

مركز الدراسات في الدكتوراه

كلية الحقوق

سلالة

بحث أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام حول موضوع:

تدبير المرافق العمومية بين القطاعين العام والخاص
بالمغرب

(من التدبير المفوض نموذجاً)

الأستاذ المؤطر:

د. سعيد جفري

من إنجاز الطالب:

المصطفى المصباحي

لجنة المناقشة:

- | | |
|--|------------------------|
| أستاذ مؤهل بكلية الحقوق / سطات رئيساً ومشرفاً. | الدكتور سعيد جفري : |
| أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق / سطات عضواً. | الدكتور رشيد السعيد : |
| أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق / الدار البيضاء عضواً. | الدكتور المعطي لامي : |
| أستاذة مؤهلة بكلية الحقوق / سطات عضواً. | الدكتورة حنان بنقاسم : |

السنة الجامعية: 2012/2013

شكر خاص

أَتَقَدِّمُ بالشكر الجزيل إلى أستاذي ومؤطري الدكتور سعيد جفري الذي سهر على تاطير هذا البحث من خلال توجيهاته البيداغوجية والمنهجية، وعلى هامش الحرية الذي وافاني به، وعلى رحابة صدره وسعة خاطره بما بذله من مجهودات جبارة في سبيل إنجاز هذا البحث المتواضع. فله مني كل الشكر والتقدير والامتنان والاحترام والعرفان، جزاه الله خير الجزاء.

وأشكر جميع أساتذتي في وحدة تدبير الإدارة المحلية على حرصهم على البحث العلمي والتحصيل، وعلى رأسهم الأستاذ الدكتور رشيد السعيد.

كما أجدد شكري إلى كل أساتذتي أعضاء لجنة المناقشة على تحملهم عناء المراجعة والتقييم، فبملاحظاتهم وانتقاداتهم يغتنى البحث ويكتمل.

وأشكر الأستاذ الجليل الدكتور محمد الطالب على توجيهاته النيرة وعلى دعمه واستقباله الحار كلما توجهت صوب مقر ملحقة وزارة الداخلية في سبيل إنجاز هذا البحث.

وختاماً أشكر جميع الجهات والمصالح التي ساهمت في إنجاز هذا البحث وأخص بالذكر مديرية الوكالات والمصالح ذات الامتياز بوزارة الداخلية، التي وافتنا بمعطيات وأرقام تتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية.

مقدمة عامة

إن عملية تحديث الدولة تجد مركزاتها في مرافقها العامة، من هنا تأتي صوابية العلاقة الديالكتيكية بين المرفق العام والمجتمع، المعبر عنها بأن كل تحديث في المرافق العامة هو تحديث للمجتمع نفسه. وإذا كانت الأزمات الاقتصادية والمالية والحاجة الاجتماعية، شكلت سببا لتدخل الدولة في المجال الاقتصادي واحتكارها مهمة النهوض بالمرافق العامة، إلا أنه بالمقابل أيضا فإن الأزمات نفسها شكلت العامل الدافع في خروج الدولة من سياسة احتكارها الأحادي لقطاعها العام، وتوجيهها نحو الشراكة مع القطاع الخاص في إدارة واستثمار مرافقها العامة، تحت تعبير قديم التطبيق وحديث المظهر وهو التفويض في تدبير المرافق العامة.

تعد سنوات التسعينات مرحلة التحولات الكبرى في المغرب خاصة على مستوى تدبير الشأن العام المحلي والوطني، إذ سيتم البدء في التطبيق لمقتضيات الخصوصية، والذي عمل على إدخال ثقافة جديدة في المغرب ستفتح باب التفكير في صياغة أساليب وطرق جديدة في تسيير المرافق العمومية خاصة المحلية منها، وبذلك تم الأخذ بطريقة التدبير المفوض.

وتعتبر المرافق العمومية المحلية إحدى الوسائل القانونية التي يمكن للمجالس الجماعية أن تتدخل بواسطتها لتلبية حاجيات السكان من الخدمات الاقتصادية والاجتماعية. وإذا كان الميثاق الجماعي لسنة 1976، قد خول للجماعات مسؤولية إحداث وتدبير المرافق المحلية، إلا أن الممارسة ظلت محدودة ومقتصرة على ميادين معينة في هذا المجال، وبالتالي فإن تدبيرها ظل ثانويا، لكن الميثاق الجماعي لسنة 2002 والقانون رقم 17/08 لسنة 2009، منح المجالس الجماعية حرية التقرير في إحداث المرافق العمومية داخل دائرة اختصاصها الترابي في مجموعة من القطاعات الحيوية، وترك لها أيضا حرية التقرير في طرق تدبيرها، بهدف تقديم الخدمات المحلية وتوفير الحاجة الاجتماعية.

إن المرافق الصناعية والتجارية يستند مفهومها إلى تحقيق هامش الربح، الأمر الذي سيدعم دور الجماعة المقاول في صنع القرار الاقتصادي المحلي، خصوصا وأن المشرع المغربي

أتاح لها إحداث عدة أشكال لتدبير المرافق المحلية السياحية والتجارية والصناعية، التي بواسطتها يمكن التحكم في الدورة الاقتصادية المحلية.

فالتصور الجديد لتدبير المرافق العمومية المحلية، لا يكمن في التنبني لأساليب واليات التدبير لدى القطاع الخاص فقط، بل يكمن في الرؤية الإستراتيجية للمسيرين المحليين لخلق إطار تكاملي أكثر تجاوبا مع المستثمرين- أي الخواص- من خلال التدبير المفوض لبعض المرافق الاقتصادية، وهذا الأسلوب أصبح مفضلا لدى الكثير من الجماعات المحلية، لكونه يجعل الجماعة تتوفر على مرافق في مستوى تلك التي تتوفر عليها المدن العالمية، مع تقويتها في جلب الاستثمارات والسياحة وتحسين جودة الخدمات المقدمة من جهة، وإشراك القطاع الخاص في تدبير المرافق الجماعية من جهة أخرى¹.

ولعل اختيارنا لموضوع سياسة التدبير المفوض بالمغرب لم يكن اختيارا اعتباطيا أو عفويا، وإنما كان اختيارا دقيقا أملتة عدة اعتبارات منها ما هو ذاتي، ومنها ما هو موضوعي.

فبالنسبة للاعتبار الذاتي، يتمثل في مدى اهتماماتنا الشخصية بإشكالية التنمية المحلية عموما، والبحث في مسبباتها - الذاتية والموضوعية- وتداعياتها المختلفة التي أضرت بال مسار التنموي، لهذا كان لزاما البحث في طريقة نتجاوز بها النظرية الضيقة والتقليدية لتسيير المرافق العامة المحلية، إلى نظرية عصرية تتخذ من المقتربات التدبيرية الحديثة والمقومات النوعية لها مرجعا مؤسسا لتدبير مقاولاتي فعال، وإيماننا منا بأن مسألة تدبير المرافق العامة المحلية لها علاقة وطيدة بالتنمية المحلية على المستوى الاقتصادي والاجتماعي على وجه الخصوص.

أما الاعتبار الموضوعية، فهي تتجلى في كون أسلوب التدبير المفوض أصبح وسيلة تلجأ إليها الجماعات المحلية لترشيد وعقلنة المصاريف المرتبطة بالتسيير، وتوظيف الرأسمال الخاص كحل لمحدودية الإمكانيات المالية للجماعات المحلية، وكونه أسلوبا أصبح يحظى بأهمية خاصة نظرا لحجم الدور المنوط به والموكول إليه، من خلال إنجاز برامج هامة للاستثمار من شأنها تحسين نوعية الخدمات المقدمة للمواطنين، ثم حماية البيئة بطريقة سليمة.

¹ - بهيجة هسك: "الجماعة المقاول بالمغرب (الأسس، المقومات والرهانات)"، سلسلة اللامركزية والإدارة المحلية، مطبعة طوب بريس العدد 05، الطبعة الأولى 2010، ص: 22.

وعموما يمكن تقسيم هذه الاعتبارات إلى عاملين: أحدهما خارجي والآخر داخلي، بالنسبة للعامل الخارجي فلا يخفى أن العولمة أصبحت قدرا لا مفر منه، وأنه ينبغي التعامل مع هذا المعطى الذي يكرس يوما عن آخر بقدر كبير من اليقظة والحكمة، ولعل الأحداث المتصارعة التي يعرفها العالم في مختلف المجالات وعلى شتى الأصعدة أكبر دليل على هذا الواقع الجدي، وفي هذا السياق تشكل الأزمة المالية العالمية وما ترتب عنها من كساد اقتصادي صورة واضحة لا لبس فيها في هذا المجال، ذلك أن هذه الأخيرة ما إن ظهرت في الولايات المتحدة الأمريكية حتى انتشرت لتشمل شرايين اقتصاديات باقي الدول ومنها المغرب، وما انتكاسة قطاعي النسيج والسياحة إلا مؤشرات عن هذه الأزمة التي أصبح التحكم في تداعياتها أمرا صعب المنال على الأقل في الوقت الراهن، وبالتالي ضرورة امتثال المغرب كبلد ثالثي لاشتراطية المنظمات المالية والدول المانحة، وتبنيه لإصلاحات تروم الخصوصية والتحرير المالي والتجاري وتخلي الدولة، ثم مسايرة المرافق العمومية الشبكية لمستوى المعايير الدولية، والانفتاح على الاستثمارات الخارجية.

أما العامل الداخلي فيتمثل في النمو الديمغرافي الذي عرفته المدن المغربية - خصوصا المدن الكبرى- طيلة العقود الأخيرة، وما صاحبه من تجدد في متطلبات الساكنة الطامحة إلى تحسين ظروفها ومستوياتها المعيشية، مع عدم مواكبة الدولة لهذا التطور وما نتج عن هذا الوضع من آثار سلبية على مستوى ارتفاع نسبة البطالة والهجرة القروية، وارتفاع تكاليف العيش وضعف القدرة الشرائية لفئات عريضة من المجتمع.

فمرافق التطهير السائل وتوزيع الماء والكهرباء وتدبير النفايات الصلبة ثم مرفق النقل الحضري، لم تعد تستجيب لتطلعات وحاجيات المدينة المغربية، حيث ضعف شبكة التغطية والارتجالية في التسيير وتدني مستوى الخدمات، الناتج عن عجز بعض الجماعات عن تأمين استمرارية هذه المرافق عن طريق الوكالات المستقلة، حيث كان لهذا الوضع تأثير على الخدمات المقدمة، وأحدث خلا في معادلة العرض والطلب، وحصول تفاوت بين متطلبات التنمية المحلية والمرافق الشبكية من توزيع للماء الصالح للشرب والكهرباء وتصريف المياه والنقل وجمع النفايات. وأمام هذا التزايد السكاني، أصبح لزاما على الدولة المغربية البحث عن حلول لهذه الإشكالية عن طريق تشجيع الاستثمار وإشراك القطاع الخاص في تسيير بعض

المرافق العمومية، مقابل احتفاظ القطاع العام بوضع ضمانات لمستخدمي المرافق العمومية ومراقبة تدبيرها، تحقيقا للأمن الاجتماعي وللحفاظ على المصلحة العامة. وهناك عوامل أخرى ذات طبيعة اقتصادية كانت وراء تبني أسلوب التدبير المفوض، والمتمثلة في كونه مبدئيا يوفر الأعباء على الخزينة العامة، ويشكل وسيلة إضافية لتمويل استثمارات الدولة وبنياتها التحتية.

إن تأثير سياسة الخصخصة التي لجأت إليها الدولة مع مطلع التسعينات من القرن الماضي، بتفويتها ونقلها لتسيير بعض المرافق العمومية إلى القطاع الخاص بشكل نهائي، امتد إلى المرافق العامة المحلية بمنحها أسلوب التدبير المفوض للخواص، إلا أن الجماعات المحلية لم تصل بعد إلى هذه المرحلة. فتفويت بعض الجماعات الترابية لمرافقها العمومية إلى الخواص له عدة فوائد اقتصادية، وفي مقدمتها الاستفادة من الرساميل العالمية، تحريك الدورة الاقتصادية المحلية وتجهيز البنيات التحتية. كما أن البحث عن الجودة بمعايير ومواصفات عالمية للخدمات العمومية المحلية، دفع بالجماعات المحلية إلى البحث عن أسلوب جديد يزيد من إنتاجية المرافق العامة المحلية وتحديثها، انطلاقا من أسلوب التدبير المفوض.

وعلى الرغم من حداثة استعمال هذا المفهوم، حيث استعمل لأول مرة في التشريع الفرنسي في قانون 06 فبراير 1992 الخاص بالإدارة اللامركزية للجمهورية، فقد عرف انتشارا واسعا وإقبالا متزايدا من طرف الجماعات المحلية، إلا أن التجربة المغربية لم تتجاوز عقدا ونصف تقريبا على دخول مسلسل التدبير المفوض، ومع ذلك يؤكد بعض الباحثين أن البدايات الأولية لهذا الأسلوب تعود لقرن من الزمن، فهو نتيجة لتطور تاريخي عرفه المغرب منذ عهد اتفاقية الجزيرة الخضراء لسنة 1906، التي فرضت على الدولة المغربية فتح مرافقها العامة أمام الشركات الاستعمارية، وبذلك فإن تدبير المرافق العمومية عرف سيرورة تاريخية، ومر بأشكال متعددة من طرق التسيير كان آخرها أسلوب التدبير المفوض، ويشكل هذا الأخير أحد أوجه الشراكة بين القطاعين العام والخاص لأجل خلق إطار للتعامل بين الجماعات الترابية والقطاع الخاص بما يخدم سياسة الاستثمار.

لقد أصبحت قدرة أي اقتصاد على المنافسة تقاس بمدى توفر واتساع شبكات المرافق العامة التي تتوفر عليها الدولة، وجودة الخدمات التي تقدمها هذه المرافق، نظرا لما تشهده الدول من تطور سريع في هذا المجال، فهي تعد الركيزة الأساسية للتنمية محليا ووطنيا، ليس فقط في

المجال الإداري، وإنما في المجالين الاقتصادي والاجتماعي. ولهذا، فقد حظي هاجس تطويرها والرفع من مردوديتها باهتمام كبير، خاصة مع تنامي الاتجاه نحو العولمة والاندماج في بنية الاقتصاد العالمي، وهو ما أصبح معه من اللازم إعادة النظر في وظيفة هذه المؤسسات، وضبط قواعد اشتغالها وتنظيمها، والبحث في المسؤولية الناتجة عن تأديتها لمهامها في ظل ارتفاع سقف المطالب، بمراعاة مبادئ الشفافية وحسن التدبير، لمواجهة مشاكل التنمية التي ازدادت حدة في عالم تضغط العولمة على اقتصاده بقوة.

وبالقائنا نظرة على جل العقود التي تم إبرامها بين الجماعات الترابية والشركات الأجنبية المفوض لها تدبير أحد المرافق العامة المحلية، نجد أغلب الميادين موضوع التدبير المفوض تنصب على القطاعات التالية:

* توزيع الماء والكهرباء،

* التطهير السائل،

* النقل الحضري،

* قطاع النظافة،

* استغلال أماكن وقوف السيارات.

وكان أول عقد للتدبير المفوض هو الذي تم إبرامه بين مجلس المجموعة الحضرية للدار البيضاء مع ممثلي الشركة الفرنسية "LYDEC" سنة 1997، وبمقتضى هذا العقد تقوم الشركة المفوض لها باستغلال توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل في جميع تراب ولاية الدار البيضاء الكبرى، وذلك مدة 30 سنة، مقابل مبلغ مالي قدره 30 مليار درهم موزعة على ثلاث قطاعات رئيسية وهي¹:

- الأول: يخص الماء الصالح للشرب بمبلغ 05 ملايين درهم.

- الثاني: يتعلق بتوزيع الكهرباء رصد له مبلغ 05 ملايين درهم.

¹ - سعيد نكاوي: "التدبير المفوض في المغرب على ضوء القانون رقم 54/05"، دار الأفاق المغربية للنشر والتوزيع، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة 2010، ص: 22.

- الثالث: بهم مجال التطهير السائل خصص له مبلغ 16 مليار درهم.

وعلى غرار مدينة الدار البيضاء فقد وقعت المجموعة الحضرية للرباط سلا، الصخيرات وتمارة على مشروع التدبير المفوض مع مجموعة اسبانية برتغالية "**REDAL**" بتاريخ 22 أكتوبر 2002، وذلك لمدة 30 سنة باستثمار قدر ب 13.7 مليار درهم بكافة تراب المجموعة الحضرية، كما أبرم مجلس مدينة طنجة اتفاقية سنة 2002 مع شركة "**AMENDIS**" في إطار التدبير المفوض، يتم بمقتضاه تدبير قطاع الماء والكهرباء والتطهير السائل لولاية طنجة باستثمار يقدر ب 7.6 مليار درهم، حيث بلغت الاستثمارات المنجزة سنة 2003 في مجال التطهير السائل 110 مليون درهم، والماء الصالح للشرب 85 مليون درهم، والكهرباء 73 مليون درهم.

وإلى جانب قطاع الماء والكهرباء، فقد شكل قطاع النظافة مشكلا حقيقيا لجل الجماعات الترابية، وذلك بسبب النمو الديمغرافي المتزايد والانتساع المجالي والجغرافي للمدن المغربية، في الوقت الذي تعاني فيه هذه الجماعات من ضعف إمكانياتها المالية واللوجيستكية، حيث كان اللجوء إلى القطاع الخاص الوسيلة المثلى لتجاوز هذه المعضلة، وبالفعل فقد بادرت عدة جماعات إلى التعاقد مع شركات أجنبية، حيث قامت بلدية الرباط حسان بإبرام عقد مع مجموعة "**ONEX**" بتاريخ 28 فبراير 2002، وذلك لمدة ست سنوات برقم معاملات يصل إلى 26.5 مليون درهم، من أجل تدبير مرفق جمع ونقل وإفراغ النفايات بجميع أنواعها، وتنظيف الأرصفة والشوارع والأزقة، وقد التزمت الشركة بجمع 60 ألف طن سنويا من النفايات، بمجموعة من العربات المخصصة لذلك تصل إلى 35 عربة.

وهناك مجموعة من المدن المغربية الأخرى التي بادرت إلى الاتفاق مع نفس الشركة **ONEX** - من أجل نفس الغاية، نذكر منها على الخصوص مدينة وجدة (بمقتضى اتفاقية موقعة بتاريخ 25 يوليوز 2002)، وفاس (بموجب اتفاقية 31 يناير 2000)، وأسفي (اتفاقية 22 مارس 2004)، ودانما في مجال النظافة فقد قامت الجماعة الحضرية اكدال الرياض بالاتفاق مع شركة "**CEGEDMA**" التابعة لمجموعة **PEZZORNO** الإسبانية، لتدبير مرفق النفايات وتنظيف الأرصفة والشوارع، مخصصة لذلك غلafa ماليا قدره 20 مليون درهم، وذلك

باستعمال أحدث الوسائل والأجهزة والعمل على تدعيم فرق جمع النفايات واستعمال الغسل الآلي للشوارع الرئيسية والثانوية، ووضع سلات لرمي الأوراق في جميع الشوارع والأزقة.

وإلى جانب المجالات الحيوية السالفة الذكر، فقد أقدم المجلس البلدي لجماعة الرباط حسان، بالتعاقد مع شركة "**RABAT PARKING**" من أجل إنجاز محطة تحت أرضية لوقوف السيارات بساحة المامونية، وتنظيم السيارات في بعض ساحات وشوارع الجماعة، وذلك باستعمال عدادات حسابية.

من هذا المنطلق، يعتبر تدبير المرافق العامة المحلية مجالا خصبا يمنح فرصا لتطوير طرق التدبير التقليدية للشأن العام المحلي، فتطبيق المقاربة التدبيرية على هذا المستوى، أصبح ضروريا لتمكين الجماعة الترابية من الآليات الكفيلة بتحقيق دورها التنموي وخروجها من البعد السياسي والإداري لتغزو فضاء الاقتصاد، وتصبح الجماعة كمقولة بامتياز. فتحقيق هذا المطلب يعتمد على المقولة، والتي بدونها لا يمكن الحديث عن تراكم اقتصادي أو تكوين رأسمالي، ليست المقولة الكبرى التي تتجلى في الدولة، ولكن المقولة في مفهومها الحديث التي تتجلى في مقولة الجماعة الترابية.

انطلاقا من هذه المعطيات تتضح أهمية الموضوع، حيث أن الحاجة أصبحت أكثر إلحاحا في تغيير المقاربة التدبيرية للمرافق العامة المحلية، وضرورة إشراك القطاع الخاص في هذه المقاربة، وتغيير نظرة الدولة للجماعات الترابية كوحدات ترابية إدارية، إلى جماعات اقتصادية تنافسية تقوم بتنشيط الدورة الاقتصادية المحلية، وكأحد الشركاء الرئيسيين للدولة في المبادرات الكبرى، وإنعاش الاستثمارات وحل المشاكل الاجتماعية، وهكذا فقد أصبحت الجماعات الترابية كقطب اقتصادي مهم، يساهم في دعم الاقتصاد المحلي، وفاعل أساسي ليس فقط في مجال نفوذها، بل تعدتها إلى المشاركة في المبادرات التنموية الكبرى، ويتعلق الأمر هنا بالمبادرة الملكية التي أطلق عليها اسم "المبادرة الوطنية للتنمية البشرية"، التي تهدف إلى تحسين الوضع الاجتماعي للمواطنين سواء عن طريق التدخلات الميدانية أو عن طريق الدعم المالي.

وفي سياق آخر أضحت التحديات التنافسية التي أفرزتها المتغيرات الدولية، بمثابة المدخل الرئيسي للإصلاح والتغيير على جميع المستويات، خصوصا خدمات المرافق العمومية

المحلية، بالتالي حضور القطاع الخاص إلى جانب الجماعات الترابية في تدبيرها، أما وطنياً فالمغرب أصبح مدعوا لتأهيل وتحديث اقتصاده، الشيء الذي دفعه إلى توقيع عدة اتفاقيات تجارية، إما في شكل ثنائي كاتفاقيات التبادل الحر، وإما في إطار متعدد الأطراف، الاتحاد الأوروبي على سبيل المثال. وما من شك أن هذه الاتفاقيات ستحدث عدة التزامات تمتد حتى على مستوى تدبير الشأن العام المحلي، لذلك فقد قاربت الدولة هذا الموضوع وفق منظور تشاركي تعاقدى، تساهم فيه الجماعات الترابية التي أصبحت رائدة في الميدان التنموي المحلي، وحتى يتم تحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية باعتبارها رهانات من اللازم كسبها تلبية لحاجيات أوسع شرائح المجتمع المغربي، يجب إلقاء الضوء على إشكالية سياسة التدبير المفوض باعتبارها إطاراً للتدخل بين عمل الجهاز الإداري والرهانات الاقتصادية والمالية اللازم تحقيقها.

وقبل الخوض في ثنايا موضوع سياسة التدبير المفوض بالمغرب، يتعين الوقوف أولاً على بعض الجوانب المفاهيمية التي تعتبر مفاتيح للموضوع، ولعل أبرزها مفهوم: التدبير - التدبير المفوض - المرفق العام - القطاع الخاص - السياسة العمومية ، وهي كلها ذات ارتباط قوي بموضوع الأطروحة.

1- مفهوم التدبير والتدبير المفوض:

إن التدبير بالمعنى الانجلوساكسوني management يختلف عن المعنى الفرنسي التسيير gestion، فهو يحيل على فن أو طريقة لقيادة مؤسسة ما، لإدارتها والتخطيط لتنميتها ومراقبتها في كل المنظمات التي تسعى لتحقيق هدف ما، سواء تعلق الأمر بمؤسسة في القطاع العام أو القطاع الخاص. وفلسفة التدبير تتجلى في القدرة على مواجهة اكراهات التغيرات والتطورات المستمرة، وأن إخفاق وفشل كل مؤسسة سواء كانت عمومية أو خاصة راجع إلى سوء التدبير وعدم كفاءة وتجربة المسيرين والساشرين على التدبير، وهو ما وقفت عنده التوصيات المنبثقة على المناظرات الوطنية للجماعات المحلية، والداعية إلى حسن التدبير المبني على التدبير التشاركي في الإدارة العمومية، وإشراك العاملين في التسيير والتواصل معهم والاستماع إلى مقترحاتهم وترجمتها إلى قرار جماعي.

فالتدبير يفيد معنى التنظيم¹ وإدارة شأن المقالة، بينما التدبير المقاولاتي يعني تقنيات التنظيم والتدبير والتسيير والاستثمار في مشاريع مقاولاتية²، وبالتالي فالمدرسة الانجلوسكسونية يحيل التدبير فيها على مفهوم واسع، يأخذ بعين الاعتبار تأثير المحيط الداخلي والخارجي على المنظمة.

بناء على ذلك يمكن تعريف التدبير على أنه: " تفعيل أنشطة أو خدمات مختلفة ومتنوعة باستعمال الموارد البشرية اللازمة المتخصصة في شتى الميادين والمجالات، استنادا على تخطيط مسبق، ووفق إنجاز محكم، ومراقبة آنية أو بعيدة، بناء على منهجية معقنة، وتحفيز مستمر لتلك الموارد البشرية"³.

أما التدبير المفوض فلم يستقر الفقه القانوني والاجتهاد القضائي بعد، على تعريف دقيق وموحد لمفهومه، حيث نجد اختلافا في التعريف وتضاربا في مقاربات هذا النوع من التدبير، الذي يعتبر واحدا من تجسيدات ما عرف في المغرب خلال عقد التسعينات من القرن الماضي وبداية هذا القرن " بدولة التخلي"، بحيث يعد مفهوم التدبير المفوض واحدا من المفاهيم التي حاولت أن توطر مرحلة الانتقال من الدولة التدخلية إلى دولة التخلي، وقد عرفه المشرع المغربي في المادة الثانية من القانون 54/05 بما يلي:

" يعتبر التدبير المفوض عقدا بموجبه يفوض شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى المفوض، لمدة محددة تدبير مرفق عام يتولى مسؤوليته إلى شخص معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص يسمى المفوض إليه، يخول له حق تحصيل أجره من المرتفقين أو تحقيق أرباح من التدبير المذكور أو هما معا. يمكن أن يتعلق التدبير المفوض كذلك بإنجاز أو تدبير منشأة عمومية أو هما معا تساهم في مزاولة نشاط المرفق العام المفوض"⁴.

¹ - Petit Robert. Page 865.

² - Petit Robert. Page 1142.

³ - محمد الإدريسي: "الأركان الأساسية للتدبير"، طباعة فيديرانت، منشورات دار القلم الرباط، الطبعة 2004، ص 11.

⁴ - الظهير الشريف رقم 1.06.15 الصادر في 15 محرم 1427 الموافق لـ 15 فبراير 2006. بتنفيذ القانون رقم 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة، نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية عدد 5404 بتاريخ 15 صفر الموافق لـ 15 مارس، ص 744.

2- مفهوم المرفق العام

يستعمل مصطلح المرفق العام للدلالة على معنيين: أحدهما عضوي والآخر مادي. فالمعنى العضوي يطلق على الهيئة العامة التي تمارس النشاط ذا النفع العام، ومن أمثلة ذلك الجامعات والمستشفيات والوزارات بمختلف أنواعها بصفة عامة، أما المعنى المادي فيطلق على النشاط أو العمل الذي يمارسه المرفق تحقيقا للمصلحة العامة، ومن الأمثلة على ذلك، حماية الصحة وصيانة الأمن وتحقيق العدالة... الخ، بل وكافة الخدمات التي تقدمها الحكومة للجمهور¹.

وتظهر أهمية التفرقة بين النوعين من المرافق العضوية والمرافق المادية في مسألة الخضوع لأحكام القانونين العام والخاص، فإذا كان المرفق عضويا فإن الهيئة والنشاط يخضعان معا لحكم القانون العام، وتبسط الحكومة ليس فقط على النشاط المرفقي، وإنما كذلك على الهيئة المرفقية- التي تدير النشاط- وذلك من حيث تنظيمها وعمالها وأموالها.

وإذا كان المرفق ماديا فإن نشاط المرفق هو الذي يخضع لأحكام القانون العام فقط، أما الهيئة التي تمارس النشاط فهي تخضع لأحكام القانون الخاص، سواء من حيث تنظيمها وعمالها وأموالها، أما إذا كان المرفق يدار من قبل هيئة عامة وأخرى خاصة كما هو الشأن في شركات الاقتصاد المختلط، فإن الأمر يقتضي تطبيق القانونين معا أي العام والخاص.

وعموما يمكن تعريف المرفق العمومي بأنه: "تنظيم ونشاط تقوم الدولة بإحداثه تحقيقا للمصلحة العامة، وتباشره هيئة عامة هدفه سد الحاجيات الأساسية للسكان، ويحدد بناء على تطبيق قواعد القانون العام، كما أن الحاجات التي يقدمها المرفق العام قد تكون مادية (كتوريد الماء والكهرباء وتوفير وسائل النقل، وتقديم المساعدات الاجتماعية)، وقد تكون معنوية (كتحقيق الأمن، الدفاع، التعليم، التوجيه الاقتصادي والتنظيم الإداري)"².

¹ - مليكة الصروح: "القانون الإداري دراسة مقارنة"، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، الطبعة السادسة نونبر 2006، ص 345.

² - مليكة الصروح: "القانون الإداري دراسة مقارنة"، نفس المرجع، ص 342.

3- مفهوم القطاع الخاص:

يمكن اعتبار القطاع الخاص في مفهومه الإجرائي هو مجموعة من المؤسسات والشركات الخاصة التي لا تملكها الدولة ولا تدخل في مكونات القطاع العام، وتحدد أهمية ودور القطاع الخاص انطلاقاً من طبيعة النظام الاقتصادي المعتمد في كل بلد.

أما في النظام الرأسمالي، فإن الدور الأساسي في المجال الاقتصادي يعترف به للقطاع الخاص، لأن هذا النظام يؤمن بالحرية الاقتصادية ويعتمد نظام السوق.

وتشكل الدولة أكبر قوة لتحقيق التنمية إلا أنها ليست الوحيدة في هذا المجال، فهناك تحول واضح في معظم دول العالم نحو الاعتماد على القطاع الخاص واقتصاديات السوق وتطبيق برامج الإصلاح الاقتصادي، ذلك أن معظم الدول أصبحت تدرك أن القطاع الخاص يمثل المورد الرئيسي للفرص التي تفتح المجالات الاقتصادية لتشغيل اليد العاملة على كافة مستوياتها، إضافة إلى تأهيلها لتحقيق النتائج الإيجابية التي تساهم في التنمية الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع، ورفع مستوى المعيشة للمواطنين وتحسين مستوى الخدمات.

4- مفهوم السياسة العمومية:

تمثل السياسة العمومية نتاج التطور الحاصل في ميدان العلوم الاجتماعية، ودراسة السياسة العامة كغيرها من الدراسات شكلت جدلاً كبيراً بين الباحثين حول ماهيتها والموضوعات التي تتناولها، لذلك تعددت التعريفات حول فهم السياسة العامة والإحاطة بجوانبها المتعددة في كونها تمثل الجانب الأدنى للحكومة والفعل السياسي، وترتبط بكافة جوانب النظام السياسي ولا تقتصر على دور الحكومة، لذلك اختلف الباحثون في تعريفاتها.

من هنا تكون مهمة الإحاطة بالسياسة العامة وإعطاءها مفهوماً محدداً مهمة صعبة نوعاً ما، ذلك لتعدد وظائف الأنظمة السياسية والمتغيرات المؤثرة بتلك الوظائف، والدور المتنامي للمجتمع مما جعل من السياسة العامة ليست مهمة النظام السياسي فحسب، وإنما إبراز تأثير المجتمع في عملية رسم وتنفيذ السياسة العامة ومراقبة الأداء الحكومي.

وعليه فإن السياسة العمومية ماهي إلا مجموعة من القرارات والأعمال والتدخلات المتخذة من قبل الفاعلين المؤسساتيين والاجتماعيين لأجل إيجاد الحلول لمشكل ما. ويمكن نعتها ببرامج العمل الحكومي في قطاع اجتماعي أو مجال جغرافي... الخ.

إن الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إطار عقود التدبير المفوض أضحت وسيلة جد هامة لتلبية المطالب الاجتماعية، التي هي مستمرة في التزايد مع التوسع الحضري الناتج عن الهجرة القروية المتزايدة، والتعمير العشوائي والتراجع الكبير في التزويد بالتجهيزات الأساسية، قطاعات مثل توزيع الماء والكهرباء والنقل والتطهير السائل، أصبحت تعاني من عجز كبير ولم تستطع تغطية احتياجات المواطنين المتزايدة، نتيجة لارتفاع الساكنة الحضرية، مما أثر على جودة الخدمات المقدمة وساهم في تفاقم الهوة بين العرض والطلب، فالمغرب يحتاج إلى 25 مليار درهم لمواجهة احتياجات السكان خلال العشرين سنة القادمة في مجال توزيع المياه الصالحة للشرب و30,5 مليار درهم لتوزيع الكهرباء، لذا يعتبر التدبير المفوض كوسيلة مثلى لمواجهة الاستثمارات الضخمة لهذه القطاعات خلال العشرين سنة القادمة ولمعالجة العجز الذي تعانيه، وتطويرها حتى تتماشى مع الاحتياجات الاجتماعية للاقتصاد الوطني¹.

إن هذا البحث الذي يتمحور حول طريقة من طرق تدبير المرافق العمومية - التدبير المفوض-، يأتي كنتاج ومحصلة لسنوات البحث والتكوين في وحدة "تدبير الإدارة المحلية"، أما فيما يخص صعوبات البحث، فهي بمثابة الشروط الموضوعية لإنجاز أي بحث علمي، والتي غالبا ما تتحول إلى تحدي وصمود بالنسبة للباحث لإتمام عمله.

تأسيسا على ما سبق، يمكن استنباط الإشكالية الرئيسية للموضوع والتي تتمحور حول تدبير المرافق العمومية بين قطاع عام هدفه تحقيق المصلحة العامة وقطاع خاص هدفه تحقيق الربح، من خلال نموذج سياسة التدبير المفوض.

ولتفكيك عناصر هذه الإشكالية نطرح مجموعة من الفرضيات أو التساؤلات على الشكل التالي:

¹ - حنان بنقاسم: "التدبير المفوض بين التنظير والتطبيق دراسة مقارنة"، المجلة المغربية للإدارة المحلية عدد 61، مارس- أبريل، 2005،

- ما هي المحددات العامة لسياسة التدبير المفوض؟
- هل هو تطوير للامتياز أم أنه عقد ذو طبيعة خاصة؟
- أين تكمن أهم المؤثرات المتدخلة في سياسة التدبير المفوض؟
- ما هي أهم المستجدات التي جاء بها القانون رقم 54/05؟
- ما هي الانعكاسات والآثار الناتجة عن تدبير المرافق العامة المحلية عن طريق التدبير المفوض؟
- إلى أي مدى يؤثر التدبير المفوض على مالية الجماعات المحلية؟
- ما هي الآليات الواجب تبنيها لضمان النزاهة والشفافية في عمليات تفويت التدبير المفوض، بدءا من الإعلان عن طلبات العروض وإعداد الملفات والانتقاء ومساطر التقييم المالي والتقني ومساطر المفاوضات وكناش التحملات؟
- أيمن استرجاع الثقة المفقودة في الإدارة المحلية من خلال تدبير مفوض يقدم خدمات بأقل تكلفة، وفي أحسن شروط السلامة والجودة والمحافظة على البيئة؟
- هل التدبير المفوض هو منطق وفلسفة الاقتصاديين أم منطق وفلسفة السياسيين؟
- هل يمكن اعتبار التعاقدية وسيلة ناجعة لتحسين وضمان الخدمات العمومية لكل الجماعات بغض النظر عن قدراتها المالية والبشرية والسوسيو اقتصادية؟
- إلى أي مدى؟ وبأية إمكانيات ووسائل يمكن تحقيق التوازن بين المصلحة الخاصة المرتكزة على البحث المستمر للربح، وبين المصلحة العامة الهادفة إلى ضمان مساواة التمتع بخدمات المرافق العمومية واستمراريتها وتحقيق المصلحة العامة؟
- للإجابة على الإشكالية الرئيسية والإشكالات والتساؤلات الفرعية، المتسمة بتشعب محاورها نظرا لتنوع حقول المعرفة التي تشكل منطلقاتها، وجب الاستعانة ببعض المناهج التي من شأنها الإسهام في تحديد الإشكالية والإحاطة بمختلف جوانب الموضوع، ولهذه

الغاية سنعمل على توظيف المنهج الوظيفي، الذي رصدنا من خلاله لوظيفة المرافق العمومية من خلال سياسة التدبير المفوض.

بناء على ما سبق واعتدادا بالإشكالية المركزية التي سبق تحديدها للموضوع، ومجمل الإشكالات الفرعية التي أثرتها، فإن الخطة العامة التي نقترحها للإجابة عن مختلف الإشكالات المطروحة، هي على الشكل التالي:

الباب الأول: المحددات العامة لسياسة التدبير المفوض.

الفصل الأول: السياق النظري لسياسة التدبير المفوض.

الفصل الثاني: السياق العملي لسياسة التدبير المفوض.

الباب الثاني: تشخيص واقع سياسة التدبير المفوض وممكنات الإصلاح.

الفصل الأول: حدود سياسة التدبير المفوض.

الفصل الثاني: حكمة سياسة التدبير المفوض.

الباب الأول:

المحددات العامة لسياسة التدبير المفوض

إن التحولات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية التي يعرفها العالم نتيجة عولمة الاقتصاد وتحرير التجارة العالمية، جعلت المغرب ملزم باتخاذ عدة إصلاحات لتحديث الإدارة وتوفير المناخ اللازم لتفادي الأزمات المتعددة، واستقطاب الاستثمار الأجنبي وتحسين الخدمات التي تقدمها المرافق العمومية لزملائها، حيث تم اللجوء إلى تقنية التدبير المفوض بهدف خلق إطار للتعامل بين الدولة والقطاع الخاص، من شأنه أن يخلق مشروعا متكاملًا يخدم سياسة الاستثمار بالمغرب، ويساعد على تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

لقد ظهر التدبير المفوض للمرفق العام لأول مرة في فرنسا سنة 1987 في دورية 07 غشت المتعلقة بتدبير المرافق العامة المحلية، وهو في مفهومه الواسع يعني قيام إحدى الهيئات العامة بإسناد تسيير مرافقها إلى الغير، واستخدام المشرع الفرنسي تفويض المرفق العام في قانون 06 فبراير 1992 الخاص بالإدارة اللامركزية للجمهورية الفرنسية¹، حيث يفرض هذا القانون بعض الشروط الإجرائية في إبرام عقود تفويض المرفق العام من قبل الجماعات المحلية، كما يقرر ضرورة العلانية السابقة، غير أن قانون 29 يناير 1993 الخاص بالوقاية من الرشوة ووضوح الحياة الاقتصادية والمساطر العمومية، قطع أشواطًا كبيرة في تطور الفكرة، حيث وسع نطاق عقود تفويض المرفق العام إلى العقود التي يبرمها كل شخص عام، بما في ذلك الدولة والمؤسسات العمومية، ووضع نظامًا قانونيًا أكثر اكتمالًا من النظام الوارد في القانون السابق²، كما استعمل المشرع هذا الاصطلاح في القانون الصادر في 02 فبراير 1965 المتعلق بتقوية حماية البيئة، وقانون 04 فبراير 1995 الخاص بتوجيه إعداد وتنمية التراب، وأخيرًا القانون الصادر في 08 فبراير 1995 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

أما المغرب فقد عرف تفويض المرافق العمومية للخواص، ووقع أول عقد للتدبير المفوض سنة 1997 بين المجموعة الحضرية للدار البيضاء آنذاك وبين شركة "LYDEC"، والذي تحول بموجبه تدبير مرفق توزيع الماء والكهرباء وتطهير السائل لهذه الشركة مدة 30 سنة، بدل الوكالة المستقلة لتوزيع الماء والكهرباء وتطهير السائل³. كما استعمل المشرع

¹ - محمد الأعرج: "طرق تدبير المرافق العامة بالمغرب"، دار النشر المغربية الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2004، ص: 117.
² - أحمد بو عشرين: "المرافق العامة الكبرى على ضوء التحولات المعاصرة"، دار النشر المغربية، الطبعة الثامنة 2004، ص: 63.
³ - حنان بنقاسم: "التدبير المفوض بين النظرية والتطبيق دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص: 67.

المغربي مصطلح التدبير المفوض لأول مرة في الميثاق الجماعي الصادر في 03 أكتوبر 2002¹. ونفس التعبير في القانون 00.79 المتعلق بتنظيم العمالات والأقاليم²، وبعده جاء قانون متخصص في التدبير المفوض للمرافق العمومية الصادر في 14 فبراير 2006.

¹ - المادة 39 من القانون 78/00.
² - المادة 36 من القانون 79/00.

الفصل الأول :

السياق النظري لسياسة التدبير المفوض

إن الطرح النظري لسياسة التدبير المفوض يبنى أساسا على النتائج الفقهي والاجتهاد القضائي، وعلى المصادر القانونية والنصوص التنظيمية المؤطرة له، حيث يعد طريقة جديدة من بين الطرق المعتمدة لتسيير المرافق العمومية، أملت الظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية المتمثلة في الخيارات أو التوجهات الجديدة التي أصبحت الدولة تطبقها من أجل بلوغ حد أقصى من الفعالية، وتحقيق أفضل النتائج تلبيبة لمختلف حاجيات الأفراد في أحسن الظروف. ففي أواخر ثمانينات القرن الماضي، شهدت المرافق العامة تحولات جوهرية، وتزايدت الضغوطات الداخلية والخارجية كتخلي الدولة والخصوصية وهيمنة منطق المردودية.... الخ، الأمر الذي كشف عن طريقة جديدة في تدبير هذه المرافق، وهي طريقة التدبير المفوض التي أنشأت في الفقه الفرنسي وتبناها المشرع المغربي¹، ومن ثم تبرز أهمية مفهوم التدبير المفوض وتمييزه عن باقي المفاهيم المتشابهة والمتداخلة معه، لا سيما بتشريع القانون الخاص به وهو القانون رقم 54/05.

المبحث الأول: الإطار العام لسياسة التدبير المفوض.

إن مواجهة الصعوبات المالية والاقتصادية التي يفرضها النظام العالمي الجديد، تفرض ضرورة الانفتاح الاقتصادي بالولوج إلى عالم التكنولوجيا المتقدمة لتسهيل تدفق المعلومات والمعارف، وتشجيع حركة الرساميل والاستثمارات الأجنبية، وهي إجراءات تبقى ضرورية للالتحاق بالدول المتقدمة، إلا أن ذلك يتطلب مجموعة من الإصلاحات الهادفة إلى تقوية فعالية السوق، بمراعاة التطورات والتحولات التي حصلت على المستوى الدولي بتكثيف القوانين والأنظمة الداخلية في هذا المجال، ضمانا للانسجام مع التطورات التي تعرفها باقي الدول.

وهكذا فالتدبير المفوض للمرافق العمومية يندرج ضمن التصور الليبرالي مع الأهداف التي رسمتها السلطات العليا في إطار برنامج الإصلاحات الاقتصادية والاجتماعية، وانفتاحا على المزايا التي يوفرها القطاع الخاص، وهو ما جعل القانون الجديد حول التدبير المفوض يضع

¹ - محمد اليعقوبي: "المفهوم القانوني للتدبير المفوض"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات عدد 65 نونبر، دجنبر 2005 ص: 75.

مجموعة من القواعد المرتبطة بالإشهار والدعوة إلى المنافسة فتحة لمجال أوسع أمام أكبر عدد ممكن من المقاولات وطنية كانت أم دولية.¹

المطلب الأول: الأسس المفاهيمية لسياسة التدبير المفوض.

إن التدبير المفوض يمكن أن يوكل إلى شخص من القطاع الحر على أساس عقد خاص أي (توافق إرادتين)، أو من القطاع العام مثل العقود المبرمة بين الدولة والجماعات المحلية، أو الشركات ذات الاقتصاد المختلط، وهذا النوع من التدبير تم تقنينه بالمغرب مع إصلاح الميثاق الجماعي لسنة 1976، حيث أن الفصل 30 منه يهتم خلق وتنظيم المصالح الجماعية الخاصة بالماء الصالح للشرب والكهرباء وتطهير السائل والتنظيف والنفايات المنزلية وغيرها²، كما أن هذه المادة أعطت الإمكانية للمجلس الجماعي لخلق مرافق عامة محلية مع إمكانية تسييرها بواسطة أساليب مختلفة (الوكالة المستقلة، الامتياز، شركات الاقتصاد المختلط والوكالة المباشرة).³

إن فلسفة التدبير المفوض للمرفق العمومي تنبني على تفويض مرفق عام لمدة محددة من شخص معنوي يخضع للقانون العام إلى شخص معنوي يخضع للقانون الخاص وحتى العام، وبالتالي فهو نوع من الشراكة بين القطاعين العام والخاص، ومن أهم أهدافه تقديم أحسن خدمة ذات جودة عالية بتكلفة ملائمة بالنسبة للقطاع العام، وتحصيل ربح مهم من طرف القطاع الخاص، كما أن التدبير المفوض عقدت عليه آمال كبيرة لإخراج بعض المرافق الجماعية من المأزق التي تعيشه، بسبب تردي النتائج وكثرة المشاكل التي أصبحت تتخبط فيها، فالتدبير المفوض يشبه عقد الالتزام وغيره من المفاهيم التي تم من خلالها تدبير المرافق

¹ - المادة 05 من قانون 54/05 .

² - العربي العزوي: "التدبير المفوض بالمغرب"، مجلة تدبير الشأن المحلي، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، نشرت من طرف المديرية العامة للجماعات المحلية، أشغال الندوات المنظمة خلال سنة 2005 ص 119.

³ - رغم هذه المرونة القانونية فإن الجماعات المحلية لم تستطع التدخل في المجال الاقتصادي في ظل غياب الاستقلاليين المالي والإداري، رغم إقرار المادة أعلاه للجماعة المحلية بهذه الصلاحية لعدم تحديد آليات العمل، والإجراءات التي عن طريقها تستطيع القيام بالمهام الاقتصادية هذا من جهة، وكون الجماعة ملزمة بالامتثال للخطط التنموية الوطنية وسياسة تهيئة التراب المبنية على تصورات وطنية محض مما يقيد من صلاحيتها كفاعل ومحرك اقتصادي على المستوى المحلي.

العمومية(الفقرة الأولى)، وبعدها ليأتي مفهوم جديد لتدبير هذه المرافق يعرف بالتدبير المفوض(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: العقود السابقة لعقد التدبير المفوض.

لقد لجأت الدولة قبل ظهور التدبير المفوض للتعاقد مع القطاع الخاص لإدارة المرافق العامة الاقتصادية- الصناعية والتجارية-، حيث يعتبر عقد الامتياز أهم العقود التي أبرمتها الدولة أو الأشخاص العامة لإدارة هذا النوع من المرافق، وإلى جانب الالتزام توجد أنواع أخرى من العقود أهمها عقد الإيجار، عقد الإنابة ومشاطرة الاستغلال، كطرق سابقة لتدبير المرافق العمومية.

أولاً: الامتياز

ظهر امتياز المرافق العامة بالمغرب غداة التوقيع على معاهدة الجزيرة الخضراء سنة 1906، وشمل تطبيقه العديد من المجالات كالنقل السككي، المواصلات، إنتاج وتوزيع الطاقة الكهربائية والماء الصالح للشرب.

وتختلف طريقة الامتياز عن أسلوب الاستغلال المباشر الذي تتولى الإدارة(الدولة والجماعات الترابية والمؤسسات العمومية) بمقتضاه تسيير مرفق عام مستعملة في ذلك الأموال العامة والموظفين العموميين في نطاق القانون العام، إذ تطبق قواعد المالية العامة في صرف الأموال العامة، وتطبق أحكام الوظيفة العمومية على العاملين بهذه المرافق بكل مظاهرها، وهذه الطريقة هي المتبعة في تدبير مرافق الدولة العامة والتقليدية كالدفاع والأمن والقضاء¹. أما طريقة الامتياز أو ما يعبر عنه بالالتزام، فهي تشكل "أسلوباً بواسطته تكلف الدولة أحد الأشخاص من القانون الخاص فرداً أو شركة لإدارة أحد المرافق العامة الاقتصادية، واستغلاله لمدة محددة في نطاق عقد يبرم بينها وبين الملتزم الذي يستعمل أمواله وعماله ووسائله الخاصة لإدارة المرفق تحت مسؤوليته، حيث يتقاضى رسوماً من المنتفعين بخدماته"².

¹ - عبد القادر باينة: "أشكال النشاط الإداري"، دار النشر المغربية الدار البيضاء، الطبعة 2006 ص 19-20.

² - رضوان بوجمعة: "قانون المرافق العامة"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة 2000 ص: 123

وانطلاقا من هذا التعريف فإن الامتياز لا يستخدم إلا في المرافق العامة الاقتصادية التي يدفع المنتفع بخدماتها مقابلا، وبالتالي فهو لا يطبق على المرافق العامة الإدارية التي تقدم خدماتها بدون مقابل، كما أن الامتياز يظل محافظا على طبيعته القانونية وعلى مبادئه الأساسية كمرفق عام، رغم أن تدبير نشاطه تتولاه هيئة خاصة، ومن تم فهو يتم منحه بمقتضى اتفاقية مبرمة بين الإدارة مانحة الامتياز والملتزم في نطاق ما يسمى بدفاتر التحملات¹، كما أن عقد الامتياز يعتمد خمس شروط وهي:

أ- ينشأ الامتياز بمقتضى عقد مبرم بين الإدارة مانحة الامتياز والملتزم به (الفرد أو الشركة)، فهناك إذن اتفاق يحدد واجبات وحقوق الطرفين المتعاقدين.

ب- يتأتى من الامتياز مرفق عام قصد تحقيق مصلحة عامة، متمثلة في إشباع حاجيات السكان بشكل منتظم ومطرد، كالنقل وتوزيع الماء والكهرباء.

ج- ينحصر استغلال الامتياز من طرف الملتزم في مدة زمنية محددة، غير أن هذه الأخيرة غالبا ما تكون طويلة المدى، وذلك لتمكين الملتزم من تغطية المصاريف التي استثمرها في المشروع، وتحقيق قدر من الأرباح، وقد كانت عقود الالتزام القديمة تحدد مدتها في 99 سنة غير أن التشريعات الحديثة أصبحت تحددها في 30 سنة.

د- يتحمل الملتزم بالامتياز مسؤولية الاستغلال ومخاطره المالية والمادية، وأن الخدمات التي يؤدي يجب أن لا تعرف انقطاعا أو توقفا، وفي حالة حصول خلل في التسيير وجب اللجوء إلى المسطرة التي تمكن من ممارسة أعماله وتقديم خدماته بصفة مستمرة².

هـ- يجب أن يحصل الملتزم على مقابل لتلبية الحاجات العامة، ويكون ذلك في شكل رسوم يتقاضاها من المنتفعين بخدمات هذا المرفق، وعادة ما ينص العقد على قيمة هذه الرسوم التي لا يمكن تعديلها إلا بموافقة الإدارة مانحة الامتياز.

¹ - رضوان بوجمعة: نفس المرجع ص: 125

² - إما مساعدة الملتزم من طرف الإدارة مانحة الامتياز لإعادة التوازن المالي للمشروع، وإما أن تحل محله إن اقتضت الضرورة ذلك، حفاظا على استمرارية المرفق العام.

ويعد عقد الالتزام أو الامتياز من العقود الإدارية، وهو يشمل نوعين من البنود، بنود تعاقدية وأخرى تنظيمية.

فالبنود التعاقدية: هي تلك التي تشمل الأعباء المالية المتبادلة بين مانح الالتزام والملتزم، بمعنى أنها لا تهم المنتفعين مباشرة كمدة الالتزام وكيفية استرداده، وتلك الخاصة بتنفيذ الأشغال العامة التي يقتضيها الالتزام... الخ. أما البنود التنظيمية فهي تلك التي تعمل على تنظيم المرفق العام وسيره، كالرسوم التي يجوز تحصيلها، وشروط الانتفاع بالخدمة التي يقدمها المرفق العام... الخ¹.

فبالنسبة للبنود التعاقدية، لا يجوز للإدارة تعديلها إلا بالاتفاق مع الملتزم²، أما البنود التنظيمية، فيجوز للإدارة تعديلها وتغييرها بمفردها وذلك وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة من دون حاجة لموافقة الملتزم³، لكن مع وجوب تعويض الملتزم إذا أدى هذا التعديل أو التغيير إلى الإخلال بالتوازن المالي للعقد.

وللتمييز بين النصوص التعاقدية والنصوص التنظيمية، هناك معيار عام يمكن الاقتضاء به، يقوم على أساس أنه يمكن الاستغناء عن النصوص التعاقدية لو أن المرفق أدير عن طريق الإدارة مباشرة، بعكس النصوص التنظيمية التي تبقى حتماً حتى ولو أدير المرفق العام عن طريق الإدارة المباشرة.

ومن الملاحظ أن المغرب بعد حصوله على الاستقلال قلص من الأخذ بهذه الطريقة، حيث اقتصر تطبيقها في فترة من الفترات على بعض المرافق العامة، مثل خط السكك الحديدية الرابط بين طنجة وفاس، وإن كان يخضع للإشراف الكامل من طرف المكتب الوطني للسكك الحديدية

¹ - مليكة الصروخ: "القانون الإداري/ دراسة مقارنة"، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، الطبعة السادسة مع آخر المستجدات 2006 ص 361/360.

² - الحكم الإداري عدد 66 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 21 ماي 1963 - الشركة الكهربائية المغربية - مجموعة قضاء المجلس الأعلى، العدد الثالث، السنة الأولى دجنبر 1967، الصفحة 109.

³ - الحكم الإداري عدد 30 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 03 يوليوز 1968 - شركة الكتراس مار وكيس - مجموعة قضاء المجلس الأعلى، العدد العاشر، السنة الثانية/ دجنبر، الصفحة 117.

بمقتضى الفصل 16 من الظهير الشريف رقم 1.63.255 المحدث للمكتب بتاريخ 05 غشت 1963¹.

أما نهاية الامتياز فتكون بأحد الأسباب التالية²:

- أ- انتهاء مدة الامتياز: بحيث يكون الامتياز لمدة محددة قابلة للتجديد، مثال مدة امتياز النقل الحضري 10 سنوات، وعند انتهاء المدة المحددة والمنصوص عليها في عقد الامتياز ودفتر التحملات تسترجع الإدارة مانحة الامتياز المرفق العام وتديره بأسلوب آخر.
- ب- إنهاء الامتياز قبل نهاية مدته: يمكن للإدارة إنهاء الامتياز قبل انقضاء مدته المحددة في العقد بإرادتها المنفردة، وفي هذه الحالة تلتزم الإدارة بتعويض الملتزم عن الخسارة والأرباح التي فاتته.

ج- فسخ الالتزام: يتم فسخ الالتزام لأحد الأسباب التالية:

- * ارتكاب الملتزم خطأ جسيما وتقصيره في تنفيذ التزاماته.
- * إذا امتنعت الإدارة عن تقديم المزايا المالية والامتيازات الأخرى المنصوص عليها في عقد الامتياز ودفتر التحملات، ويجوز لصاحب الامتياز أن يطالب بالتعويض عن الخسارة.
- * حدوث قوة قاهرة تؤدي إلى استحالة تنفيذ شروط الامتياز، وليس للطرفين المتعاقدين دورا في حدوثها.
- * إنهاء الامتياز بسبب الإفلاس: الذي يمكن أن يكون ناتجا عن حل الشركة صاحبة الامتياز أو عن طريق تصفية أملاكها.

¹ - والذي أدخلت عليه بعض التعديلات بمقتضى الظهير الشريف الصادر بتاريخ 2 يناير 1974، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3194 لسنة 1974.

² - احمد بوعشرين: "المرافق العامة الكبرى"، مرجع سابق، ص 173.

أما فيما يخص العلاقات القانونية الموجودة في عقد الامتياز والقضاء المختص بالبت في كل نوع منها فيمكن توضيح ذلك من خلال الجدول التالي¹:

الجدول رقم (01): العلاقات القانونية والقضاء المختص.

طبيعة العلاقة	القانون المطبق
علاقة الإدارة مآحة الامتياز بالملتزم	القانون العام.
علاقة الإدارة مآحة الامتياز بالمستخدمين	إذا أدخلت الإدارة مآحة الامتياز بعض التدابير التي من شأنها أن تمس بوضعية المستخدمين بالملتزم، جاز لهم رفع دعوى بشأنها.
علاقة الإدارة مآحة الامتياز بالمنفعين	إذا لم تتدخل الإدارة مآحة الامتياز لوضع حد لمخالفات الملتزم، فعملها يعتبر غير مشروع وقابل للطعن فيه بدعوى الإلغاء.
علاقة الملتزم بالاغيار	علاقة تخضع للقانون الخاص، لأن مسؤولية الملتزم عن الأضرار لحقت الاغيار مسؤولية على أساس المخاطر.
علاقة الملتزم بالمستخدمين	قانون الشغل.
علاقة الملتزم بالمنفعين	القانون الخاص لأن المنفع يكون في وضعية تعاقدية وليس نظامية.

وجدير بالذكر- في هذا المجال- أن المغرب طور هذه الطريقة بأسلوب آخر، أطلق عليه "التدبير المفوض"، وهذا الأسلوب تم تطبيقه في ميادين ومجالات مختلفة، مما يعني أن الفرق ما بين الطريقتين ظل قائما كما سنرى في تعرضنا لطريقة التدبير المفوض.

ثانيا: عقد الإيجار.

عقد إيجار المرفق العام هو: "اتفاق يعهد بموجبه شخص عام إلى شخص آخر باستغلال مرفق عام مع تقديم المنشأة إليه، على أن يدفع المستأجر مقابلا للشخص العام المتعاقد"².

¹ - احمد بوعشرين: "المرافق العامة الكبرى، مرجع سابق ص 176 .

² - عبد اللطيف محمد: "الاتجاهات المعاصرة في إدارة المرافق العامة الاقتصادية" دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة 2000 ص 122.

وتجدر الإشارة إلى أنه بالمغرب صدر منشور وزاري¹ حاول التعريف بعقد الإيجار، حيث جاء فيه على الخصوص أن عقد الإيجار: "هو نوع من الامتياز، في حين يتلقى المستأجر منشأة جاهزة للاستعمال ولا يدفع إلا الأموال الخاصة بالتسيير المستمر، ويجب عليه أن يحافظ على المرفق الذي يستغله على نفقته ومسؤوليته عن طريق الرسوم التي يتقاضاها من المستعملين أو الزبائن".

ويضيف المنشور أعلاه أن الشخص المعنوي العام، لا يساهم في النتائج المالية للاستغلال، ولكن بإمكانه أن يفرض رسما على هذا الاستغلال بموجب اتفاقية. ويتفق عقد الإيجار مع عقد الالتزام في أمرين:

الأول: أن العقد يعهد إلى المستأجر إدارة واستغلال المرفق العام.

الثاني: أن المستأجر يقوم بتحصيل مقابل من المنتفعين بخدمات المرفق العام.

غير أن عقد إيجار المرفق العام يختلف عن عقد الالتزام أيضا من ناحيتين:

فمن جهة يلتزم المستأجر بدفع مقابل مادي للإدارة من حصيلة ما يتقاضاه من المنتفعين، وذلك حتى يمكن له استهلاك قيمة التجهيزات والإنشاءات التي قام بتنفيذها، وهذا المقابل الذي يدفعه المستأجر يعتبر أحد الخصائص المميزة لعقد الإيجار، لكن ليس هناك ما يستبعد أحيانا أن يقوم الملتزم بدفع مقابل للسلطة المانحة للالتزام². ومن جهة أخرى فإن عقد الإيجار خلافا لعقد الالتزام، لا يلقي على عاتق المستأجر تنفيذ منشآت تتطلب استثمارات مهمة، فالتمييز بين عقد الإيجار وعقد الالتزام يستند إلى عدم تكليف المستأجر بإنشاء واستغلال منشآت تقتضي استثمارات مهمة من جانب المتعاقد، لذلك فمدة عقد الامتياز تكون عادة أطول من مدة عقد إيجار المرفق العام.

¹ - منشور وزاري عدد 75634 الصادر بتاريخ 13 دجنبر 1975 .

² - عبد اللطيف محمد: "الاتجاهات المعاصرة في إدارة المرافق العامة الاقتصادية" مرجع سابق ص: 43

الفقرة الثانية: مفهوم التدبير المفوض.

ظهر التدبير المفوض كآلية جديدة في النظام الإداري المغربي، وذلك بعدما وجهت انتقادات شديدة ولاذعة للنظام المؤطر للامتياز، الذي يتسم بالغموض والتعقيد، وقدم النصوص القانونية وضعف مساهمة الاجتهاد القضائي في تطويره، إضافة إلى انعدام الشفافية والمنافسة بين المتعاقدين، الشيء الذي لا يستجيب بناتا للتحديات الاقتصادية والاجتماعية الحالية، ولا يحفز على جلب الرساميل الوطنية والأجنبية والمجموعات الاقتصادية الدولية.

عرفه محمد اليعقوبي بأنه: "كل تدبير لمرفق عام بواسطة شخص معنوي خاص، وغالبا ما يوكل تفويض تدبير المرافق العامة للخواص، والتدبير المفوض يغطي مختلف رق التشغيل التقليدية، مثل عقود الامتياز والوكالة ومختلف اتفاقيات التفويض الذي يختلف مداه بين حد أقصى وحد أدنى"¹. إلا أننا لا نتفق مع هذا التوجه، على اعتبار أن هذه الرؤية قد تنطبق على النموذج الفرنسي وفي حدود معينة ولا يمكن تطبيقها على التجربة المغربية، لأن مفهوم التدبير المفوض الوارد في التشريع والفقهاء الفرنسيين يختلف عن مفهوم التدبير المفوض كما هو مطبق بالمغرب، فالتدبير المفوض في التشريع الفرنسي يشمل جميع أساليب التشغيل التي تخرج عن نطاق الاستغلال المباشر كالمؤسسات العمومية والشركات ذات الاقتصاد المختلط، في حين أن التدبير المفوض في المغرب أضيق من ذلك، فهو وسيلة من وسائل تشغيل المرافق العمومية إلى جانب الوسائل الأخرى.

أما الأستاذ محمد يحيى فإنه أعطى للتدبير المفوض مفهوما خاصا عن عقد الالتزام ، فيؤكد أن التدبير المفوض يتميز عن هذا الأخير بأنه يتطلب إبرام سلوك مسطرة الدعوة إلى المنافسة من أجل اختيار "المفوض إليه" من طرف "المفوض"، وذلك قصد ضمان المساواة بين المترشحين وموضوعية الاختيار وشفافية العمليات وعدم التحيز في اتخاذ القرارات، إذ يجب أن تكون مسطرة إبرام عقد التدبير المفوض موضوع إشهار مسبق²، واستثناءا يمكن اللجوء إلى التفاوض المباشر في حالات استثنائية، كحالة الاستعجال وحالة الدفاع الوطني أو الأمن العام وحالة براءة الاختراع، وفي حالة عدم تقديم أي عرض. لكن بالمقابل يتم إبرام عقد الامتياز بحرية في

¹ - M. El Yaagoubi : la gestion déléguée des services publics locaux au Maroc".REMALD.n.19.1997,p:149.

² - محمد يحيى: "المغرب الإداري"، مطبعة اسبارطيل طنجة، الطبعة الرابعة مع آخر المستجدات 2012، ص: 365 .

الاختيار، وذلك دون اللجوء أحيانا إلى مسطرة الإشهار أو المنافسة، كما نضيف أنه في الوقت الذي خضع فيه عقد التدبير المفوض إلى القانون 54/05، فإن عقد الامتياز تم استثناءه من الخضوع لهذا القانون.

من خلال هذه التعاريف يتضح أن التدبير المفوض يجسد أحد أوجه الشراكة الاقتصادية بين القطاعين العام والخاص في ميدان المرافق العامة، كما ترمي السلطات العمومية من خلال تشجيع وتحفيز هذا النوع من التدبير إلى تحسين الخدمات وتسييرها بالنسبة للمواطنين، وتقليل التكلفة بالنسبة لميزانية الدولة وترشيد النفقات ودعم مجالات تتطلب رؤوس أموال مهمة، فيما تستطيع الشركات المفوض لها توظيف الكفاءات والطاقات اللازمة لإنجاح المشروع وجني الأرباح، كما تهدف السلطات العمومية من وراءه كذلك إلى تشجيع وخلق التنافسية داخل نسيج الاقتصاد الوطني وجلب الاستثمارات الأجنبية.

إن أهم ما يميز طريقة التدبير المفوض عما شابهها من الطرق التي سبق ذكرها في تدبير المرافق العمومية، أنها تتماشى وتسير المرافق العامة الاقتصادية المحلية، وتحسين الخدمات الموكولة إليها، كما أن المفوض إليه وجد تشجيعا في الإقدام على هذه الطريقة لوجود المنشأة المفوض فيها في كثير من الأحيان جاهزة بأدواتها وعمالها، وأن مقابل الخدمات لم يعد عبارة عن رسوم وإنما هي أسعار محددة بموجب معايير مختلفة تراعى فيها مصالح الطرفين، أي مانح الخدمة والمنتفع.

وهذه الطريقة تتميز عن غيرها من الطرق المشابهة لها بما يلي:

* قصر مدة العقد؛

* مقابل الخدمة من المرتفق؛

* وجود منشأة التفويت - في غالب الأحيان - قائمة بذاتها.¹

¹ - على خلاف الطريقة السابقة المشابهة للتدبير المفوض وهي:

- طريقة الالتزام أو الامتياز: فإذا كان مقابل خدماتها يتقاضاه الملتزم من المنتفعين كما هو الشأن في التدبير المفوض، إلا أن قيمته ضئيلة، فهي عبارة عن رسوم لا تحقق له الأرباح المبتغاة، الأمر الذي جعل الشخص العام المتعاقد مع الملتزم تشجيع هذا الأخير في إدارة المرفق

المطلب الثاني: الخصائص العامة لسياسة التدبير المفوض.

من خلال التعاريف السابق ذكرها نستنتج أن هذا الأخير له ثلاث خصائص عامة وهي:

- 1- أن يكون أحد طرفي العقد شخص معنوي عام.
- 2- أن يتعلق موضوع العقد بالتفويض في تدبير مرفق عام.
- 3- أن تستعمل وسائل القانون العام في إبرام العقد.¹ وفي ما يلي توضيح ذلك:

1- أن يكون أحد طرفي العقد شخص معنوي عام:

سواء تعلق الأمر بالدولة في شخص ممثليها من الإدارة المركزية، أو تعلق الأمر بأحد الأشخاص المحلية أو المرفقية، ويمكن أن يكون كلا طرفي العقد من أشخاص القانون العام مثل العقود المبرمة بين الدولة والجماعات الترابية.

2- أن يتعلق موضوع العقد بالتفويض في إدارة مرفق عام:

بمعنى أن يكون موضوع العقد المفوض فيه متصلا في جميع الحالات بمرفق عام، كأن يتعلق بتنظيمه أو تشغيله أو المساهمة في أعماله تحقيقا للمصلحة العامة، وأن يلتزم المفوض إليه بالقواعد الأساسية التي تحكم حسن سير المرافق العامة، وهي مبدأ المساواة بين المرتفقين ومبدأ استمرارية المرفق العام ومبدأ ملائمة مع التطورات التكنولوجية والاقتصادية والاجتماعية، وأن يقدم المفوض إليه خدماته بأقل تكلفة، وفي أحسن شروط الجودة والمحافظة على البيئة.²

ولضمان حسن تنفيذ طريقة التدبير المفوض، فإن القانون الجديد حث على قيام الطرفين المتعاقدين بالسهر على الحفاظ على التوازن المالي للعقد، مع الأخذ بعين الاعتبار متطلبات

العام، منحه امتيازات تعوضه عما يرغب في تحقيقه من أرباح، عن طريق تمكينه من الحصول على أراضي بأسعار رمزية، وإعفاءات ضريبية وجمركية وغيرها، وذلك خلال مدة قد تصل إلى 99 سنة.

¹ - ملكة الصروح: "القانون الإداري" مرجع سابق ص 365

² - وذلك وفقا للفترة الأخيرة من المادة الثالثة من القانون 54/05 .

المرفق العام والأجرة المنصفة للمفوض إليه، مع ضرورة الحفاظ على هذا التوازن سواء أثناء إبرام العقد أو أثناء تعديل وتغيير بنوده¹.

3- أن تلجأ الإدارة إلى استخدام وسائل القانون العام في العقد:

كأن يحتوي العقد على شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، تجعل من الإدارة في موقف غير متكافئ مع المتعاقد الآخر (المفوض إليه)، لما في ذلك من تبرير للمصلحة العامة، كحقها في تعديل التزامات المفوض إليه، أو سلطتها في التدخل بالإشراف على تسيير المرفق المفوض فيه، أو تغيير طريقة التنفيذ أو وقف التنفيذ مؤقتا أو فسخ العقد أو إنهائه بإرادتها المنفردة، مع استرداد النشاط المرفقي لإدارته بنفسها، أو توقيع الجزاءات على المفوض إليه في حالة الإخلال بالتزاماته المضمنة في العقد، أو ارتكابه خطأ جسيما أثناء التسيير.

كما يمكن للشخص المعنوي العام في هذه الحالة تحويل بعض سلطاته إلى المفوض إليه ليمارسها بالقدر الذي يستلزم تنفيذ عقد التدبير المفوض، كحقه في ممارسة بعض سلطات الضبط الإداري، أو منحه حق استعمال الدومين العام بصورة احتكارية تؤدي إلى تقييد حرية المشروعات الأخرى في ممارسة هذا الاستغلال، وحقه في نزع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت على العقارات، وحقه في فرض الرسوم مقابل الخدمات التي يقدمها... الخ، هذه الامتيازات من الجانبين المتعاقدين وإن لم يتم الاتفاق بشأنها، إلا أن التنصيص عليها يكون في دفاتر الشروط التي تلحق بالعقد².

إضافة إلى هذه الخصائص هناك مميزات أخرى تميز عقد التدبير المفوض على باقي العقود الأخرى وخصوصا عقد الامتياز، ويكمن ذلك في كون موضوع التدبير المفوض ينصب أساسا على تسيير المرافق الاقتصادية المحلية، فمن خلال جردنا للاتفاقيات المتعلقة بالتدبير المفوض التي تم إبرامها، لا يوجد أي مرفق وطني تم تفويضه عن طريق هذه التقنية، بل كلها مرافق تابعة للجماعات المحلية، فتسمية التدبير المفوض اقتضت فقط على تفويض مرافق توزيع الماء والكهرباء وتطهير السائل وجمع النفايات المنزلية ثم النقل الحضري، بالرغم من أن تعاريف

¹ - المادة 19 من قانون 54/05 المتعلق بشأن التدبير المفوض للمرافق العامة- سبق ذكره -

² - مليكة الصروخ: "القانون الإداري" مرجع سابق ص: 366

التدبير المفوض لا تميز بين المرافق العامة المحلية¹ والوطنية²، في حين نجد أسلوب الامتياز مطبق على المرافق الوطنية كالطرق السيارة، الهاتف النقال، إنتاج الطاقة بالجرف الأصفر.. الخ.

الميزة الثانية تتعلق باختيار المفوض إليه، والذي يتم بدون اللجوء إلى قواعد الصفقات العمومية، حيث نجد أن الاتفاقيتين المبرمتين في كل من الدار البيضاء مع شركة "LYDEC" والرباط مع شركة "REDAL"، تمّا عن طريق التفاوض المباشر مع المفوض إليه، كما أن الهدف من التدبير المفوض ليس الحصول على سعر مرتفع بقدر ما يراهن على جودة الخدمات.

من خلال هذه الخصائص يمكن استنتاج أن تقنية التدبير المفوض لها سمات أساسية وهي:

- يعتبر عقد التفويض عقد إداري.
- يتعلق موضوع التدبير المفوض بتسيير مرفق عام اقتصادي.
- عقد التدبير المفوض يجمع بين طرفين: السلطة مانحة التفويض تعد شخصا معنويا يسري عليه القانون العام يتمتع بالاستقلال المالي ويدعى (الشخص المفوض)، والشركة صاحبة التفويض تعد شركة خاصة (كمفوض إليه).
- عقد يتضمن بنود تعاقدية وأخرى تنظيمية.
- يتم اختيار الشركة صاحبة التفويض دون اللجوء إلى قواعد الصفقات العمومية.
- مدة عقد التدبير المفوض 30 سنة قابلة للتجديد.

كانت هذه أهم الخصائص التي تميز عقد التدبير المفوض، باعتباره عقد تعهد السلطة العامة المفوضة داخل المجال الترابي المحدد في مدار التفويض، باستغلال وتدبير المرفق العام المفوض لمدة محددة، وذلك وفق دفتر التحملات الذي تعده السلطة العامة.

¹ - يقصد بالمرافق العامة المحلية تلك المرافق التي يتعلق نشاطها بتقديم خدمات لمنطقة محددة أو إقليم معين من أقاليم الدولة، ويعهد بإدارتها إلى الوحدات المحلية، كمرفق النقل أو مرفق توزيع الماء والكهرباء وغيرها من المرافق التي تشعب حاجات محلية. وتتميز المرافق المحلية بالاختلاف والتنوع في أساليب إدارتها بحكم اختلاف حاجات كل وحدة محلية أو إقليم تمارس نشاطها فيه، كما أن المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي تتسبب في إحداثها المرافق المحلية أو موظفيها يتحملها الشخص المعنوي المحلي أو الإقليمي.

² - هي تلك المرافق التي يتسع نشاطها ليشمل كل أقاليم الدولة، كمرفق الدفاع والأمن والصحة والقضاء، ونظرا لعمومية وأهمية النشاط الذي تقدمه المرافق فإنها تخضع لإشراف الإدارة المركزية في الدولة من خلال الوزارات أو ممثليها أو ملحقاتها في المدن، ضمنا لحسن أداء هذه المرافق لنشاطها وتحقيقا للمساواة في توزيع خدماتها. وتتحمل الدولة المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي تتسبب فيها هذه المرافق الوطنية بحكم إدارتها لها والإشراف عليها.

الفقرة الأولى: التجربة الفرنسية في مجال التدبير المفوض.

إن فرنسا كانت سباقة للاهتمام بالنصوص القانونية التي تعالج قضايا التدبير المفوض للمرافق العمومية، وذلك ابتداء من سنة 1987 في دورية غشت المتعلقة بتدبير المرافق العامة المحلية، ومن ثم ظهر لأول مرة تفويض المرفق العام بشكل رسمي، كما استخدمه المشرع الفرنسي في قانون 06 فبراير 1992 الخاص بالإدارة اللامركزية للجمهورية¹.

فالجمهورية الفرنسية لم يكن لها قانون خاص بالتدبير المفوض كما هو الشأن بالنسبة للمغرب، بل تشير إلى التدبير المفوض من خلال قانون sapan الصادر بتاريخ 29 يناير 1993 وذلك من المادة 38 إلى المادة 41 من أصل 88 مادة متضمنة في القانون، أما المغرب فقد خصص له قانون خاص به، (قانون 54/05) المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية، حيث يحتوي هذا القانون على خمس أبواب متضمنة 34 مادة. فالقانون الفرنسي sapan يهدف أساسا إلى إخضاع مساطر تفويض المرافق العامة خصوصا التابعة للجماعات المحلية إلى منافسة حقيقية، مع ضرورة إدخال نظام المراقبة في اختيار طريقة التسيير والتي نجدها واردة في القانون المغربي²، ويمكن إجمال التدابير والإجراءات التي نص عليها القانون الفرنسي لتحقيق هذه الأهداف فيما يلي:

* منافسة أصلية بتقديم عدة عروض منافسة.

* محدودية مدة التعاقد بشكل يسمح بترسيخ المنافسة بشكل مستمر، بحيث أنه في حالة المدة غير المحددة، فالمفوض له يستغل الأمور لصالحه ويصبح وحيدا بدون منافس، وبالتالي خدماته سيشوبها نوع من الاحتكار³.

وبعد ما أصبحت إمكانية مشاركة الخواص في تسيير المرافق العمومية أمرا محتوما وواقعا، استعمل الفقه والمشرع الفرنسيين ومنذ ثمانينات القرن الماضي مصطلح "تفويض

¹ - عبد الرحمان الماضي: "الحكمة التشاركية للتدبير المفوض"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سطات، 2008 ص: 62.

² - المادتين: 18/17 من القانون 54/05 المتعلق بشأن التدبير المفوض.

³ - ينظر قانون sapan الفرنسي الصادر بتاريخ 29 يناير 1993 المتعلق بالتدابير الوقائية من الرشوة وشفافية الحياة الاقتصادية والمساطر العمومية.

المرفق العام" نعتا لهذه المشاركة، وهكذا يعتقد picard أن هذا الاصطلاح يسمح بإدراج جميع الحالات التي تستعمل فيها الجماعات المحلية على تأمين مرفق من المرافق بكيفية مباشرة، وإنما يتولى ذلك شخص آخر سواء من القانون العام أو الخاص، وفي هذا الاتجاه يشير التدبير المفوض إلى مختلف المقاربات العمومية والخاصة، التي ظهرت بجوار التسيير المباشر عن طريق الوكالة، فالنقاشات حول قانون 06 فبراير 1992 الخاص بالإدارة اللامركزية للجمهورية، وأيضا حول قانون 29 يناير 1993 داخل قبة البرلمان الفرنسي، أسفر عن مقاربة مختلفة شيئا ما عن المفهوم، حيث بقيت عموما حول الامتياز، الإيجار، الاستغلال غير المباشر وعقد إدارة المرفق العام¹.

إن أشكال التدبير المفوض وفق النظام الفرنسي يجب أن تراعى فيها مجموعة من المبادئ، كان المجلس الدستوري قد أفضى عليها صبغة الدستورية في قراره 380-96 الصادر في 23 يوليو 1996 وهي كما يلي:

- مبدأ استمرارية المرفق العمومي؛
- مبدأ المساواة أمام المرفق العمومي؛
- مبدأ التبديل والتغيير.

ويفرض هذا القانون يفرض بعض الشروط الإجرائية في إبرام عقود تفويض المرفق العام من قبل الجماعات المحلية، ومنها مبدأ العلانية السابقة²، وإن كانت دورية وزارة الداخلية الفرنسية الصادرة بتاريخ 07 غشت 1987 المتعلقة بتدبير الجماعات المحلية لمرافقها المحلية، والتي جاءت بعد أن أصدر مجلس الدولة رأيه حول حقل تطبيق التدبير المفوض، حيث ورد في هذا التحديد تقرير CALANE سنة 1987 الموجه إلى المديرية العامة للجماعات

¹ - E.PICARD. G.C.P.E.D.G.I 3621 n 18.1993.

- Jean Poule Verette. Les services publics a la française. Op.cit.122.

² - حنان بنقاسم: "التدبير المفوض بين التنظيم والتطبيق" مرجع سابق، ص: 69.

المحلية¹. عموما وبالرجوع إلى دورية وزارة الداخلية الفرنسية المشار إليها سابقا، فعقود التدبير المفوض يجب أن تراعى فيها ثلاث مقتضيات أساسية:

1- شروط إبرام العقد:

ذلك أن إبرام عقود الامتياز وعقود الاستئجار، باعتبارهما صورتان من صور تفويض المرفق العام يجب أن تبرم بالنظر إلى الشخص الذي سيتولى تدبير المرفق وفق شروط، لكن مقتضيات هذه الدورية لا تعطي أية إشارة إلى ضرورة القيام بالدعوة إلى المنافسة، وبالتالي ليس هناك ما يمنع من القيام بهذه العملية.

2- مدة العقد:

مدة عقود تدبير المرفق العام تبقى محكومة بطبيعة العقد، وأيضاً بحجم الاستثمارات التي سيتعهد الملتزم بإنجازها، وبإلزامية التوازن الاقتصادي والمالي للعقد، وهكذا فكثره المعايير التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار حول مدة العقد هي التي تبرر ما نصت عليه هذه المادة.

3- طرق المراقبة:

فمراقبة عقود تفويض المرفق العام تعد عنصراً أساسياً من عناصر نجاح سير المرفق العام، والتي يجب أن تشمل جميع وسائل الاستغلال وأيضاً كل التقارير التقنية والمالية². ويتم تدبير المرافق العمومية في فرنسا وفق مسطرة محددة بدقة، فالشخصية المعنوية المفوضة تقوم باختيار أحد الأعضاء الذي قدم عرضاً مناسباً لها، بعد النظر في جميع الضمانات المهنية والمالية التي يتكفل بها الشخص المفوض إليه، وكذا قدرته على تأمين استمرارية المرفق، واحترام باقي المبادئ المتعارف عليها في تسيير المرافق العمومية، وبعد ذلك تناقش العروض المقدمة من طرف السلطة المفوضة التي تختار في الأخير الشخص المفوض إليه³.

¹ -...d'un strict point de vue juridique IL n'y a pas gestion déléguée qu'en cas de concession et d'affermage....

² - Ben Ahmed Mohamed et Zahidi Ad Lwahad : La gestion déléguée au service de l'utilisateur. Op. Cit. p : 52.

³ - المادة 38 من قانون Span الفرنسي الصادر في 29 يناير 1993

أما في القانون المغربي، واختيار المفوض إليه يجب القيام بالدعوة إلى المنافسة وذلك قصد ضمان المساواة بين المترشحين، وموضوعية معايير الاختلاف وشفافية العمليات، وعدم التحيز في اتخاذ القرارات مع خضوع مسطرة إبرام عقد التدبير المفوض لموضوع إشهار مسبق.¹

غير أنه يلاحظ احتكار بعض الشركات العالمية لمجموعة من المرافق التي تم تفويضها عن طريق التدبير المفوض وفي مجالات مختلفة، حيث يتم الانتقال من احتكار الدولة إلى احتكار الشركات العالمية العملاقة، وهو ما يحتم ضرورة تفعيل الشفافية في المنافسة فيما يتعلق بإبرام اتفاقيات التدبير المفوض والابتعاد عن التفاوض المباشر، وهو ما يكرسه القانون المغربي حيث لا يمكن اختيار المفوض إليه عن طريق التفاوض المباشر إلا في الحالات الاستثنائية التالية وهي²:

أ- في حالة الاستعجال قصد ضمان استمرارية المرفق العام.

ب- لأسباب يقتضيها الدفاع الوطني أو الأمن العام.

ج- بالنسبة للأنشطة التي يختص باستغلالها حاملوا براءات الاختراع، أو بالنسبة للأعمال التي لا يمكن أن يعهد بإنجازها إلا لمفوض إليه معين.

أما عن تعريف تفويض المرفق العام، فإن القانون العام الفرنسي لم يقدم تعريفا لهذه الطريقة، باستثناء الاجتهادات القضائية والفقهية التي حاولت إعطاء عناصر جديدة لمكوناته³، والحال أن المشرع الفرنسي جاء بتعريف للتدبير المفوض وذلك بموجب قانون 1168-2001 الصادر في 11 دجنبر 2001 المتعلق بتدابير مستعجلة لإصلاحات ذات طبيعة اقتصادية ومالية، حيث جاء في هذا التعريف: " تفويض المرفق العام هو عقد بموجبه يعهد شخص معنوي عام بتدبير مرفق عام تحت مسؤولية المفوض إليه، سواء كان شخص عام أم خاص، والذي تكون مكافئته جوهريا

¹ - المادة 05 من قانون 54/05.

² - المادة 06 من قانون 54/05 بشأن التدبير المفوض للمرافق العمومية.

³ - يلخصها جون بيرمارد في الشروط التالية:

* يجب أن تتعاقد الإدارة بشأن مرفق عمومي.

* يجب أن يتم تفويض هذا المرفق العمومي.

* يجب أن تقوم الهيئة المفوض إليها بالمشاركة بكيفية فعلية في تسيير المرفق العمومي.

مرتبطة بنتائج استغلال المرفق، فالمفوض إليه يمكن أن يعهد إليه بإنجاز أشغال أو باقتناء أموال ضرورية للمرفق¹.

وفي ما يلي دراسة مقارنة للتدبير المفوض في كل من المغرب وفرنسا بناء على المقرب التنظيمي:

إن تدخل المشرع الفرنسي لتنظيم تفويض المرافق العمومية، جاء لمحاربة الرشوة والمحسوبية والفساد في العقود المبرمة لتدبير هذه المرافق، فأهم ما أتى به المشرع هو تنظيم طريقة إبرام هذه العقود، بحيث نجد أن جوهر القانون الصادر في 29 يناير 1993 قانون SAPAN² يقوم على مسطرتين للتعاقد، فهناك المسطرة العادية ثم المسطرة المبسطة، فالأولى تتطلب مراحل محددة بدقة وهي:

- قرار المجلس الجماعي باختيار أسلوب تفويض المرافق العمومية.
- نشر طلبات العروض لمدة 30 إلى 37 يوم.
- انتخاب المرشحين من قبل الجهاز التنفيذي للمجلس الجماعي.
- إخبار المرشحين المنتقن ومدتهم بالوثائق الضرورية قصد إعداد عروضهم.
- اختبار لجنة التدبير المفوض لأفضل العروض المقدمة.
- التفاوض حول أفضل العروض من قبل الجهاز التنفيذي للجماعة المحلية.
- مداولة المجلس الجماعي واختيار المرشح وترخيص التوقيع داخل أجل شهرين.
- التوقيع من قبل الجهاز التنفيذي وإحالة العقد لمراقبة الجهات المختصة.

أما المسطرة المبسطة فلا يعمل بها إلا إذا كان المفوض له مؤسسة عمومية، أو إذا كانت المبالغ التي سيتم استثمارها من قبل المفوض إليه في المرفق العمومي لا تتعدى 2616.714.34 أورو، أو إذا كانت مسطرة العقد لا تتعدى ثلاث سنوات والمبالغ المستثمرة لا تتجاوز 68.602.057 أورو في السنة، وهذه المسطرة تتمثل في المراحل التالية:

¹ - la loi n 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes a caractère économique et financier.

² - من الفصل 38 إلى الفصل 44 من قانون sapan.

- قرار المجلس الجماعي باختيار أسلوب تدبير المرفق العمومي.
- الإعلان عن طلبات العروض.
- تفاوض الجهاز التنفيذي مع مقدم أفضل عرض.
- مداولة المجلس الجماعي والموافقة على التوقيع.
- التوقيع والإحالة على الجهات الوصية.

وإلى جانب مسطرة التعاقد نظم المشرع أيضا مسطرة مدة العقد، حيث حددها في 20 سنة كحد أقصى بالنسبة لبعض المرافق، كتوزيع الماء والكهرباء وتطهير السائل والنظافة¹.

أما بالنسبة للمغرب فيمكن التمييز بين مرحلتين أساسيتين فيما يتعلق بالتدبير المفوض، وهما مرحلة ما قبل صدور القانون 54/05 المتعلق بشأن التدبير المفوض للمرافق العمومية، ومرحلة ما بعد صدوره.

ففي المرحلة السابقة للقانون، ساهم الفراغ التشريعي في إبرام عقود التدبير المفوض دون اللجوء إلى الإشهار، وترك المجال مفتوحا على مصراعيه بين الجهة المفوضة والمفوض إليه، خصوصا في ظل غياب نصوص قانونية تبين شروط التعاقد لتدبير المرافق العمومية بشكل واضح ودقيق، وهو ما حاول المشرع تداركه من خلال صدور القانون المنظم للتدبير المفوض، بحيث عرف التدبير المفوض وبين أطرافه وحدد مسطرة إبرام عقود التدبير المفوض وكذا كيفية إنهاؤها، والنظام المالي والمحاسبي للتدبير المفوض وحقوق وواجبات كل من المفوض والمفوض إليه. ويلاحظ أن هذا القانون يتميز بنوع من المرونة، بحيث ترك أهم الأمور لاتفاق الأطراف المتعاقدة، 14 مادة من أصل 34 تركت لاتفاق الأطراف نذكر منها:

- تحديد مدة العقد (المادة 13).
- اللجوء إلى التحكيم حالة حدوث نزاعات (المادة 09).
- نهاية العقد العادية وعن طريق الفسخ قبل الأوان (المادة 10).
- شروط تفويت التدبير المفوض إلى الغير إذا كان المفوض مؤسسة عمومية (المادة 11).
- التعاقد من الباطن (المادة 21).

¹ - المادة 1411/02 من القانون المنظم للجماعات المحلية.

- تحصيل الرسوم والأتاوى والأموال والمساهمات (المادة 29).
- العقوبات في حالة مخالفة نظام الإعلام وعدم نشر المعطيات أو مخالفة البنود التعاقدية (المادة 30).
- كيفية توجيه إنذار قبل تطبيق العقوبات (المادة 32).
- تعويض المفوض إليه نتيجة لفسخ لا يعود للمفوض إليه (المادة 32).

فإذا كان المشرع الفرنسي اكتفى بتنظيم طرق إبرام العقد وتحديد مدته، فذلك لأن تنظيم تفويض المرفق العمومي الفرنسي يساهم فيه كل من الفقه والاجتهاد القضائي من جهة، ولكون هذا التفويض ما هو إلا إصلاح لمختلف أشكال التعاقد السابقة من جهة ثانية، وبالنسبة للمغرب فتنظيم المشرع لعقود التدبير المفوض جاء في غياب منظومة قانونية سابقة، ذلك أن مختلف أشكال التعاقد لتدبير المرافق العمومية ليس لها إطاراً قانونياً، فانطلق المشرع من ذلك الفراغ ليحاول تنظيم مختلف جوانب التدبير المفوض.

إن مقارنة التدبير المفوض في المغرب وتفويض المرفق العمومي في فرنسا، توضح بجلاء اختلافهما في المرجعية التاريخية والمفاهيمية والتنظيمية، فبالنسبة لفرنسا جاء تفويض المرفق العمومي في سياق تاريخي تطور بشكل طبيعي، أما بالنسبة للمغرب فالعلاقة بين القطاع العام والقطاع الخاص فرضتها ظروف داخلية وخارجية وهو ما أثر على مفهومه، حيث تضاربت الآراء في تحديد هذا المفهوم كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

أما فيما يخص الجانب التنظيمي، فيلاحظ أن المشرع الفرنسي عمل على تكميل النصوص السابقة وتبنى ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي، في حين حاول المشرع المغربي سد الفراغ التشريعي لعقود التدبير المفوض وعمل على الإحاطة ببعض جوانبه، وذلك من خلال التنصيص على بنود تعاقدية وأخرى تنظيمية.

الفقرة الثانية: بعض نماذج التدبير المفوض بالمغرب.

المغرب كباقي دول العالم عرف نماذج مختلفة من عقود التدبير المفوض التي فوت وفقها أمر تسيير العديد من المرافق الحيوية للقطاع الخاص، والتي يمكن إجمالها في قطاع توزيع الماء

والكهرباء وتطهير السائل وجمع النفايات والنقل... الخ، والمستقبل وحده كفيل باكتشاف مرافق أخرى ستفوت وربما ستكون ذات طبيعة إدارية، وبخصوص تطبيقات هذا النموذج في المغرب نجد:

الجدول رقم (02) : نماذج من عقود التدبير المفوض بالمغرب.

المجال المتعلق بالنقل	المجال المتعلق بالنظافة	المجال المتعلق بالماء والكهرباء وتطهير السائل
* إنجاز محطة أرضية لوقوف السيارات بساحة المامونية وتنظيم وقوف السيارات بواسطة العدادات وسط مدينة الرباط في إطار الشراكة بين المجلس البلدي والقطاع الخاص شركة rabat parking	* العقد الذي أبرمته جماعة اكدال-الرباط مع شركة سيجيديما ابتداء من شهر ابريل 2001	* العقد الذي أبرمته المجموعة الحضرية للدار البيضاء مع الشركة الفرنسية LYONNAISE DES EAUX لمدة 30 سنة وذلك سنة 1997
* تفويت تدبير ميناء طنجة الأطلسي من جهة وزارة التجهيز	* شركة سيسبا- للنظافة فازت بعقد التدبير المفوض لتفريغ النفايات المنزلية والتنظيف بالجماعة الحضرية لتطوان الأزهر وكذا الجماعة الحضرية لطنجة.	* المجموعة الحضرية للرباط سلا وتمارة وبعض الجهات الحضرية والقروية الأخرى في مارس لصالح مجموعة اسبانية برتغالية REDAL سنة 1998
* المجموعة الحضرية لطنجة مع شركة النقل OTASS عام 2001		* المجموعة الحضرية لطنجة مع شركة AMENDIS سنة 2002

إلا أن التدبير المفوض إذا كان يشمل المرافق العمومية ذات الطبيعة الصناعية والتجارية، فإن تطور الأشكال التعاقدية المختلطة مجتمعة قاد إلى قبول إمكانية تفويض المرافق ذات الطبيعة الإدارية كما تم تأكيد ذلك من قبل مجلس الدولة الفرنسي في قراره رقم 304/609 الصادر في 07 أكتوبر 1986، إلا أن هناك مرافق لا يمكن تفويضها كما جاء في نفس قرار مجلس الدولة الفرنسي، حيث أكد فيه أن الطابع الإداري للمرفق العمومي لا يمنع الجماعة الترابية المتخصصة من أجل أن تسند تسييره إلى أشخاص القانون الخاص، لكن مع ذلك لا ينبغي أن يكون ضمن المرافق التي بحكم طبيعتها أو بحكم إرادة المشرع تسييرها إلا من طرف الجماعة الترابية كالأمن والدفاع والقضاء، حيث تشرف الدولة مباشرة على إدارتها ولا توكل تسييرها للخواص، لما يمكن أن يترتب عن ذلك من نتائج سلبية واضطرابات.¹

المبحث الثاني: المؤثرات المتدخلة في سياسة التدبير المفوض.

إن أهم الأسباب العميقة للتحويلات التي تعرفها المرافق العامة المحلية وخصوصا فيما يتعلق بتدبيرها، إذ يمكن ملاحظة اختلاف في الطرق المعتمدة في ذلك من مرحلة إلى أخرى، الأمر الذي يجد تفسيره في كون المرافق العامة المحلية كنسق اقتصادي فرعي تتأثر بشكل مباشر بالسياق العام الاقتصادي والاجتماعي والسياسي السائد، ومن ثم يجب مناقشة أسلوب التدبير المفوض باعتباره إحدى الطرق لتدبير هذه المرافق من خلال ربطه بالسياق العام الذي تمخض عنه، سواء السياق العام الخارجي أو الدولي المرتبط بمسلسل العولمة والانفتاح الاقتصادي الذي فرض نفسه كنظام عالمي، وإذا كان ميدان التسيير العمومي يشكل حتما جزءا من وظيفة الدولة، فإنه أيضا من اختصاص الجماعات الترابية⁽²⁾، خصوصا أمام التطور الذي عرفته التجارب المحلية لغالبية الدول ومنها المغرب، في اتجاه توسيع ميادين تدخلها بالشكل الذي يرفع من مساهمتها في التنمية، عن طريق تمكينها من مجموعة الآليات التدخلية في مقدمتها إمكانية إحداث المرافق العامة المحلية واختيار طريقة تدبيرها، هذه المرافق التي تجد نفسها أمام أزمة

¹ - cf. M. Benbouya. l'entre deux « l'avant et l'après gestion déléguée du service de la propreté de la commune urbaine agdal-raba t. mémoire professionnel .en vue de l'obtention du master spécialisée en gestion déléguée des services .I.S.C.A.E .casa blanca.2002/2003.p: 65.

² - Robert le Duff, JEAN-Claude Papillon « gestion public », librairie Vuibert, novembre 1988, p : 21.

تضافرت فيها مجموعة من العوامل الداخلية والخارجية جعلت غالبية الجماعات الترابية تنظر إلى أسلوب التدبير المفوض على أنه الحل للخروج منها.

لقد أدت عدة دواعي وأسباب بنيوية ووظيفية، إلى تبني أسلوب التدبير المفوض لبعض القطاعات الحيوية للشركات الخاصة من أجل تسييرها وتحمل ذلك العبء عنها، وذلك راجع إلى أسباب متعددة، منها ما هو داخلي مرتبط بالقانون العام ومؤسسات الدولة وعجزها عن تجاوز العقبات التنظيمية والمؤسسية والتقنية التي تعاني منها بالخصوص، بالنظر إلى الوظيفة التي تقوم بها في إطار مجال ترابي مترامي الأطراف¹، وكذا تزايد حاجيات المواطنين وتكاثر مجالات تدخلها في الميدان الاقتصادي والاجتماعي، فهدفت من خلال التدبير المفوض إلى تخفيف عبء المسؤولية عنها، والمرتبطة أساسا بسوء التسيير والأضرار الناجمة عنه، فالرغبة في تحسين مستوى أداء المرافق العامة من أجل تحسين احتياجات ورغبات المواطنين المتزايدة، جعل الدولة تبحث عن أسلوب جديد يزيد من إنتاجية المرافق العامة، خصوصا وأن المقاولات في إطار التدبير المفوض تتحمل مخاطر وخسائر المشروع في إطار قواعد السوق، إضافة إلى أنه يعتبر وسيلة لإقامة التجهيزات الأساسية والبنيات التحتية المتعلقة بالمرافق العامة وتحديد ما تقدم منها² (المطلب الأول). ومنها ما هو مرتبط بالمحيط الدولي فرضته المتغيرات الدولية وواقع الاقتصاد الدولي، حيث جاءت دوافع التدبير المفوض في سياق ليبرالي عام يقوم على أساس تشجيع القطاع الخاص للاستثمار في التجهيزات الأساسية، وذلك بدعم من المقاولات الوطنية وجلب الاستثمارات الأجنبية، حيث أن هذا الانفتاح ألح على ضرورة تكييف نظام المرافق العامة مع متطلبات الاستثمارات الداخلية والخارجية، كما أن التكلفة المرتفعة للمرافق العمومية وخصوصا الصناعية لا تتوقف عن الشكوى مع ارتفاع سعر الطاقة والنقل، والتي تشل قدرتها التنافسية على الصعيد الدولي في زمن العولمة ودخول المغرب المنطقة التجارية الحرة مع الاتحاد الأوروبي³، مع ما يتطلب ذلك من تحرير للاقتصاد الوطني نتيجة لمقررات "الكات"

¹ - عبد الواحد مبعوث: "التنمية الجهوية بين التركيز الإداري واللامركزية"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة محمد الخامس اكدال الرباط، 2000/1999، ص: 265.

² - إدريس الطاهري: "إشكالية التدبير المنتدب للمرافق العمومية المحلية بالمغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفس، 2007/2006، ص: 30.

³ - بعد ما تأسست الشراكة مع الاتحاد الأوروبي والمغرب، أصبح عليه لزاما أن يقوم بتكييف القوانين في هذا المجال، وهو ما جعل المشرع المغربي في ما بعد أن ينص في قانون التدبير المفوض على القواعد المتعلقة بالمنافسة والشفافية....

التي انتهت بإنشاء المنظمة العالمية للتجارة بمراكش سنة 1994، والتي تهدف إلى تحرير التجارة العالمية ونبد كل المساعدات الدولية¹، خصوصا في ظل الشراكة مع الاتحاد الأوروبي، بالإضافة إلى ضغط المؤسسات الدولية. (المطلب الثاني).

المطلب الأول: السياق الداخلي لسياسة التدبير المفوض.

شهدت التجربة اللامركزية بالمغرب تطورا مضطربا، فغداة الاستقلال اتضحت نية المسؤولين في المراهنة على الجماعات الترابية لتحقيق مجموعة من الأهداف، وبعد مرحلة إرساء الأسس بدأ يتضح بجلاء معالم لا مركزية متطورة خصوصا مع قانون التنظيم الجماعي لسنة 1976، وهو ما تكرر من خلال المراجعة الأخيرة لقانوني التنظيم الجماعي والإقليمي، الأمر الذي ألزم بالتوجه نحو إعادة النظر في العلاقة بين الدولة والجماعات الترابية، تتجلى معالمها في إعادة توزيع الاختصاصات بين كلا المستويين في الاتجاه الذي يصب في تقوية الوظيفة التنموية للجماعات الترابية، حيث يعد اختصاص هذه الجماعات بإحداث وتدبير المرافق العامة المحلية أحد أبرز تجلياتها التي تمكنها من التدخل في الحقل الاقتصادي والاجتماعي المحلي.

إن المتتبع للمشهد السياسي الإداري، يلاحظ أن المغرب يسعى إلى تأهيل الإدارة وتطوير أساليبها وعقلنة عملياتها، وانفتاحها في إطار شراكات مع الفاعلين الخواص والمجتمع المدني. ففي هذا السياق، يمكن الوقوف على الدوافع الداخلية التي لعبت دورا مؤثرا في إقدام الإدارة على تبني آلية التدبير المفوض، والمتمثلة في عجز الدولة والجماعات المحلية على تدبير العجز الاجتماعي بسبب ضعف الإدارة السياسية وسوء تدبير الموارد المالية والبشرية، ثم عدم قدرتهما- الدولة والجماعات الترابية- على بلورة تصور شمولي يحول دون استفحال ظاهرة الإقصاء والتهميش ارتباطا بالخدمات العمومية، أضف إلى ذلك غياب التوازن بين العرض والطلب الاجتماعيين، ثم التفاوت الحاصل بين متطلبات التنمية المحلية والمرافق الشبكية من توزيع للماء والكهرباء وتصريف المياه والنقل وجمع النفايات والتخلص منها، وهو ما جعل هذه الدوافع والأسباب تتخذ عدة أشكال بين الاجتماعي والاقتصادي والتقني والقانوني.

¹ - عبد السلام لزرق: "المشروعات الاقتصادية بين الدولة والشركات الأجنبية في ظل الانفتاح الاقتصادي"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، وحدة القانون الإداري وعلم الإدارة، جامعة محمد الخامس اكدال الرباط، 2002/2001 ص: 199.

الفقرة الأولى: على المستوى الاجتماعي والاقتصادي.

فعلى المستوى الاجتماعي تزامن النمو الديمغرافي الذي عرفته المدن المغربية طيلة العقود الأخيرة، وما صاحبه من تجدد في متطلبات الساكنة الطامحة إلى تحسين ظروفها ومستوياتها المعيشية، مع عدم مواكبة الدولة لهذا التطور وما نتج عن هذا الوضع من آثار سلبية على مستوى ارتفاع نسبة البطالة والهجرة القروية¹، وارتفاع تكاليف العيش وضعف القدرة الشرائية لفئات عريضة من المجتمع.

لقد سجل النمو الديمغرافي بالمغرب تزايدا ملحوظا خلال العقود الأربعة الأخيرة، بانتقاله من 11.626.470 سنة 1960 إلى 29.891.708 حسب الإحصاء الأخير للسكان والسكنى لشتتبر 2004، نفس الإحصاء كشف عن تحول على صعيد تركيز السكان حيث تتوزع هذه الساكنة حسب وسط الإقامة بين 16.463.634 بالوسط الحضري، و13.428.074 بالوسط القروي، وبذلك تبلغ نسبة التمدن بالمملكة 55.1% تم تسجيلها في إحصاء 1994⁽²⁾ بنسبة زيادة بلغت 22.6% بالوسط الحضري مقابل 6.2% بالنسبة للساكنة القروية وهو ما يوضحه الجدول التالي:

الجدول رقم 03 : تطور ظاهرة التمدن بالمغرب (1960-2004)

السنوات	مجموع السكان	عدد السكان الحضريين	نسبة التمدن %
1960	11.626.470	3.38.961	29.1
1971	15.379.259	5.409.725	35.1
1982	20.419.555	8.73.399	42.7
1994	26.073.717	13.407.835	51.4
2004	29.891.708	16.463.634	55.1

المصدر : موقع المندوبية السامية للتخطيط على الانترنت (تركيب شخصي).⁽³⁾

¹- Med ibrahimi : "L'expérience municipale de délégation des services publics Urbains marchands" Op.Cit, P : 19.

²- جمال بورشاش: إحصاء 2004، المغرب تحت المجهر، دفاتر التخطيط، العدد الأول فبراير - مارس 2005 ص: 9.

³ - WWW.clad.hcp.ma

هذه الزيادة تعزى بالإضافة إلى النمو الديمغرافي الناتج عن الزيادة في الولادات ونقص الوفيات، إلى ظاهرة سوسيو ديمغرافية تتمثل في الهجرة القروية نحو المدن، وتشير توقعات المندوبية السامية للتخطيط أن عدد السكان الحضريين سيصل إلى حوالي 25 مليون نسمة في أفق 2020، أي ما يناهز السكان الإجماليين للمغرب حسب إحصاء 1994.

وكما يوضح ذلك (Emile Pierre Gêmeau) المتخصص في الجغرافية الحضرية، فقد أصبح التمدن السمة الأساسية لتوزيع السكان على سطح الأرض، وهو يعرف ظاهرة التمدن بأنها تزايد الساكنة فوق مجال معين، نواة هذا التطور هي المدينة التي يمكن أن نسميها أيضا قلب التطور الحضري⁽¹⁾. وبالتالي فإن الجماعات الترابية وخصوصا الجماعات الحضرية سوف تجد نفسها أمام كم هائل من الحاجيات التي تشمل مختلف الخدمات من سكن، تعليم، صحة، الماء، الكهرباء، النقل... الخ، هذا الأمر سيشكل ضغطا كبيرا على المسيرين المحليين في ظل محدودية الإمكانيات المالية والبشرية، فمرافق التطهير السائل وتوزيع الماء والكهرباء وتدبير النفايات الصلبة وكذا مرفق النقل الحضري، لم تعد تستجيب لتطلعات وحاجيات المدينة المغربية، حيث ضعف شبكة التغطية والارتجالية في التسيير وتدني الخدمات، الناتج عن عجز بعض الجماعات على تأمين استمرارية هذه المرافق عن طريق الوكالات المستقلة²، حيث كان لهذا الوضع تأثير على الخدمات المقدمة وأحدث خلا في معادلة العرض والطلب.

وأمام هذا الانفجار الاجتماعي وصعوبة التحكم فيه، أصبح لزاما على الدولة المغربية البحث عن حلول لهذه الإشكاليات عن طريق تشجيع الاستثمار وإشراك القطاع الخاص في تسيير بعض المرافق العمومية، مقابل احتفاظ القطاع العام بوضع ضمانات لمستخدمي المرافق العمومية تحقيقا للأمن الاجتماعي وللحفاظ على المصالح العامة³.

وهناك عوامل أخرى ذات طبيعة اقتصادية كانت وراء تبني أسلوب التدبير المفوض، والمتمثلة في كون هذا الأخير يوفر مبدئيا الأعباء على الخزينة العامة للدولة، ويشكل وسيلة

¹ - Emile Pierre Guémeau : « La ville citoyenne », Edition l'harmattan, 2004/ p: 16.

² - Amal Mecherfi : La gestion déléguée au Maroc : Un nouveau mode d'exécution des services publics locaux, in REMALD, série « Thème actuels » n° 30, 2001.P:54

³ - محمد يحيى: " قراءة نقدية لمفهوم التدبير المفوض على ضوء مستجدات القانون رقم 54-05"، المجلة الإلكترونية للدراسات القانونية والتشريع، ص: 22.

إضافية لتمويل استثمارات الدولة وبنياتها التحتية، وهي أهداف يصعب تحقيقها بالاعتماد على الموارد المالية الذاتية للخرينة العامة للدولة أو الأساليب التقليدية في التسيير، إضافة إلى العجز المالي الذي تعاني منه الميزانية العامة للدولة، والذي يحول دون برمجة مشاريع كبرى ذات تأثير مباشر على التنمية الاقتصادية والاجتماعية، كما يندرج التدبير المفوض ضمن المحاولات الجارية لتقليص تكلفة الإنتاج والتوزيع في ظل ارتفاع المطالب، بتبني مقومات الجودة في تقديم الخدمات، سواء على المستويين الداخلي أو الخارجي، خاصة وأن الوظيفة الأساسية للهيآت المحلية تنصب على تنمية المرافق العمومية المحلية، كأمين توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والصلب والنقل الحضري... الخ، استجابة للاتساع العمراني والنمو الديمغرافي.

وقد أريد بهذا الأسلوب تشجيع القطاع الخاص على الاستثمار في التجهيزات الأساسية للمرافق العمومية، بكيفية تسمح في ذات الوقت بدعم توسيع القطاع الخاص الوطني وجلب استثمارات أجنبية إلى المغرب، ورفع فعالية تلك المرافق العمومية موضوع الامتيازات، لاسيما وأن تجربة الدولة في تسيير وتدبير أغلب المرافق العمومية لم يرقيا إلى مستوى المردودية الضامنة للاستمرارية، بفعل غياب ترشيد النفقات وغياب الرقابة الحقيقية في هذا المجال، علاوة على أن خدمات المرافق العمومية لم تعرف إلا التراجع والتدهور والتدني المستمر سنة تلو الأخرى، الشيء الذي أبان وبجلاء عن فشل الدولة في الاستجابة لحاجيات المواطنين من خدمات تلك المرافق العمومية، خصوصا وأن الجانب الاجتماعي وقطاعات الخدمات العمومية ظلت الضحايا الأولى وبامتياز لتطبيق سياسات تقليص العجز المالي. وهكذا اهتدى المسؤولون إلى ضرورة استعجالية ووضع إستراتيجية جديدة، تمكن من إعادة هيكلة أفضل للمرافق العمومية، وهي إستراتيجية تعتمد بالأساس على الأسس التالية¹:

- بلورة سياسة قطاعية واضحة وواقعية؛
- اعتماد أئمة حقيقية وتوازن مالي للقطاع؛
- دعم الإطار المؤسسي؛
- تنمية الكفاءات؛

¹- Cf. Sedjarl Ali : Quel Etat pour le 21ème siècle ? Édition L'Harmattan, Gret, 2002 p 52.

ينظر: محمد يحيى: قراءة نقدية لمفهوم التدبير المفوض على ضوء مستجدات القانون رقم 54-05، مرجع السابق ص: 23.

- إنعاش المنافسة؛

- اتخاذ إطار قانوني ملائم، والحد من الإمدادات.

أما على المستوى التقني، فالقطاع الخاص يتوفر على الوسائل التقنية الضرورية لتدبير القطاعات الكبرى، من قبيل توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والنقل... الخ، والتي تتطلب تقنيات جديدة ووسائل تكنولوجية متطورة، غالباً ما تواجه الدولة والجماعات المحلية صعوبات في توفيرها والعمل بها، حيث اعتبر القطاع الخاص مؤهلاً أكثر من القطاع العام لإدارة المقاولات العمومية بشكل يؤدي إلى توفير الموارد المالية وتحسين إدارة هذه المؤسسات والزيادة في معدلات النمو الاقتصادي، ويعتبر كذلك القطاع الخاص عبر ما يقدمه من حوافز، أقدر من الدولة على تعبئة الموارد المالية وتوجيه الادخار نحو المشاريع المربحة، وقادر على خلق سوق مالية نشيطة تشجع على الادخار وتوفير قناة وطنية للتمويل.

الفقرة الثانية: على المستوى القانوني والتكنولوجي.

أ- على المستوى القانوني:

من الناحية القانونية تبقى الجماعة الترابية نسبياً في معزل عن تحمل المسؤولية والمخاطر، حيث أن الشركات المتعاقدة في هذا المجال هي التي تتحمل مخاطر وخسائر المشروع، فهي لا تتحمل الأضرار التي تلحق بالغير، حيث تتدخل الجماعة بصفقتها كمراقب فقط وليس كطرف مباشر مدعى عليه، كما يخضع التدبير المفوض بإخضاع النشاط للقانون الخاص، وإخضاع منازعاته إلى القضاء العادي¹.

وبالرجوع إلى تطبيقات التدبير المفوض بالمغرب، نجد أنها قد تمت في ظل غياب إطار قانوني ينظمها ويحدد التزامات وحقوق أطرافها بشكل واضح، وأهمية هذا المعطى لها ما يبررها، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار العراقيل والصعوبات التي واجهها أطراف العقد²، فقد

1- محمد الأعرج: "قانون المنازعات الجماعية"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة العدد 58، ص: 118.

2- حول هذه الصعوبات ينظر:

- Présentation gestion déléguée LYDEC, Séminaire « les déficits énergétiques au 21^{ème} siècle » 27 janvier 2005. (Disponible sur le site: <http://www.industrie.gouv.fr/energie/conf/pdf/sem-maroc-canavy.pdf>).

لوحظ ضعف المعرفة الشاملة لمحتوى عقد التدبير المفوض من قبل كل الشركاء، واختلالات همت تطبيق مراجعة الإتابة المحددة في العقد، حيث أن مستوى الاستثمار المتعهد به لم يواكب الأهداف التعاقدية، بل إن نتيج ومراقبة عقود التدبير المفوض لم تأخذ بعد مسارها الفعلي الذي ينبغي أن تأخذه، بالرغم من خلق مصالح خاصة بالتتبع بعد ظهور العديد من الاحتجاجات ضد ارتفاع أثمان فواتير استهلاك الماء والكهرباء، وبالتالي كانت النتيجة المباشرة للدخول في تجربة للتدبير المفوض، إحداث فراغ قانوني أدى بدوره إلى حدوث مشاكل أعاق تحقيق الأهداف المسطرة، أهمها نفور المستثمرين في هذا المجال في ظل غياب الضمانات القانونية الكافية.

أما بالنسبة للسلطة المفوضة، فرغم أن لها الحق في المراقبة والمتابعة، فإن هذه الرقابة غالبا ما تواجه عراقيل تفرضها طبيعة هذه العقود نفسها، ذلك أن طول مدة العقد نسبيا، يفرض ضرورة ترك مساحة من حرية التصرف للمفوض إليه، لعدم عرقلة تطور ونمو اقتصاد هذه المرافق، كما أن المستثمر عندما يلتزم بتسيير مرفق عام، [فهو يأخذ بعين الاعتبار عدة أبعاد أثناء توقيع العقد (التكلفة، تحملات الاستغلال، الرسوم...)]، وإذا ما استعملت السلطة العمومية الامتيازات التي تتوفر عليها، ليس في الإطار التعاقدية ولكن في الإطار التنظيمي من أجل بعض هذه الأبعاد، فإنها حتما ستساهم في تعجيز هذا المستثمر عن تحقيق الأهداف المتفق عليها¹.

ويضاف إلى هذا الضعف في المراقبة مشاكل أخرى ذات طبيعة مالية، ذلك أنه في حالة استرداد الحق في تدبير المرفق المفوض من قبل السلطة المفوضة، يكون من حق المفوض إليه الحصول على تعويض عن الخسارة التي لحقت به، بالإضافة إلى ما فاتته من ربح، أما في حالة النهاية العادية لعقد التدبير المفوض، فتوجد عمليات التصفية التي تنصب أساسا على المسائل المادية، حيث تثار مسألة استرداد السلطة المفوضة لبعض الأغراض دون أن يكون ذلك محددا بشكل مسبق في العقد.

¹ - فؤاد سدراتي: "تفويض المرفق العام، نموذج تفويض مرفق توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل بمدينة الدار البيضاء"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، جامعة الحسن الثاني كلية الحقوق عين الشق بالبيضاء، 2001/2000 ص: 89.

ب- على المستوى التكنولوجي:

من أهم الملاحظات التي يمكن تسجيلها على هذا المستوى، تلك المرتبطة بالإمكانية التي يفتحها التدبير المفوض للاستفادة من التطورات التكنولوجية ومن التقنيات الحديثة المستخدمة في المجال الخاص، وخاصة تلك المرتبطة بمجال الإدارة والتدبير، وما يرتبط بهما من عقلنة وسرعة في تقديم الخدمات بالجودة المطلوبة، وترشيد النفقات استجابة لرهان المرفق العمومي.

ويؤكد عدد من الباحثين والاقتصاديين على أن التقدم التقني الهائل يؤدي إلى تخفيض تكلفة المنتجات، والتحفيز على المزيد من الطلب الاستهلاكي وإيجاد أسواق جديدة، وتوفير المزيد من فرص العمل ووظائف جديدة تقوم على التقنية المتطورة¹.

وعلى كل حال فالشركات الخاصة لها من الإمكانيات التقنية واللوجيستية ما يؤهلها لتسيير القطاعات الكبرى (قطاع الماء والكهرباء وتطهير السائل والنقل) التي تتطلب تقنيات كبيرة وتكنولوجية متطورة وموارد مالية مهمة، وهي مزايا متوفرة لدى القطاع الخاص، والتي غالباً ما تعجز الدولة عن التحكم فيها وتوفير الجودة وأداء الخدمات في حينها، كما أن هذه الشركات بناء على مقتضيات عقود التدبير المفوض تقوم بإعادة تأهيل المجالات التي تتدخل فيها، (مثلاً: تقوم شركة amendis بتجديد شبكات المياه وتأهيل القنوات وإصلاح الطرق... الخ.²

واعتباراً للمتغيرات الدولية والعولمة من جهة، وواقع الاقتصاد العالمي من جهة أخرى، فهناك أسباب خارجية دفعت هي الأخرى بالدولة نحو تبني أسلوب التدبير المفوض لمرافقها العامة.

المطلب الثاني: السياق الخارجي لسياسة التدبير المفوض.

إن أهم حدث طبع الاقتصاد العالمي خلال العقدين الأخيرين من القرن العشرين يتمثل في عولمة الاقتصاد، فبعدما هيمن المنحى الكنزي الذي يقوم على تدخل واسع للدولة والقطاع العمومي بشكل إجمالي في النشاط الاقتصادي، بدأت مع نهاية السبعينيات وبداية الثمانينيات

¹ - ماجد بن عبد العزيز القهيدان: "خصخصة قطاع النقل وانعكاساتها على الأمن الوطني"، مرجع سابق ص: 55.

² - حنان بنقاسم: "المؤسسات العمومية بالمغرب بين الترشيح والتفويت"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الفنون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط اكدال 2002/2003. ص: 123.

مرحلة ما بعد الكينزية، في إطار توجه إيديولوجي انضم تحت لواء "الليبرالية الجديدة" التي سعت إلى تمثين أسس براديكم اقتصادي جديد يتمحور حول نظام اقتصاد السوق ونمط الإنتاج الرأسمالي، هذا النظام الاقتصادي أحاط نفسه بسياج من الضمانات الفكرية والقانونية والمؤسسية كفلت له شروط النجاح، وبالتالي فرض نفسه كنظام عالمي تم اختزاله في ما يسمى بـ "العولمة".

لعل ضرورة امتثال المغرب كبلد ينتمي للعالم الثالث لاشتراطية المنظمات المالية والدول المانحة والتنبيه لإصلاحات تروم الخصوصية والتحرير المالي والتجاري وتخلي الدولة، ثم العولمة وتجلياتها المتمثلة في زحف الليبرالية الجديدة المتوحشة، واشتداد المنافسة وانفتاح الأسواق وتنميط أساليب التدبير بما فيها تدبير المرافق المحلية، ثم الإلحاح على ضرورة مسايرة المرافق العمومية الشبكية لمستوى المعايير الدولية والانفتاح على الاستثمارات الخارجية، كلها مؤثرات خارجية جعلت من المغرب ملزم بالتوجه نحو هذه التقنية الجديدة لتسيير المرافق العمومية بالمغرب.

الفقرة الأولى: الانفتاح الاقتصادي وسياسة التدبير المفوض.

إن مواجهة الصعوبات المالية والاقتصادية التي يفرضها النظام العالمي الجديد، تفرض ضرورة الانفتاح الاقتصادي بالولوج إلى عالم التكنولوجيا المتقدمة لتسهيل تدفق المعلومات والمعارف، وتشجيع حركية الرساميل والاستثمارات الأجنبية المباشرة وغير المباشرة، فهذه الإجراءات تبقى ضرورية للالتحاق بالدول المتقدمة، إلا أن ذلك يتطلب القيام بإصلاحات تهدف إلى تقوية فعالية السوق، بمراعاة التطورات والتحولات التي حصلت على المستوى الدولي، عبر تكييف القوانين والأنظمة الداخلية في هذا المجال، ضمانا للانسجام مع التطورات التي تعرفها باقي الدول.

وهكذا فالتدبير المفوض للمرافق العمومية يندرج ضمن التصور الليبرالي الدولي، وينسجم مع الأهداف التي رسمتها السلطات العليا في إطار سياسة الإصلاحات الاقتصادية والاجتماعية وانفتاحا على المزايا التي يوفرها القطاع الخاص - طبعا لا يخلو هو الآخر من سلبيات - ولعل هذا ما جعل القانون الجديد حول التدبير المفوض رقم (54.05)، يضع مجموعة من القواعد

المرتبطة بالإشهار والدعوة للمنافسة فتحا للمجال أمام أكبر عدد ممكن من المقاولات الوطنية والدولية. ووفقا لهذا التوجه، [أصبح التدبير المفوض آلية أساسية لإيجاد الحلول للعديد من الإشكاليات المستعصية، والتدبير الأمثل للعديد من القطاعات الإستراتيجية على المستوى المحلي، التي باتت تنسجم وتوصيات المؤسسات المالية العالمية]¹.

الفقرة الثانية: آثار العولمة على سياسة التدبير المفوض.

لقد أحدثت العولمة تغييرات كبيرة ومهمة على مستوى الدولة، فالدولة بالمفهوم التقليدي سياستها أصبحت متجاوزة، ومن ثمة برزت مفاهيم سياسية واقتصادية ومذهبية ثم أسس وقيم جديدة تختلف كثيرا عن المفاهيم السابقة.

ودون الخوض في المفاهيم الكثيرة والمتعددة للعولمة، فإنه يمكن تعريفها بما يلي: « ترابط المصالح الاقتصادية للدول اعتمادا على بعضها البعض من أجل توسيع وترويج تبادل البضائع والخدمات، وتنشيط الحركة الدولية لرؤوس الأموال، وكذا تسريع انتشار التقنيات الحديثة فيما بينها»²، وبالتالي فالعولمة جعلت من العالم قرية صغيرة.

وللعولمة مظاهر سياسية، ثقافية واقتصادية، لكننا سنقتصر على الجانب الاقتصادي، حيث أن وظيفة الدولة الاقتصادية أصبحت محدودة الحضور، وذلك للدور المتزايد للشركات المتعددة الجنسية التي تقوم بنسج تحالفات عابرة للقارات والمحيطات، متجاوزة من خلال تدخلاتها المتنوعة الحواجز والقيود المفروضة من قبل الدول على النشاط التجاري والمالي والصناعي، كما أن هذه الشركات تعمل من منطلق أن حدودها هي حدود العالم، لذلك لا تجد أية صعوبة في نقل سلعها وخدماتها وأموالها وإدارتها ومراكز بحوثها عبر العالم، مستخدمة آخر التقنيات التي تقلص من عاملي الزمان والمكان.

كما أن تعاظم الأسواق المالية العالمية يعتبر من أهم تجليات العولمة، بحيث تجاوزت تلك الأسواق حدود الدولة الواحدة والقارة الواحدة، وأصبح تنقل الرساميل المالية لا تتحكم فيه حتى الدول الكبرى، وتبعا لذلك أصبح الاقتصادي يتحكم في السياسي³ وهو ما نستنتج من تصريح

¹ - محمد يحيى: "قراءة نقدية لمفهوم التدبير المفوض على ضوء مستجدات القانون رقم 54-05. نفس المرجع السابق ص: 24.

² - صندوق النقد الدولي، "سلسلة الدراسات الاقتصادية، آفاق الاقتصاد العالمي"، الطبعة الفرنسية، ماي 1997، ص: 65.

³ - الحبيب الجحاني: "ظاهرة العولمة الواقع والآفاق"، مجلة عالم الفكر عدد 28، الطبعة 1999، ص: 24.

رئيس المصرف المركزي الألماني "Tinmaper" أمام المشاركين في المنتدى الاقتصادي بقرية Davos عام 1996، والذي جاء فيه بأن: "غالبية السياسيين لا يزالون غير مدركين أنهم قد صاروا الآن يخضعون لرقابة أسواق المال... وقد أصبح الخبراء في شؤون المال يوصفون بأنهم العقلانيون الحقيقيون، لا يقيمون وزناً لهوس الزعامة، أو لحسابات سياسية أو انتخابية، بل يضطرون إلى إصلاح ما يفسده السياسيون ويعاقبون أخطاء السياسة بخفض سعر الصرف وبفرض أسعار فائدة أعلى، وكنتيجة حتمية لهذه الوضعية أصبحت هذه التنقلات المالية غير خاضعة لأية رقابة. ففي سنة 1994 بلغت التيارات المالية الغير الخاضعة لأية رقابة حوالي 1.300 مليار دولار يومياً، لا يخصص إلا جزءاً ضئيلاً منها للعمليات الإنتاجية، والباقي يقع تحت طائلة المضاربات المصرفية المنفصلة عن الاقتصاد الإنتاجي"¹.

أما بالنسبة لتجليات العولمة على المستوى التجاري، فقد سجل بروز اتجاه عالمي نحو التحرير الكامل للتجارة العالمية ابتداء من المفاوضات الدولية (جولة الاورغواي، اتفاقيات Gatt) وصولاً إلى إقامة هيمنة عالمية تقوم بتدبير الشؤون التجارية العالمية تحت اسم "المنظمة العالمية للتجارة"، لتكون بذلك أهم مؤسسة من مؤسسات العولمة الاقتصادية².

وبصفة عامة، وأمام هذا الانفتاح الذي يشهده العالم بأكمله، وسيادة لغة التجارة والمال والتسويق، لم يبق للدولة سوى دور المحكم، أو الشريك أو المتعاقد أو المساهم³.

فإذا كان البعض يعتبر أن التدبير المفوض هو صورة من صور الخصوصية، فإن بداية هذا التوجه كانت مع بروز ظاهرة العولمة واندلاع أزمة المديونية بداية الثمانينات، وهي الأزمة الناتجة عن نهج دول الشمال لسياسة الرفع من أسعار الفائدة وانخفاض الأسعار العالمية للمواد الخام، حيث كان للارتفاع الشديد الذي طرأ على أسعار الفائدة في أسواق المال الدولية دوراً حاسماً في استفحال أزمة المديونية، إذ تجاوزت الفوائد الزائدة المدفوعة في العديد من البلدان قيمة التمويل الإضافي الصافي، وتكدت البلدان المدينة بمبالغ متزايدة عبر السنين، وأصبح بند خدمة الدين يمثل نصيباً هاماً من صافي الديون ويستحوذ على مبالغ كبيرة من النقد الأجنبي،

¹ - يحيى اليحيوي: "العولمة، أية عولمة؟" إفريقيا للنشر والمعلومات الدار البيضاء، الطبعة 1999، ص: 67 و68.

² - عباس برادة السني: "العولمة الاقتصادية/ ملامح، أبعاد، اتجاهات"، منشورات رسيس الرباط، الطبعة 1998، ص 69.

³ -Chahid (F): « Territorialisation des politiques », REMALD, Collection « Manuels et Travaux Universitaires », n° 63, 2005, p:121.

في الوقت الذي أدى فيه انخفاض أسعار المواد الأولية المصدرة إلى الأسواق العالمية إلى تدهور شروط التبادل التجارية للبلدان المصدرة لهذه المواد، وبالتالي تفاقم عجز ميزان المدفوعات الذي يزيد من الميل إلى الاستدانة الخارجية. مباشرة بعد ذلك، اعتمدت المؤسسات البنكية الدعوة إلى تطبيق مخطط التقويم الهيكلي على الدول المدينة، بهدف استتباب التوازنات المالية والاقتصادية، والحد من الدين الخارجي وتحرير السوق باللجوء إلى أسلوب الخصوصية.

وهكذا، فقد أدت البرامج الدولية المفروضة على دول الجنوب إلى التخلي التدريجي عن العناصر الأساسية من سيادتها الوطنية، وخضوعها بشكل مطلق لإملاءات دول الشمال وشركاتها المتعددة الجنسية، وذلك في ظل ارتفاع نسبة المديونية وارتفاع حجم القروض من البنك العالمي وصندوق النقد الدولي، حتى أصبح لهذه المؤسسات سلطة كبرى على الدول النامية¹ (المقترضة) ومن ضمنها المغرب، والتي أصبحت مجبرة على مواكبة السياسة العالمية- التي تملك هذه المؤسسات خيوط التحكم فيها وصناعتها- وذلك بالتخلي عن بعض مرافقها الحيوية، حيث أصبح المغرب مطالباً بتحسين موقعه ومكانته وتلميع صورته على الصعيدين الداخلي والخارجي، وذلك بتشجيع استثمار القطاع الخاص ومنحه فرصة تدبير بعض المرافق العمومية، علماً أن سياسة الخصوصية التي نهجها المغرب تعد عنصراً أساسياً ضمن هذه المخططات وبرنامجاً مواكباً ومكملاً لمجموعة من المقاييس الليبرالية الأخرى تتجلى أساساً في:

- تحرير التجارة الخارجية؛

- تحرير الأسعار؛

- الإلغاء التدريجي للدعم بالنسبة للمواد الأساسية؛

- فتح الاقتصاد الوطني للاستثمار الأجنبي؛

- إصلاح النظام الجبائي؛

- تشجيع الصادرات؛

¹ - حول التدبير المفوض لدى البنك العالمي يراجع:

- Bernard DU MARAIS: délégation du service public au service du développement : expérience et approche de la banque mondiale, in REMALD, série « Thème actuels » n° 30, 2001 p: 22.

- ترشيد القطاع العمومي وإعادة هيكلة المؤسسات العمومية؛

- تشجيع سوق رؤوس أموال حديثة قادرة على تزويد الشركات المغربية برأس المال.

هكذا إذن أصبح يتضح أنه لتجاوز الصعوبات المالية والاقتصادية التي يفرضها النظام العالمي الجديد، من الواجب الانفتاح على الاقتصاد العالمي بالولوج إلى عالم التكنولوجيا المتقدمة، وتشجيع حركية الرساميل والاستثمارات الأجنبية، وذلك من خلال القيام بإصلاحات جوهرية تراعي التطورات الحاصلة عالميا، خصوصا في جانبها القانوني والسياسي والاقتصادي.

الفصل الثانى:

السياق العملى لسياسة التدبير المفوض

ارتبط التفويض في القانون الإداري زمنا طويلا باختصاصات السلطة الإدارية، غير أنه انتقل حديثا إلى مجال آخر هو إدارة المرافق العامة، وقد نتج عن ذلك تغيير طبيعة التفويض في كل من هذين المجالين.

فإذا كان التفويض في الاختصاصات يدخل في دائرة القرارات الإدارية، فإن التفويض في إدارة المرافق العامة يشكل طائفة من العقود الإدارية، التي يكون موضوعها أن يعهد باستغلال المرفق إلى مشروع مستقل عن الشخص العام المسؤول عن المرفق، ويلاحظ أن هذا التفويض ومادام يتعلق بمرافق عامة تهدف إلى تحقيق خدمات هامة للجمهور، فإنه لا يخلو من انعكاسات إيجابية وأخرى سلبية على هذه المرافق، وذلك في إطار عقد يتضمن حقوق وواجبات أطرافه (المبحث الثاني)، وجدير بنا أن نتطرق قبل ذلك إلى النظام القانوني لسياسة التدبير المفوض بالمغرب شكلا ومضمونا (المبحث الأول).

المبحث الأول: النظام القانوني لسياسة التدبير المفوض.

إن الاعتماد على سياسة التدبير المفوض كأداة مفضلة لتسيير المرافق العمومية المحلية جاء ليواكب التحولات التي يعرفها العالم، والمتمثلة في عولمة الاقتصاد وتحرير التجارة العالمية من جهة، ولитرجم عمليا سياسة تخلي الدولة وتقليص تدخلها في قطاعات كانت تتميز في وقت قريب بقطاعات إستراتيجية وحيوية من جهة ثانية.

وإذا كان البعض يرى أن اللجوء إلى سياسة التدبير المفوض سيمكن من مواجهة احتياجات المدن المغربية لتجهيزات البنيات التحتية، ويعتبرونه الوسيلة المثلى لمواجهة الاستثمارات الكبرى لهذه القطاعات الخاصة، وأن الجماعات المحلية لا تغطي إلا نسبة 48 بالمائة من احتياجاتها، والدولة لا تخصص لهذه الجماعات إلا 18 بالمائة من هذه الاحتياجات، فإن البعض الآخر يتخوف من إبرام هذه العقود لارتباطها في نظرهم بعقود الامتياز التي أبرمها المغرب قبل صدور قانون 54/05، وذلك بموجب اتفاقية الجزيرة الخضراء التي فتحت الباب على مصراعيه أمام التدخل الأجنبي¹.

¹ - حنان بنقاسم: "الإدارة المحلية ورهان التدبير المفوض" مداخلة في اليوم الدراسي حول الإدارة المحلية ورهانات التنمية، 15 مارس 2007 بالمدراج الرئيسي كلية الحقوق سطات.

إن ما يجب الاعتراف به هو أن التدبير المفوض شكل رهانا لتنمية الإدارة المحلية من خلال مساهمته في مواجهة الاحتياجات الضخمة لتحقيق التنمية، وفي نفس الوقت ترتب عنه انعكاسات اجتماعية واقتصادية أثرت سلباً على الإدارة المحلية، وهو ما يمكن ملامسته من خلال القراءة للقانون المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية بالمغرب.

المطلب الأول: القانون 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية.

في قراءة بسيطة لمختلف مقتضياته ومضامينه، تبرز هناك مجموعة من الملاحظات على المستوى الشكلي في القانون، وهي ملاحظات حول بعض المفاهيم والعبارات المتداولة في هذا النص القانوني (الفقرة الأولى)، وفي فقرة ثانية سنقف عند مجموعة من الملاحظات حول الجانب الموضوعي للقانون، التي انصبّت على بعض المواد لتوضيح ما اكتنفها من غموض أو تبيان، أو ما اعتراها من نقص أو لتحديد مدلولها، كما لاحظنا أن الفلسفة العامة لهذه الترسنة القانونية تغلب عليها المقاربة الاقتصادية على حساب الجانب الاجتماعي، وبالرغم من إيجابيات القانون المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة، فإن جدواه تبقى نسبية وفعاليتها جزئية في غياب مقتضيات قانونية تدقق المفاهيم التي يتضمنها التدبير المفوض واتخاذ تدابير مواكبة، لأن هذه التدابير شرط لازم لاستكمال نواقص هذا القانون، قصد تدعيم الناطير التشريعي لهذا الأسلوب وضمان فعاليته وتطويره.

إن صدور القانون (54/05) المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة في 16 مارس 2006، جاء في الوقت المناسب لسد فراغ تشريعي في مجال تسيير المرافق العامة، وضبط سلوكات وممارسات توارثت في غياب تام لمقتضيات خاصة بهذا الأسلوب، ويجسد التدبير المفوض أحد الحالات النادرة في بلادنا، والتي تكشف عن تأخر القانون عن الممارسة الميدانية، حيث أن تطبيقه كان قبل صدور التشريع المنظم له بحوالي عشر سنوات تقريباً، وبهذا القانون تدارك المشرع التأخير الحاصل في هذا المجال، وحقق نوعاً من التطابق بين الممارسة العملية لهذا الأسلوب، والأحكام القانونية التي على أساسها ينبغي إعماله في المستقبل¹.

¹ - أمال المشرقي: " القانون المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة"، دفاقر القانون والاقتصاد والتدبير، مجلة علمية متعددة الاختصاصات تصدرها كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الأول سطات، مطبعة جسر وجدة، العدد الثاني 2009، الصفحة:

فالمشرع المغربي عمل بذلك على وضع إطاراً قانونياً عاماً وواضحاً، ارتقى بأسلوب التدبير المفوض إلى المستوى المؤسسي، حيث أصبح هذا الأسلوب خاضعاً لتنظيم مفصل، يطبق على مراكز الأطراف المعنيين به ويضبط علاقاتهم، ويحدد نوعية ومستوى الخدمات المقدمة للمرتفقين، مما يعد ضماناً أساسية ضد الانزلاقات والتصرفات التي تتنافى مع مبادئ وأخلاقيات المرفق العام. وفي ما يلي أهم الملاحظات الشكلية والموضوعية:

الفقرة الأولى: الجانب الشكلي للقانون 54/05.

تعتبر الصيغة الشكلية للقانون مسألة جد هامة، لأنها تساعد على القراءة المتأنية لمقتضياته، كما تساعد كذلك على الوصول إلى قصد المشرع من إصداره حيز الوجود، لذلك يجب أن تكون هذه الصيغة بسيطة وغير معقدة، غير أنه بالرجوع إلى القانون 54-05 تبرز هناك مجموعة من الملاحظات الشكلية وتهم مدى تسلسل مقتضياته القانونية، وبعض المفاهيم والعبارات المتداولة في هذا القانون، والتي يمكن حصرها فيما يلي:

أ) غياب التسلسل المنطقي للمقتضيات القانونية:

يرى الأستاذ أمال المشرفي¹، أنه كان من الممكن الاستغناء عن الفصل الفريد الذي يحدد مجال التطبيق، حيث يمكن إدراجه ضمن مقتضيات الباب الأول الذي يتطرق للأحكام والمبادئ العامة، حيث مكانه المناسب.

يظهر غياب التسلسل المنطقي كذلك من خلال تركيبة الباب الأول، في التباعد الحاصل بين الأحكام التي تتطرق للمبادئ التي على ضوئها يبرم عقد التدبير المفوض، بحيث أن الصفة الشخصية لم يتطرق لها المشرع حتى المادة (11)، وذلك بعد أن تطرق إلى الدعوة إلى المنافسة في المادة الخامسة (5)، والاستثناءات الواردة عليها في المادة السادسة (6)، نفس الأمر ينطبق كذلك على المواد 14/13/12/11/10، حيث جاءت غير مرتبة من حيث المقتضيات، فالمادة

¹ - أمال المشرفي: "قراءة في القانون المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة"، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي المنظم بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بسطات حول موضوع: " التدبير المفوض للمرفق العام أية فعالية؟"، بتاريخ 12 أبريل 2007. منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 80 مايو/ يونيو 2008، ص: 30.

- (10) تتحدث عن نهاية عقد التدبير المفوض، وذلك قبل مكونات العقد المدرجة ضمن المادة (12)، وقبل مدة العقد المشار إليها في المادة (13)، وقبل المقتضيات المتعلقة بنشره الواردة في المادة (14).

ودائماً في إطار التثنت على هذا المستوى، نجد أن الأموال قد تطرق لها المشرع في أبواب مختلفة، فالمادة (8) والمادة (16) من الباب الأول خصصتا لرهن أموال التدبير المفوض، وللنظام القانوني للأموال، علماً أن المادتين متباعدتين داخل نفس الباب، كما تم تخصيص المادتين (23) و(27) من الباب الثالث لوضع الملك العام رهن إشارة المفوض إليه، وللتراخيص الواجبة لاحتلال الملك العام.

وفيما يتعلق بالنزاعات التي قد تنشأ بين المفوض والمفوض إليه، فتمت الإشارة إليها في المادة (9)، في حين أنه كان من الأولى أن تدرج ضمن مقتضيات الباب الرابع المتعلق بالإعلام والالتزامات، والذي يتحدث- علاوة على الإعلام- عن العقوبات والتعويضات التي قد يتخذها المفوض ضد المفوض إليه، طالما أن هذا الإجراء لا يتم اللجوء إليه إلا في حالة نشوء النزاع، وبالتالي تبدو المسألة منطقية للغاية.

ب) غموض بعض المفاهيم والمصطلحات:

يظهر هذا الغموض على مستوى مجموعة من "الكلمات المفتاح" لموضوع التدبير المفوض، [فعبارة "عقد أو عقود التدبير المفوض" بصيغة عامة قد يفهم منها أن جميع المقتضيات المتعلقة بالتدبير المفوض لها صبغة تعاقدية، تقرر مساواة مطلقة بين متعاقدين في مراكز قانونية متشابهة ومحددة بالحقوق والواجبات المتبادلة، وهذا ما نلمسه في الأحكام الخاصة بتعريف التدبير المفوض (المادة الثانية)، وإبرامه (المادتان 5 و 11)، الشيء الذي لا يعبر عن حقيقة التدبير المفوض]. فبالرجوع إلى المادة (12) التي تحدد مكونات العقد حسب الأسبقية في الاتفاقية ودفتر التحملات والملحقات، الشيء الذي يدل على أن المقتضيات الخاصة بالتدبير المفوض ليست من نفس الصنف، فمنها ما هو تعاقدية (الاتفاقية)، ومنها ما هو تنظيمي (دفتر التحملات)، ومنها ما هو توضيحي (الملحقات).

(10) تتحدث عن نهاية عقد التدبير المفوض، وذلك قبل مكونات العقد المدرجة ضمن المادة (12)، وقبل مدة العقد المشار إليها في المادة (13)، وقبل المقتضيات المتعلقة بنشره الواردة في المادة (14).

ودائما في إطار التشتت على هذا المستوى، نجد أن الأموال قد تطرق لها المشرع في أبواب مختلفة، فالمادة (8) والمادة (16) من الباب الأول خصصتا لرهن أموال التدبير المفوض، وللنظام القانوني للأموال، علما أن المادتين متباعدتين داخل نفس الباب، كما تم تخصيص المادتين (23) و(27) من الباب الثالث لوضع الملك العام رهن إشارة المفوض إليه، وللتراخيص الواجبة لاحتلال الملك العام.

وفيما يتعلق بالنزاعات التي قد تنشأ بين المفوض والمفوض إليه، فتمت الإشارة إليها في المادة (9)، في حين أنه كان من الأولى أن تدرج ضمن مقتضيات الباب الرابع المتعلق بالإعلام والالتزامات، والذي يتحدث- علاوة على الإعلام- عن العقوبات والتعويضات التي قد يتخذها المفوض ضد المفوض إليه، طالما أن هذا الإجراء لا يتم اللجوء إليه إلا في حالة نشوء النزاع، وبالتالي تبدو المسألة منطقية للغاية.

ب) غموض بعض المفاهيم والمصطلحات:

يظهر هذا الغموض على مستوى مجموعة من "الكلمات المفتاح" لموضوع التدبير المفوض، [فعبارة "عقد أو عقود التدبير المفوض" بصيغة عامة قد يفهم منها أن جميع المقتضيات المتعلقة بالتدبير المفوض لها صبغة تعاقدية، تقر مساواة مطلقة بين متعاقدين في مراكز قانونية متشابهة ومحددة بالحقوق والواجبات المتبادلة، وهذا ما نلمسه في الأحكام الخاصة بتعريف التدبير المفوض (المادة الثانية)، وإبرامه (المادتان 5 و 11)، الشيء الذي لا يعبر عن حقيقة التدبير المفوض]. فبالرجوع إلى المادة (12) التي تحدد مكونات العقد حسب الأسبقية في الاتفاقية ودفتر التحملات والملحقات، الشيء الذي يدل على أن المقتضيات الخاصة بالتدبير المفوض ليست من نفس الصنف، فمنها ما هو تعاقدية (الاتفاقية)، ومنها ما هو تنظيمي (دفتر التحملات)، ومنها ما هو توضيحي (الملحقات).

دائما في إطار الغموض على المستوى الاصطلاحي، وهذه المرة فيما ورد في المادتين (14) و (33)¹، فعبارة "الجماعات المحلية أو هيئاتها" غير واضحة ولا تدل عما قصده المشرع، فهيات الجماعات المحلية تضم كل من المجلس واللجان الدائمة والمكتب والرئيس ونوابه، وبالتالي لا يمكن تصور إبرام عقد للتدبير المفوض بين الطرفين. وعليه، يبقى قصد المشرع هو مجموعات الجماعات المحلية، ولرفع هذا اللبس يتعين على المشرع المغربي استبدال عبارة "الجماعات المحلية أو هيئاتها" بعبارة "الجماعات المحلية أو مجموعاتها"، على غرار ما ورد في الصيغة الفرنسية لهذا القانون *collectivités locales et leurs groupements*.

الفقرة الثانية: الجانب الموضوعي للقانون 54/05.

علاوة على الملاحظات التي تم تسجيلها فيما يتعلق بالجانب الشكلي للقانون المتعلق بالتدبير المفوض، فإن هناك ملاحظات أخرى يمكن ذكرها على مستوى الموضوع.

إن القراءة المتأنية لمقتضيات القانون رقم 54-05 تكشف عن مجموعة من الاختلالات التي تعترى هذا القانون على مستوى مضمونه، حيث أن هذه الملاحظات تنصب على بعض مواده، لإبراز ما اعتراها من غموض أو نقص أو لتحديد مدلولها، ويمكن إجمالها فيما يلي:

أ) هيمنة الهاجس الاقتصادي على الجانب الاجتماعي:

بالرجوع إلى المادة الثانية من القانون 45/05 التي تعرف عقد التدبير المفوض، يتضح أن هناك ثلاثة أطراف لهذا العقد²، وهم المفوض والمفوض إليه والمنتفع من خدمات المرفق المفوض، وقد تم تخصيص الباب الثاني من هذا القانون لحقوق وواجبات المفوض، والباب

¹ - جاء في المادة (14) ما يلي: ينشر مستخرج من عقد التدبير المفوض في الجريدة الرسمية بالنسبة إلى المؤسسات العامة وفي الجريدة الرسمية للجماعات المحلية بالنسبة إلى الجماعات المحلية وهيئاتها، ويتضمن هذا المستخرج أسماء المتعاقدين وصفاتها وموضوع التفويض ومنته ومحتواه وكذا البنود المتعلقة بالمرتفقين.

وجاء في المادة (33) "... إذا كان القطاع أو النشاط المعني أو عدد مستعملي المرفق العام لا يبرر أو لا يسمح بتطبيق هذا القانون، يمكن للجماعات المحلية أو هيئاتها أن تطلب من السلطة الحكومية المكلفة بالوصاية على الجماعات المحلية ترخيصا للقيام بالتدبير المفوض..."

² - Ben Ahmed Mohamed et Zahidi Abdelouahed : « La gestion déléguée au service de l'usage » ; mémoire du 3ème cycle, ISCAE, juin 2004 p. 173

الثالث لحقوق وواجبات المفوض إليه، دون الاهتمام بالطرف الثالث وهو الطرف المعني في هذا المجال ومحور التدبير المفوض، اللهم إذا كانت بعض الإشارات العرضية والمحتشمة من خلال المادة الثالثة التي تتحدث عن المساواة بين المرتفقين واستمرارية المرفق كمبادئ أساسية للمرفق العام، وأيضاً من خلال المادة الخامسة التي تتحدث عن شفافية التدبير المفوض، وبذلك يبقى القانون فارغاً من أي إجراء يضمن حق المنتفع ويعزز قنوات التواصل بينه وبين المرفق، وأيضاً يعطيه الحق للمطالبة بإلغاء القرارات التي قد تمس بمبدأ استمرارية المرفق، وهنا نستحضر التجربة الفرنسية، حيث أنه سبق لإحدى المحاكم في قرارها الصادر في غشت 1987، أن قررت إعادة تزويد سكان جماعة "أرديش" بالماء الصالح للشرب، وذلك بعد أن رفض هؤلاء أداء فاتورة الماء نظراً لمبالغة المقاول في تحديد سعرها، بعد قيام هذه الأخيرة بوقف تزويد المنطقة¹.

وبهذا، يكون المشرع المغربي قد أقصى الجانب الاجتماعي، الذي لم يحظ بالمكانة التي تليق به، بالنظر للطبيعة الأساسية والحيوية للخدمات التي يقدمها المرفق العام للمواطنين، بالمقابل ظل الهاجس الأساسي لقانون التدبير المفوض اقتصادياً بامتياز، حيث أن الأولويات التي سطرت لهذا القانون تم تحديدها في [تحقيق التوازن الميكرواقتصادي في تسيير بعض المرافق العامة، وتخفيف العبء على ميزانية الدولة في هذا المجال، قصد ضمان التوازنات الاقتصادية الكبرى التي ترعاها بحرص شديد وزارة المالية]²، وقد عبر وزير المالية عن ذلك بشكل صريح في العرض الذي قدمه أمام لجنتي البرلمان، (لجنة المالية والتنمية الاقتصادية بمجلس النواب، ولجنة المالية والتجهيزات والتخطيط والتنمية الجهوية بمجلس المستشارين)، حيث قال: "... علاوة على ما سبق، فإن التدبير المفوض الذي يعتبر من أبرز أشكال الشراكة بين القطاعين العام والخاص، يعد عاملاً أساسياً لتحقيق تنافسية الاقتصاد الوطني وجلب الاستثمارات الخارجية... وإطاراً قانونياً جذاباً يوزع أهم الأخطار المرتبطة بمشاريع الشراكة، ويعتبر إشارة قوية للمجموعات المالية والدولية والمستثمرين المغاربة والأجانب... ويخول عدة مزايا تتجلى

¹ - ينظر:

عبد السلام لزرق: "علاقة المنتفع بالمرفق العام في ظل التدبير المفوض"، منشورات خلية الأبحاث والدراسات الإدارية، التدبير المفوض للمرافق العامة بالمغرب، تحت إشراف محمد الأعرج جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، العدد الثالث الصادر سنة 2007، ص: 53.

² - أمل المشرقي: قراءة في القانون المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة، نفس المرجع السابق ص: 31.

خصوصاً في توفير الموارد المالية الناتجة عن إحداث وسائل تمويل جديدة من طرف القطاع الخاص... ويعطي رؤية مستقبلية واضحة وضمان حماية للمستثمرين المحليين والأجانب المهتمين بالتدبير المفوض للمرافق العمومية، خاصة فيما يتعلق بالتجهيزات الأساسية، وإعطاء إشارة قوية للممولين الدوليين حول سياسة الانفتاح الاقتصادي المتبعة من طرف المملكة المغربية، وكذا ترسيخ مبادئ الشفافية ومعاملة الفاعلين على قدم المساواة فيما يخص منح عقود التدبير المفوض، وذلك اعتماداً على علاقة متوازنة بين المفوض والمفوض إليه¹.

ب) الخلط في بعض المفاهيم والعبارات:

بناءً على ما ورد في قانون التنظيم الجماعي رقم 78-00 الصادر في 3 أكتوبر 2002، فالتدبير المفوض يعتبر فعلاً وسيلة مستقلة إلى جانب الوسائل الأخرى لتسيير المرافق العامة، وبذلك تختلف التجربة المغربية في هذا المجال عن ما هو متداول في القانون العام الفرنسي، حيث يعتبر التدبير المفوض إطاراً عاماً لجميع أشكال تفويض المرفق العام².

غير أنه بالرجوع إلى المذكرة التقديمية للقانون رقم 54-05 نجد ما يلي: "بدأت تجربة المملكة المغربية في مجال التدبير المفوض في بداية القرن العشرين"، وهو ما يشير إلى الامتيازات التي عرفها المغرب ولاسيما بعد التوقيع على معاهدة الجزيرة الخضراء سنة 1906، التي اعتبرت المنطلق الأول والأساس لعقود الامتياز، وبذلك يصبح الامتياز هو التدبير المفوض الذي لم يعلن عنه في حينه³. وهذا الاستعمال المتداخل بين الامتياز والتدبير المفوض قد يشكل عائقاً إبستمولوجياً على المستوى المعرفي والمفاهيمي، بحيث أنه سيتم الوقوع في ما يعرف بـ "الاستدلال بالشاهد على الغائب"، هذا الغائب (الامتياز) الذي طبعه خلال تطوره فراغ تشريعي كبير، وبذلك تكون هذه المحاولة غير واقعية لتدارك الفراغ القانوني السابق في

¹ - ينظر: تقرير لجنة المالية والتنمية الاقتصادية حول مشروع قانون 54-05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية مصلحة اللجان بمجلس النواب، طبع مصلحة الطباعة والتوزيع بمجلس النواب دورة أكتوبر 2005.

² ينظر:

- Christian Bettinger: La gestion déléguée des services publics dans le monde, concession ou BOT; op. Cit. p. 31 ET 32.

³ - أمال المشرفي: "قراءة في القانون المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة"، مرجع السابق ص: 32.

مجال التدبير المفوض- قبل صدور قانون 05-54، رغم أنه لا يمكن نفي التشابه الحاصل بين الأسلوبين، لكن دون الإقرار بالتوحيد المطلق بينهما، لذلك ينظر لدراسات قامت بها بعض المؤسسات الأجنبية حول الامتياز، بأنها دراسات صالحة أيضا للتدبير المفوض وتنطبق عليه. ويندرج في هذا الصدد، المناظرة التي انعقدت بمدينة الرباط سنة 2000 تحت رئاسة الوزير الأول، لتقديم ومناقشة الدراسة التي أنجزها مكتب الدراسات، والتي كان موضوعها منصبا على إيجاد إطارا قانونيا للامتياز، فتم تغيير اتجاه هذه الدراسة التي اعتبرت تمهيدا لظهور هذا القانون،¹ وبذلك حدث انزلاق تدريجي وانتقال طبيعي من الامتياز إلى التدبير المفوض، دون أي اعتبار للمعطيات التاريخية والمحددات الواقعية التي كانت وراء ظهور كل منهما، والآثار القانونية المترتبة عليهما.

نعود إلى ملاحظات أخرى تخص تعريف التدبير المفوض في المادة الثانية الذي يعتمد على العناصر التالية:

1- التدبير المفوض عقد بين شخص معنوي عام وشخص معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص.

2- محل عقد التدبير المفوض هو إنجاز وتسيير مرفق عام.

3- حق المفوض إليه هو تحصيل أجره من المرتفقين أو تحقيق أرباح من تدبير المرفق موضوع التفويض أو هما معا.

لا يقتضي العنصران الأول والثاني أي تعليق، أما بالنسبة للعنصر الثالث فقد يثير بعض الإشكالات التي لا تسعفنا في استيعاب التدبير المفوض، حيث أن المشرع المغربي استعمل في تعريفه حرف "أو" الذي يفيد التخيير، حيث قال: "...تحصيل أجره من المرتفقين أو تحقيق أرباح أو هما معا." فكيف يمكن تحصيل أجره من المرتفقين مقابل الاستفادة من الخدمات التي يقدمها لهم المفوض إليه دون تحقيق أرباح، والحال أن التدبير المفوض يخص المرافق العامة

¹ - قانون 54-05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية.

الاقتصادية؟ كيف يمكن القبول ولو من الناحية النظرية بوجود معاملات تجارية في غياب المعنى وراء تحقيق الأرباح؟

إن تحصيل الأجرة وتحقيق الربح أمر مشروع وملازم لطبيعة الأنشطة التي تقوم بها المرافق العامة التي تكون موضوع التدبير المفوض، بل حتى في الحالة التي يكون فيها المفوض إليه من أشخاص القانون العام، حيث أن سقوط مبدأ مجانية الاستفادة من خدمات المرافق العمومية، فتح الباب على مصراعيه أمام أداء مقابل للاستفادة من الخدمات المرفقية المقدمة وإمكانية تحقيق أرباح، ولولا الأرباح المرتقبة لما عرف التدبير المفوض الازدهار الكبير والانتشار الواسع في بلادنا وفي باقي دول العالم.

فتحقيق الأرباح إذن، يبدو عصباً زائداً وغير مجدي في تعريف التدبير المفوض، خاصة وأن المشرع ينص في إحدى مقتضيات هذا القانون¹ على أن المفوض إليه يتحمل مسؤولية ومخاطر تدبير المرفق المفوض، فالمخاطر المالية للمشروع الاقتصادي المتمثل في التدبير المفوض الذي يخوض فيه المفوض إليه تحتمل تحقيق أرباح أو عدم تحقيقها، فهذه الأرباح كما تظهر في الدراسات القبلية التي قام بها المفوض إليه والبرامج التوقعية التي وضعها، تبقى في جميع الحالات مرتقبة ومتوقعة، ويبقى تحقيقها الفعلي رهين بتوفر شروط عادية، وبالتدبير الجيد والمحكم للمرفق المفوض، فالتحقيق المحتمل للأرباح يرتبط بالعناصر التي يتعرض لها المفوض إليه، ولا جدوى من التنبهص عليه صراحة، لأنه يتدرج ضمن هذه المخاطر ويعتبر إحدى النتائج التي قد يسفر عنها التدبير المفوض.

وكان من الأجدر الإشارة في تعريف التدبير المفوض إلى كون الدخل المحصل عليه من قبل المفوض إليه هو العائد المالي، والتأكيد على أن هذا العائد المالي ينبغي أن يرتبط مباشرة وبصفة أساسية بحجم النتائج المحققة من استغلال وتدبير المرفق العام المفوض.

فالمفوض إليه يمكنه طبقاً للمادة 25 أن يستغل أنشطة تكميلية تجارية أو صناعية ضرورية للمرتفقين، أو من شأنها أن تقدم خدمات نوعياً أفضل، وقد تدر عليه هذه الأنشطة التي يجب أن تكتسي صبغة ثانوية، مبالغ مالية تضاف إلى الأجرة المحصل عليها من المرتفقين.

¹ - المادة 24 من القانون 54/05 .

لكن يشترط في هذه المبالغ ألا تشكل نسبة كبيرة في أجرة المفوض إليه، وألا تتجاوز حجم الحصة الناتجة مباشرة عن تدبير المرفق، فالعلاقة بين تسيير المرفق والنتائج المحصل عليها من استغلاله المباشر، تعبر أكثر من العلاقة بين تدبير المرفق والأجرة والأرباح، عن المخاطر الاقتصادية التي يتحملها شخصيا المفوض إليه.

ج) استثناء الدولة من تطبيق مقتضيات قانون التدبير المفوض.

إذا كان إيجابيا اقتصر التدبير المفوض على الجماعات الترابية، باعتبار أن هذه الإمكانية من شأنها توزيع أساليب تسيير المرافق والمنشآت العامة بين الدولة والجماعات الترابية، فإن عدم التنصيص بشكل صريح على استثناء الدولة من حق اللجوء إليه لتسيير مرافقها العامة، لا يحول دون اعتمادها لهذا الأسلوب، سيرا على تجربة "الكردان"، حيث أسندت الدولة بناء واستغلال شبكة للري في المجال الفلاحي للكردان بمقتضى اتفاقية التدبير المفوض بتاريخ 29 مارس 2005، هذا الاستثناء الغير المحسوم فيه قد يطرح من جديد إشكالية الفراغ التشريعي، لكن هذه المرة على مستوى الدولة، التي ستلجأ إلى التدبير المفوض في غياب مقتضيات قانونية تنظمه، مما يدفع إلى القول بأن القانون 54/05 لم يتوصل إلى سد الفراغ التشريعي المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية إلا جزئيا.

إن مضمون القانون الجديد للتدبير المفوض 05/54¹، يبتدئ بتحديد مفهومه والمبادئ التي تحكم سيره كمبدأ استمرارية الخدمات، ومبدأ ملائمة مع التطورات التكنولوجية والاقتصادية والاجتماعية²، وكذلك التنصيص على التوازن الاقتصادي، ومجال تطبيق القانون الذي يشمل التدبير المفوض برمته، سواء كان عقد التدبير المفوض مبرم من قبل الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية.

¹ - لا بأس من التطرق إلى ظروف تهيئ مشروع قانون التدبير المفوض، إذ أنه في سنة 1998 تكونت لجنة وزارية مختلطة تحت إشراف وزارة القطاع العام والخصوصية، وقد بقي الأمر قيد البحث والدراسة إلى غاية تاريخ إعداد مشروع قانون جديد من طرف وزارة المالية ووزارة الداخلية بعد استشارة الوزارات المعنية ومختصين أجانب، من بينهم خبراء أمريكيون بدعم من برنامج "ميدا" وبعد توصل وزارة المالية والخصوصية بالملاحظات تم عرض مشروع القانون على اللجنة الوزارية للتدبير المفوض قصد البث فيه، ثم إحالته على الأمانة العامة للحكومة في فاتح يوليوز 2005، ثم بعد ذلك أحيل على البرلمان للتصويت عليه، وقد تم نشره بالجريدة الرسمية بالتاريخ المشار إليه أعلاه.

² - المادة الثالثة من القانون 54/05.

كما حاول القانون وضع شروط موضوعية في اختيار الجهة المتعاقد معها، وذلك بتوضيح طرق ومساطر إبرام العقد مع التأكيد على مبادئ المنافسة والشفافية وعدم الانحياز في اتخاذ القرارات، كما أشار إلى جميع مراحل المنافسة، بدءا من مرحلة طلب الرأي إلى حين اختيار المفوض إليه،¹ ماعدا في حالات التفويت المباشر التي سماها المشرع المغربي بالحالات الاستثنائية، إلى جانب ذلك نص القانون على اقتراح طلب التدبير المفوض من طرف كل مستثمر يتوفر على تقنية أو تكنولوجيا من شأنها تحسين خدمات المرفق.

وأشار القانون إلى مضمون عقد التدبير المفوض الذي يتكون أساسا من الاتفاقية ودفتر التحملات والملاحق، مع إمكانية الحكومة إعداد عقود نموذجية بشأن التدبير المفوض المبرم من قبل الجماعات الترابية، كما يمكن كذلك تحديد لائحة البنود الإجبارية وكذا كيفيات المصادقة عليها.² علاوة على ذلك أشار القانون إلى طرق المصادقة عليه ونشره، ثم المقتضيات المتعلقة بتفويت العقد وتحديد المدة حسب الحالات والإنهاء المسبق للعقد.³

ومسيرة للتطورات القانونية الداخلية والدولية، نص القانون على اللجوء إلى مسطرة التحكيم لتسوية النزاعات، وعند الاقتضاء اللجوء إلى مسطرة التحكيم الدولي في حالة إنجاز استثمارات أجنبية مباشرة.⁴ ثم تطرق أيضا للنظام المالي والمحاسبي خصوصا الأموال المحصلة من قبل المفوض إليه لفائدة الهيئة المفوضة، والموجهة إلى البنيات والتجهيزات التابعة للملك العمومي، وكذا التأدية والإتاوات لفائدة المفوض والتسعيرة.⁵

كما نص القانون على مقتضيات تهم حقوق وواجبات المفوض، ففيما يخص الحقوق فإن الشخص المفوض، له سلطة المراقبة الاقتصادية والمالية والتقنية والتدبيرية إزاء المفوض إليه المنصوص عليها في العقد. أما فيما يخص الواجبات فإن المشرع يلزم المفوض بأن يتخذ الإجراءات الضرورية لأجل ضمان حسن تنفيذ التدبير المفوض وخصوصا في مجال

1 - المادة الخامسة من القانون 54/05.

2 - المادة الثانية عشر من القانون 54/05.

3 - المادة الثالثة عشر والرابعة عشر من القانون 54/05.

4 - المادة التاسعة من القانون 54/05.

5 - المادة 16 و 17 من القانون 54/05.

التعويضات¹. وفي المقابل نص على حقوق وواجبات المفوض إليه، حيث أعطى المشرع للمفوض إليه حق التعاقد من باطن وحق احتلال الملك العام بمساعدة المفوض، كما ألزم المفوض المفوض إليه بتدبير المرفق العام تحت مسؤوليته ويشمله بالعناية اللازمة²، وأشار القانون كذلك إلى عدة مقتضيات أخرى كالاحتفاظ بالمستخدمين، وأخرى متعلقة بالإعلام والنزاعات ونشر المعلومات المالية والعقوبات والتعويضات.

وعلى العموم، يمكن القول أن القانون الجديد 05/54 قد روعي فيه مجموعة من الاعتبارات سواء من حيث مرونته وكذا إجراءات المنافسة والشفافية، كإشارة واضحة للمجموعات المالية والاقتصادية الدولية من أجل الاستثمار بالمغرب ونقل التكنولوجيا المتطورة، واعتماد أساليب جديدة في التسيير، عملا بمقولة "تدبير المقولة عوض التدبير الإداري"، وكذا الربط بين تكاليف الاستثمارات والتعريف، إضافة إلى خلق فرص الشغل بجميع أشكالها.

غير أن ما أثار انتباهنا هو الفقرة الثانية من المادة السادسة، حيث يتم اختيار المتعاقد معه مباشرة في حالة الاستعجال بدافع ضمانات استمرارية المرفق العام، لكن هذه الفقرة لا تخلو من مخاطر وإشكالات، إذ يمكن للجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية أن تلجأ إلى مقاول بعينه بدعوى حالة الاستعجال، وهو ما يعد مسا بمبدأ المنافسة والشفافية والوضوح التي ابتغاها المشرع في بداية الورقة التقديمية لهذا القانون³.

وعلى الرغم من أن تفعيل المنافسة في التدبير المفوض، سيتم طبقا لطلب العروض المعمول به أيضا في مجال الصفقات العمومية، فإنه يوجد خلاف جوهري بينهما، حيث أن عقود التدبير المفوض تم استثنائها من مجال تطبيق مدونة الصفقات العمومية، والمنافسة المقررة بشأنها لا تستهدف أساسا الحصول على أقل تكلفة، فهذه الأخيرة ليست في حد ذاتها عاملا

¹ - المادة 17 من القانون 54/05.

² - المادة 20 من القانون 54/05.

³ - سعيد الميري: "التدبير الاقتصادي للجماعات المحلية بالمغرب"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة محمد الخامس - سويسي- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط 2007/2006 ص: 262/261.

مرجحا للتعاقد، وما يؤكد ذلك الصفة الشخصية المنصوص عليها في المادة إحدى عشر والتي على أساسها يبرم عقد التدبير المفوض¹.

إن المواصفات والمزايا الشخصية للمفوض إليه، كخبراته ومؤهلاته التقنية وقدراته المالية وتجربته العالمية وطبيعة الاقتراحات التي تقدم بها، هي التي تتحكم في الاختيار النهائي للتعاقد. فقلة التكلفة تؤخذ بعين الاعتبار ليس بصفة مطلقة، ولكن بالنسبة لنوعية وجودة معينة في الخدمات المقدمة، الشيء الذي يجعل اللجوء إلى المنافسة، الوسيلة للحصول بالدرجة الأولى على أحسن جودة ممكنة من الخدمات التي سيتضمن تحقيقها المرفق المفوض.

إن أشكال وكيفيات إعداد وثائق الدعوة إلى المنافسة ومختلف مراحلها تحدد من قبل الدولة (الحكومة)، أما بالنسبة للمؤسسات العامة فتحدد من قبل جهازها التداولي²، كما أن لجوء الجماعات الترابية للتفاوض المباشر يقتضي إعداد تقرير من طرفها تبين فيه الأسباب التي دعت إلى اللجوء إلى هذا الأسلوب، ويعرض هذا التقرير على مصادقة سلطة الوصاية لاتخاذ القرار النهائي بشأن التدبير المفوض للمرفق المعني(المادة 06)، وبإمكان الحكومة إعداد عقود نموذجية بشأن التدبير المفوض المبرم من طرف الجماعات الترابية أو مجموعاتها، وتحديد لائحة البنود الإجبارية في العقد، وكذا كيفية المصادقة والتأشير عليها³.

وأخيرا فإن اللجوء إلى التدبير المفوض عن طريق التفاوض المباشر أو وفق مسطرة مبسطة رهين في بعض الحالات الاستثنائية (القطاع أو النشاط المعني أو عدد مستعملي المرفق

¹ - تنص المادة الحادية عشر على أنه:

* يبرم عقد التدبير المفوض على أساس المزايا الشخصية للمفوض إليه.

* لا يجوز تفويت عقود التدبير المفوض المبرمة من قبل الجماعات المحلية.

* بالنسبة إلى المؤسسات العامة، لا يجوز تفويت عقد التدبير المفوض إلى الغير بصفة كلية أو جزئية، إلا بعد موافقة المفوض على ذلك كتابة ووفق الشروط المحددة في عقد التدبير المفوض. وإذا تم الإنز بالتفويت، يتعين على المفوت إليه تحمل كامل الالتزامات التي تعاقدها بشأنها المفوت.

² - المادة الخامسة من القانون 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية.

³ - ورد في المادة 12 ما يلي :

"...يمكن للحكومة إعداد عقود نموذجية بشأن التدبير المفوض المبرم من قبل الجماعات المحلية أو هيئاتها، ويمكنها كذلك تحديد لائحة البنود الإجبارية في العقد، وكذا كيفيات المصادقة عليه.

مرجحا للتعاقد، وما يؤكد ذلك الصفة الشخصية المنصوص عليها في المادة إحدى
على أساسها يبرم عقد التدبير المفوض¹.

إن المواصفات والمزايا الشخصية للمفوض إليه، كخبراته ومؤهلاته التقنية والتجربته العالمية وطبيعة الاقتراحات التي تقدم بها، هي التي تتحكم في الاختيار بين الترابية التي
فقلة التكلفة تؤخذ بعين الاعتبار ليس بصفة مطلقة، ولكن بالنسبة لنوعية الخدمات المقدمة، الشيء الذي يجعل اللجوء إلى المنافسة، الوسيلة للحصول على أحسن جودة ممكنة من الخدمات التي سيتضمن تحقيقها المرفق المفوض. لواقع الذي لا يجادل
إن أشكال وكيفيات إعداد وثائق الدعوة إلى المنافسة ومختلف مراحل التدبير المفوض، سواء تم
(الحكومة)، أما بالنسبة للمؤسسات العامة فتحدد من قبل جهازها المركزي الحالات الاستثنائية،
الجماعات الترابية للتفاوض المباشر يقتضي إعداد تقرير من طرفها تشرح فيه الممارسة من طرف
إلى اللجوء إلى هذا الأسلوب، ويعرض هذا التقرير على مصادقة السلطة
النهائي بشأن التدبير المفوض للمرفق المعني (المادة 06)، ويذكر فيه
نموذجية بشأن التدبير المفوض المبرم من طرف الجماعات الترابية
لائحة البنود الإلزامية في العقد، وكذا كيفية المصادقة والتأشير عليه.

وأخيرا فإن اللجوء إلى التدبير المفوض عن طريق التعاقد
مبسطة رهين في بعض الحالات الاستثنائية (القطاع أو النشاط)
الاستقلالية لتتبع تنفيذ

¹ - تنص المادة الحادية عشر على أنه:

- * يبرم عقد التدبير المفوض على أساس المزايا الشخصية للمفوض إليه.
- * لا يجوز تفويت عقود التدبير المفوض المبرمة من قبل الجماعات المحلية.
- * بالنسبة إلى المؤسسات العامة، لا يجوز تفويت عقد التدبير المفوض إلى الغير.
- * كتابة ووفق الشروط المحددة في عقد التدبير المفوض. وإذا تم الإذن بالتفويت، فإنها المفوت.

جدواه نسبة وفعاليته جزئية

المفوض، واتخاذ تدابير موا

² - المادة الخامسة من القانون 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية.

³ - ورد في المادة 12 ما يلي:

"...يمكن للحكومة إعداد عقود نموذجية بشأن التدبير المفوض
البنود الإلزامية في العقد، وكذا كيفيات المصادقة عليه.

لا يبرر ولا يسمح بتطبيق هذا القانون) بطلب ترخيص من السلطة الحكومية المكلفة بالوصاية على الجماعات الترابية¹.

ويمكن تبرير وجود هذه المقتضيات بالحالة التي توجد عليها أغلب الجماعات الترابية التي تفتقر إلى موارد بشرية كفئة للتفاوض على قدم المساواة مع الشركات العالمية الكبرى ذات المؤهلات التقنية العالية المرشحة للتدبير المفوض، ولا تتوفر على مخططات لتحديد القطاع والمرافق العامة داخل كل القطاعات الممكن تفويض تدبيرها، ولا على دراسات بناء معطيات كمية ونوعية لتقييم تكلفة إنجاز المرفق المعني بالتفويض. وبالرغم من هذا الواقع الذي لا يجادل فيه أحد، فإن ضغط الوصاية قوي على الجماعات الترابية في مجال التدبير المفوض، سواء تم إبرامه وفقاً للقواعد العامة، أو عن طريق التفاوض المباشر أو حسب الحالات الاستثنائية، وتظهر هذه الوصاية من خلال المصادقة أو ما يعرف بوصاية الملائمة الممارسة من طرف وزارة الداخلية وتكتسي صورتين:

قبلية: تتمثل في الترخيص للجوء إلى التدبير المفوض في الحالة الاستثنائية.

بعدية: من خلال إبرام عقد التدبير المفوض طبقاً للقواعد العامة.

زد على ذلك الوصاية التي تقوم بها وزارة المالية، حيث تصادق على دفاتر التحملات. ففي ظل هذا الوضع، فإن هامش الاستقلالية الذي تتوفر عليه الجماعات يكون ضيقاً على مستوى التقرير أو اختيار أسلوب التدبير المفوض، إلا أنها تسترجع جزءاً من هذه الاستقلالية لتتبع تنفيذ التدبير المفوض ومراقبته.

عموماً ومن خلال قراءتنا شكلاً ومضموناً للقانون 54/05 بشأن التدبير المفوض للمرافق العمومية، يمكن نعتة بالخطوة الإيجابية لتنظيم وتأطير هذا الأسلوب في تسيير المرافق العامة، الذي عرف انتشاراً واسعاً على المستوى المحلي قبيل صدور هذا القانون، والذي يتكهن له بازدهار كبير في شتى المجالات، وبالرغم من إيجابياته الكثيرة فإن جدواه نسبية وفعاليتها جزئية في غياب مقتضيات قانونية تدقق المفاهيم التي يتضمنها التدبير المفوض، واتخاذ تدابير مواكبة

¹ - ينظر في هذا الصدد المادة 33 من القانون 54/05 .

تحدد أشكال وكيفيات وإعداد وثائق الدعوة للمنافسة وإعداد عقود نموذجية بالنسبة للتدبير المفوض المبرم من قبل الجماعات الترابية، ووضع لائحة البنود الإلزامية في العقد، وكيفيات المصادقة والتأشير عليها، فهذه التدابير شرط لازم لاستكمال نواقص هذا القانون، وذلك قصد تدعيم التأطير القانوني والتشريعي لهذا الأسلوب وضمان فعاليته وتطويره.

المطلب الثاني: انعكاسات تطبيق القانون 54/05 على تدبير المرافق العامة المحلية.

لقد أصبح التدبير المفوض آلية أساسية لإيجاد الحلول للعديد من الإشكاليات المستعصية، والتدبير الأمثل للعديد من القطاعات الإستراتيجية على المستوى المحلي، التي باتت تنسجم وتوصيات المؤسسات المالية العالمية. وإذا كانت المرافق العامة وسيلة هدفها الأساسي تحقيق المصلحة العامة وإشباع الحاجيات الأساسية، فذلك معناه أن تخلي السلطات العمومية عن بعض وظائفها عن طريق تفويت تسيير بعض القطاعات الحيوية سيكون له طبعاً انعكاسات مختلفة، منها المباشرة (الفقرة الأولى) والغير المباشرة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الانعكاسات المباشرة لسياسة التدبير المفوض.

تتجلى الانعكاسات المباشرة لسياسة التدبير المفوض في مجالين أساسيين وهما: (المجال القانوني والمجال الاجتماعي).

أ- المجال القانوني:

في الماضي كان تسيير المرافق العمومية ينحصر في إطار أشكال قانونية محددة ومقتنة وبشكل واسع كالامتياز وتأجير الأراضي، وفي أحيان قليلة كالإنابة أو الوكالة، وبعد ذلك حصل تطور أدى إلى ظهور أساليب أخرى، فقامت الدولة بتفويت تسيير بعض المرافق الحيوية، إلا أن مسألة الفراغ التشريعي في مجال منح الامتياز، والذي كان يطرح بحدة كلما عهدت السلطة العامة إلى تفويض تسيير أحد مرافقها إلى شخص خاص، فالمغرب كان معتاداً على تطبيق واقتباس مختلف القوانين الفرنسية وإدخالها حيز التطبيق بالرغم من عدم مطابقتها في بعض الأحيان لخصوصيات المجتمع المغربي وعاداته وأعرافه.

ولتجاوز هذا الإشكال، شكلت الحكومة لجنة وزارية في فبراير 1999 عهد إليها مهمة صياغة وبلورت إطاراً قانونياً متضمناً جميع أشكال التسيير المفوض، قادرة على أداء الخدمات العمومية في وقتها المناسب مع تحقيق أعلى جودة ممكنة، لا سيما وأن المغرب يتوفر على ترسانة قانونية في كل المجالات، ومن غير المقبول ألا يتوفر على إطار قانوني واضح لعملية تفويت التسيير.

وأهمية هذا المعطى لها ما يبررها إذا أخذنا بعين الاعتبار الصعوبات التي واجهت التدبير المفوض إبان بدء العمل بها، وهي صعوبات ذات طبيعة تقنية، اقتصادية، مالية وتنظيمية، فعلى سبيل المثال لوحظ عدم المعرفة الشاملة لمحتوى عقد التدبير المفوض من طرف كل الشركاء، ثم هناك اختلالات همت تطبيق مراجعة الإتاوة المحددة في العقد، حيث مستوى الاستثمار المتعهد به لم يواكب الأهداف التعاقدية، بل إن تتبّع ومراقبة عقود التدبير المفوض لم تأخذ مجراها الفعلي إلا أواخر السنة الثالثة من هذا التدبير (امانديس بكل من طنجة وتطوان نموذجاً)، حيث سيتم خلق مصالح خاصة بالتتبع والمراقبة إبان ظهور العديد من الاحتجاجات سببها ارتفاع الأسعار... الخ.

النتيجة الحتمية في مرحلة أولى للتجربة الأولية لعقود التدبير المفوض، أن تفويت تسيير المرافق العمومية المحلية بسبب الفراغ القانوني والتشريعي الذي صاحب هذه العملية قبل فبراير 2006 أدى إلى حدوث مشاكل أعاقَت تحقيق الأهداف المسطرة، أهمها نفور المستثمرين في هذا المجال بسبب غياب الضمانات القانونية والفعالية المتعلقة بالتدبير المفوض.

ب- المجال الاجتماعي:

ترتب على عملية تفويت التسيير تأثيرات مباشرة ذات طبيعة اجتماعية، تمثلت في التأثير على المستهلك بسبب ارتفاع تكاليف الخدمات، ثم أن تفويت التسيير أو التدبير المفوض الذي كان يفترض فيه تقديم خدمات بأقل تكلفة - بعيداً عن منطق الربح هو هدف المستثمر بالدرجة الأولى - لم يتحقق أبداً.

إن جل الشركات المفوض لها تدبير مرافق عمومية محلية، أبانت عن وجود انعكاسات سلبية على المستوى الاجتماعي، حيث على سبيل المثال بمدينة طنجة وتطوان قامت شركة AMENDIS المكلفة بتسيير مرفق توزيع الماء والكهرباء برفع ومضاعفة الفواتير، ونفس

الشيء قامت به شركة REDAL في كل من الرباط سلا وتمارة¹، حيث الأثر السلبي البالغ على المستهلك الذي تضرر من هذه الزيادات المبالغ فيها والتي تنعكس على القدرة الشرائية لهذا الأخير، فالسلطات العمومية المفوضة مطالبة بمراعاة الجانب الاجتماعي بالقطاعات الحيوية الاجتماعية، والتي تمس العمق الاجتماعي للمواطنين، ويعتبر المواطن غاية ووسيلة لأي تنمية وطنية كانت أم محلية، فالعديد من المقاولات والشركات قامت بتسريح العمال تماشيا مع الظروف الاقتصادية للمرفق واكراهاته المالية، وهذا ما حصل بالفعل بالنسبة لشركة LYONNAISE DES EAUX بالدار البيضاء حيث استغنت عن 800 مستخدم بدعوى أنهم ليسوا تابعين لها، وهو واقع ساهم في تعميق المشاكل الاجتماعية المستعصية، فيما كانت الدولة ملزمة على الدفع بالمتعاقد معها على احترام قانون الشغل والاتفاقيات الجماعية، ومدى مراقبة احترامه للحد الأدنى للأجور، وتحسين ظروف الشغل، وتحسين وسائل العمل تقنيا وتكنولوجيا، وهو جانب تعامل معه موضوع التدبير المفوض بأسلوب غامض، ظلت معه الأوضاع المهنية والإدارية للعاملين في المرافق المفوضة مبنية للمجهول، حيث أن المفوض إليه يميل دائما إلى التملص من الالتزامات التي تتضمنها دفاتر التحملات، والتي غالبا ما تنجز في غياب ممثلي الموظفين والعمال². ولتفادي مختلف هذه المشاكل المتعلقة بالمستخدمين، يجب على السلطة المفوضة مراعاة مصالح وحاجيات العاملين بهذه المرافق، وإحاطتهم بكافة الضمانات والحقوق اللازمة، وذلك قبل التوقيع على العقد، هذا فضلا عن تتبع ذلك بالمراقبة الدائمة، لأن كل ما يترتب عن ذلك من مشاكل اجتماعية تتحمله السلطة المفوضة في نهاية المطاف، مما يزيد حتما من أعباءها³.

فالتدبير المفوض من هذا المنطلق إذا كان قد ساهم في تطوير المرافق العامة وخفف عن الدولة أعباء كثيرة، غير أنه قد كرس انعكاسات وصفت بالسلبية على المستوى القانوني والاجتماعي.

¹ - احمد كوني: "تجربة مدينة الرباط والمدن المجاورة لها في مجال التدبير المفوض لمرافق توزيع الماء والكهرباء وتطهير السائل"، على هامش المناظرة حول خصخصة بعض الأنشطة والمرافق البلدية في المدن العربية، الموقع الإلكتروني:

<http://publications.ksu.sa/conférences/privatisation>.

² - ليلي زهير: "التدبير المفوض للمرافق العمومية بالمغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية الحقوق جامعة محمد الخامس الرباط، 2001/2000 ص: 60.

³ - محمد لزرق: "عقد التدبير المفوض نموذج -amendis-"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، جامعة الحسن الثاني كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، عين الشق الدار البيضاء 2003/2002، ص: 35.

الفقرة الثانية: الانعكاسات الغير مباشرة لسياسة التدبير المفوض.

إن التحولات التي لحقت دور الدولة على المستوى العالمي، وكذا التطورات الاقتصادية والاجتماعية التي عرفتھا أغلب الدول النامية، ساهمتا في قلب المفاهيم الأولى التي أسست لمدرسة المرفق العمومي وفق نظريتها، حيث أن هذه التحولات كان لها تأثير على مفهوم المرفق العام وتأثير على علاقة المواطن بالمرفق.

* التأثير على مفهوم المرفق العام¹:

فمعظم الدول المتبنية للنهج الليبرالي عملت على تفويت أغلب أنشطتها إما عن طريق الخصوصية أو عن طريق تفويت التسيير، وهو ما أدى إلى فقدان المرفق العام للبناء النظري الذي أسس وفقه، لاسيما أفكار Louis Roland وبخصوص الأنشطة التي يقوم بها الخواص يبدو من غير المنطقي الاعتراف بوجود مرافق عامة إدارية معهود بتسييرها من طرف القطاع الخاص، حيث أصبح في وضعية وجود ذئب في حظيرة الأغنام، لأن ذلك يعني تطبيق القانون الإداري وألا تتدخل الإدارة، أو عنصر المصلحة في حدود معينة، ومن هنا يظهر أن المفهوم التقليدي للمرفق العام لم يعد يستوعب المتغيرات المتلاحقة، أي أن المرفق العام معطى ليس أزليا وإنما معطى متغير.

ولتجاوز ذلك لابد من إقرار تدابير مرفقية مواكبة لعملية تفويت التسيير، تضمن استعمالا إيجابيا وتهدف إلى حماية المرفق العمومي والمحافظة عليه كمفهوم قار وأساسي ولو تم تحويل تدبيره للخواص، وهناك تدابير اتخذت في العديد من الدول بهدف الوصول إلى الغرض، حيث بادرت بعض الدول إلى إصدار ما سمي بميثاق المواطن والمرفق العمومي، كإيطاليا في 27 يناير 1994، وبمقتضى الأسس الجوهرية لتلك التدابير الجديدة تعتبر مرافق عمومية ولو تم التخلي عنها لصالح الخواص، والمرافق العامة تهدف إلى ضمان حقوق الأشخاص بمقتضى الدستور في كل من الصحة والمساعدة والاحتياط الاجتماعي والتعليم وحرية الاتصال، وفي أمن الأشخاص وحرية التجول والتزود بالطاقة الكهربائية والماء والغاز، وقد صارت فرنسا على نفس

¹- Cf.D.Guerraoui.N.El Aoufi.B.Gocelyne/le devenir du service public/comparaison France Maroc .l'harmattan.éd.toubkal.coll.connaissance économique.1977, p:30.

التوجه، حيث ظهر ما يسميه البعض بالمرفق العمومي الدستوري، وذلك إثر الإضرابات والاحتجاجات التي عرفها قطاع السكك الحديدية في دجنبر 1995، بداية ولاية الوزير الأول Alain Juppé.

كما أن إلحاح العمال على المحافظة على المرفق العام، وهو ما أدى بالوزير الأول الفرنسي إلى اقتراح إجراء تعديل للدستور، يضمن إدخال ضرورة المحافظة على المرفق العام في ديباجته إلى مبادئ إعلان حقوق الإنسان والمواطن، ونأمل أن يسير المغرب في هذا الاتجاه بالتفكير في وضع ميثاق حقوق وواجبات للمرافق العامة على غرار الدول الأوروبية للحفاظ على هوية المرفق العام وجعله قادرا على التكيف مع التطورات التي قد تطرأ على سياسة الدول ووظائفها.¹

* التأثير على علاقة المواطن بالمرفق العام.²

إن من واجبات الإدارة العمل على ضمان استمرارية المرافق العامة وتأمين الحاجيات الهامة التي أنشئت من أجلها على وجه الدوام، فأساس وجودها هو تلبية حاجيات المواطن، فهي تقدم خدمات متعددة غالبا ما تكون ضرورية وجوهرية للمرتفق، حيث لا يكون بإمكانه إشباعها بالاستناد على إمكانياته الفردية، وتبعا لذلك فهو يتطلع إلى تدخل الدولة لتحقيق هذه الخدمات عن طريق مراقبتها العامة، وهذا ما يؤدي إلى قوة العلاقة بين المواطن والمرفق العام.

فتفويت تسيير المرافق العمومية إلى الخواص، يؤدي إلى تجاهل الحاجيات الأساسية وإلغاء دور الدولة في مجالات حيوية لاسيما في الدول النامية، لعدم استمرارية الدولة أو الجماعات الترابية في مراقبة المفوض إليه، مما يجعل مصالح المواطن عرضة للتلاعب في أيدي الشركات والمقاولات الخاصة، وهو واقع يدعمه غياب ثقافة المواطنة وضعف القطاع الخاص ومحدودية القدرة الاستهلاكية لعموم المواطنين، مما يؤدي إلى أوضاع هشة بمجرد انتقال هذه المرافق إلى القطاع الخاص، فالمواطن يفقد حس الاطمئنان بالمقارنة مع الدولة التي تقوم بتقديم خدمات معينة بضمن مناسب، خصوصا وأن القطاع الخاص يبحث دائما عن مردودية النشاط والإنتاجية - هامش

¹- cf.Ben AHMED.AZAHIDI »la gestion déléguée au service de l'usage ».mémoire 3ème cycle I.S.C.A.E juin 2004 ; p: 75.

²- Cf.M.Yahia : privatisation et remise en cause des notions du service public et d'intérêt général en droit administratif marocain. R.M.E et D.C Marrakech.1998.n30. p : 12.

الربح- بشتى الوسائل بدل التركيز على هدف النشاط والمتمثل في تقديم خدمة عامة للمنتفع بأقل تكلفة ممكنة.

ومن أجل تفادي كل سلبات عمليات التفويت يجب توفر شرط الرقابة من قبل الهيئة العامة على الهيئة الخاصة-أي الشخص المفوض إليه- حين تسييرها للمرفق العام، ومراعاة كل الظروف حتى لا تكون هذه العملية رافد من روافد القلق والتوتر الاجتماعيين، بل إقرارا للتوازنات الماكرواقتصادية وللمنافسة.

من خلال ما سبق ذكره يمكن القول أن التدبير المفوض ساهم في تحقيق بعض المنجزات الاقتصادية والتنموية وتحسين خدمات مرافق محلية تعتبر في غاية الحيوية، من خلال تغطيته المتزايدة لكل من قطاع الكهرباء والماء الصالح للشرب والتطهير السائل، والجدول التالي يوضح ذلك.

الجدول رقم (04): المنجزات: نسبة تغطية شركات التدبير المفوض بالمغرب خلال الفترة ما بين: 2009/2004.

الكهرباء %		الماء %		التطهير %	
2009	2004	2009	2004	2009	2004
98	86	89	79	87	79
نسبة تغطية التدبير المفوض %					
نسبة التطور (2009/2004) %					
(+12)		(+10)		(+9)	

المصدر: مديرية الوكالات والمصالح ذات الامتياز، ملحقة وزارة الداخلية.

يتضح من خلال الجدول أن نسبة تغطية شركات التدبير المفوض عرفت ارتفاعا ملموسا خلال الفترة الممتدة ما بين 2004 و 2009 وصلت نسبته (+12) بالمائة بالنسبة لقطاع الكهرباء، و (+10) بالمائة بالنسبة لقطاع الماء الصالح للشرب، و (+9) بالمائة بالنسبة لقطاع التطهير السائل مقارنة مع سنة 2004، وذلك راجع لكون شركات التدبير المفوض تتوفر على إمكانيات مالية وتقنية وبشرية قادرة على مسايرة الانفجار الديمغرافي وتدفق الهجرة القروية نحو المدن، ومواكبة التغيرات التي يشهدها العالم نتيجة للعولمة.

وفي نفس الوقت كرس التدبير المفوض العديد من السلبيات، لأن المستثمر أولا وأخيرا هدفه تحقيق الربح، وهذا ما يجعل المصلحة العامة مهددة مما يحتم على الدولة إعادة النظر في تفعيل الصارم لمبدأ المراقبة ومراعاة المصلحة العامة، حتى تتحقق الأهداف المرجوة من التدبير المفوض، وذلك من خلال خلق ترسانة قانونية متينة تؤهله لمواجهة كل الآثار السلبية التي قد تنتج عنه. فرغم الانجازات الهامة التي يمكن ملامستها، فإن القلق الاجتماعي الناتج عن سلبيات هذه السياسة، أكد أن القطاع الخاص لم يتجاوب مع هذه التوجهات في غياب المحفزات الضرورية والضمانات الكفيلة بتحقيق طموحه لذلك، مما يستوجب على الدولة الشروع في التفكير لإيجاد الحلول المناسبة ذات بعد مستقبلي تأخذ بعين الاعتبار كل المشاكل والاكراهات المتعلقة بتفويت تسيير المرافق العامة المحلية للشركات الخاصة، وهي الرؤية التي خلصت إليها الملتقيات التي عملت وزارة الداخلية على تنظيمها بمختلف جهات المملكة مع مطلع سنة 2008 في سبيل إدخال تعديلات على الميثاق الجماعي لسنة 2009، حيث كان هناك إجماع لدى جميع الفاعلين بضرورة استبعاد التدبير المفوض، وتعويضه بمقاربة جديدة وهي تدبير المرافق العامة المحلية عن طريق شركات التنمية، نظرا لعدم فاعلية وجدوى سياسة التدبير المفوض، وما أدت إليه الممارسة من جوانب سلبية خطيرة ضحيتها الطبقة الكادحة من المجتمع.¹

المبحث الثاني: أطراف عقد التدبير المفوض وأهدافه العامة.

يتضمن عقد التدبير المفوض طرفين أساسيين وهما "المفوض" باعتباره شخصا عاما مانحا للامتياز، و"المفوض إليه" باعتباره شخصا خاصا صاحب الامتياز، المعهود إليه تسيير المرفق العمومي (المطلب الأول). كما أن هذا الأخير - التدبير المفوض - يتضمن أهدافا قانونية، اقتصادية، واجتماعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أطراف عقد التدبير المفوض وكيفية إبرامه.

استنادا إلى ما ورد في المادة الثانية من القانون 05-54، "يعتبر التدبير المفوض عقدا يفوض بموجبه شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى "المفوض" لمدة محددة، تدبير

¹ - محمد يحيى: "قراءة نقدية لمفهوم التدبير المفوض" على ضوء مستجدات القانون رقم 54/05 المؤرخ ب 14 فبراير 2006، مرجع سابق ص: 20.

مرفق عام يتولى مسؤوليته إلى شخص معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص، يسمى "المفوض إليه" يخول له حق تحصيل أجره من المرتفقين أو تحقيق أرباح من التدبير المذكور أو مها معا"، يتضح أن هناك طرفين لعقد التدبير المفوض، وهما المفوض والمفوض إليه، علاوة على المرتفق باعتباره الطرف المعني بالعقد.

1- الشخص المفوض:

يقترن عقد تفويض المرفق العام بصفة عامة، بضرورة صدور قرار عن شخص معنوي خاضع للقانون العام، وهكذا يمكن للدولة والجماعات الترابية والمؤسسات العمومية إبرام عقودا للتفويض.

غير أنه استنادا إلى أحكام المادة الأولى من القانون رقم 05-54 فإن الدولة تستثنى من تطبيق مقتضياته، حيث نصت هذه المادة على ما يلي: "يطبق هذا القانون على عقود التدبير المفوض للمرافق والمنشآت العمومية المبرمة من قبل الجماعات المحلية أو هيئاتها والمؤسسات العامة". وعليه فالجماعات المحلية والمؤسسات العمومية وحدها التي يحق لها إبرام عقود للتدبير المفوض، وتعتبر الجماعات المحلية وحدات ترابية خاضعة للقانون العام تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلالية المالي والإداري¹ وهي على ثلاثة مستويات، الجهات، العمالات والأقاليم ثم الجماعات الحضرية والقروية.

وفي هذا الإطار، تملك المجالس المحلية اختصاص إنشاء المرافق العامة المحلية، واختيار طريقة تدبيرها وذلك كما يلي:

- المجلس الجماعي: استنادا إلى أحكام المادة 39 من قانون التنظيم الجماعي رقم 00-78 الصادر في 3 أكتوبر 2002² الذي تم تغييره القانون 08/17 الصادر في 2009، لكن شريطة موافقة سلطات الوصاية على مقرر المجلس، وفقا لمقتضيات المادة 69 من نفس

¹ - الفصل 101 من دستور المملكة المغربية المراجع لسنة 1996.

² - ظهير شريف رقم 1.02.297 صادر في 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 78-00 المتعلق بالميثاق الجماعي (ج.ر. عدد 5058 بتاريخ 16 رمضان 1423 (21 نونبر 2002) كما تم تغييره وتتميمه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.03.82 صادر في 20 من محرم 1424 (24 مارس 2003) بتنفيذ القانون رقم 01.03 (ج.ر. عدد 5093 بتاريخ 20 محرم 1424 (24 مارس 2003).

القانون، حيث تنص المادة 39 على ما يلي: "يقرر المجلس الجماعي إحداث وتدبير المرافق العمومية الجماعية خاصة في القطاعات التالية:

✓ التزود بالماء الصالح للشرب وتوزيعه؛

✓ توزيع الطاقة الكهربائية؛

✓ التطهير السائل؛

✓ جمع الفضلات المنزلية والنفايات المشابهة لها ونقلها وإيداعها بالمطرح العمومي ومعالجتها؛

✓ الإنارة العمومية؛

✓ النقل العمومي الحضري... الخ.

ويقرر المجلس في طرق تدبير المرافق العمومية الجماعية، عن طريق الوكالة المباشرة والوكالة المستقلة والامتياز، وكل طريقة أخرى من طرق التدبير المفوض للمرافق العمومية طبقا للقوانين والأنظمة المعمول بها. يقرر في إنجاز التجهيزات ذات الطبيعة الصناعية والتجارية وفي طرق تدبيرها...".

- المجلس الإقليمي: استنادا إلى أحكام المادة 36 من القانون المنظم للعمالات والأقاليم رقم 79-00 الصادر في 3 أكتوبر 2002¹، لكن شريطة موافقة سلطات الوصاية على مقرر المجلس، وفقا لمقتضيات المادة 59 من نفس القانون.

تنص المادة 36 على ما يلي: "...يقوم وحده أو بالشراكة مع الدولة أو مع الجهة أو جماعة أو عدة جماعات قروية، بكل الأعمال التي من شأنها إنعاش التنمية القروية ودعم برامج التجهيز بالعالم القروي... يقرر في إحداث المرافق العمومية للعمالات أو الإقليم، وتحديد طرق تدبيرها، إما عن طريق الوكالة المباشرة أو الوكالة المستقلة أو الامتياز، وكل طريقة أخرى من طرق التدبير المفوض للمرافق العمومية طبقا للقوانين والأنظمة المعمول بها.

¹ - ظهير شريف رقم 1.02.269 صادر في 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 79-00 المتعلق بتنظيم العمال والأقاليم، منشورات مركز التوثيق للجماعات المحلية 2004.

- المجلس الجهوي: الذي يمكن له تقديم اقتراحات وإبداء الرأي فيما يتعلق بتنظيم وتدبير مرفق عام جهوي، تطبيقا لمقتضيات الفقرة الثانية من المادة 9 من القانون المنظم للجهات رقم 96-47 الصادر في 2 أبريل 1997¹، ويتولى عامل العمالة مركز الجهة توجيه تلك الاقتراحات والآراء إلى السلطات المركزية.

نصت هذه الفقرة على ما يلي: يقترح إحداث المرافق العامة الجهوية وطرق تنظيمها وتدبير شؤونها وخاصة عن طريق الوكالة المباشرة أو الوكالة المستقلة وإما عن طريق الامتياز. هذا وقد أثرت مجموعة من التساؤلات حول استثناء الدولة من تطبيق مقتضيات هذا القانون، وإن كان مصطلح "المؤسسات العامة" يحيل على المؤسسات العامة الوطنية دون المؤسسات العامة المحلية، على اعتبار أن الجماعات المحلية هي التي تنشئها قصد تدبير مرفق من المرافق دون أن يحق لها تفويضه.

2- الشخص المفوض إليه:

عادة ما يحيل مصطلح " التدبير المفوض " على أن الهيئة العمومية ستفوض تدبير مرفق من مرافقها إلى الخواص، غير أنه بالرجوع إلى المادة الأولى من قانون التدبير المفوض للمرافق العامة، نجد أن المفوض إليه يمكن أن يكون شخصا معنويا خاضعا للقانون العام، كما هو الشأن بالنسبة للنظام الفرنسي².

أ- المفوض إليه شخص معنوي خاص.

في مقاربة بسيطة لمختلف تجارب المدن المغربية في مجال توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والنقل الحضري، نجد أنه قد تم تكليف القطاع الخاص بإدارة هذه المرافق سواء بكيفية جزئية أم كلية.

¹ - ظهير شريف رقم 1.97.84 صادر في 23 من ذي القعدة 1417 (2 أبريل 1997) بتنفيذ القانون رقم 47.96 المتعلق بتنظيم الجهات، كما تم تنميته بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.03.308 صادر في 7 من ذي القعدة 1424 (31 ديسمبر 2003) بتنفيذ قانون المالية رقم 48.03 للسنة المالية 2004، منشورات مركز التوثيق للجماعات المحلية 2004.

² - Auby, J.F : Les services publics locaux, que sais – je ? P.U.F 1982 P.42.

وهكذا، فالتدبير المفوض لمرافق توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل بكل من مدينتي الدار البيضاء والرباط قد انصب على شركتين خاصتين وهما شركة "LYDEC" بالنسبة للدار البيضاء، وشركة "REDAL" بالنسبة لمدينة الرباط، ونفس الأمر ينطبق على مجموعة من المدن المغربية كمدينة مراكش ومدينتي طنجة و تطوان وغيرها من التجارب. وعموما أسندت المسؤولية إلى مؤسسات عالمية متعددة الجنسيات، معروفة بتخصصها في تدبير العديد من الميادين والمجالات¹.

تجدر الإشارة في هذا السياق، إلى أن الجمعيات يمكن لها أيضا أن تساهم في إدارة مرفق من المرافق العامة بالرغم من أنه ليس من مهامها ممارسة نشاط تجاري، وبالرغم من غياب التأسيس المبدئي لذلك في القانون المنظم لحرية تكوين الجمعيات، الصادر في 15 نونبر 1958، على اعتبار أن الجماعات الترابية لها الحق في أن تخلق جمعيات وأن تعهد إليها ممارسة بعض المهام بواسطة عقد يجمع بينهما²، وكمثال على ذلك في التجربة الفرنسية نذكر: الجمعيات الرياضية المنظمة بقانون 19 مايو 1989³، وجمعيات مستعملي المياه الفلاحية المنصوص عليها بقانون 21 دجنبر 1990⁴.

ب- المفوض إليه شخص معنوي عام.

إذا كان من المسلم به أن المفوض إليه في غالب الأحيان يكون شخصا خاضعا للقانون الخاص، فإنه في أحيان عديدة يكون هذا الأخير شخصا معنويا خاضعا للقانون العام، أو مزيجا بين العام والخاص.

ويمكن إدراج اتفاقيات التعاون والشراكة في هذا الجانب، ذلك أن المشرع منح للجماعات الحضرية والقروية إمكانية إبرام اتفاقيات للتعاون والشراكة مع جماعات محلية أخرى، وذلك

¹ - فواد سدراتي: "تفويض المرفق العام"، مرجع سابق ص 36.

² - El yaagoubi Mohamed: la gestion déléguée des services publics locaux au Maroc; in REMALD; n° 19 1997 p: 155.

³ - La loi du 19 Mai 1989 relatif à l'éducation physique et au Sport.

⁴ - La loi du 21 décembre 1990 relatif a l'agriculture.

ينظر:

- فواد سدراتي: تفويض المرفق العام، مرجع سابق ص 36

من أجل إنجاز مشروع ذي فائدة مشتركة لا يقضي إحداث شخص معنوي خاضع القانون العام أو الخاص¹.

وبناء على مقررات متطابقة للمجالس المعنية، يحدد موضوع المشروع وتكلفته ومدته، ومبلغه أو طبيعة المساهمات والشروط المالية والمحاسبية ويتم إبرام هذه الاتفاقيات، وذلك بعد موافقة وزير الداخلية أو من يفوض إليه ذلك، ويتم اعتماد ميزانية إحدى الجماعات أو حساب خصوصي لها، سندا ماليا ومحاسبيا لمشروع التعاون²، كما يمكن للجماعات الحضرية والقروية أن تؤلف فيما بينها أو مع جماعات محلية أخرى مجموعة الجماعات المحلية، وذلك قصد إنجاز عمل مشترك أو تدبير مرفق ذي فائدة للمجموعة³، وتتم الموافقة على إحداث المجموعة بقرار لوزير الداخلية بعد الاطلاع على المداولات المتطابقة لمجالس الجماعات المشتركة⁴.

وبالتالي، طبقا لهذه المواد وتبعا لهذه المسطرة، تستطيع الجماعات المحلية أن تحدث أشخاصا معنوية مكونة فقط من الجماعات المحلية وذلك في إطار اتفاقيات التعاون والشراكة.

3- المنتفع من المرفق العام:

استنادا إلى ما ورد في المادة الثانية من القانون 05-54 السابقة الذكر، يتضح أن المرفق العام يرتبط بوجود المنتفع رغم عدم التنصيص على ذلك صراحة. وعليه، فالهدف الأساسي من وجود هذا المرفق هو الارتقاء بالخدمات لفائدة المرتفق، وبالتالي فمراعاة مصلحة المنتفع يجب أن تؤخذ كأولوية عند كل محاولة إصلاح أو تعديل في طريقة تدبير المرافق العمومية. ولعل هذا الهاجس هو الذي دفع الدولة إلى اللجوء إلى طريقة التدبير المفوض، لأن طرق التسيير المعتمدة من قبل الخواص تتميز ببساطتها وسرعتها، [وستمكن لا محالة من تقديم الخدمة العمومية في وقتها المناسب وبأعلى جودة ممكنة، مما يستجيب لحاجات المواطن باعتباره زبون، ومن ثم

¹ - الفقرة الأولى من المادة 78 من الميثاق الجماعي.

² - الفقرة الثالثة من المادة 78 من الميثاق الجماعي.

³ - الفقرة الأولى من المادة 79 من الميثاق الجماعي.

⁴ - الفقرة الثانية من المادة 79 من الميثاق الجماعي.

ستخلق علاقة تجارية بين المقاوله الخاصة والمستهلك، وسيتم الحرص على أداء هذه الخدمة باحترام المقاييس العالمية للجودة (الإيزو)¹.

غير أنه بالرغم من الإجراءات التي اتخذتها الشركات التي فوض إليها تدبير مرافق عمومية في بعض المدن المغربية، كتحسين الاستقبال والزيادة في عدد الشبائيك وحل مشكل الانتظار والازدحام، وما تم تقديمه من بيانات توحى باستقرار الأوضاع واحترام الالتزامات الواردة في دفتر التحملات، سرعان ما ظهرت تلاعبات متعددة، وزيادات غير مبررة في الأسعار، وتم اللجوء إلى سياسة التعتيم فيما يخص وثيرة هذه الزيادات، التي أصبحت تضر بالقدرة الشرائية للمواطن².

أما عن الضمانات الممنوحة للمرتفق في إطار التدبير المفوض، فإنه ينبغي التمييز بين طبيعة المرافق التي تم تفويض تدبيرها إلى الغير، ومن تم فالمرافق ذات الطبيعة الصناعية والتجارية تربط المنتفع بها علاقة تعاقدية، وبالتالي فالجهة القضائية المختصة للبت في النزاعات التي يمكن أن تثار بين الطرفين تبقى هي المحاكم العادية، وذلك على عكس المرافق الإدارية حيث هناك علاقة تنظيمية بين الطرفين، وبالتالي تبقى المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص للبت في النزاعات³.

وبالرجوع إلى المادة الثالثة من القانون رقم 05-54⁴، نجد أن المقتضيات المرتبطة بالمبادئ العامة للمرافق العمومية تبقى خاضعة للقانون العام، وبالتالي يجب أن يلتزم المفوض إليه باحترام مجموعة المقتضيات التي تضمن حق المنتفع:

¹ - عبد السلام لزرق: "علاقة المنتفع بالمرفق العام في ظل التدبير المفوض"، مرجع سابق ص: 49.

² - هذا الوضع كان سببا في المراجعة التي حصلت بين الجماعة الحضرية لمدينة الدار البيضاء ووزارة الداخلية من جهة، وشركة "ليديك" من جهة ثانية، حيث تم التوقيع على بروتوكول بين الطرفين التزم فيه "ليديك" بإرجاع مليار و 50 مليون درهم وبعدم الزيادة في الفواتير لمدة عشرين سنة.

³ - ينظر الجدول رقم 02 المعلن ب: العلاقات القانونية والقضاء المختص، الصفحة 42 من هذا البحث.

⁴ - تنص المادة الثالثة من القانون 54/05 على ما يلي: "يتولى المفوض إليه مسؤولية المرفق العام مع التقيد بمبدأ المساواة بين المرتفقين ومبدأ استمرارية المرفق ومبدأ ملائمة مع التطورات التكنولوجية والاقتصادية والاجتماعية، ويقدم المفوض إليه خدماته بأقل كلفة وفي أحسن شروط السلامة والجودة والمحافظة على البيئة".

- المبادئ التي تحكم سير المرافق العامة: والتي تعتبر حقوقا مبدئية للمنتفع تمكنه من المطالبة باحترامها حتى أمام القضاء، ولا سيما مبدئي الاستمرارية والمساواة.

- الشفافية: وتعتبر عنصرا أساسيا وضروريا لضمان حقوق المنتفعين، وهي تفرض على السلطة المسؤولة عن تدبير المرفق العام، إخبار المنتفعين بشروط الاستفادة من المرفق وبالشروط المالية المتعلقة بتقديم الخدمات، وبالقرارات الفردية المتخذة في حقهم مع ذكر الأسباب التي دعت إلى اتخاذها في إطار ضرورة تعليل القرارات الإدارية، وأخيرا يجب وضع جميع الوثائق التي تسمح بتقييم سير المرفق رهن إشارة العموم.

- المشاركة في تسيير المرافق العامة: علما أن المشاركة لا تعني تخويل المنتفع سلطة اتخاذ القرار، فهي لا تتجاوز حدود الاستشارة.

- التسعيرة: والتي تعتبر الهاجس الأول والرئيسي بالنسبة للمستفيدين من خدمات المرفق، إلا أنه رغم كونها تشكل عنصرا جوهريا في العقد فليس لها طابع تعاقدية، وعموما تبقى التسعيرة مرشحة للارتفاع عند حصول أية عملية لتفويض مرفق من المرافق ذات الطبيعة الصناعية والتجارية، ذلك أن المقولة التي ستتولى التسيير تسعى هي الأخرى إلى تحقيق أرباح من وراء هذا التسيير¹.

وإذا كانت العقود الإدارية تعطي الحق للغير للانتفاع من خدمات المرفق، فإنها تمنحه كذلك الحق في مطالبة الإدارة بالتدخل والقضاء بالإلغاء، حيث أنه يحق للأفراد مطالبة الإدارة بالتدخل لإجبار المتعاقد معها على تنفيذ التزاماته ومراعاة شروط العقد، وهذا الحق ثابت في جميع العقود الإدارية، فمن واجب الملتزم أن يقدم خدمات المرفق العام على أحسن وجه للمنتفعين وبالأسعار التي تقررها الإدارة، وفي حالة المخالفة يجوز للمنتفعين طلب الإدارة للتدخل حماية لمصالحهم، وإذا ما رفضت الإدارة التدخل صراحة أو ضمنا، يكون لهم الحق في الطعن بالإلغاء في قرار الرفض لمخالفته للقانون.

وكما هو معلوم، فالقاعدة العامة أن الطعن بالإلغاء لا يكون إلا ضد القرارات الإدارية، وهذا يعني استبعاده بالنسبة للعمليات المركبة ومنها العقود الإدارية، فالعقد الإداري عملية تضم سلسلة

¹ - عبد السلام لزرق: "علاقة المنتفع بالمرفق العام في ظل التدبير المفوض"، مرجع سابق ص: 52 وما بعدها.

من القرارات الإدارية، وهو كعملية قانونية متكاملة تخرج ككل عن نطاق دعوى الإلغاء، طالما أنه من غير الممكن الاستناد إلى شروط العقد توصلا إلى إلغاء القرار الإداري بدعوى أن هذا القرار لا يتفق مع شروط العقد¹.

يتبين إذن، أن عقد التدبير المفوض يتم بين طرفين أحدهما مفوض والآخر مفوض إليه، بهدف خدمة طرف ثالث هو المنتفع من خدمات المرفق، فما هي إذن الطرق التي فتحتها القانون 05-54- وأيضا القوانين الأخرى المتعلقة بإبرام العقود الإدارية- أمام السلطة المفوضة لاختيار المفوض إليه؟

الفقرة الأولى: كيفية إبرام عقد التدبير المفوض.

إذا كان عقد الامتياز يتم إبرامه بحرية، دون اللجوء أحيانا إلى مسطرة الإشهار والإعلان عن المنافسة، فإن إبرام عقد التدبير المفوض يتم بطرق متعددة، فهو إما يتم بحرية عن طريق الاتفاق المباشر، أو يتم عن طريق المباراة أو طلب العروض حسب الأحوال، ووفقا للمقتضيات التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل في مجال الصفقات العمومية.

واعتبارا بأن مرسوم 30 دجنبر 1998 الذي تم تنميته وتغييره بمرسوم 05 فبراير 2007 حول الصفقات العمومية للدولة، يستثنى في فصله الثاني عقود الامتياز من تطبيق مقتضياته حيث نصت على أنه: "يستثنى من مجال تطبيق هذا المرسوم الاتفاقات أو العقود التي يتعين على الدولة إبرامها وفقا للأشكال وحسب قواعد القانون العادي وكذا عقود امتياز المرفق العام"، وبالتالي فإن عقد التدبير المفوض ومادام يخضع للقواعد السارية المفعول في مجال الصفقات العمومية، فإنه بذلك يختلف عن عقود الامتياز فيما يتعلق بعملية الإبرام².

إن الخوض في مجال طريقة إبرام عقد التدبير المفوض أو ما يعرف بالإطار القانوني للاتفاقية بين المفوض والمفوض إليه، يستوجب التمييز أولا بين حالتين اثنتين، وذلك تكريسا

¹ - محمد الأعرج: "حق المرتفق في المطالبة بإلغاء عقد الامتياز"، تعليق على حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 1437 بتاريخ 21 نونبر 2006، منشورات خلية الأبحاث والدراسات الإدارية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، العدد الثالث طبعة 2007، ص: 91.

² - محمد الأعرج: طرق تدبير المرافق العامة بالمغرب، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة "مؤلفات وأعمال جامعية" العدد 52 الطبعة 2004، ص: 125.

للمبادئ العامة لنظام المرافق العامة¹، وهما الحث على ضرورة إتباع مسطرة المنافسة لاختيار المفوض إليه (الحالات العادية)، ثم إمكانية اللجوء إلى التفاوض المباشر (الحالات الاستثنائية).

1- الحالات العادية (الدعوة إلى المنافسة):

بالرجوع إلى البناء القانوني 05-54، نجد المادة الخامسة منه تلزم الهيئات المفوضة عند اختيار المفوض إليه القيام بدعوة للمنافسة سعيا إلى تكريس المساواة بين مختلف المرشحين، وضمانا لشفافية العمليات وعدم التحيز في اتخاذ القرارات، فمسطرة إبرام عقد التدبير المفوض يجب أن تكون موضوع إشهار مسبق، كما أن أشكال وكيفيات إعداد وثائق الدعوة إلى المنافسة بالنسبة للجماعات الترابية تكون من قبل الحكومة، وبالنسبة للمؤسسات العمومية من قبل المجلس الإداري أو التداولي²، ويبقى للإدارة صاحبة المشروع الحرية في اختيار المتعاقد معها بناء على طلب العروض المحدود، حيث تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في اختيار المقاول بناء على جدية الضمانات التي يقدمها، إذ تبقى المقومات المالية والتقنية والمهنية إحدى المعايير المرتكز عليها في تقديم طلب العروض.

والدعوة إلى المنافسة تتم عن طريق طلب عروض مفتوح ينشر في الجرائد الوطنية وفي المواقع الإلكترونية ليضطلع عليه الجميع، وتعد هذه الطريقة من أكثر الطرق انتشارا لما تتضمنه من مرونة في حرية الاختيار، نظرا لصعوبة تطبيق الطرق الأخرى في هذا المجال، خاصة طريقة المباراة التي تطبق في الأشغال العمومية³.

هذا، وطريقة الدعوة إلى المنافسة أو طريقة طلب العروض، تتم من خلال مجموعة من الأشكال:

- يكون طلب العروض مفتوحا عندما يتمكن كل مرشح من الحصول على ملف الاستشارة، ومن تقديم ترشيحه.

¹ - المادة الثالثة من قانون 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض.

² - المادة 5 من قانون التدبير المفوض للمرافق العامة.

³ - عبد الله حداد: " المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، منشورات عكاظ، الرباط، الطبعة 1997، ص: 121.

■ يكون طلب العروض محدوداً، عندما لا يسمح بتقديم العروض إلا للمرشحين الذين قررت الإدارة صاحبة المشروع استشارتهم، غير أن هذه الاستشارة يجب أن توجه إلى ثلاثة مقاولين على الأقل الذين بوسعهم الاستجابة إلى الحاجيات المراد إنجازها على الوجه الأكمل، ولا يمكن إبرام الصفقات العمومية بناء على طلب عروض محدود، إلا بالنسبة للأعمال التي يقل أو يساوي مبلغها مليون درهم¹، والتي لا يمكن إنجازها إلا من طرف عدد محدود من المقاولين، اعتباراً لطبيعتها أو لتعقيدها أو لأهمية المعدات التي يتعين استعمالها.

■ يدعى طلب العروض بالانتقاء المسبق، عندما لا يسمح بتقديم العروض بعد استشارة لجنة القبول إلا للمرشحين الذين لهم المؤهلات الكافية لاسيما من الناحية التقنية والمالية، ويمكن إبرام صفقات عمومية بناء على طلب العروض بالانتقاء المسبق، عندما تتطلب الأعمال موضوع الصفقة، بحكم تعقدها أو نظراً لطبيعتها الخاصة، القيام بانتقاء مسبق للمرشحين في المرحلة الأولى قبل دعوة المقبولين منهم لإيداع عروضهم²، ومن إيجابيات هذه المسطرة أنها تمكن الإدارة في حالات الصفقات الخاصة أو المعقدة من اختيار مسبق للمرشح.

وفي ما يلي بعض الإجراءات القبلية لعقد التدبير المفوض:

إن تنفيذ عقد التدبير المفوض تسبقه مجموعة من الإجراءات الضرورية حتى يمكن اعتباره عقداً قانونياً أو شريعياً، فأولى التزامات السلطة المفوضة بهذا الشأن تتعلق باتخاذ قرار التفويض، تعقب ذلك مرحلة جد عملية متمثلة في الإحصاء الكتابي الذي تقوم به السلطة المفوضة، والذي تحدد بموجبه الذمة المالية للمرفق العام المراد تفويضه، والتي تحدد أهمية الأعمال المراد تحقيقها إن على مستوى المؤسسة، أو على مستوى تجديد خياراتها.

وبعد قيام السلطة المفوضة بالإجراءات الأولية السابقة لعملية تفويض المرفق، والمتميزة بدقة الإجراءات المؤدية إلى توقيع العقد، يتم اللجوء إلى مجموعة من المراحل حتى يتسنى

¹ - الفقرة الثانية من المادة 19 من قانون الصفقات العمومية لسنة 1998، المعدل بقانون 05 فبراير 2007 .

² - محمد باهي: "دليل الصفقات العمومية"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة 2002، ص: 23.

تفويض المرفق العام بكل شفافية وموضوعية، والتي يمكن تقسيمها لأربع مراحل أساسية وهي: الإعلان، تلقي الطلبات، المناقشات والمفاوضات ثم اختيار المفوض إليه.

أولا: الإعلان أو الإشهار.

تقوم عقود تفويض المرفق العام على فكرة أساسية هي حرية اختيار المتعاقد، والذي يستند على فكرة الاعتبار الشخصي، حيث يجب على السلطة المفوضة أن تختار متعاقدا له سمعة تجارية عالية، متمتعا بإمكانيات مالية وكفاءة تقنية كبيرة، حتى يستطيع الاضطلاع بمسؤوليته في إدارة المرفق العام المفوض.

وإذا كانت الأشخاص العامة في فرنسا فيما قبل، تقوم من تلقاء نفسها بوضع المشروعات الخاصة في حالة المنافسة، بالرغم من عدم وجود قانون يفرض عليها ذلك، وذلك بدخولها في مفاوضات طويلة حتى تتمكن من استبعاد أي سوء فهم، بحيث تتولد الثقة المتبادلة الضرورية لتنفيذ العقد على نحو الرضا.

وبعد صدور قانون 29 يناير 1993 الخاص بالوقاية من الرشوة ووضوح الحياة الإقتصادية والمساطر العمومية بفرنسا، أكد هذا الأخير على مبدأ حرية اختيار المتعاقد من طرف السلطة المفوضة، لكنه في المقابل فرض إجراءات خاصة بالعلانية والمنافسة، فبالنسبة للعلانية نصت المادة 38 من هذا القانون على أنه: "تخضع عقود تفويض المرفق العام للقانون العام وبواسطة السلطة المفوضة لإجراءات العلانية، مما يؤدي إلى تقديم عدة عروض منافسة وفقا للشروط الواردة في مرسوم عن مجلس الدولة"¹.

كما فرض قانون 6 فبراير 1992 المتعلق بالإدارة اللامركزية للجمهورية الفرنسية، مجموعة من الشروط الإجرائية في إبرام عقود تفويض المرفق العام من قبل الجماعات الترابية، كان أهمها مبدأ ضرورة العلانية السابقة المتمثل في نشر الإعلان مرتين في دورية لها حق نشر الإعلانات القانونية، وفي دورية متخصصة بالنشاط المراد تفويضه⁽²⁾.

أما بالنسبة لإجراء المنافسة، فقد وضع المشرع قواعد تهدف بالأساس إلى شيوع روح المنافسة الحرة والشريفة بين المقاولات الخاصة.

¹- J.F.AUBY et O.RAYMONDE: "le service public", Edition du moniteur, Paris, 2003, P:455.

²- J.CARBAJO: "Droit des services publics", Op. Cit., P: 451.

وتتجلى هذه القواعد في إعداد قائمة للمرشحين حسب الضمانات المالية والكفاءات التقنية التي يتوفرون عليها، تليها بعد ذلك مرحلة المفاوضات حول العروض لاختيار المفوض إليه في نهايتها، وقد يبدو هذا مناقضا لمبدأ حرية اختيار المتعاقد وفقا للاعتبار الشخصي⁽³⁾.

إن فرض قيود خاصة بالعلانية والمنافسة ليس فيه أي انتقاص من هذا المبدأ، لأن السلطة المفوضة تظل لها الحرية في رفض المشروعات التي تبدو لها لا تقدم الضمانات الكافية دون إبداء الأسباب التي كانت وراء ذلك الرفض، كما أن القضاء من جهته يرفض أن يمارس رقابته على كيفية المفاوضات حول المشروعات، لأن الجهة المسؤولة عن التفويض لها السلطة بأن تقوم بهذه المفاوضات بكل حرية.

أما في المغرب، وبخصوص عقد التدبير المفوض الذي أبرم بين ولاية طنجة نظون وشركة "AMENDIS"⁽⁴⁾ فقد تم احترام مبادئ العلانية والمنافسة المنصوص عليها في مدونة الصفقات العمومية، كما أن مقتضيات الإعلان والإشهار تختلف باختلاف طلبات العروض عما إذا كانت مفتوحة أو محدودة وذلك وفق ما يلي:

* إشهار طلب عروض مفتوح.

ينبغي أن تشمل الدعوة إلى طلب العروض، مجموعة من البيانات التي يتعين نشرها في الجرائد الوطنية والمحلية والمواقع الالكترونية للعلم بها قصد فتح المجال أمام كل من المتنافسين، وتتجلى هذه البيانات وفق ما تقضي به المادة 20 من مرسوم 25 فبراير 2007 بشأن تحديد شروط وأشكال صفقات الدولة في الآتي بيانه:

- موضوع طلب العروض مع بيان مكان التنفيذ عند الاقتضاء.

- السلطة التي تجري طلب العروض.

- مكتب صاحب المشروع وعنوانه حيث تودع فيه أو توجه إليه العروض.

- المكان واليوم والساعة المحددة لانعقاد الجلسة العمومية لفتح العطاءات واستين المتنافسين لأظرفتهم مباشرة لرئيس اللجنة عند افتتاح الجلسة.

الحالة الثانية: وتخص صفقات التوريدات والخدمات التي يعادل أو يفوق ثمنها مليون وثمانمائة ألف (1.8000.000) درهم دون احتساب الرسوم.

ويجوز للوزير المكلف بالمالية تغيير الحدين من الأثمان بموجب قرار منه، وبعد استطلاع رأي لجنة الصفقات إذا اقتضت الضرورة ذلك¹.

* إشهار طلب عروض محدود.

يتم الإشهار بهذا النوع من طلب العروض عن طريق دورية توجه في نفس اليوم بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل، إلى جميع المتنافسين الذين يقرر صاحب المشروع استشارتهم.

ويشترط في هذا الإعلان، احتوائه على البيانات- التي سبق ذكرها- في طلب العروض المفتوح، وأن يرسل إلى المعنيين بالأمر قبل التاريخ المقرر لجلسة فتح الاظرفة بخمسة عشر(15) يوما كاملة على الأقل. وبعد مرحلة الإشهار والنشر تأتي مرحلة تلقي طلبات العروض.

ثانيا: مرحلة تلقي طلبات العروض.

تبدأ مرحلة استقبال طلبات المرشحين بعد مرور واحد وعشرين يوما على الإعلان، ويجب أن تتضمن عروض الترشيح مجموعة من الوثائق ذات طبيعة إلزامية،⁽¹⁾ وهي شروط بينها مرسوم 5 فبراير 2007، تتنوع تبعا لمجالاتها ويمكن تصنيفها إلى صنفين: شروط عامة وأخرى خاصة.

أولا- الشروط العامة المطلوبة في المتنافسين:

تفرض على الأشخاص سواء كانوا طبيعيين أو معنويين وهي:

* توفرهم على المؤهلات القانونية والتقنية والمالية المطلوبة.

¹ - مليكة الصروخ: "الصفقات العمومية في المغرب" (الأشغال والتوريدات والخدمات)، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة 2009، ص: 85 .

¹ - توفيق السعيد: "الصفقات العمومية المبرمة من قبل الجماعات المحلية"، مطبعة طوب-جريس، الطبعة 2003 ص: 82.

* وجودهم في وضعية جبائية قانونية، لكونهم أدلوا بتصريحاتهم ودفعوا المبالغ المستحقة عليهم، وفي حالة عدم التسديد لكونهم قدموا ضمانات يرى المحاسب المكلف بالتحصيل أنها كافية.

* كونهم منخرطين في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، وأنهم أدلوا بصفة منتظمة بتصريحاتهم المتعلقة بالأجور لدى هذه المؤسسة، ويوجدون في وضعية قانونية إزاء الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي.

إلا أنه يمنع قبول طلبات العروض المقدمة من الأشخاص الممنوعين من المشاركة وهم:

- الأشخاص الموجودين في حالة تصفية قضائية.

- الأشخاص الموجودين في حالة التسوية القضائية، ماعدا في حالة ترخيص خاص تسلمه السلطة القضائية المختصة.

- الأشخاص الذين تم إقصاؤهم بصفة مؤقتة أو نهائية، بسبب عدم صحة تصريحاتهم بالشرف¹، أو نتيجة ارتكابهم لأفعال ومخالفات تتنافى مع مسؤولية والتزامات الصفة².

ثانيا- الشروط الخاصة المطلوبة في المتنافسين:

يتم إثبات كفاءات ومؤهلات المتنافسين عن طريق تهيئ مجموعة من الملفات، تختلف باختلاف موضوعها والهدف منها، فهي تكمل بعضها البعض لبيان مختلف أوضاع ومؤهلات المتنافسين. ويتعلق الأمر بالملفات التالية:

(الملف الإداري، الملف التقني، وعند الاقتضاء الملف الإضافي)، وقد يضاف إلى هذه الملفات، العرض المالي والعرض التقني إذا تطلب ذلك نظام الاستشارة برسم الحل الأساسي أو برسم الحل البديل أو برسمهما معا، وذلك وفق ما يلي:

1- الملف الإداري: Dossier administratif

يضم هذا الملف مجموعة من الوثائق الإدارية، لإثبات الجانب القانوني لصفة المعنيين بالأمر، وأوضاعهم القانونية تجاه المصالح المختلفة للدولة. وهذه الوثائق عبارة عن:¹

¹ - ينظر المادة 24 من المرسوم رقم 2.06.388 بتاريخ 05 فبراير 2007 بشأن تحديد شروط وأشكال إبرام صفقات الدولة.

² - المادة 85 نفس المرسوم.

أ- تصريح بالشرف *déclaration sur l'honneur* في نظير فريد، يبين الاسم الشخصي والعائلي للمتنافس وصفته ومحل سكناه، وإذا كان يتصرف باسم شركة، عليه أن يدلي بالاسم التجاري للشركة وشكلها القانوني، ورأسمالها وعنوان المقر الاجتماعي، والصفة التي يتصرف بها والسلطات المخولة إليه، كما يشمل التصريح فضلا عن ذلك رقم القيد في السجل التجاري، ورقم الضريبة المهنية، ورقم الانخراط في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي بالنسبة للمتنافسين المقيمين بالمغرب، ورقم الحساب الجاري البريدي أو البنكي أو بالخرينة العامة، كما يتضمن التصريح بالشرف مجموعة من الالتزامات منها:

- الالتزام بتغطية الأخطار الناجمة عن نشاطه المهني وذلك بالإدلاء بوثيقة التأمين.

- الالتزام في حالة اللجوء إلى التعاقد من باطن² بأن هذا التعاقد لا يتجاوز 50 بالمائة من مبلغ الصفقة، وبأنه لا يشمل الحصة أو الحرفة الرئيسية منها، مع بيان أن المتعاقدين معه يستجيبون للشروط العامة المطلوبة في المتنافسين وفق ما سبق ذكره.

- الإشهاد بأنه لا يوجد في حالة تصفية قضائية أو تسوية قضائية.

- الالتزام بصحة المعلومات الواردة في التصريح بالشرف، وفي المستندات التي أدلى بها في ملف ترشيحه.

ب- شهادة أو نسخة لها مشهود بمطابقتها للأصل مسلمة- منذ أقل من سنة- من طرف الإدارة المختصة في محل فرض الضريبة *ATTESTATION FISCALE*، تثبت بأن المتنافس في وضعية جبائية قانونية مع بيانها للنشاط الذي بمقتضاه تم فرض الضريبة على المتنافس، وعند عدم الإدلاء بهذه الشهادة، فإنه يتعين تقديم الضمانات التي يرى المحاسب المكلف بالتحصيل أنها كافية³.

ج- شهادة أو نسخة لها مشهود بمطابقتها للأصل مسلمة- منذ أقل من سنة- من طرف الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي *CNSS* تثبت بأن المتنافس يوجد في وضعية قانونية

¹ - يراجع المادة 23 من المرسوم رقم 2.06.388 بتاريخ 5 فبراير 2007 بشأن تحديد شروط واشكال إبرام صفقات الدولة.

² - إذا كان يرغب في هذا التعاقد، ربحا للوقت أو مساعدة له مادية أو تقنية....الخ.

³ - المادة 22 من مرسوم 05 فبراير 2007 سبق ذكره.

تجاه هذه المؤسسة، وذلك بالإدلاء بصفة منتظمة بتصريحاته المتعلقة بأجور عماله لدى الصندوق.

د- وصل الضمان المؤقت COUTION PROVISOIRE أو شهادة الكفالة الشخصية أو التضامنية التي تقوم مقامه عند الاقتضاء.

هـ- شهادة القيد في السجل التجاري REGISTRE DU COMMERCE بالنسبة للأشخاص الملزمين بالقيد في السجل التجاري طبقا للتشريع الجاري به العمل.

و- إمكانية الإدلاء بالوثائق المثبتة لجنسية المقاول ومسيريتها بالنسبة للصفقات المبرمة لحاجات الدفاع الوطني أو الأمن العام (إذا طلب صاحب المشروع ذلك)¹.

والجدير بالذكر في هذا الصدد، أن المتنافسين سواء كانوا مقيمين داخل المغرب أو خارجه، يخضعون لنفس الوثائق والشهادات لتكوين ملفهم الإداري بشأن صفقة طلب العروض، إلا أنه بالنسبة للمرشحين المقيمين بالخارج، يتعين عليهم تقديم ما يعادل الشهادات المتعلقة بالضريبة وصندوق الضمان الاجتماعي وشهادات القيد في السجل التجاري، تكون مسلمة من قبل الإدارات أو الهيئات المختصة ببلدهم الأصلي أو البلد المنشأ².

2- الملف التقني: Dossier technique

هو عبارة عن ملف يحتوي على مجموعة من المستندات التي تثبت الجانب التقني للوسائل والإمكانات التي يتوفر عليها المتنافس.

ومن أهم هذه المستندات تلك المنصوص عليها في المادة 23 من مرسوم رقم 2.06.388 بتاريخ 05 فبراير 2007 بشأن تحديد شروط وأشكال إبرام صفقات الدولة والتي تتجلى فيما يلي:

أ- مذكرة تبين الوسائل البشرية والتقنية التي يتوفر عليها المتنافس، طبيعة وأهمية الأعمال التي قام بإنجازها أو ساهم في تنفيذها.

¹ - مليكة الصروخ: "الصفقات العمومية في المغرب (الأشغال والتوريدات والخدمات)"، مرجع سابق، ص: 90/89 .

² - المادة 23 من مرسوم 05 فبراير 2007 سبق ذكره.

ب- إرفاق هذه المذكرة- في حالة النص عليها في ملف طلب العروض- بشهادات يسلمها المختصون من رجال الفن الذين تم تحت إشرافهم إنجاز الأعمال المذكورة، أو المختصون المستفيدون من هذه الأعمال العاملون في القطاع العام أو الخاص.

وتحدد كل شهادة على الخصوص طبيعة الأعمال ومبلغها وأجال وتاريخ إنجازها والتقييم واسم الموقع وصفته، كما أن الشهادة المسلمة في إطار النظام المذكور تقوم مقام الملف التقني ما عدا إذا نص نظام الاستشارة على خلاف ذلك.

3- الملف الإضافي: Dossier additif

هذا الملف يحتوي على المستندات التكميلية التي يستوجبها ملف طلب العروض تبعا لأهمية أو تعقد العمل موضوع الصفقة.

4- العرض المالي: Offre financière

يتوفر هذا العرض على عقد الالتزام وجدول الأثمان¹، وذلك تبعا لما يقضي به نظام الاستشارة.

1- عقد الالتزام: Acte d'engagement

بموجبه يلتزم المتنافس بإنجاز الأعمال موضوع الصفقة، وذلك وفق الشروط المحددة في دفتر التحملات ومقابل ثمن يقترحه. وعقد الالتزام عبارة عن مطبوع نموذجي، يتم إعداده بموجب مقرر للوزير الأول بعد استطلاع رأي لجنة الصفقات العمومية، يتولى المتنافس ملؤه بعناية وبصورة قانونية في نظير واحد مع بيان الهوية البنكية والتوقيع عليه.

ويقوم ممثل المتنافس بنفس الدور في حالة النيابة القانونية، غير أنه يمنع عليه تمثيل أكثر من متنافس في الوقت ذاته بالنسبة لنفس الصفقة، باستثناء العقد المقدم من طرف تجمع، فالممثل يكون في هذه الحالة مؤهلا بالتوقيع عن كل عضو من التجمع.

¹ - المادة 26 من نفس المرسوم.

ب- جدول الأثمان: Bordereau des prix

يتم إعداد هذه الجداول ببياناتها التقديرية المفصلة لها طبقا للنماذج التي حددها صاحب المشروع، والواردة في ملف طلب العروض سواء تعلق الأمر بالصفقات بأثمان أحادية أو بتحليل المبلغ الإجمالي فيما يخص الصفقات بثمان إجمالي.

ومنعا للخلاف وتجنبنا للتأويل، فإن مرسوم 05 فبراير 2007 بشأن تحديد شروط وأشكال إبرام صفقات الدولة، في مادته 26 قد اشترط الكتابة في بيان مبلغ عقد الالتزام وكذا الأثمان الأحادية لجدول الأثمان، والبيان التقديري المفصل بالأرقام وبكامل الحروف، وكذا الشأن بالنسبة للأثمان المبينة في تحليل المبلغ الإجمالي.

وفي حالة وجود اختلاف في بيانات الثمن في مختلف وثائق الصفقة، فإنه يعتد بالأثمان المكتوبة بكامل الحروف في جدول الأثمان.

ولا بد من الإشارة بأن الترشيح مفتوح في وجه الجميع، وذلك بناء على اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي⁽¹⁾، الذي أقر بأن الشخص العام المفوض لا يمكنه قانونيا تحديد مجال إسناد التفويضات الخاصة بالمرفق بعدد محدود من المرشحين، وهو ما تبناه المشرع المغربي من خلال مرسوم 05 فبراير 2007 بشأن تحديد شروط وأشكال إبرام صفقات الدولة.

وعليه فإن جميع المرشحين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية المطلوبة والمذكورة سلفا، من حقهم أن توضع عروضهم موضع اعتبار بدون استثناء، إذ أن الترشيحات المطابقة لمعايير الانتقاء لا يمكن إلغاؤها.

بعد أن تقوم السلطة المفوضة بدراسة الترشيحات، ومدى ملائمتها للإجراءات المطلوبة، تبدأ في اختيار الترشيحات القانونية التي تستجيب للشروط التالية:

- الضمانات المالية والمهنية: هذه الضمانات لا تفرق في تطبيقها ما بين التفويضات الصغرى أو الكبرى فهي إلزامية.
- صلاحية تأمين استمرارية المرفق العام.

¹ - مجلس الدولة الفرنسي، بتاريخ 30 يونيو 1999، في قضية "SMITON".

- صلاحية تأمين مساواة المستفيدين أمام المرفق العام⁽¹⁾.

وبعد مرور مرحلة دراسة الترشيحات، تبدأ مرحلة تجميع العروض المنتقاة من طرف اللجنة المكلفة بفتح الأظرفة، ثم تضع تقريرا يمثل قائمة المقاولات المقبولة⁽²⁾، وهذه الخطوة تشكل انتقالا مرحليا نحو تسليم المرشحين المقبولين لدفاتر التحملات.

ثالثا: مناقشة الطلبات.

بعد تسليم المرشحين المقبولين لدفاتر التحملات، تبدأ مرحلة مناقشة الطلبات والمفاوضات بشأن النقط الأساسية المدرجة في كناش التحملات، لتفضي كل اقتراحات المرشحين والمناقشات الناجمة عنها، إلى تحديد نهائي لدفاتر التحملات الخاص بالتفويض⁽³⁾.

رابعا: مرحلة اختيار المفوض إليه.

إن اختيار المفوض إليه لا يخرج عن لائحة المقبولين، كما أن الموافقة على اتفاق تفويض المرفق العام تبقى من اختصاص المجلس التداولي للسلطة المفوضة.

أما فيما يخص القواعد المسطرية العامة في فتح الأظرفة، فهي عبارة عن مقتضيات إجرائية يتعين نهجها بنوع من التسلسل العملي، وذلك وفق أحكام المادة 35 من مرسوم 05 فبراير 2007 والتي تقضي بما يلي:

* فتح أظرفة المتنافسين في جلسة عمومية، ويتعين على رئيس اللجنة قبل عملية الفتح تسليم إلى أعضاء اللجنة المستند المكتوب الذي يتضمن الثمن التقديري لكلفة الأعمال، المعد وفق الفقرتين الرابعة والخامسة من المادة الرابعة¹ من مرسوم 05 فبراير 2007 بشأن تحديد شروط وأشكال إبرام صفقات الدولة.

¹ - منصوص عليها في (المادة 8) من المرسوم رقم 638 - 97 بتاريخ 31 ماي 1997.

² J.F.AUBY et O.RAYMUNDE, "le service public", op. Cit. P: 451

³ J.F.AUBY et O.RAYMUNDE, "le service public", op. Cit. P: 454

¹ - تنص المادة الرابعة في فقرتها الرابعة على أنه: " يتعين كذلك على صاحب المشروع أن يضع قبل أية دعوة للمنافسة أو مفوضة، تقديرا لكلفة الأعمال المزمع إنجازها على أساس تعريف الأعمال موضوع الصفقة، ومحتواها وأسعار الصفقة المطبقة في السوق، مع الأخذ في الحسبان جميع الاعتبارات والاكراهات المتعلقة على الخصوص بشروط التنفيذ وأجله، ويتم هذا التقرير حسب كفايات تخصيص الأعمال التي تم اعتمادها من طرف صاحب المشروع...."

* افتتاح الرئيس للجلسة في المكان واليوم والساعة المحددة، وإذا صادف هذا اليوم يوم عيد أو عطلة، فإن الاجتماع ينعقد في نفس الساعة من يوم العمل الموالي.

* ذكر الرئيس للجراند والمنشورات، عند الاقتضاء التي تم التوصل بها مع دعوة المتنافسين الحاضرين الذين لم يودعوا أظرفتهم بعد أن يسلموها على الفور، مع تنبيه أصحاب الملفات الناقصة إلى تكملتها بالمستندات اللازمة عن طريق أغلفة مغلقة، وبعد ذلك تحصر اللجنة لائحة الأظرفة التي تم التوصل بها بصفة نهائية.

ويراعى في عملية فتح الأظرفة وتفحصها قواعد مسطرية عامة من بينها الالتزام بالصيغة السرية للمسطرة، بحيث لا يجوز بعد فتح الأظرفة في جلسة عمومية، تبليغ أية معلومة تخص فحص الأظرفة أو التوضيحات المطلوبة أو تقييم العروض أو التوصيات المتعلقة بإسناد الصفقة على السواء، إلى المتعهدين أو إلى أي شخص آخر ليست له الأهلية للمساهمة في مسطرة المنافسة أو الانتقاء ما لم يتم بعد إلصاق نتائج فحص العروض في مقرات صاحب المشروع.¹

بعد أن تقوم السلطة المختصة باختيار المفوض إليه، فإنه لا بد من المصادقة على هذا الاختيار، حيث أن العقد غير المصادق عليه يبقى مجرد مشروع للتعاقد لا يولد أية روابط تعاقدية.

والمصادقة هي الإفصاح عن نية الإدارة المفوضة في إتمام التعاقد، وهي بمثابة الرضا الذي يلتقي مع رضا المفوض إليه، وهي تكون صريحة ولا يمكن أن تكون ضمنية⁽¹⁾.

بعد مضي المدة المقررة من أجل المصادقة على العقد، فإن عدم صدورها- أي المصادقة- يعتبر بمثابة رفض يتحرر بعده المفوض إليه من التزاماته، وسلطة المصادقة من السلطات التقديرية للإدارة لا تكون ملزمة بتعليل قراراتها، وليس للمفوض إليه الحق في أية مطالبة، إلا

- وتنص الفقرة الخامسة من المادة المشار إليها أعلاه على أنه: "يجب تضمين هذا الثمن التقديري في وثيقة مكتوبة تعد على أساس تقدير مختلف الأثمان الواردة في جدول الأثمان، ويجب أن توقع الوثيقة المذكورة من قبل صاحب المشروع.

¹ - المادة 43 من نفس مرسوم ، وكذا بعض القواعد المتعلقة بتدبيرها ومراقبتها.

¹ - عبد الله حداد: " المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، مرجع سابق، ص: 116.

أنه بعد صدور قانون تعليق القرارات الإدارية⁽²⁾، صار لزاماً على سلطة الوصاية تعليق قرارها.

أما إذا تمت المصادقة، فإن الإدارة تكون ملزمة بأن تبلغ قرار المصادقة للمفوض إليه، وبعدها يستطيع الشروع في عمله بعد توصله بالأمر التنفيذي، والسلطة المختصة بالمصادقة تختلف باختلاف الجهات المفوضة، وغالباً ما تسند هذه المهمة للأمر بالصرف⁽³⁾ أو سلطة الوصاية بالنسبة للجماعات الترابية⁽⁴⁾.

ب- الحالات الاستثنائية (التفاوض المباشر والاقتراحات التلقائية):

يمكن اختيار المفوض إليه عن طريق التفاوض المباشر في الحالات الاستثنائية التالية:

* في حالة الاستعجال قصد ضمان استمرارية المرفق العام.

* لأسباب يقتضيها الدفاع الوطني أو الأمن العام.

* بالنسبة إلى الأنشطة التي يختص باستغلالها حاملوا براءات الاختراع أو بالنسبة إلى الأعمال التي لا يمكن أن يعهد بإنجازها إلا لمفوض إليه معين¹.

كذلك يمكن سلك مسطرة التفاوض المباشر وفق شروط معينة تقتضي المصادقة، كلما اتضح رفض المستثمرين التقدم بملفاتهم الاستثمارية، علاقة بالتدبير المفوض بسبب رفضهم القيام بذلك في إطار المنافسة، وهكذا نصت أحكام قانون التدبير المفوض على ما يلي: "إذا كان المفوض جماعة محلية وإذا لم يتم تقديم أي عرض، أو إذا تم التخلي عن عدم جدوى الدعوة إلى المنافسة، وفي هذه الحالة يجب عليه أن يعد تقريراً عن الأسباب التي أدت إلى اللجوء إلى هذه الطريقة وإلى اختيار المفوض إليه المقترح، ويعرض التقرير المذكور على مصادقة سلطة الوصاية على الجماعات المحلية، لاتخاذ القرار بشأن التدبير المفوض للمرفق العام المعني"².

²- قانون رقم 03-01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليق قراراتها الإدارية.

³- عبد الله حداد: " المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، مرجع سابق، ص: 119.

⁴- ينظر (المادة 63) من قانون التنظيم الجماعي الجديد.

¹- المادة (6) من قانون 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض.

²- تراجع المادة 6 من نفس القانون.

كما أنه يمكن لأي شخص جيد استعمال تقنية أو تكنولوجيا من شأنها أن تكون مفيدة في تدبير مرافق عام، أن يقدم بصفة تلقائية ترتيبا مصحوبا بعرض يتضمن دراسة جدوى تقنية اقتصادية ومالية، إلى السلطة المختصة قصد اتخاذ قرار بشأن تفويض المرافق العام المعني.

ويتعين على السلطة المذكورة دراسة هذا العرض وتبليغ المرشح بمآله، وإذا قررت الشروع في المسطرة لتفويض تدبير المرافق موضوع الاقتراح التلقائي، تحتفظ بحق استعمال هذا العرض للقيام بدعوة إلى المنافسة مع ضرورة إخبار المرشح المذكور والتقيد ببراءات وحقوق الملكية الصناعية المرتبطة باقتراح المرشح¹.

كانت هذه أهم الإجراءات الشكلية والقانونية لإبرام عقود التدبير المفوض للمرافق العمومية سواء عن طريق طلبات العروض أو التفاوض المباشر، حيث أن هذه العقود تكون مقيدة بفترة زمنية محددة (مدة عقد التدبير المفوض)، وهو ما سنقوم بتناوله في الفقرة الموالية.

الفقرة الثانية: البعد الزمني لعقد التدبير المفوض.

يشكل احترام مدة العقد أحد الموجبات التي تقع على عاتق الشخص المفوض، فالمتعاقدين يستهدف من وراء دخوله في شراكة مع القطاع العام الحصول على أكبر قدر ممكن من الربح، وتحقيق ذلك لا يتم إلا بتوفير مدة كافية تسمح له باستهلاك المنشآت والأموال اللازمة لتحقيق المشروع، كما أن احترام المدة الزمنية للعقد يشكل ضمانا تسمح من ناحية للمتعاقدين في تحقيق مشروعه وفقا لتقديراته الخاصة، ومن ناحية أخرى تأمينا للمنتفع في استمرارية المرافق العام، وهذه الضمانة تتمثل في ما يلي:

التزام المفوض بالتعويض للمتعاقدين متى اتخذ تدابير من شأنها إعاقة أو إنهاء تنفيذ العقد دون سند قانوني.

¹ - المادة (7) من نفس القانون.

١- تمديد العقد بغية تمكين المتعاقد من تنفيذ المشروع وبالتالي تحقيقه للمنافع المتوخاة، متى كانت مدة العقد قصيرة مقابلة مع اقتصاديات العقد وحجم التوظيفات المالية والتقنية المطلوبة، كذلك فالتمديد يجد مبرراته في حدوث قوة القاهرة أو صعوبات غير متوقعة¹.

إذا كان عقد الامتياز تتراوح مدته بين 05 و 99 سنة، فإن عقد التدبير المفوض لا يمكن أن تتجاوز مدته 30 سنة أو تقل عن 05 سنوات، وهو ما كشفت عنه الممارسة الميدانية لعقود التدبير المفوض ابتداء من أول تجربة في هذا المجال.

لكن القانون الجديد للتدبير المفوض 54/05 لم يحدد مدة العقد على سبيل الحصر، بحيث أكد أنه: "يجب أن تكون مدة كل عقد تدبير مفوض محددة، ويجب أن يؤخذ بعين الاعتبار في المدة طبيعة الأعمال المطلوبة من المفوض إليه والاستثمار الذي يجب أن ينجزه، ولا يمكنها أن تتجاوز المدة العادية لاستهلاك الإنشاءات عندما تكون المنشآت ممولة من قبل المفوض إليه. لا يمكن تمديد مدة العقد إلا عندما يكون المفوض إليه ملزما من أجل حسن تنفيذ خدمة المرفق العام أو توسيع نطاقه الجغرافي وبطلب من المفوض بإنجاز أشغال غير واردة في العقد الأولي، من شأنها أن تغير الاقتصاد العام للتدبير المفوض، ولا يمكن استهلاكها خلال مدة العقد المتبقية إلا مقابل رفع مفرط في الثمن بشكل جلي"²، وبذلك يكون المشرع المغربي قد تبني نظيره الفرنسي بهذا الخصوص، حيث أنه لم يعطي هو الآخر تحديدا لمدة عقود التدبير المفوض في القانون رقم 93-122 الصادر في 29 يناير 1993 المتعلق بالوقاية من الرشوة وشفافية الحياة الاقتصادية والمساطر العمومية³.

¹ - وليد حيدر جابر: " التفويض في إدارة واستمرار المرافق العامة- دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2009، ص: 535.

² - تراجع المادة (13) من القانون الجديد للتدبير المفوض 54/05.

³ - ينص الفصل 40 من قانون 29 يناير 1993 المتعلق بالوقاية من الرشوة وشفافية الحياة الاقتصادية والمساطر العمومية على ما يلي:
« Les conventions de la délégation du service public doivent être limitées dans leur durée. Celle-ci est. Déterminée par la collectivité en fonction des prestations demandées au délégataire. Lorsque les installations sont a la charge de délégataire, les conventions de délégation tient compte, pour la détermination de sa durée, la nature et la montant de l'investissement a réaliser, et ne peut dans ce cas dépasser la durée normale d'amortissement des installations mises en œuvre (disposition du limite forcément la durée initiale des contrats) ».

أما الممارسة العملية في فرنسا فعقود التدبير المفوض بها لا تتعدى 30 سنة، باستثناء مدة عقد الامتياز المتعلق ببناء واستغلال نفق "المانش" والتي تصل إلى 65 سنة¹.

هكذا يتضح من خلال هذا التأطير القانوني، أن مدة عقد التدبير المفوض تحكمها المهام المطلوب القيام بها من قبل المفوض إليه، وأيضا طبيعة وقيمة الاستثمارات المنفذة، وبذلك فالمدة قد تكون طويلة إذا كان المفوض إليه يتحمل مسؤولية استثمارات ضخمة، وعلى العكس من ذلك إذا كان الأمر يتعلق فقط بتسيير المرفق العمومي.

المطلب الثاني: الأهداف العامة لسياسة التدبير المفوض.

لقد تم اللجوء إلى تبني سياسة التدبير المفوض من أجل تحديث الإدارة، وتوفير المناخ اللازم لتفادي بعض الأزمات المتعددة والمتنوعة، لذلك كانت أهدافه ذات طبيعة قانونية (الفقرة الأولى) وأخرى اقتصادية واجتماعية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الأهداف القانونية.

طبق التدبير المفوض لأول مرة في المغرب كما سبقت الإشارة إلى ذلك من خلال الاتفاقية المبرمة بين المجموعة الحضرية للدار البيضاء مع الشركة الفرنسية LYONNAISE DES EAUX بتاريخ 28 ابريل 1997، وهو الأمر الذي أدى إلى فراغ تشريعي بسبب انعدام إطار قانوني شفاف للعقود مع الخواص، في إطار تفويضه تسيير أحد مرافقها إلى شخص خاص. لذلك شكلت الحكومة لجنة وزارية في فبراير 1999 عهد إليها مهمة صياغة وبلورة إطار قانوني شامل لجميع أشكال التدبير المفوض، قادر على تجاوز الصعوبات التي تضعف من مساهمة الفاعلين الاقتصاديين المغاربة والأجانب، ونفورهم من تحمل مسؤولية تسيير المرافق العمومية، ويجعلهم قادرين على أداء الخدمات العمومية في وقتها المناسب وبأعلى جودة ممكنة، بفضل التطور التكنولوجي واستخدام تقنيات حديثة تتميز بعقلنة التسيير وترشيد النفقات، بالإضافة إلى دراسة حاجات السوق.

¹- Christian Betting: La gestion déléguée des services publics dans le monde, concession ou BOT; op. Cit. p57.

فالإدارة باعتبارها صاحبة المشروع، ينبغي أن تستخدم الامتيازات التي تملكها بشكل يضمن تحسين العلاقة بينها وبين القطاع الخاص، ويؤدي إلى تشجيعهم على استثمار أموالهم في القطاعات العمومية باعتبارهم مساهمين في تحقيق التنمية المستدامة، لأن العقد يضع على عاتقهم مجموعة من الالتزامات تشكل هاجساً بالنسبة إليهم، فكان لابد من إيجاد طرق سهلة لتمويل صفقاتهم، وتوضيح الرسوم المفروضة عليهم، والمنافع المالية التي تجني من التعاقد، والإعفاءات الجمركية والضريبية المقررة والتعويضات المخولة لهم، وحالة وجود بعض المخاطر سواء كانت اقتصادية أو مالية، بالإضافة إلى الالتزامات الناجمة عن تطبيق مقتضيات قانون الشغل على المستخدمين في المشروع، كاحترام الحد الأدنى للأجر وساعات العمل والتعويضات العائلية والعطل السنوية... الخ، ومن ثم أصبح من الواجب على المشرع المغربي وضع إطاراً قانونياً عاماً، يبين جميع الحقوق والالتزامات المتبادلة بين طرفي العقد، ويكون قادراً على توسيع نطاق تطبيق أسلوب التدبير المفوض.¹ ومن الاعتبارات التي تمت مراعاتها أثناء صياغة الإطار القانوني للتدبير المفوض:

* حقوق المفوض وواجباته.²

* حقوق المفوض إليه والالتزامات.³

* الأحكام المتعلقة بالمنازعات⁴

* ضرورة الحفاظ على التوازن المالي للعقد.⁵

بالإضافة إلى توضيح المزايا المتوخاة من التعاقد وتقليل الأعباء الموضوعة على عاتق الخواص، ثم الدقة في تحرير النصوص لتفادي التأويلات المتناقضة، مع إمكانية اللجوء إلى مسطرة التحكيم أو القضاء بعد فشل مسطرة الصلح حالة وقوع نزاع بين الطرفين المتعاقدين.

¹ - عبد الله حداد: "الوجيز في قانون المرافق العمومية" مرجع سابق، ص: 151.

² - المادة 17 إلى المادة 20 من القانون 54/05 .

³ - المادة 21 من القانون 54/05 .

⁴ - المادة 34/33 من نفس القانون.

⁵ - المادة 04 من نفس القانون.

الفقرة الثانية: الأهداف الاقتصادية.

إن التحولات الجديدة المتمثلة أساسا في عولمة الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية، جعلت المغرب مطالبا أكثر بتحسين موقعه ومكانته لتلميع صورته على الصعيدين الداخلي والخارجي، وهو الأمر الذي يقتضي وجوب البحث عن مستثمرين جدد، ومنحهم تشجيعات كافية لاستقطابهم ومنحهم مسؤولية تسيير بعض المرافق العمومية، فلا إقلاع اقتصادي بدون استثمار، ويتوفر المغرب على كل المعطيات الضرورية لتشجيع المستثمرين، كالأستقرار السياسي والأمني، والحوافز الجبائية والمالية، ووجود ضمانات لحماية حقوق المستثمر، بالإضافة إلى تواجد قانون مؤطر لسياسة التدبير المفوض.

وبالرغم من ذلك لابد من التعجيل بصدور المزيد من الإصلاحات والضمانات القانونية والفعالية الواردة في الموضوع مثل:

- إحداث الشباك الوحيد لمخاطبة المستثمر؛

- تبسيط الإجراءات والمساطر؛

- تعديل بعض النصوص القانونية المتعلقة بمدونة الشغل؛

- تفعيل المنازعات القضائية؛

- التعجيل بصدور الأحكام وتنفيذها؛

- الصرامة في مبدأ المساواة بين المستثمرين؛

- ضمان حياد الدولة؛

- فسح المجال للمنافسة عند إبرام العقد.

فلا يمكن القضاء على أزمة تخلف الاستثمار الوطني أو الأجنبي في بلادنا، إلا بإيجاد الحلول القادرة على تخطي المشاكل التي تزيد من تفاقم أزمة الثقة بين المستثمر والدولة، وكذلك بالبحث

في مواقع الخلل والكشف عنها لمحاولة إيجاد حلول مناسبة تساعد على الخروج من هذه الوضعية الصعبة.

فالتدبير المفوض من شأنه أن يخلق إطاراً للتعامل بين الدولة والخواص، يؤدي إلى صياغة مشروع متكامل يخدم الاستثمار ببلادنا، ويساعد على تحقيق الأهداف الاقتصادية التي تتطلبها التنمية المحلية.

الفقرة الثالثة: الأهداف الاجتماعية.

إذا كان هدف المستثمر هو جني الأرباح والعمل على تقليص التكلفة، فإنه سيعمل بالأساس على التقليل من اليد العاملة المستخدمة، مما يؤدي إلى تفاقم الأزمات الاجتماعية. ولضمان وضعية مستقرة للمستخدمين عمدت الشركة الفرنسية LYDEC إلى تطبيق النظام القانوني لمستخدمي المكتب الوطني للكهرباء، إسناداً لظهير 19 يوليوز 1962 الذي ينص على إعادة قواعد عامة تطبق على العاملين في المؤسسات العمومية، وقد وردت هذه القواعد في مرسوم 14 نونبر 1963، الذي يحدد الشروط العامة للتوظيف في هذه المؤسسات.

وهكذا يمكن القول بأن العدد الكبير من اليد العاملة التي يمكن استخدامها من لدن الشركات المتعاقدة، يتطلب تدخل الدولة لإلزام المتعاقد باحترام قانون الشغل والاتفاقيات الجماعية ومراقبة مدى احترامه لأداء الحد الأدنى للأجر وأوقات العمل، تحسين ظروف الشغل، تخليص الطبقة الشغيلة من معظم الأعمال الشاقة، التقليل من الجهد العضلي، توفير وسائل الراحة من عطل أسبوعية وسنوية والتأمين ضد حوادث الشغل¹، وهو ما يدفع الدولة إلى اعتماد أسلوب التدبير المفوض لإدارة بعض المرافق الاقتصادية، حتى تتمكن من إيجاد فرص الشغل وتحقيق الهدف الاجتماعي الذي تسعى الإدارة إلى ضمانه، نظراً لقدرة الخواص على النهوض بالقطاع العام وجعله في مستوى تطلعات الجمهور.

¹ - عبد الله حداد: "الوجيز في قانون المرافق العمومية الكبرى"، مرجع سابق ص 156.

المطلب الثالث: طبيعة الرقابة على تنفيذ عقد التدبير المفوض.

رغم أن الأمر يبدو واضحا فلا بأس من التذكير بأن التدبير المفوض ليس هو الخصوصية، وبالتالي تبقى مسؤولية الدولة في الرقابة على تنفيذ العقد من طرف المفوض إليه قائمة،- بل تنتقل فقط من دور المسير للمرفق العام المفوض إلى دور المراقب-، فقانون التدبير المفوض والعقود المبرمة في هذا الإطار خولت مجموعة من الضمانات لتنفيذ العقد، لكن مدته الطويلة في غالب الأحيان تبرز ضرورة متابعة ظروف تنفيذه والتي تتطور بمرور الوقت، وبالتالي فالسلطة المفوضة يجب أن تكون لها القدرة على التحكم في هذه التطورات والبقاء في وضعية المراقب لمدى تحقيق هذه الضمانات حتى لا يتم تجاوزها في ظل منطق وثقافة المقولة¹.

لكن بالنظر إلى ضعف الوسائل البشرية لدى السلطة المفوضة خصوصا الجماعات الترابية، وبالتالي ضعف قدرتها التفاوضية والرقابية وعدم وجود تراكمات كافية من التجارب، فإن التدبير المفوض عامة يخضع لرقابة داخلية تتجلى في الرقابة التي تمارسها السلطة المفوضة بناء على قانون التدبير المفوض (الفقرة الأولى)، ثم رقابة خارجية تتمثل في رقابة القضاء المالي المتجسد في المجالس الجهوية للحسابات، والذي أوكل إليه المشرع اختصاصات مراقبة التسيير داخل المقاولات والمؤسسات التابعة للدولة والجماعات الترابية، بالإضافة إلى الرقابة القضائية التي يظل النقاش مفتوحا حول الجهة القضائية المختصة هل القضاء العادي أم الإداري؟(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الرقابة الداخلية.

نقصد بالرقابة الداخلية الرقابة التي تمارسها السلطة المفوضة بناء على قانون التدبير المفوض، ثم المراقبة الإدارية الممارسة من قبل لجن التتبع والمراقبة، حيث يبقى عقد التدبير المفوض في جزءه الأكبر عقد ادعان، وهو ما يعطي للسلطة المفوضة مائحة التفويض إمكانية وضع الشروط التي تراها مناسبة لضمان التسيير العادي للمرفق².

¹ - حنان البورقادي: "تدبير وتأهيل الموارد البشرية بالمرافق العامة المفوضة بين منطق المقولة وإشكالية الضمانات القانونية- اماتديس نموذجيا- رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، تخصص: الإدارة والمالية العامة، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية طنجة، 2008/2007 ص: 170.

² - إدريس الطاهري: "إشكالية التدبير المنتدب للمرفق العمومي بالمغرب"، مرجع سابق، ص: 42.

١- الرقابة الإدارية:

تُشكل الرقابة الإدارية المفروضة على المستثمر أحد خصائص تقنية التفويض، فالجماعة في تفويضها إدارة واستثمار المرفق العام، تبقى صاحبة القرار الأول والأخير في سيره وتنظيمه وكيفية استمراره، وهي انطلاقا من هذه الاعتبارات تتمتع بسلطة واسعة في إجراء رقابتها عليه. فامتياز المرفق العام (التفويض في مفهومه الحديث) يقوم على المعادلة التالية: صاحب الامتياز يدير والإدارة تراقب *le concessionnaire gère l'administration contrôle*.

لقد نص قانون التدبير المفوض على المراقبة التي تمارسها الدولة والسلطات العامة الأخرى بموجب النصوص القانونية الجاري بها العمل، حيث يتمتع المفوض إزاء المفوض إليه بسلطات عامة للمراقبة الاقتصادية والمالية والتقنية والاجتماعية والتدبيرية المرتبطة بالالتزامات المتعلقة بالعقد¹، كما يمكن للمفوض أن يقوم في كل وقت وحين بتدقيقات أو مراقبة ميدانية، وأن يستعين بخبراء وأعوان يختارهم ويخبر بهم المفوض إليه، كما يمكن أن يحضر بصفة استشارية اجتماعات مجلس الإدارة أو الجهاز المكلف بالتداول، وكذا الجمعيات العامة للشركة المفوض إليها وتعيين من يمثله فيها، ماعدا إذا نص العقد على خلاف ذلك.

وقد أقرن المشرع عرقلة المراقبة التي تمارسها السلطة المفوضة بعقوبات زجرية، حيث أنه إذا أصبحت المراقبة من طرف السلطة المفوضة غير ممكنة، يمكن إسقاط العقد تحت مسؤولية المفوض إليه². ومن جهة أخرى نص القانون على أنه إذا كانت مدة التدبير المفوض تفوق عشر سنوات، يجب أن ينص العقد على تقييم مشترك على الأقل مرة واحدة كل خمس سنوات تهم احتمال مراجعة بعض مقتضياته³.

وفي إطار هذه المراقبة التي تتمتع بها السلطة المفوضة، يمكن لها أن تقوم بمراقبة الضمانات الممنوحة للمستخدمين، بالرغم من عدم التنصيص عليها بشكل واضح داخل هذا القانون مع عدم المساس بالتوازن المالي للعقد، كما نص قانون التدبير المفوض كذلك على ضرورة إحداث

¹ - المادة 17 من قانون التدبير المفوض 54/05.

² - المادة 32 من القانون 54/05.

³ - المادة 19 من القانون 54/05. وفي نظرنا كان من الأفضل أن يتم ذلك كل سنتين بدلا من خمس سنوات، حتى يكون هذا التقييم أكثر وضوحا وتدقيقا وفعالية.

هياكل تتبع ومراقبة العقد، وفي هذا الإطار يندرج إحداث لجينات التتبع والمراقبة التي تقوم بالرقابة الدورية والمستمرة لتنفيذ العقد من طرف المفوض إليه، كما نصت العقود المبرمة في إطار التدبير المفوض على تفعيل دور هذه الأخيرة، حيث تم إحداثها لأول مرة في إطار العقد المبرم مع شركة "LYDEC" من أجل مراقبة تنفيذ بنود العقد.

وهذا ما تم تكريسه على مستوى اتفاقية "AMENDIS"، حيث تم تأسيسها- لجنة المراقبة والتتبع- برئاسة المجموعة الحضرية "الجماعة الحضرية لطنجة حاليا"، وتتجلى مهمتها في تتبع تنفيذ العقد، وتتكون من ست أعضاء ممثلين للسلطة المفوضة وعضوين يمثلان السلطة الوصية، وستة أعضاء يمثلون المفوض إليه، وتتولى هذه اللجنة مراقبة الالتزامات التعاقدية بصفة عامة، وفي مجال تدبير الموارد البشرية تقوم بدراسة التقارير المتعلقة بذلك، والتي يلتزم المفوض إليه بإرسالها سنويا حسب مقتضيات الفصل 55 من الاتفاقية.

لكن ما تجدر الإشارة إليه هو أنه حتى وإن كانت هذه اللجنة تقوم برقابة فعالة، فإنها لا تملك إمكانية توقيع الجزاء، بحيث أن دورها لا يتجاوز إصدار توصيات وتوجيهات، فبالرغم مما يطرحه إبرام هذه العقود من حساسية شديدة على وضعية المستخدمين وعلى الضمانات التي يتمتعون بها، فإن الرقابة الممارسة في هذا الصدد سواء بصفة مباشرة من طرف السلطة المفوضة أو عن طريق لجن التتبع والمراقبة تتميز بالهشاشة والمحدودية.¹

إن الرقابة الإدارية تجد أساسها في كون السلطة المفوضة تبقى مسؤولة عن المرفق العام المفوض، حيث تقوم بمراجعة جميع الوثائق والبيانات والإحصاءات، وقد أوصت المناظرات الوطنية للجماعات المحلية وخصوصا المناظرة الرابعة على ضبط المقتضيات الحمائية لدفتر التحملات وتطبيق بنوده، وتشديد التدابير الردعية لكل الخروقات، وذلك بواسطة المراقبة المستمرة.² وهذه الرقابة إما آنية أو بعدية:

¹ - حنان البورقادي: "تدبير وتأهيل الموارد البشرية بالمرافق العامة المفوضة بين منطق المقابلة وإشكالية الضمانات القانونية امتدحيس نموذجاً"، مرجع سابق ص: 174

² - احمد بوعشرين: "المرافق العامة الكبرى على ضوء التحولات المعاصرة"، مرجع سابق ص: 192.

أ- الرقابة الآنية:

تتجلى الرقابة الآنية بالأساس في تلك الرقابة التي تمارسها السلطة المفوضة بشكل مداوم لتفادي كل ما من شأنه أن يخل بالمبادئ العامة للمرفق، وهذه الرقابة تنصب بالخصوص على كيفية تدبير المرفق المفوض، وتتم الرقابة الآنية بواسطة اللجنة السالفة الذكر، مهمتها إعطاء رأيها وإصدار التوصيات والتوجيهات بالنسبة لدراسة المشاريع المتعلقة بالصفقات العمومية والعقود والاتفاقيات التي ستبرم، كما تقوم اللجنة بدور تقرير في تحديد الشطر السنوي لبرامج الأشغال، التحيين الخماسي لبرامج الأشغال طبقا للمبادئ والأهداف التي تم التركيز عليها في نهى البرنامج التقديري للاستثمار على مدى مدة التفويض، تخصيص حساب الأشغال وتحديد برنامج التجديد، وكل مسألة متعلقة بالتعريفات.

وتتكون هذه اللجنة من ممثلين عن المفوض إليه، السلطة المفوضة وسلطة الوصاية، حيث يرأسها رئيس السلطة المفوضة¹.

ب- الرقابة البعيدة:

ينظم هذا النوع من الرقابة في فرنسا قانون 08 فبراير 1993 المتعلق بالصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، وقانون 02 فبراير 1995 المتعلق بحماية البيئة، وتقوم بهذه الرقابة السلطة المفوضة، حيث أنها تسهر على ضمان حسن تنفيذ العقد وسير المرفق العام المفوض، وتمارس هذه الرقابة إما بواسطة السلطة المفوضة أو لجنة التحقيق.

فبالنسبة للأسلوب الأول، نجد القوانين الفرنسية تبين كيفية ممارسة الرقابة من طرف سلطة التفويض، فحسب قانون 08 فبراير 1993، فإن المفوض إليه يقدم تقريرا سنويا إلى السلطة المفوضة، يتضمن بشكل خاص الحسابات التي تبين جميع العمليات الخاصة بتنفيذ تفويض المرفق العام وتحليلا لجودة الخدمة، كما يرفق هذا التقرير بملحق يسمح للسلطة المفوضة بتقييم أوضاع تنفيذ المرفق العام².

¹ - حددت اتفاقية AMENDIS أعضاء لجنة التتبع في ست أعضاء يمثلون السلطة المفوضة، واثنان يمثلان وزارة الداخلية، وست أعضاء يمثلون المفوض إليه، يرأسهم رئيس المجموعة الحضرية سابقا، والعمدة حاليا.

² - D.brault : "la gestion déléguée un concept à promouvoir".op. Cit. p 50.

وهذا التقرير يجب أن يستجيب لثلاث أهداف أساسية:

- شفافية المحاسبة والأسعار المقررة من طرف القانون الجماعي؛
- مراقبة المفوض إليه بخصوص التزاماته التعاقدية؛
- مراقبة المبادئ الكبرى لتنظيم وسير المرفق العام؛

كما يجب أن يتضمن هذا التقرير خصوصا، الحسابات المبينة لمجموع العمليات المترتبة عن تنفيذ عقد التدبير المفوض ثم تحليل جودة المرفق، وملحق يمكن من التأكيد على شروط إقامة المرفق العام (احترام المبادئ العامة)¹، وعمليا محتوى هذا التقرير يرتبط بنوعية كل قطاع على حدى، مع إعطاء أقصى قدر ممكن من المعلومات المطلوبة من طرف السلطة المفوضة، بشرط حماية السرية التجارية والصناعية للمفوض إليه، ويجب أن تكون المعطيات واضحة وتمكن من إجراء مقارنات من سنة إلى أخرى²، ويجب أن يوضع التقرير رهن إشارة العموم ومن حق المنتفعين الاطلاع عليه وإبداء رأيهم فيه³.

أما في المغرب فقد تم ممارسة الرقابة على المفوض إليه قبل صدور القانون 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض، وهو ما يمكن ملامسته من خلال اتفاقية "AMENDIS"، التي تنص على أن السلطة المفوضة تتوفر على سلطة عامة للمراقبة الاقتصادية والمالية والتقنية، وكل ما يتعلق بتسيير المرافق العمومية المفوضة، والهدف من هذه المراقبة معرفة مدى احترام المفوض إليه لالتزاماته.

ويمكن للسلطة المفوضة أن تفوض سلطة الرقابة إلى شخص أو أكثر، أو أن تستعين في ذلك بمستشار أو خبير من اختيارها، كما يمكنها أن تفوض جزء من سلطتها الرقابية إلى خبرة خارجية⁴، وعلى المفوض إليه أن يقدم للسلطة المفوضة كل الوثائق المتعلقة بتسيير المرافق العامة المفوضة⁵.

¹ - G.Fauby ET O.Raaymundie : "le service public".op. cit.p.50.

² - ينظر الفقرة الأولى من المادة 40 من القانون 29 يناير 1993.

³ - بناء على الفقرة 13 من المادة 1411 من المدونة العامة للجماعات الترابية بفرنسا.

⁴ - الفصل 51 من اتفاقية "AMENDIS".

⁵ - الفصل 52 من اتفاقية AMENDIS .

أما الأسلوب الثاني، فيتجلى في الرقابة عن طريق لجان التحقيق، وتقوم بها في فرنسا اللجنة الوزارية للتحقيق في الصفقات واتفاقيات المرفق العام، وقد أنشئت هذه اللجنة بقانون 03 يناير 1993، وقد تم تعديل نظام الرقابة التي تمارسها هذه اللجنة بقانون 29 يناير 1993.

الفقرة الثانية: الرقابة الخارجية

تتجسد الرقابة الخارجية في مراقبة القضاء، عندما يتعذر الوصول إلى حل أو تسوية حبية بخصوص المشاكل العالقة بين أطراف عقد التدبير المفوض. وتمارس هذه الرقابة من طرف: القضاء الإداري، القضاء العادي والقضاء المالي.

أ- القضاء الإداري:

يعني رقابة القاضي الإداري، وتأتي هذه الرقابة في إطار نية المشرع بتوسيع صلاحيات القاضي الإداري في عمليات تفويت إدارة واستثمار المرافق العامة.

لعل الضمانات القانونية المتبادلة بين الطرفين تبقى على محدوديتها مفرغة من محتواها إذا لم يوجد هناك قضاء مؤهل ومستقل ونزيه، لنقل تلك الحماية والضمانات من حالة السكن إلى حالة الحركة إذا ما تم المس بها، فالرقابة القضائية تعتبر أهم الحقوق والضمانات المخولة للطرفين داخل المرفق العام المفوض¹.

إن العلاقة بين السلطة المفوضة والمفوض إليه، علاقة يضمنها عقد إداري لأنه يتضمن شروطا غير مألوفة في القانون الخاص، فالمفوض إليه يمكنه أن يرفع دعوى الإلغاء إذا تعلق الأمر بإحدى القرارات المنفصلة عن العقد².

في فرنسا ينظر القضاء بكل درجاته (المحاكم الإدارية- محاكم الاستئناف- وفي حالة النقض مجلس الدولة الفرنسي) في كل النزاعات المتعلقة بتحويل وتنفيذ عقود تفويض المرفق العام،

¹ - حنان البورقادي: "تدبير الموارد البشرية بالمرافق العامة المفوضة بين منطق المقولة وإشكالية الضمانات القانونية نموذج امتدحيس-"، مرجع سابق ص: 177.

² - مثل القرارات التي تساهم في تكوين العقد أو تحضيره، أو في حالة القرارات التي تتخذها السلطة المفوضة بصفتها سلطة وليس طرفا في العقد.

حيث يضمن مبادئ الشفافية والمنافسة، وذلك بإلغاء مداوالات السلطة المفوضة¹، التي تفوض مرفق عمومي دون الأخذ بعين الاعتبار الشروط التي وضعها قانون 29 يناير 1993، أو تلك المستخلصة من التوجيهات الجماعية²، كما ينظر القضاء الإداري في القضايا المتعلقة بالشطط في استعمال السلطة من جانب المفوض وقضاء المسؤولية.

أما بخصوص العلاقة بين المستخدمين والسلطة المفوضة، فإنه إذا اتخذت هذه الأخيرة بعض التدابير التي من شأنها أن تمس بوضعية المستخدمين مع المفوض إليه، جاز لهم رفع دعوى الإلغاء بشأنها، ثم المطالبة بتعويض عن الأضرار التي لحقتهم³.

ب- القضاء العادي:

إن المرافق العامة المفوضة تنقسم إلى صنفين:

الصنف الأول: يندرج ضمنه المرافق العامة الإدارية التي تخضع بطبيعتها لأحكام القانون العام، وبالتالي ففي حالة التنازع يتم اللجوء إلى القضاء الإداري.

الصنف الثاني: يضم المرافق العامة الاقتصادية، وهذا النوع من المرافق يخضع في جانبه الإداري لأحكام القانون العام، وبالتالي ينظر فيه القضاء الإداري، في حين تخضع علاقته مع الأغيار لأحكام القانون الخاص، باعتبار هذه المرافق شخفا من الأشخاص المعنوية لهذا القانون، وبالتالي تسري عليها تدخلات القضاء العادي⁴.

ويبقى تدخل القضاء العادي بالنسبة لعقد التدبير المفوض منحصرا في تلك العلاقة التي تربط المفوض إليه بالمنتفع أو بالمستخدمين، فالمنتفع يمكنه اللجوء إلى المحاكم العادية لحل كل النزاعات القائمة بينه وبين المفوض إليه في حالة فشل المراقبة المباشرة التي تمارس في إطار الرقابة الداخلية، وتدخل القضاء يشمل كل من التعريف والجودة.

¹ - ألغى مجلس الدولة الفرنسي لهذا السبب تلك التي بموجبها الجماعة الحضرية لليون أعطت امتياز المحيط ل TEO والمحكمة الإدارية بنيس لنفس السبب مداولة مدينة مونتون المانحة لبناء واستغلال محطة التصفية.

³ - G.FAUBY; "la délégation des services: guide pratique". op.cit P: 218.

³ - عبد الله حداد: "المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، مرجع سابق، ص: 124.

⁴ - رضوان بوجمعة: "قانون المرافق العامة، مرجع سابق، ص: 133

وفي مقابل حقوق المنتفعين التي يسعى القضاء العادي لصيانتها، فإنه يعمل كذلك على تكريس حقوق المفوض إليه، من اللامبالاة وعدم احترام القوانين الجاري بها العمل من طرف المنتفعين، حيث يحق للمفوض إليه رفع دعاوى قضائية لدى المحاكم العادية، في حالة ما إذا كان هناك رفض أو تماطل من طرف المنتفعين حول أداء الواجبات التي على عاتقهم، بعد استفاد كل الطرق الإدارية المعمول بها في هذا المجال، وبالتالي فالعلاقة بين المستخدمين والمفوض إليه نوع من علاقات الشغل، فض نزاعاتها يعود للقانون الخاص¹.

ج- القضاء المالي:

يقصد برقابة القضاء المالي الرقابة على حسابات وعائدات المرفق العام موضوع التفويض، ومدى احترام المفوض والمفوض إليه للنصوص القانونية المعمول بها والمتفق عليها، لاسيما تلك المتعلقة بإدارة أموال الدولة وجماعاتها العامة، وتمارس الرقابة المالية من طرف السلطة المفوضة، أو يعهد بممارستها إلى الجهات المختصة بمقتضى نصوص تشريعية.

ففي فرنسا يعهد بالرقابة المالية للقضاء المالي، وتعتبر هذه الرقابة على المفوض إليه أمراً جديداً، لأنه قبل صدور التشريعات الخاصة بعقود تفويض المرفق العام، فإن القضاء المالي لم يكن يتعرض لهذه العقود إلا من خلال وظيفة الرقابة على السلطة المفوضة، أما المفوض إليه الخاص فإن الرقابة على حساباته لم تكن تدخل في اختصاصه²، إلا أن المشرع الفرنسي وبدافع تحقيق الشفافية ومكافحة الرشوة، عهد للقضاء المالي بدور في رقابة المشروعات الخاصة التي تقوم بإدارة المرافق العامة. وتتوزع رقابة القضاء المالي في فرنسا على مستويين:

رقابة على عمليات التفويض الممنوحة من قبل الدولة والمؤسسات العامة، وتخضع لرقابة ديوان المحاسبة *la cour des comptes*، ورقابة على عمليات التفويت الواقعة على مرافق عامة محلية أي على صعيد البلديات والمحافظات والمناطق، تتم بواسطة ما يسمى *chambres régionales des comptes* التي تم إنشاءها وفقاً لقانون اللامركزية الإدارية الصادر في 02 مارس 1982 وهي غرف تتألف من قضاة.

¹ - محمد لزرق: "عقد التدبير المفوض نموذج امانديس"، مرجع سابق، ص: 90.

² - C BITTINGER: "la gestion déléguée de service Public dans le mande concession ou bot" ; op. Cit. p : 42

ويهتم القضاء المالي أساساً بعقود تفويض المرفق العام، ومدى احترام التقارير السنوية المبعوثة لمضامينه وأحكامه تكون على درجة من الكفاءة، والتي تزداد وضوحاً أثناء حملات المراقبة المباشرة للمرافق العامة المفوضة، وذلك للوقوف على مدى واقعية وتطابق التقارير السنوية مع الأعمال المنجزة¹، ثم كون الرقابة المالية وحسابات المرفق المفوض تعطي للسلطة المفوضة ضماناً على أن المفوض إليه يمدّها بمعلومات صحيحة².

أما في المغرب، فإن الرقابة المالية تتم ممارستها من طرف عدة مؤسسات مختصة أهمها المجلس الأعلى للحسابات، والمجالس الجهوية للحسابات وفق مقتضيات المادة 118 الفقرة الثانية من القانون رقم 62/99 المتعلق مدونة المحاكم المالية للحسابات التي تعتبر هيئة قضائية في مجالين:

أحدهما يهم التدقيق والبت في الحسابات³، والآخر يخص التأديب المتعلق بالميزانية والشؤون المالية، وبذلك فهو يقوم بمراقبة الإجراءات المتعلقة بتنفيذ الميزانية، مراقبة التسيير ومراقبة استخدام الأموال العمومية.

استناداً إلى الاختصاصات المتضمنة بمقتضى مدونة المحاكم المالية، تمارس المجالس الجهوية للحسابات رقابة التسيير والتي تعتبر اختصاصاً إدارياً، لأنها تستهدف مراقبة شاملة ومندمجة لجميع مظاهر التدبير المحلي، حيث تعمل على تقييم مدى تحقيق الوسائل المستعملة للأهداف المقررة⁴.

فمراقبة هذه المجالس لا تمس فقط الجوانب المالية، فهناك مجالات بالنظر إلى الرهانات المالية التي تمثلها والدور المحوري الذي تلعبه في مسلسل التنمية المحلية يجب أن تكون محل متابعة من طرف هذه المجالس، وفي هذا الإطار تعتبر عقود التدبير المفوض للمرافق العامة

¹ - G.FAUBY, "la délégation des services: guide pratique". op.cit P: 222.

² - D.BRAULT, "la gestion déléguée: un concept à promouvoir" op. Cit. p 56.

³ - يراجع المادة 127 من القانون المحدث للمحاكم المالية رقم: 99.62 بتاريخ: 13 يونيو 2002 منشور بالجريدة الرسمية عدد 5030.

⁴ - محمد حركات: "التدبير الاستراتيجي والمنافسة، رهانات الجودة الكلية بالمقاولات المغربية"، مطبعة فضالة المحمدية 1977، ص: 133.

والصفقات العمومية وتدبير الموارد البشرية من أهم المجالات التي ينصب عليها الاهتمام من طرف قضاة المحاكم المالية¹.

فالمجالس الجهوية للحسابات تمارس رقابة على عقود التدبير المفوض² تشمل الرقابة على تدبير الموارد البشرية، حيث تتأكد هذه الأخيرة من توصل الجماعات الترابية واللجان الدائمة للمراقبة بالتقارير المتعلقة بتدبير الموارد البشرية، ومن مدى احترام المقتضيات التشريعية والتنظيمية والتعاقدية، ومن استمرار توازن العقد بعد البدء في تنفيذه، وعدم وجود انحرافات في هذا التنفيذ قد تمس بحقوق المستخدمين، فجعل مراقبة التدبير المفوض ضمن مراقبة التسيير يعطي لقضاة المجالس الجهوية للحسابات هامشاً كبيراً لتناول جميع الجوانب المتعلقة بتدبير المرفق العمومي في إطار التدبير المفوض، خصوصاً الجانب المتعلق بتدبير الموارد البشرية وذلك من خلال:

- طرق توظيف العاملين؛
- جودة الخدمة التي يقوم بها المستخدمون؛
- تطور كتلة الأجور؛
- تطابق المناصب المالية مع العدد الحقيقي للمستخدمين؛
- مدى التزام الشركة بالمقتضيات المتعلقة بالتعاقد من الباطن، كوجوب التصريح القبلي من طرف السلطة المفوضة؛
- تمويل برامج التكوين ومدى ملائمتها لحاجيات المستخدمين؛
- فعالية أنظمة المراقبة الداخلية؛
- فحص مختلف الوضعيات التي يتواجد فيها المستخدمون؛

¹ - محمد مجيدي: "دور المجالس الجهوية للحسابات في تطوير أداء الجماعات المحلية"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس اكدال الرباط، 2007/2006، ص: 222.

² - البند الثاني من المادة 118 من قانون 62/99 المتعلق بمدونة المحاكم المالية.

- مدى وجود أنظمة للتواصل ومدى فعالية نظام الحركة¹.

فاستنادا على هذه المهام التي تقوم بها المجالس الجهوية للحسابات، بإبداء ملاحظات حول الوقائع التي تستحق ذلك، وتقديم تلك الملاحظات إلى الرأي العام، وتصحيح ما يمكن تصحيحه في إطار الاختصاصات الموكولة إليها سواء عن طريق التصريح بالتسيير بحكم الواقع، أو من خلال تحريك الدعوى في إطار التأديب المالي، أو عن طريق إحالة الوقائع موضوع الملاحظات إلى الأجهزة الإدارية أو القضائية المختصة إذا تعلق الأمر بمخالفة تستوجب عقوبة تأديبية أو جنائية².

وتشمل رقابة المجالس الجهوية للحسابات فقط الرقابة اللاحقة على إبرام العقد، ولا تشمل مراقبة إبرام العقد التي قد يكون لها دور في حماية الحقوق المكتسبة للمستخدمين والضمانات التي يتمتعون بها قبل إبرام العقد، عكس ما هو الأمر عليه في فرنسا³.

فبغض النظر عن الانتقادات التي وجهت لهذه المسطرة في فرنسا، والمتمثلة في التوتر الذي يمكن أن يقوم بين المنتخبين وممثل الدولة نتيجة لجوء هذا الأخير إلى القضاء وغياب نتائج مباشرة لتدخل الغرفة الجهوية للحسابات، بحيث أن رأيها لا أثر ولا موقف له، إضافة إلى الأجل القصير الممنوح للغرف الجهوية للحسابات لفحص هذه العقود، فإن هذه المسطرة تسمح للقاضي المالي بالتدخل بشكل مباشر قبل أن يصبح تنفيذ العقد لا رجعة فيه، وهو ما يسمح له سواء عن طريق مراقبة الشرعية أو شفافية المسطرة⁴، من كشف الاختلالات والعيوب التي من شأنها التأثير سلبا على الضمانات المخولة للمستخدمين خصوصا المالية منها.

لكن في المغرب يتم الاعتماد على الرقابة البعدية على تنفيذ العقد، هذه الأخيرة التي قد تمكن بالنظر إلى ضعف القدرة الرقابية للسلطة المفوضة وعدم وجود تراكم كاف من التجارب، من

¹ - حنان البورقادي: "تدبير الموارد البشرية بالمرافق العامة المفوضة بين منطق المقالة وإشكالية الضمانات القانونية نموذج اماتديس"، مرجع سابق ص: 179/178.

² - محمد مجيدي: "دور المجالس الجهوية للحسابات في تطوير أداء الجماعات المحلية"، مرجع سابق ص: 224.

³ - voir:

- Gean Yves Bertucci et A Lain Doyell: "l'examen des conventions relatives au marches ou a des délégations de service public"; mars 1995;p:200.

⁴ - محمد مجيدي: مرجع سابق ص: 12.

المساهمة في المحافظة على الحقوق المكتسبة في جانبها المالي، بالنظر إلى الكفاءة التي يتوفر عليها قضاة المجالس الجهوية للحسابات.

وأخيرا فإن الدور الرقابي لهذه المجالس يظل نجاحه رهين بمدى مشاركة كل القوى والطاقات المحلية في مساعدة هذه المجالس¹، واكتشاف الخروقات التي تهم تدبير المرافق المفوضة. فالقضاء بصفة عامة (الإداري أو العادي) يعتبر دعامة أساسية لحماية مستخدمي المرافق العامة المفوضة من تعسف الشركات الخاصة ومن اتجاهها وفق منطق المردودية والربح، إلى طرد العمال وتسريحهم وفق مبررات لا تمت للقانون بأية صلة، وتجريدهم من مجموعة من الضمانات خصوصا في ظل ضعف الرقابة الممارسة من طرف السلطة المفوضة وضعف القدرة التفاوضية للنقابات العمالية وممثلي العمال.

من هنا تبرز ضرورة تفعيل دور القضاء المالي في الوقوف على خروقات التدبير المالي والإداري التي يقترفها الشخص المفوض إليه، والقضاء الإداري باعتباره الضامن الأساسي للحقوق والحريات، لأن ضعف الرقابة يعني تعرض المرفق العمومي للتسيب والفوضى مع ما يترتب عن ذلك من أضرار اقتصادية واجتماعية وخيمة.

¹ - محمد حركات: "التدبير الاستراتيجي والمنافسة"، مرجع سابق ص: 143 .

خاتمة الباب الأول

لقد أشارت معطيات هذا الباب إلى محاولة الوقوف على بعض الإشكالات المتعلقة بمفهوم التدبير المفوض من خلال مواقف التشريع والفقه وآراء الاجتهاد الإداري والقضائي، حول التأصيل النظري لموقع التدبير المفوض ضمن باقي الأساليب التقليدية لتدبير المرافق العامة المحلية الأخرى، سواء المسيرة بواسطة الأشخاص العامة كالوكالة المباشرة، أو تلك المسيرة بواسطة القطاع الخاص كالامتياز.

ويتضح من خلال ما تقدم، أن للتجربة المغربية في ميدان التدبير المفوض خصوصياتها التي تميزها عن التجربة الفرنسية مهد عقود التدبير المفوض، بحيث أنه تم التعامل مع هذا النمط كطريقة جديدة من طرق تدبير المرافق العامة، وذلك على عكس ما هو متداول في القانون العام الفرنسي،- فقها وقضاء - باعتباره إطارا عاما تنضوي تحته مختلف العقود الإدارية التي تروم إسناد مهمة تدبير المرافق العامة إلى القطاع الخاص، علما أن عملية إشراك الخواص في تدبير المرافق العمومية المحلية تحركها دوافع متشابهة، وبذلك تكون التجربة المغربية قد أسست لمفهوم جديد لتدبير المرافق العامة ولا سيما المحلية منها، بالرغم من التشابه الحاصل بينه وبين عقد الامتياز، هذا الأسلوب الذي بات توجهها ترومه العديد من الجماعات الترابية في ظل عجز المرافق العامة التابعة لها واستدامة أزمتها بنيويا وهيكلية، كآلية جديدة لتجاوز إشكالية التمويل وسعيا إلى الاستجابة لمعايير الجودة، التي أصبحت مطلبا أساسيا لتحقيق الفعل التنموي على المستويين المحلي والوطني.

غير أن السياق العام الذي اعتمد فيه التدبير المفوض بالمغرب، يظل هو ذاته الذي تحكم في النقاش الذي تبلورت على إثره قوانين تفويض المرفق العام في فرنسا¹، في بداية تسعينيات القرن الماضي، وهي كما يلي:

- القانون رقم 125-92 الصادر في 06 فبراير 1992 والمتعلق بالإدارة اللامركزية للجمهورية.

¹ - طبعا تبقى هناك عوامل ذات طبيعة خاصة تراعي خصوصيات كل بلد.

- القانون رقم 93 - 122 الصادر في 29 يناير 1993 والمتعلق بالوقاية من الرشوة وشفافية الحياة الاقتصادية والمساطر العمومية.

- القانون رقم 95-127 الصادر في 08 فبراير 1995 والمتعلق بالصفقات العمومية، وتفويض المرفق العام.

ما يزيد من أهمية المستويات الترابية أنها تعد الأقدر على تدبير مجموعة من المرافق التي يمكن تسميتها بـ "مرافق القرب" نظرا لارتباط حاجيات المواطنين المحليين بها وعدم إمكان الاستغناء عنها، هذه المرافق التي يدخل إنشاؤها وتدبيرها ضمن اختصاصات الجماعات الترابية التي يمنحها القانون صلاحية الاختيار بين مجموعة من الطرق تلك التي تراها الأنسب لتدبيرها، والتي يجري تصنيفها على نوعين :

- ✚ تدبير المرافق العمومية المحلية من طرف الرأسمال أو الهيئات العمومية.
- ✚ والنوع الثاني الذي يقوم على إشراك الخواص في إطار تعاقدية يأخذ أشكالا مختلفة، منها التدبير المفوض.

النوع الأول الذي ساد في سياق زمني وموضوعي معين أخذ يترك مكانه شيئا فشيئا لفائدة فتح المجال أمام الخواص لتدبير هذه المرافق، وهو ما يندرج في إطار عام وشامل نعني به نظام العولمة واقتصاد السوق، الذي ينبنى على فتح المجال وتشجيع القطاع الخاص على حساب انحصار دور القطاع العمومي، وهو ما توج بظهور أسلوب جديد في تدبير هذه المرافق نعني به التدبير المفوض الذي تحول في ظرف وجيز إلى طريقة تأخذ بها أغلب الجماعات الترابية. إلا أن هذا الأسلوب تكتنفه بعض العيوب تمس بشكل خاص الجانب الاجتماعي خصوصا فيما يتعلق بالارتفاع الذي يطال أثمان الخدمات نتيجة تطبيق حقيقة الأسع وهو ما قد يؤدي إلى آثار اجتماعية عكسية.

كما تعاني الرقابة المفروضة على المرافق المفوضة من نقص في الموارد البشرية الأكثر تأهيلا ثم الوسائل الضرورية لذلك، الأمر الذي نتج عنه عجز الجماعات الترابية عن مراقبة هذه الشركات الأجنبية العملاقة، إضافة إلى عدم تفعيل النصوص القانونية والتنظيمية، لذا ينبغي إعادة النظر في وسائل المراقبة والمتابعة الممارسة حاليا، لكون تدبير المرافق العامة من قبل القطاع الخاص يقتضي المتابعة الدائمة والمراقبة اللصيقة من طرف السلطة المفوضة، للتأكد من

مدى مراعاته واحترامه للمقتضيات المتضمنة في العقد وصيانة المصلحة العامة، هذا علاوة على الغموض القانوني والتنظيمي الذي اكتنف التجربة قبل صدور القانون رقم 54-05.

فما هو إذن الجديد الذي جاء به القانون 54/05 في مجال التدبير المفوض؟ وأين تكمن حدوده ومزاياه؟ وهل فعلاً حاول تدارك الغموض الذي عرفته التجارب السابقة عن صدوره؟ ثم ما هي الإجراءات التي ينبغي إتباعها في إطار حكمة تدبيرية للرفع من مردودية التدبير المفوض؟

هذه الإشكالات وغيرها سنحاول الوقوف عليها من خلال تشخيص واقع سياسة التدبير المفوض في الباب الموالي.

الباب الثاني:

تشخيص واقع سياسة التدبير المفوض

وممكّنات الإصلاح.

إن دول العالم الثالث بما فيها المغرب، تواجه مشاكل عديدة يبدو معها تسيير المرافق العمومية شبه مستحيل بسبب تزايد الاحتياجات، وهذا ما يتطلب باستمرار توسيع شبكة الخدمات وإنشاء بنىات تحتية جديدة، وهناك ثلاث عوامل رئيسية متداخلة لتعقيد هذه المشاكل وهي:

- ضعف الإمكانيات المادية للدولة.
 - مشاكل في التسيير تؤدي إلى رداءة الخدمات المقدمة للمواطنين.
 - غياب فاعلين أو مقاولات وطنية تملك الخبرة الضرورية لتسيير الخدمات العامة.
- لذا فقد شهد العالم الثالث موجة من الانفتاح على القطاع الخاص قصد إشراكه في تسيير المرافق العامة، وبلغت هذه الموجة أوجها خلال فترة التسعينات، فعلى سبيل المثال ارتفعت مساهمة القطاع الخاص في تمويل الخدمات العامة في الدول النامية من 2.7 مليار دولار سنة 1990 إلى 37 مليار دولار سنة 1995.
- ومع أن موجة الخصخصة كانت عارمة، إلا أن الصيغ المختارة لهذه الخصخصة وشروطها تعددت وتنوعت بحسب الأهداف المرجوة من طرف السلطات العمومية لهذا البلد أو ذاك، وكذلك حسب درجة انفتاح السوق في هذه الدول.
- إلا أن خصخصة المصالح العامة لا تكون دائما في مصلحة المواطن، خصوصا في دول العالم الثالث التي يسود فيها الفقر، الهشاشة، الإقصاء والتهميش، ويتميز القطاع الخاص فيها بضعف المنافسة مقارنة بشركات عالمية عملاقة وعريقة في مجال تخصصها.
- ومن هنا بدأ التفكير في طرق جديدة لتسيير المصالح العمومية لتحقيق هذه المعادلة الصعبة، التي تتمثل في حق السلطات العمومية في مراقبة هذه المؤسسات الخاصة ولمدة زمنية محددة، بما يكفل للدولة سيادتها، مع حفظ حق الفاعلين الخواص في جني الأرباح، ومن أحدث هذه الطرق "التدبير المفوض".

ويجسد هذا الأخير أحد أوجه الشراكة الاقتصادية بين القطاعين العام والخاص في ميدان المرافق العامة، وترمي السلطات العمومية من خلال تشجيع وتحفيز هذا النوع من التدبير إلى تحسين الخدمات وتسييرها بالنسبة للمواطنين وتقليل التكلفة بالنسبة لميزانية الدولة، وترشيد النفقات ودعم مجالات تتطلب تعبئة رؤوس أموال مهمة، فيما تستطيع الشركات المفوض لها

توظيف الكفاءات والطاقات اللازمة لإنجاح المشروع وجني الأرباح من وراءه، ثم تشجيع وخلق التنافسية داخل نسيج الاقتصاد الوطني وجلب الاستثمارات الأجنبية.

الفصل الأول:

حدود سياسة التدبير المفوض.

إن إبرام عقود التدبير المفوض لم يكن بالأمر الهين بالنظر إلى المشاكل والصعوبات التي عانوا منها المفاوضون، حيث تعقدت مهامهم خصوصا بالنسبة إلى المفاوضات التي سبقت إبرام اتفاقية LYDEC، لكونها كانت التجربة الأولى في مجال التدبير المفوض، وهذه الحدود مست العديد من المجالات.

فعلى المستوى التقني صادفت المفاوضات بشأن عقود التدبير المفوض، خصوصا الاتفاقيتين الموقعيتين مع كل من شركتي "LYDEC" و "REDAL"، صعوبات تقنية راجعة بالأساس إلى الفراغ القانوني الذي يعرفه أسلوب التدبير المفوض، وعدم اللجوء إلى مسطرة الصفقات العمومية التي تركز على دفاتر التحملات¹، بالإضافة إلى غياب دليل منهجي لتسيير هذا النوع من المفاوضات.

وهو ما دفع المفاوضين- الممثلين للسلطة المفوضة- إلى مناقشة جميع مقتضيات العقد بما فيها المقتضيات الإدارية التي تدخل في اختصاص الإدارة المفوضة، وذلك راجع لعدم الاستعداد الكافي لهذا النوع من المفاوضات، وعدم إخضاع الأطر المفوضة لدورات تكوينية خاصة، كما أن غياب بيانات ومعطيات مرجعية توجه الأطراف المفوضة، جعلت المفاوضات طويلة انصبت على بعض المسائل الجزئية والبسيطة².

كما تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية "LYDEC" استعملت كمرجعية لاتفاقية "REDAL"، خلال المفاوضات بين السلطة المفوضة بولاية الرباط- سلا والمجموعة البرتغالية الإسبانية، مما خلف ارتياحا وتخفيفا إلى حد ما على الفريق المفاوض التابع للسلطة المفوضة، وجعل مردوديتهم أفضل.

ومن أجل تفادي أي جدل من طرف المفوض إليه حول المعطيات التقنية والمالية المنجزة من طرف المرفق العام المفوض كما وقع بالنسبة للمفوض إليه بمدينة الدار البيضاء، والذي اشتكى من عدم تطابق المعطيات المقدمة مع ما هو واقعي، فقد سمحت السلطة المفوضة بالرباط

¹ - باستثناء اتفاقية "amendis" التي تم إبرامها في إطار مدونة الصفقات العمومية.

² - MED.IBRAHIMI: l'expérience municipale de délégation des services publics urbains marchants.

Op. cit.p:23.

للمفوض إليهم القيام بفحص جميع المعطيات داخل المرفق العام المفوض لمدة شهرين، حيث سمح لهم بالاطلاع على جميع الوثائق الخاصة بهذا المرفق¹.

ونفس الشيء قامت به السلطة المفوضة بولاية طنجة- تطوان وإن كان هذا الإجراء إجبارياً لكونه منصوص عليه في مدونة الصفقات العمومية، مادامت السلطة المفوضة اختارت تطبيق هذه المدونة.

ومن الصعوبات التي اعترضت مفاوضات التدبير المفوض على المستوى التقني، نجد غياب المخطط الإداري للقطاعات المفوضة، فخلال تجربة "LYDEC" لم تتوفر المجموعة الحضرية لمدينة الدار البيضاء على المخطط الإداري الخاص بتوزيع الكهرباء وبتهيئة السائل، وكان لانعدام هذه المخططات الإدارية بالغ الأثر على المفاوضات الذين لم تكن لهم نظرة آنية أو مستقبلية حول القطاعات الجاري التفاوض بشأن تفويضها.

أما على مستوى الصعوبات القانونية، فإلى جانب غياب الإطار القانوني المنظم لمفاوضات تفويت المرفق العام على المستويات التقنية، المالية، المؤسساتية والتنظيمية، نجد تداخل في الاختصاصات والصلاحيات فيما بين المجموعات الحضرية والجماعات الحضرية في القطاعات المفوضة خصوصاً مرفق تهيئة السائل، بالإضافة إلى انعدام الاجتهادات القضائية بفعل ندرة طرح منازعات بخصوص هذا المجال على أنظار القضاء الإداري المغربي.

بالإضافة إلى الإشكالات القانونية والتقنية نجد هناك صعوبات مالية مرتبطة بالمفوض إليه، الذي يصعب عليه تجميع الوثائق والبيانات المطلوبة، كالبيانات التنظيمية، المالية، الضريبية وتلك الخاصة بالموارد البشرية ونظام المعلومات، نظراً للتسيير العشوائي وغياب التنظيم الجيد للمرافق العامة، بالإضافة إلى صعوبة معالجة هذه المعطيات، وذلك من أجل تحديد عرضه المالي ومشاريعه الاستثمارية لتدبير المرافق المفوضة.

وتجدر الإشارة إلى أن المفاوضات التي تمت بين المجموعة الحضرية لمدينة الدار البيضاء وشركة "LYDEC"، والتي انصبّت على المقتضيات المالية، كانت جد قاسية وعرفت خلافات عميقة ألزمت عدة جلسات للتحكيم بين كبار المسؤولين من كلا الطرفين².

¹- MED.IBRAHIMI: l'expérience municipale de délégation des services publics urbains marchants. Op. cit.p:30.

²- MED.IBRAHIMI: l'expérience municipale de délégation des services publics urbains marchants. Op. cit.p:40.

المبحث الأول: سياسة التدبير المفوض من خلال بعض التجارب.

إن أول تطبيق في مجال التدبير المفوض هو العقد المشار إليه سابقا والمبرم مع الشركة الفرنسية LYDEC، فهي شركة مساهمة من القانون الخاص رأسمالها 800 مليون درهم، موزعة على عدة شركات من القطاعين العام والخاص في كل من فرنسا وإسبانيا. وأدت التدابير المتخذة للنهوض بالقطاع إلى تحقيق بعض النتائج منها:

- تحسين ظروف عمل المستخدمين؛

- توسيع الخدمات وإعادة تجديد المنشآت؛

وقامت الشركة بالتخلي عن بعض المصالح وإدماجها في مصالح أخرى، وعملت على تحسين نوعية الخدمات المقدمة للزبائن ولو نسبيا، وتم تعيين بعض المسؤولين الأجانب على رأس بعض الإدارات لكونهم يتوفرون على مؤهلات وتقنيات عالية.

كما أنها عززت وسائلها التقنية بتجهيزات جديدة ومتطورة تسهل تحقيق الأهداف المطلوبة، ولاحظ الجميع النتائج الإيجابية المحققة خلال الفترة الزمنية القصيرة التي بدء فيها تطبيق هذا الأسلوب، حيث عمل على تطوير القطاع وتحديثه واعتماد الشبكات المعلوماتية في التسيير، كما قامت بتقوية شبكة الماء والكهرباء وقنوات الصرف الصحي... الخ، وساهمت في إنعاش الشغل والاحتفاظ بمجموع المستخدمين الذين بلغ عددهم حوالي 4000 مستخدم، والعمل على تكوينهم والقيام بتحسين ظروفهم المادية.

ومن التطبيقات الأخرى لهذا الأسلوب، هناك العقد الذي أبرمته المجموعة الحضرية للرباط سلا والصخيرات تمارة، وبعض الجماعات الحضرية في سنة 1998 مع مجموعة REDAL وحقت هذه الأخيرة خلال فترة وجيزة نتائج مرضية على المستوى المالي والإداري والبشري¹.

لقد انصبت عقود التدبير المفوض المبرمة مع الشركتين على مجالات حيوية تهم توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل وجمع النفايات والنقل الحضري، وكسرت احتكار شركات أجنبية أوربية لمعظم العقود المبرمة في هذا المجال، وأن تطبيق هذا الأسلوب لم يبدأ إلا مع سنوات التسعينيات من القرن الماضي، وهو أسلوب تدبيري عصري وحديث العهد، حضني بدعم المؤسسات الاقتصادية الدولية كالبنك العالمي، وبالتالي فإن تجربة هذا الأسلوب لم تحقق تراكما

¹ - عبد الله حداد: "الوجيز في المرافق العمومية الكبرى"، مرجع سابق، ص: 79/78.

يمكن من خلاله تقييم الحصيلة، وبالتالي سنكتفي بذكر نموذجين لهذا الأسلوب، الأول يتمثل في شركة LYDEC (الفقرة الأولى) والثاني في شركة REDAL (الفقرة الثانية). وقبل ذلك نعطي فكرة عن العناصر المكونة لعقد التدبير المفوض في مطلب أول.

المطلب الأول: عناصر عقد التدبير المفوض.

يتكون عقد التدبير المفوض حسب الأسبقية من الاتفاقية ودفتر التحملات والملحقات¹.

1- الاتفاقية:

تعتبر الاتفاقية الإطار المحدد للالتزامات التعاقدية الأساسية لكل من المفوض والمفوض إليه، ولذلك تخضع لمناقشات ومفاوضات طويلة تسفر في نهاية المطاف عن إبرامها من قبل طرفيها الأساسيين (المفوض والمفوض إليه)، وبالتالي تكون وحدها المستهدفة بقواعد وشروط الإبرام والمدة وغير ذلك من العناصر الأخرى المبينة في القانون، فالأمر لا يتعلق بعمل من أعمال الإدارة خارج حدود إرادتها المنفردة، بل بشراكة مع الأفراد (شركة/مقاول) وتحت مراقبة القضاء الإداري.

وهكذا فقد كان على المشرع المغربي أن يميز الجانب الاتفاقي في التدبير المفوض، ويفرد له الأحكام الخاصة به في استعمال مفهوم "الاتفاقية". فمفهوم الاتفاقية يتناسب أكثر من مفهوم العقد مع أسلوب التدبير المفوض المتميز بالحضور القوي للسلطة المفوضة التي تحتفظ لنفسها بامتيازات السلطة العامة²، وذلك بناء على ما ورد في المواد (17) (18) و (30) من قانون التدبير المفوض 54/05³، لضمان حسن سير المرفق العام الذي يظل تحت مسؤوليتها، فالإدارة

¹ - المادة (12) من قانون التدبير المفوض رقم 54-05.

² - أمال المشرقي: "قراءة في القانون المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة"، مرجع سابق ص: 31.

³ - تنص المادة (17) على أنه:

"علاوة على المراقبة التي تمارسها الدولة أو سلطات أخرى بموجب النصوص القانونية الجاري بها العمل، يتمتع المفوض إزاء المفوض إليه بسلطة عامة للمراقبة الاقتصادية والمالية والتقنية والاجتماعية والتدبيرية مرتبطة بالالتزامات المترتبة على العقد، ويتمتع المفوض بصفة دائمة بجميع سلط المراقبة للتأكد من خلال المستندات وبعين المكان من حسن سير المرفق وحسن تنفيذ العقد. ويمكنه أن يطلب الاطلاع أو أن يطلع على كل وثيقة لدى المفوض إليه لها علاقة بتنفيذ العمليات المرتبطة بالتدبير المفوض.

ويجب أن يبين عقد التدبير المفوض دورية وأشكال المراقبة التي يمارسها المفوض على تنفيذ التفويض وتتبعه، وكذا الوثائق التقنية والمحاسبية والمالية التي يوجهها المفوض إليه بصفة منتظمة إلى المفوض. يمكن للمفوض أن يقوم في أي وقت وحين بتدقيقات أو مراقبات خارجية أو أن يستعين بخبراء أو أعوان يختارهم ويخبر بهم المفوض إليه.

تمتاز بالحق في إصدار الأوامر الملزمة للأفراد بإرادتها المنفردة، وبالحق في تنفيذ هذه الأوامر قهراً وجبراً عليهم بنفسيها دون حاجة للجوء إلى القضاء، وتمتاز الإدارة أيضاً بالصلاحيات في نزع الحق المطلق والمقدس للأفراد (أموالهم الخاصة) قهراً وبتعويض، وبالحق في تعديل العقد الإداري وإنهائه بإرادتها المنفردة المشروعة.

ففي إطار "الاتفاقية" يسند للمفوض إليه دون غيره أمر استغلال وتنمية المرفق العام المحلي، وتبعاً لذلك تلزم السلطة المفوضة بعدم منح أي ترخيص إداري أو غيره، من شأنه أن يحد أو يمنع ممارسة المفوض إليه لحقه في أن يستغل المرافق المفوضة وحده دون غيره.

ولا يمكن للمفوض إليه بأية حال من الأحوال، أن يحمل السلطة المفوضة المسؤولية باستثناء الحالة التي يكون فيها عدم احترام حق التصرف دون منازع ناتج عن تصرف صريح للسلطة المفوضة أو عن الإخلال بالتزاماتها برسم اتفاقية التفويض¹.

كما أن المفوض إليه يلتزم بأن يقيم كل دعوى وأن يمارس كل طعن لكي يجعل الاغيار يحترمون حقه الخاص به دون غيره، والالتزامات التي يتحملها هؤلاء الاغيار بهذا الخصوص.

ويمكنه أن يحضر بصفة استشارية اجتماعات مجلس الإدارة أو الجهاز المكلف بالتداول وكذا في الجمعيات العامة للشركة المفوض إليها أو يعين من يمثلها فيها، ماعدا إذا نص عقد التدبير المفوض على خلاف ذلك، وتوجه إليه نسخة من الوثائق المعدة للمشاركين في هذه الأجهزة.

ينص عقد التدبير المفوض على عقوبات لجزر عرقلة المراقبات التي يمارسها المفوض وكذا لجزر عدم الوفاء بالالتزامات التعاقدية المتعلقة بالإعلام والتواصل التي على المفوض إليه القيام بها".

والمادة (18) فهي تنص على ما يلي:

" ينص عقد التدبير المفوض على جميع الوثائق والمعلومات التي يجب الإدلاء بها للمفوض لأجل تتبع ومراقبة التدبير المفوض بين الجزاءات التي يتعرض لها المفوض إليه في حالة عدم احترام هذه مقتضيات.

وينص عقد التدبير المفوض على هياكل لتتبع ومراقبة تنفيذ العقد، ويحدد اختصاصاتها وصلاحياتها ويحدد نظام داخلي وكيفية سير هذه الهياكل".

أما المادة 30 فقد ورد فيها:

" يجب أن يثبت المفوض إليه للمفوض أو لأي مراقبة أخرى، تحت طائلة عقوبات يتم تحديدها في العقد، أنه وضع فعلاً نظاماً للإعلام والتبشير والمراقبة الداخلية والإشهاد على الجودة، ويتضمن النظام على الخصوص العناصر التالية:

- * قانون أساسي للمستخدمين يحدد بشكل خاص التوظيف ودفع الأجرة وسير الحياة المهنية لمستخدمي التدبير المفوض.
- * نظام يحدد الهياكل التنظيمية للتدبير والتدقيق الداخلي للتدبير المفوض وكذا مهامها واختصاصاتها.
- * دليل يصف إجراءات سير الهياكل والمراقبة الداخلية للتدبير المفوض والإشهاد على الجودة.
- * نظام يحدد شروط إبرام الصفقات وأشكالها وكذا الكيفيات المتعلقة بتدبيرها ومراقبتها.

¹ - احمد بوعشرين: "المرافق العامة الكبرى"، مرجع سابق ص: 184 .

2- دفتر التحملات:

يتكون دفتر التحملات من البنود الإدارية والتقنية التي تحدد شروط الاستغلال والواجبات والالتزامات المتعلقة باستغلال المرفق المفوض أو بإنجاز أشغال أو منشآت وهو بذلك يشكل جزءاً متمماً لعقد التدبير المفوض¹.

ودفتر التحملات هو جزء لا يتجزأ من عقد التدبير المفوض المتضمن للشروط والكيفيات التي يقوم ضمنها المفوض إليه بتوزيع الماء الصالح للشرب والكهرباء وتطهير السائل، واستغلال المرافق العامة وإنجاز الأشغال داخل مدار التدبير المفوض.

إن دفاتر التحملات تقوم بمهمة أساسية وضرورية في مجال التدبير المفوض، وذلك من خلال تحديد وضبط العلاقات بين السلطة المفوضة والمفوض إليه والمرتفقين خصوصاً فيما يلي:

- حقوق والتزامات كل من المفوض إليه والربائن (جودة الخدمات المقدمة - سرعة التدخل - استمرارية الخدمات - جودة المياه.... الخ).

- احترام الأنظمة الجاري بها العمل (نظام الطرقات - معايير الجودة - معايير التعمير... الخ).
- شروط التجهيز والربط والاشتراك واحتساب الفواتير ووقف التوريد والإلغاء... الخ، ثم مجموع القواعد المتعلقة بالمبادئ العامة للاستغلال ونظام الأشغال والتعريف وأهداف جودة الخدمات المفوضة.

فبمجرد التوقيع على العقد والمصادقة عليه، يصبح الطرفان ملزمان بتنفيذ بنود اتفاقية التدبير المفوض ضمن احترام التوازن الاقتصادي والمالي لاستغلال المرافق المفوضة، ثم احترام المبادئ العامة الأساسية بالنسبة لهذه المرافق، كما تحدد الاتفاقية كيفية التعامل مع ممتلكات التدبير المفوض من مستعادة ومأخوذة².

كما يتعين على المفوض إليه في إطار اتفاقية التدبير المفوض أن يسير ويستغل المرفق المفوض بنفسه، ولا يمكن أن يفوت كلا أو جزءاً من الحقوق الناشئة عن الاتفاق ولا أن يحل

¹ - يتضمن دفتر التحملات على سبيل المثال لا الحصر البنود التالية:

* عرض وشرح لموضوع التدبير المفوض نتيجة الدراسات والأبحاث الموضوعة من قبل كل من الإدارة والمستثمر في المرحلة الأولية للعقد.

* الأحكام المالية: كسعر التعريف والإتاوات وسائر الأمور المالية.

* مدة التفويض مع الشروط المتعلقة بتصفية الالتزام أو استرداده.

* الشروط الخاصة بالعائدة لموظفي المستثمر.

² - أحمد بوعشرين: "المرافق العامة الكبرى"، مرجع سابق الصفحة: 186.

محله الغير، وفي الحالة التي يلجأ فيها المفوض إليه للغير قصد الاضطلاع ببعض الصلاحيات أو الالتزامات أو الاختصاصات المسندة إليه، فإنه يبقى وحده المسؤول اتجاه السلطة المفوضة. يتضح إذن أنه بمجرد دخول العقد حيز التنفيذ، يكون المفوض إليه المسؤول عن سير المرفق المفوض الذي يقوم بتدبيره واستغلاله مع تحمل الأخطار والمخاطر وذلك وفقا لمقتضيات العقد، كما أن جميع الالتزامات المتعاقد بشأنها والتي أبرمت طبقا للتنظيم الجاري به العمل يمكن الاحتجاج بها تجاه المفوض إليه.

3- الملاحق:

تتضمن الملاحق الوثائق الملحقة بالخصوص جردا للأموال المنقولة والعقارات الموضوعة تحت تصرف المفوض إليه، وكذلك قائمة بأسماء المستخدمين ووضعيتهم الإدارية بالمرفق العام المفوض تدبيره¹.

وتعتبر الملاحق الوثيقة الثالثة من حيث الأهمية - بعد الاتفاقية ودفتر التحملات- وتتضمن كذلك مجموع الوثائق المتعلقة بملف الاستشارة المنصوص عليها في قانون 29 يناير 1993 المعروف بقانون "sapan" الفرنسي.

وقد حددت اتفاقية "AMENDIS" في الباب الثاني عشر الوثائق التي تشكل ملاحقا لعقد التدبير المفوض وهي²:

* مدار التدبير المفوض، يحدد هذا الملحق المجال الترابي الذي يتم فيه توفير المرافق العمومية (الملحق رقم 1).

* المعطيات التقنية والاقتصادية للماء الصالح للشرب والكهرباء وتطهير السائل (الملحق 4.3.2)

* الانعكاسات المالية التقديرية للتدبير المفوض (الملحق 5).

* تعريف التدبير المفوض (الملحق 6).

* المعالجة الحسابية والجبائية للتدبير المفوض (الملحق 7).

* ممتلكات وإسهامات السلطة المفوضة (الملحق 8).

* النظام الأساسي للمستخدمين والمؤسسات الاجتماعية (الملحق 9).

¹ - المادة (12) من القانون 54-05.

² - محمد لزرق: "عقد التدبير المفوض نموذج "امتديس"، مرجع سابق ص: 65.

* قائمة التأمينات الواجب اكتبابها(الملحق10).

* كيفية إبرام الصفقات(الملحق11).

* نموذج الكفالة(الملحق12).

* جدول الأثمان(الملحق13).

* لائحة العقود(الملحق14).

وتتكون الملحقات من جميع المستندات المرفقة للاتفاقية ولدفتر التحملات، والواردة بصفتها ملحقة في الاتفاقية أو في دفتر التحملات.

ونشير في الأخير إلى أن الاتفاقية ودفاتر التحملات والملاحق تكون لها نفس الحجية القانونية، وفي حالة الاختلاف حول تأويل كل منها ترجح الاتفاقية على باقي الوثائق الأخرى.

الفقرة الأولى: تجربة (اليديك LYDEC) بالدار البيضاء.

أ- حصيلة التجربة:

بعد الخلاف الذي وقع بين المجموعة الحضرية لمدينة الدار البيضاء وشركة "ديكرمون"، أحد فروع شركة "LYONNAISE DES EAUX"، حول فشل المشروع الخاص بمعالجة النفايات المنزلية بعين السبع (عكاشة) سنة 1976، والذي عرض على أنظار القضاء الذي حكم على الشركة الفرنسية بمبلغ ستة ملايين سنتيم علاوة على الفوائد والصوائن مع خصم 10% من الصفقة، الدافع الأول وراء الزيارة التي قام بها (JEROM MONOD)، الرئيس المدير العام لشركة "LYONNAISE DES EAUX" في شهر ماي 1994، هذه الزيارة التي اعتبرت بمثابة الانطلاقة الأولى لملف المفاوضات من أجل تفويض مرفق توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل بمدينة الدار البيضاء.

وعلى إثر هذه الزيارة، وجه وزير الداخلية بتاريخ 19 ماي 1994 رسالة تحت رقم 263، إلى رئيس المجموعة الحضرية لمدينة الدار البيضاء، والتي على ضوئها عقدت هذه الأخيرة دورة استثنائية بتاريخ 16 يونيو 1994 لمناقشة رسالة الوزير، حيث تم الاتفاق على تكليف رئيس المجموعة الحضرية لحل الخلاف مع الشركة بشكل ودي، بعد أن كان هناك انقسام لدى أعضاء المجلس، بين مؤيد للحل الرضائي وآخر متشبث بالحل القضائي¹.

¹ ينظر:

- Mohamed Ben Ahmed ET Abdelouahed Zahidi: « La gestion déléguée au service de l'utilisateur » Op. Cit. P: 124.

وبعد حل هذا الخلاف، تقدمت الشركة الفرنسية بكتاب لدى السكرتارية العامة لوزارة الداخلية، يتضمن عرضا للحصول على حق تسيير قطاع الماء والكهرباء والتطهير السائل لمدينة الدار البيضاء، وشكلت لهذا الغرض لجنة خاصة خلال شهر فبراير 1995 برئاسة الكاتب العام لوزارة الداخلية، وتضم في عضويتها المفتش العام للوكالات والمصالح ذات الامتياز، ومدير مديرية الجماعات المحلية، وممثلين عن كل من وزارة المالية والطاقة والأشغال العمومية والخصوصية ووزارة التشغيل، والمكتب الوطني للماء الصالح للشرب والمكتب الوطني للكهرباء، وممثلين عن المجموعة الحضرية للدار البيضاء ومسؤولين بالوكالة المستقلة لتوزيع الماء والكهرباء بنفس المدينة.

وبعد سلسلة من اللقاءات والمشاورات بين مختلف الأطراف تحت إشراف وزارة الداخلية، أعطى مجلس المجموعة الحضرية موافقته المبدئية على تفويض مرفق توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل لمدة 30 سنة إلى الشركة الفرنسية، وذلك في دورة استثنائية عقدت بتاريخ 14 مارس 1996¹.

وفي 28 أبريل 1997، تم التوقيع النهائي على هذه الاتفاقية بحضور كل من وزير الداخلية المغربي ووزير النقل والتجهيز والسياحة الفرنسي.

أما عن هوية هذه المجموعة المفوض إليها، فيتكون المساهمون المؤسسون لها من الشركات الفرنسية والإسبانية التالية:

- Suez environnement lyonnaise des Eaux (35%).

- Elyo (24%).

- EDF (18%).

- ENDESA International (18%).

- AGBAR (5%)².

ويحدد رأسمال شركة "LYDEC" في 800.000.000 درهم تم التعهد بتحريره كاملا بالعملة الصعبة في الآجال القانونية، وذلك تبعا للحاجيات كما يدل عليها مخطط التمويل.

¹ ينظر:

فواد ستراتي: "تفويض المرفق العام"، نفس المرجع السابق، ص: 67.

² - Mohamed IBRAHIMI: "L'expérience municipale de délégation des services publics urbaines marchands", Op.Cit, P. 27.

وتحتفظ الشركة وفروعها بصفة دائمة، بنسبة 51 بالمائة من الأسهم ومن حق التصويت ضمن الشركة المفوض إليها، وتحدد المساهمة المباشرة للشركة في 25 بالمائة على الأقل من رأسمالها، ولا يمكن تغيير هذه المساهمات إلا بعد الموافقة المسبقة للسلطة مانحة التفويض، وأيضا مصادقة سلطة الوصاية.

وتحتل السلطة مالكة المرفق مقعدا بصفة ملاحظ بمجلس إدارة الشركة المفوض إليها، ويكون لها طوال مدة العقد حضور اجتماعات هذا المجلس، كما يجب تمكينها من جميع الوثائق التي يتوفر عليها أعضاء مجلس الشركة والخاصة بممارسة وظائفهم، غير أنه ليس لها الحق في التصويت.

أما بالنسبة للهيكل الإداري فقد تم وضع ثلاثة أجهزة للتسيير وهي:

- مجلس الإدارة: ويضم ممثلين ومدراء عن جميع المساهمين، وممثل عن المجموعة الحضرية للدار البيضاء، الذي يحضر اجتماعات مجلس إدارة الشركة بصفة ملاحظ ويحصل على جميع الوثائق التي تقدم للأعضاء دون أن يشارك في عملية التصويت، ويجتمع هذا المجلس مرة كل 6 أشهر.

- اللجنة التنفيذية: وهي لجنة منبثقة عن مجلس الإدارة، مهمتها الرئيسية السهر على تنفيذ توصيات وقرارات المجلس.

- لجنة الإدارة: وتضم أغلبية مديري المندوبيات، وتجتمع مرة في الأسبوع.

أما بالنسبة لبرنامج الاستثمار المتوقع طيلة مدة عقد التفويض فقد تم رصد 30 مليار درهم موزعة حسب الجدول التالي:

جدول رقم (05): مبلغ الاستثمار حسب القطاعات (المبلغ بالمليار درهم)

نوع المرفق	مبلغ الاستثمار	مبلغ الاستثمار للعشرية الأولى	مبلغ الاستثمار للعشرية الثانية	مبلغ الاستثمار للعشرية الثالثة
الماء الصالح للشرب	5.010	1.907	1.704	1.399
الكهرباء	8.920	2.697	2.938	3.285
التطهير السائل	16.070	5.161	5.851	5.58
المجموع	30.000	9.765	10.943	9.742

Ben Ahmed Mohamed et Zahidi Abdelouahed: « La gestion déléguée au service de l'utilisateur » op. Cit. p. 127

جدول رقم (06): مبلغ الاستثمار حسب نوعيته (المبلغ بالمليار درهم)

طبيعة الاستثمار	مبلغ الاستثمار	مبلغ الاستثمار للعشرية الأولى	مبلغ الاستثمار للعشرية الثانية	مبلغ الاستثمار للعشرية الثالثة
البنية التحتية	7.963	4.098	1.700	2.165
التوزيع	4.550	1.400	1.650	1.500
الصيانة والتجديد	3.297	1.058	1.042	1.197
محطات المعالجة	6.125	350	3.455	2.320
وسائل الاستغلال	1.995	849	596	550
Travaux remboursables	6.070	2.010	2.050	2.010
المجموع	30.000	9.765	10.493	9.742

ben Ahmed M. et Zahidi Abdelouahed: « La gestion déléguée au service de l'utilisateur » op.cit. p. 128.

أما على مستوى الحصيلة المنجزة، فالمعدل السنوي للاستثمارات بالنسبة للثلاث سنوات الأولى، قد وصل إلى 632 مليون درهم، وذلك مقابل 448 مليون درهم في السنة، بالنسبة للفترة الممتدة من 1991-1996، وبالنسبة لخمس سنوات فارتفع إلى 676 مليون درهم.

جدول رقم (7): الاستثمارات و رقم المعاملات والنتائج الصافية.

السنوات	الاستثمارات	رقم المعاملات	المشتريات	النتيجة الصافية
1998	300	3.343	2.714	-159.2
1999	700	3.638	2.788	66
2000	897	3.686	2.754	107
2001	805	3.682	2.655	158
2002	685	3.668	2.682	75
2003	742	3.877	2.764	220
المجموع	4.129	21.894	16.357	-

ben Ahmed Mohamed et Zahidi Abdelouahed: « La gestion déléguée au service de l'utilisateur » op. cit. p. 129.

فالعديد من الاستثمارات المنجزة خلال سنة 2002 وصلت إلى 685 مليون درهم موزعة كما يلي:

يلي:

- الماء الصالح للشرب: 147 مليون درهم.

- الكهرباء: 244 مليون درهم.

- التطهير السائل: 201 مليون درهم.

أما بالنسبة لمجموع الاستثمارات المنجزة من غشت 1998 إلى حدود دجنبر 2003 فشكلت

حوالي 35 بالمائة من مجموع توقعات العشرية الأولى موزعة كما يلي:

- الماء الصالح للشرب: 692 مليون درهم، بنسبة 20%.

- الكهرباء: 961 مليون درهم، بنسبة 28%.

- التطهير السائل: 1.174 مليون درهم، بنسبة 35%.

- وسائل الاستغلال: 560 مليون درهم، بنسبة 17%¹.

¹ - ينظر:

- Ben Ahmed Mohamed et Zahidi Abdelouahed : « La gestion déléguée au service de l'utilisateur » ; op. cit. p. 128.

ب- تقييم التجربة.

لقد كشفت الممارسة العملية للتدبير المفوض بمدينة الدار البيضاء عن مجموعة من التجاوزات من قبل الشركة المفوض إليها، تجلت بالأساس في الزيادات المتكررة للأسعار، وهو ما نتج عنه إخلال بالالتزامات التعاقدية التي دفعت إلى مراجعة مقتضيات العقد في 14 مارس 2008.

* الإخلال بالالتزامات التعاقدية.

بالرغم من الانجازات التي قامت بها شركة "LYDEC" من أجل تأمين تنفيذ العقد الذي يربطها بالمجموعة الحضرية للدار البيضاء، إلا أن ذلك لم يحجب إخلالها بمجموعة من الالتزامات التعاقدية، خاصة وأن بداية التجربة قامت على مجموعة من المعطيات الغامضة. وهكذا فتوزيع الاختصاصات بين المجموعة الحضرية والجماعات الحضرية المنضوية تحتها في تدبير هذه المرافق لم تكن واضحة، فالمخطط المديرى لتوزيع الكهرباء لم تتم دراسته بالشكل المطلوب، كما أن الدراسات المتعلقة بالتطهير السائل ظلت غير كافية واقتصرت فقط على نظام لمحاربة التلوث، أما الوثائق المرجعية أو وثائق التسيير التي من شأنها أن توجه المفاوضات حول العقد مع الشركة المفوض إليها غير متوفرة، بالإضافة إلى تواضع خبرة وتجربة أعضاء لجنة المفاوضات¹، ولذلك وجدت الشركة المفوض إليها صعوبات في جمع الوثائق المتعلقة بالعمال ومختلف المعطيات النظامية والتعاقدية والمالية والمحاسبية، وصعوبات في جرد وسائل الاستغلال الخاصة بالمرافق الثلاثة (توزيع الماء/الكهرباء/التطهير السائل) وتعد طريقة الحصول ومعالجة مختلف المعطيات المتعلقة بها².

وعموما يبقى للطرف الثالث في عقد التدبير المفوض وحده الصلاحية للحكم على مردودية تنفيذه، فرغم أن شركة "LYDEC" قد تعهدت عند إبرام عقد التدبير المفوض بالعمل على تحقيق رضا المستهلكين، والانتقال من ثقافة المشترك إلى ثقافة الزبون،- هذا هو منطق الربح

¹- Taoufik Fadma : l'appréciation critique de la notion de gestion déléguée du service public, in La gestion déléguée des services publics au Maroc, université sidi Mohamed Ben Abdellah, faculté des sciences juridique économique et social, FES publication de cellule d'études de recherches administrative, N°3 Edition 2007 p. 71.

²-MED.BRAHIMI "L'expérience municipale de délégation des services publics urbains marchands". op.cit, P:23.

بالمفهوم الليبرالي- ورغم أنها أحدثت بنية تحتية للاستقبال تتكون من 72 شبكا و 16 وكالة واعتماد طرق جديدة في الأداء عن طريق التحويل البنكي... الخ، فإن الساكنة تثبت الزيادات المتكررة وغير المبررة في الأسعار، وهو ما توالى على إثره احتجاجات أمام وكالات الشركة سواء في الدار البيضاء أو المحمدية طلبا لاستفسارات حول هذه الزيادات وأخرى تطالب برحيلها¹.

تجدر الإشارة إلى أن هذا التعديل في الفواتير يكتسي صبغة تعاقدية، ذلك أن اتفاقية التدبير المفوض توقعت زيادات خلال السنتين الثانية والثالثة بالنسبة للماء والكهرباء، وخلال السنوات الثانية والثالثة والرابعة والخامسة بالنسبة للتطهير السائل وذلك حتى يتسنى للمفوض له تمويل الاستثمارات التي تعهد بإنجازها.

وعليه فقد انتقلت أسعار الماء الصالح للشرب، من السنة الأولى إلى السنة الثالثة، من 6.21 إلى 7.07 درهم للتر المكعب الواحد، أي بزيادة قدرها 14 بالمائة، وارتفعت أسعار الكهرباء من 1.03 إلى 1.10 درهم للكيلوات، أي بزيادة قدرها 6 بالمائة. وإذا كان لهذه الزيادات ما يبررها بالنسبة للماء الصالح للشرب على اعتبار أن سعر الشراء قد ارتفع لدى المكتب الوطني للماء الصالح للشرب، فإنه بالمقابل ليس لها ما يبررها بالنسبة للكهرباء، ذلك أنه لم تسجل أية زيادات في هذه المادة لدى المكتب الوطني للكهرباء منذ سنة 1997². وفي هذا الصدد يجب تفعيل جانب المراقبة والتدقيق تجاه المفوض إليه في جانب الأسعار، لأن هدفه الأساسي من هذا التسيير هو تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح ولو كان ذلك على حساب جيوب المرتفقين.

كما عرفت أسعار التطهير السائل زيادات بلغت 42 بالمائة خلال الخمس سنوات الأولى لدخول عقد التدبير المفوض حيز التنفيذ، لتصل إلى حوالي خمس زيادات عند سنة 2003، تراوحت نسبتها بين 7.4 بالمائة و 12.2 بالمائة، هذه الزيادات ستمول - حسب LYDEC - أهم الاستثمارات المبرمجة بالنسبة للتطهير السائل والوقاية من الفيضانات.

¹- Taoufik Fadma : l'appréciation critique de la notion de gestion déléguée du service public, op. Cit. p.69.

²- Bruno Jobert : le service public local et le retour de l'état ; In le service public local : des impératifs de la modernisation aux exigences de la démocratie. Ouvrage collectif, S/D de Jean-Charles Froment et Jamil SAYAH, presse universitaire de Grenoble, 1998, p 50.

لكن على المستوى الواقعي يلاحظ أن الاستثمارات المتعلقة بهذا المجال- التطهير السائل والوقاية من الفيضانات- لم يتم توظيفها بالشكل المطلوب من طرف شركة LYDEC، الشيء الذي ترتب عنه فيضانات غمرت مدينة الدار البيضاء مع بداية الموسم الفلاحي لسنة 2010، كادت سكان المدينة خسائر مادية وبشرية غير مسبوقة، بفعل عدم استجابات البنيات التحتية المتعلقة بتطهير السائل والتيار الكهربائي للتوسع العمراني ونسبة السكان المتزايدة بشكل كبير، حيث حمل عمدة مدينة الدار البيضاء شركة LYDEC نصيبا من المسؤولية في هذا الباب، بالإضافة إلى مسؤولية مجلس المدينة باعتباره الهيئة المشرفة على عقد التدبير المفوض، من واجباته تتبع مدى احترام الشركة الفرنسية لدفتر التحملات وللبرامج الاستثمارية المبرمجة فيه، كما أشار إلى أن العقد الذي يربط المدينة بشركة LYDEC سيشهد تغيرات من خلال إدماج مقتضيات جديدة تهم مشاريع أخرى لتطوير البنيات التحتية للدار البيضاء.

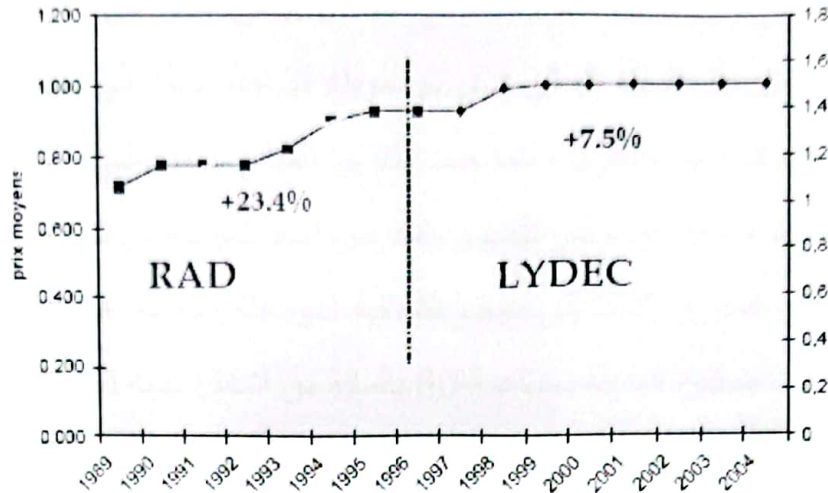
ومن جهة أخرى أبانت شركة LYDEC عن ضعف تدخلها وقلة الإمكانيات حتى بعد وقوع الكارثة، تجلت في استخدامها وسائل لم تكن في مستوى جسامه الحدث والأضرار المترتبة عنه، كما تجلت في التعامل مع إصلاح قنوات الصرف الصحي ببعض المناطق وانقطاع التيار الكهربائي، فهي لم تسطر أي برنامج وقائي لتلافي إصابة 800 مولد كهربائي بالعطب بالدار البيضاء، في وقت كان عليها ترقب ذلك من قبل.

مسؤولية شركة LYDEC تتجلى إذن في طبيعة تدبيرها للمرافق التي تشرف عليها، ومسؤوليتها تتحدد في متابعة ومراقبة ومساءلة هذه الشركة (انتهى تصريح العمدة)¹.

واستنادا إلى معطيات نشرتها شركة "LYDEC" يبين الرسم التالي التطور في معدل الأسعار بالنسبة لشركة "LYDEC" والوكالة المستقلة لتوزيع الماء والكهرباء:

¹ - حوار أجرته جريدة الصباح مع عمدة الدار البيضاء إثر الفيضانات الأخيرة بالدار البيضاء، العدد 3328 الصادر بتاريخ: الجمعة 24 دجنبر 2010.

الرسم البياني رقم (02): تطور أسعار الوكالة المستقلة لتوزيع الماء والكهرباء (من سنة 1989 إلى سنة 1996) و"LYDEC" (الفترة الممتدة من سنة 1997 إلى سنة 2004)



Présentation gestion déléguée LYDEC, Séminaire « les défis énergétiques au 21^{ème} siècle » 27 janvier 2005. (Disponible sur le site : <http://www.industrie.gouv.fr/energie/conf/pdf/sem-maroc-canavy.pdf>).

وبغض النظر عن موضوعية المعطيات الواردة في الرسم البياني أعلاه من عدمها، فإن التطور الذي عرفته أسعار الماء والكهرباء ينبئ باختلالات كثيرة، يعد المستفيد من خدمات المرفق المتضرر الأول من نتائجها، ولعل المراجعة الأخيرة التي عرفها عقد التدبير المفوض بمدينة الدار البيضاء لتندرج في سياق المحاولة لتجاوزها.

*** مراجعة عقد التدبير المفوض مع شركة "LYDEC".**

تبعاً للخروقات التي قامت بها الشركة أثناء تنفيذ مقتضيات عقد التدبير المفوض، أصبح لزاماً على السلطات المفوضة ضرورة إجراء مراجعة للعقد الذي يربطها بالشركة المفوض إليها، وذلك بناء على تقرير رسمي شاركت في إنجازه وزارة الداخلية، وهو التقرير الذي تحدث عن اختلالات واختلاسات مالية طالت عملية تدبير الشركة لقطاع الماء والكهرباء والتطهير السائل. وهكذا أشار التقرير إلى مجموعة من الاختلالات المالية، من قبيل عدم التزام شركة LYDEC بعقد الاتفاق في جانب استثمار 02 مليار درهم في البنية التحتية كما هو متفق عليه، دون أن تعمد الشركة لتنفيذ التزاماتها، وأثار التقرير نقطة ثانية ترتبط بتوزيع الأرباح، حيث تم التنصيص في الملحق الرابع من عقد تفويت التدبير المفوض على أن الأرباح لن يتم توزيعها إلا بعد مرور عشر سنوات من بدء تنفيذ العقد، كما حدد حجم الأرباح الممكن توزيعها انطلاقاً من السنة الحادية عشر في 28 مليون درهم، إلا أن اللجنة كشفت إقدام الشركة، وإلى حدود سنة

2008 على توزيع مبلغ يفوق 800 مليون درهم خارقة بذلك بنود العقد، ومن جهة أخرى أقيمت الشركة على الاقتراض بالفوائد، ووقعت عقدة للمساعدة التقنية مع فرع تابع لمجموعة "سويز"، بموجبها بدأت الشركة تقطع نسبة 2.5 في المائة من رقم معاملات شركة "LYDEC"، حيث وصل المبلغ المالي الذي تم تحويله في هذا الشأن إلى مليار و244 مليون درهم حسب ما جاء في نص التقرير، كما حدد التقرير المبالغ المالية التي ضاعت على سكان مدينة الدار البيضاء منذ أن فوت أمر التدبير المفوض لهذه الشركة في ثلاثة ملايين و127 مليون درهم، وأشار التقرير كذلك إلى غياب الشفافية لدى هذه الشركة، في الوقت الذي كانت LYDEC قد طالبت مجلس المدينة بمساهمة 60 بالمائة من أشغال تهيئة المدينة الاقتصادية.

وفي هذا السياق لاحظت اللجنة أن الوثائق المحاسبية لسنوات (1999/1998/1997) لم يتم تقديمها، حيث ادعت هذه الأخيرة بضياعها وإتلافها، في الوقت الذي ينص القانون على ضرورة مسكها لمدة عشر سنوات على الأقل، وطالبت اللجنة بفتح تحقيق في خلفيات ضياع هذه الوثائق المحاسبية، فخلصت إلى ضرورة اختيار شركة LYDEC بين إحالة الملف على لجنة دولية أو فسخ العقد وإحالة الملف على القضاء¹.

وعليه، فقد تم التوقيع بمقر وزارة الداخلية على بروتوكول بين مجلس المدينة وشركة "LYDEC" بحضور وزير الداخلية، وذلك يوم 14 مارس 2008، يقضي بإرجاع الشركة مبلغ مالي جزافي قدره مائة مليار سنتيم لمجلس المدينة استخلصته الشركة بدون سند قانوني، كما التزمت الشركة بعدم الزيادة في أسعار الماء والكهرباء والتطهير السائل طيلة 20 سنة المتبقية من المدة المتفق عليها، باستثناء الزيادة التي تتعلق بالتضخم أو الزيادة المركزية التي يكون مصدرها المكتب الوطني للماء الصالح للشرب أو المكتب الوطني للكهرباء دون أن تتجاوز الأسعار هذه الزيادة المركزية.

ومن جهة أخرى التزمت الشركة بتخفيض نسبة الربحية الداخلية من 14.6 في المائة التي ظلت الشركة تستفيد منها طيلة العشر سنوات الفارطة إلى 9.49 في المائة خلال الفترة المتبقية من العقد، بالإضافة إلى تحديد مبلغ الاستثمار بالنسبة لـ 20 سنة المتبقية في 10.481 مليون درهم². والتكفل بكل ما يتعلق بالإدارة العمومية وعمليات تحويل المنشآت داخل المدينة وإصلاحها بعد أن كانت مصاريف هذا التحويل تؤدي من ميزانية مجلس المدينة. ورغم هذه

¹ - إدريس الطاهري: "إشكالية التدبير المنتدب للمرفق العمومي بالمغرب"، مرجع سابق، ص: 49.

² - La lettre d'information et d'actualité de LYDEC. N 52 mars 2008.

الإجراءات التي اتخذت في حق الشركة الفرنسية من أجل الالتزام بمقتضيات العقد، فإن الخروقات لازالت تطفو على السطح، الشيء الذي دفع بمجلس مدينة الدار البيضاء خلال السنة الجارية (2011) برفع دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية ضد شركة LYDEC المفوض لها تدبير ملف الماء الصالح للشرب والكهرباء والتطهير السائل، وذلك استنادا إلى خطورة الأفعال التي وردت في تقرير المجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2009، والمتعلقة بتلوث المياه الصالحة للشرب بالدار البيضاء بمادة الصدا، حيث اكتفت الشركة بالإشارة في ردها الذي قدمته لقضاة المجلس الأعلى للحسابات بأنها تعمل على تقليص المياه الحمراء، مما يعتبر إقرارا بواقعة تلوث المياه بسبب تآكل أنابيب وقنوات المياه وعدم صيانتها من الصدا، علما بأن الشركة التزمت بمقتضى عقد التدبير المفوض بتحسين الخدمات وإرساء سياسة جادة وفعالة لتجديد شبكات التوزيع، فإنها تلجأ إلى حلول ترقيعية كالضخ بالماء hydro curage وتغيير العدادات والتفتيب على مواقع التسريبات، وهي إجراءات غير كافية لمعالجة المشكل على المدى البعيد، كما أن المشاريع التي تخص محاربة التلوث ومعالجة المياه العادمة لازالت في طور الدراسات. وفي ما يلي خروقات أخرى لشركة LYDEC كشف عنها التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2009¹:

* على مستوى المشاريع:

- خلال العقد الأول لم يكن أداء المفوض له مطابقا لمقتضيات العقد، إذ أن استغلال الملف الخاص بالاستثمارات بعد استبعاد المصاريف الملحقة بالنسبة للعيننة المختارة لسنة 2006 يثبت أن إنجازات المفوض له فيما يتعلق بالبنية التحتية وأشغال التقوية لا تتجاوز 100 مليون درهم من أصل 350 مليون مبرمجة.
- تبين من خلال التتبع المادي، أن ما يفوق ثلاثين مشروعا لم يتم إنجازها من بينها مشروع مكافحة التلوث بمبلغ يتجاوز 1010 مليون درهم قيمة 1996 بالإضافة إلى عشرات المشاريع في طور الإنجاز تعاني من التأخير.
- ضعف الوسائل المبذولة قصد إنجاز المشاريع التعاقدية، حيث لم يقم المفوض له بإعداد البرنامج السنوي للمشاريع استنادا على الحاجيات التي تم إحصاؤها، ولكن انطلاقا من

¹ - ينظر الجزء الثاني من التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2009، ص: 384 وما بعدها.

إكراهات الميزانية، إضافة إلى عدم تحيين دراسات المشاريع قصد تقييم الكلفة بأكبر قدر من الدقة.

- ضعف الشفافية في تدبير المشاريع، فبالإضافة إلى تناثر المعلومات، فقد تم تسجيل غياب التتبع المادي للمشاريع المنجزة جزئياً أو كلياً، كما لوحظ نقصان الملف التقني في غياب وثائق دراسات الجدوى والصفقات ومحاضر التسلم، كما لم يتم احترام مقتضيات المادة 17 من العقد والتي تنص على ضرورة عرض مشاريع الصفقات التي يتم إبرامها بصفة مباشرة أو غير مباشرة مع مجموعة "ليونيز للمياه" أو أحد فروعها أو مساهماتها على اللجنة التقنية للتتبع.

* على مستوى أداء التدبير المفوض في المجال الاجتماعي:

- نتائج لا ترقى إلى التوقعات، حيث يحدد الملحق الثاني من العقد مبلغ 40 مليون درهم قيمة 1996 كاعتماد لإنجاز الربط الاجتماعي خلال المدة العشرية الأولى يمول من صندوق الأشغال أو عن طريق القروض الممنوحة من طرف البنك الدولي، إلا أنه ومنذ دخول العقد حيز التنفيذ إلى غاية شتنبر 2005، لم يتم إنجاز سوى معدل 9000 ربط عوض 45000 ربط كل خمس سنوات، وعلى الرغم من أن العقد الإطار لسنة 2005 والمتعلق بالمبادرة الوطنية للتنمية البشرية حدد الأهداف بوضوح، فإن نسبة الإنجاز لم تتجاوز 6 % إلى غاية انتهاء مهمة المراقبة، علماً أنه من المفترض إنهاء العملية في 31 دجنبر 2009 .

- ثغرات خاصة بالتدخل في الأحياء الفقيرة مع ارتفاع مفرط في الأسعار.

* على مستوى المقتضيات المالية لعقد التدبير المفوض:

- سجل المجلس عدم تحرير رأسمال الشركة في الأجل التعاقدية وتوزيع الأرباح قبل موعدها المحدد خلافاً لمقتضيات عقد التدبير المفوض، حيث لم يتم التحرير الكلي لرأسمال الشركة بمبلغ 800 مليون درهم إلا في سنة 2003 عوض الأجل التعاقدية المحدد في 1999، وذلك حسب ما يلي :

- 500.1 مليون درهم بين 1997 و1999 / 299.9 مليون درهم بين 2000 و2003 قد تمت برمجة التوقعات المالية للعقد لمدة 30 سنة على أساس توزيع أرباح تحقق معدل المردودية الداخلية للأموال المستثمرة 15%، وذلك على الشكل التالي:

- 0 درهم بين 1997 و 28.193/2005 مليون درهم سنة 227.547/2006 مليون درهم في 2007 و 301,048 مليون درهم في 2008، إلا أنه خلال الفترة الممتدة من 1997 و 2008 تم توزيع الأرباح منذ 2003 عوض 2006 على الشكل التالي:

الجدول رقم 08 : توزيع الأرباح من قبل شركة ليديك 2008/2003

السنوات	نسبة توزيع الأرباح بالمليون درهم
سنة 2003	100 مليون درهم
سنة 2004	100 مليون درهم
سنة 2005	180 مليون درهم
سنة 2006	180 مليون درهم
سنة 2007	100 مليون درهم
سنة 2008	100 مليون درهم

كما سجل المجلس ملاحظات أخرى تهم إبرام اتفاقيات المساعدة التقنية خارج إطار العقد مع تجاوز في الأرباح المتعاقد عليها، إضافة إلى عدم مطابقة احتساب وأداء حقوق السلطة المفوضة طبقاً لبنود العقد وعدم مصداقية رقم المعاملات المصرح به.

*** على مستوى تسيير صندوق الأشغال:**

يدخل صندوق الأشغال في ملكية السلطة المفوضة إلا أنه يسير من طرف المفوض له، وقد تم إحداثه بموجب المادة 24 من العقد وتم تحديد كيفية اشتغاله بموجب الملحق 11-3 أحدث هذا الصندوق لتمويل مشاريع التقوية والتوسعة للشبكة والمنشآت الضرورية لمزاولة المهام المنوطة بالقطاع، إلا أن المجلس الأعلى للحسابات لاحظ أن موارد الصندوق مولت مصاريف أخرى لا تتوفر فيها المواصفات المذكورة، ويتعلق الأمر على سبيل المثال لا الحصر بما يلي:

* اقتناء الأراضي : حدد العقد بصفة حصرية على أن صندوق الأشغال يتحمل فقط المصاريف الناتجة عن اقتناء الأراضي، في حين أن "LYDEC" تمول وبصفة تلقائية الكلفة الإجمالية لاقتناء الأرض (التمن + التكلفة) ولو تعلق الأمر بمشاريع على حسابها، ونذكر في هذا الصدد الاقتناءات الخاصة بالأراضي المخصصة لصهريج بن يخلف ومحطة الضخ عين الذئاب و توسعة صهريج تيط مليل بمبلغ 6.6 مليون درهم.

* تكاليف خاصة بالمصلحة الدائمة للرقابة والمستشارين التابعين للسلطة المفوضة: وتكشف القائمة المزودة من طرف LYDEC عن مبلغ 38.56 مليون درهم بين 1997 و 2007.

* مجال التتبع والمراقبة:

- في الواقع لم تحترم العلاقة بين المتعاقدين الشكليات المنصوص عليها في مقتضيات العقد، بل اقتصر تتبع العقد على اجتماعات اللجنة التقنية للتتبع ولا يجتمع أعضاء اللجنة بصفة منتظمة، إذ تبرز المحاضر أن وثيرة الاجتماعات كانت كل ستة أشهر، في حين لم تعقد سنتي 2007 و 2008. وقد سجل المجلس الأعلى للحسابات بأن اللجنة لم تمارس اختصاصاتها كاملة خصوصا تلك التي تتعلق بفحص مشاريع الصفقات والاتفاقيات و المعاهدات التي يتم إبرامها مباشرة أو بطريقة غير مباشرة مع مجموعة "ليونيز للمياه" أو أحد فروعها أو مساهماتها.

- في مجال المراقبة لم تقم السلطة المفوضة بممارسة اختصاصاتها المتعلقة بالمراقبة كما ينص على ذلك البند 16 من العقد¹، الشيء الذي جعل المجلس الأعلى للحسابات يسجل مجموعة من الملاحظات تمثلت في كون السلطة المفوضة لم تقم ب:

- مراقبة ميدانية ولا بالتأكد من مصداقية وصدق المعلومات التي ينتجها المفوض له؛
- المراقبة التقنية والمالية وتلك المتعلقة بالتسيير، كما ينص على ذلك الفصل 16 من العقد؛
- التأكد والمصادقة على جرد الممتلكات المسترجعة كما ينص على ذلك الفصل 09 من العقد؛

• وأخيرا تجب الإشارة إلى أنه منذ 2001، لم تقم السلطة المفوضة بمراقبة المفوض له كما لم تقم بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في حقه اتجاه إخلاله بواجباته.

بناء على ما سبق، خلص المجلس الجهوي للحسابات بالدار البيضاء- بالنسبة للفترة التي شملتها المراقبة 1997- 2008- على أن المفوض له لم يف بجميع الالتزامات المنوطة به بموجب العقد، خصوصا تلك التي تتعلق ببرنامج الاستثمار وتحسين أداء الشبكة وتحسين الخدمات ومكافحة التلوث ومعالجة المياه العادمة، الشيء الذي أحدث انعكاسات سلبية على

¹ - ينص البند 16 من اتفاقية LYDEC كما تم تنميته وتغييره على ما يلي:
" تلك السلطة المفوضة اتجاه المفوض له سلطة المراقبة التقنية، المراقبة المالية ومراقبة التسيير، كما يمكنها تكاليف مراقبين خارجيين أو الاستعانة بخبراء أو أعوان من اختيارها تعلم بهم المفوض له."

المساهمة المرجوة من المفوض له في المجال الاجتماعي وتعميم الربط بشبكات الماء والتطهير.

أما فيما يخص الأرباح المحصلة من قبل المساهمين، فقد تم تجاوزها من قبل المفوض له كما تعكس ذلك الأرقام، في المقابل اتسم أداؤه بالتواضع خصوصا في مجال ترشيد نفقات الاستثمارات من جهة، وفي مجال التدبير غير القانوني لأموال السلطة المفوضة كصندوق الأشغال والتعويض السنوي، كما لم يتم تفعيل آليات التتبع والمراقبة وظل كل من الطرفين المتعاقدين يتنصل من المسؤولية ويحملها للطرف الآخر من جهة أخرى.

كانت هذه أهم المعطيات المتعلقة بتجربة "LYDEC" بمدينة الدار البيضاء التي كشفت عن انفراد النموذج المغربي في مجال التدبير المفوض بمجموعة من الخصوصيات، وما يرتبط بذلك من حسنات وسلبات كأول تجربة.

الفقرة الثانية: تجربة (REDAL) بمدينة الرباط.

لقد تم اعتماد نظام وحدة المدينة بموجب التقسيم الجماعي حيث تم تقسيم مدينة الرباط إلى خمس مقاطعات وهي:

- مقاطعة اكдал - الرياض،
- مقاطعة الرباط - حسان،
- مقاطعة السويسي،
- مقاطعة اليوسفية،
- مقاطعة يعقوب المنصور.

ونتيجة للنمو الديمغرافي في مدينة الرباط واتساع مجال العمران فقد تراجع مستوى النظافة بها، مما جعل ملف النفايات ونقل الازبال يظل واحدا من أهم الملفات التي تحظى بالأولوية في اهتمامات مجلس بلدية المدينة، نظرا لما تطرحه قضية جمع النفايات من صعوبة تقنية، لوجيستكية، واجتماعية.

والجدول التالي يوضح حجم هذه النفايات داخل المدينة:

الجدول رقم 09: حجم النفايات في المقاطعات الخمس لسنة 2002 .

مقاطعة	مقاطعة	مقاطعة	مقاطعة	
مقاطعة يعقوب لمنصور	مقاطعة السويسي واليوسفية	مقاطعة الرباط حسان	مقاطعة اكادال الرياض	
عدد السكان	217826 نسمة	218393 نسمة	160000 نسمة	97385 نسمة
حجم النفايات	61220 طن	628897 طن	54259 طن	45978 طن

وقد سعى المجلس إلى التغلب على أهم هذه الصعوبات التي تعترضه في هذا المجال باتخاذ مجموعة من التدابير¹.

تأتي تجربة "REDAL" بمدينة الرباط كثاني تجربة في ميدان التدبير المفوض، بعد التوقيع على اتفاقية "LYDEC" بمدينة الدار البيضاء، وتتعلق هذه التجربة بتدبير مرافق توزيع الماء

- ¹ - وهي تدابير اتخذت لتحسين الخدمات في مجال النظافة، يمكن إجمالها فيما يلي:
- * رصد غلاف مالي سنوي يتراوح بين 16.000.000 و 22.000.000 درهم لكل جماعة من الجماعات التي كانت تضمها مدينة الرباط لاقتناء الآليات وضمان صيانتها وتشغيل مستخدمين لتحسين مستوى الخدمات التي تقدمها في هذا المجال، ويمكن حصر التكلفة الإجمالية لجمع النفايات الصلبة ما بين 250 و 300 للطن الواحد.
 - * إعادة هيكلة وتوزيع شاحنات نقل الأزبال، وتدعيم أسطول نقل شاحنات جمع النفايات باقتناء شاحنات جديدة.
 - * إعادة توزيع القمامات الحديدية والبلاستيكية على الاقامات السكنية.
 - * تدخل المجلس البلدي للمدينة لمواجهة المشاكل المتعلقة بالنظافة العامة، عبر القيام بحملات تحسيسية للقضاء على النقط السوداء، المشاركة في حملات النظافة التي تقوم بها الجمعيات السكنية بمختلف الأحياء بمدنها باليد العاملة، الآليات وكذلك بدعم اوراش الشباب التي تقام بتراب المدينة للقيام بأشغال الصيانة والبستنة.
 - إلا أن هذه المجهودات ظلت محدودة التأثير، بسبب بعض الصعوبات التي تحكم سير خدمات النظافة، ذلك بتعطّل شاحنات جمع النفايات ومحدودية عملية الصيانة المواكبة، فنسبة جمع النفايات لا تتجاوز 70 بالمائة في جل المناطق، كما أن الآليات التي كانت تستعمل في جمع النفايات المنزلية لم تخضع للمقاييس المعمول بها للمحافظة على البيئة (تسرب عصاره النفايات بصفة دائمة).
 - بالإضافة إلى الضغط الذي يفرضه الرمي العشوائي للنفايات على الأرصفة والشوارع والأزقة، وما يترتب عن ذلك من خلق نقط سوداء وكذا الشتات الذي تعرفه النفايات، والنتائج عن عدم توفر السكان على القمامات، غياب التحفيزات المالية للمستخدمين وضعف التعويضات المرسدة لهم عن الحوادث المهنية ومحدودية أشغال الكنس اليدوي وانعدام الكنس الآلي.
 - أمام هذا الوضع وعلى الرغم من المجهودات التي بذلت من أجل التغلب على مشاكل جمع وطرح النفايات، إلا أنها ظلت محدودة الأثر بالنظر إلى حجم المشاكل والصعوبات التي بات يعرفها هذا المرفق.
 - لهذا سعى المجلس البلدي بمدينة الرباط إلى اعتماد جديد للتغلب على هذه الصعوبات، ويبقى التدبير المفوض للنفايات الحل الأمثل لتحسين الخدمات في هذا الميدان.

الجدول رقم 09: حجم النفايات في المقاطعات الخمس لسنة 2002 .

مقاطعة	مقاطعة	مقاطعة	مقاطعة	
يعقوب لمنصور	السويسي واليوسفية	الرباط حسان	اكادال الرياض	
عدد السكان	217826 نسمة	218393 نسمة	160000 نسمة	97385 نسمة
حجم النفايات	61220 طن	628897 طن	54259 طن	45978 طن

وقد سعى المجلس إلى التغلب على أهم هذه الصعوبات التي تعترضه في هذا المجال باتخاذ مجموعة من التدابير¹.

تأتي تجربة "REDAL" بمدينة الرباط كثاني تجربة في ميدان التدبير المفوض، بعد التوقيع على اتفاقية "LYDEC" بمدينة الدار البيضاء، وتتعلق هذه التجربة بتدبير مرافق توزيع الماء

¹ - وهي تدابير اتخذت لتحسين الخدمات في مجال النظافة، يمكن إجمالها فيما يلي:

* رصد غلاف مالي سنوي يتراوح بين 16.000.000 و 22.000.000 درهم لكل جماعة من الجماعات التي كانت تضمها مدينة الرباط لاقتناء الآليات وضمان صيانتها وتشغيل مستخدمين لتحسين مستوى الخدمات التي تقدمها في هذا المجال، ويمكن حصر التكلفة الإجمالية لجمع النفايات الصلبة ما بين 250 و 300 للطن الواحد.

* إعادة هيكلة وتوزيع شاحنات نقل الإزبال، وتدعيم أسطول نقل شاحنات جمع النفايات باقتناء شاحنات جديدة.

* إعادة توزيع القمامات الحديدية والبلاستيكية على الإقامات السكنية.

* تدخل المجلس البلدي للمدينة لمواجهة المشاكل المتعلقة بالنظافة العامة، عبر القيام بحملات تحسيسية للقضاء على النقط السوداء، المشاركة في حملات النظافة التي تقوم بها الجمعيات السكنية بمختلف الأحياء بمداه باليد العاملة، الآليات وكذلك بدعم اوراش الشباب التي تقام بتراب المدينة للقيام بأشغال الصيانة والبستنة.

إلا أن هذه المجهودات ظلت محدودة التأثير، بسبب بعض الصعوبات التي تحكم سير خدمات النظافة، ذلك بتعطيل شاحنات جمع النفايات ومحدودية عملية الصيانة المواكبة، فنسبة جمع النفايات لا تتجاوز 70 بالمائة في جل المناطق، كما أن الآليات التي كانت تستعمل في جمع النفايات المنزلية لم تخضع للمقاييس المعمول بها للمحافظة على البيئة (تسرب عصاره النفايات بصفة دائمة).

بالإضافة إلى الضغط الذي يفرضه الرمي العشوائي للنفايات على الأرصفة والشوارع والأزقة، وما يترتب عن ذلك من خلق نقط سوداء وكذا الشتات الذي تعرفه النفايات، والناتج عن عدم توفر السكان على القمامات، غياب التحفيزات المالية للمستخدمين وضعف التعويضات المرسدة لهم عن الحوادث المهنية ومحدودية أشغال الكنس اليدوي وانعدام الكنس الآلي.

أمام هذا الوضع وعلى الرغم من المجهودات التي بذلت من أجل التغلب على مشاكل جمع وطرح النفايات، إلا أنها ظلت محدودة الأثر بالنظر إلى حجم المشاكل والصعوبات التي بات يعرفها هذا المرفق.

لهذا سعى المجلس البلدي بمدينة الرباط إلى اعتماد جديد للتغلب على هذه الصعوبات، ويبقى التدبير المفوض للنفايات الحل الأمثل لتحسين الخدمات في هذا الميدان.

الصالح للشرب وتوزيع الكهرباء والتطهير السائل بمدينة الرباط.

أ. حصيلة التجربة وتقييمها.

* حصيلة التجربة:

يجمع عقد التدبير المفوض الذي تم التوقيع عليه في 14 ماي سنة 1998، بين الجماعات الحضرية لمدن الرباط وسلا وتمارة والصخيرات وبوزنيقة وسبع جماعات قروية أخرى (سيدي بولقنادل، السهول، عين عتيق، الصباح، مرس الخير، سيدي يحيى ازعير، والشراط) ومجموعة من الشركات:

- الشركة البرتغالية (PLEIADE) بمساهمة قدرها 29%.
- الشركة الإسبانية (URBASER) بمساهمة قدرها 29%.
- الشركة البرتغالية (ELECTRICIDADE DE Portugal) بمساهمة قدرها 29%.
- الشركة المغربية (ALBORADA) بمساهمة قدرها 13%.

هذه المجموعة خلقت لهذا الغرض شركة خاضعة للقانون المغربي الخاص تسمى "REDAL" تتوفر على رأسمال قدره 400.000.000 درهمًا للحفاظ على الحد الأدنى للفواتير بالنسبة للماء الصالح للشرب، الطاقة الكهربائية والتطهير السائل.

- التمويل الذاتي والتوازن المالي للمرافق المفوضة.
- تحقيق زيادة تدريجية في شبكات الماء الصالح للشرب والكهرباء والتطهير السائل.
- تحقيق جودة تقنية بالنسبة للمرفق مع تحسين التسيير الإداري والتجاري للمرفق المفوض.
- التدبير الجيد للموارد البشرية¹.

أما بالنسبة لبرنامج الاستثمار فقد حدد في 13.744.473.731 درهم موزعة على المرافق الثلاثة كما يوضح الجدول التالي:

¹ - ينظر:

- Benahmed Mohamed et Zahidi Abdelouahed : «La gestion déléguée au service de l'usager » op.cit. P. 95.

جدول رقم (10): برنامج استثمار "REDAL" حسب المرافق الثلاثة.

المرافق	مبلغ الاستثمار	مبلغ العشرية الأولى	الأهداف
الماء	3.753.574.204	1.486.833.122	- الدقة والسلامة. - الجودة والمحافظة.
الكهرباء	4.227.966.500	1.237.347.750	- الحفاظ على الطاقة. - تأمين الانتظام. - تكيف شبكات التوزيع مع المتطلبات. - الانتقال بنسبة المناطق المرتبطة بالشبكة الكهربائية من 73.4% في السنة الخامسة إلى 100% في السنة 25.
التطهير الساكن	5.762.903.027	2.878.770.589	- تحسين الشبكة. - تجهيز المناطق المعدة للتوسع العمراني. - إعادة استعمال المياه العادمة في المجال الفلاحي.

غير أنه بعد أربع سنوات من العمل وظروف خاصة لهذه المجموعة، قامت هذه الأخيرة في 22 أكتوبر 2002 بتفويت كل مساهماتها في رأسمال شركة REDAL لصالح المجموعة الفرنسية "Véolia Environnement".

وإذا كانت هذه العملية¹ - أي عملية التفويت - قد حظيت بموافقة السلطة المفوضة، فقد رافق هذا التحويل إلى المساهمين الجدد عدة تدابير تحفظية تخص حقوق ومستحقات السلطة

¹ - استغرقت المفاوضات حول هذه العملية حوالي ثلاث أشهر تحت إشراف وزارة الداخلية ينظر:

- Med Ben Ahmed et Zahidi Abdelouahed : « La gestion déléguée au service de l'utilisateur » op.cit p : 108.

المفوضة، خاصة منها ما يتعلق بالدعائر والتعويضات المنصوص عليها في العقد، وقد كانت كذلك عملية التفويت مناسبة للسلطة المفوضة لاستخلاص دروس مهمة من أربع سنوات من التدبير المفوض والاتفاق مع المجموعة الجديدة، بخصوص تحسين عدة مقتضيات تعاقدية لصالح المستهلكين، وقد تم كل هذا بالتوقيع على مجموعة من التعديلات، بتاريخ 22 أكتوبر 2002 تنص في مجملها على أن المساهمين المرجعيين أصبحوا يتكونون من:

- الشركة العامة للمياه (SGE).

- الشركة المغربية للمصالح البيئية (SMSE) التابعين للمجموعة الفرنسية (Véolia Environnement).

وتجدر الإشارة إلى أن السلطات المفوضة تمارس رقابتها على الشركة المفوض إليها وذلك بواسطة أجهزتها الخاصة المتمثلة فيما يلي:

مجلس السلطة المفوضة: ويتكون من رؤساء الجماعات الموقعة على عقد التدبير المفوض ويشمل:

1. رؤساء مجالس المدن الكبرى : الرباط وسلا وتمازة.

2. رؤساء مجالس الجماعات الحضرية لبوزنيقة والصخيرات والهرهورة والتواركة.

3. رؤساء مجالس الجماعات القروية لسيدي بوقنادل والسهول وعين عتيق والصباح ومرس الخير وسيدي يحيى زعير والشراط.

كما يحضر جلسات هذا المجلس بصفة ملاحظ ممثلين عن وزارة الداخلية وعن والي الجهة وعن العمال المعنيين.

ويجتمع مجلس السلطة المفوضة دورياً، خاصة قبل اجتماع لجنة التتبع لاتخاذ موقف موحد لجميع الرؤساء، ويمثل هذا المجلس المخاطب الوحيد لشركة REDAL، كما يسهر على حسن سير عقد التدبير المفوض.

لجنة التتبع: تعتبر هذه اللجنة من أهم أجهزة التتبع وتشمل حسب مقتضيات عقد التدبير، 16 عضواً كالتالي:

✓ سبعة أعضاء يمثلون السلطة المفوضة؛

✓ سبعة أعضاء يمثلون مختلف مديريات شركة REDAL؛

✓ عضوين يمثلان وزارة الداخلية¹.

كما يحضر أشغال هذه اللجنة بصفة ملاحظ ممثلين عن والي الجهة وعن العمال المعنيين وممثلين عن الجماعات الأخرى.

وتتكلف هذه اللجنة بتتبع إنجاز عقد التدبير المفوض وتقرر خاصة في المسائل التالية:

❖ تحديد الأشطر السنوية للأشغال وتعيين برنامج الأشغال؛

❖ برمجة حساب الأشغال وتحديد برنامج تجديد المنشآت؛

❖ تحويل الاعتمادات بين مختلف حسابات السلطة المفوضة؛

❖ تغيير بنود دفاتر التحملات؛

❖ المسائل المتعلقة بالنظام التعريفي ونظام التقاعد.

كما تقوم هذه اللجنة بإعطاء رأيها وتوجيهاتها في كل مشاريع الصفقات والعقود والاتفاقيات، التي تعترم شركة REDAL إبرامها بصفة مباشرة أو غير مباشرة مع المساهمين في رأسمالها، أو مع الشركات الفرعية لمجموعة "Véolia".

المصلحة الدائمة: تتكون المصلحة الدائمة للتتبع والمراقبة من خمس أطر يتوفرون على تجربة كبيرة في مجال تسيير المرافق المفوضة وتشتغل هذه المصلحة تحت إمرة السلطة المفوضة وتسهر على حسن إنجاز عقد التدبير المفوض، كما تقوم المصلحة الدائمة بإعداد أشغال مجلس السلطة المفوضة ولجنة التتبع عبر دراسة النقط المزمع تسجيلها في جداول الأعمال.

اللجان التقنية: نظرا للطابع التقني والمتخصص لمختلف المواضيع التي يجب البث فيها، فإن مجلس السلطة المفوضة ولجنة التتبع يقومان عادة بتعيين لجن تقنية متخصصة، تتكون من ممثلين عن السلطة المفوضة وعن وزارة الداخلية وعن شركة REDAL وعن المصلحة الدائمة، وذلك قصد دراسة المواضيع الخاصة (كالميزانية وبرامج الأشغال ومراجعة الإتاوات... الخ)، وتقوم هذه اللجان بتقديم مقترحاتها للهيئة المختصة قصد اتخاذ القرار المناسب.

¹ - REDAL : Manuel de management qualité- sécurité et environnement ; 2005. P : 14.

ب) تقييم التجربة:

في تقرير حول تجربة "REDAL" قدمه أحمد كوني في مناظرة حول خصخصة بعض الأنشطة والمرافق البلدية في المدن العربية، تجربة مدينة الرباط والمدن المجاورة لها في مجال التدبير المفوض لمرافق توزيع الماء الشروب والكهرباء والتطهير السائل¹، هناك إشارة إلى التحسن الملموس الذي طرأ على المصالح المفوضة مقارنة مع ما كان عليه الأمر في التسيير المباشر، وذلك بفضل المقتضيات التعاقدية التالية:

✓ إرساء إطارا تعاقديا يحدد تاريخ إنجاز التجهيزات الضرورية حسب جدول زمني متفق عليه؛

✓ تستفيد مصلحة التطهير من التجربة المكتسبة في ميدان تسيير مرافق توزيع الماء والكهرباء، ومن موارد مالية قارة؛

✓ التزام المفوض له بإعداد برامج عمل مناسبة وتوفير الوسائل الضرورية للوصول إلى الأهداف المحددة في عقد التدبير المفوض؛

✓ تخصيص الوسائل الضرورية لتكوين المستخدمين وتحسين ظروف عملهم للرفع من مستوى الإنتاجية؛

✓ تقوية وتعميم الوسائل المعلوماتية وإدخال تقنيات جديدة للتسيير؛

✓ تغيير طريقة المعاملة مع المواطنين باعتبارهم زبناء عوض مشتركين؛

وتقدر الاستثمارات المنجزة طيلة المدة المتراوحة بين سنة 1999 و2004 بمبلغ 2815 مليون درهم، تمثل نسبة 34.7 بالمائة من مجموع الاستثمارات المتعاقد عليها. وتتوزع هذه الاستثمارات كالتالي:

▪ التطهير: 1194 مليون درهم.

▪ الماء الصالح للشرب: 959 مليون درهم.

▪ الكهرباء: 800 مليون درهم.

▪ الأشغال المشتركة: 262 مليون درهم.

وبالنسبة لسنة 2005 فقد قدر برنامج الاستثمار بمبلغ 494 مليون درهم.

¹ - أحمد كوني: "تجربة مدينة الرباط والمدن المجاورة لها في مجال التدبير المفوض لمرافق توزيع الماء الشروب والكهرباء والتطهير السائل" في مناظرة حول خصخصة بعض الأنشطة والمرافق البلدية في المدن العربية. ينظر الموقع الإلكتروني التالي:

أما حجم الاستثمارات بالنسبة لسنة 2009 فقد وصل 1635 مليون درهم أي بزيادة قدرها 10 بالمائة، شملت قطاع الكهرباء بمعدل 27 بالمائة، الماء الصالح للشرب ب 26 المائة، والتطهير ب 47 بالمائة¹.

وبخصوص تحسين الخدمات والمصالح، تجب الإشارة إلى أن المفوض له تمكن من إنجاز تحسين ملموس للمصالح المفوضة مقارنة مع التسيير السابق من طرف المجموعة الأولى، فمنذ أكتوبر 2002 قام المساهمون الجدد في شركة REDAL بعدة مجهودات فيما يخص نوعية الخدمات المقدمة للمواطنين من جهة، وتحسين الشبكات والمنشآت المتواجدة من جهة أخرى، ويتجلى هذا التحسين في الإجراءات التالية:

- تأمين التوريد بالماء الصالح للشرب والكهرباء؛
- تحسين مردودية الشبكات؛
- إرساء برنامج إزالة التلوث ومعالجة النقط السوداء؛
- إنجاز 25000 إيصال اجتماعي خلال سنتي 2003 و 2004؛
- تسوية المساطر التجارية والخاصة باسترجاع الديون؛
- تطوير شبكة الوكالات التجارية.

رغم حجم الأعمال التي تعهدت شركة REDAL بإنجازها طيلة مدة عقد التدبير المفوض الذي يجمعها بالسلطات المفوضة، إلا أن هناك مجموعة من الانتقادات تعرضت لها بهذا الخصوص، نتيجة للصعوبات التي اعترضت تنفيذ هذا العقد.

وتتوزع هذه الصعوبات بين التقني والاقتصادي والمالي والتنظيمي، ومنها ما يتعلق بطبيعة عقد التدبير المفوض وتفسير بنوده، نجلها في ما يلي²:

- ✓ اختلال على مستوى النظام التجاري لتدبير الزبناء، والذي طرح عدة مشاكل في المرحلة الانتقالية، خاصة فيما يتعلق بالفاتورة وتحصيل الإتاوات؛
- ✓ تراجع العلاقات مع الزبائن بفعل تغيير نظام التسيير التجاري؛
- ✓ تأخر إنجاز الاستثمارات؛

¹ - ينظر الملحق رقم 05 المتعلق بالمنجزات والاستثمارات التي قامت بها شركات التدبير المفوض مابين: 2004/2009.

² - أحمد كوني: تجربة مدينة الرباط والمدن المجاورة لها في مجال التدبير المفوض لمرافق توزيع الماء الشروب والكهرباء والتطهير السائل، نفس المرجع السابق، ص: 35.

- ✓ انخفاض معايير المردودية بالنسبة للسنوات الأولى، وهو ما دفع بشركة REDAL لإعداد سياسة جديدة بهدف الوصول إلى المستويات والمعايير التعاقدية؛
- ✓ تشكيك المفوض له في صحة بعض المعطيات التقنية والمالية باعتبارها غير مطابقة للمعطيات الحقيقية، مع العلم أن التوازن المالي للعقد قد قام على أساس هذه المعطيات المشكك فيها (حجم المياه، مردودية الشبكات، الثمن المتوسط.... الخ)؛
- ✓ غياب المتابعة التقنية والتكنولوجية؛
- ✓ ظهور صعوبات في بداية التدبير المفوض تعلقت بتطبيق مراجعة الإتوات المحددة في العقد، نظرا لأن مستوى الاستثمار لم يواكب آنذاك تطوير المعطيات والأهداف التعاقدية؛
- ✓ غياب مخاطب وحيد في مجموعة الشركات المؤسسة لـ REDAL، الشيء الذي أثر سلبا على مردودية المفوض إليه، وقد أدت هذه الوضعية إلى تغيير المساهمين حيث أصبح المخاطب الوحيد من مجموعة "Véolia Environnement"؛
- ✓ ضعف آليات التتبع والمراقبة، والتي لم تأخذ مسارها الحقيقي إلا أواخر السنة الثانية من دخول عقد التدبير المفوض حيز التنفيذ، مع تقوية المصلحة الدائمة للتتبع والمراقبة، وخلق مصلحة خاصة للتتبع والمراقبة على مستوى الوزارة الوصية؛
- ✓ عدم المعرفة الشاملة لمحتوى عقد التدبير من طرف كل الشركاء؛
- ✓ يبقى نظام تحديد مستوى مساهمات المنعشين والخواص في تمويل التجهيزات الأولى، غير مطابق لحاجيات عقد التدبير المفوض فيما يخص تمديد الشبكات؛
- ✓ نقص على مستوى التشاور بين شركة REDAL والمؤسسات المكلفة بالتعمير والسكنى في ميدان التهيئة العمراني؛
- ✓ وجود صعوبات فيما يخص اقتناء الأراضي لإنجاز المنشآت و رخص المرور وتحرير ملحقات الطرق المقترحة في تصاميم التهيئة؛
- ✓ وجود عدة أحياء هامشية ذات السكن غير المرخص له، والتي تستوجب إعادة هيكلة مندمجة، تأخذ بعين الاعتبار كلفة التجهيزات الأساسية من ماء وكهرباء وتطهير؛
- ✓ ارتفاع عدد الآبار عند الخواص وعند الوحدات الصناعية مع كل المخاطر التي يمكن أن يشكلها ربط هذه المياه بالشبكة العمومية؛

✓ غياب نصوص قانونية تلزم الوحدات الصناعية بمعالجة مياهها الملوثة؛

✓ غياب نصوص قانونية وتنظيمية تلزم ربط السكان في أجل محدد بعد إنجاز قناة الصرف الصحي بالجوار. وتجدر الإشارة إلى أن هذه الصعوبات كانت العامل الأساس لبروز الشريك الجديد "Véolia Environnement".

إن اعتبار عقد التدبير المفوض إطارا قابلا للتطور مع كل المتغيرات يجعل هذا العقد محط تعديل في كل سنة خاصة على مستوى الاستثمار، وذلك قصد الأخذ بعين الاعتبار اكراهات التغيرات الديمغرافية والعمرانية والمتطلبات الجديدة للمصالح، إلا أن هذه المرونة غالبا ما يواكبها تغيير أو حذف عدة مشاريع وبرمجة مشاريع جديدة محلها، والتي تتسبب في فوارق مالية مهمة مقارنة مع المعطيات المتعاقدة عليها، حيث كان لها تأثير سلبي على التوازن المالي والاقتصادي لعقد التدبير المفوض.

أما على مستوى الاستثمار، فبالرغم من أن نسبته قد وصلت إلى 34.7 بالمائة، ورغم أهمية دراسات التصميم المديرية للمصالح المفوضة، فإن إنجاز بعض المنشآت الكبرى، كمحطة لمعالجة القبلية للمياه العادمة والقنوات البحرية قد سجل تأخيرا، على المفوض له أن يتداركه بإعادة النظر في تلك التصميم والعمل على تجاوز النقص المسجل في مسطرة وآليات توفير لمعلومات والمعطيات التقنية والمالية للسلطة المفوضة، إضافة إلى ضبط مجموعة من الخروقات التي كشف عنها التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2009.

لقد رصد تقرير المجلس الأعلى للحسابات عقب زيارة التفتيش لشركة "REDAL" المفوض لها تدبير قطاع الماء والكهرباء، تجاوزات خطيرة قامت بها الشركة باستخلاصها من المجريين العقاريين المنتمين إلى القطاع العام والخاص تكاليف مبالغ فيها، وتتضمن تحملات غير قانونية لم تخضع لموافقة مجلس مدينة الرباط، علما أن شركة "REDAL" تتلقى مصاريف اليد العاملة المشغلة المتعلقة بالتجزيئات المجهزة من طرف المنعشين العقاريين، ولوحظ أنها تقوم بغيرتها عليهم، وقد كانت المصاريف بين سنتي 2004 و2008 في حدود 8.8 ملايين درهم، كما سجل التقرير تجاوزا قانونيا قامت به هذه الشركة باستخلاصها مبالغ مقابل خدمات في إطار المساعدة التقنية بعيدا عن مقتضيات التعاقدية، حيث أدت "REDAL" مبلغ 91 مليون درهم في إطار البحث والتنمية، في غياب الوثائق المثبتة للإنجاز الفعلي لهذا النوع من الخدمات، كما تحملت "REDAL" دون وجه حق تكاليف أولية متعلقة بطلب قرض طويل الأمد بمبلغ 2.2

بمليار درهم، بدفعها مبلغ 50 مليون درهم في نهاية 2009 دون أساس قانوني لفائدة خبيرين يعمل أحدهما في شركة "REDAL"، في الوقت الذي نجد أن الشركة تقوم بتسيير مركزا للتكوين دون أساس قانوني، إضافة إلى أنها مدينة لمكتب التكوين المهني وإنعاش الشغل بمبلغ 7.7 ملايين درهم.

وسجل التقرير أن الشركة قامت بتوسيع طلب المساعدة التقنية، وهي الطريقة التي تسمح لها بتوظيف أجانب، لتشمل بعض الخدمات غير المنصوص عليها في المادة التاسعة من الملحق رقم 13 المتعلق بالمجال الخاص بالمفوض له بمبلغ يقدر ب 6.4 ملايين درهم، كما أشار التقرير إلى اختلالات بارزة تتعلق بعدم احترام قواعد النفقات المتعلقة بخصوص المهام المحددة بموجب الملحق الرابع، مما أدى إلى تجاوزات قدرت ب 17.25 مليون درهم بإضافة المبلغ المتعلق بالمخطط الإداري لولاية الرباط سلا وتلك المتعلقة بمشروع قناة الصرف البحري، فإن المبلغ الإجمالي للتجاوزات يصبح 20.73 مليون درهم دون احتساب الرسوم، كما سجل التقرير غياب وثائق تثبت صحة بعض التقارير والأوامر بمهام وتذاكر سفر وغيرها، المتعلقة بالقيام الفعلي ببعض المهام والتي يقدر مبلغها ب 15.5 ملايين درهم، دون احتساب الرسوم.

لقد سجل قضاة المجلس الأعلى للحسابات ملاحظات أخرى تتعلق يتجاوز شركة REDAL للاعتمادات المحددة ضمن الملحق الرابع، المتعلقة بالنفقات المنفذة من خلال بند الميزانية المتعلقة بالمساعدة التقنية (المستخدمين الدائمين المعارين)، خلال السنوات 2003 و 2006 و 2009، بمبلغ يقرب 355.000 درهم، علما أن المادة الثانية من الاتفاق حول المساعدة في التدبير تنص على أن الأمر يتعلق بسقف لا يمكن تجاوزه.

وفي سنة 2008 بلغ فارق الاستثمار بخصوص صندوق الأشغال في "REDAL" بالنسبة إلى التمويل عن طريق صندوق الأشغال 454.1 مليون درهم، في حين أن التقديرات المنجزة من طرف المجلس الجهوي للحسابات تبرز فارقا للاستثمار بمبلغ أكثر من 750 مليون درهم، كما سجل تأخر ملحوظ على مستوى إنجاز مشاريع التطهير السائل، ولاحظ قضاة المجلس أن شركة "REDAL" تأخرت كثيرا في إنجاز مجموعة من المشاريع المتعلقة بالبنية التحتية، تقدر بمبلغ محين بقيمة 900 مليون درهم، وهكذا فإن أهم المشاريع المهيكلية التي لم تنجز من طرف شركة "REDAL"، باستثناء مشروع قناة صرف مياه مدينة الرباط (نهاية العقد 2003) الذي هو في طور الإنجاز، وهي كالتالي:

- * قناة صرف مياه مدينة سلا عبر البحر: 326 مليون درهم؛
- * محطة المعالجة الأولية لمدينة الرباط: 346.3 مليون درهم؛
- * محطة ما قبل المعالجة والضخ لمدينة الرباط: 46.7 مليون درهم؛
- * محطة ما قبل المعالجة والضخ لمدينة سلا: 45.3 مليون درهم؛
- * معترض بوقنادل عكراش: 15.4 مليون درهم¹.

إن اللجوء إلى عقد التدبير المفوض كمرجع أساسي لحل بعض المشاكل، فإنه يكون في بعض الأحيان تفارق وتباين في تفسير بعض مقتضيات من قبل الطرفين، وي طرح هذا الوضع مسألة الفصل بين ما هو متعلق بالمسؤولية الكاملة للمفوض له، وما يقع تحت المسؤولية المشتركة بين الطرفين، ويدخل في إطار ذلك ضمان التوازن المالي للعقد، غير أن المتضرر يبقى هو المنتفع من خدمات المرفق، ولاسيما ساكنة مناطق الرباط وسلا والتي ما فتأت تنتقد الإجراءات المتبعة في تحديد أسعار الماء والكهرباء، وهي إجراءات تعسفية بالرغم من أن شركة "REDAL" قد وضعت نظاما جديدا للفاتورة بهذا الخصوص.

• اتفاقية "AMENDIS"

تعتبر اتفاقية "AMENDIS" العقد الثالث من عقود التدبير المفوض بعد كل من العقد الذي أبرمته المجموعة الحضرية للدار البيضاء الكبرى ولاية الرباط سلا .

"AMENDIS" المسماة فيما يلي المفوض إليها، هي شركة مساهمة تخضع للقانون الخاص المغربي تتولى مسؤولية التدبير المفوض للتطهير السائل وتوزيع الماء الصالح للشرب والكهرباء لولايتي طنجة وتطوان لمدة 25 سنة ابتداء من فاتح يناير 2002، وتمتلك رأسمالها الذي بلغت قيمته 800.000.000 درهم في دجنبر 2008، حيث التزمت هذه الشركة تجاه السلطة المفوضة بتحقيق الأهداف الأساسية التالية:

- الحصول على أقل أسعار ممكنة للماء الشروب والطاقة الكهربائية ومرفق التطهير السائل؛
- التمويل الذاتي والتوازن الاقتصادي والمالي للمرافق المفوضة؛

¹ - تقرير المجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2009 ، سبق ذكره. ص: 22 .

- الزيادة التدريجية في نسبة الربط لمستهعملي الماء الشروب والطاقة الكهربائية والربط بشبكة التطهير في مجموع مدار التفويض؛

- الجودة التقنية للخدمات وتسويرها الإداري والتجاري الجيد؛

- التسير المتناسق للموارد البشرية.

وقد بلغت قيمة برنامج الاستثمار التعاقدى على صعيد ولاية طنجة حوالي 3.715.197.726 درهم (بالأسعار الثابتة دون احتساب الضريبة على القيمة المضافة).¹ يتوزع هذا البرنامج بحسب المرافق المفوضة كالتالي:

• التطهير السائل: 1.766.921.259 درهم، أي بنسبة 48%.

• الكهرباء: 1.115.598.284 درهم، أي بنسبة 30%.

• الماء الصالح للشرب: 829.678.183 درهم، أي بنسبة 22%.

وحققت المفوض إليها خلال المدة الزمنية الممتدة من 2002 إلى 2009 رقم معاملات متوسط بقيمة 1.057.087.125 درهم، هذا الرقم سجل تزايداً بمعدل متوسط سنوي يتراوح بين 7.58%، إذ انتقل من 807.355.707 درهم في 2002 إلى 1.346.783.862 درهم في 2009، وبلغ عدد المستخدمين الموضوعين رهن إشارة المفوض إليه على صعيد ولاية طنجة 846 مستخدماً من بينهم 14 مستخدماً أجنبياً¹.

انطلاقاً من التجارب السابقة، شكل مشروع التدبير المفوض لمرفق توزيع الماء الصالح للشرب والكهرباء وتطهير السائل بولاية طنجة تطوان، والذي تناول بشأنه مجلس المجموعة الحضرية لمدينة طنجة في 31 دجنبر 1998² موضوع إجراءات مستطرية طويلة الصرامة فيها مبادئ الشفافية والمنافسة، وتمثلت أول مرحلة في هذه العملية في اللجوء إلى عملية الانتقاء التمهيدي الذي كان محل دعابة واسعة امتدت من 06 يناير إلى 24 ماي سنة 1999، أسفرت عن سحب طلبات الترشيح، واستلام إحدى عشر ملفاً للترشيح داخل الأجل القانوني، وتم الاعتماد في عملية الانتقاء التمهيدي على معيارين، أولهما يخص التجربة المهنية

¹ ينظر التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2009 مرجع سابق، ص: 13.
² بالنسبة لمجلس المجموعة الحضرية لمدينة تطوان فلم تلتحق بمشروع التدبير المفوض إلا في 10 ماي 1999.

الشركات المكونة للمجموعة، وثانيهما يخص المؤهلات المالية للمجموعة، وقد استجابت لهذين المعيارين عشر مجموعات.

بعد ذلك، تم إعداد ملفات طلبات العروض المكونة من نظام العروض، مشاريع اتفاقيات التدبير المفوض، دفاتر التحملات للمرافق الثلاث، ثلاثة عشر وثيقة ملحقة منجزة من طرف خبراء مغاربة، وتم إخضاعها لدراسة مدققة من لدن خبيرين دوليين تم اختيارهما من لائحة الخبراء المقترحة من قبل البنك الدولي، وتم تسليم هذه الوثائق إلى كافة المجموعات المرشحة المحفوظ بها إثر عملية الانتقال التمهيدي، باستثناء مجموعة "BIWATER-ESBI" والتي تسحبت من المنافسة⁽¹⁾.

وهكذا تابعت المجموعات التسع باقي الإجراءات المتعلقة بحسب ملفات طلبات العروض، وزيارة الأماكن والمنشآت والحصول على الوثائق الضرورية، وطلب المزيد من المعلومات التقنية والمالية، ودامت هذه المرحلة من 08 يوليوز إلى 29 نونبر 1999، حيث أسفرت عن تقييم عروض سبع مجموعات من أصل تسعة.

ونظرا لأهمية المرحلة الموالية والخاصة بتقييم مالي وتقني للعروض، عملت وزارة الداخلية على تقوية مؤهلات وقدرات اللجنة المحلية عن طريق دعمها بخبراء إضافيين يمثلون أهم القطاعات الوزارية المعنية⁽²⁾، بالإضافة إلى تقني وكالات التوزيع لمدن طنجة وتطوان وفاس.

وقد تم تدشين هذه المرحلة بتنظيم جلسة عمومية خصصت لدراسة العروض، والتي أسفرت عن إقصاء عرض مجموعة "ENDESA-INYBSA" لعدم التزامها بمقتضيات طلب العروض، خاصة بعد انسحاب شركة "FERROVIAL" التي ساهمت تجربتها ومؤهلاتها ومرجعياتها التقنية في تأهيل هذه المجموعة واجتيازها مرحلة الانتقال المسبق.

أما بالنسبة للتقييم التقني والمالي للعروض فقد مر عبر مرحلتين، وانصب على عروض المجموعات الستة المحفوظ بها وهي:

¹ وكان ذلك بتاريخ 8 يوليوز 1999.

² هناك عدة وزارات تمثلت في الداخلية، المالية والخصوصية، الطاقة والمعادن، التجهيز، والشؤون العامة للحكومة... إلخ.

- المجموعة الأولى: "ENRON" و "AZRIX" من الولايات المتحدة الأمريكية،
"SNCE" و "SEPROB" من المغرب.
 - المجموعة الثانية: "CMS ENERGY" من الولايات المتحدة الأمريكية
و "THAMES WATERS" من إنجلترا.
 - المجموعة الثالثة: "SUEZ-LYONNAISE DES EAUX" من فرنسا
و "ELYO" من بلجيكا و "AGBAR" من إسبانيا و "ELECTRIC" من إنجلترا
و "TADEUS" من المغرب.
 - المجموعة الرابعة: "SAURINT" و "EDF INT" من فرنسا و "AGUAS
DE VALENCIA" من إسبانيا و "Wafa TRUST" من المغرب.
 - المجموعة الخامسة: "UNION-FENOSA" و "FRIDESA" من إسبانيا
و "IPE-AGUAS DE Portugal" من البرتغال.
 - المجموعة السادسة: "VEVANDI" من فرنسا و "HYDROQUBEQ" من
كندا و "ONA" و "SOMED" من المغرب.
- واعتمد في التقييم التقني للعروض على جدول التنقيط المنصوص عليه في طلبات
العروض، والذي يأخذ بعين الاعتبار الخطط المرتقبة لتطوير المرافق المفوض تدبيرها،
وأهمية البرامج الاستثمارية المقترحة، ومدى البنية ومستوى مساهمة المقولة المغربية،
وأخيرا توزيع المسؤوليات داخل الشركة التي عهد إليها التدبير المفوض.
- وقد اشتغلت اللجنة الموسعة خلال مرحلة التقييم التقني في إطار أربع لجينات (الماء،
الكهرباء، التطهير والقضايا المشتركة)، وتمت معالجة الملفات على ثلاث مراحل:
- المرحلة الأولى: قراءة وتحليل كل الوثائق التي تضمنتها العروض المقدمة.
 - المرحلة الثانية: تحليل دقيق للعروض، استهدفت بالخصوص ملائمة الأهداف
والنتائج المنتظرة مقارنة مع التدخلات والوسائل المقترح تسخيرها لتحقيق هذه
الأهداف.

- المرحلة الثالثة: جرد للائحة الاستفسارات والإيضاحات الواجب عرضها على المجموعات المرشحة.

وقد أسفرت هذه المرحلة عن إقصاء العرض المقدم من المجموعة الخامسة لحصول ملفها التقني على أقل من سبعين نقطة، والتي اعتمدت كمعدل أدنى لتجاوز هذه المرحلة، أما المرحلة الموالية الخاصة بتقييم العروض المالية، فقد تمت على أساس جدول التنقيط، يتم بمقتضاه تخصيص نقطة لمدى جودة التوقعات المالية وخطط التمويل من جهة، ونقطة لمستوى التعريفات المقترحة من جهة أخرى.

فخلال هذه المرحلة، اشتغلت لجنة التقييم في إطار ثلاث لجينات، أسندت للأولى قضايا التعريفات، وللثانية التوقعات المالية والتحقق من تماسك مختلف مكونات العروض المالية، وللثالثة دراسة المخططات المالية للاستثمارات.

وقد أسفرت التقييمات التقنية والمالية للعروض عن منح نقطة إجمالية لكل مجموعة على أساس الموازنة بين التنقيط التقني المحدد في 60%، والتنقيط المالي المحدد في 40%، تطبيقا لمقتضيات نظام طلب العروض.

وتم تقديم هذه التقارير إلى مجلس المجموعتين الحضريتين لطنجة وتطوان، وذلك بتاريخ 19 فبراير 2001، حيث تم الاحتفاظ بالعروض المقدم من طرف المجموعة التي تقودها "vivandi"، والتي حصلت على المرتبة الأولى على مستوى كل من طنجة وتطوان.

بعد موافقة مجلسي المجموعتين الحضريتين المعنيتين بالأمر، تم الدخول في مرحلة الإعداد النهائي لعقد التدبير المفوض مع المفوض إليه، وتم التوقيع على العقد رفقة كل الوثائق القانونية في 12 دجنبر 2001، ودخل حيز التنفيذ في 01 يناير 2002، حيث كان لهذه التجربة إيجابيات على مستوى الاستثمار وتحسين جودة الخدمات التي تقدمها المرافق المحلية المعنية بالتدبير المفوض، إلا أن هذه الأخيرة لا تخلو من سلبيات ومخاطر وصلت إلى حد تهديد المجلس الجماعي لطنجة بالحجز على الحساب البنكي لشركة "amendis" في الوقت الذي تصاعدت فيه الاحتجاجات على الشركة الفرنسية، التي يلح سكان طنجة على رحيلها بسبب فواتيرها المرتفعة من جهة، وبسبب ضعف استثماراتها التي التزمت بتنفيذها في دفتر التحملات من جهة ثانية.

وفي هذا السياق عقد أعضاء المجلس الجماعي لطنجة لقاء بتاريخ 10 مارس 2011 وأصروا بيانا يتعلق بملف التدبير المفوض لقطاع الماء والكهرباء والتطهير السائل بمدينة طنجة للوقوف على الاختلالات التي تحيط بهذا الملف، والبحث عن السيناريوهات العملية الممكنة لتجاوزها¹. وهي تجاوزات كشف عنها التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم 2009 فيما يلي أهمها:

على مستوى التدبير المالي والمحاسبي:

- عدم تحقيق ربحية الاستغلال التعاقدية خلال السنوات من 2003 إلى 2008؛
- توزيع غير مبرر لتحميلات التكلفة المشتركة siége بين التدبيرين المفوضين لطنجة وتطوان؛
- توزيع غير قانوني للأرباح خلال السنوات الخمس الأولى للتدبير المفوض؛
- أداء تكاليف غير مبررة تتعلق بنقل الخبرة والمساعدة التقنية؛
- عدم دفع هامش الربح للسلطة المفوضة برسم سنة 2002،
- عدم قيام المفوض إليه بالاستثمار المالي لأرصدة "صندوق الأشغال"؛
- عدم دفع إتاوة السلطة المفوضة داخل الآجال القانونية؛
- الالتزام ببعض النفقات دون احترام القواعد القانونية والبنود التعاقدية المعمول بها.

على مستوى تدبير مشاريع الاستثمار:

- تغيير غير قانوني لمصادر وطرق تمويل مشاريع الاستثمار؛
- تأخر ملحوظ في إنجاز برامج الاستثمار؛
- عدم إنجاز 264 مشروعا استثماريا مبرمجا، وعدم تحقيق بعض الأهداف التعاقدية بخصوص التطهير السائل والماء الشروب؛
- اللجوء غير المبرر لمسطرة التفاوض؛

¹ - حوار أجرته جريدة المساء مع أحد أعضاء المجلس الجماعي لطنجة بخصوص التدبير المفوض لشركة "امانديس"، العدد 1390، 13/12 مارس 2011.

- أداء نفقات غير مبررة بالشكل الكافي؛

- غياب تتبع ملفات توزيع شبكة الماء الشروب تخص المباني المعزولة؛

- خصم نفقات غير مبررة كليا من حساب المبادرة الوطنية للتنمية البشرية بقيمة إجمالية

تتألف من 2.009.071.03 درهم.

على مستوى تدبير الموارد البشرية:

- أداء أجور مستخدمين في غياب إنجاز الخدمة لصالح التدبير المفوض؛

- تحويل غير قانوني لمستخدمي المصلحة الدائمة للمراقبة وأداء تعويضات غير قانونية؛

- أداء المبالغ الكلية لأجور مستخدمين لا يعملون فقط لصالح التدبير المفوض؛

- أداء نفقات غير مبررة لفائدة موظفي الدولة؛

- منح تعويضات عن السكن لفائدة المدير العام السابق للمفوض إليه دون سند قانوني؛

- توظيف وإحلاق مستخدمين أجنبين دون مصادقة السلطة المفوضة.

إن، بعد هذا الكم الهائل من الخروقات والتجاوزات التي تعرفها جل الشركات المفوض لها تدبير مرافق عامة تقدم خدمات حيوية من قبيل الماء والكهرباء والتطهير السائل والنظافة، هل ستفتح النيابة العامة في مختلف محاكم المملكة المختصة تحقيقا في الأرقام الصادمة التي كُف عنها التقرير الجديد للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2009، والتي تضمنت تجاوزات خطيرة من قبيل استخلاص الشركات الثلاث - lydec/redal/amendis - مبالغ غير قانونية وتحويلات بالعملة الصعبة إلى الخارج؟ هذه التجاوزات غير قانونية وفضيحة سياسية وخرق سافر للقانون، تجاوزات تستوجب عقوبات جنائية وفتح تحقيق حول الكشوفات التي سلمتها هذه الشركات إلى قضاة المجلس الأعلى للحسابات.

المطلب الثاني: مراحل إنهاء عقد التدبير المفوض ونتائجه.

أما بخصوص إنهاء عقد التدبير المفوض فيتم إما بطريقة طبيعية بعد إنهاء المدة المقررة في العقد، ذلك أن عقود التدبير المفوض طويلة نسبيا وتصل إلى 30 سنة فيما يتعلق بتوزيع الماء

الكهرباء والتطهير السائل بكل من الدار البيضاء والرباط¹، أو قد يتم استرجاع المرفق قبل إنهاء مدة العقد إما بناء على اتفاق الطرفين، أو أن تقوم السلطة المفوضة باسترجاع التفويض عن طريق الشراء بعد مرور مدة محددة باتفاق الطرفين، كما يمكن أن تتدخل السلطة المفوضة لإنهاء التفويض بكيفية منفردة لمراقبة المفوض له على الأخطاء الجسيمة التي ارتكبتها.

لكن انتهاء عقد التدبير المفوض للمرفق العمومي لا يعني توقف هذا الأخير، بل إنه يستمر في أداء خدماته، وتسهر السلطة المفوضة على تسييره بنفسها أو تعهد بذلك للخواص إما بموجب عقد التدبير المفوض أو بأي شكل آخر، أما ممتلكات المرفق المفوض فمنها ما يرجع للسلطة المفوضة بدون مقابل وهو ما يتعلق بالأشغال والتجهيزات الضرورية للبنيات التحتية للمرفق المفوض، والتي تعتبر جزءاً من الدومين العام للسلطة المفوضة، ومنها ما يحتفظ به المفوض إليه، لكن يمكن للسلطة المفوضة أن تعوض المفوض إليه وتحتفظ بهذه الممتلكات إن رغبت في ذلك.

ويمكن التمييز بين حالتين: حالة انتهاء المدة القانونية للعقد (الفقرة الأولى)، وحالة إنهاء العقد قبل انتهاء مدته القانونية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مرحلة انتهاء المدة القانونية للعقد (النهاية العادية):

تنص المادة العاشرة من القانون رقم 54-05 على ضرورة أن يتضمن العقد مقتضيات تتعلق بالنهاية العادية للعقد، وبذلك ينتهي عقد التدبير المفوض بصفة عادية بمجرد النهاية المحددة مسبقاً في عقد التدبير المفوض، وهو ما جسده عملياً الفصل 46 من العقد مع شركة "LYDEC" بالدار البيضاء والفصل 70 من عقد التدبير المفوض مع شركة "REDAL" بمدينة الرباط وسلا، والفصل الرابع من اتفاقية "AMENDIS" بتطوان²، ليصبح بذلك طرفي العقد في حل من التزاماتهم وفق مقتضيات الاتفاق، وبالتالي يتم التوقف عن تنفيذ آثاره.

¹ - في فرنسا لا تتجاوز عقود التدبير المفوض التي تهم توزيع الماء الصالح للشرب وتدبير النفايات المنزلية مدة 20 سنة ولا يمكن تجديدها إلا بموجب فحص مسبق من قبل القابض العام وبمبادرة من السلطة المفوضة التي تقدم مبرراتها لرفع مدة العقد بموجب القانون رقم 95/101 بتاريخ 02 فبراير 1995 والمتعلق بتقوية حماية البيئة الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 03 فبراير 1995.

² - نصت مقتضيات الفصل الرابع من اتفاقية "AMENDIS" على ما يلي: "...ويعد تاريخ انتهاء مدة العقد هو تاريخ انقضاء هذا العقد بصفة عادية".

الفقرة الثانية: مرحلة إنهاء العقد قبل انتهاء مدته القانونية (النهاية الاستثنائية):

يمكن لعقد التدبير المفوض أن ينتهي قبل نهاية مدة العقد القانونية والمحددة مسبقاً في العقد، وذلك من طرف أحد المتعاقدين، وهذه النهاية تعتبر استثنائية نظراً لعدم استكمال المدة المقررة في العقد.

بالرجوع إلى المادة العاشرة من القانون 05/54¹، فعقد التدبير المفوض يتضمن مقتضيات تتعلق بإنهاء العقد قبل الأوان، ولا سيما في الحالات التالية:

حالة الحل الرضائي، حالة الاسترداد، حالة الإسقاط وحالة الفسخ.

1. حالة الحل الرضائي:

حيث يمكن للسلطة المفوضة والمفوض إليه إنهاء عقد التدبير المفوض بشكل رضائي، في إطار مبدأ استقلالية الإرادة².

2. حالة الاسترداد:

باعتبار أن التدبير المفوض لا يعني أبداً فقدان ملكية المرفق أو التخلي النهائي عنه لصالح المفوض إليه، فإن السلطة المفوضة تحتفظ بحق استرداد المرفق المفوض عن طريق شراء عقد التدبير المفوض³ بعد مرور مدة معينة باتفاق الطرفين، وقد تصل هذه المدة إلى 15 سنة كما جاء في الاتفاقية الموقعة بين المجموعة الحضرية لمدينة الدار البيضاء وشركة LYONNAISE DES EAUX⁴.

3. حالة الإسقاط:

يكون إسقاط حق المفوض إليه من قبل المفوض كجزاء عن ارتكاب المفوض إليه خطأ جسيماً، أو إهماله المرفق بشكل متكرر أو عجزه عن تسيير المرفق بانتظام، مما يؤدي إلى وضع نهاية لعقد التدبير المفوض.

¹ - تنص المادة 10 من القانون 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العمومية على ما يلي:
يضمن العقد مقتضيات تتعلق بالنهاية العادية للعقد.

يضمن كذلك مقتضيات تتعلق بإنهاء العقد قبل الأوان ولا سيما في الحالات التالية:

* استرداد التدبير المفوض من قبل المفوض بعد انصرام مدة محددة في العقد.

* إسقاط حق المفوض إليه من قبل المفوض في حالة ارتكابه خطأ بالغ الجسام.

* فسخ العقد من قبل المفوض إليه في حالة ارتكاب المفوض لخطر بالغ الجسام.

* فسخ العقد في حالة القوة القاهرة.

² - فوبال جورج، دفولفيه (بيار): "القانون الإداري"، الجزء الثاني ترجمة منصور القاضي الطبعة الأولى، 2001 ص: 358.

³ - الفصل 71 من اتفاقية امانديس.

⁴ - راجع الفصل 41 من نص الاتفاقية.

4. حالة الفسخ:

يعتبر الفسخ كذلك جزاء لمخالفة المفوض لالتزاماته، وهو كحق يمارسه المفوض إليه من حيث آثاره بالإسقاط بحيث يشترط في هذا الإطار ارتكاب السلطة المفوضة خطأ جسيما، وتعتبر القوة القاهرة سببا منطقيًا لفسخ العقد.

وعليه، فإن إنهاء عقد التدبير المفوض يحدد بموجب بنود الاتفاقية بين السلطة المفوضة والمفوض إليه، ولذلك أكد المشرع على ضرورة نشر مستخرج من عقد التدبير المفوض في الجريدة الرسمية وإعطاء كل التفاصيل حول أسماء المتعاقدين وموضوع التفويض وبنود محتوى العقد.

ويمكن للمفوض إليه في المغرب، فسخ عقد التدبير المفوض بنفسه دون اللجوء إلى القضاء بناء على الاتفاقيات المبرمة، أما في فرنسا فالفسخ يكون بناء على حكم قضائي¹.

وتجدر الإشارة إلى أن الفسخ يكون على مسؤولية السلطة المفوضة، حيث يستحق المفوض إليه تعويضا كاملا لما لحقه من خسارة وما فاتته من ربح، ويقدر التعويض من تاريخ الحكم بالفسخ.

إن نهاية عقد التدبير المفوض تطرح وضعية جديدة تهم بالخصوص مبدأ استمرارية المرفق العام بأداء خدماته، ووضعية المستخدمين ثم مصير الممتلكات، وهو ما سنتطرق إليه في الفقرة الموالية.

الفترة الثالثة: نتائج نهاية عقد التدبير المفوض.

إن البحث في نهاية عقد التدبير المفوض يدفع تلقائيا إلى التساؤل حول وضعية المرفق العام ما بعد نهاية العقد، هل يتم تبني أسلوب آخر غير التدبير المفوض؟ وإن كان الجواب بالنفي، هل يجوز للمفوض إليه تمديد أو تجديد مدة العقد؟ وماذا عن وضعية المستخدمين والممتلكات بعد نهاية العقد؟

¹ - Joël Carbaño : « Droit des services publics », 2ème édition, Dalloz, Paris, 1995 P 100.

ينظر: محمد لزرق: "عقد التدبير المفوض- نموذج امانديس"، مرجع سابق ص: 93.

أولاً: على مستوى سير المرفق.

عند نهاية عقد التدبير المفوض يصبح المرفق العام الذي كان محل التفويض بدون أسلوب التدبير، واحتراماً لأهم مبادئ المرفق العام، وهو مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرارية، الذي يستوجب توفير الخدمات لفائدة المنتفعين بنفس القيمة والكيفية بدون أدنى تقصير، فإن السلطة المفوضة لها الحق في تقديم خدماتها عن طريق الوكالة، أو أن تعهد باستغلال المرفق أو النشاط لفائدة مقولة خاصة أخرى عن طريق التدبير المفوض، أو بأسلوب آخر مناسب.

ثانياً: وضعية المستخدمين.

عند إبرام عقد التدبير المفوض، وفي إطار جودة الخدمات المقدمة يستعين المفوض إليه إلى جانب المستخدمين الأصليين بمجموعة أخرى من العاملين، لهذا وحفاظاً على وضعيتهم الاجتماعية يتم استيعابهم من طرف السلطة المفوضة.

ثالثاً: مصير الممتلكات.

مبنيًا يتعين التمييز بين الممتلكات المستعادة والممتلكات المأخوذة¹:

فالممتلكات المستعادة لا بد أن تعاد لزوماً إلى السلطة المفوضة عند انقضاء عقد التدبير المفوض، بحيث أن هذه الممتلكات هي ملك للسلطة المفوضة لا يجوز التصرف فيها، ولا يمكن أن تكون موضع تفويت أو كفالة أو بيع أو إيجار، سواء من طرف المفوض إليه أو السلطة المفوضة طيلة مدة العقد، وتشمل خصوصاً المنشآت والقنوات والأجهزة والأراضي والمباني... الخ.

أما الممتلكات المأخوذة، فهي تلك التي تم شرائها من طرف المفوض إليه لتنفيذ أشغاله، (معدات، سيارات، أدوات، أثاث... الخ) وتظل ملكاً للمفوض إليه، ويمكن للسلطة المفوضة عند استردادها للمرفق المفوض أن تأخذها إذا كانت ضرورية لاستغلال المرفق العام مقابل تعويض².

¹ - الفصل 80 من اتفاقية amendis
² - الفصل 76 من نفس الاتفاقية.

المبحث الثاني: منازعات التدبير المفوض للمرافق العامة المحلية.

لقد عرفت المدن المغربية منذ بداية التسعينات من القرن الماضي نظام التدبير المفوض في غياب إطار قانوني يحدد ماهيته ويؤمن علاقات متكافئة بين الإدارة الموكول إليها تدبير هذه المرافق والعاملين فيها من جهة، وبينها وبين المنتفعين من خدماتها من جهة أخرى.

بمعنى أن نظام التدبير المفوض للمرافق العامة تميز بغياب إطار قانوني يحدد مجالاته وينظم شروطه بالرغم من بدايته في العديد من المدن المغربية، فالقانون المنظم للجماعات المحلية رقم 78/00 المعدل بقانون 17/08 اعتبر التدبير المفوض كأحد طرق تسيير المرافق العامة إلا أنه لم يحدد النظام القانوني لهذا المفهوم، ومع صدور قانون التدبير المفوض (54/05) بدأت تطرح مجموعة من التساؤلات حول طبيعته القانونية، وهل هو تطوير لنظام الامتياز أم أنه عقد ذو طبيعة خاصة؟ كذلك تطرح مجموعة من التساؤلات المتعلقة بالآثار القانونية المترتبة عن تطبيق هذا الأسلوب، من أهمها وضعية المنتفعين من خدمات المرافق المدارة عن طريقة التدبير المفوض، هل هم في وضعية نظامية أم تعاقدية؟ وهل يمكن لهم أن يطعنوا أمام القضاء الإداري في الأعمال الصادرة عن الأشخاص المفوض لهم تدبير المرافق العامة؟ وهل الأضرار الناتجة عن تسيير هذه المرافق بواسطة التدبير المفوض تخضع لأحكام المسؤولية الإدارية؟

وفق أحكام القضاء الإداري، فإن عقد التدبير المفوض هو عقد إداري، الهدف منه تدبير مرفق عمومي، وأن الأضرار الناتجة عن هذا التدبير أضرار ناتجة عن نشاط المرفق العام، كما أن الاختصاص بنظر طلبات التعويض عنه هو اختصاص يعود للقضاء الإداري¹.

وقد أكد هذا الحكم في حثيثاته ما يلي:

" حيث أن مؤدى الطلب هو الحكم على شركة "LYDEC" بأدائها للمدعين تعويضا إجماليا قدره ثلاثمائة ألف درهم (300.000DH)، وإجراء خبرة لتقييم الأضرار التي لحقتهم من جراء إقدامها على تزويد دور الصفيح الكائنة بعقارهم موضوع الرسم العقاري عدد 16475/س بمادتي الماء والكهرباء.

¹ - الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء تحت رقم: 1286، بتاريخ 08 دجنبر 2004.

وحيث أن كانت شركة "LYDEC" شركة مجهولة الاسم، فإنه بتعاقدتها مع المجموعة الحضرية للدار البيضاء سابقاً، بعقد تدبير مفوض قصد تدبير مرفقي الماء والكهرباء بالمدينة وما مرفقان عموميان، فإن جميع الأشغال والعمال الذين يقومون بها في إطار ذلك العقد تعتبر من قبيل الأشغال العامة، لأن مفهوم التدبير المفوض هو "عقد إداري تعهد السلطة المفوضة المفوض له داخل المجال الترابي المحدد في مدار التفويض باستغلاله وتدبير المرفق العام لمدة محددة تنتهي بانقضاء مدة العقد"، وهو ما ينسجم مع المادة 39 من القانون رقم 78/00 المتعلق بالميثاق الجماعي التي تنص على ما يلي: "يقرر المجلس في طرق تدبير المرافق العمومية الجماعية عن طريق الوكالة المباشرة والوكالة المستقلة والامتياز، وكل طريقة أخرى من طرق التدبير المفوض للمرافق العمومية طبقاً للقوانين والأنظمة المعمول بها"، الأمر الذي يستتبع بالضرورة اعتبار أن الأضرار الناشئة عن نشاطها أضرار ناشئة عن نشاط المرفق، فينعتق الاختصاص فيها إلى القضاء الإداري عملاً بأحكام المادة الثامنة من القانون 90/41 المحدث للمحاكم الإدارية.

المطلب الأول: النظام القانوني للمنازعة في إطار عقود التدبير المفوض.

دأب الاجتهاد القضائي المقارن إلى التمييز بين خمس وضعيات قانونية لتحديد النظام القانوني للمنازعة في إطار التدبير المفوض¹ (الفقرة الأولى)، ثم إلى النظام القانوني المطبق على المستخدمين بالهيئات المفوض إليها تدبير مرفق عمومي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المنازعات التي قد تنشأ بين المتدخلين في عقد التدبير المفوض.

أ- المنازعات التي قد تنشأ بين المفوض والمفوض إليه:

فيما يتعلق بالمنازعات التي قد تنشأ بين المفوض والمفوض إليه، فإن القضاء الإداري يبقى مختصاً للبت في النزاعات المتعلقة بتنفيذ بنود عقد التدبير المفوض، والنزاعات المتعلقة بتأويل جوهر مقتضيات المتضمنة ببنود عقد التدبير المفوض، كما أن قاضي الإلغاء يبقى مختصاً للبت في الطعون بالإلغاء المقدمة من طرف الجهة المفوض لها ضد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة المفوضة، استناداً إلى صلاحياتها المستمدة ليس من عقد التدبير المفوض

¹ - محمد الأعرج: "قانون منازعات الجماعات المحلية"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، العدد 58 الطبعة 2008، ص: 117/116.

في حد ذاته، بل من النصوص التشريعية والتنظيمية المؤطرة له، بمعنى الصلاحيات المستمدة من اختصاص خارج عن نطاق العقد.

ب- المنازعات التي قد تنشأ بين الجهة المفوض إليها والمستفيد من المرفق موضوع التفويض:

إن المبدأ في تحديد اختصاص البث في النزاعات التي قد تنشأ بين السلطة المفوض لها والمستفيد من المرفق موضوع التفويض يتحدد بتحديد طبيعة المرفق ذاته، ذلك أنه عندما يستغل المفوض له مرفق عمومي ذو طبيعة صناعية أو تجارية، تخرج المنازعات التي قد تثار في هذا الإطار عن دائرة اختصاص القاضي الإداري وفق القواعد العامة المطبقة على المرافق العامة التجارية والصناعية، في حين يبقى القاضي الإداري مختصا للبث في المنازعات التي قد تنشأ في حالة تفويض مرفق عام إداري.

ج- المنازعات التي قد تنشأ بين الجهة المفوض إليها والآخر:

دأب القضاء الإداري المقارن على التمييز بين المنازعات العقدية والمنازعات غير العقدية عندما يكون طرفي المنازعة إلى الجهة المفوض إليها تدبير المرفق العام وأحد الآخر:

ففيما يتعلق بالمنازعات غير العقدية، فإن القضاء الإداري يبقى غير مختص إذا كانت الجهة المفوض إليها تعمل على استغلال مرفق له طبيعة تجارية وصناعية، كما أن القضاء الإداري يبقى غير مختص للبث في المنازعات العقدية إذا كان المفوض إليه من أشخاص القانون الخاص، على اعتبار أن العقود المبرمة بين هذا الأخير والمقاولين والموردين هي عقود خاصة تخضع لمقتضيات القانون الخاص ولو تم إبرام هذه العقود من أجل تدبير مرفق عمومي، غير أن القضاء الإداري يستعيد اختصاصه الأصلي، إذا كانت الجهة المفوض إليها مبرمة العقد شخص من أشخاص القانون العام.

د- المنازعات التي قد تنشأ بين الجهة المفوضة والمستفيد من المرفق المفوض:

إن الاجتهاد القضائي المغربي والمقارن، صارا على منح القضاء الإداري صلاحية البث في الطعون بالإلغاء للتجاوز في استعمال السلطة، المقدمة من طرف المستفيد من المرفق المفوض ضد قرارات السلطة المفوضة الراضة لإجبار السلطة المفوض إليها على تطبيق المقتضيات

المنظمة بدفتر التحملات، المتعلقة بتنظيم وتسيير المرفق موضوع التدبير المفوض، ثم ضد التدبير المتخذة من طرف السلطة المفوضة خرقا للمقتضيات التنظيمية المحددة في دفتر التحملات، كما أن المستفيد من المرفق المفوض يبقى محقا في طلب التعويض عن الضرر اللاحق به من جراء رفض أو تقاعس الجهة المفوضة عن التدخل، قصد حمل المفوض إليه على احترام مقتضيات عقد التدبير المفوض وذلك أمام القضاء الإداري.

الفقرة الثانية: النظام القانوني المطبق على المستخدمين بالهيئات المفوض إليها تدبير مرفق عمومي.

إن النظام القانوني المطبق على المنازعة في إطار عقود التدبير المفوض، يحدد طبيعة النظام القانوني المطبق على المستخدمين بالهيئات المفوض إليها تدبير مرفق عمومي. فتحديد جهة الاختصاص للبث في المنازعات التي قد تنشأ بين الجهة المفوض إليها ومستخدميها رهين بتحديد عنصرين أساسيين¹:

أولهما: الطبيعة القانونية للجهة المفوض إليها.

ثانيهما: تحديد النظام القانوني المطبق على المستخدمين قبل إبرام عقد التدبير المفوض.

بمعنى إذا كانت الجهة المفوض إليها من أشخاص القانون الخاص والنظام القانوني المطبق على المستخدمين قبل إبرام عقد التدبير المفوض هو القانون الخاص، فإن القانون المطبق هو القانون الخاص والجهة المختصة هي المحاكم العادية. وعلى هذا الأساس قضى حكم للمحكمة الإدارية بالرباط رقم 1014 بتاريخ 10 يوليوز 2006 بين بوخدة عياد ضد شركة "REDAL" بما يلي:

"وحيث أنه لا مرأى من جهة كون السلطة المفوض إليها تدبير مرفق الماء والكهرباء المدعى عليها شركة "REDAL" هي شركة خاضعة للقانون رقم 95/17 المتعلق بشركات المساهمة، ومن جهة أخرى يبقى مستخدموا الوكالة المستقلة لتوزيع الماء والكهرباء (قبل تصفيتها وتفويض المرفق) مستخدمين لدى مرفق عام له طبيعة تجارية وصناعية.

¹ - محمد الأعرج: "قانون منازعات الجماعات المحلية"، مرجع سابق، ص: 120/119.

يجب أنه لا يرد كذلك في كون شركات القانون الخاص غير حصة مستحقة القانون
كما أنه لا يرد في كون مستحقي المرافق العامة التجارية والصناعية لا يصحون
بمستحق القانون لعدم صفة المستحق عليه السنة الأولى من حصة قانون العمل، مما يكون
مستحقه لأطراف من كون وضعه التقني كانت حصة للقانون لعدم قدر صفة الترخيص
من سنة على سنة مستحق.

يجب أن مستحقة الفصل 30 من عقد الترخيص المرفوض التي بقي مستحقة لمرفوعة حق
مرفوعة السنة والتي تستحق لأطراف يتعلق بمراقبة تنظيم وإدارة وإتقان المرفوض المرفوض له
من مرفوعة لأجزاء التأسيسية التي قد يتخذ المرفوض إليه تسيير المرفوض في حق مستحقي
مرفوعة التي يمكن لأطراف فيه قضاء أحد الجهة المستحقة.

يجب أنه مستند إلى الطبيعة التقنية للمستحق المرفوض إليه بخلافه مستحق من المستحق
فصل المستحق، والمستند كذلك إلى كون مستحقي الشركة التي لم إليه في إطار عقد الترخيص
تخضع بنفسه لمستحقين المتعلقين مع الشركة مباشرة بعد يرد عقد الترخيص المرفوض،
بشكل تقني عن طريق السنة بخلافه مستحق في جميع الحالات للقانون الخاص
كما مستحقين مرفوض عموماً له طبيعة تجارية وصناعية غير حصة الشركة المرفوض إليه
من مرفوض السنة والكيفية بخلاف في هذا الإطار أحد القضاء الإداري عن سنة على
من مستحق.

هذا على ما سبق يتضح أن أحكام القضاء الإداري المعرفي، هذا أنه في تطبيق عقد
تسيير المرفوض المرفوض العامة الصناعية تحت عن العديد من التسييلات المتعلقة بطبيعة
عقد تسيير المرفوض، لأن القانون التقني لمرفوعة عن تطبيق هذا الأسلوب، ويقترح الوضع

مركز البحوث الاقتصادية - القاهرة - دراسة لتطور المصارف المصرية -

هذا على ما سبق يتضح أن أحكام القضاء الإداري المعرفي، هذا أنه في تطبيق عقد
تسيير المرفوض المرفوض العامة الصناعية تحت عن العديد من التسييلات المتعلقة بطبيعة
عقد تسيير المرفوض، لأن القانون التقني لمرفوعة عن تطبيق هذا الأسلوب، ويقترح الوضع

القانونية للمنتفعين من خدمات المرافق المدارة عن طريق التدبير المفوض، وكذا الطبيعة القانونية للأعمال الصادرة عن الأشخاص المفوض لهم تدبير المرافق العامة الجماعية.

ورغم كون المادة 26 من قانون التدبير المفوض¹ نصت على مبدأ الاحتفاظ بمستخدمي التدبير المفوض، فإنها لم تأتي بأي جزاء قانوني في حالة مخالفة المفوض إليه أحكام هذا المبدأ الذي يتضمن حالة استثناء التنصيص على مقتضيات مخالفة في عقد التدبير المفوض، الأمر الذي يترك الباب مفتوحا على مصراعيه أمام السلطة التقديرية للمفوض إليه للتحكم في مصير المستخدمين وحقوقهم المكتسبة بشتى الطرق الملغوية، مادام المفوض إليه يسعى بالأساس إلى تحقيق الربح ولو على حساب القوت اليومي للمستخدمين².

المطلب الثاني: حقوق وواجبات أطراف عقد التدبير المفوض.

بعد التوقيع والمصادقة، يدخل عقد التدبير المفوض مرحلة أساسية وهي تلك المتعلقة بتنفيذ العقد مع ما تفرزه من حقوق والتزامات بالنسبة للأطراف الثلاثة، السلطة المفوضة، المفوض إليه والمنتفعين. إذن ما هي حقوق والتزامات أطراف هذا العقد؟

لتوضيح ذلك نقسم هذا المطلب إلى فقرتين، الأولى لمعالجة حقوق أطراف عقد التدبير المفوض، والثانية للتطرق إلى واجبات والتزامات هؤلاء الأطراف.

الفقرة الأولى: حقوق أطراف عقد التدبير المفوض:

إن دخول عقد التدبير المفوض حيز التنفيذ لا يخرج السلطة المفوضة من دائرة آثار تنفيذ العقد، حيث أنها تتمتع بمجموعة من الحقوق، كما أن المفوض إليه يتمتع أثناء تنفيذه لعقد التدبير المفوض بمجموعة من الحقوق لا يشاركه فيها غيره من المتعاقدين مع الإدارة، ومرد ذلك للدور الذي يقوم به في استغلال المرفق العام بنفسه وعلى مسؤوليته، كما يجب أن لا ننسى المنتفعين الذين يتمتعون بدورهم بمجموعة من الحقوق.

¹ - نص هذه المادة على أنه:

"ما عدا إذا تم التنصيص على مقتضيات مخالفة في عقد التدبير المفوض، يحتفظ المفوض إليه في تاريخ دخول عقد التدبير المفوض حيز التنفيذ بالمستخدمين التابعين للمرفق المفوض مع الإبقاء على حقوقهم المكتسبة.

إذا اعترم المفوض إليه إدخال تعديلات هامة في أعداد المستخدمين المذكورين، يجب التنصيص في عقد التدبير المفوض على مستويات هذه التعديلات وكيفية إجراءاتها، وذلك مع احترام التشريع الجاري به العمل".

² - الحسن بنسائي: "التدبير المفوض وغياب البعد الاجتماعي"، مجلة وجهة نظر، العدد الصادر في 07 نونبر 2006، ص: 09.

أولاً: حقوق السلطة المفوضة:

إن السلطة المفوضة هي بمثابة متبّع دائم لمختلف أطوار تنفيذ العقد، وتبعا لذلك تتمتع بالامتيازات التالية:

سلطة التتبع والمراقبة، سلطة التعديل وسلطة فرض الجزاءات.

1- سلطة التتبع والمراقبة:

علاوة على المراقبة التي تمارسها الدولة أو سلطات أخرى بموجب النصوص القانونية الجاري بها العمل، يتمتع المفوض إزاء المفوض إليه بسلطة عامة للمراقبة الاقتصادية والمالية والتقنية والاجتماعية والتدبيرية مرتبطة بالالتزامات المترتبة على العقد⁽¹⁾.

وتجد الرقابة الإدارية على المفوض إليه أساسها في أن السلطة المفوضة تبقى مسؤولة عن تنظيم المرفق المفوض، وعلى هذا الأساس يسمح القول بأن سلطة الرقابة توجد خارج النصوص التعاقدية، بحيث إذا وجدت هذه النصوص فإنها لا تفعل سوى تكريسها.

ويتمتع المفوض بصفة دائمة، بجميع سلط المراقبة للتأكد من خلال المستندات وبعين المكان من حسن سير المرفق المفوض وحسن تنفيذ العقد، ويمكنه أن يحضر بصفة استشارية اجتماعات مجلس الإدارة والجهاز المكلف بالتداول، وفي الجمعيات العامة للشركة المفوض إليها أو يعين من يمثله فيها، ماعدا إذا نص عقد التدبير المفوض على خلاف ذلك.

وهكذا نجد أن السلطة المفوضة تتوفر على مقعد بصفة ملاحظ بمجلس إدارة الشركة المفوض إليها طوال مدة العقد لحضور اجتماعات هذا المجلس، حتى تتمكن من الإطلاع على جميع الوثائق التي يتوفر عليها أعضاء مجلس الشركة والخاصة بممارسة وظائفهم، لكن دون أن يكون لها حق التصويت⁽²⁾.

فالسلطة المفوضة لها الحق في التتبع الحركي للمرفق المفوض، إذ يمكن لها أن تطلب من المفوض إليه أن يمدّها بمعلومات كاملة لتتأكد من تطبيق بنود العقد كأشغال الصيانة، التجديدات المنجزة وإدماج توجهات تنظيمية جديدة، كما أن من حقها الحصول على تقرير

¹ - انظر الباب الثاني، (المادة 17) بخصوص القانون الجديد (54-05).

² - الفصل 20 الفقرة الثالثة من اتفاقية "amendis".

ينبغي يتضمن الخطوط العريضة الجاري بها العمل، هذه الإجراءات تشكل على المستوى الثاني والقانوني والمالي وسيلة لمراقبة تطبيق المفوض إليه لالتزاماته التعاقدية.

لكن هذه الرقابة تبقى مقتصرة على تنفيذ دفتر التحملات، إذ أن السلطة المفوضة لا تملك سلطة التوجيه في تنفيذ عقد التدبير المفوض وذلك خلافا للعقود الأخرى، ويعود ذلك لكون المفوض إليه هو المسؤول عن الاستغلال وعن الوسائل الكفيلة بسير المرفق المفوض⁽¹⁾.

وسلطة الرقابة التي تتمتع بها السلطة المفوضة ليست مطلقة، فلا يجوز أن تتجاوز حدود معينة ومحددة، وهذا ما دفع القضاء الفرنسي إلى وضع معيارين لتحديد الحدود التي يجب على السلطة المفوضة الالتزام بها:

1. المعيار الأول: مؤداه أنه لا يجوز أن تؤدي رقابة السلطة المفوضة إلى تغيير طبيعة عقد التفويض.

2. المعيار الثاني: مفاده أن رقابة السلطة المفوضة تقتصر على النشاط الذي يشكل تسيير المرفق نفسه، أما الوسائل فالمفوض إليه هو المسؤول عنها، فسلطة الرقابة تقتصر على نشاط الاستغلال وليس على وسائل الاستغلال.

كما أن للسلطة المفوضة الحق في مراقبة المستخدمين، وذلك للتأكد من أن المفوض إليه يتوفر على الإمكانيات البشرية الكافية لإنجاز التزاماته، بالإضافة إلى الحرص على أن يطبق قانون الشغل، وتقوم بالتفتيش لتراقب ظروف العمل والعتاد والأدوات المستخدمة، ويمكنها أن توجه المفوض إليه بالشكل الذي يساعده على تنفيذ الشروط المتفق عليها، وتصدر ذلك في شكل أوامر مصلحية، ويكون المفوض إليه مجبرا على الامتثال، وإلا عرض نفسه للجزاء المنصوص عليها في العقد.

لكن إذا ظهر للمفوض إليه أن هذه التعليمات تتعدى التزاماته التعاقدية، فيمكن له الاحتجاج عليها في خطاب كتابي معلن يوجهه للسلطة المفوضة⁽²⁾.

¹ A.DELAUBADERA et autres: « Traite des contrats administratifs », TI, 2^{ème} Edition, L.G.D.J, 1984, P: 319.

² - عبد الله حداد: "المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، مرجع سابق، ص: 119.

2- سلطة التعديل:

إذا كان القانون الخاص يحترم بكيفية مطلقة مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"، فإن هذا المبدأ لا يمكن تطبيقه على عقد التدبير المفوض، حيث أن السلطة المفوضة تستطيع تعديل بعض شروط العقد إما مع المفوض إليه⁽¹⁾ أو بإرادتها المنفردة في الأمور المتعلقة بتسيير المرفق⁽²⁾، دون أن يكون للمفوض إليه الحق في الاحتجاج، لأن سلطة الإدارة في تعديل العقد بإرادتها المنفردة هي من إحدى القواعد العامة في العقود الإدارية، وهو بمثابة واجب لأنه يهدف إلى المصلحة العامة.

وعليه، فإن السلطة المفوضة تحتفظ لنفسها بالتدخل لفرض إجراء أي تعديل تراه ضرورياً لإتجاز مضامين العقد، لملء الثغرات التي تظهر أثناء تنفيذه.

لكن إذا كانت السلطة المفوضة لها الحق في تعديل مقتضيات العقد بإرادتها المنفردة، فإن هذا التعديل لا يشمل كافة الشروط، حيث يقتصر على الشروط المتعلقة بتسيير المرفق المفوض أي البنود التنظيمية، دون الشروط المتعلقة بالمزايا الممنوحة للمتعاقد، خصوصاً العناصر المالية للعقد⁽³⁾. ويخضع تعديل عقد التدبير المفوض لمجموعة من الشروط وهي:

- أن يكون التعديل مشروعاً، أي صادراً عن السلطة المفوضة أو المسؤولين الذين لهم حق التدخل.

- ألا يتجاوز الإمكانات التقنية والمالية التي يملكها المفوض إليه، فالسلطة المفوضة لا يمكن لها فرض تعديلات يكون من شأنها إرهاق المتعاقد معها، وتحميله ما يفوق إمكانياته وقدراته التقنية والمالية.

- ألا يتجاوز الحدود التي يمكن أن يترتب عنها إنشاء مرفق عام جديد، أو يؤدي إلى تغيير طبيعة العقد أو مضمونه.

¹ الفصل 68 من اتفاقية "amendis" ينص على أنه: "يمكن لكل من السلطة المفوضة والمفوض له باتفاقهما المشترك أن يقوموا في كل حين بواسطة عقد إضافي لاتفاقية التفويض بتعديل شروط العقد".

² وينص نفل الفصل من الاتفاقية على أنه: "يمكن للسلطة أن تفرض من أجل مصلحة المرافق المفوضة تعديلات من جانب واحد على شروط اتفاقية التفويض".

³ E. DELACOUR et autres: «La loi sapin et la délégation de service public », Op., Cit., P : 355.

ألا ينتج عن هذا التعديل إخلال بالتوازن المالي للمشروع، بحيث يجب على السلطة المفوضة مراعاة الإمكانيات التقنية والمالية للمفوض إليه.

ألا يمس بالشروط المالية للمفوض إليه، لأن ذلك يعتبر انتهاكا لمبدأ استقرار المعاملات⁽¹⁾.

3. سلطة فرض الجزاءات:

تستطيع السلطة المفوضة أن توقع على المفوض إليه المقصر في تنفيذ إحدى بنود العقد بعض الجزاءات بنفسها دون اللجوء إلى القضاء، ويبقى المبرر الأول لمثل هذه السلطة هو ضمان حسن سير المرفق العام. ومن خصائص الجزاءات نجد:

- * توقع من السلطة المفوضة دون إصدار حكم قضائي.
- * سلطة توقيع الجزاء حق ثابت للسلطة المفوضة، ولو لم ينص عليه عقد التدبير المفوض، فلا يؤدي خلو العقد من الإشارة للجزاءات إلى تجريد الإدارة من حقها في توقيع الجزاء.
- * ضرورة إخبار المفوض إليه قبل اتخاذ الجزاء، والهدف من ذلك هو تنبيهه إلى التقصير المنسوب إليه، وإعطائه الفرصة لتداركه داخل أجل معين.
- * خضوع السلطة المفوضة لرقابة القضاء عند توقيع الجزاء، فالرقابة القضائية تمثل ضمانا أساسية ضد تعسفات السلطة المفوضة.

ومن أهم الجزاءات التي يمكن أن توقعها السلطة المفوضة على المفوض إليه هي:

الجزاءات المالية، وضع المرفق تحت الحراسة، الإسقاط أو الفسخ.

أ- الجزاءات المالية:

تتجلى الجزاءات المالية في الغرامات والتعويضات، وإن كانتا يشتركان في كون كلاهما يضع على كاهل المتعاقد التزاما بدفع مبلغ مالي للسلطة المفوضة، فإنهما يختلفان في كون الغرامة هي بمثابة تعويض جزافي توقعه السلطة المفوضة دون أن تكون ملزمة بإثبات

¹ - رضوان بوجمعة: "قانون المرافق العامة"، مرجع سابق، ص: 130.

المقرر، في حين أن التعويض يشارك مثيله في القانون المدني، ويقرر وفقا للضرر الحقيقي الذي لحق السلطة المفوضة، وهو على خلاف الغرامة لا حاجة إلى النص عليه في العقد⁽¹⁾. وتجدر الإشارة، إلى أن الغرامة يتم الاتفاق عليها لمواجهة إخلال المفوض إليه لأي التزام من التزاماته، لا سيما الإخلال بالشروط الخاصة بمدة التنفيذ.

وتسري على توقيع الغرامات من جانب السلطة المفوضة القواعد التالية:

- تخضع الغرامات للقواعد العامة من أهمها ضرورة الإنذار، إلا إذا نص العقد على خلاف ذلك.

- أن مصدر قيمة الغرامات هو نصوص العقد نفسه، مما يترتب عنه أن السلطة المفوضة لا يجوز لها أن تطالب أكثر من المبلغ المحدد للغرامة، والمتفق عليه في العقد⁽²⁾.

وقد نصت اتفاقية "AMENDIS" على أن أي تقصير من طرف المفوض إليه في إنجاز الاستثمارات المقررة في العقد، فإنه ملزم بدفع غرامة مستحقة فورا للسلطة المفوضة، وتساوي قيمة الغرامة 1% من المبلغ التوقعي المعين لكل مشروع لم يتم تشغيله في التاريخ المقرر، على أن لا تتجاوز الغرامة كحد أقصى 12%(3).

ب - وضع المرفق تحت الحراسة:

يعتبر وضع المرفق تحت الحراسة أحد الجزاءات التي تهدف السلطة المفوضة من ورائه ضمان تنفيذ عقود التدبير المفوض، وذلك بوصفه من إجراءات الضغط التي من شأنها التغلب على تقصير المفوض إليه⁽⁴⁾.

ويتخذ هذا الجراء عندما يظهر للسلطة المفوضة أن المفوض إليه غير قادر على تأمين سير المرفق العام، وفق الشروط المنصوص عليها في عقد التدبير المفوض.

ويتجلى وضع المرفق تحت الحراسة في إبعاد المفوض إليه عن إدارة المرفق العام المفوض بصفة مؤقتة، على أن تقوم السلطة المفوضة بإدارته بنفسها، أو من تعينه ضمانا

¹ - عبد الله حداد: "المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، مرجع سابق، ص: 120.

² A.DELAUBADERE et autres, « Traite des contrats administratifs », Op., Cit., P : 137.

³ الفصل 60 من اتفاقية "amendis".

⁴ J.CARBAJO, « Droit des services publics », Op., Cit., P: 98.

المرفق بانتظام⁽¹⁾، ولا تكون السلطة المفوضة في هذه الحالة ملزمة بإخبار المفوض إليه، لأن ذلك يدخل في سلطتها التقديرية، وتستطيع اتخاذه بإرادتها المنفردة.

وتجدر الإشارة إلى أنه عند وضع المرفق تحت الحراسة يكون الإنجاز على حساب المفوض إليه المخل بالتزاماته وعلى مسؤوليته، رغم بقاءه بعيدا عن إدارة شؤون المرفق طالما أن هذا الجزاء نتيجة لتقصيره.

ج - الإسقاط:

يعني الإسقاط تجريد المفوض إليه من حقوقه في عقد التدبير المفوض، وهو جزاء تلتجئ إليه السلطة المفوضة في حالة ارتكاب المفوض إليه خطأ جسيما يترتب عنه تهديدا واضحا ومباشرا للمرفق العمومي أو إهماله للمرفق بشكل متكرر أو عجزه عن تسييره بانتظام، مما يؤدي إلى وضع نهاية لعقد تفويض المرفق العام.

ويقرر إسقاط التفويض في فرنسا بواسطة القضاء، لأن عقد التفويض يمكن أن يفرض على المفوض إليه القيام باستثمارات كبيرة إذا تعلق الأمر بعقد الامتياز، والتي يتطلب استهلاكها مدة طويلة مما يقتضي توفير بعض الضمانات، لذلك يتم الإسقاط بحكم قضائي⁽²⁾.

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي يرفض تطبيق هذا الشرط بالنسبة لعقود التفويض الأخرى، والتي لا يتحمل فيها المفوض إليه تكاليف الاستثمارات الأساسية، وبالتالي باستطاعة السلطة المفوضة أن تلجأ للإسقاط بدون اللجوء للقضاء.

في حين، يرى الفقه ضرورة تراجع مجلس الدولة الفرنسي عن هذا التمييز بين عقد الامتياز وعقد إيجار المرفق العام، لأن الأمر يتعلق بعقود طويلة الأمد، ويقوم المستأجر بتحمل تكاليف استثمارات مهمة⁽³⁾.

¹ - نص الفصل 62 من اتفاقية "amendis" على أنه: إذا لم يف المفوض له بالالتزامات التي أخل بها أو أخطأ بشأنها... فإنه يجوز للسلطة المفوضة أن تتخذ على نفقته وتحت مسؤولية المفوض له إحدى التدابير التالية:

أ- وضع اتفاقية التفويض تحت الحراسة بوضع إدارة مؤقتة، كلية أو جزئية على نفقته وتحت مسؤولية المفوض إليه.

ب- خلق مقالة محل المفوض إليه المخل بالتزاماته لأجل تدارك الإخلال، أو الخطأ الذي أدى إلى الإنذار، وذلك إلى حين إعادة الحالة العادية.

² J.CARBAJO: « Droit des services publics », Op., Cit., P: 99.

³ P.S.DEBIEUSSES, « La spécificité de l'affermage », AJDA, N°9, 1996, P : 615.

أما بخصوص المغرب، فقد تناول المشرع المغربي في ظل القانون الجديد (54-05) المفوض بالتدبير المفوض للمرافق العامة، أن عقد التدبير المفوض يحدد العقوبات التي قد يُلحقها المفوض ضد المفوض إليه في حالة عدم الوفاء بالتزاماته أو مخالفة البنود التعاقدية، وللمرأى الجزاءات والتعويضات عن الأضرار، وعند الاقتضاء إسقاط حق المفوض إليه (1) من الحصول على حكم قضائي، لكن تكون ملزمة بإخبار المفوض إليه (2).

وقد حددت اتفاقية "AMENDIS" حالات الخطأ الجسيم المؤدي للإسقاط وهي:

. إذا لم يقدم المفوض إليه مشاريع التنفيذ، أو لم يتم ويشغل المشاريع المسجلة في برامج استثمار المحدد، وذلك ضمن الأجل والشروط المحددة في العقد.

. إذا لم يتم المفوض إليه بتكوين أو يمدد الكفالة بدون مبرر.

. إذا أصبحت المراقبة من طرف السلطة المفوضة غير ممكنة بسبب العراقيل التي يضعها المفوض إليه (3).

كما يجوز الإسقاط في حالة الحل المسبق أو التصفية القضائية للمفوض إليه، أو في حالة تغيير يطرأ على الوضع السائد يوم توقيع عقد التدبير المفوض (4).

وتجدر الإشارة إلى أن للإسقاط عدة آثار تتمثل في:

- إلزام المفوض إليه بدفع تعويضات عن الأخطاء والأضرار التي تسبب فيها للسلطة المفوضة، ثم التبعات المالية المترتبة عن ذلك.

- يقوم المفوض إليه بتعويض السلطة المفوضة عن الأضرار المادية والمصاريف والتكاليف والنفقات التي تكبدتها لكي تؤمن استمرارية المرفق العام.

- تصبح الكفالة من حق السلطة المفوضة بصفة نهائية.

- تقوم السلطة المفوضة بتسديد مقابل للممتلكات التي مولها المفوض إليه.

ظر الباب الرابع (المادة 32) المتعلق بالقانون الجديد (54-05) للتدبير المفوض.

بد الله حداد: "المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، مرجع سابق، ص: 120.

قرة الأولى من الفصل 63، من اتفاقية "amendis".

لفصل 64 من اتفاقية "amendis".

كانت هذه أهم حقوق السلطة المفوضة، فماذا عن حقوق المفوض إليه؟

ثانيا: حقوق المفوض إليه ووسائل ضمانها:

إذا كان القانون يفرض على المفوض إليه تنفيذ التزاماته إزاء السلطة المفوضة، فإنه كذلك يحدد له حقوقا تحميه من كل تعسف يطاله ويضع آليات لضمانها.

1- الحقوق الممنوحة للمفوض إليه:

إن السلطة المفوضة تدرك بضرورة توفر المفوض إليه على مجموعة من الامتيازات، وذلك خدمة للمصلحة العامة، وأهم هذه الامتيازات هي المقابل المالي، إعادة التوازن المالي للمشروع، حق طلب نزع الملكية، طلب الاستيلاء المؤقت، بالإضافة إلى امتيازات أخرى.

1-1- المقابل المالي:

المقابل المالي هو بمثابة إتاوة يدفعها المنتفع من أجل الاستفادة من الخدمات المقدمة من طرف المفوض إليه، والذي يشكل المردود الرئيسي لهذا الأخير.

ومن أهم المشاكل التي تقابل هذا الحق تلك المرتبطة بتحديد سعر الخدمة، أو تعديلها أثناء سير المرفق العام المفوض، وتحديد هذا السعر عملية معقدة يجب أن تأخذ بعين الاعتبار تداخل عدة عوامل منها مثلا: (حجم النفقات المصروفة، رأسمال المستثمر، رقم الأعمال المتوقعة، مدة الاستغلال وحجم الأرباح)، ويكون من اختصاص السلطة المفوضة التي تستطيع أن تتدخل بإرادتها المنفردة لرفع وزيادة قيمته، أما التخفيض منه فهو يكون بموافقة المفوض إليه⁽¹⁾.

ويحدد عقد التدبير المفوض مبادئ وكيفيات وضع التعريفات أو الأجرة المتعلقة بالمرفق المفوض، وكذا شروط وقواعد تعديل وتغيير أو مراجعة التعريفات أو الأجرة⁽²⁾.

في حين يقتصر دور المفوض إليه في تقديم مقترحات غير ملزمة للسلطة المفوضة، حيث أنه لا يستطيع أن يعدل بحرية من تعريفية الإتاوة، لأن تعريفية المرفق العام هي أحد عناصر تنظيمه وتسييره، حيث تدخل ضمن اختصاص السلطة المفوضة، وبالتالي فإن تحديد وتعديل

¹ - عبد الله حداد: "المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، مرجع سابق، ص: 131.

² - انظر الباب الثالث (المادة 29)، بخصوص القانون الجديد للتدبير المفوض (54-05).

التعريف لا يمكن أن يترك للحرية التقديرية للمفوض إليه، لأن شروط التعريف ليست لها طبيعة تعاقدية⁽¹⁾.

أما بخصوص تعديل التعريف، فإن عقد التدبير المفوض هو الذي ينظم هذا التعديل سواء بإرادة السلطة المفوضة وحدها أو بالاتفاق مع المفوض إليه، وذلك إما بالتنصيص على شروط قد تكون خاصة بمراجعة التعريف⁽²⁾، والتي تحدد الحالات التي تسمح للمتعاقدين بإعادة النظر في التعريف، ويطلق عليها "Les clauses de révisions"، أو قد تكون خاصة بربط التعريف بمؤشرات اقتصادية يحيل إليها أطراف العقد، والتي تسمح للمفوض إليه بصورة آلية برفع التعريف وفقا للمؤشرات التي تم الاتفاق عليها ويطلق عليها Les clauses d'indexation.

2-1- إعادة التوازن المالي للمشروع:

إن وجوب احترام وتطبيق مبدأ التوازن المالي لا يختص بظروف معينة أو خاصة، فهو يعمل به في الظروف العادية وغير العادية على السواء، طالما أن الغاية منه تأمين السير الحسن للمرفق العام، وإن كانت تطبيقاته في غالب الأحيان تتم في ظل ظروف غير عادية.

ويشكل مبدأ التوازن المالي أحد المبادئ الأساسية في النظرية العامة للعقود الإدارية، وهو يحتل مكانة خاصة في الطرق المستخدمة في إدارة المرافق العامة، خصوصا تلك التي تنضوي تحت لواء تقنية التفويض، فهو يعمل على التوفيق بين مصلحة المفوض إليه التي تتجه إلى تحقيق منافع وأرباح وتلافي قدر الإمكان الوقوع في عجز مالي من جهة، والمتطلبات الأساسية لاستمرارية المرفق العام من جهة أخرى، وبالتالي كان من الواجب أن تتحمل السلطة المفوضة المسؤولية منصفة مع المفوض إليه، وأن عائدات المستثمر اللازمة لتغطية نفقاته يجب أن تكون عادلة، ففي العقد الإداري يجب أن يتحقق قدر الإمكان توازن بين الأعباء والمنافع بشكل يؤدي إلى تحقيق المستثمر لعائدات طبيعية.

¹ M.TSUR-LE LIBOUX: « Les prix et services », AJDA, N°9, 1996, P : 643.

² لقد نصت اتفاقية "amendis" في الفصل 46 الفقرة الثانية على أن تعديل التعريف يتم:

"...في حالة وقوع تغيير في تعريفات شراء الكهرباء من المكتب الوطني للكهرباء أو الماء من المكتب الوطني للماء الصالح للشرب أو في الإتوات، فإن هذا التغيير سينعكس تلقائيا حسب مبدأ لا خسارة..."

إذا كان للسلطة المفوضة أن تعدل في التزامات المتعاقد بإرادتها المنفردة، فإنه يقابل هذا التعديل التزام جوهري، يتمثل في إعادة التوازن المالي لعقد التدبير المفوض، وذلك بالرجوع إلى الحالة التي كان عليها لحظة إبرام العقد، فلا ينبغي أن يحصل خلل في توازن العقد بسبب تدخل السلطة المفوضة⁽¹⁾.

كما يسهر الطرفان المتعاقدان على الحفاظ على التوازن المالي لعقد التدبير المفوض مع الأخذ بعين الاعتبار متطلبات المرفق العام والأجرة المنصفة للمفوض إليه⁽²⁾، ويجوز أن يرخص العقد للمفوض والمفوض إليه بإعادة النظر في شروط سير التدبير المفوض قصد ملائمته مع الحاجيات عملا بمبدأ ملائمة المرفق العام، وذلك في إطار احترام التوازن المالي للتدبير المفوض⁽³⁾.

وتعود جذور نظرية التوازن المالي إلى النزاع الشهير المعروف باسم قضية الشركة الفرنسية "لترام" في 11 مارس 1910، إذ أصبحت منذ هذا التاريخ أمرا مفترضا في كل عقد إداري، فمن حق المفوض إليه أن يعرض بناء على ذلك، دون حاجة للنص على ذلك في العقد.

وقد اختلف الفقهاء حول تحديد شروط هذه النظرية، فالبعض يرى بأنها قاعدة عامة تطبق في جميع الأحوال بفعل الإدارة أو بفعل خارج عن إرادتها، في حين يرى آخرون أن نظرية التوازن المالي لا تطبق إلا إذا كان اختلال التوازن راجعا إلى فعل الإدارة⁽⁴⁾.

وتجدر الإشارة، إلى أن التوازن المالي للعقد ليس مرادفا للإدارة المتوازنة للمشروع، فهذا التوازن لا يعد نوعا من الضمان للمتعاقد ضد العجز المحتمل للاستغلال، بل هو فقط تلك المعادلة الشريفة بين الأعباء والمزايا التي كانت محل اعتبار المتعاقد وقت إبرام العقد والتي حملته على التعاقد مع السلطة المفوضة⁽⁵⁾.

¹ - عبد الله حداد: "المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، مرجع سابق، ص: 121.

² - انظر الباب الأول، (المادة 4)، بخصوص القانون الجديد للتدبير المفوض (05-54).

³ - انظر الباب الثاني، (المادة 19)، نفس القانون.

⁴ - محمود خلف الجبوري: "العقود الإدارية"، مرجع سابق، ص: 191.

⁵ A.DELAUBADERE et autres, « Traite des contrats administratifs », Op. Cit. P : 117.

3.1- حق طلب نزع الملكية:

من الامتيازات الممنوحة للمفوض إليه حق طلب تحريك إجراءات نزع الملكية، وهذا ما يمثل أحد مكونات حق نزع الملكية الذي يعتبر من بين امتيازات السلطة العامة. إلا أن الاعتراف للمفوض إليه بهذا الحق لا يمثل أي اعتداء على الملكية الخاصة، لأن المفوض إليه في هذه الحالة لا يملك سلطة نزع الملكية، ولكن فقط طلب نزع الملكية⁽¹⁾.

4.1- طلب الاستيلاء المؤقت:

من الحقوق المخولة للمفوض إليه أيضا حق طلب الاستيلاء المؤقت على الملكية الخاصة، وهذا الحق يثبت لكل مشروع خاص يساهم في تنفيذ أشغال عامة. إلا أن هذا لا يعني أن المفوض إليه يملك حق تقرير الاستيلاء المؤقت، بل يعني فقط الاستفادة من قرار الاستيلاء الذي تصدره السلطة المختصة، كما هو الشأن بالنسبة لحق نزع الملكية⁽²⁾.

5.1- امتيازات أخرى:

بالإضافة إلى الامتيازات المذكورة، فإن للمفوض إليه امتيازات أخرى تتمثل بالأساس في:

- * المساعدة المالية من طرف السلطة المفوضة للمفوض إليه، والهدف من ذلك هو مساندة المفوض إليه للتغلب على الصعوبات المالية، لأن عدم القيام بذلك سيؤدي إلى نتيجة مزدوجة تتمثل في نفور الخواص من التعاقد معها من جهة، كما ستصبح خدمات المرفق العام محل العقد مهددة بالتوقف نتيجة عجز المتعاقد عن الوفاء بالتزاماته التعاقدية من جهة أخرى.
- * منحه قروض بنكية بدون فائدة.

- * تمتعه باحتكار قانوني أو فعلي، أي تعهد السلطة المفوضة بعدم منح تفويض مماثل لشخص آخر.

- * حق احتلال الملك العمومي الجماعي التابع لمدار التدبير المفوض.

- * حق التقاضي اتجاه السلطة المفوضة.

¹ - فزاد سدراتي: "تفويض المرافق العامة"، مرجع سابق، ص: 49.

² L.RICHER: « Remarques sur les entreprises privées de service public », Op. Cit. P : 108.

«متابعة المنتفعين أمام القضاء العادي.

«حق الملكية.

2. ضمان حقوق المفوض إليه:

إنه من واجب السلطة المفوضة أن تحترم حقوق المفوض إليه، وتوفر له الشروط والظروف الملائمة للقيام بالمهام المسندة إليه.

وتتمحور مختلف الضمانات حول المقتضيات المالية للمتعاقد، لأجل تشجيعه على التعاقد مع الإدارة دون أي خوف، فالسلطة المفوضة تضمن له الحصول على الحد الأدنى من الفائدة، وتحمل جميع الأعباء الناتجة عن تعديل شروط عقد التدبير المفوض، سواء كان بإرادتها المنفردة أو نتيجة خطئها، فهي تمنحه في هذه الحالة تعويضاً شاملاً، ويطبق هذا المبدأ حتى ولو كانت الأعباء بسبب أعمال لا تدخل في العلاقة التعاقدية، مثل الحالة التي تتصرف فيها السلطة المفوضة بصفقتها صاحبة سلطة وسيادة وليس طرفاً في العقد، حيث يتم اللجوء في هذه الحالة إلى نظرية فعل الأمير، أو عندما تكون الأعباء بسبب سلطة أخرى غير تلك التي أبرمت في العقد، فتطبق في هذه الحالة نظرية الظروف الطارئة⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة، إلى أن جزاءات إلتزامات السلطة المفوضة تخضع في عقد التدبير المفوض للقواعد العامة للعقود الإدارية، وعليه فإن المفوض إليه لا يمكن أن يدفع بعدم التنفيذ إذا ما أخطأت السلطة المفوضة، بحيث لا يجوز له أن يمتنع عن الوفاء بالتزاماته بحجة إخلال السلطة المفوضة بالتزاماتها، بل هو مطالب بالاستمرار في التنفيذ، إلا إذا ترتب عن هذا الخطأ استحالة التنفيذ.

كما أن المفوض إليه لا يجوز له أن يقرر وقف تنفيذ المرفق بسبب وجود نزاع بينه وبين السلطة المفوضة، بل عليه أن يتوجه إلى القضاء لتوقيع الجزاء على السلطة المفوضة، وهذا الجزاء إما أن يكون تعويضاً أو فسخاً.

⁽¹⁾ - عبد الله حداد: "المرافق العمومية دراسة نظرية وتطبيقية"، مرجع سابق، ص: 122.

1.2- التعويض:

يعتبر التعويض الجزاء العادي لمخالفة السلطة المفوضة لالتزاماتها، ويقدر هذا التعويض وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية، حيث يراعى في تقديره درجة الضرر الحاصل الذي أصاب المفوض إليه، ومدى مساهمة كل من الطرفين في ارتكاب الخطأ، زيادة على أن التعويض يشمل ما لحق المفوض إليه من خسارة وما فاتته من ربح.

إلا أن هذا التعويض لا يكون مبنياً على أخطاء صادرة عن السلطة المفوضة، ذلك أن تدخلها بالتعديل في شروط عقد التدبير المفوض حق لها وليس بالخطأ الذي يحسب عليها، وعلى إثر ذلك لا يستطيع المفوض إليه أن يطلب إبطال التصرف الصادر بالتعديل، وكل ما يمكنه أن يطالب به هو التعويض⁽¹⁾.

2-2- الفسخ:

يعتبر الفسخ كجزاء لمخالفة التزامات السلطة المفوضة، وهو نظير الإسقاط كجزاء لمخالفة التزامات المفوض إليه، حيث يشترط في هذا الإطار ارتكاب السلطة المفوضة خطأ جسيماً⁽²⁾. وقد حددت اتفاقية "AMENDIS" حالتين للخطأ الجسيم وهما:

- إذا لم تتخذ السلطة المفوضة التدابير اللازمة الداخلة في نطاق اختصاصاتها، من أجل التنفيذ الجيد للتدبير المفوض ضمن الشروط المقررة في العقد.

- إذا كان من شأن قرار انفرادي للسلطة المفوضة، أن يمس بشكل فادح بالسير الجيد للتدبير المفوض ضمن شروط العقد.

كما يجوز فسخ العقد في حالة القوة القاهرة⁽³⁾ المتمثلة في كل حدث فجائي يكون خارجاً عن مراقبة المفوض إليه أو السلطة المفوضة، يجعل من المستحيل تنفيذ التزامات كل منهما، أو يجعلها مستعصية لدرجة يمكن اعتبارها مستحيلة في مثل هذه الظروف⁽⁴⁾، ولا يجوز فسخ العقد في حالة القوة القاهرة إلا ضمن الشروط التالية:

¹ - سعيد نكاري: "التدبير المفوض على ضوء القانون 54/05"، مرجع سابق، ص: 124.

² J. F. AUBY: « La délégation des services : Guide pratique », OP, Cit. P: 201.

³ - الفقرة 3 من الفصل 63 من اتفاقية "amendis".

⁴ - رضوان بوجمعة: "قانون المرافق العامة"، مرجع سابق، ص: 227.

* على الطرف الذي يواجه حالة القوة القاهرة أن يتخذ في أقرب وقت التدابير اللازمة للحد من عجزه عن الوفاء بالتزاماته التعاقدية.

* على الطرف الذي يثير حالة القوة القاهرة أن يبرر ذلك، كما عليه إشعار الطرف الآخر بالعودة إلى الحالة العادية.

ويجب على المفوض إليه في هذه الحالة إنذار السلطة المفوضة بذلك، قبل طلب الفسخ قضاء حسب القانون الفرنسي⁽¹⁾.

إلا أنه في المغرب، وبالرجوع إلى الاتفاقيات المبرمة نجد أن قرار الفسخ وضع بيد المفوض إليه، وهو ما نجده في اتفاقية "AMENDIS" التي وضعت الإجراءات التي يتبناها طرفا العقد في هذا المجال⁽²⁾، كما أن الفسخ هنا يكون على مسؤولية السلطة المفوضة، وبالتالي يستحق المفوض إليه تعويضا كاملا عن الخسارة وما فاتته من ربح، ويقدر هذا التعويض من تاريخ صدور الحكم بالفسخ.

ثالثا: حقوق المنتفع:

المنتفع هو الشخص الذي يستفيد من خدمات المرفق العام، أو المستعمل للمنشآت العامة، وعقد التدبير المفوض كغيره من العقود الإدارية له تأثيرات قانونية بالنسبة للمنتفع الذي يستفيد من الخدمات التي يقدمها المرفق المفوض.

وهكذا فالمنتفعون يتمتعون بمجموعة من الحقوق، لكن التساؤل المطروح هل هذه الحقوق مؤطرة قانونا؟

للإجابة على هذا التساؤل، سنتطرق لوضعية حقوق المنتفعين في فرنسا، ثم بعد ذلك لوضعيتهم في المغرب.

1- في فرنسا:

يمنح القانون الفرنسي للمنتفعين عند تفويض المرفق العام عدة حقوق، من بينها حق الإطلاع على عقود تفويض المرفق العام وفقا لقانون 07 يوليوز 1978 المتعلق بتحسين العلاقة

¹ J.CARBAJO: « Droit des services publics », Op. Cit., P : 100.

² الفصل 63 من اتفاقية "amendis".

بين الإدارة والمواطنين، وقانون 06 فبراير 1992 المتعلق بالإدارة اللامركزية للجمهورية، حيث تعتبر الوثائق التي تبين كيفية تنفيذ مرفق عام أو ترتبط بهذا التنفيذ، وثائق إدارية يجوز للمنتفعين الإطلاع عليها⁽¹⁾.

كما يجوز للمنتفعين الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بتنظيم وتسيير المرفق العام أمام القضاء الإداري، المتضمنة إخلالا بشروط عقد التفويض.

أما الشروط التعاقدية المحضة فإنه لا يجوز لهم المنازعة فيها إلا بطريقة غير مباشرة، وذلك بالطعن في القرار المنفصل، وهو ما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسي في حكم "MARTIN" سنة 1905⁽²⁾.

ومن الحقوق المتبثة للمنتفعين أيضا، نجد ضرورة تحديد عقد تفويض المرفق العام للتعريف التي يجب أن يتحملها المنتفع والمؤثرات التي تنعكس عليها وتؤثر في تغييرها⁽³⁾، هذا بشأن الحقوق التي يمنحها القانون الفرنسي للمنتفع، باعتباره طرفا في عقد التفويض، فما هي الحقوق الممنوحة للمنتفع في القانون المغربي؟

2- في المغرب:

بالنسبة للمغرب، فإن الرابطة التعاقدية بين المفوض إليه والمنتفع من خدمات المرفق المفوض غائبة في إطار عقد التدبير المفوض، وغير معترف له بحقوقه بالشكل المطلوب، وذلك لعدة أسباب منها:

- غياب الوعي وجهل المنتفعين بحقوقهم.

- السلطة المفوضة التي تم انتخابها تغيب المنتفع، فهو غير مطلع على عقد التدبير المفوض، لأنه لا يتم نشره.

- عدم وجود اجتهادات قضائية في الموضوع.

¹ J. F. AUBY et O. RAYMUNDE: « Le service public », Op. Cit. P : 478.

² D. BRAULT: « La gestion déléguée : un concept à promouvoir », Op. Cit. P : 52.

³ J. F. AUBY: « La délégation des services : Guide pratique », OP, Cit. P : 194

وأخيرا تم تغيب المنتفع من قبل المشرع المغربي من خلال القانون الجديد (54-05). حيث نص على بعض الإشارات المحتشمة تتعلق بالمنتفع مقارنة مع المفوض والمفوض إليه.

وعليه، فإن تقرير حقوق المنتفع يتم التنصيص عليها في اتفاقيات للتدبير المفوض المبرمة، ومن بين هذه الحقوق المنصوص عليها نجد ضرورة نشر المفوض إليه للكشوفات المحاسبية السنوية، وتقارير مفوضي الحسابات في جريدة الإعلانات القانونية، بالإضافة إلى وضعها بمقرات السلطة المفوضة والجماعات التي يشملها عقد التدبير المفوض حتى يطلع عليها العموم⁽¹⁾.

الفقرة الثانية: التزامات أطراف عقد التدبير المفوض:

إلى جانب الحقوق التي يتمتع بها أطراف عقد التدبير المفوض، فإنه بالمقابل تقع على عاتقهم واجبات متبادلة.

أولا: التزامات السلطة المفوضة:

من الطبيعي أنه إذا قررت الإدارة منح تفويض ما إلى أحد الخواص، فهذا لا يعني التخلي عنه وتركه بصفة نهائية، بل تظل مسؤولة عنه، إذ من الواجب عليها أن لا تهمل مراقبة إدارة نشاطه أو أن تتيح لشركة أخرى العمل فيه، وتمنح لها حقوقا تتعارض مع الحقوق التي يتمتع بها المفوض إليه.

ومن هنا يتضح أن السلطة المفوضة مطالبة بتنفيذ شروط العقد تنفيذا سليما، ساعية في عملها إلى حماية المفوض إليه من منافسة المشروعات الخاصة⁽²⁾، كما يجب على المفوض أن يتخذ جميع الإجراءات الضرورية لأجل حسن تنفيذ التدبير المفوض والمترتبة على الالتزامات التعاقدية⁽³⁾.

¹ - الفصل 37 من اتفاقية "amendis".

² J. F. AUBY et O. RAYMUNDE, « Le service public », Op., Cit., P : 472.

³ - أنظر الباب الثاني، (المادة 20) بخصوص القانون الجديد للتدبير المفوض (54-05).

مميزات التزامات المفوض إليه:

في مقابل الحقوق والامتيازات التي يتمتع بها المفوض إليه في عقد التدبير المفوض، هناك مجموعة من الالتزامات من الواجب عليه احترامها، ومراعاتها خلال تدبيره لنشاط المرفق المفوض. وتتلخص هذه الالتزامات في أربعة واجبات أساسية وهي:

1- إدارة واستغلال المرفق على مسؤوليته؛

2- الالتزام بدفع إتاوة للسلطة المفوضة؛

3- تنفيذ الاستثمارات والأهداف الأساسية المتفق عليها؛

4- الحفاظ على المستخدمين المتواجدين.

1- استقلال المرفق على مسؤوليته:

يجب على المفوض إليه أن يدير المرفق بنفسه وعلى نفقته وتحت مسؤوليته، مع تحمله مخاطر الاستغلال⁽¹⁾، وهذا ما أكدته المشرع المغربي من خلال المادة 24 من القانون الجديد لتسيير المفوض (54-05)، إضافة إلى شمله بالعناية اللازمة.

وفي حالة لجوئه للأغيار قصد الاضطلاع ببعض الصلاحيات أو الالتزامات أو الاختصاصات المسندة إليه برسم اتفاقية التدبير المفوض، فإن هذا الأمر مشروط بموافقة السلطة المفوضة، ويبقى مع ذلك وحده المسؤول أمامها⁽²⁾.

2- الالتزام بدفع إتاوة للسلطة المفوضة:

كما سبقت الإشارة، فإن المفوض إليه ملزم بدفع إتاوة سنوية للسلطة المفوضة، ومن تطبيقات ذلك في المغرب ما نصت عليه إتفاقية "AMENDIS" في الفصل 43 أن المفوض إليه ملزم بدفع إتاوة سنوية للسلطة المفوضة، وهي عبارة عن نسبة مئوية من رقم المعاملات السنوي للتدبير المفوض، والتي ستعرف نموا مضطربا خلال فترة التدبير المفوض، وذلك عبر ثلاث مراحل:

⁽¹⁾ الفصل 22 الفقرة الأولى من اتفاقية "AMENDIS".

⁽²⁾ J. F. AUBY et O. RAYMUNDE, « Le service public », Op., Cit., P : 474.

المرحلة الأولى: وتمتد من السنة الثانية إلى السنة العاشرة، سيدفع المفوض إليه إتاوة تساوي 0,5% من رقم المعاملات السنوي.

المرحلة الثانية: سيتم رفع قيمة الإتاوة إلى 1% خلال الفترة الممتدة ما بين السنة الحادية عشرة والسنة العشرين.

المرحلة الثالثة: والتي تشمل الخمس سنوات الأخيرة من عمر التفويض، حيث سيتم رفع قيمة الإتاوة إلى 1,5% من رقم المعاملات السنوي.

وتجدر الإشارة، إلى أن المفوض إليه ملزم بدفع الإتاوة خلال 15 يوما بعد حصر الحسابات للسنة المالية، ويكون هذا الأداء مرفوقا بكشف المداخل المستعملة كوعاء لاحتساب الإتاوة⁽¹⁾.

3- تحصيل الرسوم لصالح السلطة المفوضة:

بالإضافة إلى التزام المفوض إليه بدفع الإتاوة إلى السلطة المفوضة، فإنه يلتزم بتحصيل كل الرسوم والإتاوات التي تفرضها السلطة المفوضة على المستفيدين من المرفق المفوض مستقبلا، والمضافة إلى التعريف التي يستخلصها من المنتفعين⁽²⁾، إضافة إلى تحصيل الرسوم والإتاوات التي تصدرها الدولة⁽³⁾.

وللإشارة، فإن المشرع المغربي قد تطرق من خلال الباب الثالث (المادة 29) بخصوص قانون (54-05) المتعلق بالتدبير المفوض، إلى أنه يمكن لعقد التدبير المفوض أن يأذن للمفوض إليه بتحصيل الرسوم أو الأتاوى أو الأموال أو المساهمات لحساب المفوض إليه.

4- تنفيذ الاستثمارات والأهداف الأساسية المتفق عليها:

حسب التشريع المغربي الجديد، يمكن لعقد التدبير المفوض أن يرخص بصفة تبعية للمفوض إليه أن يتعاقد من الباطن بشأن جزء من الالتزامات التي يتحملها برسم التدبير

¹ كما أن الاتفاقية المبرمة بين المجموعة الحضرية للدار البيضاء وشركة "LYDEC"، ألزمت المفوض إليه بدفع إتاوة للسلطة المفوضة تساوي بنسبة مئوية لرقم المعاملات الإجمالي للتفويض، وتحدد هذه النسبة المئوية في 0,2% برسم السنة الأولى، وستعرف هذه النسبة نموا مضطربا لتصل إلى 1% ابتداء من السنة الخامسة عشر.

² الفقرة الثانية من الفصل 43 من اتفاقية "AMENDIS".

³ الفقرة الثالثة من نفس الفصل.

المفوض، وفي هذه الحالة يظل المفوض إليه مسؤولا بصفة شخصية تجاه المفوض والأغيار عن الوفاء بجميع الالتزامات التي يفرضها عليه عقد التدبير المفوض⁽¹⁾.

ولهذا يعتبر عقد التدبير المفوض المرجع الأساسي الذي يتم الرجوع إليه لتحديد مبلغ هذه الاستثمارات، وكذا تحديد الأهداف الأساسية المراد تحقيقها، وفي حالة عدم تحقيق الأهداف تتخذ السلطات جزاءات غالبا ما تكون مالية.

وفي هذا الإطار، يلتزم المفوض إليه في شخص شركة "AMENDIS"، باستثمار غلاف مالي يقدر ب 7,6 مليار درهم، خصصت منها لمدينة طنجة 3,713 مليون درهم، أما بمدينة تطوان فخصصت لها 3,896 مليون درهم.

وسيتّم تنفيذ الاستثمارات الأساسية خلال السنوات العشر الأولى موزعة على الشكل التالي:

جدول رقم (11): تنفيذ الاستثمارات الأساسية خلال السنوات العشر الأولى من قبل شركة

AMENDIS

طنجة	تطوان	
1.270.604.693 DH	872.058.318 DH	التطهير السائل:
411.552.268 DH	539.998.719 DH	الماء الشروب:
525.244.334 DH	555.569.480 DH	الكهرباء:

أما الأهداف المتوخاة من وراء هذه الاستثمارات⁽²⁾، فتتلخص فيما يلي:

- بالنسبة للتطهير السائل: يهدف البرنامج إلى تغطية حاجيات السكان، فيما يتعلق بتحميل وترميم وتوسيع شبكات التعرض والمعالجة القبلية، والصرف بواسطة المصاريف للمياه

¹ - انظر الباب الثالث من (المادة 21)، بخصوص القانون الجديد (54-05) المتعلق بالتدبير المفوض، الملحق رقم: 02.

² - الفصل 38 من اتفاقية "amendis".

نحو البحر ومعالجة المياه المستعملة، بالإضافة إلى إنجاز 10.000 إيصال اجتماعي خلال الخمس سنوات الأولى.

- أما بخصوص الماء الشروب، فيهدف البرنامج إلى ضمان انتظام وسلامة التوريد، وجودته طبقا للمعايير المغربية وتسهيل ربط الأسر محدودة الدخل، كما تحدد معدل المردودية بـ 80% ابتداء من السنة العاشرة، على أن يصل إلى 85% ابتداء من السنة العشرين، وإنجاز 10.000 إيصال اجتماعي خلال خمس سنوات الأولى، على أن تصل نسبة الربط 88% في السنة الخامسة، وتقارب 100% في السنة الخامسة والعشرين.

- كما يهدف برنامج الطاقة الكهربائية إلى تحسين جودة الخدمات، وتكثيف المنشآت وتطويرها بغية مواجهة الطلب، ويلتزم المفوض إليه بالعمل على الوصول بنسبة الربط 94% في السنة الخامسة، وأن تقارب 100% في السنة الخامسة والعشرين، ويرفع المردودية إلى 93,5% ابتداء من السنة العاشرة.

5- الحفاظ على المستخدمين المتواجدين:

نص المشرع المغربي من خلال القانون الجديد (54-05) على أن يحتفظ المفوض إليه، في تاريخ دخول العقد حيز التنفيذ بالمستخدمين التابعين للمرفق المفوض مع الإبقاء على حقوقهم، ما عدا إذا تم التنصيص على مقتضيات مخالفة في عقد التدبير المفوض⁽¹⁾.

إن الحفاظ على المستخدمين وعلى امتيازاتهم وحقوقهم المكتسبة يشكل التزاما ذا طابع اجتماعي⁽²⁾ ينبغي على المفوض إليه احترامه أثناء تدبيره للمرفق العام المفوض، لذلك فإن عقود التدبير المفوض المبرمة في المغرب تنص على التزام المفوض إليه بما يلي:

* بتحمل المستخدمين المتواجدين أثناء الشروع في تنفيذ التدبير المفوض مع الاحتفاظ بامتيازاتهم وحقوقهم المكتسبة.

* بوضع سياسة التكوين المستمر للأطر والمستخدمين، قصد تحسين معلوماتهم المهنية وتمكينهم من التقنيات الحديثة.

¹ - انظر الباب الثالث، (المادة 26) بخصوص القانون الجديد للتدبير المفوض (54-05)، الملحق رقم: 02 .

² - أحمد بوعشيق، "المرافق العامة الكبرى على ضوء التحولات المعاصرة"، مرجع سابق، ص: 203.

الفصل الثانى:

حكمة سياسة التدبير المفوض.

إذا كان الماء ضروري للحياة البيولوجية، فإن الحكامة أصبحت مطلبا أساسيا في السياسات العمومية بالمغرب، بهدف تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والبشرية.

فكثير من الكتاب والمؤلفين جعلوا من مصطلح الحكامة ترفا فكريا في علم السياسة وتدبير الشأن العام، وفي الحقيقة ما هي إلا مقارنة لتدبير علاقات السلطة بين الحاكمين والمحكومين، وعلاقات التفويض بين من يوكل إليهم تسيير قطاع معين، كما أن الحكامة تهتم أساسا كيفية تنظيم وتدبير وتسيير الشأن العام المحلي والوطني، من طرف من أعطيت لهم الشرعية للقيام بذلك، ومدى مشاركة باقي القوى الفاعلة في التتبع والتقييم والتأطير.

فهل المغرب فعلا أخذ بهذا المفهوم خصوصا على مستوى تدبير المرافق العامة؟ وهل هي الأرضية المناسبة لتفعيل المبادئ التي جاءت بها الحكامة؟ وهل تم الحرص على تطبيق مرتكزاتها قصد تحقيق جودة خدمات هذه المرافق؟

المبحث الأول: دور الحكامة في جودة خدمات المرافق العمومية.

إن مسألة حكمة تدبير المرافق العمومية المحلية أصبحت تركز على بناء مجتمع حديث قوامه ترسيخ دولة القانون والمؤسسات، وتحديث وعقلنة وتجديد الأساليب الإدارية وإعادة الاعتبار للنماسك الاجتماعي والمجالي وتفعيل دور القطاع الخاص والمجتمع المدني، وإنعاش النمو الاقتصادي وتحفيز الاستثمار العام والخاص من أجل انطلاق تنمية شمولية وإقلاع اقتصادي ينسجم والمفهوم الجديد للسلطة، الذي جعل من مرتكزاته رعاية المصالح العمومية والشؤون المحلية، وهكذا يتضح أن الحكامة الجيدة تحتل مكانة هامة ضمن المشاريع ذات الأولوية.

ولكي تتمكن الحكامة من أن تكون في مستوى تطلعات المواطنين والسلطات العمومية، وفي مستوى التحديات التي تنتظر المجتمع، فإنه يتعين القيام بتأهيل حقيقي من طرف الدولة كقطاع وصي ومن الجماعات الترابية نفسها، لأن الجماعات الترابية اليوم أصبحت فاعلا وشريكا حقيقيا لتحقيق التنمية إلى جانب فاعلين آخرين، وذلك بفضل الإصلاحات العميقة التي شملت جميع المجالات التي من شأنها إنعاش اللامركزية ومنحها قوة نوعية¹.

¹ - عبد العزيز أشرف: "الحكمة الجيدة، الدولية- الوطنية- الجماعية ومتطلبات الإدارة المواطنية"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2009، ص: 241.

وفي هذا السياق تحتل المرافق العمومية المحلية مكانة هامة للقيام بخدمات أساسية، لكونها تشكل أداة لتلبية الحاجيات اليومية للمواطنين في قطاعات حيوية، كالنقل والماء والكهرباء والتطهير السائل وجمع النفايات والازبال، في إطار حكمة جيدة تعتمد إدارة القرب والفعالية والاستجابة الفورية... الخ، إضافة إلى متطلبات العولمة، لذا يتعين البحث دائما عن أساليب وطرق لتدبير الخدمات الأساسية في أحسن الظروف.

المطلب الأول: واقع نظام الحكامة في التدبير المفوض.

إن انتشار التسيير الخاص وتطعيم المرفق العام بأساليبه وتقنياته، أدى إلى ظهور ثقافة جديدة ترفع شعارا آخر يهتم التدبير الحكامتي للمرفق العام المحلي.

ومع الموقف المبدئي الذي يطبع بالجدل حول مفهوم الحكامة والحكمة المحلية، فإن مثل هذه المصطلحات تبقى في كثير من الحالات مقاربات منهجية تساعد على مقاربات وتحليل إشكالات بعض الظواهر محل الدراسة، ودون الخوض في الأسباب والجدل والإطار التاريخي الذي ظهر فيه المفهوم- هو مفهوم ليس بجديد في كل الأحوال-، فإن أهمية الأخذ به في مثل هذه الدراسة يعود إلى الحمولة التركيبية المتعددة لأبعاده، والتي تسائل أكثر من مستوى من مستويات الحكامة وأيضاً مكوناتها السياسية والاقتصادية والاجتماعية¹.

الفقرة الأولى: مفهوم الحكامة المحلية.

إن مفهوم الحكامة أصبح متداولاً في الوقت الراهن بشكل جعل منه مفتاحاً لحسن التدبير على جميع المستويات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والمالية وغيرها، لذلك فهو مفهوم برز في قلب التحولات المهمة التي يشهدها كل من الفكر والممارسة على المستوى الكوني فيما يخص الحكومة²، حيث أصبحت هذه الأخيرة في ظل العولمة التي نعيشها عاجزة عن التصدي للتحديات التي تواجهها، وأهمها الحد من آفة الفقر والمشاكل البيئية وتحقيق التنمية، فطرق

¹ - التقرير الاستراتيجي المغربي، مركز الدراسات والأبحاث في العلوم الاجتماعية، منشورات أبحاث، التقرير التاسع، 2010/2006 ص: 470.

² - M.BERDOUZI: "fondement de la Bonne gouvernance"; in gouvernance ET conduite de l'action publique; op. Cit. p. 37.

التدبير التقليدي أصبحت غير عملية اليوم أمام توالي الأزمات وتعدد المواقف، ومن ثمة بات من الضروري خلق وسائل ومقترحات جديدة للتدبير¹.

وبعود استعمال الحكامة الجيدة في بادئ الأمر بفرنسا خلال القرن الثاني عشر كمرادف لفن وطريقة الحكم، حيث اتخذ حينها معنى تقني محض، وفي بريطانيا فقد اعتمد المؤرخون الإنجليز على مصطلح الحكامة كإحدى الخصائص المميزة للسلطة الفدرالية من خلاله لتحديد آليات تنظيمها²، وقد ولج عالم الاقتصاد خلال القرن التاسع عشر مع ظهور المقالة الصناعية نظرا للحاجة الأساسية للحفاظ على التوازن الاقتصادي بنهج سياسة المراقبة على المجال الصناعي، وبعد ذلك اختفى مصطلح الحكامة من القاموس السياسي والاقتصادي بأوربا ليطفو على السطح من جديد بطرحه من قبل البنك الدولي³.

من هنا برزت أهمية مفهوم الحكامة كشبكة من التفاعلات بين فاعلين رسميين وغير رسميين يرمون إلى تدبير الشؤون العامة على أحسن وجه، بعد أن أبان التدبير المركزي عن محدوديته وعدم نجاعته، فالشأن العام بهذا المنظور أصبح نتيجة تفاعل يضع وجهها لوجه الدولة ومكونات المجتمع المدني، ليس فقط نتيجة قرار أحادي الجانب أي الإدارة أو الدولة⁴.

هذه المقاربة التشاركية هي إذن قطيعة مع المفهوم القديم الذي يعطي للدولة وموظفيها القدرة على الدفاع عن المصلحة العامة، ويسمح لجميع الفاعلين الآخرين إمكانية المساهمة البناءة في إصدار القرارات التي تهمهم والدفاع عنها عند التطبيق، وهو ما يقوي الثقافة الديمقراطية في المجتمع، كما أنها تعبير في الواقع عن مدى تعقد المجتمعات المتقدمة حيث أن أخذ القرار يتطلب الأخذ بعين الاعتبار عدة معطيات اقتصادية اجتماعية ثقافية وسياسية.

واليوم أصبح الحديث عن الحكامة الجيدة " كأداة يمكن بواسطتها ضبط وتوجيه وتغيير التوجهات الإستراتيجية الكبرى التي تطل الجوانب الاقتصادية والمؤسسية ومختلف البنى

¹ - عبد الغني الشاوي: "الحكامة الجيدة كنمط جديد لتدبير الشأن العام". المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد مزدوج 91/90 يناير - أبريل 2010، ص: 65.

² - BERNARD CASSEN: "le piège de la gouvernance, le monde diplomatique, N 76, p : 28.

³ - MED HARRAKAT: "le piège de la gouvernance, revue marocaine d'audit et de développement, N19, 2004, p : 11.

⁴ - HATIM M'RAD: "participation des citoyens dans la conduite de l'action publique", in gouvernance et conduite de l'action publique. Op.cit, p:339.

الاجتماعية والثقافية والفكرية وغيرها"¹، على أن التأسيس لمنظومة الحكامة الجيدة وتعزيز مبادئها وتكريسها يحتاج إلى انسجام وتكامل بين كل القطاعات السياسية والاقتصادية والاجتماعية في إطار متكامل ومتناسق، كما يتطلب إصلاحات حقيقية تطل الدستور والقانون ومؤسسات الدولة ونظمها وهيكلها التقليدية، وهو معطى فرضته الليبرالية الجديدة والتحولات الدولية المتصارعة.

إن تناول مفهوم الحكامة ابتداءً منذ أكثر من نصف قرن من طرف بعض الاقتصاديين الأمريكيين Ronald coasse مثلاً، وتم تطويرها فيما بعد من طرف olivier williamson وذلك للتعبير عن وجود نوع من التنسيق الداخلي في الشركات، والذي يسمح بتقليص كلمة المعاملات داخل السوق، فالحكامة هنا أكثر الوسائل للتنسيق ما بين الفاعلين²، وبالتالي فإن هذا المفهوم أخذ في البدء طابعاً اقتصادياً، وفي هذا الإطار عرفه البنك الدولي في تقريره لسنة 1989 بأنه: "أسلوب ممارسة القوة في إدارة الموارد الاقتصادية والاجتماعية للبلاد من أجل التنمية"، غير أن طبيعة هذا التعريف لم يحدد طبيعة الفاعلين، وإن كانت كتابات أخرى للبنك الدولي تتناول المفهوم وتتحدث عن فاعلين محددين وهم الحكومة، المجتمع المدني والقطاع الخاص.

أما برنامج الأمم المتحدة للتنمية، فقد عرف الحكامة بـ: "ممارسة السلطة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والإدارية من أجل تسيير شؤون البلاد على كل المستويات". وبالضبط تضم كل الميكانيزمات والتطورات والمؤسسات في اتجاه يسمح للمواطنين والمجموعات بالتعبير عن مصالحهم وممارسة حقوقهم القانونية، ويؤدون التزاماتهم من أجل تسوية نزاعاتهم³. وعرفها معهد الحكامة بأنها: "مجموع المؤسسات والتصرفات والتقاليد التي تنص على ممارسة السلطة واتخاذ القرار والكيفية التي يستطيع بها المواطنون إسماع صوتهم ومشاركتهم في اتخاذ القرار⁴.

¹ - محمد المصطفى الإدريسي: "في حاجة إلى الحكامة الجيدة" مرجع سابق ص: 23 .

² - سلوى شعراوي: "مفهوم إدارة الدولة والمجتمع"، مجلة المستقبل العربي، العدد 244 ، نونبر 1994، ص: 35 .

³ - برنامج الأمم المتحدة للتنمية، تقرير سنة 1997، ص: 12.

⁴ - عبد العزيز أشرفي: "الحكامة الجيدة"، مرجع سابق، ص: 35 .

إن ما يثير الملاحظة من خلال ما سبق هو أن مفهوم الحكامة مفهوم لم يلق الإجماع على معناه، بل يتم استعمال تعاريف مناسبة من حين لآخر من طرف الجهات المعنية لتدعيم موقفها، خاصة أن موضوعه لم يتضح بعد الملامح المحددة له، وما زال محل مد وجزر بدءا بالفرد في محيطه الضيق مروراً بفضاء العالم الواقعي أو الافتراضي وانتهاء بما سواهما من فضاءات أوسع وأرحب¹. غير أن هذا لا يعني في أي حال من الأحوال كون مختلف الباحثين يتفقون على أن الحكامة الجيدة تركز على عدة مبادئ لعل أهمها ما عمل البنك الدولي على تحديدها ك شروط لإقامة حكمة جيدة وهي:

• بناء دولة الحق والقانون؛

• إدارة رشيدة تلتزم تدبيرا حقيقيا وعادلا للنفقات العمومية،

• المسؤولية والمحاسبة؛

• الشفافية التي تسمح لكل مواطن بالتنظيم والتوافق لإثبات ذاته وتدعيم موقفه، وبالتالي إسماع صوته من طرف متخذي القرار.

وإذا كانت هذه المراكز يغلب عليها الطابع الإيديولوجي من حيث أنها تعبير عن رؤية البنك الدولي لما ينبغي أن يكون عليه الحكم على مستوى الدول، فإن التدبير الراشد أو الحكامة الجيدة التي تهدف إلى تحقيق التنمية المحلية والوطنية، تركز على عدة مبادئ سنقوم بتفصيلها في الفقرة الموالية.

الفترة الثانية: مبادئ الحكامة المحلية.

تحدد المبادئ الأساسية للحكمة من خلال آراء ووجهات نظر الباحثين والدارسين والمهتمين بها، ذلك أن تعدد المعايير والتصورات المعتمدة فيها، بين السياسية والاقتصادية والاجتماعية والإدارية من جهة، وتعدد الفاعلين من جهة أخرى، من دولة ومؤسساتها وإدارة ومجتمع مدني وقطاع خاص ومواطنين كناشطين اجتماعيين، كلها عناصر تجعل من تحديد مبادئ الحكامة الجيدة المحلية ضرورة عملية²، بمعنى أن الأمر هنا يتعلق بالاتجاهات الكبرى المؤثرة في

¹ - عبد العزيز أشرفي: "الحكمة الجيدة"، مرجع سابق، ص: 42.

² - كريم لحرش/ رشيد السعيد: " الحكامة الجيدة بالمغرب"، مرجع سابق، ص: 36 .

المجتمع، وأيضاً الأنظمة السياسية المعاصرة التي تتطور إلى حكمة جيدة متنوعة وفي حسن
تنسيق، وبطبيعة الحال فإن عوامل وجود حكمة جيدة متنوعة وأيضاً متشابكة ولا تتوقف عن
التنوع والتحسين، لكن يمكن تمييز بعض التوجهات الكبرى التي تبدو من خلال التحولات
الكبرى السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعالمنا المعاصر جديرة بالاهتمام ويمكن
تجميعها في المبادئ التي تقوم عليها الحكمة الجيدة وهي كالتالي:

• المصادقية: وينطبق هذا المفهوم في العملية الانتخابية حيث يجب وضع الشخص المناسب
في المكان المناسب، إذ لا يكفي أن يكون الحكام منتخبين بطريقة جيدة، ولكن يجب أن يملكوا
وأن يبرهنوا عن كفاءتهم في الإدارة والحكم¹، كما يجب التركيز على مؤهلاتهم سواء العلمية
أو الكاريزماتية للتمكن من خدمة الصالح العام.

• الشفافية والمساءلة: وهذا المفهوم يعني الوضوح وبالتالي توفر المعلومات وحرية تدفقها
وتداولها، بحيث تكون في متناول المعنيين بها، وتكون هذه المعلومات كافية لمعرفة وفهم
ومتابعة مختلف العمليات التي تجري في هذه المؤسسات، من جهة أخرى فإن الشفافية تقوم
بدور مزدوج للأفراد والمواطنين من حيث تمكنهم من الاطلاع على الأسباب التي ارتكزت
عليها الإدارة لاتخاذ قراراتها، وعليه فإن الشفافية تعتبر عنصراً أساسياً لتمكين المواطنين
من ممارسة مبدأ جوهرى آخر من مبادئ الحكمة الجيدة وهو مبدأ المساءلة، أي مساءلة
الإدارة عن قراراتها وتصرفاتها وتقييم مدى استجابة مؤسساتها المختلفة لمتطلباتهم².

• الفعالية: حيث يجب إشباع وتلبية حاجات وتطلعات المحكومين بطريقة فعالة، فلا يكفي
الاستماع وفهم مطالب المواطنين من طرف المسؤولين فحسب، بل يجب أيضاً أن يبادر
هؤلاء إلى خدمتهم والوفاء بالتزاماتهم تجاههم، وإيجاد الحلول الممكنة والمناسبة لمشاكلهم
بشكل جيد وفعال.

• المشاركة: الحكمة الجيدة لا تعني تقوية الدولة لتحكم فقط، بل تعني أيضاً تجديد روح
المشاركة المدنية في كافة المجالات المتعلقة بالشؤون العامة، فمن خصائص الحكمة
العمل على أكبر قدر ممكن من إشراك المواطنين في المشاريع التي تهمهم،

¹- M.BERDOUZI: "fondement de la Bonne gouvernance", op. Cit. p 42.

²- عبد الغني الشاوي: "الجهة كمجال لتطبيق الحكمة الجيدة"، مرجع سابق، ص: 67.

والمشاركة المطردة في اتخاذ القرارات العامة، كما يستلزم كذلك تنسيق الجهود بين مختلف الفاعلين¹، فالمشاركة الشعبية في صنع القرارات التي تؤثر على حياة الأفراد مبدأ أساسي من المبادئ التي تقوم عليها التنمية.

• المسؤولية: أي أن المسؤولين في جميع سلالم أجهزة الدولة والقائمين على القطاع الخاص ومكونات المجتمع المدني مسؤولون عن تصرفاتهم وأعمالهم، وعلى الاعتراف بها أمام الجمهور والشركاء المؤسساتيين وتحمل نتائجها المعنوية والسياسية والشرعية وفي أبعد الحدود القضائية².

• العدالة والمساواة: وتعني تفعيل مبادئ العدالة الاجتماعية وتكافؤ الفرص وتطبيق القاعدة القانونية دون تحيز أو تمييز، الشيء الذي يستلزم وجود علاقات قائمة على روابط عقدية وإلغاء كل أشكال التمييز.

• الثقة: تهدف الثقة إلى جعل عملية التنسيق في العلاقات الداخلية فيما بين الأفراد داخل المنظمة أكثر فعالية، كما يضيف الأستاذ عبد العزيز أشرفي مبادئ أخرى³.

¹- HAMID.ELAMOURI: "les paradoxes de la gouvernance et ses nouvelles dimensions face a la démocratie". In administration gouvernance ET décision publique. Op. Cit. p 71.

²- KHAMAIS.CHAMARI: "gouvernance, décentralisation droit de l'homme et société civile"; in medias et gouvernance: atelier sur la gouvernance a l'intention des journalistes maghrébines. Nouakchott. 17 mai 2000. p 47.

³- وهي:

* العالمية: universalité

* المواطنة: la citoyenneté

* الديمقراطية: la démocratie

* الكلية أو الشمولية: la globalité

* المصداقية: la crédibilité

* الفاعلية: l'efficacité

* الشفافية: la transparence

* المسؤولية: la responsabilité

وللتفصيل في ذلك ينظر: عبد العزيز أشرفي، مرجع سابق، ص: 59 إلى ص: 69.

وخلص القول إن هذه المبادئ التي تميز مفهوم الحكامة الجيدة، هي المبادئ الأساسية التي يمكن من الوصول إلى الأهداف المحددة لضمان تنمية مستدامة على المستوى الاجتماعي والاقتصادي، وإنعاش التنمية الثقافية والتربوية ومحاربة الفقر والهشاشة والتهميش وحماية البيئة.

المطلب الثاني: تطبيقات الحكامة في منظومة التدبير المفوض.

إن المرفق العمومي باعتباره نشاطا أو تقديم خدمات بهدف تلبية المتطلبات اليومية المحلية للمواطنين ذات الطابع العمومي، الشيء الذي جعل القانون رقم 00.78 المتعلق بالميثاق الجماعي الذي تم تنميته وتعديله بالقانون رقم 08.17 يشكل نقلة نوعية في مسار نظام اللامركزية والديمقراطية المحلية، إذ أصبحت بمقتضاه الجماعات المحلية تلعب دورا طلائعيا في مجال التنمية المحلية سواء على المستوى الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو الإداري، مما جعلها تصبح شريكا استراتيجيا في مسار التنمية إلى جانب الدولة والقطاع الخاص والمجتمع المدني وباقي القوى الفاعلة، وهذا الدور وضع على عاتقها مهمة الإسراع لتلبية الحاجيات الملحة الضرورية للسكان المحلية بالرغم من الاكراهات والصعوبات التي تواجهها.

وانسجاما مع هذا التوجه فقد تم وضع رهن إشارة الجماعات المحلية عدة صيغ لتدبير المرافق العمومية المحلية وتقديم الخدمات العامة للمواطنين، سواء بنفسها أو بواسطة الغير عندما لا تتوفر على الإمكانيات المالية والتقنية والبشرية، حيث بهذه الصيغة عرفت مجموعة من المرافق الحيوية نموا ملحوظا كمرافق النقل الحضري، الماء الصالح للشرب، التطهير السائل وجمع ومعالجة النفايات الصلبة، لكن بالرغم من هذه المجهودات المبذولة، لازال حجم الحاجيات الناجمة عن النمو السكاني الذي أصبح من الصعب التحكم فيه وعن وثيرة تطور الأنشطة المتزايدة، إضافة إلى تعدد المتدخلين وصعوبة توفير التمويل اللازم، يقتضي كل ذلك البحث عن أنماط جديدة للتدبير مع وضع آليات للمراقبة والضبط¹.

¹ - عبد العزيز اشرفي: "الحكامة الجيدة"، مرجع سابق، ص: 242.

إن تنمية هذه المرافق ذات الطابع الصناعي والتجاري تتطلب بذل الجهود لتحسين جودة الخدمات المطلوبة، لذلك يتعين البحث باستمرار عن الأساليب لتنمية هذه المرافق، وذلك من خلال الطروحات التالية:

1- مراقبة وضبط المرافق العمومية: حيث وفر القانون المتعلق بالتدبير المفوض للجماعات المحلية إطارا ملائما لاختيار طرق وتدبير المرافق العمومية، لكن يتعين تنميته بمنظومة مؤسساتية تضم آليات فعالة لتنظيم وتتبع أنشطة وأشغال المستغلين، حيث تتطلب الحاجة الماسة إلى مثل هذه الآليات.

2- التعاقد من أجل تدبير المرافق العمومية: مهما كانت الطبيعة القانونية للمتدخلين أو المستغلين للمرفق العمومي، فإن العلاقة التي تربطهم بالجماعة يجب أن تكون تعاقدية، ويمكن هذه المسطرة من تحديد الأهداف المبتغاة، وهي حماية الأموال العمومية للجماعة وتحديد التزامات الأطراف المتدخلة.

3- تمويل المرافق العمومية: إن اتساع الفرق بين المداخل وتكاليف تقديم الخدمات واتساع الهوة بينهما بسبب تطبيق تسعيرات تفضيلية بالنسبة لبعض الخدمات، جعل البحث عن موارد دائمة وكافية للتمويل أمرا ملحا وضروريا، وهكذا فالتمويل يعتبر إكراها يتعين معالجته نظرا لاتساع نشاط هذه المرافق وارتفاع تكاليفها ومحدودية الموارد التي توفرها التعريفة المطبقة، وفي هذا السياق هناك عدة إمكانيات تتطلب الدراسة ومن بينها على سبيل المثال:

- التعريفة المناسبة.
- وجوب تغطية المصاريف أو التكاليف.
- إحداث صناديق لدعم خدمات المرافق العمومية المحلية.

إن نجاح سياسة تدبير المرافق العمومية المحلية، يبقى رهين بتوفير المقتضيات القانونية والمؤسسية الملائمة، ولهذا الغرض أصدر المشرع المغربي القانون رقم 05.54 المتعلق بتدبير المرافق العمومية، والقانون رقم 00.28 المتعلق بالنفايات الصلبة، حيث شكلا هذين القانونين نقلة نوعية في هذا الصدد، وبالتالي فإن تطبيقات الحكامة وتنمية المرافق العمومية

المصرية يستدعي تظاير الجهود من قبل الجماعات المحلية والدولة والقطاع الخاص، بغية توسيع المرافق وتحسين جودة الخدمات المقدمة للمواطنين، ولن يتأتى ذلك إلا بتفعيل آليات دعمات الحكامة داخل منظومة التدبير المفوض.

الفقرة الأولى: آليات تفعيل حكمة التدبير المفوض.

قبل التطرق إلى الآليات العملية لحكمة التدبير المفوض، وجب التأكيد على أنه من غير المصواب أن ينظر إلى المرافق العامة المحلية المسيرة عن طريق التدبير المفوض، على أنها أصبحت خارج التصورات السياسية والطروحات الأكاديمية للسياسات العامة، والتي تشكل دعائم أساسية لإصلاح المرافق العامة، بدعوى أنها أصبحت بيد الشركات والمقاولات الخاصة أو غيرها، أو أنها أصبحت منتمية إلى دائرة التفويض وخارج التدبير المباشر للجماعات المحلية، فالتفويض لا ينفصل عن مبدأ وحدة القيادة وعن مبدأ المسؤولية، كما أن المرفق العام المحلي يبقى قطاعا عاما محكوما بهذه التصورات المؤطرة لإصلاح المرفق العام المحلي¹.

إن الحديث عن الحكامة داخل منظومة التدبير المفوض تطرح معها إشكالية أساسية، وهي تلك التي تتمثل في مدى وجود ما يدعمها ويتقاطع معها على مستوى السياسات العامة المتبعة، وإلا فإنها تبقى فارغة المحتوى مفتقدة للسياق المساعد وللبيئة الإصلاحية التي يمكن أن تتبناها وأن تجعلها ممكنة التطبيق، وإذا ما بحثنا في حقل السياسات العامة التي لها علاقة مباشرة في التأثير على المستوى المحلي، والتي تتقاطع مع الحكامة التشاركية للتدبير المفوض، فإن المفاهيم التداولية التي نجدها تشكل تصورا يساهم في رسم هندسة النظام العلائقي المحلي تتمثل بالخصوص فيما يطلق عليه بالمفهوم الجديد للسلطة، وفي ما يطلق عليه بميثاق حسن التدبير، غير أن ما نقصد هنا بالمفهوم الجديد للسلطة يتجاوز حدود الخطاب الملكي الذي تبناه في 12 أكتوبر من سنة 1999، بل هو يعبر كذلك عن منظور مغاير للحكم كما صرح به العهد الجديد. أما بخصوص ميثاق حسن التدبير، فإن اعتماده هنا كان بهدف البحث أكثر عن المفاهيم المتداولة التي تحمل تصورا حول إصلاح المرفق العام بصفة عامة، والمرفق المحلي بصفة خاصة.

¹ - عبد الرحمن الماصي: "الحكمة التشاركية للتدبير المفوض"، مرجع سابق، ص: 183/182.

لقد أثارت دراسات عديدة مفهوم حوكمة الشركات، كآلية جديدة لمعالجة الإشكالات التي نشأت نتيجة انفصال الإدارة عن الملكية في المرافق العامة¹ مع تحرير الأسواق المالية، وتزايد انتقال رؤوس الأموال عالميا وما ترتب عليه من ضعف آليات الرقابة على تصرفات القطاع الخاص، وأدى إلى وقوع أزمات مالية ضخمة². ومن الخلاصات التي توصلت إليها هذه الدراسات، أن التطبيق الجيد لحوكمة الشركات يتوقف على مجموعة من المحددات الداخلية والخارجية من أهمها الإفصاح والشفافية عن المعلومات بين مختلف المتدخلين وأصحاب المصالح، من خلال المراقبين والمراجعين في الوقت المناسب، وفي ما يلي أهم آليات ومقومات الحوكمة داخل منظومة التدبير المفوض:

أولاً: اعتماد المقاربة التشاركية.

يعتبر مبدأ التشارك الحجر الأساس في بناء صرح الحوكمة، على اعتبار أن فعالية العمل الإداري وديمقراطيته يقتضي بالضرورة السند والمشاركة الفاعلة من طرف كل المتدخلين (الدولة، الجماعات المحلية، المجتمع المدني والقطاع الخاص).

إن مصطلحات الإشراف، التشارك، المشاركة، ومختلف المصطلحات المرتبطة بالتدبير العمومي والحوكمة الجيدة وإن اختلفت في بعض دلالاتها، فإنها تؤدي معنى واحداً، هدفه تمكين المنتفع من المشاركة في تدبير الشأن العام المحلي، حيث تركز جميعها على إقامة حوار مستمر بين الساكنة المحلية والفاعلين التنمويين، حول مختلف المواضيع المطروحة كقضايا للنقاش المبني على الاحترام المتبادل وعلى الشراكة، وبهذا فإنها تتضمن سلسلة من المراحل المرتبة ترتيباً منطقياً بدءاً بعمليات التحسيس إلى التشخيص فالبرمجة والتخطيط³.

¹ - يشير مفهوم حوكمة الشركات إلى القوانين والمعايير التي تحدد العلاقة بين إدارة الشركة من جهة وكل الأطراف المرتبطة بها من جهة ثانية. وإذا كان هناك ما يشير إلى الاختلاف بين الحوكمة والحوكمة فإننا سنستعملهما هنا باعتبارهما مرادفين يؤيدان إلى نفس المعنى.

² - أبرز هذه الأزمات أزمة شركتي "إنرون وورلدكوم" في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 2001.

³ - هناك ثلاث وظائف للمقاربة التشاركية:

* وظيفة ديمقراطية.

* وظيفة بيداغوجية.

* وظيفة تيسيرية تشاركية.

ينظر بهذا الخصوص:

أما عن قنوات المشاركة المتاحة للسكان المحلية، انطلاقاً من القوانين المنظمة للمركزية بالمغرب فإنها ما زالت جد محدودة وضيقة، وإن كان المشرع المغربي قد حاول توسيع نطاقها. ولرجوع إلى المادة 67 من القانون رقم 78-00¹ نجد أنها تنطرق إلى ضرورة تعليق ملخص مقررات المجلس في ظرف ثمانية أيام بمقر الجماعة، حيث يحق لكل ناخب بالجماعة أن يطلب الإطلاع على المقررات، ويأخذ على نفقته نسخة كاملة أو جزئية منها، ويجوز له أن ينشرها تحت مسؤوليته.

أما المادة 63 من نفس القانون²، فهي تنص على أن مداورات المجالس الجماعية يجب أن تدور في إطار جلسات عامة ومفتوحة في وجه جميع المواطنين دون أن يكونوا عرضة للمنع من حضور الاجتماعات ودون الإدلاء بأسباب الحضور، غير أنه بالمقابل يبقى لرئيس المجلس الحق في طرد أحد الحضور إذا ما أخل بالنظام، ويستطيع استدعاء السلطة الإدارية المحلية للتدخل فيما إذا تعذر عليه العمل مباشرة على احترام النظام.

إن هذا الإجراء وإن كان يبدو منطقياً ومعقولاً، لأنه يهدف إلى توفير المناخ المناسب كي يتمكن أعضاء المجلس من التداول في القضايا المسطرة في جدول الأعمال في ظروف يطبعها الهدوء والسكينة، فإن المشرع لم يحدد بالضبط المقصود بالنظام، وبذلك قد تقود بعض

- سعيد جفري وآخرون: المبادرة الوطنية للتنمية البشرية؛ السياق العام، الأسس والأليات طباعة تيسير، توزيع مكتبة الرشاد سطات، طبعة 2006، ص 110 وما بعدها.

¹ - تنص المادة 67 من القانون رقم 78-00 على ما يلي: "يعلق ملخص المقررات في ظرف ثمانية أيام بمقر الجماعة. ويحق لكل ناخب بالجماعة أن يطلب الإطلاع على المقررات، ويأخذ على نفقته نسخة كاملة أو جزئية منها. ويجوز له أن ينشرها تحت مسؤوليته.

² - تنص المادة 63 من القانون رقم 78-00: "تكون جلسات للمجلس الجماعي عمومية، وتعلق جداول أعمالها وتواريخها بمقر الجماعة، ويسهر الرئيس على النظام أثناء الجلسات، وله الحق في أن يطرد من بين الحضور كل شخص يخل بالنظام. ويمكنه أن يستدعي السلطة الإدارية المحلية للتدخل فيما إذا تعذر عليه العمل مباشرة على احترام النظام.

لا يجوز للرئيس طرد أي عضو من أعضاء المجلس الجماعي من الجلسة. غير أنه يمكن للمجلس أن يقرر دون مناقشة بأغلبية الأعضاء الحاضرين، طرد أي عضو من أعضاء المجلس من الجلسة يخل بالنظام ويعرقل المداورات ولا يلتزم بمقتضيات القانون والنظام الداخلي، وذلك بعد إنذاره بدون جدوى من قبل الرئيس.

يجوز أن يقرر المجلس دون مناقشة بطلب من الرئيس أو ثلاثة أعضاء عقد اجتماع سري. يجتمع المجلس تلقائياً في اجتماع سري بطلب من السلطة الإدارية المحلية المختصة أو ممثلها إذا اعتبرت أن اجتماع المجلس في جلسة عمومية يهدد النظام العام أو يخل بالهدوء الذي ينبغي أن يسود المناقشات.

لا يمكن للرئيس رفع جلسة افتتحت بكيفية صحيحة إلا بعد استفاد جدول الأعمال، أو عند عدم استفادته، باتفاق مع الأعضاء الحاضرين.

المراعات الانتخابية والحسابات الشخصية إلى اعتبار أي فعل صادر عن أحد الحضور إخلال بالنظام، وبالتالي يجب طرده، كما أنه غالباً ما تكون القاعات المخصصة للاجتماعات ضيقة ولا تسمح بحضور المواطنين.

إن هذا الوضع، لا يمكن إلا أن يكون ذو تأثير سلبي على مختلف المقررات التي تتخذها المجالس الجماعية، وسرعان ما تظهر سلبياتها بمجرد دخولها حيز التنفيذ، فاتخاذ مقرر في شأن ملف كبير، كملف تفويض مرفق الماء والكهرباء والتطهير السائل أو النظافة وغيرها من المرافق المحلية، يجب أن يستمع فيه إلى أكبر عدد من المنتفعين، وأن يتمكن المستهلكين من التعبير عن آرائهم وتقديم اقتراحاتهم، وهذا هو المدخل الأول إلى تحقيق المزاوجة بين ثنائية الديمقراطية المحلية والتنمية.

فمشاركة المنتفع تكتسي بعدا ديمقراطياً قوياً، وتطبع الشفافية والنزاهة على أعمال المجلس، وفي هذا السياق وسعياً منها لبلوغ هذا الهدف، فقد عملت العديد من الأنظمة المقارنة من خلال قوانينها على إشراك المنتفع في عملية إبرام عقود تفويض المرفق العام، وتعتبر التجربة الفرنسية الأكثر دلالة في هذا المجال، ففي الجماعات التي يساوي أو يتجاوز عدد سكانها 3500 نسمة، فإن الوثائق المتعلقة باستغلال المرفق موضوع التدبير المفوض، والتي ينبغي أن تحال على الجماعة وباستثناء تلك المذكورة في الفصل السادس من قانون 17 يونيو 1978 المتعلق بتحسين العلاقات بين الإدارة والمواطن¹، وعدد من المقتضيات الإدارية والجبائية، توضع رهن إشارة العموم وعند الاقتضاء بملحقتها خلال 15 يوماً بعد تسلمها، وذلك عن طريق إعلان يعلق بالجماعة وبالأماكن الأخرى الاعتيادية للإعلانات لمدة شهر واحد².

عموماً فنجاح فكرة المشاركة تبقى رهينة أيضاً بالتكثف الفعلي للمنتفعين، وهذا أمر طبيعي لأن تجمعهم للدفاع عن مصالحهم يسمح لهم بالتأثير في اتخاذ القرارات المتعلقة بالمرافق

¹- Loi du 17 juin 1978 relative à l'amélioration des relations entre l'administration et le citoyen.

²- Loi 1411-13 du code des collectivités locales français.

العمومية المحلية، ولأن الإدارة تفضل عموماً العلاقات المنظمة أكثر من العلاقات غير المنظمة¹.

إن الاقتداء بالتجارب المقارنة ولاسيما التجربة الفرنسية، سيساهم في صياغة إطار قانوني وشرعي ملائم لكن دون النقل الحرفي لها، ففانون 06 فبراير 1992 المتعلق بالإدارة اللامركزية للجمهورية، أول نص تشريعي يدخل مفهوم التدبير المفوض للمرافق العامة، أتى بمجموعة من المقضيات التي تضمن شفافية هذه الطريقة عند فرضه لضرورة اطلاع ساكنة الجماعات التي يبلغ عدد سكانها 3500 نسمة فما فوق، على كل الوثائق التي لها علاقة باستغلال المرافق العامة المفوضة.

وتبقى مشاركة المجتمع المدني في إبرام وتتبع وتقييم التدبير المفوض، وتقديم اقتراحات لتجاوز الصعوبات، ولاسيما تلك التي تواجهها السلطات المفوضة عند ممارستها للرقابة على القطاع الخاص المكلف بالتدبير، مدخلا أساسيا من مدخلات النجاح في أفق صياغة إطار لحكمة التدبير المفوض، ذلك أن النسيج الجمعي أصبح يحظى بأهمية قصوى حاضرا ومستقبلا، من أجل المساهمة في قيادة المسيرة التنموية، وبتنسيق مع ما تقوم به الدولة وباقي القطاعات الخاصة الأخرى². [إذا كانت الحكامة هي عبارة عن منهجية جديدة لإعادة تنظيم العلاقات وإعادة توزيع الأدوار داخل المجتمع في إطار الشرعية والمشروعية والكفاية والنجاعة، ثم المتابعة والتقييم وتحقيق الثانوية الفاعلة والتكامل، وتنظيم التعاون وتحقيق اللامركزية ومبدأ الترابية... إلخ، فإن كل ذلك لن يتحقق إلا من خلال مشاركة حقيقية للنسيج الجمعي، خصوصا وأن أحد أهم معايير الفصل بين مفهومي الحكومة والحكامة هو دعوة هذه الأخيرة إلى إشراك النسيج الجمعي ضمن العملية التنموية من التصور والقرار إلى التنفيذ والمتابعة].

إن تبني مفهوم المقاربة التشاركية ليست ضرورة حقوقية وديمقراطية فحسب، بل هي مطلب تدبيري تنموي، ما دام أن الجهاز الرسمي عاجز عن تدبير القرار التنموي لوحده، ولذلك

¹ - ينظر:

محمد لزرق: "علاقة المنتفع بالمرافق العام في ظل التدبير المفوض"، نفس المرجع السابق ص: 55.

² - زهير لخيار: "المجتمع المدني والحكامة؛ نحو تقوية القدرة التفاوضية للعمل الجمعي"، منشورات مجلة مسالك، مطبعة النجاح الجديدة العدد الثامن، الطبعة 2008 ص: 21.

أصبحت أهمية مشاركة المجتمع المدني ضرورة أساسية في جميع البرامج التنموية باعتباره القطاع السوسيو ثالث¹.

ثانيا: تفعيل آليات التتبع والمراقبة.

إذا كان التدبير المفوض لا يعني انتقال المرفق إلى المفوض إليه، وإنما يبقى في ملكية الجهة المفوضة، فإنه يبقى من حق هذه الأخيرة أن تمارس حق رقابة وتتبع تنفيذ عقد التدبير المفوض، وهو ما نص عليه قانون التدبير المفوض في المادة (18)، حين أكد على أن عقد التدبير المفوض ينص على جميع الوثائق والمعلومات التي يجب الإدلاء بها للمفوض لأجل تتبع ومراقبة التدبير المفوض، ويبين الجزاءات التي يتعرض لها المفوض إليه، غير أنه يبدو من خلال صياغة هذه المادة أن المسألة يطبعها "الاختيار" بدل "الإلزام"، ذلك أنه كان ينبغي استعمال عبارة "يجب" بشكل واضح وصريح لتفادي كل ما من شأنه خلق اللبس والغموض.

وفي هذا الإطار، ينبغي على الجماعات المحلية أن تمارس حقها في التتبع والمراقبة، غير أن ذلك لن يتأتى لها دون رسم خطة زمنية محكمة، تستطيع من خلالها أن تلزم المفوض إليه باحترام البنود والشروط المتفق عليها، تماشيا مع ما تفرضه آلية الحكامة التي تستوجب وجود نظام متكامل من المحاسبة والمساءلة السياسية والإدارية للمسؤولين في وظائفهم العامة، ولمؤسسات المجتمع المدني والقطاع الخاص، والقدرة على محاسبة المسؤولين عن إدارتهم للموارد العامة، وحماية الشأن العام من التعسف والاستغلال.

ثالثا: تعزيز استقلالية الجماعات المحلية في تدبير المرافق العامة المحلية.

يتعلق الأمر بإصلاح علاقة الدولة بالجماعات المحلية التي عانت كثيرا من التركيز المفرط المتجسد في ممارسة وصاية الملائمة، بالرغم من طموح المفهوم الجديد للسلطة إلى تقوية اللامركزية نظرا للايجابيات التي تنطوي عليها، كتوزيع سلطة التقرير وتقوية المبادرة للمسيرين والمسؤولين والمنتخبين، إضافة إلى تسهيل المبادرة الاقتصادية وتوسيع إمكانية تدخلات المجتمع المدني²، وهو ما يحتم على سلطات الوصاية تجاوز الأساليب التقليدية للتدخل المباشر في الاختيارات المتعلقة بالمرافق العامة المحلية خصوصا ما يتعلق بالتدبير المفوض،

¹- زهير لخيار: المجتمع المدني والحكامة؛ نحو تقوية القدرة التفاوضية للعمل الجماعي، نفس المرجع السابق، ص 27.

²- محمد اليعقوبي: "التصور الجديد لدور المجلس الجماعي على ضوء القانون رقم: 78/00"، الميثاق الجماعي الجديد نحو المواطنة REMALD، مواضيع الساعة، العدد 44، ص: 83/82.

ذلك باحترام مبدأ دولة الحق والقانون ورعاية الشؤون المحلية وتدبير الشأن المحلي، كما نص على ذلك الخطاب الملكي كمرجع للمفهوم الجديد للسلطة¹.

إن الحقوق الواجب احترامها وتدعيمها من طرف سلطات الوصاية، والمتعلقة بالمرفق العام المحلي وما له علاقة بالتدبير المفوض، تم التأكيد عليها نظرياً في الميثاق الجماعي الجديد رقم 08.17، حيث نجد المادة الثانية ضمن فقرتها الثانية في بندها الثالث، نصت على أنه من بين الاختصاصات الذاتية للمجلس الجماعي، البث في شأن مساهمة الجماعة في مقاولات وشركات الاقتصاد المختلط ذات الفائدة الجماعية أو المشتركة بين الجماعات والعمالات والأقاليم والجهات، كما أن المادة 39 بعد أن عدت وفصلت في الأنشطة والقطاعات المرفقية التي تدخل ضمن الاختصاصات الذاتية للمجالس الجماعية، كالماء الصالح للشرب والكهرباء والتطهير السائل وغيرها، فقد نصت على أن المجلس الجماعي يقرر في طرق تدبير المرافق العمومية الجماعية عن طريق الوكالة المباشرة والوكالة المستقلة والامتياز، وكل طريقة أخرى من طرق التدبير المفوض للمرافق العمومية طبقاً للقوانين والأنظمة المعمول بها، وبالتالي فإن التجسيد العملي للمنطلقات التصورية التي تبناها المفهوم الجديد للسلطة يقتضي إحلال توازن حقيقي ما بين ممارسة الاختصاصات الموكولة للجماعات المحلية في هذا الشأن، وبين ممارسة تدخلية للدولة في شخص الوصاية أثناء تدبير القطاعات المرفقية المحلية المفوضة².

رابعاً: تغيير نظرة السلطات المحلية تجاه إشراك المواطنين المرتفقين.

طوال سنوات مضت والمواطن يعاني من إقصائه وتغيب حقه في المساهمة في تدبير ومتابعة أنشطة وخدمات المرافق العامة المحلية المقدمة إليه، حيث كان يفسر ذلك بكون انتقاده لأداء المرفق العام انتقاداً للدولة وتهديداً للأمن والنظام العامين، ويعتبر ذلك تصدياً لأنشطة الدولة ولمرافقها العامة، ثم اعتبار ذلك من شأن المساس بمبدأ الاستمرارية³، والحال أن المفهوم الجديد للسلطة جاء بتصوير يهدف إلى إشراك المواطنين في اتخاذ القرارات التي تهمهم عن طريق الاستماع إلى وجهات نظر فئات المجتمع المدني وتدعيم قنوات الحوار والتواصل مع

¹ - ينظر: نص الخطاب الملكي حول "المفهوم الجديد للسلطة"، الذي ألقاه جلالة الملك في 12 أكتوبر 1999 بالدار البيضاء، على أنظر رجل السلطة.

² - عبد الرحمن الماضي: "الحكمة التشاركية للتدبير المفوض"، مرجع سابق، ص: 187.

³ - عبد الله الإدريسي: "الوظيفة التاطيرية والتنمية للمرافق العامة في الخطاب الإصلاحي الرسمي وتحديات المرحلة الانتقالية بالمغرب"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 35 ص: 3.

مختلف المكونات والفاعلين، سواء منهم الاقتصاديين أو الاجتماعيين أو السياسيين، الشيء الذي ينتج عنه لا محال المصالحة مع المواطن¹.

نظريا فإن المفهوم الجديد للسلطة لا يعتبر أن تغيير نظرة السلطات المحلية نحو مشاركة المواطنين في تدبير الشأن المحلي له هدف حقوقي فقط، بل يتمشى والوعي الجديد للمواطنين بما يساهم في التدخل الاستعجالي في الوقت الراهن لحل أزمة المواطنة التي بالرغم من أنها تشكل ظاهرة عالمية، فإن حديثها تعرف مظهرا خاصا بالمغرب، وذلك عن طريق إدماج السكان في الحياة العامة²، ولكن له كذلك هدف اجتماعي اقتصادي وتنموي، ينطلق من تجارب عدد من الدول التي انفتحت إدارتها على انتظارات المرتفقين مما أدى إلى نتائج إيجابية، وهو ما يعد شرطا أساسيا للحكمة الجيدة التي تركز على نموذج تشاركي للحكم ولتدبير الشؤون العامة، وعلى تحريك مختلف الفاعلين والمتدخلين من أجل أداء جيد وفعال للمرافق العامة المحلية³، كما أنه من تحديات الحكامة المحلية تحسين مستوى مشاركة المواطنين في رسم السياسات العامة المحلية، واتخاذ القرارات وتحمل المسؤولية من خلال تعزيز الديمقراطية على المستوى المحلي، للربط بين المستويات الحكومية المركزية والمحلية بشكل فعال⁴.

انطلاقا مما سبق، لا يمكن تحقيق مشاركة فاعلة وإيجابية للمرتفقين في التدبير المحلي، وفي تدبير المرافق العامة المحلية، دون تغيير نظرة الإدارة المحلية للمواطنين المرتفقين، والإدارة المحلية هنا لا نقصد بها السلطات المحلية فحسب، بل الجماعات المحلية والمنتخب المحلي نفسه، بما ينسجم وإدماج حقيقي لمشاركة المواطن الزبون في متابعة الشؤون المحلية التي أصبح يحتل فيها التدبير المفوض شغلا شاغلا لهم، وهو الأمر الذي لن يحصل في غياب القطيعة مع نظرة الانتهازية السياسية والزبونية الانتخابية والمصلحية التي تميز سلوك المنتخبين الجماعيين تجاه المرتفقين والمواطنين.

¹ - عبد العزيز أشرفي: "العامل والمفهوم الجديد للسلطة"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2003، ص: 184.

² - Rapport présenté par mme Claude brunet, "la décentralisation et le citoyen", république française, avis et rapports du conseil économique et sociale, les éditions des journaux officiels, 2000, p 31.

³ - SANNA MENGAT: "action économique locale et gouvernance territoriale", univers: ME V agdal, f.s.g.e.s, Rabat, d.e.s.a.2004, p 54/56.

⁴ - زهير عبد الكريم الكايد: "الحكمانية: قضايا وتطبيقات"، مرجع سابق ص 132.

والمفهوم الجديد للسلطة يقتضي معاملة المرتفقين بالسواسية التي يضمنها الدستور، وبمنظرة إنسانية حقيقية في التدبير، وهو ما سيساعد على تأسيس دعامة حقيقية لمعالجة إشكالات التدبير المفوض التي تفرض تواصلا وانسجاما حقيقيين بين المنتخبين المحليين والمواطنين المرتفقين.

لذلك: أخلاقيات المرفق العام المحلي وميثاق حسن التدبير.

إن فكرة اعتماد ميثاق محلي لحسن التدبير بؤطر المرافق العامة المحلية المسيرة عن طريق التدبير المفوض، وذلك في جانبها المتعلق بأخلاقيات المرفق العام المحلي، بما يشكل دعامة محلية صلبة للحكمة المحلية، يمكن أن تنطلق من مجموعة من التصورات التي جاء بها ميثاق حسن التدبير الذي دعا إلى تخليق الإدارة والمرفق العام، والذي أكد على أن الإدارة التي يفرض عليها في الوقت ذاته تنوع حاجيات المجتمع الأساسية وتنميتها، يجب أن تكون أكثر سرعة وشفافية في تقديم خدماتها وأكثر تشبعا بالأخلاق التي ينبغي أن تسود علاقاتها ومعاملاتها، كما أن الالتزام بالعمل على تخليق الحياة الإدارية يقتضي إشاعة ثقافة بديلة قوامها التمسك بالقيم والمبادئ الأخلاقية، مما يساعد على تهيئة المناخ المناسب لبلورة إصلاحات عميقة تستهدف الرفع من أداء الجهاز الإداري، وذلك بالعمل على¹:

- تنمية ثقافة أخلاقية سليمة تركز على القيم والمبادئ المثلى في التعامل مع المواطنين، وذلك بالبحث في التحلي باللباقة والاستقامة والنزاهة، وإعطاء القدوة التي تعزز الممارسة الأخلاقية داخل المرفق العام.
 - احترام القواعد القانونية وتنفيذ أحكام القضاء وإرساء دعائم دولة القانون والمؤسسات، حرصا على تعزيز علاقات الثقة بين الإدارة ومحيطها.
 - ضمان مساواة المواطنين أمام المرفق العام.
 - استكمال وتكييف المنظومة القانونية والمؤسسية ضمانا لتجسيد هذه المبادئ.
- فإذا كانت المستلزمات المشار إليها سابقا تشكل المبادئ الأساسية لترسيخ قواعد لأخلاقيات المرفق العام، فإن المستلزمة الأخيرة المتعلقة باستكمال وتكييف المنظومة القانونية والمؤسسية لضمان تجسيد هذه المبادئ، تعتبر مفتاح التعاطي العملي لتثبيت أخلاقيات المرفق العام، ولعل

¹ - للمزيد من التفصيل ينظر: كلمة السيد الوزير الأول أمام مجلس الحكومة المنعقد بتاريخ: 28 أكتوبر 1999، "ميثاق حسن التدبير، التزام وسلوك في خدمة المواطن"، الإجراءات المتخذة في إطار تحسين التدبير العمومي، منشورات وزارة الوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، ص: 12/11.

هذا ما سيتم التركيز عليه لاحقا في ماله علاقة بموضوع الدعامات القانونية والآليات المؤسسية لحكمة التدبير المفوض.

إن ما يمكن اعتباره من الدعامات الأساسية وكميثاق لحسن تدبير المرافق العمومية المحلية خصوصا المسيرة عن طريق التدبير المفوض، تلك المواقف الصادرة من السلطات العليا المنظمة للسياسات العمومية في مجال المرافق العمومية، والتي نخص بالذكر منها الرسالة الملكية السامية الموجهة إلى المشاركين في الندوة الوطنية حول "دعم الأخلاقيات بالمرافق العام"¹، والتي جاء فيها: "ومن هذا المنظور فإن واجبات المرفق العام، يجب أن يلتزم بالأخلاق الحميدة وأن يخدم المواطنين بالإخلاص الجدير بالشأن العام والمصلحة العليا، على النحو الذي يقتضيه الاختيار الديمقراطي في دولة الحق والقانون، من أجل ذلك كانت خدمة المواطنين عملا مجتمعيا مفتحا يوفر لكل الأفراد والفئات فرصة المساهمة في التنمية وحقوق الانتفاع بها"².

من خلال ما سبق يتضح أن العلاقة بين البعد الأخلاقي والبعد التدبيري الجيد للمرافق العامة، هي علاقة متلازمة تفرض نفسها بإلحاح على هذا المستوى، خصوصا بالنسبة للمرافق العامة المحلية المسيرة عن طريق التدبير المفوض، بالنظر إلى مجموعة من النتائج السلبية المتعلقة بالشفافية وحفظ المال العام، وبجودة الخدمات التي برزت ضمن تجارب التدبير المفوض.

إن البعد التدبيري والبعد الأخلاقي في علاقتهما بحسن التدبير سيشكلان لامحال دعامات أكثر صلابة للحكمة المحلية للتدبير المفوض، إذا ما تم تضمين هذين البعدين ضمن فكرة ميثاق محلي لحسن تدبير المرافق العامة المحلية بما فيها المرافق المفوضة، مادام أن فكرة اعتماد الميثاق المحلي ستراعي أكثر لخصوصيات محلية في جوانبها المتعددة، السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وغيرها، وكل ذلك يبقى رهين بتطويع البنية القانونية المؤطرة للتدبير المفوض³.

¹ - ينظر: نص الرسالة الملكية السامية الموجهة إلى المشاركين في الندوة الوطنية حول "دعم الأخلاقيات بالمرافق العام" / بالرباط بتاريخ: 29 أكتوبر 1999.

² - يراجع: "الإصلاح الإداري بالمغرب على ضوء التجارب الأجنبية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة نصوص ووثائق، العدد 195، الطبعة الأولى 2008، ص: 12.

³ - عبد الرحمان الماضي: "الحكمة التشاركية للتدبير المفوض"، مرجع سابق ص 195.

مبدأها: تطويع البنية القانونية للتدبير المفوض في اتجاه الحكامة.

إن تطبيق مفهوم الحكامة كمنظور جديد للإصلاح السوسيو إداري للمرافق العامة المسيرة بأسلوب التدبير المفوض، يحتاج إلى مراجعة للبنية القانونية في اتجاه إعطاء دور حيوي وحقيقي للمرتفق الزبون، وذلك وفق عملية هيكلية شاملة تعمل على تعديل وتطويع البنية القانونية للمرافق المحلية، انطلاقاً من الميثاق الجماعي والقانون المنظم للتدبير المفوض، إلى العقود المبرمة مع المفوض إليه وغيرها، وهو ما يصعب تحقيقه دون تمكين المرتفقين من حقهم في الإشراك وفيولوج المعلومة التدبيرية والمالية، ودون العمل بسياسة إعلامية نزيهة وشفافة للمرافق العامة المحلية المسيرة عن طريق سياسة التدبير المفوض، انطلاقاً من مفهوم الحكامة المحلية التي تستوجب تشجيع مشاركة المواطنين، وذلك بالاعتماد على ركيزتين أساسيتين:

- المشاركة العمومية في عمليات اتخاذ القرار.

- ولوج العموم إلى المعلومة بطلب منهم ودون ذلك¹.

من المفروض أن يتخذ مفهوم الإصلاح للبنية القانونية للتدبير المفوض اتجاهين أساسيين: الأول يتعلق بصناعة التشريع التي من الواجب أن تتم عن طريق إشراك الجميع، واستحضار كل الفاعلين والمتدخلين والمعنيين بما فيهم المرتفقين الزبناء، أما الاتجاه الثاني فيجب أن يتجه نحو مضمون النصوص القانونية التي يجب أن تمنح للمرتفق الزبون موقعا تشاركيا متميزا في مسلسل القرار ومتابعة التنفيذ ورقابة الجودة والتعريف والتدبير المالي، وفي هذا السياق تتعدد البنية القانونية المحلية التي لها علاقة بمشاركة المرتفق الزبون، نذكر منها على سبيل المثال القانون 00.78 الذي تم تعديله بالقانون رقم 08.17 ثم القانون المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة رقم 05.54، لما لهما من علاقة مباشرة حول إشراك المرتفق في التدبير، وبالتالي إمكانية الرفع من مردودية التدبير المفوض.

الفقرة الثانية: إمكانات الرفع من مردودية التدبير المفوض.

إن الإصلاح في مفهومه العام والشامل، يحتاج إلى التوفر على مقاربات تعتمد الحكامة المحلية الجيدة، القائمة على مواجهة التحديات والتفاعل مع القاعدة المتعامل معها بشكل عام، والقدرة على تحريك أداء الأجهزة وتطوير رأسمالها البشري والمادي، الأمر الذي يجعلنا نرى

¹ - MOHAMED M'HAMDI: "gouvernance territoriale et environnement"; REMALD N65 ; 2005, p : 40.41.

فيها العملية الضرورية للانتقال من وضع لا يناسب المعطى التنموي بمختلف تجلياته إلى وضع يوافق أغراضه وأهدافه.

أولاً: الرفع من القدرات التفاوضية للسلطة المفوضة.

إن الرفع من القدرات التفاوضية للسلطة المفوضة، يتوقف بالضرورة على تمكين الجماعات المحلية من مباشرة الإجراءات التقنية، التي على ضوئها يمكن اتخاذ قرار الاختيار، غير أن ذلك لن يتأتى دون التوفر على "مخطط للتفاوض" ودون تأهيل العنصر البشري.

أ. إعداد مخطط للتفاوض.

من منطلق ارتكاز التدبير المفوض على معطيات ذات طبيعة تقنية، فإنه يلزم على السلطة المفوضة أن تعد في البداية "مخططا للتفاوض" *Un plan de négociation*، عبر رصد نقط القوة ونقط الضعف لدى كل شركة تقدم ترشيحها لتدبير المرفق العام، وبناء على ذلك يتم إعداد تقرير مفصل عن مختلف العروض يتم فيه ترتيب المرشحين حسب الشروط المطلوبة، وذلك قبل اتخاذ القرار النهائي لاختيار أفضل مفوض إليه، أما مرحلة المفاوضات فيجب أن تكون مرحلة للكشف عن التقارب، طبعاً لمعايير الجودة والسلامة والتوازن الاقتصادي للعقد، القابلية للاستغلال وتحقيق رضا المستفيدين من خدمات المرفق¹.

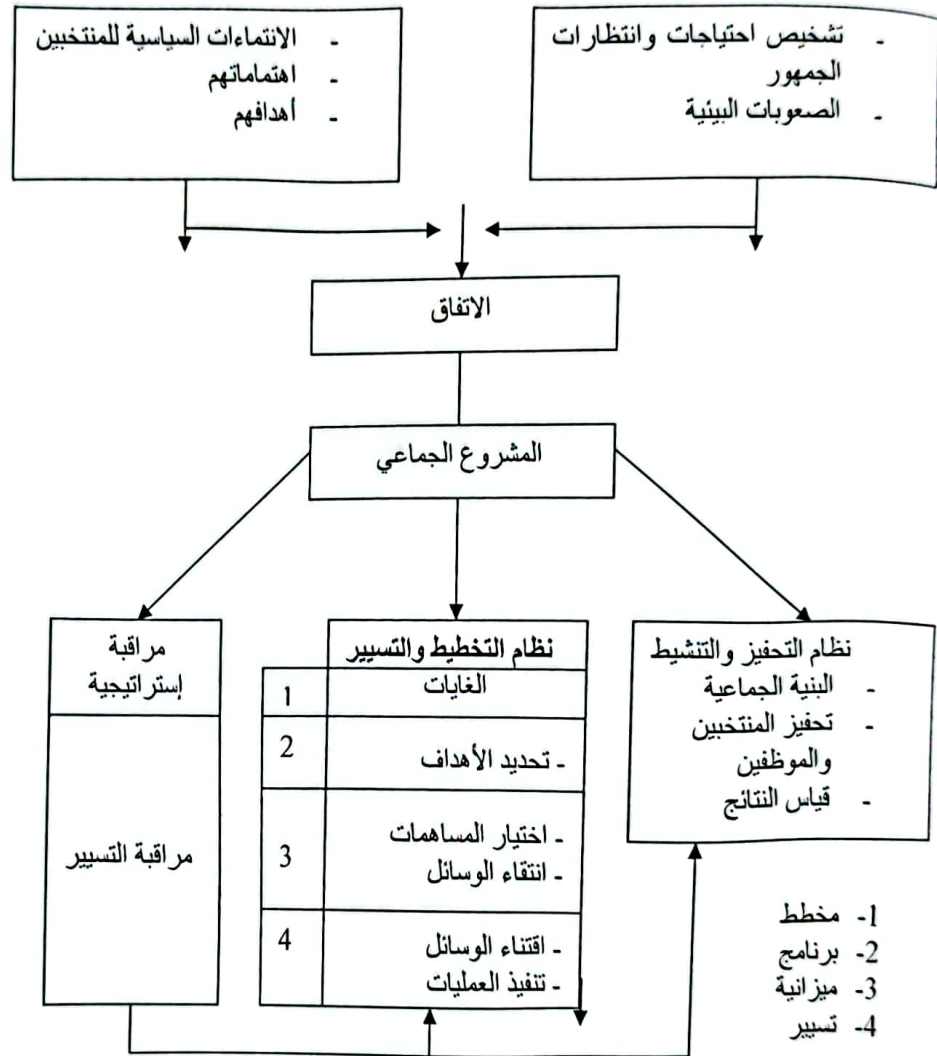
فإبرام عقد التدبير المفوض، يجب أن يتم في إطار مفاوضات حرة تطبعها المساواة بين مختلف المترشحين، هذه الحرية في التفاوض المتاحة للسلطة المفوضة، تسمح لها بتكييف العقد- حالة بحالة- مع الوقائع التقنية والمالية للمرفق، وبالتالي فرض شروط في دفتر التحملات تستجيب لهذه الوقائع.

غير أنه في ظل واقع محلي، يكاد يجمع مختلف الباحثين والمتتبعين على تفاقم الأزمة فيه، فإنه يبدو من الصعب على الجماعة المحلية أن تقوم بكل هذه المراحل ذات الطبيعة المعقدة، والتي تتطلب إمكانيات تقنية كبيرة لا تتوفر لدى السلطات المفوضة، ولذلك يبدو من اللازم إحداث "مكاتب للدراسات" توضع رهن إشارة الجماعات المحلية لتساعدها على إعداد مخطط التفاوض بشكل يحقق نوع من التوازن بينها وبين الشركات الخاصة.

¹ - BENAHMED MOHAMED et ZAHIDI ABDELOUAHAD : « La gestion déléguée au service de l'utilisateur » op.cit. p.213.

ونورد في هذا السياق الخطاطة التالية، التي تلخص كيفية سيرورة التدبير العمومي المحلي، وبالتالي يمكن تطبيقها على كل المشاريع المحلية، وضمنها التدبير المفوض:

سيرورة التدبير على المستوى المحلي.



يتضح من خلال هذه الخطاطة أن المشروع الجماعي يستدعي تضافر جهود كل الفاعلين في الجماعة، وباعتماد كل الإجراءات التي تضمن سير ونجاح المشروع من التخطيط إلى التتبع والمراقبة. وعليه، فينبغي على الجماعات أن تعتبر التدبير المفوض مشروعاً ينبغي تتبعه ومراقبته، وليس "تحللاً" من المسؤولية اتجاه المرفق المفوض، بل أكثر من ذلك ينبغي اعتبار حتى الرغبة في تفويض المرفق مشروعاً في حد ذاته ينبغي التخطيط له ومتابعته بإجراء كل التحريات اللازمة، لأخذ أكبر قدر من المعلومات عن مختلف المرشحين ضماناً لاختيار الأحسن منها. ويبقى تأهيل العنصر البشري أولوية أساسية ينبغي إعطاؤها الأهمية اللازمة.

به تأهيل العنصر البشري.

إن تأهيل العنصر البشري بعد ضرورة لا يمكن الاستغناء عنها لجعل الجماعات المحلية في مستوى معرفي وتقني يؤهلها للتفاوض باحترافية مع القطاع الخاص، خاصة إذا علمنا أن هذا الأخير يتوفر على خبراء مؤهلين للقيام بعمليات التفاوض مع الهيئات العمومية، وحتى يقوم هذا العنصر بالمهام المنوطة به على المستوى المحلي، لابد من العمل على تأهيله عبر مجموعة من الآليات والوسائل.

فالدور المنوط بالمنتخبين يفرض عليهم معرفة دقيقة لحقوقهم وواجباتهم، والتوفر على مؤهلات للتسيير والتدبير المؤسساتي، وإلى الاستعانة بالأدوات الضرورية للتسيير العصري، كالجداول البيانية ولوحة القيادة¹ والمؤشرات المالية والأصناف النموذجية، والعقود والاتفاقيات النموذجية وبنك للمعطيات، ودلائل عامة أو قطاعية قادرة على مساعدتهم على إدراك الدور الرقابي المنوط بهم اتجاه الشركات الخاصة، التي تتولى تدبير المرفق بهدف تسيير أفضل لهذا الأخير، يجب وضع برنامج لتكوين وإعلام المنتخبين والموظفين بالجماعات المحلية، وذلك لإعانتهم على تجاوز الصعوبات التي تواجههم خلال مزاولتهم لمهامهم، والتي تتجلى أساسا في صعوبة استيعاب وقراءة النصوص والتقارير الصادرة عن القطاع الخاص، والتي غالبا ما تكون ذات طبيعة تقنية ومدونة بلغات أجنبية، ومعلوم أن الجماعات المحلية بالمغرب ما زالت تشكو من نسبة الأمية المرتفعة على مستوى مواردها البشرية، وبالتالي تغيب دعامة من دعائم تحقيق التواصل الفعال بينها وبين هذه الشركات.

إن تأهيل الموارد البشرية للجماعات المحلية لن يتأتى إلا بمقاربة شمولية تستحضر إلى جانب التكوين النظري الملانم، العمل على خلق وضعيات تطبيقية ميدانية يستطيع أن يحول فيها الموظف والمنتخب والعامل، المعطيات النظرية إلى أخرى عملية قابلة للملاحظة والقياس. وبذلك لابد أن تتوفر هذه الموارد على المؤهلات العلمية والمواصفات المهنية والخلفية اللازمة، كالكفاءة والنزاهة والاستقامة. ولكي تتمكن هذه الأطر من تحقيق الأهداف المتوخاة، لابد من

¹ - للمزيد من المعلومات حول موضوع لوحة القيادة، ينظر:

- Saïd Zergout et Abdelatif Amrani: Le tableau de Bord, Outil de pilotage de la commune, Publication de REMALD, n° 56 Mai-juin 2005, p: 70.

لنظر على منظور واضح لهذه الأهداف المراد تحقيقها، والموارد المالية والبشرية التي ينبغي استثمارها لهذا الغرض، مع وجود رؤية إستراتيجية تحدد المسار الذي يلزم الجماعات المحلية أن تتجه، إذا ما أرادت تغيير العواقب السلبية الناجمة عن أسلوب التدبير المفوض، وعن قصور المعرفة المالية والإدارية لدى السلطات المفوضة¹، والرفع من مردودية هذه الطريقة وتعد الحكامة أهم شروط النجاح.

المبحث الثاني: إصلاح تقنية التدبير المفوض ودور كل من القطاعين العام والخاص.

تشكل الدولة أكبر قوة لتحقيق التنمية، إلا أنها ليست الوحيدة في هذا المجال، فهناك تحول واضح في معظم دول العالم نحو الانفتاح على القطاع الخاص واقتصاديات السوق وتطبيق برامج الإصلاح الاقتصادي، لأن معظم الدول أصبحت تدرك أن القطاع الخاص يمثل المورد الرئيسي للتمويل والتكنولوجيا الحديثة، والاعتماد على الأطر المتخصصة في التسيير، وبالتالي تحقيق النتائج الإيجابية التي تساهم في التنمية الاقتصادية والاجتماعية سواء على المستوى المحلي أو الوطني، الشيء الذي يؤدي إلى الرفع من المستوى المعيشي للمواطنين وتحسين الخدمات المقدمة لهم².

¹ - محمد حركات: "كيف تستطيع الحكامة المالية الجيدة إبطال مفهوم الفساد؟"، منشورات المجلة المغربية للتدقيق والتنمية، العدد 06، الطبعة 2005 ص: 21.

² - وفي هذا السياق تجدر الإشارة إلى أن المبادرة لإصلاح الإدارة الاقتصادية بدأت في هولندا في يناير 1990، وتم تحديد المعالم الرئيسية للإصلاح بما يلي:

* تحرير الأسعار الكلية تقريبا.

* انفتاح التجارة، تخفيض التعريفات والرسوم وتقليص كبير على القيود للتراخيص والحصص النسبية.

* تخفيض في أسعار العملة وتوحيد أسعار الصرف ب 50 بالمانعة.

* إزالة دعم الأسعار، وزيادة واضحة في أسعار الفائدة الاسمية وإنشاء أهداف نقدية صارمة.

* سياسة لتحديد الأجور مبنية على الضرائب.

وفي عام 1991 تم تبني برامج مشابهة للإصلاح في بلغاريا، تشيكوسلوفاكيا، رومانيا وهنغاريا، حيث كان الإصلاح استمرارا لسياسات سابقة (في نفس الوقت جميع تلك الدول انشأت أطرا قانونية جديدة لتستوعب اقتصادياتها التي تم إصلاحها، انشأت نظاما لتأمين البطالة واتخذت مبادرات سريعة للخصخصة، وبدء برامج الإصلاح المالي فيها. ولقد تبين أن أهم الفوائد المحققة تمثلت في تقليص حجم التضخم، الإزالة السريعة للعبوات، التصدير للأسواق العالمية، بدرجة أفضل مما كان يتوقع، توازن في الميزان التجاري و نمو ثابت في الاستثمارات الخارجية، إلى مستوى يوازي الآن ضعف تنبؤات وتصورات البنك الدولي، تقدم واضح على مستوى الإصلاحات القانونية والتشريعية، رغم الكثير الذي يجب عمله في مجال تطوير المؤسسات لتحقيق إدارة قانونية فعالة، وزيادة في نمو عدد المؤسسات الخاصة. وعلى الجانب السلبي فإن المخرجات المقاسة قد تددت بشكل حاد في جميع الدول، حيث أخفضت تحصيلات الضرائب بشكل كبير مما ترتب عنه مشاكل نقدية. لم تكن هناك قدرات مؤسسية كافية لتقوم بتقدير الضرائب على القطاع الخاص الذي انشأ وتوسع بسرعة، أما الموارد المحققة من

واستنادا إلى هذا التحديد، فإن الحكامة الجيدة كآلية تنمية تعطي دورا كبيرا للقطاع الخاص في إحداث نقلة نوعية على نطاق واسع داخل المجتمع، ثم لعب الدور الأساسي في تحقيق التنمية المستدامة بمستوياتها المختلفة، المحلية والوطنية والعالمية من خلال تكامل الأدوار بين القطاعين العام والخاص¹.

إن أهمية أي دراسة ترتبط بمخرجاتها التي تتمثل في الخلاصات التي يتوصل إليها الباحث حول موضوع البحث، التي تمكنه من رصد مواطن القوة التي يجب تعزيزها، ومواطن الضعف واقتراح الحلول الكفيلة بتجاوزها.

وهو المنحى الذي يصب فيه بحثنا، فبعد ما توقعنا من خلال التحليل النظري والنماذج التطبيقية على مجموعة من المعطيات المتعلقة بتدبير المرافق العامة المحلية، وخصوصا التدبير المفوض كأحدى أكثر الطرق انتشارا في الوقت الراهن، فإن اكتمال البحث يظل رهينا بالقيام بعملية تركيبية (Synthèse)، تتوخى القيام بتقييم أسلوب التدبير المفوض، الذي شأنه كباقي الطرق الأخرى - مع تفاوت في الدرجة - يقدم العديد من الإيجابيات سواء على المستوى الاقتصادي أو الاجتماعي التي يمكن أن تساهم في الحد من الأزمات التي تعرفها المرافق العامة المحلية، غير أن ذلك لا ينفي بالمقابل مجموعة من السلبيات التي تكتنفه (المطلب الأول).

وإذا كان أسلوب التدبير المفوض يندرج في إطار رؤية ترنو إلى خلق شراكة بين القطاعين العام والخاص، فإن هناك أنواع أخرى من الشراكة التي يمكن اعتبارها إحدى السيناريوهات الممكنة لتدبير المرافق العامة المحلية إلى جانب سيناريو آخر يتمثل في تدبير هذه المرافق بشكل أحادي إما من طرف القطاع العام أو القطاع الخاص (المطلب الثاني).

الخصوصية فقد كانت أقل مما كان يتوقع، كان على الحكومات أن توفر غطاء تامينيا للقطاع الكبير من العاطلين عن العمل، إلا أنه لم يكن يتوفر التحديد الكافي للتأكد من أن المنافع ستطال الفئة الأقل فقرا.

إن سرعة تنفيذ الخصخصة كان بطيئا مما يتوقع، باستثناء ألمانيا الشرقية، حيث تم تخصيص حوالي 4000 منشأة متوسطة وكبيرة الحجم، وحوالي 800 مؤسسة فقط تم خوصصتها في أوروبا الشرقية برمتها.

للمزيد من التفصيل يراجع في هذا الشأن زهير عبد الكريم الكايد: "الحكمانية، قضايا وتطبيقات"، مرجع سابق ص: 161 وما بعدها.

¹ - سناء مفتاح: "تدبير الموارد البشرية بالإدارة المحلية ومدى تطبيق آليات القطاع الخاص"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، جامعة الحسن الأول كلية الحقوق سطات، الموسم الجامعي 2008/2009، ص: 169.

المطلب الأول: دراسة تقييمية لسياسة التدبير المفوض.

ينسب مؤيدو خيار توجه الجماعات المحلية نحو مزيد من الانفتاح الاقتصادي، والأخذ بنظام اقتصاد السوق من خلال تمكين القطاع الخاص من ولوج تدبير الخدمات العمومية المحلية، في إطار التدبير المفوض العديد من المزايا اعتبارا للفرص التي يتيحها والتي تتضح معالمها بشكل جلي على المستويين الاقتصادي والاجتماعي.

غير أن ذلك لا يجب أن يصرف أنظارنا عن مجموعة من العيوب التي تكتنف هذه الطريقة وتؤثر سلبا على مردوديتها الاقتصادية والاجتماعية .

إن أي تقييم يتوخى قدرا من الموضوعية والعلمية، يجب أن يتحرر من النظرة الممركزة في الزمن عن طريق محاولة استشراف الانعكاسات المحتملة لهذا التحول على المدى المتوسط والبعيد، كما أن التقييم يستوجب جرد مزايا وعيوب التدبير المفوض موضوع الدراسة.

الفقرة الأولى: مزايا أسلوب التدبير المفوض.

دلت التجربة على أن غالبية الجماعات المحلية التي اتجهت إلى هذه الطريقة في تدبير المرافق التابعة لها، أعطت الأسبقية في ذلك للقطاع الخاص على الرغم من أن القانون يتيح إمكانية تفويض تدبير هذه المرافق إلى الخواص والمؤسسات العمومية على حد سواء، وهو ما سيجعلنا نركز بشكل أكبر في التحليل على التدبير المفوض كآلية تلجأ إليها الجماعات المحلية للاستفادة من الإمكانيات التي يتيحها القطاع الخاص، والتي تظهر نتائجها على المستويين الاقتصادي والاجتماعي.

أولاً: على المستوى الاقتصادي.

بما أن المجال الاقتصادي يشكل الإطار الأولي لنشاط شركات القطاع الخاص، فقد كان طبيعياً أن يكون لتدخلها في تدبير المرافق العامة المحلية ذات الطابع التجاري والصناعي أثارا إيجابية متعددة منها :

- ضخ استثمارات هامة على المستوى المحلي؛
- الرفع من مستوى المردودية والفعالية؛
- المرونة في التسيير؛
- الرهان على تحسين جودة الخدمات المقدمة للزبناء؛
- تقوية الاقتصاد المحلي وتحسين تنافسيته؛

- نقل التكنولوجيا الحديثة في ميدان الخدمات العمومية؛

- خلق ديناميكية اقتصادية لدى المقاولات المحلية... الخ.

مختلف هذه العناصر تنظم في إطار ثلاثة جوانب رئيسية وهي:

* جانب التسيير.

* جانب التمويل.

* نقل الخبرة والتكنولوجيا.

ا- جانب التسيير:

إذا كانت النظرة إلى القطاع العام أصبحت لصيقة بمجموعة من المظاهر السلبية (البطء، الروتين، تعقد المساطر، ثقل الرقابة...)، وهو ما يؤدي إلى الحد من فعاليتها سواء من خلال إضعاف قدرتها على تسيير دواليبها الداخلية، مما ينعكس على علاقتها بجمهور المنفعين بخدماتها يؤدي إلى خلق نوع من الكراهية لديه، وما قد ينجم عن ذلك من ظواهر مرضية مثل (الرشوة، الزبونية، المحسوبية، التسيب... الخ) وهو ما نجد عكسه لدى الخواص، فبالإضافة إلى الثقافة التي تعم القطاع الخاص والتي تنبني على التقرب من الزبناء ووضع آليات متعددة للتواصل معهم، يساعدها في ذلك التوفر على الأطر الكافية التي تختزن خبرة مهمة، وكذا طريقة تنظيمها التي تسمح بسرعة تداول المعلومات ومعالجتها، وبالتالي التدخل بالسرعة المطلوبة والكيفية الملائمة للتصدي لمختلف المشاكل التي قد تعرقل سير عملها الذي هو في هذه الحالة تبير مرفق يتولى أداء خدمة عمومية معينة، مما يزيد من تكريس هذا المنحى هو وجود ضمانات قانونية تتجلى في كنانيش التحملات التي يجب أن تحدد بشكل دقيق مسؤوليات الشركة المفوض لها، وتفرض عليها عقوبات مالية في حال إخلالها بالتزاماتها، مما يشكل حافزا أكبر لها من أجل تعبئة إمكاناتها البشرية والمادية لأداء الخدمات المتعاقد حولها، من خلال وضع مخطط للاستغلال يلاءم بين الصرامة في توزيع المهام وكيفية وتوقيت أدائها، والمرونة فيما يتعلق بإيجاد قنوات للتواصل وتداول المعلومات حول المرفق بين مختلف مستويات الشركة، انطلاقا من عمال التنفيذ مرورا بمدير الاستغلال وانتهاء بمدير الشركة، الأمر الذي يتيح السرعة في التدخل لمواجهة الاختلالات التي قد تؤثر على حسن سير المرفق والخدمات التي يتولى تقديمها، سواء فيما يخص صيانة التجهيزات، أو الحفاظ على الآليات... إلخ، مما ينعكس إيجابا على جودة الخدمات.

ب- جانب التمويل:

نعرفنا على العوائق التي تواجه الجماعات المحلية في توفير الموارد المالية الذاتية الكافية لمواجهة الحاجيات التمويلية المتصاعدة للمرافق التي تشرف على إدارتها، بالإضافة إلى الحدود القانونية والموضوعية التي تقلص من إمكانية لجونها إلى المصادر الخارجية للتمويل، مما يؤثر على الخدمات المقدمة كما وكيفا، والتي تتمظهر في عدم تمكين المرفق من الوسائل البشرية والمادية الكافية، مما ينعكس على قدرتها على مواكبة الطلب المتزايد للمنتفعين من خدماته.

يساهم التدبير المفوض في التخفيف من وطأة هذا الوضع من خلال الاستثمارات الهامة التي يضخها في شرايين المرفق مما يجعله يستعيد حركيته ويتيح له القدرة على الاستمرار في تقديم خدماته، تساعد في ذلك الإمكانيات التمويلية المهمة التي يتوفر عليها القطاع الخاص، والتي تتأتى بالإضافة إلى قدرات التمويل الذاتية التي يتوفر عليها، من مصادر أخرى تمكنها من تعبئة الموارد المالية الضرورية لمواجهة الاستثمارات التي يتطلبها تسيير المرفق، إما عبر الدخول في اتحادات مع شركات أخرى (Consortium)، بغرض ضم إمكانياتها المالية قصد توفير الرصيد المالي الكافي لمواجهة النفقات المالية التي يحتاجها المرفق، بالإضافة إلى الإمكانيات التي يتيحها لها اللجوء إلى السوق المالية واستغلال المنافسة الدائرة بين مؤسسات الاقتراض من أجل الحصول على قروض بأقل فائدة ممكنة، وهو ما تشجع عليه بعض المقتضيات القانونية مثل المادة الثامنة (8) من قانون التدبير المفوض التي تتيح للمفوض له إمكانية رهن أموال التدبير المفوض.

ج- نقل الخبرات والتكنولوجيا :

لم يكن قطاع الخدمات العمومية ليظل بمعزل عن التطورات التكنولوجية التي تعرفها مختلف الميادين، ففي إطار التنافسية التي يعرفها هذا القطاع بين مختلف الشركات العاملة فيه، فإنه من المنطقي أن تلجأ كل منها لأجل تقوية منافستها في سوق تنفتح بوثيرة متسارعة، مما يحتم عليها تطوير تقنياتها ووسائل اشتغالها.

كما أن هذه الشركات استطاعت من خلال اشتغالها في أكثر من بلد وعلى مدى سنوات عديدة أن تراكم خبرات مهمة تضعها رهن إشارة الجماعات المحلية الراغبة في الاستفادة من خدماتها.

هذا المعطى من شأنه أن يُوَهِّل مدننا للتوفر على مرافق في مستوى تلك التي تتوفر عليها المدن العالمية، مع ما يعنيه ذلك من تقوية منافستها في جلب الاستثمارات والسياح وتحسين جودة الخدمات المقدمة للزبناء... إلخ، كما تتيح فرصة لاحتكاك الأطر المغربية بنظيراتها الأجنبية والاستفادة من خبراتها في هذا الميدان، وما يعنيه ذلك من التوفر مستقبلا على أطر وطنية بخبرة وكفاءة عاليتين يمكن أن تعوض الأطر الأجنبية بعد انصرام مدة التفويض.

بالإضافة إلى مختلف العناصر التي تنضوي تحت الجوانب الثلاث المذكورة، يمكن ذكر مظاهر أخرى للتأثير الإيجابي للتدبير المفوض على الاقتصاد المحلي، من بينها أجواء التنافسية التي يتم خلقها بين الشركات الخاصة والمؤسسات العمومية (الوكالات المستقلة) التي تشرف على تدبير مرافق عامة محلية، والتي تأثرت بشكل غير مباشر بوجود فاعلين خواص على الساحة، وكونها لم تعد تحتكر تقديم الخدمات العمومية مما فرض عليها مراجعة إستراتيجيتها وطريقة عملها، عن طريق الاستثمار في الجودة من أجل الحفاظ على مركزها في ميدان يفتح أكثر فأكثر على التنافسية.

الاقتصاد المحلي يمكن أن يستفيد بدوره من التدبير المفوض من خلال الفرص التي تتيحها الخدمات الوسائطية التي يحتاج إليها تدبير المرفق، والتي تلجأ الشركة المفوض إليها إلى شركات أخرى متخصصة للقيام بها في إطار ما يعرف بـ "التعاقد من الباطن"، وبالتالي إتاحة فرصا لاشتغال الشركات المتمركزة في المستوى المحلي وما يستتبع ذلك من خلق دينامية اقتصادية محلية.

كما تستفيد الجماعات المحلية المفوضة من "أموال الرجوع" التي تعاد إجباريا عند نهاية التدبير المفوض، والتي تتضمن "الأراضي والبنائيات والمنشآت والإنشاءات والمعدات والأشياء المنقولة الموضوعة رهن تصرف المفوض إليه من قبل المفوض أو التي اقتناها المفوض إليه وفق الشروط المحددة في عقد التدبير المفوض"⁽¹⁾.

ثانيا: على المستوى الاجتماعي.

يمكن رصد الانعكاسات الإيجابية للتدبير المفوض في علاقته بالميدان الاجتماعي على المستوى المحلي، من خلال بعدين اثنين :

¹ - انظر المادة السادسة عشرة (16) من قانون التدبير المفوض.

❖ الأول: يتخذ شكلاً مباشراً، ويتمظهر من خلال مساهمة الشركة المفوض لها في تلخيص الأزمة الاجتماعية المرتبطة بالبطالة، التي تعد ظاهرة سوسيو اقتصادية تعاني منها تريحة واسعة من المجتمع المغربي، حيث بإمكان التدبير المفوض أن يتيح فرصاً للشغل تلاءم مختلف المستويات (الأطر العليا، الأطر المتوسطة، عمال التنفيذ).

❖ الثاني: يساهم التدبير المفوض في تحسين الشروط الاجتماعية للعيش على المستوى المحلي، وذلك من خلال تخفيف العبء المالي للجماعات المحلية وتحرير طاقاتها من أجل إيلاء عناية أكبر لقطاعات أخرى وفي مقدمتها الخدمات الاجتماعية⁽¹⁾، عن طريق تحويل استثماراتها التي كانت تذهب لتغطية نفقات المرفق موضوع التدبير المفوض إلى خدمات تكتسي طابعاً اجتماعياً (الحد من الهشاشة والإقصاء الاجتماعي، خلق الأنشطة المدرة للدخل...)، وهي قطاعات تعرف خصاصاً كبيراً يتطلب تعبئة إمكانيات مالية مهمة لأجل الحد منها.

الفقرة الثانية : سلبات أسلوب التدبير المفوض.

رغم الإيجابيات العديدة التي يوفرها أسلوب التدبير المفوض، والتي تساهم في الدفع بعجلة التنمية المحلية، فإنه لا يسلم من مجموعة من العيوب التي تمس الحقلين الاقتصادي والاجتماعي المحلي.

أولاً : على المستوى الاقتصادي.

مظاهر المحدودية التي تشوب التدبير المفوض لا تقل أهمية عن المزايا التي يقدمها، بل وتدخل معها في علاقة تبادلية، فإذا كان التدبير المفوض بفضل كفاءته العالية وحرصه على تقديم خدماته في أعلى درجة من الجودة وإرضاء لزبناء المرفق، فإن ذلك ينعكس بشكل مباشر على تسعيرة الخدمة عن طريق تطبيق قاعدة حقيقة الأسعار التي تعني أن السعر يساوي التكلفة مضاف إليها هامش من الربح، وهذا شيء مفهوم وواضح بالنسبة للقطاع الخاص الذي يشكل الربح الهدف الأساسي بالنسبة له، على عكس المؤسسات العمومية التي وإن كانت تهدف إلى تحقيق الربح من أجل الحفاظ على استمراريتها وتوسيع استثماراتها وتحسين خدماتها، إلا أن هدفها الأساسي يبقى هو تحقيق المنفعة العامة، بحيث إذا تعارض منطق الربح مع منطق المنفعة العامة، لا يتم التردد في التضحية بالأول لحساب الثاني.

¹-Med IBrahimi: « L'expérience municipale de délégation des services publics urbain marchand », op. Cit. p : 43.

كما تحدثنا في المطلب الأول عن التدبير المفوض كأداة لتمويل الاستثمارات التي يحتاجها رساء البنيات والوسائل الكفيلة لاستغلال المرفق العمومي، وأن هذا يؤدي إلى تخفيف العبء المالي للجماعات المحلية وتمكينها من توجيه الاستثمارات التي كانت تخصص لتدبير المرفق المفوض لقطاعات أخرى مما يؤدي إلى تزايد حجم الأموال المستثمرة في الاقتصاد المحلي وما يصاحب ذلك من رواج اقتصادي، إلا أن هذا التصور قد يصطدم بمعطيات أخرى، خصوصا إذا علمنا أن الجماعات المحلية ومؤسساتها العمومية تحرم من موارد مهمة كانت توفرها لها أثمان التعريفات التي كانت تتقاضاها من المنتفعين من خدماتها، وبالتالي فإن تفويض المرفق سيوازيه لا محالة حرمان من هذه الموارد التي كان يعاد استثمارها في دورة الاقتصاد المحلي، وارتباطا بمسألة الأسعار فإنه بالنسبة للمرافق المفوضة التي لا تربط المفوض له مباشرة بالجمهور، وبالتالي فإنه يتقاضى المقابل مباشرة من الجماعات المحلية مالكة المرفق، ويتعلق الأمر هنا بالخصوص بمرافق مثل مرفق النظافة سواء بالنسبة للجمع والنقل أو المطارح، حيث هناك فرق في التكلفة بين استغلال المرفق مباشرة من طرف الجماعة بواسطة إمكانياتها البشرية وآلياتها، وبين اللجوء إلى تفويضه، فإذا أخذنا على سبيل المثال تكلفة خدمات التجميع والنظافة فإنها تختلف بين حالة التدبير المباشر من طرف الجماعة:

- الجمع والنقل ب 150 إلى 250 درهم للطن.

وحالة التدبير في إطار التدبير المفوض :

- الجمع والنقل يقدر ب 200 إلى 350 درهم للطن.

وبالتالي فأمام حرمان الجماعة المحلية أو المؤسسة العمومية من الموارد المتأتية من التسعيرة التي تستخلصها من مرافق مثل توزيع الماء والكهرباء، التطهير السائل والنقل، وتحملها لمصاريف التدبير المفوض لمرافق أخرى من قبيل مرفق النظافة، فإنه يصعب تصور توفرها على الموارد المالية التي قد تمكنها من الاستثمار في مجالات أخرى.

من الملاحظات التي يسجلها الباحث والمتتبع للتدبير المفوض للمرافق العامة المحلية بالمغرب منذ توقيع العقد الأول سنة 1997 بين شركة "LYDEC" والمجموعة الحضرية للدار البيضاء حول مرفق توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل، أن جل عمليات التفويض التي أقمت عليها الجماعات المحلية بالمغرب اقتصرت على قطاع الخدمات (توزيع الماء والكهرباء، التطهير السائل، النظافة، النقل...) وهو ما يتماشى مع التوجه العالمي للاستثمارات الأجنبية

المباشرة نحو قطاع الخدمات، حيث أن هذا القطاع الذي يمثل حاليا 60% من المخزون العالمي للاستثمارات الخارجية المباشرة مقابل 25% خلال السبعينات و50% في سنة 1990، قد عرف تحولا جذريا في مكوناته وحصة القطاعين المالي والتجاري اللذان كانا يستحوذان على نصف مخزون الاستثمارات الخارجية المباشرة الموجهة نحو الخدمات، تتراجع تدريجيا لفائدة فروع أخرى كالكهرباء والماء والاتصالات، هذا المعطى يقلص من أهمية التكنولوجيا المحولة عبر التدبير المفوض باعتبار أن القطاعات المذكورة تعتمد بالأساس على الخبرة والدراسة في التسيير والتدبير ولا تحتاج إلى تكنولوجيا عالية، وهو ما من شأنه أن يساهم في الحفاظ على بنية التقسيم الدولي للعمل.

من جهة أخرى هناك إغفال تام للميادين الأخرى التي يمكن أن يشملها التدبير المفوض، وبالتالي فإن هذه الطريقة تؤدي إلى تحويل الأرباح بالعملة الصعبة⁽¹⁾ أكثر مما تساهم في نقل التكنولوجيا الحديثة، خصوصا إذا أخذنا بعين الاعتبار أن جل عمليات التفويض المنجزة عرفت احتكارا من طرف الرأسمال الأجنبي وخصوصا الفرنسي والإسباني.⁽²⁾

ثانيا : على المستوى الاجتماعي.

إن العيوب الاقتصادية التي يكشف عنها تطبيق أسلوب التدبير المفوض تنزل بآثارها على المستوى الاجتماعي، فعدم الملائمة بين السعر والخدمة بالشكل الذي يجعل سعر الخدمات يسجل ارتفاعا، أكيد سوف يؤدي إلى إضعاف القدرة الشرائية لمستعملي المرفق خصوصا ذوي الدخل المحدود منهم.

فحتى لو افترضنا أن الشركة المفوض لها قامت بمجهود استثماري في مجال البنيات التحتية لقطاع الماء والكهرباء مثلا، عن طريق الرفع من نسبة الربط وتغطية ربوع المنطقة موضوع التدبير المفوض والاستفادة من الخدمات التي تقدمها، لكنها بالمقابل تلجأ إلى الزيادة في التعريف مثل ما حدث مع شركة "AMENDIS" بكل من طنجة وتطوان حيث ارتفعت تسعيرة الماء الصالح للشرب ب 70%⁽³⁾، فإنه مع توالي الأشهر سيجد المستهلك نفسه عاجزا عن أداء سعر الفاتورة وبالتالي سيؤدي ذلك إلى حرمانه من الاستفادة من الخدمة، وهو ما يشكل ضربا لمبدأ

¹ - محمد لزرق: "عقد التدبير المفوض نموذج amendis"، مرجع سابق، ص: 34.

² - جميلة العايدي: "التجارب المحلية والدولية الناجحة في مجال الخصخصة، تجربة بلدية الرباط في مجال خصخصة قطاع النظافة - التدبير المفوض" ندوة خصخصة بعض أنشطة وخدمات البلديات في المدن العربية، مرجع سابق، ص: 158.

³ - محمد لزرق: "عقد التدبير المفوض نموذج amendis"، مرجع سابق، ص: 34.

المساواة بين المنتفعين، وقد تتبنا في الأونة الأخيرة حملة الاحتجاجات التي شهدتها العديد من المدن المغربية ضد غلاء فواتير الماء والكهرباء التي تطورت إلى خروج الناس في إضرابات واحتجاجات إلى الشارع.

في ارتباط دائما بالميدان الاجتماعي الذي يعرف في بلادنا وعلى غرار باقي الدول النامية احتجاجات كبرى، ولا أدل على ذلك من التشخيص الذي جاء به الخطاب الملكي ل 18 ماي 2005 الذي شخّص الوضع الاجتماعي في المغرب ب "المعضلة الاجتماعية"، مما يجعل الأزمة الاجتماعية تحتل صدارة تيمة الفاعلين السياسيين والمؤسساتيين بالمغرب، ومعلوم أن القطاع الخاص كما أسلفنا يهدف بالأساس إلى تحقيق الربح، وأن تدخله في المجال الاجتماعي يكتسي شكلا عرضيا، وبالنتيجة فإنه كما يؤكد ذلك الأستاذ علي السدجاري، فإن رد الفعل الطبيعي للمواطنين أن يستديروا نحو الدولة ليطالبوا منها ضمانات للوقاية من الأزمات وضبطها،⁽¹⁾ وبالنسبة للمستوى المحلي نحو الجماعات المحلية، وبالتالي فإن هناك شرائح اجتماعية واسعة في حاجة إلى خدمات اجتماعية حيوية، هي غير قادرة على تسديد فاتورة التدبير المفوض خصوصا إذا أضفنا معطى آخر هو عدم أخذ رأي الساكنة المحلية من خلال تنظيمات المجتمع المدني عند عزم المجالس المحلية على اللجوء إلى طريقة التدبير المفوض، لتسيير مرافق هم المعنيون مباشرة بها بحكم أنهم من يستفيدون من خدماتها وكذلك هم الذين يؤدون فاتوراتها، وطبعاً حينما نتحدث عن عدم استشارة الساكنة المحلية فإن هذه الاستشارة لا تأخذ طابع التزام قانوني باعتبار أن ليس هناك نص يلزمها بذلك، وإنما هو التزام سياسي بين المجلس والساكنة، وربما كان من الضروري اللجوء إلى أسلوب الاقتراع المباشر في انتخاب رؤساء المجالس الجماعية حتى يتقدم المترشحون ببرامجهم التي على أساسها يختار المواطن المحلي المرشح الذي يعكس برنامجه طموحات الساكنة، خصوصا أمام التكتّم على الوثائق المكونة للتدبير المفوض (الاتفاقية، دفتر التحملات، الملاحق)، رغم أن المادة الرابعة عشرة (14) من قانون التدبير المفوض تنص على نشر مستخرج من عقد التدبير المفوض "في

¹- Ali Sedjari « L'Etat et les transformations des politiques de gestion des risques et des crises » in « Quelle Etat pour le 21^{ème} siècle ? » sous la direction de Ali Sedjari édition l'Harmattan-GRET, 2001. p : 150.

الجريدة الرسمية للجماعات المحلية بالنسبة للجماعات المحلية وهيئاتها"، غير أن هذا المقتضى يظل مجمدا في انتظار أن ترى النور الجريدة الرسمية للجماعات المحلية.

وإذا أخذنا مجال التشغيل باعتبار أن الشركات المستفيدة من التدبير المفوض تحتاج إلى عمال لتشغيل المرفق، فإنه يمكن بناء على المادة السادسة والعشرين (26) من قانون التدبير المفوض تصور أحد احتمالين :

❖ الاحتمال الأول: هو أن تلجأ الجماعة المفوضة إلى التنصيب في العقد على احتفاظ المفوض له بالمستخدمين التابعين إلى المرفق الذي يراد تفويضه، ففي هذه الحالة يطرح الإشكال حول غياب نص قانوني ينظم انتقال هؤلاء العمال من الوضع الأول الذي كان يسري فيه عليهم قانون الوظيفة العمومية، إلى الوضع الجديد باعتبارهم خاضعين لقانون الشغل.

المسألة الثانية المسكوت عنها، ما هو مآل هؤلاء العمال بعد انتهاء مدة عقد التدبير المفوض؟ وهو ما يجعل العمال في غالبيتهم يرفضون الالتحاق بالشركة المفوض لها متمسكين بوضعيتهم داخل الجماعة المحلية، ولنا خير مثال في التجربة الأولى للتدبير المفوض لجمع ونقل النفايات لجماعة فاس المدينة، حيث توصل عمال المرفق إلى اتفاق مع الجماعة يقضي بالتحاقهم بالشركة المفوض لها لمدة ثلاث سنوات، وبعد انصرام هذا الأجل يبقى لهم الخيار بين الاستمرار مع الشركة أو العودة إلى الجماعة، والنتيجة أنهم عادوا جميعهم بدون استثناء.

❖ الاحتمال الثاني: وهو احتفاظ الجماعة بعمال المرفق وما قد ينجم عنه من تضخم في عدد العمال يؤدي إلى إقبال كاهل ميزانية الجماعة التي لم تعد تستفيد من عائدات المرفق.

يمكن إضافة انتقادات أخرى تمس بالأساس طريقة تفعيل هذا الأسلوب (التدبير المفوض)، بداية بالمرحلة التي تسبق إبرام العقد والتي تتميز بقلّة الدراسات حول المرفق المراد تفويضه واختيار الطريقة الأنسب⁽¹⁾، كما أن التجربة أوضحت بعض الهفوات المرتبطة بعدم كفاية القدرات التفاوضية للهيئات المفوضة، وكذا قدرتها على تتبع ومراقبة تنفيذ التدبير المفوض.

النقطة الأخيرة المرتبطة بالرقابة تثير ضرورة إحداث هيئة عليا تضم مسؤولين عن الوزارة الوصية ووزارة المالية والوزارات الأخرى التي لها علاقة بالمرفق المراد إخضاعه

¹- Mohamed ben Ahmed et Abdelouahed Zahidi: « la gestion déléguée au service de l'usagé », Institut supérieur de commerce et de d'administration des entreprises, cycle supérieur de gestion, Juin 2004, p : 143.

تدبير المفوض، بغرض السهر على ضبط عمليات التدبير المفوض وضمان إنجازها في أحسن الظروف على غرار ما تم فعله بالنسبة للوكالة الوطنية لتقنين المواصلات (ANRT)، التي كان يقع النول من وراء إحداثها هو تأطير الخواص الفاعلين في المجال بشكل منظم وقانوني كفيل ينظم المنافسة بين مختلف الفاعلين في القطاع، إضافة إلى ذلك فإنها تستهدف حماية القطاع من يمي الخواص إلى الربح السريع⁽¹⁾، وقد كان وزير الداخلية أعلن بمناسبة افتتاح "ندوة مخصصة أنشطة وخدمات البلديات في المدن العربية" في معرض حديثه عن المشروع الجديد لقانون التدبير المفوض على أنه سيضم إحداث "مجلس استشاري للتدبير المفوض"، غير أن هذا المقضى كان غائبا عن الصيغة النهائية لقانون التدبير المفوض كما تمت المصادقة عليه أمام البرلمان.

من بين النقط التي أثارت نقاشا أثناء عرض مشروع قانون التدبير المفوض أمام لجنة المالية والتنمية الاقتصادية بمجلس النواب، تلك المتعلقة باللجوء إلى مسطرة التحكيم والتحكيم الدولي⁽²⁾ في حالة إنجاز استثمارات أجنبية مباشرة، وقد علل وزير المالية في معرض إجابته عن أسئلة أعضاء اللجنة بأن هذا المقتضى تبرره الرغبة في طمأنة المستثمرين، وهو الجواب الذي يتنافى مع المجهود الكبير الذي بذله المغرب في إرساء صرح التنظيم القضائي عن طريق إحداث محاكم متخصصة في المجال الإداري، التجاري والاجتماعي. وتجدر الإشارة إلى أن اتفاقية التحكيم الدولي تمنع عرض النزاع موضوع الاتفاق على السلطات القضائية الوطنية⁽³⁾.

نختم بملاحظة شكلية تتمثل في اللجوء المفرط إلى إدخال تعديلات على عقد التدبير المفوض بواسطة ملاحق (Avenant) مما قد يؤدي إلى طمس معالم العقد كما تم التوقيع عليه في البداية.

¹ - ميلود ابراهيمي و مغني سعيد: "مستقبل المقاولات العمومية ورهانات الخصوصية"، بحث لنيل الإجازة في الحقوق جامعة المولى اسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- مكناس، السنة الجامعية 2001-2002، ص: 32.

² - «La convention d'arbitrage international, est la convention par laquelle de partie au plus s'engage a faire trancher par un ou plusieurs arbitres les litiges susceptible de s'élever entre elle ou ceux qui les opposes déjà, et qui mettent en cause les intérêts du commerce international ». Philippe fauchard, Emmanuel Gaillard, Berthold Goldman «traité de l'arbitrage commerciale international » édition Litec 1996, p : 113.

³ - Philippe fauchard, Emmanuel Gaillard, Berthold Goldman «traité de l'arbitrage commerciale international » Op. Cit. p : 113.

على العموم يمكن رصد أهم سلبيات التدبير المفوض للمرافق العامة في الارتفاع المفرط على مستوى أسعار الخدمات، إضافة إلى كون شركات التدبير المفوض تقوم بترحيل ملايين الدراهم سنويا على شكل عملة صعبة، حيث بلغ مجموع الأرباح التي حولتها الشركات الأجنبية التي تنشط في المغرب السنة الماضية (2010) حوالي 7.9 مليار درهم، سحبت من مخزون الدولة من العملة الصعبة أي ما يعادل مليار ومائتي مليون دولار¹.

بعد أن قمنا بمناقشة وتقييم طريقة التدبير المفوض عبر إبراز مميزاتها وعيوبها، مع التركيز على المستويين الاقتصادي والاجتماعي نظرا للأهمية التي يكتسيانها، فإن السؤال يظل معلقا حول الوصفة لإيجاد حلول للمشاكل التي تطرقنا إليها.

الفقرة الثالثة: السيناريوهات الممكنة لتدبير المرافق العامة المحلية.

من خلال استعراضنا لنماذج تطبيقية لأكثر الطرق شيوعا في تدبير المرافق العامة المحلية، ونقصد بها كل من طريقتي الوكالة المستقلة عبر نموذج الوكالة المستقلة لتوزيع الماء والكهرباء، والطريقة الثانية المتمثلة في التدبير المفوض التي أضحت تشهد شيوعا كبيرا في الأخذ بها لتسيير قطاعات متنوعة، ووقفنا على نقط القوة والضعف التي تعترى هذا الأسلوب من خلال التقييم الذي قمنا به، نقترح في هذه الفقرة القيام بعملية تجميع للأفكار والخلاصات التي خلصنا إليها من خلال محاولة مناقشة مختلف السيناريوهات الممكنة والكفيلة بتحقيق تدبير جيد للمرافق العامة المحلية، بحثا عن السيناريو الأفضل الذي تتوفر فيه الخصائص الكفيلة بالمساعدة على إخراج المرافق العامة المحلية من الأزمة المتعددة المظاهر التي تتخبط فيها، وبالتالي إعادة تأهيلها لكي تكون قادرة على مواكبة التطورات التي يعرفها التراب المحلي والطلب المتزايد على الخدمات، حتى تتمكن هذه المرافق من المساهمة في تحقيق التنمية الحضرية المستدامة.

عموما فإن الاحتمالات لا تخرج عن أحد سيناريوهين كبيرين تنبثق عنه سيناريوهات فرعية، يتعلق الأمر بتدبير المرافق العامة المحلية بشكل أحادي، أو عن طريق الدخول في شراكة توحد مختلف الأطراف الفاعلة على المستوى المحلي .

¹ - زهير لخيار: "شركات التدبير المفوض تقوم بترحيل ملايين الدراهم سنويا على شكل عملة صعبة"، مجلة أنوال، العدد 20 من 11 إلى 17 مارس 2001 ص 15.

أولا : تدبير المرافق العامة المحلية بشكل مباشر.

هذا السيناريو يمكن تصوّره من خلال أحد الاحتمالين:

الاحتمال الأول: هو احتفاظ الجماعات المحلية بتدبير المرافق التابعة لها مستغلة في ذلك الإمكانية التي يتيحها لها القانون، الذي يترك لها حرية اختيار الطريقة التي تراها ملائمة لتدبير مرافقها .

الاحتمال الثاني: ينبني على افتراض يجد سنده في الانفتاح المتزايد لتدبير المرافق العامة بشكل عام بما فيها المحلية على القطاع الخاص، الأمر الذي قد يتطور إلى التخلي بشكل نهائي عن هذه المرافق لفائدة الخواص في إطار ما يعرف ب "الخصوصية"، أو اللجوء إلى مبدأ التعاقد الذي أصبح وسيلة لإنجاز مشاريع تنموية.

أ. احتفاظ الجماعات المحلية بتدبير مرافقها.

تتمظهر هذه الحالة من خلال اضطلاع الجماعات المحلية بتقديم الخدمات العمومية إما بشكل مباشر عن طريق وسائلها البشرية والمادية، وإما بشكل غير مباشر من خلال إنشاء مؤسسة عمومية محلية يعهد إليها بتدبير مرفق معين.

إذا كان التدبير المباشر من طرف الجماعات المحلية قد كشف عن عدة مظاهر للمحدودية جعلت نتائجها لا ترقى إلى مستوى طموحات الساكنة المحلية ولا تواكب التطورات التي تعرفها المدن (ديمغرافية، اقتصادية، اجتماعية...)، للعديد من العوامل يتداخل فيها السياسي والمالي والتدبيري... إلخ، الأمر الذي عجل بإعادة النظر في الأخذ بهذه الطريقة، حيث خلص المشرفون على تدبير الشأن المحلي إلى أنه لا جدوى من الاستمرار في التدبير المباشر للمرافق المحلية، وهو ما حدى بالعديد من الجماعات المحلية إلى إحداث وكالات مستقلة أسند لها تدبير قطاعات من قبيل توزيع الماء والكهرباء، التطهير السائل، النقل الحضري... إلخ. هذه الطريقة (الوكالة المستقلة) التي عرفت انتشارا واسعا في الأخذ بها خلال عقدي السبعينات والثمانينات من القرن الماضي، استطاعت أن تضخ الدينامية المطلوبة في المرافق التي كانت تشرف عليها بفضل تمكينها من طاقات بشرية متخصصة بالإضافة إلى تنظيمها الإداري والمالي، غير أنه رغم ذلك فقد تباينت نتائجها من وكالة لأخرى لدرجة وقوف بعضها على حافة الإفلاس.

عموما فإن طريقة الوكالة المستقلة قد ساهمت بشكل مهم في توسيع استفادة شريحة مهمة من الخدمات التي تقدمها، وقد أوضح النموذج الذي تطرقنا إليه أنها قادرة على التأقلم مع الوضع

المجند الذي يفرضه دخول فاعلين جدد إلى الساحة ونعني بهم الخواص، من خلال تطوير خدماتها ومواكبة الطلب المتزايد والمرافقة على تحقيق الجودة.
به خصوصية تدبير المرافق العامة المحلية.

الخصوصية كسياسة اقتصادية انخرطت في الأخذ بها جل الدول انطلاقا من ثمانينات القرن الماضي، تفيد في معناها الضيق "تحويل المؤسسات العمومية الإنتاجية والمالية والتجارية والخدمات إلى مؤسسات خاصة تسير وفق قوانين السوق، وتتسم إدارتها بقدر من المرونة يتيح لها أن تتطور بحسب ما تقتضيه الظروف تحت مسؤولية الأفراد"⁽¹⁾.

بالرجوع إلى الأسباب التي كانت وراء ظهور هذه السياسة (اقتصادية، مالية، إيديولوجية...)، نكتشف بأنها تتشابه في محتواها العام مع طبيعة التحولات التي تشهدها المرافق العامة المحلية حاليا، وهو ما يجعلنا على الرغم من أن القانون لا يتيح إمكانية خصوصية المرافق العامة المحلية، بالإضافة إلى أن شروط النقاش بين الحساسيات السياسية والاقتصادية حول هذا الموضوع لم تتضح بعد، غير أنه وفي إطار ما يسميه زكي العايدي "فكرة التضامن المشترك السابق على تسلسل الأحداث"⁽²⁾، فإن الخصوصية كسياسة اقتصادية يمكن أن تشمل كذلك المرافق العامة المحلية، سيكون من الغباء تصور أن يتم فرضها بشكل إجباري دون تهيئة الظروف المناسبة لقبولها سواء بالنسبة للمسؤولين على المستوى الوطني والمحلي، وإعداد البنيات الاقتصادية الملزمة لذلك، وكذا بالنسبة للمستفيدين من هذه المرافق، خصوصا أنه وكما يوضح ذلك "Bertrand du Marias" فإنه لا يجب أن يغيب عن أذهاننا بأن إحدى الأهداف الأساسية للبنك الدولي هو تنمية حجم الاستثمارات الخاصة في الاقتصاد العالمي كما هو محدد في الفصل الأول من نظامه⁽³⁾، وبالتالي يمكن النظر إلى التدبير المفوض كتكتيك أو تمرين نفسي (Thérapie) لإعداد الأطراف بالقبول في مرحلة بعدية بخصوصية المرافق العامة المحلية كما حدث بالنسبة للمؤسسات العامة للدولة.

¹ - أحمد بوعشرين: "المرافق العامة الكبرى"، مرجع سابق، ص: 111.

² - زكي العايدي: "الزمن العالمي" ترجمة المختار بن عبدلوي، المجلة المغاربية للكتاب "مقدمات"، مرجع سابق، ص: 30.

³ - Bertrand du Marias: « les délégations du service public au service de développement: expérience et approche de la Banque mondiale », Revue Marocaine de l'administration locale et de développement « la gestion des services publics locaux études et documents », série « Thèmes actuels » n° 30, 2001, p : 176.

بالأمر بدأ إلى بتفصيل هذا الاحتمال، فيكون من المستعمل على المدى المنظور التفكير في
 كيفية توحيد هذه المرافق العامة المحاربة، وذلك للعديد من الأسباب في مقدمتها حداثة عهد
 بتدبير المحاربة في العديد من الدول النامية بما فيها المغرب، وبالتالي يجب إعطاء وقت أطول
 لهذه التجربة لكي تنمو وتتطور، نفس الأمر يطبق على الاقتصاد المحلي الذي لم يبرز بعد سماته
 بشكل نهائي، وبالتالي فإن التحكم بشكل مطلق في الخدمات العمومية المحاربة من طرف الخواص
 لا يؤدي إلى رهي المستوى المحلي بأرضي هؤلاء، وبالتالي يجب الحيلة والحذر من أي مبادرة
 ترمي إلى فتح المجال على مصراعيه أمام الخواص للتحكم في المرافق العامة المحاربة، وذلك عن
 طريق التملكية بين الرعية في الإفتتاح الاقتصادي والحرص على استمرار العلاقة بين المرافق
 العمومية والجماعات التابعة لها، وهي هذا الإطار تبرز الشراكة باعتبارها الحل الأنسب لذلك.
ج. مبدأ التعاقد كآلية لتحقيق الحكامة.

تكرس الحكامة الجيدة على المستوى المحلي العمل بمبدأ التعاقد الذي أصبح وسيلة لإنجاز
 مشروع التنمية، فهذا الأخير أخذ يكتسي أهمية قصوى بالنظر إلى تعقد الظروف الاقتصادية
 والاجتماعية وإلى التغيرات التي عرفتها وظيفة الفاعلين السياسيين، ذلك أن السلطات العمومية لم
 تحتكر المسؤولية لوحدها في تحقيق التنمية، في حين ظهر على السطح دور فاعلين آخرين
 هم المواطنون وبمشاركهم في اتخاذ القرار خاصة على المستوى المحلي، وهو ما يحتم تغيير
 طبيعة الأدوات المعترف بها لكل فاعل، كما أن أي فاعل لا يمكنه لوحده ولا يملك الوسائل
 الضرورية لحل المشاكل المطروحة.

ونظرا لهذه المعطيات بات من الضروري الاعتماد على مبدأ التعاقد لتحقيق حكمة محلية⁴،
 حيث أنه من بين الأدوات القانونية الأكثر ملائمة لتحقيق التعاون وتوحيد الجهود عبر توفير
 الشروط الموضوعية والذاتية لتعبئة كل الأطراف المهمة والمتخلطة من أجل انصهارها في بوتقة
 العمل الجاد والمسؤول الهادف إلى إنعاش التنمية الاقتصادية، ويعد التعاقد ما بين الوحدات
 الترابية المختلفة مبرره في كونها تتمتع بالشخصية المعنوية، وهذا التنظيم الإداري يعني ميلاد
 عدة أشخاص معنويين عموميين على الصعيد اللامركزي يتميزون عن الدولة، وهنا نجد الدستور
 يشير إلى أن الجماعات المحلية والإقاليم هي جماعات محلية وترابية تتمتع بالشخصية المعنوية

⁴ - Ali Sedjan : "partenariat public privé et renouveau de l'action publique", in *gouvernance et conduite de l'action publique, du 21ème siècle*, éd l'harmattan, Rabat 2003, p. 292

والاستقلال المالي، ومن نتائج هذا الاعتراف منح هذه الجماعات إمكانية التعاقد وإبرام معاهدات
بما كان نوعها¹.

فعلى صعيد الجماعات المحلية، فإن المشرع أشار إلى إمكانية التعاقد عند إشارته إلى
ممارسة اختصاصات بتعاون مع الدولة والجماعات الأخرى، كما أشار قانون الجهة إلى هذه
الإمكانية في إطار ممارسة اختصاصاتها، يمكن للجهات التعاون فيما بينها وبين الجماعات
المحلية الأخرى ولاسيما على مستوى المرافق العامة المحلية².

إضافة إلى المبرر القانوني فإن الواقع يفرض نهج سياسة تعاقدية بين الوحدات الترابية، ذلك
أن اللامركزية المتبعة في المغرب اعتمدت التقسيم الترابي دون الأخذ بعين الاعتبار الإمكانات
المتاحة لكل جماعة، وبالتالي فتوزيع الاختصاص الذي يميز النهج اللامركزي يبقى بعيد المنال
ويجعل من التكامل الوظيفي للوحدات الترابية مجرد شعار.

فالتعاقد هنا يصبح الأداة القانونية الأكثر ملائمة لتحقيق التعاون بين الوحدات الترابية لإنجاز
المشاريع الكبرى كالمناطق الصناعية والبنيات التحتية. فيجب إذن تركيز جهود هذه الوحدات
على مستوى التنظيم، خاصة إذا علمنا أن السياسة العمومية المحلية إذا وضعت حيز التطبيق
فتبنا تكون تحت تصرف كل الفاعلين الاقتصاديين، وتستطيع هذه الوحدات المساهمة في إقامته
والمحافظة على الشراكة ما بين العام والخاص، وتحفيز الدعامات الاقتصادية والبشرية على
المستوى المحلي وبالتالي الحد من المشاكل المطروحة.

ففي فرنسا مثلا، وبتفحص الترسانة التشريعية اللامركزية، يلاحظ مدى حرص المشرع
الفرنسي على تخويل الجماعات المحلية صلاحيات حيوية وإستراتيجية في شتى المجالات،
خصوصا فيما يتعلق بتدبير المرافق العامة المحلية، كما خول البعض منها خصوصية تتلاءم
وخصوصياتها ومستواها التنموي، علاوة على ذلك عرفت العلاقة بين الإدارة المحلية والسلطة
المركزية منحنى حدائي يتأسس على منطق التعاقد بدل الرقابة³.

¹ - MOHAMED ELYAAGOUBI: "réflexion sur la démocratie locale au Maroc", imprimerie elmaarif
el Jadida, 2006, p : 71.

² - عبد الغني الشاوي: "مبدأ التعاقد كآلية لتحقيق الحكامة"، مرجع سابق، ص: 80/79.

³ - خالد الغازي: "التنظيم الجهوي بفرنسا"، المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، عدد خاص، يونيو 2005، ص: 93.

وخلص القول في هذا الإطار، فالتعاقد تطبيق لمبدأ الحكامة الجيدة، حيث بواسطته يمكن إنشاء مشاريع تنموية بمشاركة جميع الأطراف الفاعلة، كما أن السياق الاقتصادي العام على الصعيد الوطني أو الدولي، لم يعد يقبل بالقرارات المرتجلة المبنية على المبادرات الشخصية والمصالح الذاتية، بل يتطلب اتخاذ القرارات العقلانية المرتكزة على العمل بالأهداف وفق برنامج مشترك.

المطلب الثاني: الشراكة بين القطاعين العام والخاص: الدوافع والأهداف.

يندرج مفهوم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إطار المقاربات الجديدة للتنمية والذي يهدف إلى تدبير عقلاني للمدن الكبرى¹، وهي ليست بالظاهرة الحديثة غير أن الظهور القوي لها يرجع إلى بداية السبعينات مع الأزمة الحضرية التي عرفت الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة، حيث تم اللجوء إلى هذه التقنية لكونها الحل البديل للمشاكل التي تعترض السلطات المحلية²، بالرغم من التباعد الذي طبع العلاقة بين القطاعين العام والخاص في الماضي، فإنه أمام تعقد مشاكل المدن وصعوبة حلها من طرف جانب واحد، كان من اللازم إشراك مكونات المجتمع- على رأسها القطاع الخاص- في حلها، ومن تم حاول كل من القطاعين العام والخاص الانفتاح على الآخر³.

يحيل الحقل الدلالي لمفهوم الشراكة على التعاون والمقاسمة والتشارك والتواصل والتفاعل والتآزر بين شخصين أو جماعتين أو مؤسستين أو منظميتين، من أجل المساعدة وتبادل المنافع المادية والمعنوية⁴. فالاشتقاق اللغوي لكلمة الشراكة (partenariat) في اللغة الفرنسية يحيل على مفهوم التقسيم، أي حضور التفريق والارتباط في نفس الوقت، والشراكة غير المشاركة (participation) التي يقصد بها مختلف الإسهامات والمبادرات التي يقدمها الأفراد

² Ali Sedjari "partenariat public privé et renouveau de l'action publique", in gouvernance et conduite de l'action publique, du 21eme siècle, éd l'harmattan, Rabat 2003, p : 247.

³ Sang.Chel: " l'évolution des modes de gouvernance urbaine: promesse et pièges des partenariat public/privé, in "quels partenariats de ville, approches internationaux". Série in locale ; sous la direction de Vincent hofman- martinot, leszek a.kosinski. édition1999. p : 142.

⁴ - علي الدومي: "التدبير التشاركي للمدن الكبرى بالمغرب- مقارنة سوسيو قانونية-"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، جامعة الحسن الأول كلية الحقوق سطات السنة الجامعية 2008/2007، ص: 142 .

⁴ - جميل حمداوي: "الشراكة التربوية في النظام التعليمي"، مجلة علوم التربية، العدد الثاني والثلاثون، أكتوبر 2006 ص: 21 .

والجماعات مادية أو عينية، وتتصف تلك الإسهامات والمبادرات بأنها طوعية وغير مفروضة عليهم، أو إن المشاركة هي نوع من التوجه الإداري الحر للمواطنين للإسهام عن طوعية في تنمية المجتمع، بدافع من الوعي الذاتي أو الشعور بالمسؤولية¹.

والواقع أن مفهوم الشراكة مفهوم جد واسع ومختلف باختلاف المجالات التي يستخدم فيها، مثلاً يختلف باختلاف الحاجة إليه ودواعيه الأساسية، فالشراكة علاقة يكون فيها للأطراف نفس الأهداف المتوافقة مما يجعلهم يلتقون ليتفقوا على القيام بشيء، والشراكة تهم الأشخاص الذين يعملون في علاقة تمنحهم مزايا مشتركة تجعلهم يحققون نتائج لا يستطيع أي طرف القيام بتحقيقها بمفرده².

لقد أصبح مفهوم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في الآونة الأخيرة إحدى المفاهيم المتداولة بشكل كبير على مستوى الإسهامات القانونية وأدبيات المؤسسات المالية، كصندوق النقد الدولي والبنك العالمي والخطب الرسمية والندوات العلمية.

ولم تأت هذه الأهمية التي حضي بها مفهوم الشراكة بين القطاعين العام والخاص بمحض الصدفة، بل أملت لها عدة عوامل نبرزها كالتالي³:

- التحملات المتزايدة على مستوى الميزانية العامة؛
- التسيير غير المحكم للقطاع العام الاقتصادي؛
- عدم فعالية نظام المراقبة المالية على المؤسسات والمقاولات العمومية والفروع التابعة لها؛
- الانعكاسات السلبية لبرنامج التقويم الهيكلي على المستوى الاجتماعي؛
- تعزيز المذهب الليبرالي تحت ضغوط التكتلات الجهوية وتأثيرات العولمة والشمولية؛

وبالنسبة للمغرب، لوحظ أن تطبيق برنامج التقويم الهيكلي قد أفرز العديد من الاختلالات على المستوى التدبيري، المالي والاجتماعي.

¹ - عبد الخالق يوسف سعد: المشاركة المجتمعية المستدامة في التعليم للحد من مشكلات تمويل التعليم المصري على ضوء خبرة الولايات المتحدة الأمريكية، المؤتمر العلمي السنوي السادس للمركز القومي للبحوث التربوية والتنمية، القاهرة 2005 ص: 72 وما بعدها.

² - احمد اوزي: "الشراكة التربوية قاطرة التنمية والتطوير البيداغوجي"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 2007 ص: 17/16.

³ - احمد بوعشرين: "عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص: آلية فعالة لتمويل التنمية بالمغرب"، المجلة المغربية للإدارة المحلية،

العدد 91/90، يناير - أبريل 2010، ص: 83.

أ. أزمة التدبير العمومي:

التدبير العمومي أصبح موضوع العديد من الانتقادات التي تدين المؤسسات العمومية بإهدار المال العام، المحسوبية واستغلال النفوذ... الخ، كذلك تركز السلطات والمسؤوليات داخل أجهزة الدولة شكل عائقا في وجه النجاعة والفعالية، الشيء الذي نتج عنه عدة مظاهر سلبية منها:

- تكريس البيروقراطية؛
- غياب الشفافية؛
- تركز السلطة المالية؛
- غياب الاهتمام والوعي بالمردودية؛
- غياب ثقافة المحاسبة والتقييم والتدقيق والمراقبة المالية؛
- تلاشي مفهوم المصلحة العامة.

ب- ضعف التمويل العمومي:

بعض العوامل استلزمت دخول القطاع الخاص الأجنبي في تدبير العديد من المرافق العامة الصناعية والتجارية، الوطنية والمحلية ومنها على الخصوص:

• الأساليب القديمة في تسيير المرافق العامة أصبحت تعرف عجزا في التمويل، الأمر الذي أثر سلبا على المردودية وبالتالي على المصلحة العامة الذي أصبح يتناقض مع ثقافة المحاسبة، التقييم والتدقيق في المشروعات الاقتصادية الحكومية.

• ضعف معدل الاستقلال المالي للجماعات المحلية مقارنة مع المهام الاقتصادية الموكولة إليها بموجب قوانين اللامركزية، والتي عادة لا تستجيب إلى متطلبات البنيات التحتية، حيث أن أساليب التدبير المنصوص عليها في الميثاق الجماعي لسنة 2002 المعدل سنة 2009، وقانون مجالس العمالات والأقاليم لسنة 2002، وقانون الجهة الصادر في 02 ابريل 1997 تهم بالأساس: الامتياز، التدبير المفوض، الوكالة المستقلة وشركات الاقتصاد المختلط.

ج- ضعف البنيات الاجتماعية:

إن عجز المرافق العامة على تلبية حاجيات المرتفقين الناتج عن محدودية الموارد المحلية، أدى إلى إعادة النظر في دور القطاع الخاص الذي أصبح بعد سنة 2000 المساند الرسمي والفعال في التنمية الاقتصادية المحلية، خصوصا إذا علمنا أن الغلاف المالي الذي يتطلب على

معدل المثال: جمع النفقات ومعالجتها بالنسبة للسنوات المقبلة يفوق 37 مليار درهم¹، توليد الكهرباء يتطلب 88 مليار درهم، النقل الحضري يستوجب 05 مليار درهم، والماء الصالح للشرب يتطلب 35 مليار درهم².

لقد ارتبط التدبير المرفوض بتطور مفهوم الشراكة بين القطاعين العام والخاص، الذي طبع تدبير الشأن العام والعلاقات بين السلطات العمومية والقطاع الخاص، وبالتحولات التي طرحت على الدولة³ في ظروف اقتصادية ومالية تطبعها المطالب المتزايدة على التجهيزات الأساسية والمرافق العمومية، ثم الحاجة إلى تدبير عقلاني فعال وملئم لتلك القائمة، انسجاما مع التوجه السياسي والاقتصادي، الذي يتسم باللجوء إلى منطق المردودية والتنافسية والخصوصية وتبني الشراكة بين القطاعين العام والخاص، سعيا لبناء اقتصاد عصري ومتطلع للمستقبل.

وتعد الشراكة بين القطاعين العام والخاص فكرة جديدة⁴ تعوض الأشكال التقليدية للتعاون، أي الانتقال من علاقات عمودية إلى علاقات أفقية قائمة ليس على المساعدة وإنما على الشراكة، لتستجيب لحاجيات التجديد ودمقرطة العلاقات بين الفاعلين عبر توسيع مجالات

¹ - دولار واحد يعادل 10 دراهم تقريبا.

² - هذه الإحصائيات نقلناها عن الأستاذ أحمد بوعشرين في مقاله "عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص: آلية فعالة لتمويل التنمية بالمغرب"، مرجع سابق، ص 84.

³ - عرفت الدولة محطات متعددة من التحول وانتقلت من:

- الدولة البركية الليبرالية مع النصف الأول من القرن 19، لا تتدخل إلا نائرا في الشأن الاقتصادي والاجتماعي؛

- الدولة المنظمة للأمة الداعمة للتماسك الاجتماعي والسيادة الوطنية مع عشرينات القرن 20؛

- الدولة المتخلة التي انطلقت مع الأزمة الاقتصادية في سنوات الثلاثينات من القرن 20، الهادفة إلى التقدم الاقتصادي والاجتماعي؛

- دولة التحلي الحالية تحت ضغط الموجة الليبرالية، عبر استبدال تدخلاتها الثقيلة بتشجيع القطاع الخاص للتخفيف من سلبية اقتصاد السوق.

للمزيد من التفصيل ينظر:

GERARD VINDT : " deux siècle de développement de l'Etat". Alternatives Economiques, Hors Série N° 61, 3 ème trimestre 2004, P : 16.

⁴ - عرفت مديرية المياه والتطهير بوزارة الداخلية في أحد تقاريرها الشراكة بين القطاعين العام والخاص بأنها " عقود طويلة الأمد تتعدى القيام بعمل معين أو إسداء خدمة ما، بل تمنح للمتعاين مع الإدارة إمكانية استغلال المرفق لمدة طويلة في ظروف متغيرة وترتكز على قسم الأخطار وعلى تحقيق أهداف وتوازن اقتصادي خلال مدة تنفيذ العقد.

يتمون لتشمل المؤسسات العامة والخاصة لدعم العمل الاجتماعي¹، إلا أنها لم تحض بدراسات كافية أو مالية، بينما الواقع الدولي يشهد على أنها مفهوم قائم الذات ظهر بالأنظمة البلدياتية قبل أن ينتشر في باقي البلدان، وله تاريخ ومتداول في البحوث الوطنية والدراسات الاقتصادية والمالية والقانونية، مما جعل البنك الدولي يلح على ضرورة الأخذ بها من أجل الإقلاع الاقتصادي والاجتماعي وطنيا ومحليا، وذلك بجانب بعض المفاهيم القريبة منها، وهي الخصوصية والتحرير وتمويل المشاريع والاقتصاد المختلط.

وقد اتسمت العلاقة التقليدية القائمة بين القطاعين العام والخاص دائما بالتعارض، فالقطاع العام يسعى إلى توسيع نشاطه حسب منهج ومنطق المرفق العام التقليدي، أي تحقيق أهداف لصالح العام بعيدا عن الربح والروية التجارية، بينما القطاع الخاص ارتبط دائما بالبحث عن الربح، هذه النظرة التعارضية للمرفق العام والاقتصاد المبني على الحدود الفاصلة بين الميدان العام والميدان الخاص المقابل له توارت في وقتنا الحاضر.

أصبحت الرساميل وطرق التدخل للقطاعين العام والخاص تعاونية وتضامنية وتكاملية²، بحيث يمكن أن يتناوبا في تحقيق نفس الأهداف³، من خلال الاتفاق على هدف مشترك والسماح لكل شريك أن يخدم مصالح الآخر مع الاحتفاظ بخصوصيته، مما يجعل كل واحد منهما محتاج للآخر، فالإجماع اليوم محقق حول اعتبار أن الدولة العصرية عليها أن تتجنب العلاقات الرقابية مع شركائها الخواص والاستثمار في كل القطاعات وتدير التفاصيل، ويقتصر عملها على الوظائف الأساسية السيادية والضبطية، مما سيضمن تحريرها من عدد من الأنشطة التي يمكن أن يقوم بها الخواص، لضمان أفضل للمصلحة العامة وتوجيه عملها نحو القطاعات الاجتماعية الأساسية.

وقد أخذ التدبير المفوض، كأحد أشكال التدبير الخاص للمرافق العمومية، أبعادا مهمة مع الانكباب على إصلاح القطاعات الأكثر إستراتيجية تجلت بالنص على قانون 05-54، الذي

¹ - El Hadj MBODJ : " Les perspectives du partenariat entre les villes africaines", In « Quels partenariats pour la ville ? : Approches internationales », Sous la direction de Vincent HOFFMANN-MARTINOT et Leszek A.KOSINSKI, Ed, Pédone , 1999, p : 19.

²-Med IBRAHIMI : « l'expérience municipale de délégation des services publics marchands. » op. cit, P: 15.

³ - وهذا ما ترجمه تصرفات بعض المقاولات مع الحديث عن مفهوم المقولة المواطنة.

هدف المشرع المغربي من إقراره إقامة محيط تنافسي وفتح عدة قطاعات في وجه المبادرة الخاصة، من خلال نهج الشراكة بين القطاعين العام والخاص عبر العقود، مما يطرح مسألة ضرورة إقرار تعايش بين المحافظة على خاصية ومبادئ المرفق العام ومنطق المبادرة الخاصة، أي التوفيق بين الصالح العام وتحقيق الأرباح.

انطلاقاً من هذه الأفكار التمهيدية، سنحاول معالجة موضوع الشراكة بطرح بعض التساؤلات وهي :

- أين تتجلى دواعي اللجوء إلى الشراكة بين القطاعين العام والخاص؟
- ماهي الأهداف المتوخاة من الشراكة، مقارنة مع الأساليب التقليدية لتدبير المرافق العمومية والتي أصبحت متجاوزة في ظل النهج الليبرالي وتأثير العولمة؟
- هل غياب إطار قانوني يحدد بصفة دقيقة البنود التعاقدية والتنظيمية ساهم في تطبيق مفهوم الشراكة بين القطاع العام والخاص في المغرب؟ أم أن وجود نص قانوني متكامل سيشكل عائقاً في وجه المستثمرين الأجانب؟
- هل عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص التي تشكل سياسة عمومية حديثة ساهمت في تمويل المشاريع الكبرى وتشييد البنيات التحتية، وفي خلق منافسة شريفة بين وحدات القطاع العام ومقاولات القطاع الخاص؟

سنحاول الإجابة عن هذه التساؤلات من خلال فقرتين أساسيتين، الأولى نحدد من خلالها دواعي اللجوء إلى شراكة مع تبيان أفاقها، والثانية سنبرز من خلالها الأهداف المتوخاة من هذه الشراكة دون إغفال بعض التطبيقات التي عرفت التجربة المغربية.

الفقرة الأولى: دواعي اللجوء إلى الشراكة بين القطاعين العام والخاص وآفاقها.

قبل التطرق إلى أهم الأسباب والدوافع التي كانت وراء تبني أسلوب الشراكة بين القطاعين العام والخاص، لا بد من تحديد مفهوم لهذا النوع من الشراكة لكونها أصبحت أداة فعالة للمساهمة في تحقيق التنمية.

إن عجز الأساليب التقليدية للشراكة، كالاتياز والتدبير المفوض وشركات الاقتصاد المختلط عن تحقيق التنمية المستدامة، كان وراء البحث عن أساليب حديثة لعقود الشراكة بمفهومها المنبثق عن القانون الفرنسي بموجب الأمر الجمهوري الصادر في 17 يونيو 2004، بمقتضى القانون الصادر في 28 يوليوز 2008، حيث تعرف المادة الأولى منه عقد الشراكة بين

هذا من العام والخاص على النحو التالي: "عقد إداري يعهد بمقتضاه أحد أشخاص القانون العام في صفة شخص القانون الخاص القيام بمهمة شاملة تتعلق بتمويل الاستثمار المتعلق بالأنشطة الاقتصادية الضرورية للمرفق العام وإدارتها واستغلالها وصيانتها طوال المدة المحددة في العقد ووفق صبغة الاستثمار أو طرق التمويل، في مقابل مبالغ مالية تتلزم الإدارة المتعاقدة بدفعها إلى شركة المشروع بشكل مجزئ طوال مدة الفترة التعاقدية"¹.

ويمكن توضيح مفهوم الشراكة بشكل دقيق من خلال التعريف الضيق والتحديد الواسع لها.

• التعريف الضيق للشراكة:

يقع التعريف الضيق للشراكة بين القطاعين العام والخاص، معني التعاون لإنتاج مشاريع مشتركة بين الدولة أو المؤسسات العمومية أو الجماعات المحلية والمقاولات الخاصة، وهذه الشراكة تتم بواسطة عقد، ويصطلح عليها كذلك باسم عقود البقاء والتشغيل ونقل الملكية (BOT)².

¹ - لمر المصوري الصادر في 17 يوليو 2004.

² - صطلح البوت BOT هو اختصار لكلمات إنجليزية ثلاث:

"لبناء BUILD

"لتشغيل OPERATE

"لنقل الملكية TRANSFER

تاريخيا يعود استخدام تعبير BOT لأول مرة إلى السبعينات من القرن الماضي عندما لجأ رئيس وزراء تركيا تورغوت أوزال إلى نظام في مشاريع عقد تلك تعد تركيا أولى الدول التي وضعت تشريعا خلاصا لـ BOT. نظام BOT كغيره من الوسائل الأخرى المستخدمة في تحقيق المرافق العامة لا يرتبط بتعريف موحده، وهذا أمر طبيعي لأن مهمة تحقيق المرافق العامة تختلف حسب الظروف السائدة في الدولة.

عرف الأستاذ غالب محصيني في دراسته حول ضمان مخاطر لـ BOT الأخير بأنه: "طريقة تمويل مشروع تعطي الحكومة بموجبه ميثاقا لمعينة لشركة خاصة بمجموعة المقاولين وموظفي الأموال من أجل تحقيق وتنفيذ مشروع هام من البنى التحتية. تتولى هذه الشركة على عتقها بناء وإنجاز التشغيل واستثمار المشروع طيلة عدد من السنين فسترجع بطريقة الاستثمار كلفة المشروع والأرباح المرتفعة من العملية ثم تنقل المشروع إلى الحكومة في نهاية مدة الامتياز". المصدر (دراسة أعدت لمؤتمر الاتحاد الدولي - بيروت يوليو 1997).

كما الأستاذ GAZALET يعرف لـ BOT بأنه: "نظام تمويل بصورة أساسية من القطاع الخاص، ينتج عنه مجموعة تهدف إلى استثمار شطفي الصناعة أو البنى التحتية تحت شكل امتياز أو أي شكل آخر لمدة محدودة، يحصل خلالها المستثمر على عائدات تغطي نفقات الاستثمار".

والاهتم بنظام لـ BOT لم يقصر على مستوى جهود وأصل رجال القانون والاقتصاد وإنما تعداه أيضا على مستوى التشريع الداخلي لبعض الدول وكذلك على مستوى المنظمات الدولية، فعلى مستوى التشريع عرفته المادة الأولى من التشريع الفرنسي الخاص بنظام المصدر عام 1993 بما يلي:

• التحديد الواسع لمفهوم الشراكة:

لا يوجد تعريف موحد للشراكة بين القطاعين العام والخاص، نظرا لاختلاف المفهوم من دولة إلى أخرى، حيث يعرفها Daniel Lebegue بأنها: "اتفاق بين الفاعلون العامون والخواص على العمل بشكل جماعي من أجل انجاز وبفعالية هدف معين مع اقتسام الموارد والمخاطر والأرباح".¹ وقد عرفها الأستاذ محمد اليعقوبي بأنها: "عقود طويلة الأمد من خلالها يتم إشراك كفاءات القطاعين العام والخاص من أجل القيام بعمليات البناء والتمويل وتدبير المرافق العامة".²

« un projet BOT est un projet approuvé et autorisé par le gouvernement pour une réalisation conforme aux disposition du règlement BOT en vue de construire d'exploiter un ouvrage d'infrastructure (y compris les travaux d'élargissement d'amélioration et de modernisation d'un ouvrage) pour une période déterminée à l'issue de laquelle l'ouvrage est gratuitement transféré gouvernement ».

إن نظام ال BOT يختلف عن غيره من الأنظمة والوسائل المتبعة في تحقيق المشاريع العامة في كونه ينحصر بمبادرة القطاع الخاص

قط، وهذا أمر طبيعي لكون BOT يقوم على فكرة التمويل الذاتي للمشاريع.

فانحصر تنفيذ مشاريع ال BOT بالقطاع الخاص، يفرض بدوره على الدولة والجماعات المحلية القيام ببعض التدابير والتقييد ببعض الالتزامات. فالدولة عليها في البدء أن تظهر وتبين المصلحة المراد تحقيقها في مشروع ال BOT، وذلك بغية تمكين المستثمر الذي غالبا ما يكون من الأجانب من معرفة مقدرته على الدخول في هذا المشروع، وتبيان الدولة لمصلحتها يتم من خلال معرفة حاجاتها إلى مشاريع البنى التحتية، مقارنتها أيضا بنظام ال BOT مع غيره من التقنيات الممكنة لنفس المشروع قبل اخذ القرار المناسب، واللجوء إلى إعداد دراسات من قبل الدولة أو المستثمرين، تضمن التركيز على حاجات البلد وحجم المشروع المراد تحقيقه ومدى نجاحه والإنتاجية الممكنة.

وفقا لما تقدم يصبح القطاع الخاص الرهان الذي من خلاله تتبدى فيه نجاحات نظام ال BOT. لذلك أن الخيار في اللجوء إلى القطاع الخاص من أجل الاستفادة من خبراته من جهة، وتوفير الأعباء المالية على الدولة وجماعاتها من جهة أخرى، يتطلب بعض الالتزامات، فالدولة عليها أن تشجع القطاع الخاص بالدخول في الاستثمارات، وهذا لا يمكن إلا إذا توفرت أرضية متينة قوامها إطار تشريعي وتنظيمي، يوفر قدرة عالية من الشفافية والاستقرار في الأوضاع، وهذا الإطار ما هو إلا تعبير عن إصلاحات تشمل على المظاهر التالية:

* وجود لنصوص قانونية تجيز نقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص، إضافة إلى وجود نصوص تسمح لأجانب بحرية التملك.

* إزالة القيود المتعلقة بالاستيراد من الخارج وتحديث ومرونة النظام الجمركي.

* توفير نظام من الرعاية والضمانات للمستثمر ضد المخاطر، لاسيما السياسية والنقدية والأمنية.

لكن كثير من الدول، التي لم تضع إطارا خاصا لنظام ال BOT والتقنيات المماثلة لها، ففي الغالب نرى تخصيص الدولة لأحد قطاعاتها المراد تحقيقها وفقا لنظام ال BOT بقانون خاص به، كما هو عليه الحال في لبنان، لاسيما في قطاعي الاتصالات (الهاتف الخليوي)، والنقل (طرابلس والزهراني).

¹ - صفاء قنديل: "تدبير المدن الكبرى ورهانات الحكامة الحضرية"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، كلية الحقوق طنجة، الموسم الجامعي: 2006/2007، ص: 153.

² - Med. Elyaakoubi "La notion de partenariat, REMALD. N68. Mai- juin 2006.p : 72.

ويمكن تعريف عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص في مفهومها الواسع بأنها: "عقود إدارية بحكم القانون بين أحد الأشخاص المعنوية العامة- الدولة و الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية- وإحدى المقاولات الخاصة التي تتكلف بمهمة شاملة تتضمن تمويل الاستثمارات، بناء الأشغال العمومية، تشغيل وتدبير المرافق العامة وصيانتها طوال مدة الاستغلال، وانتقال الملكية في نهاية المدة التي عادة ما تكون طويلة.

والجدول التالي يوضح بشكل منهجي ودقيق أهم العناصر المكونة لعقد الشراكة بين القطاعين:

الجدول رقم (13): العناصر المكونة لعقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص¹.

نوع التركيبات التعاقدية	الشراكة بين القطاعين العام والخاص
الموضوع	المهام الموكولة على عاتق نائل الصفقة تهدف إلى تسيير المرفق العام، إما عن طريق التمويل والتصميم والانجاز والاستغلال وصيانة التجهيزات العمومية، وإما عن طريق التمويل وتدبير المرفق العام.
المدة	عقد الأمد الطويل.
التمويل	تمويل عمومي مع تمويل سابق خاص.
المقابل المالي	المتعاقد في إطار الشراكة بين العام والخاص يتقاضى مقابلا دون ارتباطه بنتائج الاستغلال.
الإشراف على المشروع	خاص في حالة التصميم، البناء والاستغلال.
المسطرة	مسطرة الإشهار والحوار بين الأشخاص العامة والمترشحين الذين لهم ضمانات مهنية ومالية تتناسب مع أهداف وطبيعة الشراكة بين القطاعين العام والخاص.
نخيل العقد	عقود الشراكة بين العام والخاص تتضمن بنودا تتعلق بإجراءات التعديل.
المخاطر	تقاسم المخاطر بين الطرفين بطريقة موضوعية وواضحة.

¹ - تركيب شخصي للجدول.

لم نعرف بلادنا فقط التدبير العمومي للمرافق العمومية،¹ بل إن التسيير الخاص شهد تطورا كبيرا يرجع إلى فترة ما قبل الحماية وفترة الحماية³، حيث عرف تدخل عدد من الشركات الأجنبية بعد التوقيع على اتفاقية الجزيرة الخضراء عبر عقود الامتياز، وفي عدد من القطاعات الأساسية الحيوية كالماء والكهرباء والاتصالات والسكك الحديدية والموانئ والنقل البري، عملت بعد ذلك السلطات المغربية بعد الاستقلال على استرجاع تلك الامتيازات أو عدم تجديد ما انتهت مدته منها، وإدارتها عبر مؤسسات عمومية محتكرة لقطاعات جد هامة شملت جميع الميادين الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

وبالرغم من التراجع الكبير في إشراك الخواص في تدبير المرافق العمومية في بداية الاستقلال إلا أنه سيتطور وبحدة مع ثمانينات القرن الماضي، حيث عرفت بلادنا تجربة التقويم الهيكلي ونهج سياسة الخصوصية، عبر نقل المؤسسات العمومية إلى القطاع الخاص بناء على قانون 89-39، الذي هدف إلى التحرير التدريجي للتجارة الخارجية وانفتاح الاقتصاد الوطني على الاستثمارات الأجنبية ودعم الصادرات والإصلاح الجبائي وإعادة هيكلة المؤسسات العمومية.

هذه السياسة الهدف منها تخلي الدولة عن قطاعات يمكن أن يقوم بها الخواص وعقلنة تسيير المؤسسات العمومية، عبر تقليص التحويلات المالية للدولة واقتصار مجهوداتها على القطاعات الاجتماعية وتحسين خدماتها، وسيشهد منتصف التسعينات توسيعا جديدا لسياسة الخصوصية بتخلي الدولة عن قطاعات تحتكر تسييرها كالطرق السيارة والكهرباء والماء والموانئ والنقل والمطارات والخدمات الحضرية المرتبطة بتوزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والصلب.

بدورها عرفت الجماعات المحلية تطورا كبيرا مع إصلاحات اللامركزية الأخيرة، ولم تنبق على هامش هذه الحركية، عبر الانفتاح على كل الفعاليات القادرة على المساهمة في تحقيق التنمية المحلية من خلال إعادة هيكلة الوكالات المستقلة وشراكات مع المجتمع المدني والقطاع الخاص الوطني والأجنبي، لاسيما وأن قانون مختلف الوحدات المحلية ينص على اختصاص

¹ M.ROUSSET : le service public au Maroc, éd. la porte, rabat, 1993, p : 21.

³ Mohammed Amine BENABDELLAH:" le contentieux contractuel ". REMALD n° 40, septembre 2001, P: 127.

مجالسها في اختيار طرق تدبير المرافق العمومية المحلية، إذ سيستعمل لأول مرة مصطلح التدبير المفوض في الميثاق الجماعي الجديد الصادر في 03 أكتوبر 2002¹، وقد صار ميثاق العمال أو الأقاليم في نفس التوجه في المادة 36 من قانون 79-00، حيث شهدت عدد من التجارب للشراكة بين القطاعين العام والخاص، لإنجاز بنيات تحتية وتجهيزات جماعية لمواجهة ضعف مواردها وعدم قدرتها على تلبية المطالب المتزايدة على المرافق العمومية.

وقد استندت المجموعة الحضرية للدار البيضاء في إبرام عقد التفويض إلى الإمكانية التي بخولها إياها الفصل 59 من الميثاق الجماعي لسنة 1976، الذي خضع للتعديل سنة 2002²، والذي يمنحها الحق في تدبير بعض الميادين المتعلقة بالماء والكهرباء وأشغال التطهير، حيث وافق مجلس المجموعة الحضرية بالإجماع في 15 أبريل 1997 على إبرام عقد التفويض مع الشركة الفرنسية "LYDEC" لمدة 30 سنة تهم توفير خدمات الماء والكهرباء والتطهير بجميع تراب ولاية الدار البيضاء المكون من 23 جماعة، بهدف توسيع وتحسين وعصرنة الخدمات الأساسية المرتبطة بهذه القطاعات، عبر اعتمادات مالية ترصد لكل قطاع واستعمال تكنولوجيا عصرية متطورة ومناهج حديثة في التسيير، هذه التجربة فتحت شهية عدد من الجماعات في مدن أخرى لإبرام مثل هذا العقد مع شركات أجنبية أخرى إسبانية- برتغالية "REDAL" مع المجموعات الحضرية للرباط وسلا والصخيرات تمارة والجماعتين الحضريتين للصخيرات وبوزنيقة والجماعات القروية لسيدي بولقنادل والسهول وعين عتيق والصباح ومرس الخير وسيدي يحيى زعير وشراط، من نفس المدة سنة 1998، وإن كان إبرام العقدين تم نتيجة عرض دولي إلا أنه لم يتم احترام معايير المنافسة.

إلا أن هذا المفهوم ظل غامضا وغير محدد بطريقة دقيقة³، بسبب غياب الإطار القانوني والذي ظل سائدا منذ إبرام عقود التفويض سنة 1997، تاريخ انطلاق هذه التجربة في الدار البيضاء إلى حدود الإقرار القانوني مع قانون 54-05 أواخر سنة 2005، خصوصا مع تنامي عدد المدن المغربية الساعية لمنح مرافقها العمومية للخواص مغاربة وأجانب.

¹ - ينظر المادة 39 من القانون 78/00 .
² - قانون 78-00 الصادر في 3 أكتوبر 2002 الغي ظهير 30 شتنبر 1976 بمثابة قانون المتعلق بالتنظيم الجماعي، والقانون 00.78

الذي بالقانون 08.17 الصادر في 2009 .

³ - محمد يعقوبي: "المفهوم القانوني للتدبير المفوض"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 65، نونبر- دجنبر 2006، ص: 75

وتجدر الإشارة أن هذا النهج الذي اتبعه المغرب في هذا المجال مستوحى من النموذج الفرنسي، الذي تميز بمنح امتيازات في التسيير للشركات الخاصة منذ القرن التاسع عشر في عدد من القطاعات (النقل السككي، توزيع الماء والكهرباء والغاز والنقل البري... الخ)، ولم يغير من هذا التوجه إلا مع الأزمة الاقتصادية لسنة 1929، حيث شهدت سياسة التأميم تراجعاً لفائدة التحرير والخصوصية مع الثمانينات من القرن الماضي، حيث عرفت الدولة والجماعات المحلية تطبيقات متعددة لهذه الإمكانية، واستعمل التشريع والفقهاء خلال هذه المرحلة للدلالة على ذلك تعبير "تفويض المرافق العمومية" لتجميع الميكانيزمات التعاقدية في ميدان تسيير المرافق العمومية لتبسيط التركيبات القانونية والمالية التي مست بالمنطق الداخلي للمفاهيم الكلاسيكية كعقد الامتياز والوكالة والإيجار ومشاطرة الاستغلال... الخ¹، إذ صدرت مجموعة من القوانين ارتبط النقاش حولها بهذا الميدان². فأول قانون استعمل "اتفاقيات لتدبير المرافق العمومية" هو قانون 06 فبراير 1992 والمتعلق بالإدارة الترابية للجمهورية الفرنسية، ثم رافقه قانون 29 يناير 1993 المتعلق بالوقاية من الرشوة وشفافية الحياة الاقتصادية والمساطر العمومية، وقانون 08 فبراير 1995 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويض المرافق العمومية³، ولعل القاسم المشترك بين هذه النصوص هو إرادة جمع الميكانيزمات التعاقدية وتحديد نظامها القانوني، الذي يجب إخضاعه لقواعد مشتركة تتمحور حول الشفافية واحترام المنافسة التي فرضتها التشريعات الحديثة⁴.

وإذا كان هذا هو التطور الذي عرفته فرنسا، فإن للمغرب أسباب واعتبارات أخرى⁵ من وراء إقرار هذا التوجه نحو فتح المجال للشراكة مع الرأسمال الخاص الوطني والأجنبي، في إطار قانون التدبير المفوض للمرافق العمومية المحلية.

¹ - محمد اليعقوبي: "المفهوم القانوني للتدبير المفوض"، مرجع سابق، ص: 76.

² - Bruno JOBERT « le service public local et le retour de l'Etat. », In « le service public local : des impératifs de la modernisation aux exigences de la démocratie. », Ouvrage collectif, S/D de Jean-Charles FROMENT et Jamil SAYAH, Presse Universitaire de Grenoble, 1998, p : 141.

³ - Jean-Paul VALLETE « le service public à la Française. », ellipses, 2000, p : 123.

⁴ - Gilles-J- GUGLIELMI, GENEVIEVE Koubi « droit du service public », Montchrestien, E.J.A, 2000, p : 252.

⁵ - Amal MECHRAFI « la gestion déléguée au Maroc : un nouveau mode de l'exécution des services publics locaux », In REMALD, N° 30, 2001, p : 51.

أ. دواعي اللجوء إلى شراكة في تدبير المرافق العمومية.

إن الظرفية الراهنة والتحديات التي يعرفها المغرب والتحديات التي من واجبه مواجهتها تفرض عليه اعتماد خيارات حديثة للتنمية الاقتصادية تتجلى في المردودية، التي تتيح لمرافقه تنمية إمكانياتها، وتوجيه كل قطاع نحو الإنتاجية والمردودية وتحسين طرق إدارته وضبط موارده ومراقبة قراراته، عبر إنتاج قواعد التقويم والتأطير.

وتعد الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إطار التدبير المفوض وسيلة جد هامة لتلبية المطالب الاجتماعية¹، التي هي مستمرة في التزايد مع التوسع الحضري الناتج عن الهجرة القروية المتزايدة، والتعمير العشوائي والتراجع الكبير في التزود بالتجهيزات الأساسية، قطاعات مثل توزيع الماء والكهرباء والنقل والتطهير السائل والنظافة، أصبحت تعاني من عجز كبير ولم تستطع تغطية احتياجات المواطنين، نتيجة لارتفاع الساكنة الحضرية من 3,5 سنة 1960 إلى أزيد من 16 مليون حاليا، مما أثر على جودة الخدمات المقدمة وساهم في تفاقم الهوة بين العرض والطلب، فالمغرب يحتاج إلى 25 مليار درهم لمواجهة احتياجات السكان خلال العشرين سنة القادمة في مجال توزيع المياه الصالحة للشرب، و30,5 مليار درهم لتوزيع الكهرباء. لذا يعتبر التدبير المفوض الوسيلة مثلى لمواجهة الاستثمارات الضخمة لهذه القطاعات خلال العشرين سنة القادمة ومعالجة العجز الذي تعانيه، وتطويرها حتى تتماشى مع الاحتياجات الاجتماعية للاقتصاد الوطني². ويمكن تلخيص أهم الأسباب الداعية إلى هذا النوع من الشراكة في النقاط التالية:

- تقلص الحدود بين القطاعين العام والخاص مع تخلي الدولة وليبرالية وخصوصة أهم القطاعات واكتفائها بمهمة التنظيم والضبط والتوجيه.
- الاستجابة للحاجيات المتزايدة، وبالتالي ضرورة حضور القطاع الخاص بجانب الدولة والجماعات المحلية في تلبيتها.

¹ - ALI, SEDJARI : " Partenariat public privé et renouveau de l'action publique." In gouvernance et conduite de l'action publique du 21^{ème} siècle, Ed l'harmattan, Rabat 2003, P : 248.

² - حنان بنقاسم: "التدبير المفوض بين التنظير والتطبيق"، مرجع سابق، ص: 68

· محاولة تجاوز الانتقادات الموجهة للإدارات المباشرة المنعوتة في تسييرها بمقاومة التغيير
· غياب التجديد وصعوبة التكيف مع المطالب الاجتماعية وتكلفة التسيير المرتفعة، والاستثمارات
غير المناسبة والموارد البشرية غير المؤهلة.... الخ.

· البحث عن الموارد المالية في وقت لا تستطيع الجماعات المحلية الزيادة في الضرائب وأداء
متأخرات الدين لأغلب المؤسسات العمومية التابعة لها (المكتب الوطني للكهرباء والمكتب
الوطني للماء) واستقطاب الاستثمارات الخاصة.

· اللجوء للتسيير الخاص استجابة للإنصاف، عبر آلية تمكن من جعل المستعمل هو من يؤدي
وليس الملزم.

· اللجوء للتسيير الخاص للبحث عن الكفاءة المهنية والتجربة التقنية التي لا يملكها القطاع العام.
· اللجوء للتسيير الخاص استجابة لمطلب الفعالية في التسيير، من خلال الابتعاد عن الشكليات
الموجودة في القوانين والبحث عن المنافسة التي تدفع للانضباط في التسيير.

· اللجوء للتسيير الخاص للبحث عن المرونة في التسيير والتعامل مع العاملين في المرفق وفي
إبرام الصفقات والمحاسبة.

· بجانب الأسباب السالفة الذكر هناك أهداف عدة مشتركة بين السلطات العمومية وشركائها
الخواص نذكر منها¹:

- توسيع وتحسين وعصرية الخدمات؛
- توفير جودة أفضل في الخدمات المقدمة للمرتفقين؛
- تمويل البنيات التحتية من قبل الشركات الأجنبية؛
- إدخال منطق المقاول في تنظيم وتسيير المرافق العامة المحلية السوقية؛
- انفتاح المرافق العامة المحلية على الوسائل التكنولوجية الحديثة؛
- إعادة تحديد دور الجماعات المحلية لتعزيز القطاعات الاجتماعية التي تعرف عجزا كبيرا؛
- تحفيز الاستثمار المحلي؛
- تمكين الجماعات المحلية من الحصول على موارد مالية قارة بغية توظيفها في مجالات ذات
طابع اجتماعي؛

¹ - أحمد بوعشيق : المرافق العامة الكبرى على ضوء التحولات المعاصرة. دار النشر المغربية الدار البيضاء، الطبعة الثامنة 2004،

عصرنة تدبير الوكالات المستقلة التي تعرف الفساد والإفساد، التدبير والعبث في التسيير؛
ترشيد التسيير وإعادة هيكلة الوكالات المستقلة الجماعية خلال فترة التدبير المفوض.

هكذا أصبحت الشراكة كآلية وظيفية تحضى بأهمية بالغة في إطار العلاقات بين الفاعلين
التنمويين، إن على المستوى العمودي بين الدولة والمكونات الدنيا، من جماعات محلية
ومؤسسات عمومية وغيرها، أو على المستوى الأفقي بين مختلف المستويات المحلية، وتتجلى
أهمية الشراكة المحلية في كونها تصبو الوصول إلى أهداف تنمية اقتصادية واجتماعية، ودعم
وتشمين العلاقة بين القطاعين العام والخاص.

وعليه، فإن الشراكة في التنمية تعني حق جميع الأطراف في المشاركة في صنع القرار،
وتحديد الأدوار والمؤسسات والالتزام بما يسفر عنه الاتفاق التشاركي، مما يحقق عدة أهداف
فكرية، مادية، تعاقدية وتنموية.

بالنسبة للبعد الفكري يتعلق بالاعتراف بملائمة وأهمية المشروع من قبل الطرفين، بينما
يشمل البعد المادي في الاستعداد لاستثمار الموارد الضرورية لإنجاز المشاريع المادية منها
والتقنية من خلال الموارد البشرية التي توظف لممارسة الشراكة، أما البعد التعاقدية فهو المحدد
والمسطر لشروط الشراكة، الذي يتجلى في توقيع عقد الشراكة من قبل الطرفين¹.

في حين نجد البعد التنموي للشراكة يتمثل في تمكين الجماعة المحلية من الحصول على
تمويل مشاريعها الاقتصادية والاجتماعية المحلية من جهة القطاع الخاص، قصد توفير خدمات
جيدة للسكان المحلية، ومن تم فالشراكة تعتبر مقاربة فعالة من أجل حل للمشاكل، وتحقيق
أهداف مشتركة ومتبادلة وتحسين النتائج والعائدات المتوخاة عن طريق تركيز الموارد
والكفاءات وترشيدها، وبذلك تكون مقاربة للبحث عن حلول للقضايا المعقدة، تمكن الشركات من
تحقيق الأجر والأحسن، والمساهمة في تنمية علاقات الفاعلين في إطارها، وخلق نسيج تنموي
متفاعل متعاون متنافس مبدع وخلاق².

ب - آفاق الشراكة مع الخواص في ظل قانون التدبير المفوض.

ترتكز الشراكة بين القطاعين العام والخاص على أهم عنصر هو الثقة المتبادلة :

¹ - محمد الإدريسي: "الأركان الأساسية للتدبير"، طباعة فيديرانت، منشورات دار القلم، الطبعة 2004 ص: 98.
² - محمد سقلاوي: "الديمقراطية التشاركية، براديجم جديد لتدبير الشأن العام المحلي"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، جامعة

الحسن الأول كلية الحقوق سطات، الموسم الجامعي 2008/2009، ص: 112/111.

، فإِنَّ السلطات العمومية في شريكها الخاص، من حيث كفاءته ومهنيته وقدرته على التكيف مع التحولات الحالية في إدارته .

، فإِنَّ الشركاء الخواص في السلطات العمومية في حسن نيتها وقدرتها على خلق الجو الملائم للنجاح من خلال الاستقرار، فعدم الاستقرار السياسي والاقتصادي والأمني وضعف جهاز القضاء تشكل عوائق لتنمية الاستثمارات خصوصا الأجنبية منها.

لذا من الضروري أن تعلن الأشخاص العمومية عن إستراتيجيتها التنموية مستقبلا لتمكين المقاولات من الاستثمار للمدى الطويل.

في هذا السياق صدر قانون رقم 05-54 المتعلق بتنظيم التدبير المفوض الذي فتح فضاء واسعا للشراكة بين القطاعين العمومي والخاص، والذي هدف من خلاله توفير إطار قانوني موحد حول التفويضات، لضبط عملياته على المستويات القانونية والتقنية والمالية، وأن يعطي تصورا وضمانات للمستثمرين المغاربة والأجانب المعنيين بالتدبير المفوض، خاصة في قطاع التجهيزات الأساسية وترسيخ مبادئ الشفافية والتعامل على أساس المساواة مع المستثمرين فيما يتعلق بإبرام العقود. فهل اتخذت السلطات كل الاحتياطات اللازمة من أجل حماية حقوق المواطن المستهدف الأساسي من عمليات التفويض، ومن ارتفاع تكاليف الخدمات؟

أثار القانون الجديد للتدبير المفوض نقاشا سياسيا وقانونيا¹، خصوصا وأن بلادنا اكتسبت تجربة لا بأس بها من هذا النوع من الشراكة، سواء في إطار عقود الامتياز أو مع عقود التدبير المفوض المبرمة في غياب الإطار القانوني، وبالرغم من التحسن الملاحظ في جودة الخدمات المقدمة في بعض المرافق إلا أن بعض التجارب شابتها اختلالات وأعطاب تجلت في غلاء الفواتير وارتفاع تكاليف الخدمات المقدمة للمواطنين ذوي الدخل المحدود، ارتبطت بالخصوص بغياب الإطار القانوني وعدم تفعيل المراقبة لدفع المفوض إليه إلى تطبيق بنود الاتفاقية، والنقاش الحاد الذي رافق اختياره وبعد التوقيع وأثناء التطبيق.

وفي هذا السياق حدد القانون الجديد أطراف العقد، وهم إما الجماعة المحلية أو المؤسسة العمومية والشخص الخاص واستثنى بذلك مرافق الدولة، أما عن مكوناته فتتضمن الاتفاقية ودفتر

¹ - خصوصا وأن عقود التدبير المفوض لمرفق توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل بكل من الدار البيضاء والرباط أبرمت مع شركات أجنبية بموجب اتفاق مباشر بدون اللجوء إلى الإشهار وطلب العروض لضمان التنافس. المزيد من التفصيل ينظر مقال الأستاذ أمال المشرقي السالف الذكر صفحة 51 وما يليها.

التحملات والملحقات ونشر العقد، حيث أن العلاقة التعاقدية تضم الإنشاء أو التدبير أو هما معاً، وعرفه على أنه " عقد يفوض بموجبه شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى "المفوض"، لمدة محددة تدبير مرفق عام يتولى مسؤوليته إلى شخص معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص يسمى " المفوض إليه"، يخول له حق تحصيل أجره من المرتفقين أو تحقيق أرباح من التدبير المذكور أو هما معاً"، كما نص على طرق إبرام العقد والحالات التي يمكن أن تختار فيها السلطات الاتفاق المباشر، وأشكال حل النزاعات والنظام المالي والمحاسبي، وأموال الرجوع وحقوق وواجبات الطرفين دون أن يتطرق إلى حقوق المرتفقين، إلا ما كان في الحق في الإعلام، وحتى اللجوء للقضاء يجب أن يتم بعد نفاذ مسطرة التحكيم، وأشكال الرقابة الداخلية والخارجية...الخ¹ وقد عالج القانون الجديد عدداً من الإشكاليات القانونية التي طرحت عند إبرام العقود السابقة لضمان التزام الشركات الخاصة المفوض إليها باحترام تعهداتها المتضمنة في دفاتر التحملات، حيث تضمن هذا القانون مواد عدة تضمن سلطة المفوض في المراقبة (المواد 17-18-19-20 من القانون 05-54)، سواء من خلال المستندات أو بعين المكان، للتأكد من حسن تنفيذ العقد والقيام بالتدقيقات ومراقبة خارجية، بالاستعانة بالخبراء لضمان حسن سير المرفق المفوض، ووضع نظام للإعلام والتدبير والمراقبة الداخلية والإشهاد على الجودة (المادة 30)، فضلاً عن التزام المفوض باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لأجل حسن تنفيذ التدبير المفوض، وخاصة التعريفات (المادة 20)، ومسطرة حل النزاعات²، مع إقرار العقوبات والتعويضات في حالة عدم الوفاء بالالتزامات الواردة في البنود التعاقدية، وذلك قبل أن تتحقق الأسباب الموجبة لفسخ عقد التدبير المفوض، كحالة الخطأ الجسيم وعدم التفويت وشروط التمديد وإرجاع أموال الرجوع للمفوض....الخ.

ومن شأن هذا القانون أن يملأ الفراغ التشريعي في تدبير المرافق العمومية عن طريق الشراكة بين القطاعين العام والخاص، وأن يضمن شروط النزاهة والشفافية في إبرام عقود

¹ - انظر: الظهير الشريف رقم 15-06-1 الصادر في 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006) بتنفيذ القانون رقم 05-54 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة. الملحق رقم 02.

² - Yves GOUDMET : " les contrats de partenariat public privé : étude historique et critique ". in partenariat public privé et gouvernance future, Rabat, 2005, P : 211.

التدبير المفوض، قصد الحصول على أحسن عرض في المجال التقني والمالي والتدبري، سواء إنشاء إعداد الملفات أو الإعلان عن طلب العروض ومسااطر التقييم التقني والمالي والمفاوضات وكماش التحملات، وكل هذا يقتضي توفر السلطة المفوضة على خبرة كبيرة تقنية ومالية ومحاسبانية في اختيار الشريك الخاص والاتفاق معه على أساس تعاقدى جد واضح في تحديد وحصر الخدمات المنتظرة، عبر ملائمة الأهداف والنتائج المنتظرة مقارنة مع التدخلات والوسائل المقترح تسخيرها لتحقيق الأهداف، مع مراعاة الطاقات المالية للجماعات المعنية، وضمان رقابة ملائمة بالاستعانة بالخبراء المختصين والمحايدين لتقييم أداء المرفق من النواحي التقنية والمالية والتنظيمية، من خلال الدراسات المعدة في هذا الجانب، ومحاولة إرساء جهاز دائم يسهر على متابعة التقدم الحاصل في أداء المرفق الخاضع للتدبير الخاص، وذلك لتمكين المواطن من أفضل خدمة وبأقل تكلفة.

إن حضور السلطات العمومية التنظيمي والرقابي من أجل شراكة فعلية، ضروري لكونه بجسد أهم فارق بين الشراكة والتحرير والخصوصية، لضمان التنافس الفعلي وتجنب البحث فقط على المردودية المالية وأيضا لتوفير المناخ الملائم لانخراط الخواص، فالأمن القانوني والتضائي جد مهم للسماح بإقرار مشاريع للشراكة بين القطاعين العام والخاص، سواء مع مرحلة الانتقاء التمهيدى للمرشحين من خلال تهيئة ملفات طلب العروض ودفاتر التحملات المرتبطة بكل مرفق، والاتفاقية والوثائق الملحقة التي تضبط الجوانب التقنية والإدارية والقانونية والمالية لعقد التدبير المفوض، أو بالنسبة للمرحلة الحاسمة للتقييم التقني والمالي للعروض، والتي تستدعي مستوى عال من الخبرة والمهارة في الميادين التقنية والمالية، لكون الخصوصية نفعت الحكومة إلى تغيير تعاملها مع القطاع الخاص، عبر التأكيد على الدور الاقتصادى والاجتماعى الموكول له ودعواتها إياه إلى التحلي بروح المقولة المواطنة التي توفق بين متطلبات المردودية والفعالية والإنتاجية، ومبادئ المرفق العام القائمة على السعي إلى تحقيق المصلحة العامة.

الفقرة الثانية: أهداف الشراكة بين القطاعين العام والخاص وتطبيقاتها.

تعتبر عقود الشراكة آلية فاعلة في تحقيق التنمية المستدامة كما يستخلص ذلك من خلال تطبيقات السياسة العمومية المغربية. وتتميز هذه العقود بمجموعة من العناصر أهمها:

عقود الشراكة هي عقود إدارية تصنف بالجيل الثالث من العقود الإدارية، تخضع لاختصاص القضاء الإداري واستثناء للتحكيم.

عقود الشراكة هي عقود طويلة الأمد تصل في بعض الأحيان إلى 99 سنة، الأمر الذي يؤسس لنقاسم حقيقي للمسؤوليات، الاستثمارات، المخاطر، الأرباح والأهداف المشتركة.

عقود الشراكة هي عقود شاملة تضمن على الأقل ثلاث عناصر:

- تمويل استثمارات التجهيزات و المنشآت الضرورية للمرفق العام.
- إنشاء وتحويل التجهيزات أو المنشآت أو الاستثمارات الأخرى.
- صيانة التجهيزات و المنشآت واستغلالها وتدبيرها، ويمكن أن تشمل عقود الشراكة تقديم خدمات للمرفق العام.

أ- أهداف الشراكة بين القطاعين العام والخاص.

الشراكة هي إستراتيجية جديدة للأنشطة العمومية التي تسعى إلى تحقيق التنمية على مختلف المستويات، منها الاجتماعية، الاقتصادية، السوسيوديمغرافية والتدبير الجيد والاستراتيجي¹:

1- أهداف السياسة الاجتماعية:

الشراكة بين القطاعين العام والخاص تبقى الحل الأنجع للمشاكل التي يعرفها المسير العمومي: "حلول خاصة لمشاكل عامة"، حيث تهدف إلى تقديم خدمات تتميز بمستوى عال من المهنية، الجودة والكفاءة.

2- أهداف السياسة الاقتصادية:

هذه الأهداف تتجلى في تقوية البنيات التحتية، عصرنه المرافق العامة وتطبيق مبدأ المرفق العالمي. لقد أظهرت الدراسات أن هناك علاقة وثيقة بين النمو الاقتصادي وتطور البنيات الأساسية، وأن كل نقص في هذه الأخيرة يشكل عائقا أمام تحقيق التنمية الاقتصادية، من جانب آخر البنيات الأساسية تساعد على خلق فرص للعمل، تشجيع الاستثمارات المحلية والأجنبية، الزيادة في الإنتاجية وتطوير الوظائف الاجتماعية للدولة.

3- أهداف سوسيو ديمغرافية:

¹ - احمد بوعشرين: "عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص: آلية فعالة لتمويل التنمية بالمغرب"، مرجع سابق ص: 96/95 .

أغلبية الدول النامية أصبحت تعاني من العجز المتكرر في خدمات المرافق العامة، حيث لم تهتم فائدة على تغطية احتياجات المرتفعين، مما أثر سلباً على جودة الخدمات المقدمة وساهم في تدهور الهوة بين العرض والطلب.

4- أهداف التدبير الجيد والاستراتيجي للمرافق العامة:

النحو إلى عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص يتم في حالات الاستعجال، وأن المشروع يتميز بالشمولية والتعقيد، والشخص العام لا يملك في بعض الأحيان الخبرة والكفاءة على التحديد المسبق للوسائل التقنية التي يتطلبها المشروع، أو قد لا تكون له تجربة في وضع التركيبة المالية والقانونية للمشروع: مشاركة المقاولات في أعمال الإدارة. كانت منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية من خلال متابعتها للمشروعات المقامة بنظام الشراكة في دول العالم المختلفة، أن هذا النوع من المشروعات يمر بعدد من المراحل يمكن إجمالها فيما يلي¹:

المرحلة الأولى: الإعداد للمشروع واختيار المستثمر.

وتشمل هذه المرحلة كافة الأعمال والتصرفات التي تتم في سبيل الإعداد للمشروع، وتحضير مستندات المناقصة، إلى أن يتم اختيار المستثمر وإرساء المناقصة عليه.

1- اختيار المشروع وتحديد مواصفاته من قبل الدولة:

يتعين على الجهة الإدارية أن تقوم بتحديد احتياجاتها وأولوياتها، كما تقوم بتحضير الجدوى التمهيدية للمرفق أو للمشروع، فعليها أن تعالج البدائل التمويلية المختلفة وأن تجري المقارنة بين المزايا والعيوب لكل منها، فإذا انتهت إلى أفضل البدائل هو نظام الشراكة فيقع اختيارها على هذه الآلية، وأيضاً على الجهة الإدارية في هذه المرحلة أن تدرس الجدوى الاجتماعية للمشروع وأغراضها التي تسعى إلى تحقيقها من وراء المشروع، كما يجب على الجهة الإدارية أن تدرس الجدوى المالية للمشروع.

وخلال هذه المرحلة يمكن للدولة أن تلجأ إلى مستشارين فنيين وماليين وقانونيين، لكي يساعدها في القيام بالدراسات القانونية والفنية اللازمة لدراسة المشروع والتحضير للمستندات المتعلقة بالمناقصة على نحو يتفق مع المعايير الدولية.

¹ - أهم هذه المراحل منصوص عليها في مؤلف المجلة الفرنسية للإدارة العمومية، العدد 130، الصادر في 2009، والمعنون ب: « la

ب- إعداد مستندات المناقصة:

تشمل هذه المستندات الجوانب الفنية المرتبطة بوصف المشروع ومتطلباته، وكذلك بيان عام حكومي إن كان له مجال وأشكال هذا الدعم، ويجب أن تتضمن المستندات كذلك بصفة أساسية الاتفاقيات الرئيسية التي تنظم العلاقة بين الجهة المانحة الترخيص وشركة المشروع، ويجب أن تسوفي مستندات المناقصة للمعايير الدولية، كما يجب أن تتم صياغتها بدقة وبشكل متوازن لجذب ثقة الشركات العالمية.

ج- التأهيل:

وهي مرحلة تمكن من استبعاد العناصر غير الجادة، أو التي لا تتفق كفاءتها الفنية والتقنية والمالية والبشرية مع طبيعة المشروع المعروض، وفي هذه المرحلة تقوم الجهة الحكومية بدعوة المتنافسين المؤهلين إلى تقديم عروضهم النهائية.

د- تقديم العروض المالية والتقنية والتعاقدية.

تقوم الشركات المتنافسة بالإعداد لتقديم عروضهم المالية والتقنية والتعاقدية، وعادة ما تقوم عدد من الشركات بتكوين كونسرتيوم تعاقدية يضم أكثر من شركة من الشركات المتخصصة في أعمال المقاولات، كما يضم الكونسرتيوم بعض جهات التمويل، ويضم هذا الاتفاق الخطوط الرئيسية التي تنظم العلاقة بين هؤلاء الأطراف من حيث النشاط والغرض وكيفية التمويل وإدارة الشركة، وغيرها من الالتزامات الرئيسية.

هـ- تقييم المناقصة واختيار الكونسرتيوم المعني:

وهذا التقييم لا يقتصر فقط على السعر، وإنما يجب أن تدخل فيه عناصر أخرى مختلفة منها:

- التقييم الفني للتصميم وما يتضمنه من نوعية للتكنولوجيا المستخدمة والتدريب.
- مصادر التمويل وما يرتبط بذلك من استهلاك للعملة الأجنبية في السوق المحلية.
- حجم المكونات المحلية التي تدخل ضمن أصول المرفق.

ويجب أن تتسم قواعد التقييم والاختيار بالشفافية، لذا يجب أن تكون أسس التقييم من البداية واضحة وتتفق مع المعايير الدولية وطبيعة هذه المشروعات.

وبعد عملية الاختيار تقوم الجهة الحكومية بدعوة الكونسرتيوم الذي أرسيت عليه المناقصة لإبرام اتفاقات المشروع الرئيسية.

المرحلة الثانية: مرحلة التنمية والإقفال المالي.

في هذه المرحلة تقوم شركة المشروع بإعداد المستندات التعاقدية التي على أساسها سيتم تمويل المشروع وتصميمه وتشغيله، بما في ذلك اتفاقات التمويل. وفي هذه المرحلة يجب أن تقوم شركة المشروع بالتفاوض مع شركات المقاولات لتشييد المشروع، كما تقوم بكافة عقود التوريد اللازمة، وفي هذه المرحلة تقوم أيضا مؤسسات التمويل بدراسة جدوى المشروع الاقتصادية والفنية والمالية ومراجعة مستنداتها التعاقدية، وفي أغلب الأحوال تستلزم مؤسسات التمويل الدخول في اتفاقات مباشرة مع أطراف المشروع الأخرى، بما في ذلك الجهة الحكومية وشركات المقاولات والموردين لضمان قبولهم كمدينين أو كدائنين حلول مؤسسات التمويل، أو من تخطاها هذه المؤسسات محل المشروع إذا أخفقت الشركة في تنفيذ التزاماتها.

وتعد هذه المرحلة من أكثر المراحل دقة وصعوبة لجميع الأطراف المشتركة، وقد يزيد الأمر تعقيدا إذا اشترطت مؤسسات التمويل على شركة المشروع إجراء تعديلات إضافية في الاتفاقيات التي تم إبرامها بالفعل لكي تقوم بتمويل المشروع.

وبعد إبرام كافة الاتفاقيات اللازمة لتنفيذ المشروع وإبرام مستندات التمويل، وما يرتبط بها من اتفاقيات خاصة بالتأمينات العينية والشخصية من رهن وحوالة للحقوق وغيرها، تصل هذه المرحلة إلى الإقفال المالي، أي البدء الفعلي في تمويل المشروع.

المرحلة الثالثة: تهيئة موقع المشروع لبدء التنفيذ.

تعتبر هذه المرحلة بداية التنفيذ الفعلي للمشروع، ويجب على شركة المشروع أن تقوم بتهيئة موقع المشروع الذي يتعين على الدولة أن تسلمه إليها وتضمن عدم تعرض الغير لها، يتم هذا التسليم بمحضر رسمي مكتوب يوقع عليه أطراف العقد، وهو أمر مهم للغاية نظرا لاتصاله بفترة أطراف العقد على الوفاء بالالتزامات المتفق عليها.

المرحلة الرابعة: مرحلة التشييد.

في هذه المرحلة تقوم الشركة بإنشاء المرفق وبناءه وفقا للقواعد المتفق عليها في العقد، مع الالتزام الدقيق بالرسومات والتصميمات التي نص عليها العقد، وللإدارة الحق في مراقبة عملية الإنشاء، كتعيين مهندسين استشاريين لمتابعة هذا التنفيذ، والمقاول في هذه الحالات عادة ما يكون كونسرتيوم يضم أكثر من شركتين، وقد يكون بعضها أو جميعها تابعة للمساهمين في شركة المشروع.

وعند المفاوضة في إطار مشروعات الشراكة يأخذ في غالب الأحوال شكل تسليم مفتاح، وفي هذه الحالة يضطلع المقاول بمسؤولية التصميم والتوريد والتنفيذ، كما يتم تحديد السعر على أساس مبلغ إجمالي، ويرتبط موعد إتمام تنفيذ الأعمال و تعويضات الاتفاقية والتعويضات الناجمة عن التأخير وتوزيع المخاطر وضمانات حسن التنفيذ والتأمين وتسليم المشروع وفترة ضمان في ظل عقد المفاوضة، بالشروط والأحكام التعاقدية الواردة باتفاق الالتزام، وتنتهي هذه المرحلة بإتمام تنفيذ المشروع وتسليمه إلى شركة المشروع أو المشغل، وبدء مرحلة التشغيل التجاري.

المرحلة الخامسة: تشغيل المشروع وصيانته.

تتمثل هذه المرحلة بتشغيل المشروع طوال مدة الترخيص أو الالتزام، وقد تقوم شركة المشروع بتشغيله وصيانته بمعرفتها أو تقوم بإسناد عملية التشغيل إلى إحدى الشركات المتخصصة، ويجب أن يتم التشغيل وفقا للشروط الواردة في اتفاق الترخيص وكذلك وفقا لشروط اتفاق التشغيل الذي يبرم بين شركة المشروع والمشغل، ويجب أن يتضمن هذا الاتفاق نطاق أعمال والتزامات المشغل ومراحل التشغيل والتأمينات والتعويضات الناجمة عن الإخلال بأحكام هذا الاتفاق.

المرحلة السادسة: إنهاء الترخيص والالتزام ونقل أصول المشروع إلى الدولة.

المرحلة الأخيرة من المشروع هي انتهاءه بانقضاء مدة الترخيص أو الالتزام وإعادة كافة أصوله إلى الجهة مانحة الترخيص، ويجب أن يتضمن اتفاق الترخيص الأحكام والقواعد الأساسية المرتبطة بنقل الأصول وكيفيةها والحالة التي يجب إعادة الأصول إليها، وكذلك تدريب العمال على تشغيل المرفق، كما يجب أن يعالج الاتفاق الضمانات المرتبطة بتنفيذ التزامات شركة المشروع، فيما يتعلق بعملية نقل الأصول والتكنولوجية والصيانة وتوريد قطع الغيار.

وبعد تفصيلنا لمراحل المشروعات المقامة بنظام الشراكة كما حددتها منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية، فيما يلي نماذج لتطبيق الشراكة بين القطاعين العام والخاص بالمغرب.

ب - بعض تطبيقات الشراكة بين القطاعين العام والخاص بالمغرب.

عرف المغرب تطورات متلاحقة في تدبير الشأن الاقتصادي، أفضت إلى إعطاء القطاع الخاص مكانة متميزة في إنجاز البنيات التحتية من خلال النماذج التالية¹:

¹ - ينظر المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 91/90، يناير/ أبريل 2010، ص، 100/99.

مشروع طنجة المتوسط.

تدعم الموانئ المغربية دورا استراتيجيا في الاقتصاد الوطني، حيث تساهم ب 98% في تنمية المبادلات التجارية الدولية.

القانون رقم 15/02 الصادر في 23 نونبر 2005 حدد الوظائف المرتبطة بقطاع الموانئ والمنافسة على الشكل التالي:

- 1- الدولة: ينحصر دورها في صنع التصاميم والاستراتيجيات.
- 2- الوكالة الوطنية للموانئ: مؤسسة عمومية صناعية وتجارية، لها وظيفة ضبطية وممارسة السلطة.

3- شركة استغلال الموانئ التي يطلق عليها منذ 2007 اسم "مارسا المغرب": مقولة عمومية تنتمي طابع شركة المساهمة، رأسمالها يتكون من الأموال العمومية، لكنها قابلة للانفتاح على القطاع الخاص، موضوع نشاطها الأساسي يتجلى في الوظيفة التجارية، حيث تتدخل في منح الامتيازات للقطاع الخاص في مجموع الموانئ (الناظور، الحسيمة، طنجة، المحمدية، الدار البيضاء، الجرف الأصفر، أسفي، اكادير، العيون والداخلية).

مشروع الجرف الأصفر لتوليد الكهرباء.

1- موضوع العقد:

- استغلال الشطرين الأول والثاني من محطة توليد الكهرباء.

- تمويل، بناء واستغلال الشطرين الثالث والرابع.

- مدة عقد الامتياز 30 سنة.

2- المقولة:

تم اختيار المقولة CMS- ABB- GLEC بعد طلب عروض دولي.

3- حجم الاستثمارات:

1.5 مليار دولار.

4- التزامات المكتب الوطني للكهرباء:

- شراء إنتاج الكهرباء بكامله teke or pay.

- أداء فواتير البيع في تواريخها.

الأراضي الفلاحية.

1. الهدف:

التوظيف الأفضل للممتلكات الفلاحية المسيرة من قبل شركة التنمية الفلاحية وشركة تدبير الأراضي الفلاحية.

2. نوعية الشراكة:

كراء الأراضي الفلاحية لمدة مابين 17 و 40 سنة.

طلب عروض دولي مرفق بدفتر الشروط.

تم اختيار المستثمرين الذين يتوفرون على مؤهلات تقنية ومالية عالية.

3. الالتزامات المعبر عنها في اتفاقية الشراكة:

المستثمر يتعهد بالحفاظ على جميع مناصب الشغل.

الدولة تضع رهن إشارة المستثمرين الأراضي الفلاحية موضوع الاتفاقية.

4. الإتاوات المقدمة للدولة تؤدي سنويا، مسبقا وقابلة للتعديل كل خمس سنوات.

5. المعطيات الأساسية لاتفاقية الشراكة:

موضوع الشراكة	مساحة الهكتارات	حجم الاستثمارات	عدد المناصب
الشرط الأول	38000 هكتار	653 مليون دولار	17000
الشرط الثاني	38529 هكتار	653 مليون دولار	20000
المجموع	76529 هكتار	1306 مليون دولار	37000

ج. مخاطر الشراكة بين القطاعين العام والخاص.

رغم المزايا العديدة المترتبة على عقود الشراكة والمتمثلة في:

- تخفيف العبء على ميزانية الدولة.

- حصول شركة المشروع على عائد مالي يغطي تكاليف المشروع.

- نقل التكنولوجيا المتطورة والحديثة.

- تحريك عجلة الاقتصاد عبر تنشيط القطاعات الخدماتية المصاحبة.

- قيام القطاع الخاص بالاستثمار في قطاعات اقتصادية جديدة كانت في السابق حكرا على

القطاع العام.

- تملك الدولة للمشروع جاهزا ومتكاملا بعد انتهاء مدة العقد.

- توفير العملة الأجنبية عن طريق الاتفاق مع شركة المشروع.

وإنما نسجل بعض المخاطر تهم أساسا المستويين القانوني والاقتصادي:

مخاطر قانونية:

- تضارب العلاقات التعاقدية.

- التقييم الأولي يستغرق وقتا طويلا قد يمتد عدة سنوات من التحضير والتفاوض.

- تحضير المستندات يتطلب مساعدة الخبراء وأموالا كثيرة بالنسبة للدولة المضيضة.

- غياب قوانين مصاحبة للشراكة قد يشكل عائقا في وجه شركات المشروع.

مخاطر اقتصادية:

- التكلفة النهائية لإقامة وتمويل وتشيد وتشغيل وصيانة المشروع، عادة ما تكون أعلى

مما لو تولت الدولة إقامة المشروع وتمويله مباشرة.

- تكلفة المشروع ضد المخاطر السياسية والخسائر الاقتصادية تكون عالية وشديدة

التعقيد.

بناء على ما سبق، نختم موضوع الشراكة ببعض الإجراءات التي من الواجب تكريسها

قانونا، على اعتبار أن التغلب على هذه الاكراهات والمعوقات ليس بالأمر المستحيل، لكن

يجب اتخاذ مجموعة من التدابير لجعل الشراكة بين القطاعين العام والخاص تساهم في تحقيق

التمية. فالتدبير الأول يتمثل في وضع التاطير القانوني للشراكة- وهي مبادرة قامت بها وزارة

المالية من خلال صدور مشروع قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص-، والثاني في

توفير البيئة الملائمة لتشجيع الشراكة:

• ضرورة وضع تاطير قانوني للشراكة:

إن الانتقال من القطاع العام إلى القطاع الخاص لا ينبغي أن يتم إلا بعد وضع القواعد

التشريعية والتنظيمية اللازمة لإنجاح أي شكل المشاركة، مع ضرورة إحداث أجهزة مكلفة

بالمراقبة والتتبع بقدر عال من الكفاءة والمصداقية، فإذا استثنينا المقتضيات التي أشارت إلى

الشراكة في الميثاق الجماعي أو في النصوص المنظمة لاختصاصات الجماعات المحلية أو

نصوص خاصة، لا يوجد حتى الآن أي نص قانوني أو تنظيمي يحدد مفهومها ويبين أنواعها

ومسطرة تحقيقها، والضوابط الواجب مراعاتها في عقد أو اتفاقية الشراكة.

وقد حاولت وزارة الداخلية تفعيل الشراكة بين الجماعات المحلية وغيرها، فأصدرت دليلاً يُلحَق بالإجراءات المسطرية المتعلقة بالتعاون والشراكة بين الوحدات الترابية، لكن هذا الدليل لا يرنى إلى أن يكون وثيقة عملية تمكن المنتخبين والمسيرين للشأن العام المحلي من ضبط ما يجب ضبطه بخصوص الشراكة، كما تم إصدار منشورا للوزير الأول حول الشراكة بين الدولة والجمعيات¹.

وعليه فإن الإطار القانوني للشراكة بين القطاعين العام والخاص ينبغي أن يتضمن التوصيات التالية:

- إزالة كافة القيود المسطرية المفروضة على مشاركة القطاع الخاص في تمويل وتشديد البنيات التحتية الأساسية.
- تحديد القطاعات الصناعية والتجارية التي يجوز منح الالتزامات والترخيص بشأنها، الأمر الذي يعيد النظر في وظائف القطاع العام، وبالتالي يتيح المجال للقطاع الخاص في ممارسة أنشطته الملقاة على عاتقه وفق تقسيم عادل للمهام الاقتصادية².
- اختيار شركة المشروع وفق ضوابط المنافسة والشفافية، علماً بأن الإجراءات القانونية لاختيار الشريك تختلف حسب القطاع المعني وحسب كل اتفاقية الشراكة، كما ينبغي للقانون أن يسمح للجمهور بالاطلاع على مقتضيات العقد بعد إبرامه.

¹ - صدر هذا المنشور بتاريخ 27 يونيو 2003 تحت رقم 7/2003. يتعلق بالشراكة بين الدولة والمجتمع المدني محاولاً توضيح مجالاتها، وأوصى بضرورة اعتمادها في إطار تعاقدى، وإتباع مسطرة معينة لاختيار المشاريع المراد عقد شراكة بخصوصها، كما بين طرق الالتزامات وأداء المساهمات المالية وكيفية تتبع وتقييم الحسابات.

لكن هذا المشروع لم يفلح في توضيح مختلف الضوابط الواجب مراعاتها في التطبيق. منها على الخصوص:

- توفير الشفافية للمستثمرين والأجانب.
- توضيح الوضعية القانونية للمتعهدين مع التنصيص على الإجراءات الواجب إتباعها لاختيار الشريك، إضافة إلى الالتزامات والحقوق المتعلقة بالأطراف المتعاقدة.
- توضيح المقتضيات الواجب تطبيقها خلال انجاز المشروع بدءاً من اختيار شركة المشروع، مروراً بتنفيذه وتشغيله وانتهاءً بتحويل أصول المشروع إلى الدولة أو المؤسسات العمومية، أو الجماعات المحلية عند نهاية مدة العقد.

² - هاني صلاح سرد الدين: "التنظيم القانوني والتعاقدى لمشروعات البنية الأساسية الممولة عن طريق القطاع الخاص"، دراسة تحليلية لنظام البناء والتملك ونقل الملكية BOT، وغيره من صور مشاركة القطاع الخاص في تقديم خدمات البنية الأساسية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى 2001، ص: 185.

ويجب إنشاء أجهزة رقابية في كل قطاع يتمتع بالاستقلالية عن الهيئات العامة، تراقب أسس ومعايير الجودة سواء كانت الخدمات مقدمة عن طريق القطاع العام أو الخاص، مع مراعاة الشفافية وفقاً لما تقتضيه متطلبات المصلحة العامة.

ويجب أن يحدد القانون الشروط الجوهرية الواجب توافرها في اتفاق الشراكة، ومنها أن يحدد الحد الأدنى لرأسمال شركة المشروع، وتحديد الأموال العامة التي لا يجوز التصرف فيها مقارنة بالأموال والممتلكات الخاصة لشركة المشروع، والتي يجوز حجزها ورهنها والتصرف فيها، كما ينبغي أن يتضمن الاتفاق حقوق الارتفاق والاستغلال المقررة لصالح شركة المشروع، كما يجب على هذه الأخيرة أن تلتزم برهن رأسمالها وعائداتها والمستحقات الناشئة عن اتفاق الالتزام أو الترخيص لصالح البنوك ومؤسسات التمويل. كما ينبغي كذلك أن يحدد الاتفاق شروط النازل عن الترخيص أو الالتزام إلى الغير، وقواعد الخاصة وكافة التفاصيل المتعلقة بأعمال التشييد والبناء والتشغيل والصيانة، وضمان استمرارية واحترام المدة المتفق عليها.

من الناحية الشكلية الصرفة تظهر في رحاب عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص إشكالية تناقض المصالح المتمثلة في أهداف القطاع الخاص التي تسعى إلى تحقيق الربح السريع، وفي غايات الأشخاص العامة في تحقيق منافع اقتصادية واجتماعية تخدم التنمية المستدامة

وتقادبا لظهور مثل هذا التناقض ذهب المشرع الفرنسي إلى اعتبار عقود الشراكة من العقود الإدارية بما يتيح خضوعها للمبادئ العامة لهذه الطائفة من العقود، والتي تغلب فيها المصلحة العامة عن المصلحة الخاصة، وتمنح الإدارة العديد من الامتيازات لضمان تحقيق هذه الغاية من جهة، وإقامة نوع من التوازن بين أهداف القطاع العام والخاص من جهة أخرى.

• توفير البيئة الملائمة لتشجيع الشراكة.

إن نجاح الشراكة كاسلوب تعاقدية يقوم على الثقة المتبادلة بين الأطراف، سواء من حيث احترام التزاماتهم أو من حيث مدى توفرهم على الخبرة العملية والتقنية الضروريتين لإنجاح الشراكة، أو مدى قدرتهم على التكيف مع التحولات والتغيرات التي قد تطرأ على المستويين الداخلي والخارجي، وقبل ذلك مدى صدق إرادتهم وعزمهم على الدخول في شراكة مع شخص معنوي عام.

ومن جهتهم، فإن شركاء الجماعات العمومية يحتاجون إلى تعزيز ثقتهم في السلطات العمومية والتأكد من الإرادة السياسية لدى المسؤولين للدخول في شراكة مستمرة معهم، كما يطلبون بخلق بيئة ملائمة لنجاحها سواء من حيث السياسات العمومية المعتمدة، أو على مستوى النظام الضريبي المفروض، أو على مستوى احترام التعهدات والالتزامات المختلفة الملقاة على عاتقها، وذلك فضلا عن الاستقرار الاقتصادي المطلوب لتشجيع الشراكة حول المشاريع التنموية المعتمدة، والتي تحتاج إلى خبرات عالية وتكنولوجية كبيرة وتمويلات ضخمة، وبالتالي تشجيع الدولة للشراكة لمن شأنه أيضا أن يحفز الشركاء على مزيد من توظيف الأموال والخبرات لتحقيقها سواء على المستوى المعنوي أو المالي أو غيرهما.

خاتمة الباب الثاني

إن أول ملاحظة حول التجربة المغربية في موضوع التدبير المفوض، هي سيطرة الرأسمال الأجنبي على جل عقود التدبير التي أبرمتها حتى الآن الجماعات الترابية، ويمكن رجاء ذلك للعولمة ولسياسة الانفتاح الاقتصادي التي نهجها المغرب على غرار باقي دول العالم، الشيء الذي أدى إلى استبعاد الرأسمال الوطني، وكان من الأجدر إعطائه الأولوية أو إحداث نظام تفضيلي للقطاع الخاص المغربي، لكونه لا يستطيع حاليا منافسة الشركات العالمية.

أما الرقابة المفروضة على المرافق العمومية المفوضة فهي تعاني من نقص في الموارد البشرية والوسائل، لذا ينبغي إعادة النظر في وسائل المراقبة ومتابعة الممارسة حاليا، لكون تدبير المرافق العمومية من قبل القطاع الخاص يقتضي المتابعة الدائمة من طرف السلطة المفوضة، للتأكد من مدى مراعاته للمصالح العامة نظرا لحيوية القطاع المعني بالتفويض.

والملاحظة الثانية، نوجهها من خلال انتقادنا للقانون الجديد (54-05) المنظم للتدبير المفوض، أنه جاء بعد أن تم التدشين الفعلي لمجموعة من عقود التدبير المفوض لمدة زمنية، وتشمل عددا من القطاعات المرفقية المحلية المهمة والحساسة والمركزة بالعاصمتين الاقتصادية والإدارية - الدار البيضاء والرباط - خصوصا وأن القانون الجديد اللاحق على هذه التجارب قد أظهر الكثير من العيوب والتجاوزات لم يسري بأثر رجعي عليها، كما جاء في مادته الأخيرة (34)، بأنه لن يطبق على عقود التدبير المفوض ومساطر الدعوة إلى المنافسة أو التفاوض المباشر التي شرع فيها قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ.

ولوحظ ضرب لمبدئي المجانية والعمومية بخصوص حقوق المرتفقين، حيث تم تغييبه من طرف المشرع المغربي، على خلاف المشرع الفرنسي الذي اعتبره طرفا في العقد، إضافة إلى مشاكل العمال والمستخدمين الموضوعين رهن إشارة المفوض إليه، خصوصا من حيث التبعية النامة ومستلزماتهم القانونية والمهنية، وكذا الاستقرار القانوني والاجتماعي للعمال، بالإضافة إلى ارتفاع أسعار الخدمات، حيث لوحظ ارتفاع أسعار التعريفات بشكل غير مسبوق، ثم الرجوع المكثف إلى الاستثمار الأجنبي، والاستحواذ على بعض القطاعات وخلق نوع من الاحتكارات الفعلية وليست القانونية.

لكن بالرغم من ذلك فإن تجربة التدبير المفوض لها وجه إيجابي لا يمكن إنكاره يتجلى فيما يلي:

- الجودة التقنية للخدمات وتسييرها الإداري، وتتجلى مظاهرها في تقريب الزبون أو المنتفع من الشركة المفوض لها مع مراعاة ما يسمى بمبدأ المساواة والاستمرارية والقابلية للتغيير والتعديل المستمر.

- نقل التكنولوجيا الحديثة على مستوى بعض المرافق العامة.

- إدخال ما يسمى بمناهج التدبير الخاص على مستوى مرافق ذات طابع استراتيجي.

- سيادة نوع من الشفافية على مستوى التدبير الداخلي، وهو ما كان شبه منعدم خلال فترة تدبير المرفق من قبل الشخص العام.

- توفير إمكانية مالية مهمة للجماعات المحلية، حيث يحل المستثمر الأجنبي أو الشخص الخاص محل الشخص العام فيما يخص التمويل وتحديث البنيات التحتية... الخ .

بعد تشخيصنا لواقع سياسة التدبير المفوض، يمكن القول أنه لتجاوز الاختلالات التي يشهدها تدبير المرافق العمومية المحلية، وقصد ضمان تأهيل مجالنا الحضري والرقمي بالجوانب التديرية، يجب مراجعة ما يلي:

x وضع إستراتيجية عملية ومتكاملة لتوفير الخدمات العمومية الأساسية والرفع من جودتها؛

x وضع آليات فعالة للتحكم في نمو المدن لارتباطها بالجوانب الاقتصادية والاجتماعية؛

x تدعيم أسس الحكامة المحلية الجيدة.

ولتنفيذ هذه الاقتراحات يجب مراجعة العديد من المقتضيات القانونية المؤطرة لسياسة التدبير المفوض بالمغرب عموماً وللشأن المحلي خصوصاً، وتدقيقها وتوضيح اختصاصات كل من المفوض والمفوض إليه

وتنئين المسؤوليات وتحديد بنصوص صريحة وواضحة، ونشير في هذا الصدد إلى تقنية التدبير المفوض وما أثارت من إشكالات وصعوبات في تطبيقها، مما يستدعي مقارنة جديدة تقوم على أساس تدقيق اختصاصات كل المتدخلين، من مفوض ومفوض إليه ومنفعين وأجهزة رقابية.

بالإضافة إلى ذلك، فإن الحكامة الجيدة تستدعي أيضا تغيير العلاقة القائمة بين الدولة والجماعات، وذلك بالانتقال من الوصاية التقليدية إلى مستوى أكثر طموحا، وذلك بسن نظام تشاركي بين القطاعين العام والخاص- في صناعة القرار، واعتماد أسلوب التعاقد في اتخاذ المبادرات والتدخل في إطار "عقود البرنامج" لوضع استراتيجيات متكاملة وبعيدة المدى، فالنمو المتسارع للمدن المغربية وتعقيداتها المختلفة فرضت على السلطات العمومية تجاوز الإطار التقليدي للتسيير، حيث أصبح لزاما عليها أن تتجه نحو طرق فعالة للتدبير، كفسح المجال لحكامة تشاركية بين القطاعين، وتعبئة المجتمع المدني حتى يتمكن السكان من المساهمة في وضع التصورات والتتبع وإنجاز المشاريع المحلية.

ولندارك التفاوت الكبير بين متطلبات المدن والتجهيزات المتوفرة، وقصد مساهمة حاجيات التوسع العمراني وتقديم خدمات عمومية في مستوى المقاييس والمعايير العالمية، فإن الضرورة تقضي تشخيص الاختلالات ومعرفة طبيعة الصعوبات التي تعانيها، ومن ثمة البحث عن الحلول الملائمة والناجعة للنهوض بها مع تحديد الأهداف والأولويات، وهنا نقترح تغطية مدننا بمخططات مديرية للخدمات العمومية كما هو الشأن بالنسبة للمخطط المديرى للتطهير السائل والمخطط المديرى للتطهير الصلب، وضبط جميع النقط القانونية والآليات والوسائل والآجال، وجودة الخدمة مع الطرف المتعاقد في حالة ما إذا تقرر تفويت تسيير تلك المرافق إلى شركات خاصة في إطار التدبير المفوض أو العقود المشابهة.

واستكمالا لهذا، يجب العمل على تأهيل العنصر البشري سواء تعلق الأمر بالمنتخبين أو الموظفين، وذلك بفتح المجال للتكوين والتأطير وخلق معاهد متخصصة سواء على المستوى الوطني أو الجهوي، وفق مقارنة منهجية تعتمد نظاما للتكوين يراعي اختلاف المستويات، وكذا فتح تخصصات جديدة لمسايرة تطور وظائف الإدارة الترابية اللامركزية، خاصة في مجال

المؤمات والتخطيط والمجال البيئي والمحافظة على الصحة والتسيير المالي والمحاسبي
تتبع تدبير الموارد البشرية، الخ.

خاتمة عامة

إذا كان أسلوب التدبير المفوض يوفر عدة مزايا من شأنها تمكين المدن من مرافق عامة في المستوى المتوخى، قادرة على مواجهة الطلب المتزايد على الخدمات مع مراعاة جانب العودة، مما يساهم في تقوية مركز المدن وقدرتها التنافسية على جذب الاستثمار وتأهيلها للعب دور اقتصادي والاجتماعي المنوط بها، مع ذلك فإن هذا الأسلوب تكتفه بعض العيوب تمس بمصلحة خاص الجانب الاجتماعي سيما فيما يتعلق بالارتفاع الذي يطال أثمان الخدمات نتيجة تطبيق حقيقة الأسعار وهو ما قد يؤدي إلى آثار اجتماعية عكسية، إضافة إلى الاستنزاف المفرط لعلة الصعبة المؤدي هو الآخر إلى مشاكل اقتصادية.

بالمقابل فقد كشف لنا التحليل أن أهمية الحكامة في هذا المجال تتمثل في طرح وسائل وطرق جيدة للتدبير من طرف القطاع الخاص، خاصة بعد فشل مجموعة من المنظمات العمومية في تدبير المرافق العمومية المحلية، باعتمادها توجهات غير صائبة في التسيير، وبالتالي منح آليات الشراكة مع القطاع الخاص وإمكانيات وفرص حقيقية من أجل تدبير المرافق العامة المحلية، وذلك عن طريق عقد اتفاقيات للشراكة والتعاون أو التدبير المفوض... الخ، وهذا بدوره يتيح آليات جديدة للتدبير وتجاوز الطرق التقليدية، إضافة إلى أن تنفيذ السياسات التنموية المحلية من طرف القطاع الخاص يعتبر أكثر فعالية من الناحية الاقتصادية، مما يدعو إلى البحث المستمر عن ملائمة وفعالية السياسات التنموية المحلية وضرورة توضيح التزامات الفاعلين وعقلنة التدبير.

إن التأكيد على أهمية التدبير المفوض واستعراض مختلف مزاياه وإيجابياته يجب أن لا ينسنا أن المسألة التي يجب معالجتها في حالة الشراكة بين القطاعين العام والخاص هي مسألة تحديد الشروط التي تسمح للسلطات الحكومية باختيار أحسن وأفضل شريك في هذا المجال، مما يمكن من عقلنة التدبير المفوض، وهو ما يتطلب نهج طريقة طلب العروض لمنح هذا الحق لأجل ضمان الشفافية، كما أن صياغة إطار قانوني لهذا الشكل من التسيير يقتضي اعتماد مجموعة من المعايير المناسبة لإنجاح هذه الطريقة، وضمان استفادة قصوى للمرافق العمومية وذلك على النحو التالي:

- يجب أن يكون النظام القانوني للتدبير المفوض واضحا وبسيطا، بتحديد هدف التدبير المفوض عن طريق توسيع المزايا ومحاولة تقليص الجوانب السلبية، وبذلك سيتم تعزيز الشراكة بين القطاعين العام والخاص من أجل تحقيق المشاريع والاوراش الكبرى.
- على السلطة المفوضة في حالة التفويض أن لا تتخلى عن جميع سلطاتها خاصة فيما يتعلق بمراقبة التزامات المفوض إليه، والتأكد من مدى مراعاته لمقتضيات كدش التحملات مع تحقيق هامش الربح طبعاً.
- ترشيد نفقات التدبير المفوض بشكل يوفر بنية أساسية ويسمح بوضع التعديلات المناسبة حسب كل حالة على حدى، متوافقة مع حاجيات الجماعة المعنية.
- صياغة عقود للتدبير المفوض أكثر وضوحاً لتفادي أي تأويلات بعيدة عن المعنى الحقيقي لمقتضيات العقد، بتحديد شروط وظروف الاستغلال وكيفية تدبير الممتلكات والمقتضيات المالية (النظام المحاسباتي، سياسة التمويل، الرسوم، برنامج الاستثمارات)، وأيضاً الرقابة على هذا التسيير والتنفيذ الشخصي لنشاط المرفق من قبل المفوض إليه.
- الثقة المتبادلة بين القطاعين العام والخاص ينبغي أن تكون مبنية على أسس متينة، بحيث لا يمكن القضاء على أزمة تخلف الاستثمار الوطني والأجنبي في بلادنا إلا بإيجاد الحلول القادرة على تخطي المشاكل التي تزيد من تفاقم أزمة الثقة بين المستثمر والدولة.
- منح القضاء (خصوصاً القضاء الإداري) صلاحيات واسعة في مجال الرقابة خصوصاً فيما يتعلق باحترام مبادئ المرفق العام لتفادي بعض التجاوزات أو الانزلاقات من قبل الخواص، خصوصاً إذا علمنا أن الهدف الأساسي لهذا الأخير هو تحقيق الربح.
- يجب الأخذ بعين الاعتبار الاختلالات التي كشف عنها تقرير المجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2009، بهدف تجاوزها فيما تبقى من مدة تفويض المرفق العام، مع اتخاذ الإجراءات القانونية وتفعيل مجال العقوبة في حق مرتكبيها سواء كان مفوضاً أو مفوض إليه.

- تنزيل مضمون الباب الرابع عشر من الدستور الجديد الداعي إلى خضوع المرافق العمومية لمعايير الجودة والشفافية والمسؤولية والمحاسبة، والمساهمة في تخليق الحياة العامة، وترسيخ مبادئ الحكامة الجيدة، وثقافة المرفق العام، وقيم المواطنة المسؤولة،

وذلك قصد الحفاظ على المرفق العمومي وحمايته كمفهوم قار وأساسي ولو تم تحويله إلى القطاع الخاص.

بهذا نكون قد أثبتنا الفرضيات التي انطلقنا منها حول المحددات العامة لسياسة التدبير المفوض وانعكاساته مروراً بتفكيك مواد القانون الجديد 54/05 المتعلق بتدبير المرافق العمومية المحلية شكلاً ومضموناً، الذي هدف المشرع المغربي من إقراره إلى إقامة محيط تنافسي وفتح عدة قطاعات في وجه المبادرة الخاصة، من خلال نهج الشراكة بين القطاعين العام والخاص عبر العقود، مما يطرح مسألة ضرورة إقرار تعايش بين المحافظة على خاصية مبادئ المرفق العام ومنطق المبادرة الخاصة، أي التوفيق بين الصالح العام وتحقيق الأرباح. ولنتهاءً بتشخيصنا لواقع التدبير المفوض ببلادنا، حريصين في ذلك على جعل الإشكالية الرئيسية للبحث نصب أعيننا، وهي معادلة صعبة ومتناقضة بين مصالح القطاع الخاص المتمثلة في تحقيق الربح، وغايات القطاع العام التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، وهي معادلة يحل النقاش حولها مفتوحاً على مصراعيه للباحثين والمهتمين، لأنها لا تشكل فقط إشكالية بحثنا المتعلقة بتدبير المرافق العمومية بين القطاعين العام والخاص، وإنما تشكل إشكالية في تصايدات الدول الصاعدة التي تتأرجح بين حداثة السياسات العمومية وبين تقادم الأنظمة القانونية الوضعية:

- قانون العقود الإدارية.

- قانون الملك العام.

- قانون الاحتلال المؤقت.

- النظام البنكي.

- النظام الجمركي.

- نظام التأمين.

- نظام المستخدمين.

- قانون التحكيم.

الملاحق

الفهرس

01.....	مقدمة.....
15.....	الباب الأول: المحددات العامة لسياسة التدبير المفوض.....
18.....	الفصل الأول: السياق النظري لسياسة التدبير المفوض.....
19.....	المبحث الأول: الإطار العام لسياسة التدبير المفوض.....
20.....	المطلب الأول: الأسس المفاهيمية لسياسة التدبير المفوض.....
21.....	الفقرة الأولى: العقود السابقة لعقد التدبير المفوض.....
21.....	أولا: الامتياز.....
25.....	ثانيا: الإيجار.....
27.....	الفقرة الثانية: ماهية التدبير المفوض.....
29.....	المطلب الثاني: الخصائص العامة لسياسة التدبير المفوض.....
32.....	الفقرة الأولى: التجربة الفرنسية في مجال التدبير المفوض.....
38.....	الفقرة الثانية: بعض نماذج التدبير المفوض بالمغرب.....
40.....	المبحث الثاني: المؤثرات المتدخلة في سياسة التدبير المفوض.....
42.....	المطلب الأول: السياق الداخلي لسياسة التدبير المفوض.....
43.....	الفقرة الأولى: على المستوى الاجتماعي والاقتصادي.....
46.....	الفقرة الثانية: على المستوى القانوني والتقني التكنولوجي.....
48.....	المطلب الثاني: السياق الخارجي لسياسة التدبير المفوض.....
49.....	الفقرة الأولى: الانفتاح الاقتصادي وسياسة التدبير المفوض.....
50.....	الفقرة الثانية: آثار العولمة على سياسة التدبير المفوض.....
54.....	الفصل الثاني: السياق العملي لسياسة التدبير المفوض.....
55.....	المبحث الأول: النظام القانوني لسياسة التدبير المفوض.....
56.....	المطلب الأول: القانون 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض.....
57.....	الفقرة الأولى: الجانب الشكلي للقانون 54/05.....

- 57..... غياب التسلسل المنطقي للمقتضيات القانونية
- 58..... غموض بعض المصطلحات والمفاهيم
- 59..... الفقرة الثانية: الجانب الموضوعي للقانون 54/05
- 59..... هيمنة الجانب الاقتصادي على الجانب الاجتماعي
- 64..... استثناء الدولة من تطبيق مقتضيات القانون 54/05
- 69..... المطلب الثاني: انعكاسات تطبيق القانون 54/05 على المرافق العمومية المحلية
- 69..... الفقرة الأولى: الانعكاسات المباشرة لسياسة التدبير المفوض
- 69..... أ- المجال القانوني
- 70..... ب- المجال الاجتماعي
- 72..... الفقرة الثانية: الانعكاسات الغير مباشرة لسياسة التدبير المفوض
- 73..... أ- التأثير على مفهوم المرفق العام
- 73..... ب- التأثير على علاقة المواطن بالمرفق العام
- 75..... المبحث الثاني: أطراف عقد التدبير المفوض وأهدافه
- 75..... المطلب الأول: أطراف عقد التدبير المفوض
- 76..... - الشخص المفوض
- 78..... - الشخص المفوض إليه
- 78..... * المفوض إليه شخص معنوي خاص
- 79..... * الشخص المفوض إليه شخص معنوي عام
- 80..... - الشخص المنتفع
- 83..... الفقرة الأولى: كيفية إبرام عقد التدبير المفوض
- 84..... أولا: الحالات العادية (الدعوة إلى المنافسة)
- 86..... ↓ مرحلة الإعلان أو الإشهار
- 89..... ↓ مرحلة تلقي الطلبات
- 95..... ↓ مرحلة مناقشة الطلبات
- 95..... ↓ مرحلة اختيار المفوض إليه
- 97..... ثانيا: الحالات الاستثنائية (التفاوض المباشر)

108.....	الفقرة الثانية: البعد الزمني لعقد التدبير المفوض
100.....	المطلب الثاني: الأهداف العامة لسياسة التدبير المفوض
100.....	الفقرة الأولى: الأهداف القانونية
102.....	الفقرة الثانية: الأهداف الاقتصادية
103.....	الفقرة الثالثة: الأهداف الاجتماعية
104.....	المطلب الثالث: طبيعة الرقابة على تنفيذ عقود التدبير المفوض
104.....	الفقرة الأولى: الرقابة الداخلية
105.....	الرقابة الإدارية
107	الرقابة الآنية
107	الرقابة البعدية
109.....	الفقرة الثانية: الرقابة الخارجية
109.....	أ- القضاء الإداري
110.....	ب- القضاء العادي
111.....	ج- القضاء المالي
116.....	خاتمة الباب الأول

119.....	الباب الثاني: تشخيص واقع سياسة التدبير المفوض وممكنات الإصلاح
123.....	الفصل الأول: حدود سياسة التدبير المفوض
125.....	المبحث الأول: سياسة التدبير المفوض من خلال بعض التجارب الميدانية
126.....	المطلب الأول: عناصر عقد التدبير المفوض
126.....	أ- الاتفاقية
128.....	ب- دفتر التحملات
129.....	ج- الملاحق
130.....	الفقرة الأولى: تجربة lydec بالدار البيضاء
130.....	أ- حصيلة التجربة

- ب- تقييم التجربة..... 135
- على مستوى المشاريع..... 140
- المجال الاجتماعي..... 141
- على مستوى المقتضيات المالية..... 141
- على مستوى تسيير صندوق الأشغال..... 142
- مجال المراقبة والتتبع..... 143
- الفقرة الثانية: تجربة redal بالرباط..... 144
- أ- حصيلة التجربة..... 146
- ب- تقييم التجربة..... 150
- الفقرة الثالثة: تجربة amendis وتقييمها..... 155
- الجانب المالي والمحاسبي..... 160
- مستوى تدبير مشاريع الاستثمار..... 160
- مستوى تدبير الموارد البشرية..... 161
- المطلب الثاني: مراحل إنهاء عقد التدبير المفوض..... 161
- الفقرة الأولى: النهاية العادية..... 162
- الفقرة الثانية النهاية الاستثنائية..... 163
- حالة الحل الرضائي..... 163
- حالة الاسترداد..... 163
- حالة الإسقاط..... 163
- حالة الفسخ..... 164
- الفقرة الثالثة: نتائج نهاية عقد التدبير المفوض..... 164
- أولاً: على مستوى المرفق العام..... 165
- ثانياً: على مستوى وضعية المستخدمين..... 165
- ثالثاً: على مستوى مصير الممتلكات..... 165
- المبحث الثاني: منازعات التدبير المفوض للمرافق العامة المحلية..... 166
- المطلب الأول: النظام القانوني للمنازعة في إطار عقد التدبير المفوض..... 167

- 167.....الفقرة الأولى: المنازعات التي قد تنشأ بين المتدخلين في عقد التدبير
- 167.....أ- المنازعات التي قد تنشأ بين المفوض والمفوض إليه
- 168.....ب- المنازعات التي قد تنشأ بين الجهة المفوض إليها والمرتفق
- 168.....ج- المنازعات التي قد تنشأ بين الجهة المفوض إليها والاعيان
- 168.....د- المنازعات التي قد تنشأ بين الجهة المفوضة والمستفيد من المرتفق
- 169.....الفقرة الثانية: النظام القانوني المطبق على المستخدمين بالهيئات المفوض لها تدبير المرتفق العمومي
- 171.....المطلب الثاني: حقوق وواجبات أطراف عقد التدبير المفوض
- 171.....الفقرة الأولى: حقوق أطراف عقد التدبير المفوض
- 172.....أولاً: حقوق السلطة المفوضة
- 172.....* سلطة التتبع والمراقبة
- 174.....* سلطة التعديل
- 175.....* سلطة فرض الجزاءات
- 175.....- الجزاءات المالية
- 176.....- وضع المرتفق تحت الحراسة
- 177.....- الإسقاط
- 179.....ثانياً: حقوق المفوض إليه
- 179.....* المقابل المالي
- 180.....* إعادة التوازن المالي للمشروع
- 182.....* حق طلب نزع الملكية
- 182.....* طلب الاستيلاء المؤقت
- 182.....* امتيازات أخرى
- 185.....ثالثاً: حقوق المنتفع
- 185.....أ- في فرنسا
- 186.....ب- في المغرب
- 187.....الفقرة الثانية: التزامات أطراف عقد التدبير المفوض

187.....	أولاً: التزامات السلطة المفوضة.....
188.....	ثانياً: التزامات المفوض إليه.....
188.....	1- استغلال المرفق على مسؤوليته.....
188.....	2- الالتزام بدفع إتاوة للسلطة المفوضة.....
189.....	3- تحصيل الرسوم لصالح السلطة المفوضة.....
189.....	4- تنفيذ الاستثمارات والأهداف المتفق عليها.....
191.....	5- الحفاظ على المستخدمين المتواجدين.....
192.....	الفصل الثاني: حكمة سياسة التدبير المفوض
193.....	المبحث الأول: دور الحكامة في جودة الخدمات العمومية.....
194.....	المطلب الأول: واقع نظام الحكامة في التدبير المفوض.....
194.....	الفقرة الأولى: مفهوم الحكامة المحلية.....
197.....	الفقرة الثانية: مبادئ الحكامة المحلية.....
200.....	المطلب الثاني: تطبيقات الحكامة في منظومة التدبير المفوض.....
201.....	* مراقبة وضبط المرافق العمومية.....
201.....	* التعاقد من أجل تدبير المرافق العمومية.....
201.....	* تمويل المرافق العمومية.....
202.....	الفقرة الأولى: آليات تفعيل حكمة التدبير المفوض.....
203.....	أولاً: اعتماد المقاربة التشاركية.....
207.....	ثانياً: تفعيل آلية التتبع والمراقبة.....
207.....	ثالثاً: تعزيز استقلالية الجماعات المحلية في تدبير المرافق المحلية.....
208.....	رابعاً: تغيير نظرة السلطات المحلية تجاه إشراك المواطن المرتفق.....
210.....	خامساً: أخلاقيات المرفق العام وميثاق حسن التدبير.....
212.....	سادساً: تطوير البنية القانونية للتدبير المفوض في اتجاه الحكامة.....
212.....	الفقرة الثانية: إمكانات الرفع من مردودية التدبير المفوض.....
213.....	أولاً: الرفع من القدرات التفاوضية للسلطة المفوضة.....
213.....	أ- إعداد مخطط للتفاوض.....

- ب- تأهيل العنصر البشري..... 215
- المبحث الثاني: إصلاح سياسة التدبير المفوض ودور كل من القطاعين العام والخاص..... 216
- المطلب الأول: دراسة تقييمية لسياسة التدبير المفوض..... 218
- الفقرة الأولى: مزايا أسلوب التدبير المفوض..... 218
- أولا: على المستوى الاقتصادي..... 218
- أ- جانب التسيير..... 219
- ب- جانب التمويل..... 220
- ج- نقل الخبرات والتكنولوجيا..... 220
- ثانيا: على المستوى الاجتماعي..... 221
- الفقرة الثانية: سلبات أسلوب التدبير المفوض..... 222
- أولا: اقتصاديا..... 222
- ثانيا: اجتماعيا..... 224
- الفقرة الثالثة: السيناريوهات الممكنة لتدبير المرافق المحلية..... 228
- أولا: تدبير المرافق العمومية بشكل اوحادي..... 229
- ثانيا: مبدأ التعاقد كآلية لتحقيق الحقامة..... 231
- المطلب الثاني: الشراكة بين القطاعين العام والخاص، الدوافع والأهداف..... 233
- الفقرة الأولى: دواعي اللجوء إلى الشراكة بين القطاعين وآفاقها..... 238
- 1- دوافع اللجوء إلى الشراكة في تدبير المرافق العمومية المحلية..... 245
- 2- آفاق الشراكة مع الخواص في ظل قانون التدبير المفوض..... 247
- الفقرة الثانية: أهداف الشراكة بين القطاعين العام والخاص وتطبيقاتها..... 250
- أ- أهداف الشراكة بين القطاعين العام والخاص..... 251
- أهداف اجتماعية..... 251
- أهداف اقتصادية..... 251
- أهداف سوسيو ديمغرافية..... 252
- أهداف التدبير الجيد والاستراتيجي للمرفق العام..... 252
- ب- بعض تطبيقات الشراكة بين القطاعين العام والخاص بالمغرب..... 256

256.....	مشروع طنجة المتوسط
256.....	مشروع الجرف الأصفر لتوليد الكهرباء
257.....	مخاطر الشراكة بين القطاعين العام والخاص
258.....	مخاطر قانونية
258.....	مخاطر اقتصادية
262.....	خاتمة الباب الثاني
266.....	خاتمة عامة
269.....	ملاحق
273.....	لائحة الجداول والمخططات والرسوم المبيانية
274.....	قائمة المراجع
292.....	المحرف