتية :

– يمكن اللجوء إليه بعد ظهور عيوب في أسلوب الاستغلال المباشر الناتج عن بطء وتعقيد الإجراءات وعدم ملاءمتها لقواعد السوق وأحكام المنافسة، أو في حالة إتباع سياسة اقتصادية واجتماعية تستلزم توجيه نشاط اقتصادي معين يتولاه القطاع الخاص، حيث يتم تدخل الدولة عن طريق حصولها وامتلاكها لجزء من رأس مال الشركة فتمارس عليها نوعا من الرقابة الداخلية، أما في حالة ملكيتها لغالبية رأس المال فإنها تقوم بتوجيه نشاطها، وفي هذه الحالة يشترط أن يكون المرفق موجود مسبقا ثم يتم توجيه إدارته إلى أسلوب الاقتصاد المختلط.

– التوجه المبدئي والمباشر إلى إنشاء شركات الاقتصاد المختلط برغبة من الدولة، فتلجأ لإنشاء هذا النوع من الشركات المختلطة كون القطاع الاقتصادي يتطلب إعمالا للآليات القانونية للقطاع الخاص لأنها الأكثر تناسبا (هنا يقترن إنشاء المرفق العمومي بإنشاء شركة الاقتصاد المختلط التي تتكفل بإدارتها).

– اللجوء إلى أسلوب الاقتصاد المختلط بعد فشل أسلوب عقد الامتياز في إدارة مرفق عمومي معين في حال أصبح الملتزم غير قادر على إدارة وتسيير المرفق العام بمفرده فيتم الاتفاق للتحول من أسلوب الامتياز إلى أسلوب الاقتصاد المختلط أو الاستغلال المختلط للمرفق العمومي.