

المرفق العام والبيئة*

أ. سيهوب سليم
جامعة تيارت

مقدمة :

يتم التركيز دائماً في استعراض دور الادارة في مجال حماية البيئة على دورها الضبطي الذي من خلاله تمارس رقابتها على النشاطات التي من شأنها الاضرار بالبيئة ،سواء ثم ذلك من خلال الضبط الاداري العام او الخاص . ويتم بالمقابل اغفال الدور الذي يمكن تلعبه بشكل ايضا فعال من خلال المرفق العام. والذي لا يقتصر فقط على تقييد الحريات لبلوغ اهداف بيئية، بل يضع التزاما على عاتق الادارة للتدخل بشكل ايجابي للحماية البيئة وتطويرها ويوفر الادوات اللازمة لذلك.

ان عدم الاهتمام الكافي بالجانب المرفقي للحماية البيئة لا ينبغي ان يفسر بعدم وجود القواعد التي تنظم هذا الجانب ،او عدم اهتمام النصوص القانونية به . ذلك انه كما سنرى بان قواعد القانون العام توفر اطارا متكاملًا للتدخلات المرفقية في المجال البيئي .

نحاول من خلال هذه المقالة ان نوضح ملامح المرفق العام في المجال البيئي ، ولا يمكن الادعاء التطرق الى جميع تفاصيله المهمة، بل يتم اقتصار على رسم صورة موجزة للموضوع من خلال : تحديد اساس انشاء المرافق العامة في المجال البيئي "مبحث اول" ذلك انه من الاهمية بمكان ان نبين الصلة الوثيقة بين فكرة المرفق العام التي تعتبر احد اعمدة القانون الاداري وبين حماية البيئة. وهو ما يجعل انشاء هذا النوع من المرافق من الاختصاصات الاصلية التي تقوم بها السلطات العامة المركزية واللامركزية . ثم نبين في "المبحث الثاني" اساليب تسيير المرافق العامة في المجال البيئي وهو ما تتأكد به ايضا العلاقة بين البيئة والنشاط المرفقي .

المبحث الاول : أساس انشاء المرافق العامة في المجال البيئي

تستند نشاطات الادارة على فكرة المصلحة العامة التي تبرر تصرفاتها ،ولذلك فانه المنطقي ان يكون تحركها صوب حماية البيئة من خلال المرفق العام مستندا على نفس الغاية ، خصوصا وان هذا العنصر هو من العناصر الثلاثة الاساسية التي يقوم عليها المفهوم القانوني للمرافق العامة "المطلب الاول" ولكن تتساءل عن طبيعة هذه المرافق هل تأخذ سمة ادارية او تجارية وصناعية. وبعد ذلك نبين بان اختصاص انشائها تتقاسمه عدة سلطات عامة "مطلب الثاني" .

* رمز المقال: 16-09 / س.س. ت

تاريخ إيداع المقال لدى أمانة المجلة: 2016/03/10

تاريخ إيداع المقال للتحكيم: 2016/03/16

تاريخ رد المقال من قبل التحكيم: 2016/05/31

تاريخ قبول المقال للنشر: 2016/06/09

المطلب الاول : أكتساء حماية البيئة صفة المصلحة العامة

ان التأكيد على العلاقة بين حماية البيئة وبين المصلحة العامة يجب البحث عنه في اعتراف دستوري وتشريعي فرع 1 ، وتساءل بعدها عن تصنيف المرافق التي تجسد المصلحة العامة البيئية فرع ثاني.

الفرع الاول: الاعتراف الدستوري والتشريعي بالحق في البيئة

ان وجود اعتراف سواء من قبل المؤسس الدستوري او من المشرع بالحق في البيئة يعتبر مسوغا اساسيا للتدخل الادارة باسم المصلحة العامة لتجسيده في شكل مرافق عامة .ولذلك من المهم التأكد من ذلك .

1- الاعتراف الدستوري

تحتل القواعد الدستورية المكانة الاسمي في النظام القانوني تبعا لمبدأ تدرج القواعد القانونية¹ ، وهي عادة ما تضمن الحقوق والحريات الاساسية للأفراد ، بحيث تأتي هذه الحقوق والحريات اما ضمن الوثيقة الدستورية نفسها أي الدستور نفسه كالدستور الامريكي الذي يعتبر بحق دستور حقوق وحرريات² ، واما ان تتضمنها الاعلانات الحقوقية منفصلة عن الدستور كما هو الحال بالنسبة لإعلان حقوق الانسان والمواطن الفرنسي³ . 1789 .

انه من المؤكد ان منح الحقوق والحريات الطابع الدستوري هو رفع من مكانتها ، وتكريس فعلي لها بما يضمن في المستقبل ان النصوص الصادرة من قبل المشرع تكون متوافقة معها ، ويضمن كذلك تجسيد هذه الحقوق من قبل السلطة التنفيذية .

لم تتردد بعض الدساتير في تكريس الحق في البيئة غير ملوثة ، فبعضها جعله ضمن الحقوق والحريات الاساسية والبعض الآخر جعله ضمن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ، وأوردته بعض الدساتير ضمن الحقوق المتعلقة بالأسرة⁴ .

¹ YELLES CHAOUCH ,Bachir ,le conseil constitutionnel en Algérie ,OPU ,2002 ,Alger ,p 03.

² الحقت عشرة تعديلات بالدستور الامريكي تحت عنوان اعلان حقوق Bill of Right ينظر دستور الولايات المتحدة الامريكية المؤرخ في 17 سبتمبر 1787 النص مترجم من قبل ناصر لباد ، دساتير ومواثيق سياسية ، مركز الدراسات السلوكية والدراسات حول القانون ، 2007، ص 169 .

³ VEDEL.G ، « La place de la déclaration de 1789 dans le bloc de constitutionnalité » ,in la déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la jurisprudence ,colloque des 25 et 26 mai 1989 au conseil constitutionnel ,Paris ,PUF ,1989 .

⁴ مصطفى صلاح الدين عبد السميع ،المسؤولية الادارية عن التلوث الضوضائي ،رسالة دكتوراة ، كلية الحقوق جامعة المنصورة ، 2009، ص 169 .

اشار الى المرجع سليمان منصور يونس الحبوني ، الضبط الاداري البيئي ،كلية الحقوق جامعة المنصورة ،ص16 ثم تحميله من موقع : www1.mans.edu.eg/faclaw/arabic/megala/.../20.pdf .

وعلى هذا الاساس نجد بان دستور الاسباني لسنة 1978 نص على الحق في البيئة في المادة 45 منه بحيث اعتبرها حقا وواجبا على كل شخص من اجل المحافظة عليها¹. وبعض الدول ضمنت الحق في البيئة في مواثيق مستقلة عن الوثيقة الدستورية ، كما فعلت فرنسا التي اصدرت نسا قانونيا متكاملًا مخصص بشكل كامل للحماية البيئية سمي شرعة البيئة "Charte de l'environnement" ولقد ادجت القواعد التي تضمنتها في الكنتاة الدستورية . كرست هذه الشرعة المبادئ الثلاثة الكبرى للقانون البيئي وهي مبدأ الوقاية - مبدأ الاحتياط - الملوث الدافع ونصت في المادة الاولى منها على الحق الفردي لكل شخص في العيش في بيئة متوازنة ومحترمة لصحته².

يتجلى مما سبق بان العديد من الدساتير في العالم اتجهت الى تكريس البيئة كحق من حقوق الانسان ، وأيضا كواجب على عاتق الافراد . فماذا عن المؤسس الدستوري الجزائري ؟.

ان دستور الجزائري الصادر سنة 1989³ والمعاد صياغته في 1996⁴ سار على نفس نهج سابقه دستور 1976⁵، ولم ينص بشكل صريح على تكريس الحق في البيئة ، بل اكتفى بذكر في المادة 122 في اطار تحديده للمجالات التشريع بان المشرع يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبيئة واطار المعيشة والتهيئة العمرانية وأضاف ايضا مجالات اخرى ذات صلة وثيقة بالبيئة وهي : القواعد العامة المتعلقة بالصحة العمومية والسكان -القواعد العامة المتعلقة بحماية الثروة الحيوانية والنباتية - حماية التراث الثقافي والتاريخي والمحافظة عليه -النظام العام للغابات والأراضي الرعوية -النظام العام للمياه.

ولكن التعديل الدستوري الاخير يتضمن تكريسا واضحا للحق في البيئة⁶ ويظهر ذلك من خلال: دياحة الدستور التي تم تعديلها بحيث اضيفت اليها فقرة في غاية الاهمية وهي "يظل الشعب الجزائري متمسكا بخياراته (...)، ويعمل على بناء اقتصاد منتج وتنافسي في اطار التنمية المستدامة والحفاظ على البيئة". ان التكريس من خلال الديباجة لا يعد فقط رمزيا في ظل هذا التعديل، ذلك انه حسم الموقف من القيمة القانونية

¹ Fernando LÓPEZ RAMÓN ، l'environnement dans la constitution espagnole document téléchargé du site : https://www.courdecassation.fr/.../20-21_juin_2005_lopez_ramon.pdf

² B.MATHIEU, la constitutionnalisation du droit del'environnement :La Charte adossée à la Constitution française , Xèmes Journées juridiques franco-chinoises ,Paris 11-19 octobre 2006 ,p03

³ الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 09 المؤرخة في 01-03-1989

⁴ جريدة رسمية رقم 76 المؤرخة 08 ديسمبر 1996

⁵ المادة 151 من الامر رقم 97-76 المؤرخ في 22 نوفمبر المتضمن دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،الجريدة الرسمية عدد 94 المؤرخة في 24 نوفمبر 1976 .

⁶ لقد تم اقرار مشروع تعديل الدستوري بتاريخ 07 فيفري 2016 من قبل البرلمان ، ينظر في ذلك لموقع مجلس الأمة :

http://www.majliselouma.dz/travaux/com_travaux/2016/detail.php?id_com=201602

وتم اصداره بموجب القانون 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية عدد 14 المؤرخة 07 مارس 2016 .

للدباجة وأكد على انها جزء لا يتجزأ من الدستور، وسائر بذلك موقف المجلس الدستوري الفرنسي الذي سبق له وان حسم المسألة في قراره بتاريخ 16 جويلية 1971¹

وبذلك تكون الدباجة اول نص يدستر الحق في البيئة، ولكن الخطوة الالهة هي تلك التي وضعها المادة 68 والتي نصت على انه "للمواطن الحق في بيئة سليمة. تعمل الدولة على الحفاظ على البيئة . يحدد القانون واجبات الاشخاص الطبيعيين والمعنويين لحماية البيئة"². وعليه يبدو جليا من ان الحق في البيئة اصبح في مصاف الحقوق والحريات الاساسية للمواطن التي يضمنها النظام الدستوري الجزائري، والتي تعتبر بموجب المادة 212 من بين المجالات الغير قابلة ان تكون موضوع تعديل دستوري. ومما يعطي أكثر فعالية للدسترة الحق في البيئة هو تضمن التعديل الدستوري في المادة 188 مكرر امكانية الدفع بعدم دستورية حكم تشريعي يتوقف عليه مال النزاع ينتهك حقوق وحريات يضمنها الدستور. الا اننا بحاجة لقانون عضوي لتطبيقه وهو ما قد يستغرق وقتا. ان هذا الاخطار يتم بناء على احالة من المحكمة العليا او مجلس الدولة.

وجدير بالذكر بان ادراج هذا الدفع هو اقتباس من الدستور الفرنسي الذي ادرجه سنة 2008 بمقتضى تعديل دستوري، وتم توضيح اجراءات تطبيقه من خلال قانون عضوي. ولقد انهى جزئيا اشكالية التعارض بين قاعدة دستورية ونص تشريعي والتي لم تسمح للقضاة طبقا لاجتهاد قضائي استبعاد نص تشريعي غير دستوري³.

اذا كان التعديل الدستوري يكرس الحق في البيئة بحسب مقتضيات المادة 68 فان ذلك يتطلب انشاء المرافق العامة التي يقتضيها هذا الحق، ذلك ان القضاء على التلوث والحفاظ على البيئة يتطلب في كثير من

¹ القرار 16-جويلية 1971 liberte d'association موجود في موقع المجلس الدستوري الفرنسي :

<http://www.conseil-constitutionnel.fr> .

وينظر حول قيمة البيابة : R.ZOUAÏMIA et M-C.ROUAUT ,Droit administratif, Berti ,Alger2009, p25 .

² اعتبر المجلس الدستوري ان الحق في البيئة يتعلق " بحقوق الانسان من الجيل الثالث وهو يخص الحفاظ على الموارد الطبيعية وحماية البيئة حيث يعتبران من الشروط الاساسية للتنمية المستدامة " -واعبارا بالنتيجة ان هذه الاضافة لا تمس البتة حقوق الانسان والمواطن وحرياتها " راي رقم 01 / 16 / ر ت د / م د المؤرخ في 28 يناير 2016 يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، جريدة الرسمية عدد 60 مؤرخة في 03 فبراير 2016 ..

³ المادة 61 فقرة 01 المدرجة في الدستور الفرنسي بموجب القانون الدستوري رقم 2008-724 في 23 جويلية 2008 المادة 29 ولقد تم اصدار القانون العضوي رقم 2009-1523 المؤرخ في 10 ديسمبر 2009 المتعلق بتطبيق الفقرة 01 المادة 61 من الدستور . انظر موقع الجريدة الرسمية الفرنسية . <http://www.legifrance.gouv.fr> .

الاحيان تدخلا ايجابيا من قبل السلطة العامة ،سواء كان ذلك على الصعيد المحلي او الوطني . وهو ما قد يجعل من المرافق التي تهتم بالبيئة من قبيل المرافق العامة الدستورية¹ .

2- الاعتراف التشريعي بكون حماية البيئة تشكل مصلحة عامة

يأتي الاعتراف التشريعي في القانون الجزائري في جملة من النصوص تدل جميعها اما بشكل عام وشامل او بشكل غير مباشر على ان حماية البيئة تشكل مصلحة عامة ينبغي تحقيقها ، وهو ما يعتبر سندا قويا للسلطة الادارية للتدخل من اجل الاهتمام بالقضايا البيئية في اطار مرفقي . ولقد سبق ان طرحت مسألة الاعتراف هذه في القانون الفرنسي من خلال عدة نصوص طرح على اثرها التساؤل حول وجود مرافق تهتم بالبيئة ،وهو ما عبر عنه اولا مفوض الحكومة في قضية *Bolusset* الشهيرة بقوله بان انكار وجود هذا النوع من المرافق " يعتبر انكارا للأهداف المؤكدة للسلطات العامة وايضا انكار للشبكة واسعة من المرافق تجد وحدتها ومبرر وجودها في حماية البيئة والطبيعة ... وحماية الفصائل الحيوانية في اطار المحميات الطبيعية (...) ولا شيء يدعو الى اعتبارها استمرارية للضبط الاداري... " . رغم اهمية الاستدلال الذي استند عليه مفوض الحكومة ، الا ان مجلس الدولة لم يتبنى رأيه ، ولكن انتهى المطاف بهذا الاخير الى الاعتراف بوجود هذا النوع من المرافق من خلال الاقرار بان فيدراليات الصيد تساهم في مهمة مرفق عام و في حماية البيئة الحيوانية² . وايضا بخصوص نشاط تنقية المياه الذي تقوم به مؤسسة خاصة بالشراكة مع وكالة مياه³ .

يأتي الاعتراف المباشر بشكل أكثر شمولية في القانون 10-03 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة بحيث يلقي على عاتق الدولة في المادة 11 منه مهمة السهر على "حماية الطبيعة والمحافظة على السلالات الحيوانية والنباتية ومواقعها ، والإبقاء على التوازنات البيولوجية والأنظمة البيئية ، والمحافظة على الموارد الطبيعية من كل اسباب تدهور التي تهددها بالزوال وبذلك باتخاذ كل التدابير للضمان الحماية"⁴ . وعليه فان انشاء المرافق العامة يندرج ضمن تلك التدابير الواسعة التي تهدف للحماية للبيئة .

¹ القرار رقم 86 - 207 بتاريخ موجود في موقع المجلس الدستوري الفرنسي <http://www.conseil-constitutionnel.fr> . ينظر حول هذا القرار اسماعيل صعصاع البديري ، فكرة التخصيصية في المرافق العامة ، مجلة جامعة بابل العلوم الانسانية ، مجلد 14 نالعدد 2007.02 ، ص 181 . وايضا ميادة عبد القادر ، التنظم القانوني لخصخصة المرافق العامة بين الواقع والمأمول ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2014 ، ص 35 ومايلها .

² M .PREIEUR ,les principes généraux du droit de l'environnement ,cours « envidroit » ,Formation à distance master droit international et comparé de l'environnement ,p 07 sur le site :

www.foad-mooc.auf.org/IMG/pdf/module_5.pdf

³ CE, 16 déc. 1992, SA international décor, Rec. T., p. 993

⁴ القانون رقم 10-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة ، جريدة رسمية عدد 43 المؤرخة في 30 يوليو 2003 .

نجد كمثال ايضا عن الاعتراف المباشر بصفة المصلحة العامة لحماية بعض العناصر البيئية في القانون رقم 12-84¹ المتضمن النظام العام للغابات في المادة 06 منه الذي نص على انه تعتبر ذات مصلحة وطنية : " - حماية الغابات والتكوينات الغابية الاخرى وازاحي ذات الطابع الغابي وتميها واستغلالها بصفة عقلانية - الوقاية من الحرائق ومن كل ما يتسبب في خلل او تدهور الوسط الغابي ومكافحتها -حماية الاراضي المعرضة للانجراف والتصحّر واستعمالها استعمالا عقلانيا". وفي سياق المحافظة على الثروة الغابية ، فان المادة 16 نصت على انه " تتخذ الدولة جميع اجراءات الحماية لكي تضمن دوام الثروة الغابية وحمايتها من كل ضرر او تدهور". يتضح بدون ادنى شك بان هذه الاحكام تسوغ تدخل السلطات العامة للتدخل للحماية للغابات من خلال المرفق العام .

يكون الاعتراف غير مباشر بصفة المصلحة العامة المبررة لانشاء مرفق عام بصدد جميع انظمة الضبط الاداري الخاص ، ونذكر منها الضبط المتعلق بالنفايات الذي وان كان يخص الرقابة والوقاية فانه بحاجة ايضا الى مرفق عام للتجسيد اهدافه المتعلقة بالنظام العام . وعليه فان القانون 19-01 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وازالتها نص في المادة 02 بالإضافة الى المهام الضبطية على محام مرفقية ،نذكر منها : - تنظيم فرز النفايات وجمعها ونقلها ومعالجتها -تثمين النفايات بإعادة استعمالها ، او برسكبتها ..المعالجة العقلانية للنفايات .

وكذلك بالنسبة للضبط الخاص بالصيد ، فان المشرع كرس بموجب القانون 07-04 المتعلق بالصيد اساس وجود مرفق عام من بين مهامه ما نصت عليه المادة 73 بقولها "يتضمن المخطط الوطني للتنمية الثروة الصيدية على الخصوص برامج تحسين السلالات بالطرق الطبيعية والنشاطات الصحية التي ينبغي القيام بها .." انه ليس غريبا بان نجد هذه الشراكة بين الضبط والمرفق العام ، ففي القضاء الاداري الفرنسي اعتبر في قرارين شهيرين له بان المساهمة في مهمة ضبطية هي مساهمة في تنفيذ مرفق عام ، وهو ما حدث بصدد قضية الاولى التي تخص قيام السيد تيري لصالح المحافظة بصيد الافاعي السامة ونشب نزاع بين الطرفين فاعتبر النزاع اداليا نظرا لتعلقه بالمرفق العام .وأيضاً بخصوص قضية السيد تيرون فان الامر كان يتعلق ايضا بمهمة ضبطية اوكلت اليه والمتمثلة بمجس الكلاب الضالة وجمع الحيوانات الميتة وهو ما اعتبره مجلس الدولة مساهمة في ضمان مرفق عام² .

¹ القانون 12-84 المؤرخ في 23 يونيو 1984 المتضمن النظام العام للغابات ، جريدة رسمية مؤرخة في 26 جوان 1984 .

² يتعلق الامر بقراري مجلس الدول الفرنسي وهما : CE terrier 06 février 1903 و Théron 04 mars 1910 ينظر حول التعليق عليها

M.LONG et P.WEIL et G.BRAIBANT et P.DEVOLVE et B.GEGENEVOIS ,les grands arrêts de la jurisprudence administrative ,18eme éditions ,Daloz ,2011.p 67 et 119 .

الفرع الثاني: تصنيف المرافق المنشأة في المجال البيئي

نعم بان اهم تقسيم للمرافق العامة هو تقسيمها الى مرافق عامة ادارية ومرافق عامة تجارية وصناعية ويقوم هذا التقسيم على مجموعة من المعايير وضعت من قبل القضاء الاداري في حالة غياب نص قانوني يكيف النشاط المرفقي . وعليه فإننا نتساءل عن الطبيعة القانونية للمرفق عام المتعلق بالبيئة.

ان الاجابة على هذا السؤال هي محكمة بقواعد توزيع الاختصاص بين جهة القضاء الاداري والعادي القائمة على اساس المعيار العضوي .وعليه فان المرفق العام في المجال البيئي يمكن ان يكنسي طابعا اداريا كما يمكن ان يكون ذو طابعا تجاري وصناعي .

1 الطابع الاداري للمرفق العام البيئي

تبدو المهمة التي تقوم السلطات العامة في المجال البيئي في كثير من الاحيان ذات سمة ادارية ،لكونها تستند على تحقيق مصلحة عامة غير تجارية فهي تتمثل في الحفاظ على العناصر البيئية .وعلاوة على ذلك فان المعيار العضوي المعمول به القانون الجزائري يؤكد رابطة التبعية بين النشاط الذي تقوم به الادارة وبين طبيعتها الادارية . بحيث ان جميع معاملاتها تعتبر ادارية ،حتى ولو كانت في جوهرها لا تختلف عن المعاملات التي يقوم بها الاشخاص الخواص .وعلى هذا الاساس فان جميع المرافق التي تسير من قبل الادارة مباشرة ،اي احد الاشخاص العامة الادارية فانها تعتبر ادارية . ويتعلق الامر شكل اساسي الدولة -الولاية - البلدية - المؤسسة العامة ذات الطابع الاداري¹ .

ان اكتساء المرفق الطابع الاداري في حالة التسيير المباشر، عن غض النظر عن طبيعة النشاط او اسلوب تمويل هو نتيجة منطقية، لكون المشروع لا يتمتع بالاستقلالية القانونية ،وعليه فهو تابع في منازعاته للشخص العام الاداري الذي يسيره . ويترتب عن كون المرفق العام البيئي ذو طابع اداري خضوعه للقانون العام ولاختصاص القضاء الاداري واستخدامه لصلاحيات السلطة العامة ،وتكون علاقته مع المستخدمين غير تعاقدية ومجانبة او شبه مجانية² .

ونخلص في الاخير الى ان جميع المرافق المتعلقة بالبيئة سواء على الصعيد المركزي او اللامركزي و المسيرة مباشرة من قبل الادارة تعتبر ادارية ، وهذا على خلاف القانون الفرنسي الذي يتبنى المعيار الموضوعي بحيث يتم النظر الى موضوع النزاع ،ما اذا كان ينطوي على خصوصية متعلقة بممارسة صلاحيات السلطة العامة او تنفيذ مرفق عام او يجتمعان معا³ .

¹ المادة 800 من قانون 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن الاجراءات المدنية والادارية ج ر ع 21 ، المؤرخة في 2008

² عمار بوضيف ، الوجيز في القانون الاداري ، دار النشر جسور ، ط 2 ، 2007 ، ص 351 .وينظر ايضا ضريفي نادية ، تسيير المرفق العام والتحولت الجديدة ، دار بلقيس ، الجزائر ، 2010 ، ص 17 و 18 .

³ عمار بوضيف ، الوجيز في القانون الاداري ، المرجع السابق ، ص 137 .

2-الطابع التجاري والصناعي للمرفق العام البيئي

اذا كان من الطبيعي ان تندرج حماية البيئة ضمن المرافق العامة الادارية، فانه ليس هناك اي مانع من ان يتم انشاء مرافق عامة في شكل تجاري وصناعي تتكلف بهذه المهمة، ذلك ان تقديم الخدمة العامة البيئية قد يتم من قبل مؤسسات عامة ذات طابع تجاري وصناعي، وهو ما حدث في القانون الجزائري مع المؤسسات العامة التالية وهي: الوكالة الوطنية للنفايات - المرصد الوطني للبيئة والتنمية المستدامة. فجميع هذه المؤسسات تقوم بخدمات في مجال البيئة رغم انها تخضع الى القانون الخاص في علاقتها مع الغير وتمسك محاسبة تجارية.

يبدو ان خيار اللجوء الى انشاء مؤسسات عامة ذات طابع صناعي وتجاري مبررا، نظرا لمرونة نظامها القانوني، ولكنه يتناقض مع مهام بعض هذه المؤسسات، بحيث لاعلاقة لنشاطها بالمجال التجاري، فالمرصد الوطني يقوم بدور ذو طابع اداري يمثل بموجب المادة 05 من المرسوم رقم 115-02 بمابلي: "وضع شبكات الرصد وقياس التلوث وحراسة الاوساط الطبيعية - جمع المعطيات والمعلومات المتصلة بالبيئة والتنمية المستدامة لدى المؤسسات الوطنية والهيئات المتخصصة..."¹

وأیضا بالنسبة للوكالة الوطنية للنفايات التي تقوم بنشاط غير ربحي متمثل في تقديم المساعدة للجماعات المحلية في ميدان تسيير النفايات - معالجة المعطيات والمعلومات الخاصة بالنفايات وتكوين بنك وطني للمعلومات حول النفايات وتقييمه " وهي تقوم ايضا بالمبادرة بانجاز الدراسات والأبحاث والمشاريع التجريبية وانجازها والمشاركة في انجازها..."²

وأیضا بالنسبة للوكالة الوطنية للنفايات التي تقوم بنشاط غير ربحي متمثل في تقديم المساعدة للجماعات المحلية في ميدان تسيير النفايات - معالجة المعطيات والمعلومات الخاصة بالنفايات وتكوين بنك وطني للمعلومات حول النفايات وتقييمه " وهي تقوم ايضا بالمبادرة بانجاز الدراسات والأبحاث والمشاريع التجريبية وانجازها والمشاركة في انجازها..."³

نك وطني للمعلومات حول النفايات وتقييمه " وهي تقوم ايضا بالمبادرة بانجاز الدراسات والأبحاث والمشاريع التجريبية وانجازها والمشاركة في انجازها..."⁴

¹ المرسوم التنفيذي رقم 115-02 المؤرخ في 03 ابريل 2002 المتضمن انشاء المرصد الوطني للبيئة والتنمية المستدامة، الجريدة رسمية عدد 22 المؤرخة في 03 ابريل 2002.

² المادة 05 من المرسوم تنفيذي رقم 175-02 المؤرخ في 20 ماي 2002 المتضمن انشاء الوكالة الوطنية للنفايات وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 26 ماي 2002.

³ المادة 05 من المرسوم تنفيذي رقم 175-02 المؤرخ في 20 ماي 2002 المتضمن انشاء الوكالة الوطنية للنفايات وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 26 ماي 2002.

⁴ المادة 05 من المرسوم تنفيذي رقم 175-02 المؤرخ في 20 ماي 2002 المتضمن انشاء الوكالة الوطنية للنفايات وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 26 ماي 2002.

ومما يؤكد ان نشاط المؤسساتين ذو طابع اداري هو تمويلها الذي يقوم بشكل رئيسي على اساس مساهمات مالية من قبل الدولة للتحقيق اهدافها ، وليس من خلال تعريفات يتحملها المستخدمون¹ .

ولكن خيار المؤسسة التجارية والصناعية يتطابق تماما مع المهمة التي تقوم بها مؤسسة الجزائرية للمياه وديوان تطهير المياه² ، ذلك ان نشاط التزويد بالمياه يعتبر نشاطا تجاريا بحسب القضاء الاداري . فبعد ان اعترف مجلس الدولة الفرنسي في قراره بتاريخ 1877 بان توزيع المياه هو نشاط مرفقي كمرحلة اولى³ ، فانه اضفى الصفة التجارية على جميع انواع استغلال⁴ هذا المرفق ، سواء تم تسييره مباشرة او من خلال عقد الامتياز ، ولقد تأكد ذلك بموجب عدة قرارات تزامنت مع نشوء فكرة المرافق العامة التجارية والصناعية بمقتضى قرار محكمة التنازع الشهير⁵ « Société commerciale de l'ouest africain » وبالإضافة الى ان مرفق المياه والتطهير يعتبر من حيث موضوعه ذو طابع تجاري، فان تمويل المؤسساتين الجزائرية للمياه وديوان تطهير المياه يتم على اساس المقابل الذي يدفعه المستخدمون ، و تضاف اليه اعانات من قبل الدولة⁶ .

يجدر بنا التأكيد بان الصفة التجارية والصناعية للمرفق المياه لا تقوم في القانون الجزائري الا بالنسبة للتسيير من خلال المؤسسة العامة التجارية والصناعية، او من خلال تفويض المرفق الى متعامل خاص

¹ نصت المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 115-02 السالف الذكر على اعانات الدولة المرتبطة بانجاز تبعات الخدمة العمومية -عائد الخدمات التي ينجزها المرصد - الهبات الوصايا - الاقتراضات اما المادة 19 من المرسوم تنفيذي رقم 175-02 السالف الذكر فنص على ان موارد الوكالة من مساهمات الدولة المرتبطة بانجاز تبعات الخدمة العمومية -عائد الخدمات التي تنجزها الوكالة -الهبات والوصايا -الاقتراضات

² المرسوم التنفيذي رقم 101-01 المؤرخ في 21 ابريل سنة 2001 المتضمن انشاء الجزائرية للمياه الجريدة الرسمية عدد 24 ، الصادرة بتاريخ 22 ابريل 2001 . المرسوم التنفيذي رقم 102- 01 المؤرخ في 21 ابريل سنة 2001 المتضمن انشاء الديوان الوطني للتطهير ، الجريدة الرسمية عدد 24 ، الصادرة بتاريخ 22 ابريل 2001 .

³ La ,DUROY S. cité par le ministre de finance ,ville de Poitier ,1877 ,p 385,concl du ministre de finance cité par S. DUROY ,CE ,27 avr .1877 ,p 19distribution d'eau potable en France :contribution à l'étude d'un service public local ,LGDJ ,p

⁴ CE 10 juin 1930 ,syndicat des petits propriétaires marseillais ;CE 24 jan 1930 ,Sieur diverres .cités par S.DUROY ,ibid ;p 46 .

⁵ Société commerciale de l'ouest africain 22 janv 1921 . M.LONG et P.WEIL et G.BRAIBANT et P.DEVOLVE et B.GEGENEVOIS ,les grands arrêts de la jurisprudence administrative ,op cit ,p 219

⁶ نصت المادة 25 من المرسوم رقم 101-01 فيما يتعلق بإيرادات المؤسسة اولا على منتوجات بيع المياه ومنتوجات خدمات اخرى مرتبطة بهدفها واتبعها بمصادر اخرى ،وعلى نفس المنوال نصت ايضا المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 101-01 فيما يخص إيرادات ديوان تطهير المياه بانها تتشكل من اتاوى التطهير ونتائج استغلال الشبكات ومنشآت التطهير ونتائج الخدمات الاخرى المرتبطة باهدافه هذا بالإضافة الى مصادر اخرى .

المطلب الثاني : اختصاص انشاء المرافق العامة في المجال البيئي

سبق وان اشرنا الى ان اساس انشاء المرافق العامة في المجال البيئي كان يجد اساسه في الدستور في اطار بعض المجالات التي ذكرتها المادة 122¹ ، وهو ما يتأكد بشكل قطعي مع اعتماد التعديل الدستوري، لكون هذا الاخير كرس الحق في البيئة . وعليه يمكن القول وفقا لأحكام الدستورية والتشريعية الحالية بأننا نميز بين اختصاص السلطات العامة المركزية فرع الاول واللامركزية فرع ثاني .

الفرع الاول : اختصاص السلطات المركزية

يتوزع اختصاص انشاء المرافق العامة على الصعيد المركزي بين السلطة التشريعية وبين السلطة التنظيمية التي يمارسها رئيس الجمهورية والوزير الاول .

1- السلطة التشريعية

ان اول سلطة منوط بها انشاء المرفق العام في المجال البيئي هي السلطة التشريعية ، ذلك ان المجالات التي حددتها المادة 140 تخول هذه الصلاحية، ولو ركزنا على تلك التي لها صلة بالبيئة نجد بان كل من بالصحة العمومية والسكان -القواعد العامة المتعلقة بحماية الثروة الحيوانية والنباتية - حماية التراث الثقافي والتاريخي والمحافظة عليه -النظام العام للغابات والأراضي الرعوية -النظام العام للمياه تشكل اساسا للتدخل المشرع وتحديد الاطار القانوني للمرفق العام، سواء فيما يتعلق بحدوده وأيضاً بالأجهزة القائمة عليه وأسلوب تسييره .

وكمثال عن ذلك فان القانون 05-12 المتعلق بالمياه حدد لنا مضمون الخدمة العامة للمياه والتطهير من خلال المادة 100 منه التي نصت على انه "يشكل التزويد بالمياه الشروب والصناعي والتطهير خدمات عمومية" ، وبينت المادة 101 منه الاشخاص العامة المسئولة عن المرفق وهي الدولة والبلديات وبالإضافة الى ذلك ، حدد هذا القانون جميع التفاصيل الاخرى الهامة التي تخص الموارد المائية وتسييرها وتميئها² .

إلا ان تجسيد المرافق عمليا هو بحاجة الى نصوص تنظيمية ، وهي من اختصاص سلطة الوزير الاول وبالتالي فانه يمكن القول بان اختصاص انشاء المرفق العام يكون عادة مشتركا بين السلطة التشريعية والسلطة التنظيمية .

2 - اختصاص السلطات الادارية التنظيمية**- رئيس الجمهورية**

تلي النصوص التشريعية في قيمتها القانونية النصوص التنظيمية التي يتخذها رئيس الجمهورية في شكل مراسيم رئاسية تتخذ في غير المجال المخصص للتشريع³ ، وبالتالي فانه يمكن ان تنشأ بموجبها مرافق العامة في

¹ اصح ترتيب المادة 122 هو المادة 140 بموجب التعديل الدستوري الاخير بحيث نقل مضمونها القانون 01-16 المؤرخ في 06

مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري

² القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04 غشت 2005 المتعلق بالمياه ، الجريدة الرسمية العدد 60 المؤرخة في 04 سبتمبر 2005 .

³ المادة 125 من الدستور التي تحولت الى المادة 143 بعد التعديل الدستوري للسالف الذكر .

شكل مؤسسات عامة كما حدث بخصوص المرسوم الرئاسي رقم 98-337 المؤرخ في 29 أكتوبر 1998 المتضمن تعديل القانون الاساسي للمعهد الوطني لرسم الخرائط¹.

- الوزير الاول

يتمتع الوزير الاول بسلطة هامة خولته له المادة 99 من الدستور، بحيث يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، ويتم ذلك من خلال المراسم التنفيذية². وفي هذا الاطار، فان انشاء المؤسسات العامة التي سبق ذكرها وهي الجزائرية للمياه وديوان تطهير المياه - الوكالة الوطنية للنفايات - المرصد الوطني للبيئة والتنمية المستدامة جميعها ثم بموجب مراسم تنفيذية للنصوص التشريعية، ويمكن ان نخلص الى ان المرفق العام في المجال البيئي كسائر المرافق العامة الاخرى ينشأ نتيجة اختصاص مشترك بين المشرع والسلطة التنظيمية للوزير الاول.

ان انشاء المرافق العامة من قبل السلطات المركزية في المجال البيئي يتعلق بالمرافق العامة ذات بعد وطني، اما على الصعيد المحلي فان السلطات الادارية اللامركزية تتمتع باختصاص واسع في هذا المجال.

الفرع الثاني: اختصاص الجماعات المحلية

ان التكفل الهيئات اللامركزية بالمصالح المحلية يعد من اهم الاختصاصات الموكلة اليها، ذلك انها تساهم مع الدولة في ادارة وتمهينة الاقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وتحسين الاطار المعيشي للمواطنين. يطرح اختصاص الجماعات المحلية في انشاء المرافق العامة ذات الصلة بالبيئة مسألة مدى اتساع صلاحياتها للقيام بذلك، ومدى تأثير ذلك على المجال البيئي.

1- مدى اتساع صلاحية اختصاص الجماعات المحلية

يقوم توزيع الاختصاص بين الجماعات المحلية وبين السلطات المركزية اما على اساس تحديد صلاحياتها³، او على اساس ترك الحرية لها للتدخل في كل ما يهم الشأن المحلي، ماعدا الاختصاصات التي ترجع للسلطات المركزية بموجب نصوص صريحة. ان هذا الاسلوب الاخير هو الذي اتجهه القانون الفرنسي رغم صعوبة تحديد المصالح ذات الطابع المحلي المبرر للتدخل للجماعات المحلية، ولكنه يطلق يد الجماعات المحلية في معالجة جميع شؤون المحلية، ومن بينها الشأن البيئي من خلال التوسع في انشاء المصالح العمومية المرتبطة بالبيئة.

اما في القانون الجزائري، فانه بالرجوع لأحكام الى التنظيم القانوني الحالي للجماعات المحلية نجد انه حدد اختصاصها، ولم يأخذ بقاعدة الاختصاص العام في الشؤون المحلية كما فعل القانون الفرنسي الذي نص في مدونة

¹ الجريدة الرسمية رقم 81 العدد 81 المؤرخة في 10 ديسمبر 1997

² وهي المادة 85 سابقا قبل التعديل.

³ د. / مسعود شهبوب: أسس الإدارة المحلية و تطبيقاتها على نظام البلدية و الولاية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،

الجماعات المحلية في المادة L212-29 على ان المجلس البلدي يعالج بمداولاته جميع المسائل المحلية¹. بل على العكس من ذلك، نجد ان كلا من قانون البلدية 10-11 والقانون 07-12 المتعلق بالولاية نضا على ان البلدية والولاية تمارسان اختصاصاتهما في المجالات التي يحددها القانون. وجاء تفصيل ذلك في كل من القانونين². وأيضاً فان القانونين نضا على انه تتداول المجالس المنتخبة في مجالات اختصاصاتها، ومما يعزز هذا الموقف هو نص قانون الولاية في المادة 53 على ان تجاوز المجلس لاختصاصه يشكل حالة من حالات البطلان المطلق ولكن رغم تحديد اختصاصات الجماعات المحلية، إلا انه ليس بالتحديد الجامد بل هو يسمح للجماعات المحلية بان تتوسع في ممارسة اختصاصاتها، وبالخصوص في مجال انشاء المرافق العامة، وهو ما يتبين من صياغة المادتين 149 و141 من قانوني البلدية والولاية بحيث نصت المادة 149 بخصوص المصالح العمومية البلدية بانه "تحدث بالاضافة الى مصالح الادارة العامة مصالح عمومية تقنية تتكفل على وجه الخصوص بما يلي ..". وجاء نص المادة 141 من قانون الولاية ايضا مشابها للقانون البلدية، بحيث نص على امكانية انشاء "مصالح عمومية ولائية للتكفل على وجه الخصوص بما يلي ..". بمعنى ان المجال مفتوح امام الجماعات المحلية لانشاء مرافق عامة اخرى غير تلك المنصوص عليها صراحة في المادتين، اذا ما اقتضت الضرورة ذلك.

بعد ان اتضح بان الجماعات المحلية في القانون الجزائري تتمتع باختصاص موسع في مجال انشاء المرافق العامة، فانه لا بد ان نتساءل عن تطبيقه في المجال البيئي.

2- اعمال الاختصاص الموسع في المجال البيئي

باستقراء المادة 149 من قانون البلدية، نجد انه ثم ذكر عدة مجالات لها صلة بالبيئة وهي: التزويد بالمياه الصالحة للشرب وصرف المياه المستعملة - النفايات المنزلية والفضلات الاخرى - الفضاءات الثقافية - المساحات الخضراء. ولو توقفنا عند تزويد بالمياه الصالحة للشرب فانه يعد بحسب قانون المتعلق بالمياه من اختصاص الدولة والبلديات، وان هذه الاخيرة يمكن لها استغلال الخدمات العمومية للمياه عن طريق الاستغلال المباشر الذي تتمتع بالاستقلالية للمياه او عن طريق منح الامتياز للأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون العام³.

وأيضاً تسهر البلديات على تسيير النفايات المنزلية وما شابهها، وعلى هذا الاساس فان البلدية تنظم في اقليمها خدمة عمومية غايتها تلبية الحاجات الجماعية لمواطنيها في مجال جمع النفايات المنزلية وما شابهها ونقلها ومعالجتها عند الاقتضاء. ويلاحظ بان المشرع اجاز للبلديات الاشتراك في تسيير هذا المرفق.

¹ Code général des collectivités territoriales - Article L2121-29 . <https://www.legifrance.gouv.fr>.

² المادة 03 من القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية، عدد 37 الجريدة الرسمية المؤرخة في 03 يوليو 2011. المادة 01 من القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية.

³ المادة 101 من قانون 12-05 المتعلق بالمياه السالف الذكر.

ولقد حددت المادة 34 من القانون رقم 01-119 مضمون هذه الخدمات بالنص على انها تتضمن : "وضع نظام للفرز النفايات المنزلية وما شابهها بغرض تجميعها - تنظيم جمع النفايات الخاصة الناتجة بكميات قليلة عن الاشغال المنزلية والنفايات الضخمة وجثث الحيوانات ومنتجات تنظيف الطرق العمومية والمساحات والأسواق بشكل منفصل ونقلها ومعالجتها بطريقة ملائمة -وضع جهاز دائم لإعلام السكان وتحسيسهم بآثار النفايات المضرّة بالصحة العمومية و/او البيئة، والتدابير الرامية من الوقاية من هذه الآثار -اتخاذ اجراءات تحفيزية بغرض تطوير وترقية نظام فرز النفايات المنزلية وما شابهها"¹

يتبين بذلك بان مرفق معالجة النفايات المحول الى البلديات -بوصفها جماعات قاعدية والأقرب للمواطنين- يتضمن عدة اختصاصات، تتضافر من اجل حماية البيئة والصحة العمومية من خطر النفايات سواء المنزلية او الخاصة وتستخدم في ذلك ادوات وقائية وعلاجية من اجل بلوغ غايتها .ويجب الاشارة الى ان هذا المرفق هو من المرافق العامة الاجبارية الملقاة على عاتق البلدية كما يتبين من صياغة المادة 149 من قانون 10-11 التي نصت على انه "تتكفل البلدية على وجه الخصوص " .

وأيضاً بالنسبة للولاية فان المادة 141 من قانون المتعلق بها تضمنت الاشارة الى بعض المصالح العمومية ذات الصلة بالبيئة وهي النظافة والصحة العمومية ومراقبة الجودة ، والمساحات الخضراء .وبالإضافة الى ذلك يمكن للولاية ان تستحدث مصالح عمومية ولائية اخرى .ويجب الاشارة الى ان الولاية ليس فقط اطارا لمرافق العامة المحلية بل هي امتداد طبيعي للدولة لكونها دائرة ادرارية غير مكرزة ،وبالتالي لاغرابة في ان تكون مسؤولة عن حسن سير المرافق العامة الوطنية الموجودة على اقليمها .

المبحث الثاني : ادوات تسيير المرافق العامة المتعلقة بالبيئة

ان الاعتراف بوجود مصالح عامة ذات طابع بيئي تأخذ شكل مرافق عامة ذات طابع وطني ومحلي يدفعنا الى التساؤل حول تحديد الآليات التي تستخدم من اجل تسيير هذه المرافق .وهنا يمكن ان نتطرق الى تسيير عمومي وتسيير بالشراكة مع الخواص .

المطلب الاول: التسيير العمومي للمرافق العامة المتعلقة بالبيئة

لقد سبق لنا وان اشرنا الى التسيير العمومي عند التسيير المباشر وأسلوب المؤسسة العامة ، وعن النتائج المترتبة عن اعمالها بخصوص الطبيعة القانونية للمرفق المتعلق بالبيئة .

الفرع الاول : التسيير المباشر

سبق وان تعرضنا لتسيير المباشر للمرافق العامة في معرض حديثنا عن الطبيعة القانونية للمرفق العام المتصل بالبيئة والنتائج المترتبة عنه.ولكن بقي لنا الاشارة الى ان هذا التسيير ينقسم الى نوعين ،التسيير المباشر العادي والتسيير المباشر المشخص اي المستقل من حيث الميزانية المالية مخصصة . ان هذا الاسلوب

¹ قانون رقم 01-19 المؤرخ في 12 ديسمبر 2001 المتعلق بالنفايات ومراقبتها وازالتها ، جريدة رسمية مؤرخة في 15 ديسمبر 2001 .

الاخير يمنح السلطة الادارية المسيرة للمرفق فرصة الاطلاع على محتوى المداخل والمصاريف¹. ولقد ورد النص على هذه الصورة من التسيير المباشر في عدة نصوص قانونية، وهي قانوني البلدية والولاية اللذان اجازا للهيئات المنتخبة المحلية تخصيص ميزانية مالية لبعض المصالح العمومية المستغلة مباشرة، وأضاف على ذلك قانون الولاية وجوب ضمان توازنها المالي².

ان استخدام اسلوب التسيير المباشر قد يتفق بالخصوص مع النشاطات التي تخشى الادارة التخلي عنها لصالح هيئة اخرى نظرا لحساسيتها.

الفرع الثاني : المؤسسة العامة

تطرح امام السلطات العمومية مسألة خيار المؤسسة العمومية المناسبة لتكليفها بأداء الخدمة العمومية ذات الطابع البيئي . فإما ان تختار المؤسسة العامة الادارية او ذات الطابع التجاري والصناعي .

1 الخيار بين المؤسسة العمومية الادارية والتجارية والصناعية

ان اسلوب المؤسسة العامة هو عبارة تجسيد للمرفق العام في كيان قانوني يتمتع بالشخصية المعنوية العامة فهي شخص عام، وكما ذكرنا سابقا فان المؤسسة قد تأخذ شكلين قانونيين متميزين ، اما شكلا اداريا او تجاري وصناعي .ان اختيار شكل معين تترتب عنه آثار قانونية هامة كما نص على ذلك قانون البلدية، وعليه فان الجماعات المحلية حينما تريد ان تنشأ مؤسسة عامة من اجل تسيير نشاط بيئي، فان عليها ان تأخذ بعين الاعتبار مدى مردودية النشاط وامكانية اخذ مقابل مالي من المستخدمين³. فإذا كان النشاط غير ربحي تماما فان الشكل المناسب يكون مؤسسة عامة ادارية، اما اذا كانت هناك امكانية للقيام علاقة تجارية بين المؤسسة العام والأشخاص المستخدمين لخدماتها فان الشكل الانسب هو الطابع التجاري والصناعي .

اما الانشاء الذي يتم من قبل السلطة المركزية، فقلد رأينا انه لا يراعي احيانا معايير وخصوصيات المؤسسة العامة التجارية والصناعية، ويلجأ اليها بسبب مرونة نظامها القانوني بحيث انها تخضع في علاقتها مع الغير الى القانون الخاص والى القضاء العادي، على خلاف المؤسسة العامة الادارية التي تكون مثقلة بقيود القانون العام، ولكنه يمكن ان تلعب دورا أكثر فاعلية في ممارسة الرقابة والضبط الاداريين اذا ما اقتضت حماية البيئة ذلك .

¹ ناصر لباد ، الوجيز في القانون الاداري ، دار المجدد ، ط 04 ، 2010، ص 213 .

² المادة 152 من قانون 10-11 المتعلق بالبلدية والمادة 145 من قانون 07-12 المتعلق بالولاية .

³ نص كل من قانون البلدية على وجوب ان توازن المؤسسة العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي بين ايراداتها وفققاتها .المادة 154 من قانون 10-11 المتعلق بالبلدية التي تنص على انه " .. يجب على المؤسسة العمومية البلدية ذات الطابع الصناعي والتجاري ان توازن بين ايراداتها وفققاتها"

2 اهداف البيئية للمؤسسات العمومية

ومما يكن شكل المؤسسة العامة فإنها دائما تكلف بأداء خدمة عمومية للجمهور ، وهو ما يمكن التأكد منه في المجال البيئي بالنسبة للمؤسسات العامة التي سبق الإشارة إليها :

ان الجزائرية للمياه مكلفة بعدة مهام بيئية يمكن ذكر بعضها مما جاء في المادة 06 من المرسوم 101-01¹ وهي "المبادرة بكل عمل يهدف الى اقتصاد الماء لاسيما عن طريق تحسين فعالية شبكات التحويل والتوزيع -ادخال كل تقنية للمحافظة على المياه -مكافحة تبذير المياه بتطوير عمليات الاعلام والتكوين والتربية والتحسيس باتجاه المستعملين -تصور برامج دراسية مع المصالح العمومية التربوية لنشر ثقافة اقتصاد المياه-دراسة كل اجراء يدخل في اطار سياسة تسعير المياه واقتراح ذلك على السلطة الوصية". وزودت المؤسسة من اجل تحقيقها لأهدافها بمجموعة من الصلاحيات محددة بموجب المادة 07 من نفس المرسوم وهي « القيام بجميع العمليات التجارية والعقارية والصناعية والمالية المتصلة بهدفها والتي من شأنها تشجيع تنميتها -جميع القيام بكل اقتراض - اخذ مساهمات في كل شركة وإنشاء فروع - عقد كل شراكة .."

وتبدو ايضا مهمة ديوان تطهير المياه ذات صلة وثيقة بالمحافظة على البيئة بحيث نص المرسوم 102-01 المنشأ له في المادة على انه يكلف " في اطار السياسة الوطنية للتنمية ، بضمان المحافظة على المحيط المائي على كامل التراب الوطني وتنفيذ السياسة الوطنية للتطهير بالتشاور مع الجماعات المحلية " وأضفت المادة على ان الديوان مكلف بالتفويض بمهمة " مكافحة كل مصادر التلوث المياه في المناطق التابعة لمجال تدخله... " .وعلى غرار ايضا الجزائرية للمياه فان ديوان التطهير زود ايضا بصلاحيات مماثلة بموجب المادة 09 من نفس المرسوم .

اما بخصوص الوكالة الوطنية للنفايات فان الخدمة العمومية التي تقدمها تتمثل بحسب المادة 06 من المرسوم رقم 175-02 في « مجال الاعلام وتعميم تقنيات التي تسعى الى ترقية النشاطات فرز النفايات وجمعها ونقلها ومعالجتها وتأمينها وإزالتها ... ».

ويجب الإشارة الى ان المؤسسات العامة هذه وكجميع المؤسسات العامة تخضع الى رقابة السلطات الادارية الوصاية ، وهي تشكل ادوات للتنفيذ السياسة البيئية للدولة ، اما في حالة المؤسسات العامة المحلية فإنها تخضع الى وصاية الجماعات المحلية التي انشأتها .

المطلب الثاني: التسيير الخاص للمرافق العامة المتصلة بالبيئة

ان تسيير المرافق العمومية المتصلة بالبيئة يمكن ان يعهد الى شركاء خواص ، ولذلك فإننا سنتطرق الى التسيير الخاص من خلال آلية تفويض المرفق العام ومن خلال الجمعيات المعتمدة في المجال البيئي .

¹ المرسوم التنفيذي رقم 101-01 المؤرخ في 21 ابريل سنة 2001 المتضمن انشاء الجزائرية السالف الذكر
² المرسوم التنفيذي رقم 01-102 السالف الذكر المتضمن انشاء الديوان الوطني للتطهير .

الفرع الاول : استخدام تقنية التفويض في مجال البيئي

لقد كرس اسلوب التفويض في العديد من النصوص المتعلقة بالبيئة وهو ما يمنحه اهمية في هذا المجال، خصوصا بعد تنظيمه الى جانب الصفقات العامة في نفس المرسوم . وعليه فإننا سنتطرق الى التعريف بنظام التفويض وبيان انواعه و اخيرا بعض تطبيقاته في المجال البيئي .

1- التعريف بأسلوب التفويض

ان النشاط الاداري الذي تقوم به الادارة لا يأخذ دائما طابعا انفراديا، بل هي تلجا في العديد من الاحيان الى الشراكة مع متعاملين آخرين، وبالتحديد مع متعاملين خواص .

لقد وردت تقنية التفويض المستوحاة من القانون الفرنسي¹ في عدة نصوص قانونية²، ولكن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي هو اهمها، لكونه حدد عناصر التفويض و المبادئ التي تخضع لها عملية ابرامه³.

يمكن لنا اعطاء تعريف للتفويض المرفق العام بالاستناد على هذا المرسوم، والقول بان التفويض هو عبارة اتفاق يعهد به شخص معنوي عام الى مفوض اليه عملية تسيير مرفق عام، ويكون اجر هذا الاخير مرتبطا بنتائج الاستغلال . ويستخلص من هذا التعريف بان تفويض المرفق العام يقوم على اسس التالية وهي : وجود عقد، مما يقضي التفويضات النظامية - صدور التفويض من قبل شخص عام وهو ما يحصره في الاشخاص المعنوية العامة سواء الادارية او التجارية والصناعية - ان يتعلق التفويض بتسيير مرفق عام وان يكون المقابل المالي مرتبطا بنتائج الاستغلال وهو ما فسر فقها وقضايا بتحويل خطر مالي للمتعاقد، وهو ما يميز عقود التفويض بشكل جذري عن عقود الصفقات العامة⁴.

رغم الاختلاف الموجود بين عقود الصفقات العامة وعقود التفويض، إلا ان هذه الاخيرة لم تعد تفلت من قبضة اجراءات المنافسة والشفافية . وعلى هذا الاساس، وعلى غرار القانون الفرنسي⁵ فإن المشرع الجزائري

¹ Loi n 93 -122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques ,dite loi SAPIN modifié par la loi 2001 -1168 du 11décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier dites loi de MURCEF .

² لقد وردت تقنية في نصوص متفرقة نذكر منها قانون 05-12 المتعلق بالمياه السالف الذكر في المادة 104 منه وايضا في قانون البلدية 10-11 في المادة 156 .

³ مرسوم رئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، الجريدة الرسمية عدد50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015 .

⁴ Préfet des Bouches-du-Rhône c/ Commune de Lambesc (15 avril 1996 ; J-P. COLSON et P. IDOUX, Droit public économique, LGDJ ,7ème éd ,2014 , p351.

⁵ D. LINOTTE et R.ROMI, services publics et droit public économique, op cit , p316

نص في المرسوم السالف الذكر على ان اتفاقيات التفويض تخضع للمبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم 15-247، وهي حرية الوصول - المساواة - الشفافية . الا ان اخضاع عقود التفويض الى هذه المبادئ لم يكن مرفوقا ببيان للإجراءات تجسدها، وهذا على خلاف القانون الفرنسي الذي وضح اجراءات الابرام بما يضمن شفافية وتنافسية عملية المرفق ولكن دون حرمان الادارة من سلطتها التقديرية¹ .

2- صور عقود التفويض :

ان المرسوم حدد له صورا مقتبسة من القانون الفرنسي، ويتبين معها بان التفويض ليس عقدا واحد بل عدة عقود كما نصت على ذلك المادة 210 من المرسوم السالف الذكر وهي الامتياز - ايجار - الوكالة المحفزة او التسيير ، ويمكن اضافة اليها صورا اخرى غير مسماة اذا صح التعبير ، لكون هذه المادة لم تذكر هذه العقود على سبيل الحصر:

الامتياز: جاء تعريفه واضحا بحيث تضمن الصورتين الاساسيتين المعروفتين وهما عقد امتياز المقترن بالأشغال العامة او اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق واستغلاله - عقد امتياز الاستغلال البسيط² . وفي الحالتين فان المفوض اليه يقوم باستغلال المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته تحت مراقبة السلطة المفوضة وتقاضى الاتاوات من قبل المستخدمين بمعنى تكون له علاقة مباشرة بهم . وهو كبداً عام يقوم بتمويل الانجاز واقتناء الممتلكات بنفسه .

الايجار: يعتبر ايجار المرفق العام من العقود التي تبرمها الادارة حينما تكون غايتها الحصول على تسيير جيد لممتلكاتها المخصصة للمرفق العام، وهو عادة ما يكون استمرارية لعقد امتياز سابق³، وعليه فانه يقوم على اساس الزام المفوض اليه بعملية التسيير والصيانة ودفعه مقابل ذلك للإدارة التي تتحمل مسؤولية اقامة اجهزة المرفق ويتلقى المفوض اليه بدوره اتاوات من المستخدمين .

الوكالة المحفزة: او كما سماها بعض الفقه مشاطرة المرفق العام ترجمة لـ « régie intéressée » . يتمثل في تكليف المفوض اليه بمهمة تسيير او صيانة المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها اقامة المرفق العام وتحتفظ بإدارته⁴ ، ويكون المقابل المالي في شكل منحة محددة بنسبة مئوية من رقم الاعمال تضاف اليها منحة انتاجية وحصاة من الارباح عند الاقتضاء . وعليه فان المفوض اليه لا يتلقى مقابله المالي مباشرة من قبل الجمهور كما هو الحال بخصوص الامتياز والايجار ، بل هو يقوم بتحصيل التعريفات لصالح السلطة المفوضة .

¹ Institut de la gestion déléguée, Partenariat public- privé : mode d'emploi juridique et approche juridique, op cit , p 114 . document téléchargé du site de l'institut de la gestion déléguée :

http://www.fondationonn.igd.org/files/pdf/IGD_DF_modeemploi.pdf

² Ibid , p 43

³ Dominique lorrain, la naissance de l'affermage : coopérer pour exister ,entreprises et histoires ,n 50 ,année 2008 ,p 68.

⁴ ينظر حول تعريفات الفقهية لهذا الاسلوب ظريف نادية تسيير المرفق العام والتحولت الجديدة ، المرجع السابق ، ص 159 .

عقد التسيير: على غرار الوكالة المحفزة فان السلطة تمنح المفوض اليه مهمة تسيير او صيانة المرفق العام لحساب السلطة المفوضة مع بقاء هذه الاخيرة مسؤولة عن تمويل المرفق و ادارته ، ووجه الخلاف بينهما بان المفوض اليه لا يتلقى سوى نسبة مئوية من رقم الاعمال تضاف اليها منحة انتاجية دون الارباح ، ولذلك فانه في حالة العجز فان السلطة المفوضة تعوض ذلك المسير من خلال اجر جزائي¹ .

ان تفويض المرفق العام المتصل بالبيئة يمكن ان يتم بصدد جميع المرافق العامة الادارية منها والتجارية والصناعية، ولكن مع الاخذ بعين الاعتبار عدم قابلية تفويض بعض الاختصاصات، ويتعلق الامر بالتحديد بالصلاحيات السلطة العامة كممارسة الضبط الاداري² .

ولكن يثور التساؤل بخصوص المرافق العامة الادارية بخصوص تحميل المتعاقد خطورة مالية، طالما ان تمويل المرفق لا يتم من قبل المستخدمين، وبالتالي فانه لا مجال للحديث عن ارتباط المقابل المالي المرتبط بالنشاط الا اذا ابتكرت الادارة طريقة للتقييم نشاط المتعاقد وتحديد المقابل المالي الذي يحصل عليه³ .

3- بعض مجالات التفويض

لقد تم النص على اسلوب تفويض المرفق العام في المجال البيئي في عدة نصوص سابقة عن صدور المرسوم 15-247 المتعلق بالصفقات وتفويضات مرفق العام .

أ - التنظيم القانوني للجماعات المحلية

ان الجماعات المحلية تنشأ بعضا من مرافقها في المجال البيئي كما سبق الاشارة اليه ، وهي تقوم بتسيير مرافقها بأحد الأساليب المعروفة ومن بينها التفويض ، مع الملاحظة بان قانون البلدية منح الهيئة المنتخبة الحرية الكاملة في اختيار الاسلوب المناسب ، بمعنى ان لها ان تختار بكل حرية اللجوء الى اسلوب التفويض دون ان تخضع الى رقابة او قيد⁴ .

وعلى خلاف ذلك فان قانون الولاية قيد سلطة المجلس المنتخب في اللجوء الى التسيير عن طريق الامتياز ، فوضع قيدين اثنين وهما : -اذا تعذر استغلال المصالح العمومية الولاية عن طريق الاستغلال المباشر او عن طريق المؤسسة العامة - خضوع العقود المبرمة للرقابة المصادقة من قبل وزير الداخلية⁵ .

¹ يجب التأكيد على انه يجب ان تشمل الوكالة المحفزة وعقد التسيير حتى لا تتحول الى صفقات عامة مقنعة وهو ما قد يعيد تكييف العقد من قبل القاضي في حالة النزاع ينظر

IGD, Partenariats public-privé : mode d'emploi juridique et approche économique, op cit, p36

² Avis du conseil d'Etat du 07 octobre 1986 cité par p1450

³ LINOTTE, Didier, CANTIER, Bruno, « Shadow tolls le droit public français face à l'épreuve des concessions a pages virtuels »AJDA ,année 2000,

⁴ المادة 156 من قانون 10-11 المتعلق بالبلدية

⁵ المادة 149 من قانون 07-12 المتعلق الولاية

ب - في مجال بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها

نصت المادة 33 من القانون 19-01 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها على امكانية لجوء البلدية الى متعاملين خواص فيما يخص النفايات المنزلية وما شابهها ، وكذلك النفايات الضخمة والنفايات الخاصة الناتجة المنزلية وما شابهها ، وكذلك النفايات الضخمة والنفايات الخاصة الناتجة بكميات قليلة عن الاشغال المنزلية الى الاشخاص طبيعيين او معنويين خاضعين للقانون العام او القانون الخاص .

ج- في مجال المياه

اجاز قانون 12-05 المتعلق بالمياه تفويض الخدمة العمومية للمياه من قبل الدولة او صاحب الامتياز او جزء من تسيير الخدمات العمومية¹ .

ومن المهم الاشارة الى ان هناك عقود امتياز غير متعلقة بتسيير مرافق عام، بل هي تخص استغلال املاك عمومية طبيعية ولكنها لا تخلو من تحميل المتعاقد بعض الالتزامات المتعلقة بحماية البيئة ونذكر من هذه العقود امتياز استغلال السياحي للشواطئ المفتوح للسباحة الذي جاء النص عليه بموجب القانون 02-03² والذي نص بموجب المادتين 31 و32 منه على ان صاحب الامتياز يتحمل بعض الالتزامات ونذكر منها : تهيئة الشاطئ وملحقاته قصد استغلالها السياحي -العناية المنتظمة بالشاطئ وصيانة ملحقاته والتجهيزات -اعادة الاماكن الى حالتها الطبيعية بعد انتهاء موسم الاصطياف -السهر على نظافة الشاطئ المتنازل عليه -القيام بنزع النفايات ومختلف الاشياء المضرة بالمظهر الحسن للشاطئ او الخطيرة على المصطافين .
ويجب ايضا التنبيه الى ان استغلال الشواطئ ليس إلا صورة خاصة عن استغلال الخاص للأماكن العمومية الطبيعية الذي وضعت قواعده العامة في قانون الاملاك الوطنية 90-30³ المعدل والمتمم .

الفرع الثاني : مساهمة الجمعيات في تحقيق المرفق العام في المجال البيئي

تطبيقا للمبدأ المشاركة الذي بمقتضاه يكون لكل شخص الحق في المساهمة في اتخاذ القرارات الخاصة بالبيئة فان نشاط بعض الجمعيات يحتل اهمية كبيرة في حماية البيئة ،ونذكر منها جمعيات الصيادين على المستوى البلدي ،الولائي والوطني ،والتي جاء النص عليها في القانون 07-04 المتعلق بالصيد⁴ بحيث خولت على الوجه الخصوص مهمة الحفاظ على الحيوانات البرية وتنمية الثروة الحيوانية وتنظيم عملية الاعلام والتربية والتكوين .
لاشك في ان المهمة التي يقوم بها هذا النوع من الجمعيات تشكل اسهاما في مهمة مرفق عام وهو ما سبق وان

¹ قانون 07-12 المتعلق بالولاية

² قانون 02-03 المؤرخ في 17 فبراير 2003 المحدد للقواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ ، الجريدة الرسمية عدد11 المؤرخة في 19 فبراير 2003 .

³ 69 مكرر و ما يليها من القانون 30-90 المعدل والمتمم الجريدة عدد 52 مؤرخة في 02 ديسمبر 1990 بالقانون رقم 14-08 المؤرخ في 20 يوليو 2008 الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 03 غشت 2008

⁴ قانون رقم 07-04 المؤرخ في 04 غشت 2004 المتعلق بالصيد ،جريدة رسمية مؤرخة في 15 غشت 2004 .

أكده مجلس الدولة الفرنسي في قضية فيدرالية صيادين "CE, 13 juin 1984" بالقول بان هذه الجمعيات تساهم في مرفق عام وبالتحديد في تكاثر الحيوانات البرية وحماية البيئة المرتبطة بها.¹

ان اعتراف قانون 07-04 المتعلق بالصيد بدور الجمعيات يتناسب مع الاهمية التي اولاهها القانون 10-03 المتعلق بالبيئة في اطار التنمية المستدامة لدور الجمعيات المعتمدة قانونا، والتي تمارس نشاطها في المجال البيئي وتحسين الاطار المعيشي في عمل الهيئات العمومية بخصوص البيئة . وذلك بالمساعدة وبإبداء الرأي والمشاركة . وجدير بالذكر ان هذا القانون قد خول في المواد 36 وما يليها الحق للجمعيات في رفع الدعوى اما الجهات القضائية المختصة عن كل مساس بالبيئة حتى في الحالات التي لا تعني الاشخاص المنتسبين لها بمعنى دفاعها ينصب على المصلحة العامة المرتبطة بالبيئة وليس بالضرورة عن مصالح فردية . و يجب التأكيد على ان الدور الجمعي هو ارساء للمبدأ المشاركة المنصوص عليه في جميع التشريعات البيئية ومن بينها القانون 10-03.²

الخاتمة :

ان انشاء المرافق العامة في المجال البيئي وتسييرها يخضع للنفس القواعد التي تسري على المرافق العامة الاخرى، الا انه ينبغي منحها المزيد من الاهتمام وتجسيدها بشكل فعال عمليا خصوصا بعد التعديل الدستوري الاخير الذي كرس الحق في البيئة .

¹ CE, 13 juin 1984, Fédération départementale des chasseurs du Loiret, Rec., p. 208" Cons. qu'il résulte de ce qui précède que les fédérations départementales des chasseurs qui collaborent à une mission de service public en contribuant notamment à la sauvegarde et au repeuplement de la faune sauvage comme à la protection de l'environnement nécessaire au développement de celle-ci, exercent en faveur des intérêts protégés par la loi précitée du 10 juillet 1976 des activités désintéressées avec lesquelles leurs autres objets statutaires ne sont pas incompatibles "

² حول الجمعيات البيئية ينظر بن احمد عبد المنعم ، الوسائل القانونية الادارية للحماية البيئية ، رسالة دكتوراة ، كلية الحقوق بن عكنون ، سنة 2008-2009 ، ص 73 .