جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية
الفرع: حقوق
التخصص: قانون إداري

رقم : .....

إعداد الطالب(ة) :
سعيدي أنفال سرور
رماش سارة

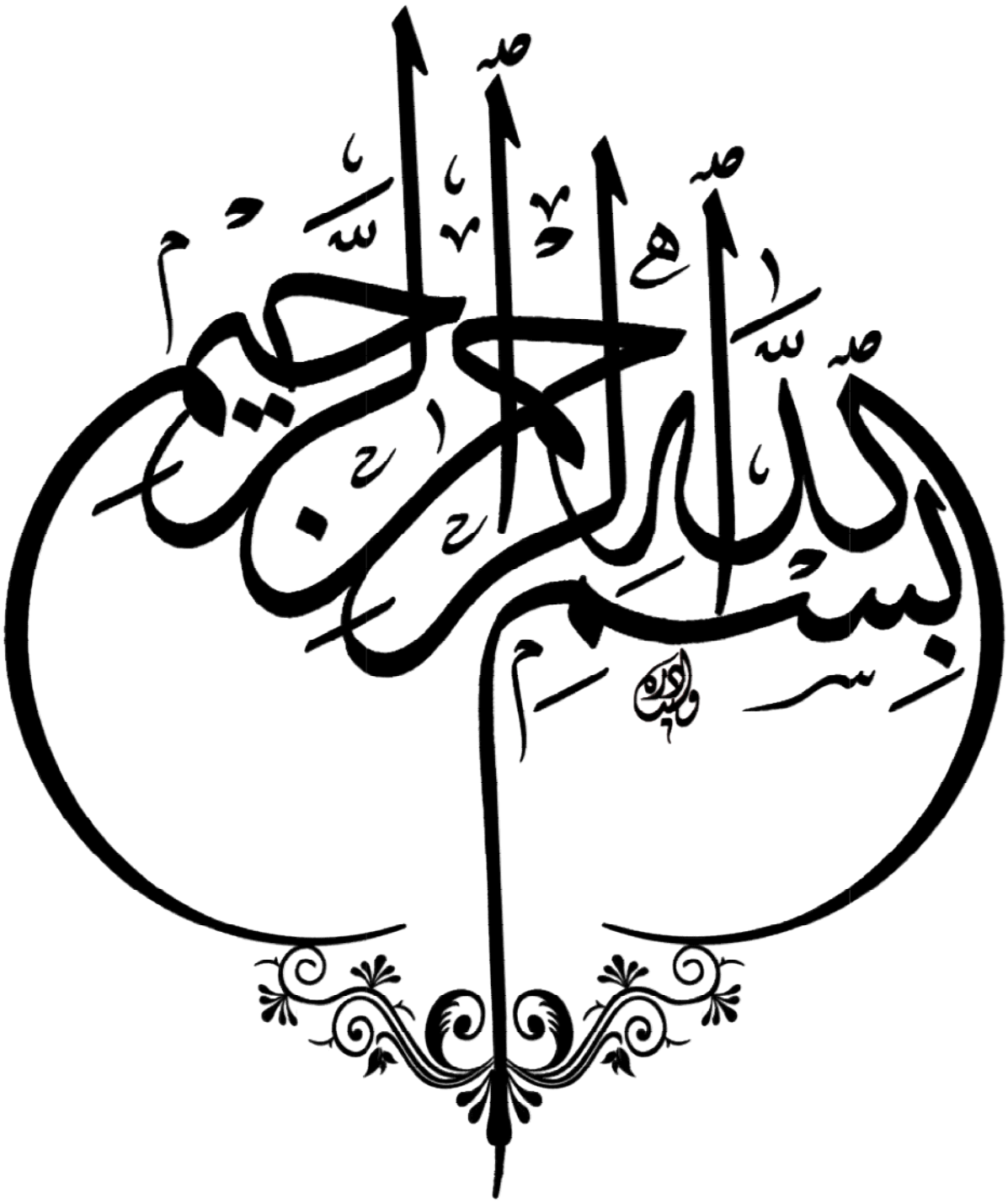
يوم: 11/06/2024

عقود الإمتياز في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

كلفالي خولة	أستاذ مساعد أ	محمد خيضر بسكرة	رئيسا
دعدوعة عبد المنعم	أستاذ مساعد أ	محمد خيضر بسكرة	مشرفا
مازوزي كهينة	أستاذ مساعد ب	محمد خيضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2023 – 2024


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

إن الحمد الله على ماوهبنا إياه من نعم، وهو الأحق بالشكر والثناء، والصلاة والسلام على أفضل الخلق وخاتم الأنبياء والمرسلين وعلى أله وصحبه أجمعين،

وبعد إتمام هذه المذكرة ووفاء وتقديرا مني أتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذ:

دعدوعة عبد المنعم على رحابة صدره وسعته بتحمل مشقة الإشراف على هذا العمل، فله جزيل الشكر و الإمتنان.

كما أتقدم بخالص شكري إلى عائلتي التي كانت خير عون طوال المشوار.

كما أتقدم بالشكر إلى الأساتذة الكرام أعضاء اللجنة الذين تشرفت بقبولهم مناقشة هذا العمل، وكل من قدم لنا يد العون طيلة سنوات الدراسة ولو بشق كلمة.

الإهداء

بتوفيق من الله تعالى على إتمام هذا العمل لا يسعني في هذا المقام إلى أهيب تواضعا و إحتراما إلى من ربياني صغيرا و فتحا لي أبواب العلم والمعرفة إلى من أحمل إسمه بكل إفتخار، الذي أفنى حياته لأجلي وبذل الغالي والنفيس لأكون ما أنا عليه اليوم " والدي العزيز" تقدير وفخر إليه.

إلى التي أنارت أيامي وسهلت لي شدائد بدعائها الإنسانة العظيمة التي لا طالما تمنت أن تقر عينها لرؤية هذا اليوم " والدتي الغالية "

إلى ضلعي الثابت وأماني أيامي إلى من شددت عضدي بهم فكانو لي ينابيع ارتوي منها إلى "أخواتي الغاليات"

إلى من كان عون وسند لي في هذا الطريق إلى الأصدقاء رفقاء السنين "صديقاتي الغاليات"

سعيدي أنفال سرور

الإهداء

الحمدالله حبا وشكرا و إمتنانا الذي بفضله ها أنا اليوم أنظر إلى حلما طال ّإنتظاره وقد أصبح واقعا أفتخر به.

إلى ملاكي الطاهر وقوتي بعد الله داعمتي الأولى والأبدية " أمي" التي ليس لها مثيل أهديك هذا الإنجاز.

إلى من مهد لي طريق العلم من أنار لي دروب العلم بنور لا ينطفي "أبي"

إلى من قيل فيهم سنشد عضدك بأخيك إلا من مد يده دون كلل وملل "أخي " أدامك ضلعا ثابتا لي.

إلى الكتف الذي لا يميل والظل الذي احتمي به إلى الأعمدة الثابتة " أخواتي" زهيرة، إيمان، نبيلة "

سارة رماش

قائمة لأهم المختصرات

أولا: باللغةالعربية

- **ج.ر:** الجريدة الرسمية للجمهورية.
- **د.س.ن:** دون سنة نشر.
- **د.م.ج:** ديوان المطبوعات الجامعية.
- **د.م.ن:** دون مدينة نشر.
- **م.ج.د.ن.ت:** مؤسسة جامعية لدراسات نشر وتوزيع
- **ص.ص:** من الصفحة إلى الصفحة.
- **ص:** الصفحة.
- **ط:** طبعة.
- **ف:** فقرة.
- **ج:** جزء

ثانيا: باللغة الفرنسية

- **C.E:** Conseil d'Etat.
- **P:** Page.
- **N°:** Numéro

مقدمة

مقدمة

إن الإدارة وهي تباشر أعمالها ونشاطاتها فإنها تلجأ إلى وسائل تسعى من خلالها إلى تحقيق هدف إشباع الحاجيات العامة لمواطنيها، وتتمثل هذه الوسائل إصدار قرارات إدارية بإرادتها المنفردة الملزمة للأفراد وإلى جانبها تستطيع إبرام تصرفات رضائية المتمثلة أساسا في العقود الإدارية التي تكون فيها إرادتها متحدة مع إرادة أو إرادات أخرى، لينتج عن ذلك عقد بين الإدارة وغيرها.

وتتميز القرارت الإدارية أنها توجد تعبيرا عن إرادة الإدارة المنفردة، دون إتحاد مع إرادة أخرى، ودون تدخل من أي إرادة أخرى، وأن تكون القرارات ملزمة للمخاطبين بها، أما إذا كنا بصدد العقود فمن المستقر عليه أن تعريف العقد بصفة عامة فقها وتشريعا حسب نص المادة 54 من القانون المدني 10/05 إتفاق يبرم بين شخصين أو أكثر للقيام بعمل أو إمتناع عنه أو نقل حق عيني، ونجد ان العقد لا ينعقد ولا يكون له وجود، إلا بإلتقاء إرادة الإدارة مع إرادات أخرى، منفردة او في شكل تجمعات قانونية، تنتمي لأشخاص القانون الخاص أو من أشخاص القانون العام، وعلى إعتبار ما تبرمه الإدارة عقدا، قد يبرم العقد بين أشخاص الطبيعية كما يمكن أن يبرم بين أشخاص معنوية، والعقود التي تبرمها هذه الأخيرة تمثل إحدى الوسائل المتاحة لتجسيد أعمالها القانونية، ففي هذه الحالة تتخذ الإدارة أساليب غير مألوفة وغير متعارف عليها في القانون الخاص، وهذه الأساليب منها ماخصها المشرع بتنظيم خاص بها تحت عنوان معين ومنها ماهو غير مسمى ترك تنظيمها لتشريعات متفرقة حسب نوع النشاط الذي ترغب الإدارة في تلبيته للإفراد عن طريق المرفق العام.

وبما ان المرفق العام هو محور القانون الإداري والدولة بصفة عامة، هدفه الأساسي تحقيق النفع العام فتعددها أدى إلى زيادة الحاجات العامة ذلك لصلته المباشرة بلمواطنين وقد كرست المرافق العامة من أجل تحقيق هذا الهدف المنشود، حيث تختلف طرق إدارتها إما بتسييرها بنفسها مباشرة أو بصورة غير مباشرة وذلك من خلال إعتماد وسائل وطرق قانونية أخرى أقرها القانون وسمح للإدارة بإعتمادها حسب حاجة المرفق العام والمصلحة العامة، وهذا بعد تحول الدولة من الإشتراكية إلى دول رأسمالية، مما أدى بها إلى تخلي عن النظام الإشتركي و إتباعها لنظام الليبرالي الحر، حيث بات على دولة إفساح المجال

للقطاع الخاص و إعطائه الحرية الكاملة في إدارة الجانب الإقتصادي، بإعتباره طرفا فاعلا في عملية التنمية، حيث طرأت على الدولة عدة تطورات و بإزدياد حاجيات الأفراد المتنوعة والمتطورة جعلت من الإدارة عاجزة عن تلبية الحاجات المتجددة والمتغيرة، فكان من الضروري السعي وراء الحد من هذا العجز، و بات على دولة نهج سياسة الغالبية العظمي للدولة والمتمثلة السماح للخواص بالمساهمة في تسيير هذه المرافق عن طريق إبرام عقود حيث تربط علاقة بين الإدارة والطرف المتعاقد وتنظمها من خلال شروط قانونية متفق عليها بين أطراف العقد وذلك بإعتمادها على إستخدام وسائل القانون العام من جهة ووسائل القانون الخاص من جهة أخرى.

ولعل من اهم هذه العقود الإدارية عقد الإمتياز الذي إتخذته الجزائر تعبيرا عن ايديولوجيتها الجديدة بعد التطورات السريعة التي عرفتها، وبإعتباره نتاج لحتميات التاريخية للإدارة وأداة لنشاط الإدارة ومن أساليب تفويض المرفق العامة ومن أكثر العقود تماشيا مع التحولات الإقتصادية والسياسية، وتطور وتظخم وضائف الدولة، هذا النوع من التسيير يرد على إنشاء وإستغلال المرفق العام، يعتبر في حقيقة الامر وسيلة من الوسائل إنفتاح الدولة وتحرير النشاط الإقتصادي مع الحفاظ على حقها في رقابة هذا النشاط كسلطة من جهة والحفاظ على سير المرفق العام بصفة دائما ومستمرة تطبيقا لمبدأ سير المرفق العام بإنتظام وإطراد من جهة أخرى.

وهذا ما يظهر من خلال تبني المشرع الجزائري لهذا النوع من العقود بإصداره مجموعة من النصوص القانونية التي تنظم عقد الإمتياز و إدماجه في الواقع العملي، ومن ثم تداولت القوانين التي كرست أسلوب الإمتياز كوسيلة ليبيرالية لتسيير المرافق العامة، فمثلا نجد قانون البلدية 10/11 في مادته 155 والتي نستنتج منها إمكانية تسيير بعض مصالح البلدية بطريقة الإمتياز، كما انها أحالتنا إلى نص المادة 149 من نفس القانون والتي حصرت المصالح التي يمكن ان تكون محل إمتياز حيث نصت هذه الأخيرة "مع مراعاة الأحكام القانونية المطبقة في هذا في المجال، تضمن البلدية لسير المصالح العمومية البلدية التي تهدف إلى تلبية حاجات موطنها و إدارة أملاكها".

أهمية الدراسة

إن موضوع هذه المذكرة الذي نحن اليوم بصدد مناقشته يتمثل في: **عقود الإمتياز** يعتبر من المواضيع الهامة والذي يندرج ضمن القانون الإداري كأسلوب من أساليب إدارة المرافق العامة بإعتباره وسيلة مستحدثة بنمط جديد بعد سنة 1989 من خلال تطوره مروره بمراحل وتغيرات طرأت على الساحة السياسية في الجزائر، لجأت الدولة لإستخدام هذا الأسلوب لتفعيل مختلف النشاطات الإقتصادية، لاسيما قطاع المناجم والمحروقات، بهدف الإستفادة من الخبرات الأجنبية المختصة، كالخبرة الفرنسية والأمريكية والبريطانية، وإتجهت الدولة مؤخرا نحو تطبيق عقد الإمتياز الإداري في مختلف النشاطات الإقتصادية خاصة في قطاع الخدمات مثل تطوير الطرقات وتزويد بالمياه وغيرها وتتجلى اهميته في كونه وسيلة مرنة تلجأ إليها الإدارة لتسيير شؤون المرفق العام، بإعتباره من أكثر الأساليب إعتمادا في تسيير المرافق العامة سواء وطنية او محلية، بالنظر للدور الفعال الذي يلعبه في ترسيخ التعاون بين القطاع العام والخاص لإشباع حاجيات الجمهور، والبحث عن الفعالية التي يحققها التسيير من خلال تخفيف العبئ المالي على الميزانية العامة للدولة، والجماعات المحلية، نظرا للطلبات المتزايدة من طرف المرتفقين كميا وكيفيا وهذا من اجل الحاجة الماسة لتطوير نوعية الخدمة، بلإضافة إلى الدور الذي يشغله في العقود التي تبرمها الدولة.

الدراسات السابقة

وجدت دراسات سابقة تناولت في مضمونها عقد الإمتياز في التشريع الجزائري ومن بين المراجع التي تناولت ذلك نذكر على سبيل المثال: مذكرة الماستر للطالبة جدور فوزية بعنوان " عقد الإمتياز في القانون الجزائري" كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017-2018، من حيث النطاق الزمني تتطرق هذه المذكرة إلى منح الإمتياز قبل سنة 2017، بينما هذه الدراسة تشمل تعديلات للقوانين التي تناولت عقد الإمتياز، وقد إنطلق الباحث للعديد من الإشكالات من بينها: هل إستعملت الإدارة الجزائرية أسلوب الإمتياز لتسيير المرفق العمومي منذ الإستقلال، أم عرفته فقط بعد تحول التحول للنظام الليبرالي؟ وقد امدتني هذه الدراسة على الخصوص بفكرة إسقاط أحكام العقود الإدارية بصفة عامة على عقد الإمتياز ما سهل عليا عملية تحليل هذا العقد.

كما نذكر أطروحة أكلي نعيمة الموسومة بعقد الإمتياز الإداري في الجزائر، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018،

تطرقت الباحثة بإسهاب عقد الإمتياز الإداري كنمط قانوني حصري لإستغلال الأملاك الوطنية الخاصة، وقد أعطت هذه الدراسة دفعا جديدا لي بعد ترددي في الولوج إلى بعض المسائل، وما سيميزني عنها أنني درست عقد الإمتياز بصورته التقليدية والحديثة.

أسباب إختيار الموضوع

الأسباب الذاتية

إن من الأسباب الذاتية التي جعلتنا نختار هذا الموضوع هو الميول الشخصي في دراسة عقود الإمتياز في التشريع الجزائري و رغبتنا في إعطاءه القدر الازم من الإهتمام الخاص في البحث و الإطلاع و إثراء معارفنا العلمية ذلك لأنه يتوافق مع إختصاصنا وذلك من خلال التطرق إلى نقاط لم تتناولها الدراسات السابقة، حيث أن موضوع عقد الإمتياز لم يتم التطرق إليه بصورة معمقة وشاملة خاصة من قبل الفقهاء.

الأسباب الموضوعية

تكمن في كونه من مواضيع الساعة البالغة الأهمية ذات القيمة العلمية ضمن مواضيع القانون الإداري وبإعتباره من المواضيع المتجددة تحت تأثير الظروف الإقتصادية التي تعرفها البلاد، ونظرا لهذا العجز الذي تعرفه هذه المرافق وجب علينا الحد من هذه الظاهرة التي إنعكست على الدولة ومؤسساتها وعلاقتها بلمواطن وهذا في ظل تزايد الحاجات العامة وضرورة تلبيتها بفعالية ونوعية، مما يستدعي إلزامية مواكبة التغييرات الحاصلة وضمان المستوى المطلوب من الخدمة بالتعاون بين القطاع الخاص والعام وتحرير نشاطات القطاع العام في ظل تزايد المستمر للمرافق العمومية المحلية وعدم إستطاعت الدولة السيطرة عليها وذلك باللجوء إلى عقد الإمتياز.

أهداف الدراسة

إن أي دراسة لن تكون ذات أهمية ما لم يجد جانبها النظري طريقه إلى الجانب العلمي، لذلك نسعى من خلال هذه الدراسة للوصول إلى جملة من الأهداف العلمية والمتمثلة في عقود الامتياز على إعتبار أنها الأسلوب الأكثر إعتمادا في تسيير المرافق العامة في الجزائر، وهذا ما أدى إلى تسليط الضوء عليه من طرف المشرع الجزائري، والتعرف إلى مختلف الأحكام التي تنظمه والدور الذي يشغله عقد الإمتياز في العقود التي تبرمها الدولة لإدارة وإستغلال مختلف المرافق العامة بشتى أنواعها، كما ترمي هذه الدراسة إلى إبراز

مكانة ومدى الحاجة إلى عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، من خلال فك الغموض المتعلق بهذا الموضوع وجعله في متناول الباحث ونأمل أيضا أن نسهم في إثراء المكتبة القانونية الجزائرية بهذا النوع من البحوث وترك بصمة في مجال العلوم القانونية.

و لمناقشة هذا الموضوع ارتأينا طرح الإشكالية التالية:

الإشكالية:

كيف نظم المشرع الجزائري عقد الإمتياز كأسلوب من أساليب تسيير المرافق العامة؟

المنهج المتبع

تم الإعتماد في هذه الدراسة على العديد من المناهج أهمها المنهج الوصفي والمنهج التحليلي للإجابة على الإشكالات المطروحة، حيث إستعمل المنهج الوصفي للتطرق إلى العديد النصوص القانونية المختلفة التي تمس هذا الموضوع لأخذ فكرة عامة عليه، والتحليلي لشرح المواد القانونية التي تم تكريسها في هذا العقد وكيف نظمته وبعض الأراء الفقهية، والإستعانة بالمنهج التاريخي في إعطاء نبذة تاريخية عن تطوره، وكذا من خلال التحولات الجديدة التي عرفتها الجزائر على تسيير المرفق العمومي، كما إستعنا ببعض الدراسات الفقهية والإجتهادات القضائية .

صعوبات الدراسة

للإجابة عن هذه الإشكالية اعترضتنا العديد من الصعوبات تمثلت في قلة المراجع الحديثة والمتخصصة – الجزائرية بالخصوص – لكون عقود الإمتياز موضوع فرعي، مما جعل مهمة الإلمام بموضوع عقود الإمتياز يتطلب جهدا كبيرا ووقتا طويلا من أجل دراسة معمقة لهذا البحث ذلك لأنه طويل ومتشعب، يحتوي على الكثير من العناصر المركبة مما صعب علينا إجمالها في خطة منتظمة شكلا ومضمونا، مما جعلني أختصره، بالإضافة إلى تشتت النصوص المتعلقة بهذا الموضوع وعدم وجود نص قانوني خاص به وغموض النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع وحاجتها إلى التفسير أعمق و أدق، رغم صعوبة الأمر سوف نعتمد بالأساس على كل ماهو صادر من التشريع الجزائري "الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"

ونظرا لطبيعة هذا الموضوع وللاجابة على الاشكالية السابقة إرتأينا تقسيم دراستنا إلى فصلين إثنين كل فصل يتضمن مبحثين، فالنسبة للفصل الأول المدرج تحت عنوان ماهية

عقد الإمتياز في التشريع الجزائري تضمن مبحثين، تناولنا في المبحث الأول مفهوم عقد الإمتياز، في حين تطرقنا في المبحث الثاني أنواع عقد الإمتياز، أما فيما يخص الفصل الثاني المدرج تحت عنوان عقد الإمتياز أسلوب من أساليب تسيير المرافق العامة فقد تضمن كذلك مبحثين، المبحث الأول نظام عقد الإمتياز والأساليب المستحدثة له، والمبحث الثاني تكوين عقد الإمتياز وكيفية تنفيذه و إنقضاءه.

الفصل الأول

ماهية عقد الإمتياز

تلجأ الإدارة من أجل خدمة مرافقها للحصول على كثير مما تحتاج إليه من سلع وخدمات والتي تشكل حاجات اساسية للمواطنين، إلى إبرام عقود إدارية منها من نظمها المشرع بأحكام خاصة ومنها ونص عليها في القانون ومنها ما ورد عليه نص في لائحة العقود الإدارية ودائما ما يكون موضوع العقد هو المرفق العام ولعل أهمها عقد الإمتياز يعتبر طريقة قديمة، لكن مع تطور وظائف الدولة وحاجيات المجتمع والذي شمل كل الميادين خاصة الاقتصادية، فإنّه وجب على الدولة استحداث أساليب مشاركتها للنهوض با التنمية، الإمتياز هو الأسلوب الذي تكرسه الدولة بكثرة لأهميته ومقاوماته الاستثنائية الذي أصبح متميز عن غيره من العقود التي تبرمها الإدارة، يسمح الإمتياز للدولة بالترفيق بين إدخال أشخاص القانون الخاص في تسيير المرفق في نفس الوقت ضمان تحقيق المصلحة العامة والتخلص من أعبائها سواء المادية أو المعنوية، من جهة أخرى تبقى الدولة مسؤولة ومراقبة مع احتفاظها بسلطاتها العامة، واليوم أصبح عقد الإمتياز من أبرز العقود الإدارية التي يتم تأطيره وتطويره لضمان نجاحه، و برغم من صدور العديد من التقنيات الناظمة والمتعلقة به التي تتباين من قانون إلى أخر، حيث تم تكريسه من طرف المشرع الجزائري وذلك في عدة نصوص قانونية وآخرها المرسوم الرئاسي رقم 15 / 247 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والمرسوم التنفيذي رقم 18 / 199 الذي ينظم تفويضات المرفق العام . لذلك إرتأينا تقسيم هذا الفصل تحت عنوان **ماهية عقد الإمتياز** إلى مبحثين مفهوم عقد الإمتياز في **(المبحث الأول)** و أنواع عقد الإمتياز في **(المبحث الثاني)**

المبحث الأول: مفهوم عقد الإمتياز

عقد الإمتياز كعقد من العقود الإدارية، لكونه يندرج ضمن القانون الإداري، كوسيلة لإستغلال المرافق العمومية وتسييرها، تبرز من خلال تطوره ومروره بمراحل منذ نشأته حيث أنه وليد فكرة المرفق العام، لما له دور فعال في تنمية تلك المرافق ورفع الكفاءة والفعالية، فعند ظهور تطور القطاع العام بشكل كبير مما ظهرت حاجات ورغبات لم تكن موجودة من قبل، مما إستدعى إنشاء العديد من المرافق العمومية الجديدة وهو لحد الأن لم يستقر من ناحية مفهومه، مما جعله في تغيير دائما، ونظرا لأهمية العملية لهذا العقد التي فرضت على الساحة القانونية مما جعل القانون يفرد له نصوصا معرفا إياه والفقه محاولا الوصول إلى تعريف الجامع والقضاء يحاول وضع مفهوم له، إذ أنه يتميز بخصائص ولا يخلو من الأركان الموجودة في مختلف العقود الإدارية، حيث يقتضي منا هذا الأمر التطرق أولا إلى تعريف عقد الإمتياز**(المطلب الأول)** وطبيعته القانونية**(المطلب الثاني)** ثم نتطرق إلى تطوره التاريخي **(المطلب الثالث)**

المطلب الأول: تعريف عقد الأمتياز

تعددت تعاريف عقد الأمتياز في الفقه والقضاء والقانون نظرا لدوره الفعال في توفير الخدمات العامة للجمهور وتسيير المرافق العامة وهذا ماسنتناوله قانونا**(الفرع الأول)** قضاء**(الفرع الثاني)** و فقها **(الفرع الثالث)**

الفرع الأول: قانونا

برزت ألية جديدة لإستغلال المرافق العامة تختلف عن الأليات التقليدية تسمى تقنية التفويض التي كرست الامتياز على أنه شكل من أشكال تفويض المرفق العام [1] ، إستنادا لتعليمة 006 التي تتعلق بتفويض المرفق العام،[2] و من أهم العقود الإدارية التي تكفل

[1] سميحة حنان خوادجية، عقد الإمتياز كألية لإستغلال العقار الموجه للإستثمار الصناعي، ط 1، ألفا للوثائق، عمان، 2020، ص 113 .

[2] التعليمة رقم 006 مؤرخة في 09 جوان 2019، تتضمن تجسيد احكام المرسوم التنفيذي رقم 18 – 199 مؤرخ في 02 أوت 2018، المتضمن تفويض المرفق العام.

المشرع بتعريفها وتحديد أسسه القانونية في عدة نصوص تنظيمية وقانونية من تعريف وتنظيم أحكامه نذكر اهمها :[1]

أولا: في القانون الجزائري

لقد عرفت الفقرة **(01)** من مرسوم التنفيذي**(94-322)** بأنه " العقد الذي تخول بموجبه الدولة مدة معينة حق الإنتفاع بقطعة أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة شخص طبيعي أو معنوي يخضع لقانون الخاص مقيم أو غير مقيم أو مؤسسة عمومية اقتصاديا لتستعمل تلك الأرض أساسا في اقامة مشروع استثمار في منطقة خاصة "[2]

وعرفت المادة **(23)** من المرسوم التنفيذي**(94-41)** المتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية واستعمالها واستغلالها " يعتبر عقد الامتياز مياه الحمامات المعدنية عقدا اداريا يمنح بمقتضاه الوزير المكلف بالحمامات المعدنية يمنح بمقتضاه الوزير المكلف بالحمامات المعدنية بصفته السلطة المانحة لامتياز لشخص المعنوي أو طبيعي عمومي أو خاص صاحب الامتياز حق الاستغلال هذه المياه المعدنية لمدة مقابل أجر"[3]

جاء في المادة **(04) من الأمر(96-13)** المتضمن قانون المياه " يقصد بلأمتياز بمفهوم القانون عقد من عقود القانون العام، تكلف الإدارة بموجبه شخصا إعتباريا عاما أو خاصا، قصد ضمان أداء الخدمة ذات منفعة عمومية " [4]

والمادة **(02)** من المرسوم التنفيذي**(07-408)** المتضمن شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات " الأمتياز من أجل إنشاء مؤسسة تربية المائيات هو العقد الإداري

---

[1] فوزية زعموش، دور عقد الأمتياز الصناعي في تشجيع الإستثمار الصناعي الأجنبي، الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للإستثمار الأجنبي في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 18 و 19 نوفمبر 2015، ص 03، (غير منشور) .

[2] مرسوم تنفيذي رقم 94-322 مؤرخ في 17 أكتوبر سنة 1994، يتضمن صلاحيات وتنظيم وسير وكالة ترقية الإستثمارات ودعمها ومتابعتها، الجريدة الرسمية، العدد67، الصادر بتاريخ 19 أكتوبر سنة 1994.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 94-41 مؤرخ في 29 يناير سنة 1994، يتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية وتنظيم حمايتها وإستعمالها و إستغلالها، الجريدة رسمية، العدد07، الصادر بتاريخ 6 فيفري 1994.

[4] أمر رقم 96-13 مؤرخ في 15 جويلية سنة 1996، المتضمن قانون المياه، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادر بتاريخ 16 جويلية 1996.

الذي تمنح الإدارة الأملاك الوطنية بواسطته شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية أو معنويا يخضع للقانون الجزائري، مساحات برية أو مائية "[1]

بلإضافة إلى المادة **(02) من القرار الوزاري المشترك** الذي يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح الأمتياز الأستغلال الخدمات العمومية لتزويد بماء الشرب " طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها، يقصد بلإمتياز العقد الذي من خلاله تكلف الدولة أو البلدية، المسماة في صلب النص السلطة مانحة الأمتياز، الشركة، المؤسسة المسماة صاحبة الامتياز، بتسيير خدمة عمومية لتوفير ونقل وتوزيع بماء الشرب، وإستغلالها والمحافظة عليها تحت مسؤوليتها، لمدة محددة، مقابل أجر يدفعه المستعملون "[2]

وكذلك نصت المادة **(210) من المرسوم الرئاسي(15-247)** المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام " يستغل المفوض له المرفق العام بإسمه وعلى مسؤوولیته، وتحت مراقبة السلطة المفوضة، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدمي المرفق العام "[3]

ونص المادة **(76) من القانون(05-12) المتضمن قانون المياه** " يعتبر عقد من عقود القانون العام، لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص يقدم طلبا بذلك طبقا للشروط المحددة في هذا القانون ..."[4]

عرف عقد الامتياز في **قانون البلدية (90-08)** " اسلوبا إستثنائيا أو بديلا عن الإستغلال المباشر للمصالح العمومية البلدية فقد اجاز له المشرع الجزائري اللجوء إليه

---

[1] مرسوم التنفيذي رقم 07-408 مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2007، يحدد شروط منح الإمتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك، ج.ر، العدد81، الصادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2007، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 10-93 مؤرخ في 14 مارس سنة 2010، ج.ر، العدد 18، الصادرة بتاريخ 17 مارس 2010 .

[2] نعيمة أكلي، عقد الإمتياز الإداري في الجزائر، اطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 31 .

[3] مرسوم رئاسي رقم 15- 247 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة رسمية، العدد 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر2015.

[4] قانون رقم 05-12 مؤرخ في 4 أوت سنة 2005، يتعلق بلمياه، الجريدة رسمية، العدد 60، الصادر بتاريخ 4 سبتمبر 2005، معدل ومتمم بلقانون 08-03 مؤرخ في 23 جانفي 2008، ج.ر، العدد 04، الصادر بتاريخ 27 جانفي سنة 2008، والقانون رقم 09-02 مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، ج.ر، العدد26، الصادر بتاريخ 26 جويلية سنة 2009.

بشرطين: أن يتم اللجوء إليه لتسيير المصالح العمومية البلدية محل الاستغلال المباشر، إن لا ينجم عن منح الإمتياز تسيير المصالح ضرر "[1]

عرفت المادة 53 – 1 من المرسوم التنفيذي رقم 18 – 199 المتعلق بتفويض المرفق العام " الإمتياز هو الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، وإما تعهد له فقط استغلال المرفق العام[2]، على أن يساهم هذا الأخير في تقديم خدمات ذات فائدة عامة". [3]

من خلال النصوص القانونية والتنظيمية الجزائرية سالفة الذكر يتضح لنا أن الإمتياز هو طريقة لإدارة الخدمات العامة وهو مصطلح يستخدم بشكل عام إلى إتفاق بين طرفين، يتمتع إحدهما بسلطة عن الأخر وهذا كان واضحا من[4] مدى إتجاه المشرع الجزائري نحو إعتبار عقد الإمتياز من العقود الإدارية يبرم بين لإدارة مانحة الإمتياز ومن جهة بين أحد أشخاص القانون العام أو القانون الخاص كصاحب إمتياز من جهة اخرى لتسيير و إستغلال مرفق عمومي مقابل أتاوات يتقاضاها من المنتفعين، [5]ومثاله: إتاحة شبكات حديدية، ومرافق توزيع المياه والغاز والكهرباء.[6]

ثانيا: في القانون المصري

عرفت المادة **(668)** من **القانون المدني المصري** هذا العقد أنه " التزام مرافق العامة عقد الغرض منه ادارة مرفق عام ذي صبغة اقتصادية ويكون هذا العقد بين الجهة الادارة

[1] سعاد بن سرية، عقد إمتياز المرفق العمومي، مجلة السياسة العالمية، العدد01، بومرداس، 2020، ص 104 .

[2] مرسوم تنفيذي رقم 18–199 مؤرخ في 2 أوت سنة 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 5 أوت 2018 .

[3] Ayache Kouidre, Belacel Amar, L'impact de la concession sur la gestion portuaire en Algérie ,La revue des sciences juridiques et humanitaires, n° 34, p 531 .

[4] Ali Lounici, La comptabilité des contrats des concession chez le concessionnaire en algérie, Revue l'intégration economique, vol 11, n° 04, blida, 2023, p 554.

[5] نوال فروج، تفويض تسيير المرافق العامة لصالح الاشخاص الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012– 2013، ص 53 .

[6] جورج قوديل، بيار دلفوقيه، القانون الإداري، الجزء 2، الطبعة الأولى، م.ج.د.ن.ت، لبنان، 2008، ص 572 .

المختصة بتنظيم هذا المرفق وبين فرد أو شركة بعهد اليها باستغلال المرفق مدة معينة من الزمن "

وتعرف المادة (669) من **القانون المدني المصري** " تقرر أداء الخدمة وفقا لشروط عقد الامتياز وهذا الامر لا جديد فيه "

ونصت المادة (670) من **القانون المدني المصري** " وهي المساواة المنتفعين أمام المرافق العامة هي أحدى القواعد الظابطة لسير المرافق العامة "[1]

يقضي **الدستور المصري** الحالي في المادة (123) بأن " يحدد القانون القواعد ولإجراءات الخاصة بمنح الإلتزامات المتعلقة بإستغلال موارد الثروة الطبيعية والمرافق العامة"[2]

ثالثا: في القانون الفرنسي

عرفه **المشرع الفرنسي بموجب القانون** المؤرخ في 1970/12/31 على انه " اتفاق بين أحد الأشخاص القانون الخاص (فرد أو شركة خاصة) بمقتضاه يلتزم الفرد المتعاقد مع الشخص بتشغيل أحد المرافق على نفقته الخاصة بما يقدمه من أعمال وأموال لازمة لتشغيل المرفق وذلك بمقابل ما يتقاضاه من رسوم من المنتفعين بالمرفق، مع تحمله مخاطر المشروع واكتساب ما ينجم عنه من ربح "[3]

الفرع الثاني: قضاءا

تعددت التعاريف في القضاء الجزائري نوجزها فيما يلي:

أولا: في القضاء الجزائري

يعرف **مجلس الدولة** عقد الإمتياز في قراره الصادر في 9 مارس 2004 قضية رقم 11950 فهرس رقم 11952 " إن عقد الإمتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح

---

[1] إبراهيم الشهاوي، عقود إمتياز المرافق العامة بوت: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2011، ص 39.

[2] مختارية حاجي، عقد الإمتياز في القانون الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة دكتور طاهر مولاي، سعيدة، 2017– 2018، ص 18.

[3] نفس المرجع، ص .ص 18 ، 20.

بموجبه السلطة لإمتياز للمستغل بلإستغلال المؤقت للعقار تابع لأملاك الوطنية بشكل إستثنائي وبهدف محدد ومتواصل مقابل دفع أتاوة لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه "[1]

عرفته محكمة القضاء الإداري في حكمها صادر في 25 مارس 1956 " إمتياز المرافق العامة ليس إلا عقدا إداريا يتعهد أحد الاطراف او الشركات بمقتضاه القيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية بتكليف من الدول أو إحدى وحداتها الإدارية وطبقا للشروط التي توضع له، بأداء خدمة عامة للجمهور وذلك مقابل الترخيص له بإستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن والأستيلاء على الأرباح فلألتزام عقد إداري ذو علاقة خاصة وموضوعه إدارة المرفق العام ولا يكون إلا بمدة محددة، ويتحمل الملتزم نفقات إدارة المرفق العام ويتحمل نفقات المشروع و اخطاره المالية ويتقاضى رسوم يتحملها من المنتفعين "[2]

ثانيا: في القضاء المصري

عرفت **المحكمة الادارية العليا المصرية** عقد الامتياز كما يلي: " ان التزام المرفق العام ليس الا عقد اداريا يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه القيام على نفقته وتحت مسؤولية المالية، بتكليف من الدولة أو احدى وحداتها الادارية طبقا للشروط التي توضع للأداء خدمة عامة للجمهور مقابل تصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستلائه على الأرباح، فالالتزام عقد اداري ذو طبيعة خاصة وموضوعه ادارة المرفق العام ولا يكون الا لمدة محددة ويتحمل الملتزم المشروع وأخطاره المالية ويتقاضى عوض في شكل رسوم يحصلها من المنتفعين"[3]

عرف **قسم الرأي بمجلس الدولة** عقد الامتياز أنه "عقد يتعهد بمقتضاه شخص بأن يقوم على حسابه وعلى مسؤوليته بادارة مرفق عام متحملا مخاطره، وما تتطلبه ادارة هذا المرافق من أشغال عمومية اذا لزم الأمر ويمنح في سبيل ذلك مؤقتا بعض السلطة العامة "[4]

---

[1] مخلوف لكحل، عقد الإمتياز ودوره في تطوير الإستثمار: دراسة حالة العقار الإقتصادي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2017- 2018، ص 70.

[2] أحمد عميري، النظام القانوني لعقد الإمتياز الموجه لإنجاز المشاريع الإستثمارية على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة لدولة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم الساسية، العدد 06، 2017، ص 299.

[3] فوزية جدور، عقد الإمتياز في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019، ص 27.

[4] إبراهيم الشهاوي، المرجع سابق، ص 38.

ثالثا: في القضاء الفرنسي

ورد عن **مجلس الدولة الفرنسي** في أحد قراراته تعريف عقد الامتياز على أنه " ذلك العقد الذي يتم بموجبه تكليف شخص خاص أو شركة بمهمة تنفيذ مشروع عام أو ضمان تسيير مرفق عمومي، بمساعدات أو بدونها وبضمانات فوائد أو بدونها وبأخذ مقابل عن طريق اتاوة يتلقاها من المنتفعين بالخدمات التي يقدمها هذا المرفق العام "[1]

وعرف **مجلس الدولة الفرنسي** عقد الإمتياز في مجال تسيير الموارد المائية وفي قراره الصادر في 22 مارس 2000[2] " طريقة لتسيير مرفق يتولى من خلاله صاحب الإمتياز إنشاء وتجهيز و إدارة المرفق على حسابه وتحت مسؤوليته، مقابل الأنتفاع من الرسوم المدفوعة من قبل المرتفقين "[3]

عرفه **مجلس الدولة الفرنسي** في قراره الصادر في 30 مارس 1916 في **قضية شركة إنارة بوردو** " عقد يكلف بمقتضاه شخص من أشخاص القانون العام، وتحت رقابته شخصا اخر من أشخاص القانون الخاص، التكفل بمرفق عام، على حسابه، ويكون المقابل الذي يتلقاه هو تمكينه من استغلال المنشأة العمومية أو تسيير المرفق العام، مع الحق في تحصيل اتاوة من مرتفقي المنشأة أو المستفيدين من الخدمة العمومية " [4]

الفرع الثالث: فقها

تتسم التعاريف الفقهية لعقد الإمتياز بالتعدد إلا أن جميعها تدور في فلك واحد وتتشابه فيما بينها:[5]

---

[1] علي بوسيف، النظام القانوني لعقد الإمتياز، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018– 2019، ص 13.

[2] نصر عبد الوهاب، حامد محمود حسن عصافره، النظام القانوني لعقد الإمتياز المرافق العامة، مجلة المعالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 01، بومرداس، 2020، ص 459 .

[3] قدور بوضياف، عقد الإمتياز في مجال تسيير الموارد المائية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في إطار مدرسة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، بن عكنون، 2012–2013، ص 14 .

[4] فاطمة الزهراء دقاقرة، إمتياز الطرق السريعة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014– 2015، ص 09 .

[5] عبد القادر بن طيب، تفويضات المرفق العام المحلي في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة يحيى فارس، لمدية، 2024، ص 78 .

أولا: الفقه الجزائري

عرف الأستاذ **أحمد محيو** عقد الامتياز المرفق العام بأنه " تمنح الادارة بموجب هذا العقد لصاحب الامتياز حق تسيير المرافق العامة مثال استثمار نقل العام، دور السينما، مسارح ويستثمر صاحب الامتياز المرفق تحت مراقبة الادارة ويستلم المبالغ التي يدفعها المنتفعين من المرفق "[1]

كما تطرق الاستاذ دكتور **محمد الصغير بعلي** عقد الامتياز بأنه: " عقد التزام المرافق العامة أو عقد الامتياز هو من طرق ادارة وتسيير المرافق العامة وعقد من العقود الإدارية يتمثل في الإدارة المتعاقدة أو الملتزمة مع شخص خاص عادة يسمى الملتزم بادراة وتسيير وتشغيل احد المرافق العامة لمدة معينة (مرفق النقل العمومي، الاطعام الجامعي .... الخ) مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين والمستعملين للمرفق العام مع تحمل مخاطر ذلك ربحا أو خسارة "[2]

ويعرف أيضا هذا العقد دكتور **عمار بوضياف** بأنه " أن تعهد الادارة ممثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية الى أحد الأفراد أو أشخاص قانون الخاص بادارة مرفق عام اقتصادي واستغلاله لمدة محدودة وذلك عن طريق أعمال وأموال يقدمها الملتزم وعلى مسؤوليته وفي مقابل ذلك يتقاضى رسوما يدفعها كل من انتفع بخدمات المرفق "[3]

عرفه **الدكتور ناصر لباد** " بأنه عقد أو إتفاق تكلف الإدارة المانحة سواء كانت دولة أو ولاية أو بلدية بموجبه شخصا طبيعيا او معنويا يسمى صاحب الإمتياز بتسيير وإستغلال مرفق عام لمدة محددة ويقوم صاحب الإمتياز بإدارة هذا المرفق مستخدما عماله وأمواله ومتحملا المسؤولية الناجمة عن ذلك وفي المقابل القيام بهذه الخدمة أي تسيير المرفق العام يتقاضى صاحب الإمتياز مبلغ مالي محدد في العقد يحدد في العقد يدفعه المنتفعون بخدمات المرفق العام "[4]

---

[1] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الثالثة، د.م.ج، بن عكنون، 1979، ص 363 .

[2] محمد صغير بعلي، العقود الإدارية: ملحق المرسوم التنفيذي 02-250 المتضمن الصفقات العمومية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، د.س.ن، ص .ص 24- 25 .

[3] عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، الطبعة الاولى، دار جسور للنشر وتوزيع، الجزائر، 2012، ص 234 .

[4] ياقوت سليماني، عقد الإمتياز كأسلوب لدعم الإستثمار في المرفق العام و إشراك القطاع الخاص، مجلة البحوث في القانون والتنمية، المجلد 02، العدد01، بومرداس، 2022، ص 12 .

حيث **عرفه البعض** " الأمتياز ترخيص قانوني يمنح من الدولة على شخص طبيعي او معنوي، وذلك من أجل إستغلال أموال عقارية لمدة محددة وبمقابل معين "[1]

ولقد إجتمع بعض الفقهاء على وضع تعريف شامل لقد الإمتياز " هو أكثر العقود إستعمالا في مجال تسيير المرفق العام عن طريق الخواص لكن عقود الأمتياز وإن عرفت إنتعاشا عن تغير الأيدولوجية بقت في بعض المجالات حبيسة نصوص قانونية لم ينجح تطبيقها، نظرا للتخوف الكبير من هذه الطريقة والذهنية الجزائرية حول المنفعة العامة والخدمة العمومية، وتخوف السلطات العمومية من تحرير بعض القطاعات لصالح الشركات الأجنبية، وكذا عدم وضع إطار قانوني موحد ومحفز لأستثمار في المرفق العام "[2]

ثانيا: في الفقه المصري

عرف الأستاذ دكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة " عقد الإمتياز أو عقد الإلتزام المرافق العامة هو عقد إداري يتولى الملتزم–فرد أو شركة– بموجبه أو على مسئووليته إدارة أو إستغلال المرفق العام إقتصادي مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين بخدمات المرفق العام، مع خضوعه للقواعد الأساسية لسير المرافق العامة فضلا عن شروط تضمنها إدارة عقد الأمتياز"[3]

في حين دكتور **سليمان محمد الطماوي** على أنه "عقد الغرض منه ادارة مرفق ذي صفة اقتصادية ويكون هذا العقد بين جهة الادارة المختصة بتنظيم هدا المرفق بين فرد أو شركة يعهد اليها باستغلال المرافق فترة معينة من زمن "[4]

عرفه **محمد فؤاد عبد الباسط** " تعهد الدولة أو احد الأشخاص العامة الإقليمية ومقتضى عقد إلتزام المرافق العامة إلى الفرد أو شركة بإدارة مرفق عام إقتصادي بأمواله وعماله وعلى مسؤوليته وذلك مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين بخدمات هذا المرفق، فهنا

---

[1] رشا صغير، ضوابط تسليم عقد الإمتياز الفلاحي في قانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون، تيارت، 2020– 2021، ص 08 .

[2] سمية سلامي، إنتظام القانوني لعقود تفويض المرفق العام في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020– 2022، ص 42.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 80.

[4] سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية: دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1991، ص107.

لا يدير الشخص المعنوي العام المرفق بنفسه و إنما عن طريق أحد أشخاص القانون الخاص ومع ذلك إن تعلق موضوع عقد الإلتزام بمرفق عام يضفي على هذا العقد طبيعة خاصة ويعطي لسلطة مانحة الإلتزام من الحقوق في مواجهة الملتزم بما يكفل لها القيام بمسؤولياتها نحو تشغيل المرفق على خير وجه "[1]

كما عرف **الطيب أوهاب** " عقد الإمتياز هو أحد العقود الحديثة، ذات الأهمية الكبرى في البلاد في خدمة البلاد وعمارها، من جهة وإثراء المتعاقد الأخر من جهة أخرى، وتلجأ إليه الدولة عادة لخدمة مرافقها العامة "[2]

عرفه الدكتور **عصمت عبدالله شيخ** " إتفاق يتم بين الإدارة وبين أحد الأفراد او الشركات بمقتضاه يتعهد الملتزم بتقديم خدمة عامة للجمهور على نفقته، وتحت مسؤوليته وطبقا للشروط الذي يحددها ذلك الأتفاق من حيث السعر او من حيث الكيفية التي تؤدى بها الخدمة وذلك مقابل الاذن لهذا الفرد أو لهذه الشركة بإستغلال المشروع لفترة معينة من الزمن ويقوم الأستغلال عادة في صورة التصريح للملتزم بتحصيل رسم معين من المنتفعين من المرفق "[3]

عرفه **محمد عاطف البنا** " عقد إداري يتم بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام و أحد الأشخاص القانون الخاص يتعهد بمقتضاه الملتزم بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته بأداء خدمة عامة للجمهور طبقا للشروط الموضوعة له، مقابل تصريح بإستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن وإستلائه على الأرباح ويكون إستغلال في صورة التصريح للملتزم بتحصيل أجر او رسم من المنتفعين "[4]

ثالثا: في الفقه الفرنسي

[1] أنيسة مصباحي، زايد نائلة، المرافق العمومية المحلية بين العمومية و التفويض، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة يحي فارس، المدية، 2016 – 2017، ص 34.

[2] نذير بن محمد الطيب أوهاب، عقد الإمتياز، دراسة تأصيلية للعقود النفطية: دراسة مقارنة، ص 08.

[3] سعاد بن جيلالي، النظام القانوني لعقد الإمتياز كأسلوب لتسيير المرافق العامة، مجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد04، 2017، ص 169.

[4] عمر غول، عقد الإمتياز البلدي، النشر الجامعي الجديد، عنابة، 2021، ص 17 .

عرف " **LAUBAERE** " عقد الإمتياز "من العقود الإدارية التي تتضمن إلتزام شخص من الأشخاص القانون العام او الخاص بإدارة وتسيير مرفق عام مقابل رسوم ينتفع بها من مستعملي مرفق عام "[1]

يعرفه " **Jean Dufau** " الأمتياز بأنه العقد الذي يكلف فيه الشخص عام (السلطة مانحة الأمتياز) شخص خاص (الملتزم) إستغلال مرفق عام وتحمل مخاطره لمدة طويلة، مقابل اتاوة تدفع من قبل المنتفعين من المرفق "

وعرفه " **كريستوف فواسي** " أنه ذلك العقد الذي تعهد فيه سلطة عامة إلى الطرف الأخر التسيير الكلي أو الجزئي لمرفق عام، حيث يتحمل هذا الأخير مخاطر الأستثمار" [2]

كذلك الفقيه الفرنسي Joel CarbaJo " بأن إمتياز هو الإتفاقية التي يقوم بموجبها شخص عام يسمى مانح الإمتياز لضمان تسيير المرفق بكل مخاطره وتحت رقابة السلطة مانحة الإمتياز، ويتلقى أجره المتمثل أساسا في الأتاوة المقدمة من طرف المستعملين مقابل الخدمة التي إستفادو منها، ويتكفل صاحب الإمتياز كذلك بإنجاز المنشأت الضرورية لتوظيف وعمل المرافق "[3]

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الإمتياز

يعد عقد الإمتياز في تسيير وإدارة المرافق العامة بنظام خاص يميزه عن غيره من العقود فهو كغيره من العقود له جملة من الخصائص **(الفرع الأول)** والاركان**(الفرع الثاني)** نوجزها في ما يلي:

الفرع الأول: خصائص عقد الأمتياز

من خلال التعريفات السابقة لعقد الأمتياز يتبين لنا العديد من الخصائص نذكر منها:

أولا: عقد شكلي

---

[1] أحمد جبوري، إستغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الإمتياز، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، بليدة، 2011، ص 17.

[2] فتحي مطمد، الإشكالات القانونية لعقود الإمتياز في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم بواقي، 2013– 2014، ص 08 .

[3] رتيبة شيلة، عقد الإمتياز كألية مستحدثة لتسيير المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019– 2020، ص 09 .

عرفت المادة (324) من **التقنين المدني الجزائري** العقد الرسمي على أنه "عقد يثبت فيه موظف أو ظابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه "[1]

يرى أحد **الفقهاء القانون الاداري الأردني** أن: "عقد الامتياز هو عقد شكلي يحتاج الى توثيق، حيث تترتب على عاتق طرفيه حقوق والتزامات ونظرا لأهمية هذا العقد فالكتابة شرط الجوهري لدرجة أنه لا يمكن تصور عقد الامتياز غير مكتوب لأنه يحتاج الى شكليات لابرامه"[2]

ثانيا: عقد زمني طويل المدة

عقد الإمتياز ليس عقد ابدي ولا تنازل عن مرفق عام إذ يعتبر طريق لتسيير يكون فيها إلتزام الملتزم لمدة محدودة وما يترتب عليه من إنفاق مبالغ مالية لإدارة المرفق إذ يجب ان تكون كافية لتغطية نفقات المشروع والسماح لصاحب الإمتياز بقدر معقول من الربح[3] فلا تكون هذا المدة المحددة قصيرة ولا تزيد عن المعقول.[4]

قد كان الأمتياز في مصر دون تشريع ينظمه على أن كل إلتزام موضوعه إستغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية في البلد أو مصلحة مامن مصالح الجمهور لا يجوز منحه إلا بقانون وإلى زمن محدود، من ثم أصدر المشرع قوانين بشأن منح امتياز المرافق العامة، وحدد فيها مدة عقد الإمتياز بأن لا تزيد عن 99 سنة، إستنادا لنص المادة 53 من مرسوم تنفيذي 18-199، وأحيانا قد يخلو العقد من تحديد المدة، وهو أمر نادر الوقوع حينئذ لا مناص من إعتباره مدة عقد الإمتياز في ظل القانون "[5]

---

[1] أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر لسنة 1975، معدل ومتمم بلقانون 05-10 مؤرخ في 20 جوان 2005، المتضمن القانون المدني، ج.ر، العدد 44، الصادرة بتاريخ 26 جون لسنة 2005 .

[2] فاطمة عباسي، عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم،2021 – 2022، ص 17 .

[3] إسلام بن ويس، عقد الإمتياز في القانون الإداري كأسلوب لتسيير وإستغلال المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، جلفة، 2015- 2016، ص 23 .

[4] سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري: نظرية العمل الإداري، د.د.ن، الإسكندرية، 1993، ص 207 .

[5] روزة جراح، نسيمة شيكو، نهاية عقد الإمتياز ومصير الإستثمارات المنجزة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحرمان ميرة، بجاية، 2019، ص 16 .

لذا وضعت بعض التشريعات الحد الأقصى لمدة الإمتياز[1]:

نصت المادة **(04) من الأمر رقم (08-04)** الذي يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الاراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الإستثمارية " "باستثناء أصناف الأراضي المذكورة في مادة 02 أعلاه تكون الاراضي تابعة للأملاك الدولة الموجهة اللاستقبال مشاريع استثمارية محل منح امتياز لمدة ادناها33 سنة قابلة للتجديد وأقصاها 99 سنة "[2]

في حين حددت مادة (71) من قانون **(13-01)** " تمنح الامتيازات المذكورة في هذا القانون لمدة أقصاها 30 سنة "[3]

إلا أن المادة **(04) من الأمر (06-11)** الذي يحدد شروط وكيفيات منح الأمتياز والتنازل عن الاراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الإستثمارية " تكون الأراضي التابعة لأملاك الوطنية الموجهة لإستقبال مشاريع إستثمارية : موضوع إمتياز لمدة ادناها عشرين سنة ... " [4]

في حين نصت المادة **(14)** من المرسوم التنفيذي **(10-326)** الذي يحدد كيفيات تطبيق الأمتياز لإستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الخاصة للدولة " يمنح الإمتياز لمدة اقصاها أربعون سنة قابلة للتجديد " [5]

لا بد أن تكون مدة العقد محدودة بعدد معقول من السنوات، بشكل يتمكن من خلاله الملتزم من استعادة تكاليف التي تحملها مع تحقيق ربح يتناسب مع المبالغ التي دفعها بحيث تكون

---

[1] حسن حوات، المرافق العامة بالمغرب، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2000، ص 62 .

[2] أمر رقم 08-04 المؤرخ في اول سبتمبر سنة 2008، يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع إستثمارية، ج.ر، العدد 49، الصادرة بتاريخ 3 سبتمبر 2008، معدل ومتمم .

[3] قانون رقم 13-01 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2013، يتعلق بلمحروقات، الجريدة الرسمية، العدد11، الصادرة بتاريخ 24 فيفري سنة 2013.

[4] أمر رقم 06-11 المؤرخ في 30 أوت 2006، يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز و التنازل عن الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع إستثمارية، ج.ر، العدد 53، الصادر بتاريخ 30 اوت 2006.

[5] مرسوم تنفيذي رقم 10- 326 المؤرخ في 23 ديسمبر2010، يحدد كيفيات تطبيق حق إمتياز إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الخاصة لدولة، الجريدة الرسمية، العدد79، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2010.

المقابل الذي يحصل عليه الملتزم في صورة اتاوات يدفعها الأشخاص مستفدين المرفق،[1]ومن خلال إستقرائنا للمواد نجد ان المدة تتروح من 30 سنة لتصل ل 99 سنة وهي مدة معقولة تسمح للملتزم بجني بعض من الفوائد والأرباح وذلك من ما تكبده من نفقات .[2]

ثالثا: عقد يرتب حق إنتفاع

يعتبر حق الأنتفاع من الحقوق العينية والتي تعرف بانها عبارة عن سلطة معينة او سلطات معينة يجعلها القانون لصاحب هذا الحق على شيئ معين فهو لايفترض وساطة شخص غير صاحبه في حصول صاحبه على مايخوله من مزايا،[3] ويعرفه البعض " يخول لشخص ما منفعة شيئ لو حق للغير، يعتبر حق عيني مؤقت محدد لمدة والشخص محل إعتبار في العقد، كما ينتفع بأصول الاتفاقات الموجودة ويتحمل كافة الإتفاقات التي تنقل العقار الممنوح له، وفي حال إكتشاف تحف وأثريات بالقطعة الأرضية التي ينتفع بها يعين عليه تقديمها للدولة، بإعتبارها ملك لها تحت طائلة التعويض عن الأضرار " [4]، وتنص المادة **(20)** من القانون **(08-14)** المتضمن قانون أملاك وطنية على أنه "يستفيد مسير المرفق العمومي أو صاحب الامتياز مع مراعاة أحكام المادة 64 أعلاه والمادة 69 مكرر أدناه من حق استعمال الملك التابع الأملاك الوطنية المخصص لهذه المصلحة وفق غرض تخصيصه ولفائدة المصلحة العمومية ويحق له الانتفاع به دون سواه والاستفادة من ناتجه وتحصيل أتاوى من المستعملين "[5]، وما جاء في المادة **(844)** من **تقنين المدني الجزائري** على أنه " يكسب حق الانتفاع بالتعاقد وبالشفعة وبالتقادم أو بمقتضى القانون"التي منحت حق الانتفاع الى المستثمر الذي يتعاقد مع ادارة أملاك الدولة وذلك المادة 20 من دفتر الشروط

---

[1] إسلام مسيود، فؤاد بوبنيدر، طرق إدارة المرافق العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2017- 2018، ص 23.

[2] إسلام بن ويس، المرجع السابق، ص 25 .

[3] نوردين يوسفي، محمد دمانة، الطبيعة القانونية لحق الإمتياز في ظل القانون 03/10، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، بسكرة، ص 63.

[4] كريمة شايب باشا، الإطار التشريعي لعقد الإمتياز الوارد على العقار الصناعي في الجزائر، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية و إقتصادية وسياسية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، بليدة، ص 292.

[5] قانون رقم 08-14 المؤرخ في 20 جويلية 2008، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادر بتاريخ 3 أوت 2008.

النموذجي المطبق على منح الامتياز بالتراضي التي تنص على انتفاع صاحب الامتياز فور تسليمه عقد الامتياز على أنه" تجسد عملية حيازة القطعة الأرضية ممنوحة وبد الانتفاع منها من المستفيد من منح الامتياز عن طريق محضر يعده المدير الولائي للأملاك الدولة "[1]، على صاحب الامتياز أن يتحصل على حق الانتفاع بالوعاء العقاري أي الأرض المراد الاستثمار عليها ويمكن تصرف فيها لأنها ملك دولة.[2]

رابعا: عقد إداري

نصت عليه المادة (17) من **مرسوم تنفيذي**(09-152) " يكرس الامتياز الممنوح، بعقد اداري تعده ادارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر الشروط معد طبقا للنماذج ملحقة بهذا المرسوم وتحدد بدقة البرنامج الاستثمار وكذا البنود وشروط منح التنازل أو الايجار من الباطن الامتياز قبل اتمام المشروع "[3]، إذ تتوافر فيه كافة الشروط العقد الإداري وهو وجود الإدارة دائما طرفا في العقد، ولا تصاله المباشر بسير المرفق العام وتضمنه شروط غير مألوفة.[4] إذ ينتج عنه التزامات متبادلة بالنسبة لشخص العام ولصاحب الامتياز حيث أن السلطة المانحة ملزمة بتشغيل مرفق عام، ولا ينفي صفة العقد عن الامتياز أن تتمتع السلطة المانحة بحق تعديل البنود التنظيمية لأنه توجد صفة التعاقدية بحق للسلطة الادارية في تعديل بعض البنود العقد من طرف واحد إلى الامتيازات التي تملكها والتي تهدف الى تحقيق مصلحة عامة [5]، يصنف عقد الامتياز ضمن طائفة العقود الادارية، لتوافره على شروط عقد اداري حيث يتم عقد الامتياز بين سلطتين المركزية والامركزية (مانحة الامتياز) وبين أحد أشخاص قانون خاص أو العام لتسيير وادارة مرفق عمومي، وقد خول القانون الادارة بتمتع

---

[1] المادة 844 من ألامر رقم 57-58، من تقنين المدني الجزائري.

[2] سارة بن محياوي، النظام القانوني لعقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012- 2013، ص 13.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 2 ماي 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع إستثمارية، ج.ر، العدد 27، الصادر بتاريخ 6 ماي 2009.

[4] هشام عبد السيد الصافي محمد، الضوابط العامة لعقد الإمتياز الإداري: دراسة مقارنة بين مصر والجزائر، مجلة الأستاذ الباحث لدراسات القانونية والسياسية، العدد 4، 2016، ص 10.

[5] سمير مكيد، عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014 - 2015، ص 12.

سلطات استثنائية حتى ولو لم يتضمنها العقد قصد الحفاظ مصلحة عامة دون مراعاة طرف آخر.[1]

الفرع الثاني: أركان عقد الإمتياز

إن نشوء عقد إمتياز يكون من توافق إرادتي **الإدارة مانحة الإمتياز** و **صاحب الإمتياز** من خلال تبادل إيجاب وقبول الذي ينصب على إستغلال وتسيير مرافق العامة الذي يفترض قيامه على **السبب** معلوم ومشروع و**الرضائية** كافية لتكوين هذا العقد كمبدأ عام وأصيل ونظرا لما يستلزمه من وثائق و إجراءات لعملية إبرامه ليتطلب ذلك ركن أخر مكمل له هو **الشكلية،** لكي يقوم عقد الإمتياز يجب ان تتوافر الشروط العامة لقيام العقد بمعنى أركانه المتمثلة في(**الرضا، المحل، السبب، الشكلية)**

أولا: الرضا

يعتبر الرضا الركن الأول من أركان العقد ويعني تبادل الإيجاب والقبول بين المتعاقدين يملك المتعاقد مع سلطة القبول التي يفهم منها مشاركته في تحديد شروط العقد التي تتجلى من خلال تفاعله الخاص مع الشروط التي حددتها لإدارة في تكوين هذا العقد حيث تتجسد في حاجات المرفق العام.[2] **نصت عليه المادة 59 من القانون المدني** " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية "[3] وحتى يكون الرضا صحيحا يجب لابد أن يتقيد بما صحت به العقود الخاصة من أهلية وخلوها من العيوب، فلأهلية في القانون المدني المنصوص عليها في المادة 40 والتي نصت على يجب بلوغ الشخص سن 19 سنة، على عكس أهلية الشخص العام المتعاقد بإسم المصلحة العامة، والمقصود أن السلطة الإدارية لها صلاحية إبرام العقد الذي تقبل عليه، مثل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي.[4]

ثانيا: المحل

---

[1] أسيا مصطفاوي، عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، بويرة، 2015، ص 12.

[2] سعاد بن جيلالي، المرجع السابق، ص .ص 169- 170.

[3] المادة 59 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني.

[4] صبيحة حنتيت، حياة ريموش، عقد الإمتياز كأسلوب لتسيير المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد صديق بن يحيى، جيجل، 2017 - 2018، ص 35.

هو ركن من أركان العقد الشيئ الذي يلتزم المدين بالقيام به، إما يكون نقلا لحق عيني، أو عملا، أو إمتناعا عن عمل.[1] ويعرف المحل في **نص المادة 13 من دفتر الشروط النموذجي لمنح الإمتياز بالتراضي بعنوان أصل الملكية من المرسوم التنفيذي 09-152** " القطعة الأرضي ملكا للدولة بموجب . . . "[2] أما المحل بالنسبة لصاحب الإمتياز فيتمثل في إنجاز المشروع على هذه القطعة الأرضية [3]، وفي القانون الإداري **عرفه الدكتور عمار بوضياف** " ينصب عقد الالتزام على إدارة المرفق العام عادة مايكون إقتصاديا يتصور أن تعهد الإدارة كما قلنا لأحد الأفراد أو الشركات بإدارة مرفق إداري لما في ذلك من خطوة تمتد أثارها لفئة المنتفعين " [4]، **ورد في القانون المدني نص المادة 94 من القانون المدني 75-58** حيث ذكر وصف المحل وشروط تقتضيها القواعد العامة " أن يكون المحل موجودا وممكنا ومعينا "[5] **وتتمثل هذه الشروط في:**

1- المحل موجود: يجب أن يكون الشيئ موجودا وقت نشوء الإلتزام وان يكون موجودا بعد ذلك، أما إذا هلك بعد نشوء الإلتزام يكون بعد ذلك العقد قابلا للفسخ لعدم قيام أحد المتعاقدين بما التزم به بما يؤدي الى هلاك الشيئ.[6]

2- المحل ممكن: المقصود هنا أن عدم توافر هذا الركن في أركان العقد أعتبر باطلا بطلانا مطلقا [7] إستنادا لما **نصت عليه المادة 93 من القانون المدني سالف الذكر** " إذا كان محل الإلتزام مستحيلا في ذاته كان العقد باطلا بطلانا مطلقا " [8]

3- المحل معين: نصت المادة 94 من القانون المدني المذكور سابقا " إذا لم يكن محل الإلتزام معينا بذاته وجب أن يكون معينا بنوعه ومقداره و إلا كان العقد باطلا "[1]

---

[1] منار عميروش، عقد الإمتياز في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2021 - 2022، ص 17.

[2] المادة 13 من مرسوم تنفيذي رقم 09-152، من دفتر الشروط النموذجي لمنح الإمتياز بالتراضي بعنوان أصل الملكية.

[3] سارة بن محياوي، المرجع السابق، ص 17.

[4] شذى قعيد، النظام القانوني لعقد الأمتياز الإداري في البلدية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة شهيد حمى لخضر، الوادي، 2022- 2023، ص 21.

[5] صبيحة حنتيت، حياة ريموش، المرجع السابق، ص 35.

[6] مختارية حاجي، المرجع السابق، ص 25.

[7] فاطمة عباسي، المرجع السابق، ص 24.

[8] المادة 93 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني.

ثالثا: السبب

إن ركن السبب من أهم أركان عقد الإمتياز فلا يمكن أن يتم التعاقد دون توافر هذا الركن .[2]

المقصود بسبب في **القانون المدني عرفه الاستاذ عبد الرازق السنهوري** " الغرض المباشر الذي يقصد الملتزم الوصل اليه من وراء التزامه " [3]، **يعرف السبب في عقد الإلتزام** المرافق العامة بسبب التزام الإدارة المانحة الإمتياز تبرره إعتبارات المصلحة العامة التي تتباين تبعا للمرافق المسيرة عن طريق التفويض في صورة الالتزام في حين سبب إلتزام الملتزم مع الإدارة المتعاقدة هو تحقيق أقصى ربح ممكن وخاصة أنه غالبا مايكون ثمن الخواص وهو مايبرر سببه وسعيه في هذا.[4]

رابعا: الشكلية

عرف عمار بوضياف ركن الشكلية " إن نقل إدارة المرفق لأحد الأفراد والشركات يتم بموجب وثيقة رسمية تتضمن جميع الأحكام المتعلقة بالمرفق والتي وضعتها الإدارة بإرادتها المنفردة ويجب على الملتزم التقيد بها إذا رضي التعاقد مع الدولة أو الولاية أو البلدية "[5]

الشكلية هي إجراء لفرض العدالة والمساواة بين المتعاقدين تتضمن ترتيبات واجراءات يقوم بها المتعاقدون بعد تمام الأركان الموضوعية، حيث يتم إفراغ هذه الأركان في قالب رسمي واذا لم يتفق المتعاقدون لا يمكن لهما التعاقد .[6] إشترط القانون خضوع العقود لشكل معين، حيث تقوم الإدارة بإعداد دفتر الشروط المتعلق بالمرفق المراد تسييره من قبل شخص معين

---

[1] المادة 93 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني.

[2] صبيحة حنتيت، حياة ريموش، المرجع السابق، ص 37.

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.س.ن، ص ص 413- 414.

[4] سعاد بن جيلالي، المرجع السابق، ص .ص 170-171.

[5] شذى قعيد، المرجع السابق، ص 22.

[6] فاطمة عباسي، المرجع السابق، ص 26 .

لأنه لايمكن تصور رابطة عقدية دون توفر وثيقة رسمية تحدد حقوق والتزامات المتعاقد، كما يلتزم الطرف الأخر بإحترام بنود العقد.[1]

المطلب الثالث: التطور التاريخي لعقد الإمتياز

يعتبر عقد الإمتياز وليد فكرة المرفق العام وهذا من خلال تطوره على مر السنين منذ بداية نشأته حيث تعددت صوره ومجالاته في مختلف مراحل تطوره ولكن ظل هذا العقد في مراحل " **إبرامه وتنفيذه و إنقضائه** " موصولا في الخضوع للمبادئ والقواعد ولأصول العامة التي تحكم المرفق العام وهذا سنحاول الإحاطة به من خلال الفرعين : تطور عقد الإمتياز إلى غاية قرن التاسع عشر **(الفرع الاول)** تطور عقد الإمتياز في القرن العشرين **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: تطور عقد الإمتياز الى غاية قرن التاسع عشر

إن تطور عقد الإمتياز مع تطور الزمن، بتطور الحاجة إلى الإعتماد الإمتياز كأداة تربط بين أشخاص القانون الخاص، حيث صدر عقد الإمتياز في مصر في أوائل القرن 13.[2] فبرجوع إلى عقد الإمتياز قديما أي القرن 16 في فرنسا يهدف بشكل حصري إلى البناء أو عند الإقتضاء إلى صيانة منشأت وليس إدارة وتقديم خدمات، كانت عقود الإمتياز تمنح صاحب الإمتياز حق الملكية على المنشأت او على إعطائه حق الإمتياز عليها مدى الحياة،[3] ظهرت عقود الامتياز في أواخر القرن 18 حيث منحت الحكومة الفرنسية لإخوان" بيريه " إمتياز توزيع المياه في العاصمة باريس عام 1782 وتم منح أول إمتياز في مصر للمهندس الإنجليزي " جورج سنيفنسون " بين الإسكندرية والقاهرة والسويس في عام 1851 وبعدها بثلاثة اعوام جاء إمتياز حفر وتشغيل قناة السويس عام 1854 وتأسست بمقتضاه الشركة العالمية لقناة السويس البحرية لإستغلال القناة في مرور السفن لمدة 99 سنة، [4]وفي القرن 19 شهد عدة تحولات جذرية أهمها إن أصبح صاحب الإمتياز موكولا بإدارة المرفق

---

[1] رحمة شكلاط زيوش، مكانة ومدى نجاعة عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للمالية العامة، العدد3، تيزي وزو، 2013، ص 205.

[2] سليمان بن عبدالله، عقد الإمتياز، مجلة الدراسات الإسلامية والعربية، العدد 06، دمياط الجديدة، 2018، ص447.

[3] مراد بلكعيبات، منح إمتياز الإستثمار الصناعي في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2011 – 2012، ص 54.

[4] ماجد راغب حلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص 253.

العام الذي من أجله حصل تنفيذ هذه المنشأت إعتمدت الإدارة هذا النمط من أجل تسيير مرافق المياه والغاز وغيرها .[1]

الفرع الثاني: تطور عقد الإمتياز في القرن العشرين

في بداية القرن العشرين مع ظهور فكرة التأميم وإنتقال الدولة من دولة حارسة إلى متدخلة في كل الأنشطة و قيام الحربين العالميتين و عدم قدرة الدولة على الوفاء بديونها وظهور العيوب المصاحبة لإدراة المرافق العامة الصناعية والتجارية ولهذا ظهر أسلوب الأمتياز مرة أخرى كوسيلة لحل مشاكل الدولة أخذا في ذلك صورة مختلفة،[2] حيث تطورت فيه الأفكار المتعلقة بالطبيعة القانونية لعقد الإمتياز التي أستمدت من نظام الحكم وكان دفتر الشروط هو القانون الذي يحكم الطرفين[3] وبتاريخ 4 مارس 1910 حيث تبلورت وتجسدت البنية الذاتية لإمتياز المرفق العام وأصبح مستقلا في مفهومه عن إمتياز الأشغال العامة .[4] وبتاريخ 30 مارس 1916 كرس إجتهاد مجلس شورى الدولة إعتبارا من قراره الشهير في قضية " غاز بوردو " وبهذا التاريخ قل إهتمام السلطة العامة بلإمتياز وذلك لأنها كان مدعوة إلى تقاسم الخسائر مع صاحب الإمتياز، فحتى الحرب العالمية وخلالها عرفت طريقة الإمتيازات تطورا وتقدما كبيرين حيث تم إعتمادها محل طريقة "الإدارة" وسيلة لإدارة المرافق العامة ذات طابع صناعي وتجاري مثل مرافق النقل "الحديدي" وفي الربع الأول من القرن العشرين بتاريخ 29 ديسمبر 1928 أصدرت محكمة الإسكندرية المختلطة أول حكم أقر بلإتجاه الجديد وبعد ذلك إستقر القضاء فسير في نفس الإتجاه، وفي الحرب العالمية الثانية عادت الدولة من جديد من أجل إعادة إعمار ما هدمته الحرب من خلال إعتمادها على نظام إمتياز المرافق العامة لتحسين مناطق وإنشاء شوارع والأنفاق والجسور.[5]

---

[1] مراد بلكعيبات، المرجع السابق، ص 54.

[2] هشام عبد السيد الصافي محمد، المرجع السابق، ص 11.

[3] مختارية حاجي، المرجع السابق، ص 21.

[4] فارس دمة، عقد الإمتياز، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2015- 2016، ص 08.

[5] سارة بن محياوي، المرجع السابق، ص .ص 11-12.

المبحث الثاني: أنواع عقد الإمتياز

بإعتبار أن عقد الإمتياز من الطرق المفضلة للدول ومن العقود المهمة بالنسبة بلإدارة لانه يتحمل عنها عبئ التسيير والإستغلال والإنشاء حيث ينصب موضوع عقد الإمتياز على المرفق العام والاملاك العامة والأشغال العامة وهذا من سنتطرق إليه من خلال تناول عقد إمتياز الأملاك العامة**(المطلب الأول)** وعقد إمتياز الأشغال العمومية**(المطلب الثاني)**عقد إمتياز المرفق العام **(المطلب الثالث)**

المطلب الأول: عقد إمتياز الّأملاك العامة

من بين العقود الإدارية عقد إمتياز الأملاك العامة، التي تتيح لشخص عام أن يمنح إمتياز لشخص طبيعي أو معنوي إشغالا حصريا ومؤقتا لجزء من الأملاك لتحقيق هدف محدد مقابل دفع بدل معينا، إذن ينطوي موضوع عقد الإمتياز الأملاك العامة على إشغال جزء من الأملاك العامة لفترة محدودة، بلإضافة إلى دفع صاحب الإمتياز إلى الشخص العام نظير إستغلاله للملك العام وهذا مايسمى بلمقابل المالي في عقد إمتياز الأملاك العامة .[1]

ومن أمثلته : نص المادة **(02)** من القانون **(14-05)** المتضمن قانون المناجم " تعد ملكية عمومية وملكا للمجموعة وطنية، المواد المعدنية او المتحجرة المكتشفة أو الغير مكتشفة، المتواجدة في المجال السطحي والباطني او في المجال البحري التابع لسيادة الدولة الجزائرية أو للقانون الجزائري كما حددها التشريع المعمول به " [2]، ونص المادة **(03)** من القانون**(13-01)** الفقرة الأولى والثانية " تعد المواد والموارد المحروقات المكتشفة أو غير المكتشفة الموجودة على التراب الوطني أو باطنه وفي المجال البحري الذي هو جزء من السيادة الوطنية ملكا للجماعة وطنية التي تجسدها الدولة " ويجب أن تستغل هذه الموارد بإستعمال وسائل ناجعة وعقلانية من أجل ضمان الحفاظ الأمثل عليها مع إحترام قواعد

[1] فارس دمة، المرجع السابق، ص 89.

[2] قانون رقم 14-05 المؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية، العدد18، الصادرة بتاريخ 30 مارس 2014.

حماية البيئة "[1]، بمعنى أن هذه المادة أطرت كيفية إستغلال هذه النشاطات عن طريق تبني عقود الإمتياز بسبب إرتباط هذه النشاطات بالملكية الجماعية الوطنية المجسدة في الدولة .[2]

المطلب الثاني: عقد إمتياز الأشغال العمومية

يعتبر عقد الأشغال العامة من اهم العقود الإدارية واقدمها من حيث النشأة،[3] وقد كان للقضاء الفرنسي دور كبير في وضع مبادئ وأحكام المتعلقة بعقود الأشغال العامة،[4] هو عبارة عن عقد من أجل القيام ببناء أو ترميم أو صيانة عقارات لحساب شخص معنوي عام، وبهدف تحقيق مصلحة عامة في نظير المقابل المتفق عليه وفقا لشروط الواردة في العقد،[5] في عقد الأشغال يقوم المقاول بإنشاء المشروع لصالح الجهة الإدارية المعنية مقابل الثمن المتفق عليه ويسلمها المشروع لكي تديره بمعرفتها كإنشاء " الطرق العامة والقناطر .. " حيث تنتهي مهمة المقاول بإنشاء المشروع محل العقد وتسليمه المتعاقد معها دون أن يملك أي حق في إدارته،[6] وحتى يمكننا القول أننا بصدد عقد أشغال عامة يجب توفر ثلاثة عناصر: يجب أن يرد محل العقد على عقار، أن يتم العمل على لحساب شخص معنوي عام، أن يكون الهدف منه هو تحقيق مصلحة عامة،[7]، **حيث عرف أنه** هو " عقد يبرم بين طرفين أحدهما يمثل القانون العام كالإدارة وغيرها من الأشخاص المنصوص عليها بموجب قانون المنظم لهذا النوع من العقود والطرف الأخر يمثل القانون الخاص من اجل بناء عقارا إتمام إنجازه أو تقديم خدمات الترميم ولإصلاح والتطوير فيه حيث أن هذا لإتفاق يتضمن حقوقا وإلتزامات لجميع أطرافه من ضمنها المقابل المادي لأتعاب المبذولة "،[8] كما يمكن

---

[1] المادة 03 من القانون رقم 13-01، يتعلق بلمحروقات.

[2] فارس دمة، المرجع السابق، ص 89.

[3] عبد المجيد خليفة مفتاح، المعيار المميز للعقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 36.

[4] أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقد البوت، مكتبة دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 137.

[5] رحيمة نمديلي، ماهية عقد البوت BOT : بين الإدارة الخاصة للمرافق العامة الإقتصادية وخوصصتها، كلية الحقوق، جامعة فرحات عباس، سطيف، ص 124.

[6] إبراهيم الشهاوي، عقود الأمتياز المرافق العامة BOT : دراسة مقارنة، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2011، ص 63.

[7] سلام مسيود، بونيدر فؤاد، المرجع السابق، ص 85.

[8] إبتسام حوسة، سفيان دباح، إمتيازات عقد الأشغال العامة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021 - 2022، ص 16.

تعريف إمتياز الأشغال العامة أنه تنفيذ المشاريع التي تكون غالبا من البنية التحتية مقابل عائدات يتقاضاها من المنتفع أو من الجماعة العامة ولمدة معينة ويقوم بتنفيذها شخص من أشخاص القانون العام او الخاص التي تكلفهم بها الجماعة العامة،[1] وكذلك "يعتبر ألية لتسيير المرفق العامة في يد السلطات العمومية لتفادي الاعباء المالية المرتبطة بنظام الصفقات العمومية في إنجاز الاشغال العامة "[2]، مثال عن إمتياز الأشغال العامة: إمتياز خط أنابيب نقل النفط، إمتياز السدود، إمتياز مساقط المياه لإستخراج الطاقة.[3]

المطلب الثالث: عقد إمتياز المرفق العام

يعتبر عقد إمتياز المرفق العام قلب تفويض المرفق العام و أهم صورة له، بإعتباره من اهم العقود التي تبرمها الدولة أو الأشخاص العامة لإدارة المرفق العام تلجأ إليه الإدارة من اجل التعاقد مع القطاع الخاص لإدارة المرفق العام، إذ هو إدارة وتشغيل مرفق عام لمدة محددة كما ان البدلات في إمتياز المرفق العام هو لقاء حصول المستفيدين على الخدمة ويحصل عليها صاحب الإمتياز من هؤلاء المستفيدين .[4]

في حين **يعرفه الاستاذ CHENAUD** على انه" إتفاقية يفوض بموجبها شخص عمومي إستغلال مرفق عام لشخص أخر وأجره مرتبط بالنتائج المالية لإستغلال "

وعرفه الأستاذ **BRACONNIER** على انه " العقد الذي تكلف من خلاله الإدارة العمومية شخصا عموميا او خاصا بإستغلال المرفق العام بكل أعباءه ومخاطره و أرباحه ويحصل على مقابل مالي من خلا أتاوات المرتفقين مباشرة "[5]

---

[1] إسلام بن يوسف، عقد الإمتياز في القانون الإداري كأسلوب لتسيير المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015- 2016، ص 42.

[2] إسلام سيهوب، خصوصية تفويض المرفق العام في إطار عقد الإمتياز المقترن بلأشغال العامة، مجلة التعمير والبناء، المجلد 05، العدد 3،2، تيارت، 2022، ص 26.

[3] وليد حيدر جاب، التفويض في إدارة وإستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 517.

[4] سهيلة فوناس، عقود تفويض المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص ص 97-98.

[5] نفس المرجع، ص 245.

خلاصة الفصل الأول

من خلال دراستنا للفصل الأول حاولنا الأحاطة بعقد الإمتياز بشكل كامل وشامل وكنا في خضم تجربة جد مميزة لشرح وتبيان ماهية عقد الإمتياز والبحث عن (تعريف لعقد الأمتياز–خصائصه–أركانه– تطوره التاريخي–أنواعه) على إعتبار أن عقد الإمتياز قديما كان يهدف على بناء وصيانة منشأة إلا أن ظهر في أواخر القرن 18 عندما منحت الحكومة الفرنسية إمتياز توزيع المياه " للأخوة بيريه " وتوالى منح الإمتياز إلى غاية القرن 19 إلا أن ظهر هذا الأسلوب مرة ثانية كوسيلة لحل مشاكل دولة في ظل عدم قدرة الدولة على الوفاء بديونها. وبهذا يمكن القول أن عقد الإمتياز عقد إداري يسمح بدخول القطاع الخاص في عملية تسيير المرافق العامة، نرى أن المشرع الجزائري قد نص صراحة على هذا الأسلوب لتسيير في العديد من النصوص القانونية القانونية إلا أنه قد أغفل عن تقديم تعريف جامع ومانع له، على غرار المشرع الفرنسي والمصري ماتطلب إعتماد بعض القوانين من أجل الوصول إلى تعريف متناسق وكامل، حيث يشكل مجموعة من من الخصائص منها أنه عقد إداري وذلك لكون الإدارة مانحة الإمتياز كشخص عام طرفا في العقد ويحق لصاحب الإمتياز الإنتفاع به والإستفادة من ناتجه وتحصيل أتاوى من المستعملين، ومحدد بمدة تتراوح من 30 سنة إلى 99 سنة وهذا حسب كل قطاع، وبه أركان كباقي العقود الأخرى الرضا–المحل–السبب–الشكلية كما لم نهمل " **انواع عقد الإمتياز**" خاصة بعد أن أصبح عقد الإمتياز مكانة هامة في المنظومة القانونية وأصبح ينصب موضوعه على عقد إمتياز الأشغال العامة بصفته ألية في يد السلطات العمومية لتفادي الاعباء المالية المرتبطة بنظام الصفقات العمومية، وعقد إمتياز الأملاك العامة التي لا يمكن ممارسة النشاطات المتعلقة بلملكية العمومية إلا بترخيص عقد الإمتياز، عقد إمتياز المرفق العام التي تكلف به الإدارة العمومية شخصا عموميا بإستغلال المرفق العام.

الفصل الثاني

الأحكام العامة لعقد الإمتياز

عقود الإمتياز هي أحد أوجه الشراكة بين القطاع العام والخاص المرتبط بتنظيم الدولة وإعادة هيكلة مرافقها العامة، فتقنية عقود الإمتياز تشكل تعبيرا عن علاقة ثلاثية، فهي تبدأ في العلاقة القائمة بين(الشخص العام) الإدارة مانحة الإمتياز والمجتمع من خلال دخول أولي في علاقة مباشرة مع شخص أخر عهدت إليه مهمة تحقيق المرفق العام و إدارته، وهو النظام الأكثر شيوعا في الجزائر، بإعتبار أن كلا الطرفين يستهدف تحقيق مصلحة عامة، إذ أن مصلحة صاحب الأمتياز هي مصلحة مالية خاصة أنه يسعى وراء إستغلال المرفق العام للحصول على نسبة معينة من الأرباح، في حين مصلحة الإدارة مانحة الإمتياز هي مصلحة عام لا تهدف وراء إبرام العقد إلى تحقيق مصلحة مالية مباشرة بينما تسعى إلى تسيير المرفق الذي هي مسؤولة عنه، هذه الأخيرة هي من تحكم الإمتياز، فيما أن مانح الإمتياز من واجبه الحفاظ على المصلحة العامة فإنها تستعمل إمتيازات السلطة العامة لذلك، ويترتب عن هذا عدم تكافؤ بين الإرادتين وتفوق الأدارة وسيطرتها على العقد، وكما أن صلة عقد الإمتياز الوثيقة بلمرفق العام سيخضعه للمبادئ التي تحكم سير المرفق العام من مساواة وإستمرارية وتكييف، وهذا مايزيد من طابع التنظيم للعقد ويزيد من تميزه، إذ أن المشرع لم يضع لها قانونا ينظم أحكامها، لإعتبار أن هذا النوع من العقود منصب موضوعه على تسيير نشاط المرفق العام، ولكون هذا النشاط يختلف من مرفق إلى أخر كان من صعب إيجاد إطار قانوني ثابت وجامع وموحد لذلك، الأمر الذي يجعلنا نستقي الأسس القانونية التي تنظم هذا النوع من العقود من مختلف القوانين والمنظمة، إما لجهة صاحبة الإمتياز أو القوانين المنشئة للمرفق العام أو القوانين المنظمة لنشاط المرفق كالمراسيم والعقود والدفاتر واللوائح التنظيمية لهذا العقد، لذلك إرتأينا تقسيم هذا الفصل تحت عنوان عقد الإمتياز أسلوب من أساليب تسيير المرافق العامة، إلى مبحثين نظام عقد الإمتياز والأساليب المستحدثة له في **(المبحث الأول)** تكوين عقد الإمتياز وكيفية تنفيذه وإنقضاءه في **(المبحث الثاني)**

المبحث الأول: نظام عقد الإمتياز والأساليب المستحدثة له

أعطى المشرع أهمية كبيرة لعقد الإمتياز برغم من تعدد أليات تسيير المرافق العامة، وأحد اهم الوسائل والأساليب القانونية التي تلجأ إليه الإدارة، إذ يعد عملا قانونيا تعهد بمقتضاه مانحة الإمتياز لأحد أشخاص القانون العام أو القانون الخاص بمهمة ومسؤولية إدارة وتسيير مرفق عمومي وطني محلي، نظرا للدور المزدوج الذي يلعبه في الحياة العملية من تخفيف عبئ تسيير عليها وتغطية جانب نفقاتها فضلا عن توفير الحاجات العامة للجمهور لذا فإن موضوع عقد الإمتياز وما يحققه من منفعة عامة فقد خصه المشرع بعدة شروط وقيود وذلك لما يقتضيه من اهمية ولكن الإشكال يطرح حول تكييف هذا العمل هل هو لائحي أو تعاقدي، وهذا مايميزه عن باقي الأنظمة قانونية المشابهة له وهذا يستوجب تمييز عقد الإمتياز عن هذه الأنظمة وبيان أوجه التشابه و الإختلاف خاصة بصورته القديمة والمستحدثة. حيث تم تقسيم هذا المبحث تحت عنوان نظام عقد الإمتياز والأساليب المستحدثة له إلى مطلبين موضوع عقد الإمتياز **(المطلب الأول)** شروط عقد الإمتياز**(المطلب الثاني)** نظام البوت كأسلوب مستحدث لعقد الإمتياز**(المطلب الثالث)**

المطلب الأول: موضوع عقد الإمتياز

إن موضوع عقد الإمتياز ينصب على تسيير وإستغلال المرافق العامة الإقتصادية دون تجاوزه وذلك لتسيير المرافق العامة الإدارية، لهذا فهو يبقى من صلاحيات الدولة على المستوى المركزي والجماعات المحلية والمرفقية على المستوى المحلي وذلك بسبب أن الادارة (المركزية و الامركزية) لاتستطيع بحكم طبيعتها أن تمارس النشاطات الاقتصادية وتسيير المرافق العمومية الاقتصادية يتطلب منها الاعتماد المالي من أجل استغلالها وهذا مالا تقدر عليه الادارة، لهذا تلجأ الى عقد الامتياز بإعتباره أسلوب من أساليب تسيير المرافق العامة الاقتصادية يسيرها سواء أشخاص القانون العام، أو أشخاص القانون الخاص ويكون ذلك تحت نفقته مع قيام الادارة بالمراقبة دورية على حسن سير هذه المرافق العمومية، أما عندما يتعلق الأمر بالمرافق العمومية التي يمكن ان تكون موضوع نظام الإمتياز وردت بصيغة مختلفة ومتفرقة في العديد من النصوص التنظيمية و القانونية مابين مرافق عمومية وطنية ومرافق عمومية محلية، سنتطرق في هذا المطلب إلى موضوع عقد

الإمتياز من حيث المرافق العمومية المحلية في **(الفرع الأول)** والمرافق العمومية الوطنية في **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: المرافق العمومية المحلية

" تعرف بأنها المرافق التي يتعلق نشاطها بتقديم خدمات[1] تنشئها وحدات الإدارة المحلية (بلدية، ولاية) تمارس نشاطها في الحيز الجغرافي لإقليم الجماعات المحلية مثل مرفق الديوان البلدي للرياضة مؤسسة للنقل الولائي[2]، إن عقد الإمتياز المرافق العمومية المحلية يختلف من حيث المضمون البلدية عنه بالنسبة للولاية "[3] **وعرفها القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 18-11-1998 في مادته الثانية** من دفتر الشروط الملحق به حيث نص على " طبقا للقوانين والتعليمات المعمول بها يقصد بالإمتياز العقد الذي من خلاله تكلف الدولة أو البلدية، المسماة في صلب النص السلطة مانحة الإمتياز الشركة / مؤسسة المسماة في صلب النص صاحبة الإمتياز بتسسير خدمة عمومية لتوفير ونقل وتوزيع ماء الشرب و إستغلالها والمحافظة عليها تحت مسؤوليتها، لمدة محددة، مقابل أجر يدفعه المستعملون " [4]، تمنح الامركزية الادارية الجماعات المحلية الحرية في استغلال وتسيير المرافق العمومية المحلية من اجل اشباع حاجيات الجهور إلا أن المرافق العمومية المحلية مرت بتجربة جعل من هذه الاخيرة عاجزة عن تحقيق الاهداف المنشودة وضمان ديمومة الخدمات [5]، ويعود السبب في ذلك عجز الجماعات المحلية في تسييرها مما ادى إلى اللجوء إلى أسلوب أكثر فعالية في تسييرها كأسلوب الإمتياز في تسيير المرافق العمومية المحلية،[6] إن تسيير

---

[1] سفيان عبدللاوي، المرافق العمومية المحلية ودورها في التنمية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016 - 2017، ص 38.

[2] ياسين عبدللاوي، تنظيم المرافق المحلية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021 - 2022، ص 04.

[3] فيصل نسيغة، عقد إمتياز المرافق عمومية المحلية، مجلة العلوم الانسانية، العدد 30-31، بسكرة، 2013، ص 226.

[4] حميد بن شعلال، عقد الإمتياز الية لخوصصة تسيير المرافق العامة في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2018 - 2019، ص 48.

[5] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 36.

[6] نبيل سعدات، عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2013-2014، ص. 23.

وإستغلال المرافق العمومية المحلية عن طريق الإمتياز نصت عليها العديد من النصوص التنظيمية والقانونية[1] من بينها :

أولا: قانون المياه سنة 2005 : نصت المادة 101 من الفقرة (03) " يمكن للبلدية حسب الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم، إستغلال الخدمات العمومية للمياه عن طريق الإستغلال المباشر الذي يتمتع بلأستقلالية المالية او عن طريق منح الإمتياز تسيير هذه الخدمات لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام " [2]

ثانيا: قانون الولاية سنة 2012: نصت المادة (149) " إذا تعذر إستغلال المصالح العمومية الولائية المذكورة في المادة 146 أعلاه عن طريق الإستغلال المباشر أو مؤسسة فإنه يمكن المجلس الشعبي الولائي الترخيص بإستغلالها عن طريق الإمتياز طبقا للتنظيم المعمول به "[3]

ثالثا: قانون البلدية سنة2011: نصت المادة (155) و (156) منه " يمكن للمصالح العمومية البلدية المذكورة في المادة 49 أعلاه، أن تكون محل إمتياز طبقا للتنظيم الساري المفعول "، " يخضع الإمتياز لدفتر الشروط نموذجي يحدد عن طريق تنظيم "[4]

رابعا: المرسوم التنفيذي 04-274 يحدد شروط الإستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة للسباحة وكيفيات ذلك، **حيث نصت المادتين 9 و 10 منه** " يقرر الوالي المختص إقليميا إمتياز الشاطئ ويباشر إجراءات المزايدة المفتوحة " [5]

---

[1] أسيا مصطفاوي، المرجع السابق، ص 27.

[2] المادة 101 من القانون رقم 05-12، المتضمن قانون المياه.

[3] قانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 29 فيفري 2012.

[4] قانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان سنة 2011، يتعلق بالبلدية، ج.ر، العدد 37، الصادر بتاريخ 3 جويلية 2011، معدل ومتمم بلأمر رقم 21-13 المؤرخ في 31 أوت سنة 2021، ج.ر، العدد 67، لسنة 2021.

[5] مرسوم تنفيذي رقم 04-274 المؤرخ في 5 سبتمبر سنة 2004، يحدد شروط إستغلال السياحي لشواطئ المفتوحة للسباحة وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 56، الصادرة بتاريخ 5 سبتمبر 2004.

خامسا: المرسوم التنفيذي 97-475 يتعلق بمنح الإمتياز المنشأت والهياكل الأساسية للري الفلاحي صغير ومتوسط، حيث **نصت المادة 05 منه** " يمنح الإمتياز بقرار من الوالي المختص إقليميا الذي يعمل لحساب الدولة " [1]

الفرع الثاني: المرافق العمومية الوطنية

المرسوم التنفيذي 96-308 تطبيقا لقانون المالية لسنة 1996 الذي يتعلق بمنح إمتيازات الطرق السريعة حيث نصت **مادته (2)** " يمكن منح الإمتياز لكل شخص معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص الذي يقدم طلبا بذلك، وفق شروط وتعليمات دفتر الاعباء النموذجي الملحق بهذا المرسوم" [2] إن المرافق العمومية الوطنية ينصب موضوع الإمتياز فيها على كل من المرافق الاقتصادية والاستراتيجة الهامة[3] دون الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة والبلدية والولاية.

يكون منح الإمتياز من اختصاص الوزير المكلف بالقطاع أو الهيئة الوطنية المخول لها ذلك قانونا كالسلطة المكلفة بالطيران المدني حيث تمنح إمتياز النقل الجوي، تمنح السلطة المكلفة إمتياز المرافق العمومية الإستراتيجية التي تشترط قوانين منظمة لها إذ يجب المصادقة على إتفاقية الإمتياز في مجلس الوزراء ومجلس الحكومة دون المرور على البرلمان[4]، ومن النصوص القانونية و التنظيمية التي تضمنت منح الإمتياز المرافق العمومية الوطنية نذكر منها : **المرسوم التنفيذي 96-308** سالف الذكر **نصت مادته الثانية الفقرة (02)** " يكون منح الإمتياز موضوع إتفاقية بين الوزير المكلف بالطرق السريعة الذي يتصرف لحساب الدولة وبين صاحب الامتياز"، **وتنص المادة (03) من نفس المرسوم** " يصادق على إتفاقية منح الإمتياز الخاص بالطرق السريعة بمرسوم يتخذ في مجلس الحكومة، بناء على تقرير مشترك بين الوزراء المكلفين على التوالي بالداخلية والمالية والطرق

[1] مرسوم تنفيذي رقم 97-475 المؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1997، يتعلق بمنح إمتياز المنشأت والهياكل الأساسية للري الفلاحي الصغير والمتوسط، الجريدة الرسمية، العدد 82، الصادرة بتاريخ 14 ديسمبر 1997.

[2] مرسوم تنفيذي 96-308 المؤرخ في 18 سبتمبر سنة 1996، يتعلق بمنح إمتيازات الطرق السريعة، الجريدة الرسمية، العدد 55، الصادرة بتاريخ 25 سبتمبر 1996.

[3] أسيا مصطفاوي، المرجع السابق، ص 28.

[4] فوزية جدور، المرجع السابق، ص. 38.

السريعة"[1]، **المرسوم التنفيذي 04-196** المتعلق بمنح إمتياز الإستغلال التجاري للمياه المعدنية والطبيعية ومياه المنبع وحمايتها **تنص المادة 18 من هذا المرسوم** " يمنح الإمتياز قصد الإستغلال التجاري للماء المعدني والطبيعي وماء المنبع بقرار من الوزير المكلف بالموارد المائية . ويتضمن هذا القرار المصادقة على دفتر الشروط الخاص التي تحدد شروطه اللجنة الدائمة المنشأة .. " [2]، و **القانون 03-10** المتعلق تحديد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني **نصت المادة 116 منه الفقرة (02)** بعد تعديلها بموجب هذا القانون على " يمنح الوزير المكلف بالطيران الإمتياز حسب الشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم " **وطبقا للمادة 117 من القانون** " تتم الموافقة على إتفاقية الإمتياز ودفتر الشروط المرافق لها بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء، وينشران في الجريدة الرسمية " [3]

المطلب الثاني: شروط عقد الإمتياز

على إعتبار أن عقد الإمتياز هو احد أساليب إدارة وتسيير المرافق العامة فإنه يتضمن نوعين من الشروط: شروط لائحية تعدها الإدارة مسبقا، وشروط تعاقدية يتفق عليها الأطراف أثناء إبرام عقد الإمتياز، حيث يقتصر دور الشروط الائحية على تحديد شروط وكيفيات إستغلال المرفق العمومي على أكمل وجه دون مراعاة لموافقة صاحب الإمتياز بينما تتولى الشروط التعاقدية تحديد إلتزامات المادية بين طرفي العقد وهذا ماسنعالجه في هذين الفرعين : شروط لائحية **(الفرع الأول)** شروط تعاقدية **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: شروط لائحية

إن الشروط الائحية يمتد أثرها على المنتفعين ليس فقط الملتزم فهي تتعلق بتنظيم وتسيير المرفق العام،[4] فهي تحدد مثلا قواعد وأسلوب إستغلال المرفق، ومقدار الرسوم التي

---

[1] المادة 2 و 3 من مرسوم تنفيذي 96-308، يتعلق بمنح إمتيازات الطرق السريعة.

[2] مرسوم تنفيذي 04-196 المؤرخ في 15 جويلية سنة 2004، يتعلق بإستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع وحمايتها، ج.ر، العدد 45، الصادرة بتاريخ 18 جويلية 2004.

[3] أمر رقم 03-10 المؤرخ في 13 أوت سنة 2003، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 13 أوت 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 24-03 المؤرخ في 26 فيفري سنة 2024، ج.ر، العدد 15، الصادرة بتاريخ 29 فيفري 2024.

[4] سارة بن محياوي، المرجع السابق، ص 07.

يحق للمتلزم تقاضيها من المنتفعين، وقاعد تشغيل العاملين الذي يستخدمهم صاحب الإمتياز.[1] **حيث جاءت التعليمة رقم 848/93.3** تتعلق بإمتياز المرافق العامة المحلية تتمثل الشروط التنظيمية في الشروط التي تحددها الإدارة أي السلطة مانحة الإمتياز ولها سلطة تعديلها فأي وقت يستدعي ضرورة تنظيم وسير المرفق العام، فلإدارة مانحة الإمتياز تبقى دائما مسؤولة عن تنظيم المرفق العام مهما كانت الطريقة التي يتم تسييره بها وحسب الفقيه الفرنسي دي لوبادار " حيث إعترف بالطبيعة التنظيمية لأحكام المتعلقة بعمال ومستخدمي صاحب الإمتياز وأكد بأن دفاتر الشروط تتضمن أحكاما في مواجهة المستخدمين وهي أحكام تدخل ضمن الشروط التنظيمية " [2] **وتقول في هذا محكمة القضاء الإداري المصري** " أن الدولة مكلفة أصلا بإدارة المرافق العامة فإن عهدت أمر القيام بها لم يخرج الملتزم في إدارته عن أن يكون معاونا لها ونائبا عنها في أمر هو من أخص خصائصها وهذا نوع من الإنابة أو بعبارة أخر هذه الطريقة الغير مباشرة لإدارة المرفق العام، لا تعتبر تنازلا أو تخليا من الدولة عن المرفقا العام بل تظل ضامنة ومسئولة قبل أفراد الشعب عن إدارته وإستغلاله وهي في سبيل القيام بهذا الواجب تتدخل في شئون المرفق العام كلما إقتضت المصلحة العامة هذا التدخل ولذا فإن عقد الالتزام ينشئ في أهم شقيه مركزا لائحيا يخول الملتزم حقوقا مستمدة من السلطة العامة تقتضيها قيام المرفق وإستغلاله لهذا المركز لائحي هو الذي يسود العملية بأسرها أما المركز التعاقدي فيعتبر تابع له وليس من شأنه أن يحول دون صدور نصوص لائحية جديدة تمس الالتزام وأنه ولو أن الشروط الائحية تتقرر بإتفاق بين السلطة مانحة الالتزام والملتزم إلا أن هذا الاتفاق ليس عقدا ولا يترتب عليه إلتزامات دائنيه ومديونية بل هو يقرر قاعدة تنشئ مركزا قانونيا لائحيا فإن حق الدولة في التعديل بإرادتها المنفردة من الأمور التي تخرج عن نطاق الجدل "[3] **تتمثل الشروط الائحية في:**

[1] محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 322.

[2] سهيلة فوناس، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص. 92.

[3] إبراهيم الشهاوي، عقد إمتياز المرفق العام بوت Bot، الطبعة الأولى، مؤسسة طوبجي، القاهرة، 2003، ص 20.

أولا: شروط الإستغلال

تحددها السلطة مانحة الإمتياز في دفتر الشروط المخصص بإستغلال الخدمات الجوية للنقل العمومي الذي يمنح للشركة "الخليفة للطيران " يتضمن شروط الإستغلال كبرنامج الإستغلال، إدارة الإستغلال،[1] **حيث نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي 02-40 منه** " يجب على صاحب الإمتياز الخليفة للطيران أن يتوفر على تنظيم دائم من شأنه التكفل بالمسافرين والشحن وضمان نقلهم طبقا لقواعد النقل الجوي "[2]

ثانيا: الأجر(الرسم)

هو مانصت عليه المادة 64 مكرر الفقرة (04) من القانون 14/08 المتعلق بلأملاك الوطنية " في حالة إستغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية يحصل صاحب الإمتياز من أجل تغطية تكاليف الإستثمار والتسيير وكسب أجرته، على أتاوى يدفعها مستعملو المنشأة والخدمة وفق تعريفات أو أسعار قصوى يجب أن تبين في ملحق دفتر الشروط منح الإمتياز"[3]

ونص المادة 2/53 من مرسوم تنفيذي 18-199 يتعلق بتفويض المرفق العام "يشتغل المفوض له المرفق العام بإسمه وعلى مسؤوليته... ويتقاضى على ذلك أتاوى من مستعملي المرفق العام"[4]

ثالثا: وضعية العمال

إن الإدارة مانحة الإمتياز من أجل تحقيق مصلحة عامة جعلت وضعية العمال ضمن الشروط الائحية الأمر الذي جعلها تنص قواعد في دفتر الشروط التي تتعلق بنظام عمال صاحب الإمتياز وذلك بحكم العلاقة التي تربط بين عقد إمتياز المرفق العام و صاحب الإمتياز لكونهم يخضعون للقانون الخاص،[5]

---

[1] فاطمة عباسي، المرجع السابق، ص 10.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 02-40 المؤرخ في 14 جانفي سنة 2002، يتضمن المصادقة على إتفاقية الإمتياز إستغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران " الخليفة للطيران " وكذا دفتر الشروط المرافق لها، الجريدة الرسمية، العدد04، الصادرة بتاريخ 16 جانفي 2002.

[3] المادة 64 من القانون رقم 08-14، المتعلق بلأملاك الوطنية.

[4] المادة 53 من مرسوم تنفيذي 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام.

[5] مختارية حاجي، المرجع السابق، ص 30.

ومن أمثلة دفتر الشروط : نصت المادة 08 من المرسوم التنفيذي 02-41 يتعلق بدفتر الشروط الخاص بإمتياز إستغلال الخدمات الجوية للنقل العمومي الممنوح لأنتينيا للطيران " يجب على صاحب الإمتياز أنتينيا للطيران السهر على ما يأتي : أن يتوفر مستخدموه على جميع الضمانات من حيث الطاقات المهنية والمعنوية أن يتوفر المستخدمون الملاحون، والمستخدمون المكلفون بالصيانة والإستغلال التقني، على المتطلبات التنظيمية التي تحكمهم."[1]

الفرع الثاني: الشروط التعاقدية

هي تلك الشروط التي تحكمها قاعدة " العقد شريعة المتعاقدين " وهي تتعلق بالجوانب المالية والإقتصادية ومن هذه الشروط :

أولا: الإمتيازات المالية

في حالة نجاح تسيير المرفق العام من طرف شخصا المتعاقد تمنحه الإدارة إمتيازات مالية (تسبيقات – ضمانات – مساعدات مالية) حيث يمكن لصاحب الإمتياز أن يحصل على شرط عدم تعاقد الإدارة مانحة الالتزام مع ملتزم أخر ينافسه في إستغلاله لنفس المرفق العمومي [2] **ومن أمثلته : نصت المادة (06) من المرسوم التنفيذي 89-01** يتعلق بتحديد دفاتر الشروط المتعلق بلإمتياز في إحتكار الدولة للتجارة الخارجية في الملحق الثاني بعنوان دفتر الشروط النموذجي المطبق على الدواوين التنظيم والهيئات العمومية الأخرى " يستفيد صاحب الإمتياز، بمقتضى الإمتياز، مخطط مخصصات بالعملة الأجنبية قصد تحقيق الإستيرادات موضوع الإمتياز"[3]

---

[1] مرسوم تنفيذي 02-41 المؤرخ في 14 جانفي سنة 2002، يتضمن المصادقة على إتفاقية إستغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران " أنتينيا " وكذا دفتر شروط المرافق لها، الجريدة الرسمية، العدد 04، الصادرة بتاريخ 16 جانفي 2002.

[2] سارة بن محياوي، المرجع السابق، ص 09.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 89-01 المؤرخ في 15 جانفي سنة 1989، يظبط كيفيات تحديد دفاتر شروط المتعلقة بلإمتياز في إحتكار الدولة للتجارة الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد03، الصادرة بتاريخ 18 جانفي 1989.

ثانيا: مدة الإمتياز

تتحدد مدة الإمتياز في دفتر الشروط بإتفاق الأطراف، وينتهي بإنتهائها في الحالات العادية إلا في حالة تجديده أو في حالات إستثنائية حيث تختلف مدته من عقد إلى أخر حسب اهمية المرفق العمومي محل الإمتياز، فهو عقد ليس بطويل المدة و إنما محدد في مدة زمنية هذا ما يمنح الإدارة سلطة تنظيمه وتسيير المرفق العام ،[1] وهذه المدة نصت عليها المادة 3/54-4 " لا يمكن أن تتجاوز المدة القصوى للإمتياز 30 سنة ويمكن تمديد هذه المدة بموجب ملحق مرة واحدة بطلب من السلطة المفوضة على أساس تقرير معلل لإنجاز الإستثمارات مادية غير منصوص عليها في الإتفاقية شريطة ألا تتعدى مدة التمديد أربع سنوات" **مثال على ذلك : نصت المادة (04) من المرسوم التنفيذي 08-54 يتعلق بالمصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بلإمتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب "** يمنح الإمتياز لمدة 30 سنة ويبدأ سريانه إبتداءا من نشر القرار المنح في الجريدة الرسمية ... ويكون قابلا للتجديد بنفس الأشكال "[2]

ثالثا: التوازن المالي للعقد

أشار إليها القانون **في الفقرة 02 من المادة (09) من القانون 98-06** الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني " ... يمكن تكليف شركة أو عدة شركات وطنية للنقل الجوي بتأدية تبعات الخدمة العامة، مقابل إستفادتها تعويضا ماليا من الدولة وذلك وفق للحقوق و الواجبات الواردة في دفتر الشروط المحدد عن طريق تنظيم " [3] حيث يتعرض صاحب الإمتياز إلى خسائر بسبب التعديل الإنفرادي لدفتر الشروط من طرف الإدارة مانحة الإمتياز مما يجعل هذه السلطة الإدارية تتدخل لإعادة التوازن المالي للعقد بمنحه تعويضات مالية ومساعدات بهدف إستمرارية المرفق العام .[4]

---

[1] مختارية حاجي، المرجع السابق، ص 31.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 08-54 المؤرخ في 9 فيفري سنة 2008، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بلإمتياز للخدمة العمومية للتزويد بلماء الشروب ونظام الخدمة المتعلق به، ج.ر، العدد 08، الصادرة بتاريخ 13 فيفري 2008.

[3] قانون رقم 98 - 06 المؤرخ في 27 جوان سنة 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادرة بتاريخ 28 جوان 1998، معدل ومتمم.

[4] سارة بن محياوي، المرجع السابق، ص 10.

المطلب الثالث: نظام البوت كأسلوب مستحدث لعقد الإمتياز

يعد عقد الإمتياز البوت نظام جديد لم يكن محل دراسة من قبل أساتذة القانون الإداري في الجزائر والفقهاء حيث لم يعرف في الجزائر إلا في منتصف التسعينات بداية من إمتياز الطرق السريعة، ثم تم تعميمه لبناء وتسيير باقي المرافق العمومية والاستراتيجية، حيث ظهر بداية الثمنينات وكان محل إهتمام بعض الدول **(فرنسا – لبنان – الأردن – مصر)**[1] نسبه البعض إلى الراحل " **تورجوت أوزال**[2]، حيث يعتبر من الوسائل الحديثة لإنشاء وتسيير المرافق العامة للدولة ،[3] وعليه لإحاطة أكثر نتناول تعريف عقد الإمتياز بنظام البوت **(الفرع الأول)** ونشأة عقد الأمتياز بنظام البوت**(الفرع الثاني)** وتمييز بين عقد الإمتياز بنظام البوت وبقية العقود المشابهة له **(الفرع الثالث)**

الفرع الأول: تعريف عقد الإمتياز بنظام البوت BOT

إن إصطلاح البوت هو إختصار لثلاثة كلمات بلإنجليزية: البناء **(build)** والتشغيل **(operate)** ونقل الملكية [4] **(transfer)**،

عرفه **الأستاذ " جابر جاد نصار " أنه :**تلك المشروعات التي تعهد به الحكومة إلى إحدى الشركات الوطنية كانت أو اجنبية وسواء كانت شركة من شركات القطاع العام أو القطاع الخاص وتسمى شركة مشروع، وذلك لإنشاء مرفق عام وتشغيله لحسابها مدة من الزمن ثم نقل ملكيته إلى الدولة او الجهة الإدارية " [5]

ويعرفها البعض " أنها تلك المشروعات التي يقوم القطاع بتمويلها وإدارتها على أن تظل ملكية الحكومة على هذا المشروع قائمة، ويقوم القطاع الخاص بتصميم و إدارة المشروع فترة زمية محددة ويرد بعد ذلك المشروع بعد إنتهاء هذه الفترة إلى الحكومة في حالة جيدة

---

[1] نفس المرجع، ص 21.

[2] إبراهيم الشهاوي، عقود إمتياز المرافق العامة BoT : دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2011، ص 55.

[3] محمد لعشاش، عقود إمتياز تفويض المرفق العام المبرمة وفقا لنظام البوت BOT في ضوء مرسوم رئاسي رقم 15-247، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد 08، العدد 05، 2019، ص 122.

[4] إسلام بن يوسف، المرجع السابق، ص 43.

[5] تركية بلحناش، عوفة أسامة، الإتجاهات الحديثة في تفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016-2017، ص 194.

بدون مقابل "[1]، ورد تعريف في مؤلف **الدكتور محمد الروبي** " عقد يبرم بين الدولة أو إحدى الجهات الإدارية التابعة لها وطرف خاص أجنبي عادة ما يتخذ شكل شركة يطلق عليها شركة المشروع، بغرض تشييد احد المرافق العامة ذات طبيعة إقتصادية على حساب تلك الشركة، وقيامها مقابل ذلك الإستغلال المرفق والحصول على عائد هذا الإستغلال طوال مدة التعاقد "[2]،

تعريف **منظمة اليونيدو** لعقد الإمتياز نظام البوت " هو إتفاق تعاقدي بمقتضاه يتولى أحد الأشخاص القطاع الخاص إنشاء أحد المرافق الأساسية في الدولة بما في ذلك عملية التصميم والتمويل والقيام بأعمال التشغيل والصيانة لهذا المرفق، وتقوم هذه الشخصية الخاصة بإدارة وتشغيل المرفق خلال فترة زمنية محددة، يسمح لها فيها بفرض رسوم مناسبة على المنتفعين من هذا المرفق، وأية رسوم أخرى بشرط ألا تزيد عما هو مقترح في العطاء، وماهو منصوص عليه في صلب إتفاق المشروع لتمكين تلك الشخصية من إسترجاع الاموال التي إستثمرتها ومصاريف التشغيل والصيانة بلإضافة إلى عائد مناسب على الإستثمار، وفي نهاية المدة الزمنية المحددة تلتزم الشخصية الخاصة بإعادة المرفق إلى الحكومة، أو إلى شخصية خاصة جديدة، يتم إختيارها عن طريق الممارسة العامة"[3]

الفرع الثاني: نشأة عقد الإمتياز بنظام البوت

بالرجوع إلى الجذور التاريخية لنظام البوت ذكر بعض الفقهاء أنه يرجع إلى الإمتياز الذي إنتشر في القرن التاسع عشر ومطلع القرن 20، وينسب البعض مصطلح البوت أول مرة على لسان الراحل " **تورجوت أوزال** " رئيس الوزراء الأمريكي بداية الثمنيات، غداة إجتماعه برجال الأعمال والمستثمرين وأصحاب شركات المقاولات من القطاع الخاص بعد نجاحه في الإنتخابات، من خلال شرحه لإستراتيجية الجديدة في التنمية والإصلاح الإقتصادي بإسناد المشروعات الجديدة في مجال البنية الاساسية إلى القطاع الخاص على

[1] ميادة عبد القادر إسماعيل، التنظيم القانوني لخصخصة المرافق العامة بين الواقع والمأمول : دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2015، ص .ص 190-191.

[2] باديس بومزبر، عقود البوت BOT وتطبيقاتها في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، العدد 02، 2021، ص 99.

[3] إبراهيم الشهاوي، المرجع السابق، ص 20.

أساس نظام البوت[1]، وفي تسعينات إهتمت الجزائر بنظام البوت[2] من أجل تمويل كافة مشاريع البنية الأساسية وإدامة تشغيلها ونظرا لإعباء التي أثقلت كاهل الدولة،[3] وكان لأول مرة منح إمتياز الطرق السريعة[4] عملا بإحكام المادتين 166 و 167 من الأمر رقم (95-27)، وبموجب المادة (2) الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي (96-308) يتعلق بمنح إمتيازات الطرق السريعة " يمكن منح إمتياز الطريق السريع، لكل شخص معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص الذي يقدم طلبا بذلك، وفق شروط وتعليمات دفتر الأعباء النموذجي .. " [5] ويعود سبب عدم إقدام المستثمرين والأجانب أنذاك عن هذا المشروع الضخم الذي يتعلق بالطريق السريع شرق غرب والذي يتطلب صرف أموال كبيرة، كان بسبب الظروف الأمنية والسياسية الصعبة التي مرت بها الجزائر سابقا، وليس بسبب عدم نجاح نظام البوت، وبعد تحسن الاوضاع السياسية في البلاد إزدهر هذا النظام ليشمل باقي المرافق العمومية : كالموانئ والمنشأت الأساسية لإستقبال المسافرين عبر النقل البري ومثال ذلك: منح إمتياز ميناء الجزائر العاصمة، وتعود أسباب إهتمام الجزائر بهذا النظام الجديد إلى:

- قيام الدولة بمشروعات إستثمارية بأقل تكلفة من خلال أحسن الوسائل واحدث التكنولوجيا
- أن يتم تمويل خارج ميزانية الدولة، الأمر الذي يجعلها تتحاشى صرف نفقات جديدة التي لاتستطيها توفيرها .[6]

الفرع الثالث: التمييز بين عقد الإمتياز بنظام البوت و بقية العقود الشبيهة له

إن عقد الإمتياز لكونه يعتبر من العقود الإدارية الخاضعة إلى أحكام القانون العام إلا أنه إنفرد ببعض الميزات مما تجعله متميزا عن بقية العقود الشبيهة له و هذا ما سنتطرق إليه:

---

[1] إبراهيم الشهاوي، عقود إمتياز المرفق العام BOT، الطبعة الاولى، مؤسسة طوبجي، القاهرة، 2003، ص ص 45-46.

[2] سارة بن محياوي، المرجع السابق، ص 23.

[3] باديس بومزبر، المرجع السابق، ص 95.

[4] سارة بن محياوي، المرجع السابق، ص 23.

[5] المادة 02 من مرسوم تنفيذي رقم 96-308، يتعلق بمنح إمتيازات الطرق السريعة.

[6] سارة بن محياوي، المرجع السابق، ص 24.

أولا: تمييز عقد الإمتياز عن نظام الكلاسيكي

يعتبر عقد الإمتياز بنظام البوت وعقد الإمتياز الكلاسيكي وجهين لعملة واحدة وذلك لأنهما يشتركان في نفس النقاط :

– فكلاهما يقوم على أساس منح الإمتياز إستغلال وتسيير المرفق العمومي لشخص إخر لمدة محددة، بلإضافة إلى نفس الالتزامات والحقوق التي يتمتع بها الأطراف في عقد الإمتياز بنظام البوت وعقد الإمتياز الكلاسيكي، وهذا لا يعني عدم وجود إختلاف بينهما والذي يتمثل أساسا في أن نظام البوت الملتزم هو من يتكفل ماديا وفنيا بإنجاز البنية الأساسية للمرفق العمومي وتسيير فيما بعد طيلة المدة المتفق عليها في العقد وبعد ذلك تنقل ملكيته لمانح الإمتياز، إلا ان في عقد الإمتياز الكلاسيكي يسلم المشروع لصاحب الإمتياز جاهزا، ومكتمل البنية الأساسية لأجل تسييره وتقديم خدمات للجمهور حيث يستعمل هذا العقد في إستغلال المرافق العمومية المتوسطة او الصغيرة على عكس نظام البوت الذي يلجا إليه لتمويل بناء او إستغلال مرافق عمومية ضخمة التي تعجز الدولة عن تشييدها فغالبا ماتكون مدة العقد طويلة أكثر من عقد الإمتياز الكلاسيكي لأن نظام البوت يتطلب مدة لتشييد البنية التحتية، ومدة التسيير .[1]

ثانيا: تمييز عقد الإمتياز بنظام البوت عن نظام الخصخصة

نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي (01–04)" يقصد بالخوصصة هي كل صفقة تتجسد في نقل ملكية إلى أشخاص طبيعين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العمومية وتشمل هذه الملكية:

– كل رأسمال المؤسسة أو جزء منه، تحوزه الدولة مباشرة أو غير مباشرة او أشخاص معنويين الخاضعون للقانون العام، وذلك عن طريق التنازل عن أسهم أو حصص إجتماعية أو إكتتاب لزيادة في رأسمها "[2] بمعنى تنازل الدولة عن جزء أو كل من لرأس المال لصالح القطاع الخاص وذلك لنقل الملكية إليه.[3]

---

[1] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص .ص 31–32.

[2] أمر رقم 01–04 المؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادرة بتاريخ 22 أوت 2001.

[3] رحيمة نمديلي، المرجع السابق، ص 123.

– ونظام الخصخصة هو صفقة تبرمها الإدارة كطرف اول مع الطرف الأخر من القطاع الخاص وبمقتضاه تتصرف الدولة في المشروع المملوك لها بنقل ملكيته إلى الطرف الأخرى كليا أو جزئيا، وليس الحال كذلك في عقد الإمتياز البوت إذ ينصب على تسيير مرفق عام لمدة محددة بواسطة الملتزم،مع إحتفاظ الدولة بحق التحكم فيه من خلال وضع شروط وقوعد تتصل بإنشائه وتشغيله والرقابة والإشراف عليه حتى إنتقال الملكيته إلى الدولة في نهاية مدة الإمتياز.[1]

المبحث الثاني: تكوين عقد الإمتياز وكيفية تنفيذه وانقضاءه

مادام عقد الإمتياز يعتبر أحد أساليب تسيير المرافق العمومي فهو من العقود التي يغلب عليها طابع تنظيمي وغالبا مايكون غرض إبرامه هو المنفعة العامة فإنه يتعين على الإدارة الأعلان رغبتها في تعاقد في مراعاة إعتبارات المصلحة العامة على اساس أنها شخص قانوني، وعليها إشباع الإجراءات الازمة لتكوين عقد الإمتياز والتي تتم بعدة اعمال قانونية نظرا للدور الذي يلعبه عقد الإمتياز في تحقيق الحاجات العامة للجمهور وقصد الإحاطة بكل جوانب هذا المبحث بداية من تكوينه **(المطلب الأول)** مرورا ب تنفيذه **(المطلب الثاني)** وأخير نهاية هذا العقد **(المطلب الثالث).**

المطلب الأول: تكوين عقد الإمتياز

يكون إبرام عقد الإمتياز من خلال أطراف العقد وبعد توفر هؤلاء الأطراف تصدر الإدارة رغبتها في التعاقد ووقوع إختيارها على المتعاقد معها، تأتي مرحلة الإبرام ثم ليأتي بعد ذلك إفراغ محتوى التصرف القانوني في عقد مع إخضاعه لدفتر الشروط وهذا ما سنتطرق إليه أطراف عقد الأمتياز**(الفرع الأول)** إبرام عقد الإمتياز**(الفرع الثاني)** وثائق عقد الإمتياز **(الفرع الثالث)**

[1] إبراهيم الشهاوي، عقود الإمتياز المرافق العامة BOT : دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2011، ص .ص 64-65.

الفرع الأول: أطراف عقد الإمتياز

ينشأ عقد الإمتياز من توافق إرادتين وبالتالي وجود علاقة ثنائية تربط بين طرفين أحدهما الإدارة المانحة الإمتياز وصاحب الإمتياز ويكون بناء هذا العقد تبدأ من وجود هذين الطرفين.

أولا: صاحب الإمتياز

يتولى صاحب الإمتياز إدارة المرفق العام، ويناط به تشغيله و إستثماره دون ان يكون له الصفة الإدارية أو يشكل جزءا من التنظيم الإداري للدولة ويخضع في إدارته لقواعد القانون الخاص،[1] من منطلق التعليمة الوزارية رقم 842/2.94 " يكون الطرف الثاني في عقد الأمتياز فرد او شركة خاصة " يبرم الإمتياز في الغالب مع أشخاص القانون الخاص[2] سواءا كان شخصا طبيعيا أو معنويا[3] ويختلف حسب القوانين المنظمة لقطاع ما، وكذلك من دولة إلى أخرى[4]، وفي القرن 19 بدا تفويض الإدارة وتشغيل المرافق العامة الإقتصادية إلى شركات خاصة كا السكك الحديدة وتوزيع المياه والكهرباء والغاز، إلا أن نظام إمتياز المرفق العام لحقت به العديد من التطورات و أصبح بلإمكان تفويض المرفق العام إلى احد أشخاص القانون الخاص[5] حيث يشترط في صاحب الإمتياز إستيفاء شرط الاهلية كما يجب عليه إستيفاء شروط أخرى تتعلق بالقدرات الفنية والمالية والتجارية المنصوص عليها في دفتر الشروط الذي تؤهله لتسيير وإستغلال المرفق العمومي محل إمتياز من اجل تحقيق المصلحة العامة من طرف الإدارة مانحة الإمتياز.[6]

ويصنف أصحاب الإمتياز حسب طبيعتها القانونية إلى نوعين :

---

[1] مروان محي الدين قطب، طرق خصخصة المرافق العامة : دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ص 97.

[2] صبيحة حنتيت، حياة ريموش، المرجع السابق، ص 41.

[3] أحمد جبوري، المرجع السابق، ص 29.

[4] فارس دمة، المرجع السابق، ص 54.

[5] أنيسة مصباحي، زائد نائلة، المرجع السابق، ص 37.

[6] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص 38.

أ- أشخاص القانون العام

يكون صاحب الإمتياز شخصا عاما كإمتياز إدارة الجسور كما يمكن أن يعهد ادارة المرفق العام وفقا لطريقة الإمتياز إلى مؤسسة عامة،[1] ومن خلال إستقرائنا للنصوص القانونية المنظمة لإمتياز نجد ان المشرع لم يشترط الجنسية الجزائرية في صاحب الإمتياز وهذا يعني أن المجال مفتوح امام الأشخاص الأجانب إلا ان في إمتياز إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الخاصة للدولة نجده يشترط الجنسية الجزائرية[2] " هو العقد الذي تمنح بموجبه الدولة شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية يدعي في صلب النص "المستثمر الأجنبي"[3]

ب- أشخاص القانون الخاص

هم أصحاب الأمتياز واللجوء للإمتياز يكون من أجل تخفيف عبئ تشغيل المرافق العامة عن كاهل الأشخاص العامة وذلك من اجل الإستفادة من أساليب العمل في القطاع الخاص كما يمكن أن تؤدي الخدمة من طرف الشركات المتخصصة في مجال النشاط لمرفق وفقا لمعايير الجودة المعتمدة في السوق حيث جاء في العديد من التعريفات إستبعاد الأشخاص العامة أن تكون طرف الأمتياز المرافق العامة المحلية [4]

ثانيا: الإدارة مانحة الإمتياز

تقوم الإدارة بإبرام عقود الأستغلال والتسيير المرافق العامة تحت مسمى عقد الأمتياز[5]، حسب التعليمة الوزارية رقم 842/2.94 تعتبر الإدارة هي صاحبة منح الإمتياز وهي التي تختار من تتعاقد معه وهي الشخص العام والطرف المهيمن في العقد حيث تمتلك البنود التنظيمية ويمكن ان تكون بلدية ولاية دولة[6]، كما يمكن أن تكون الإدارة مانحة الإمتياز شخص معنوي، كما عرفها الفقه الفرنسي " انها إتفاق يكلف فيه شخص عام شخصا

---

[1] أنيسة مصباحي، زائد نائلة، المرجع السابق، ص 38.

[2] صبيحة حنتيت، حياة ريموش، المرجع السابق، ص 42.

[3] المادة 04 من القانون 10-03 مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، الجريدة الرسمية ، عدد 46، الصادرة بتاريخ 18 أوت 2010.

[4] أنيسة مصباحي، نائلة زائد، المرجع السابق، ص .ص 37-38.

[5] زوبير بريك، النظام القانوني لعقد الإمتياز الفلاحي في ظل تعديلات، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر1، 2014-2015، ص 29.

[6] فارس دمة، المرجع السابق، ص 53.

أخر بإستغلال المرفق العام مقابل مكافأة تحدد بناءا النتائج المالية لإستغلال مرفق عام "[1]حيث وحدهم فقط من يمكنهم أن يأخذو صفة مانح الامتياز لّأن هذ المرافق ترتبط بهم وهم المختصين في إدارة المرافق العامة الإقتصادية وذلك يكون إما بإدارتها مباشرة أو عن طريق مؤسسة عامة أو ان يعهدوا بإدارتها إلى شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عام تتمثل في الدولة والمؤسسات العامة والأشخاص العامة المحلية[2] ومثال ذلك: الخدمات العمومية للمياه التي تعتبر من إختصاص الدولة والبلدية[3] وفي المرافق العمومية الإسترتيجية فاالقوانين المتعلقة بها تشترط المصادقة على إتفاقية الإمتياز في مجلس الحكومة أما بالنسبة للمرافق العمومية الوطنية يكون الإختصاص عادة من طرف الوزير المكلف بالقطاع في حين المرافق المحلية فلإختصاص يكون إمن من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي او الولائي، كل حسب إختصاصه .[4]

الفرع الثاني: إبرام عقد الإمتياز

يبرم عقد الإمتياز بين طرفين هما : الشخص العام مانح الإمتياز والشخص المعنوي الطبيعي صاحب هذا الإمتياز ويمر بمرحلتين إنعقاد العقد بعد ان يقرر المجلس التداولي المسير للمرفق العام المحلي عن طريق الإمتياز والمرحلة الثانية المصادقة على هذا العقد

أولا: إنعقاد عقد الإمتياز

لم يخص المشرع الجزائري لعقد الإمتياز المرفق العمومي لأحكامه قانون خاص ولا أحكاما في قانون الصفقات العمومية المنظمة لباقي العقود الإدارية حيث ذكرت في العديد من النصوص القانونية وتنظيمية متفرقة كا قانون البلدية قانون المياه قانون الاملاك الوطنية سبق ذكرهم[5] و مرسوم تنفيذي 08-57 المحدد لشروط منح إستغلال خدمات النقل العمومي

[1] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام: دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014-2015، ص 102.

[2] منار عميروش، المرجع السابق، ص 20.

[3] خليدة بن بعلالش، عمر زغودي، عقد إمتياز المرافق العمومية في مجال خدمات عمومية للموارد المائية، مجلة إيليزا للبحوث ودراسات، مجلد 06، عدد 02، ص 426.

[4] صبيحة حنتيت، حياة ريموش، المرجع السابق، ص 41.

[5] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 60.

البحري وكيفياته،[1] والمرسوم التنفيذي رقم 2000-43 المحدد لشروط منح إمتياز إستغلال الخدمات الجوية،[2] بمعنى ليس هناك قانون اساسي ينظم إبرام عقد إمتياز [3]، وحسب التعليمة 394-842 المتعلقة بمنح الإمتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها يقرر المجلس التداولى سواء بالنسبة للبلدية أو الولاية قبل إبرام عقد الإمتياز إعتماده كأسلوب لتسيير المرفق المحلي حيث لايمكن الشروع في إجراءته لإبرام هذ العقد إلا بعد مداولة المجلس وقبل مصادقة السلطة الوصية المتمثلة في الوالي على مداولة المجلس لكن إصدار هذه المداولة والمصادقة عليها لا يعني أن هذا العقد قد نشأ لانه بإمكان المجلس التراجع عنها وإلغائها باعتباره ترخيص بإستعمال الإمتياز، ثم تطبق إجراءات التي تقوم بها الهيئة التنفيذية وذلك بعد ان يقرر المجلس التداولي إعتماد الإمتياز لكونه طريقة لتسيير المرفق العام المحلي وذلك بإختيار الملتزم وبإعداد دفتر الشروط وأخير تحرير عقد الإمتياز الذي يعرض على المجلس التداولي لمناقشته والموافقة عليه،[4] ومن خلال إستقراء النصوص التنظيمية والقانونية التي تتضمن شروط وكيفيات منح إمتياز المرافق العامة على سبيل المثال:[5] مانص عليه مرسوم تنفيذي 04-417 الذي يحدد شروط متعلقة بإمتياز إنجاز المنشأت قاعدية لإستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات وتسييرها في المادة 06 " يمنح الأمتياز، موضوع هذا المرسوم، عن طريق المزايدة، عندما تكون المزايدة غير مثمرة يمنح الإمتياز بالتراضي "[6] ومرسوم تنفيذي 94-320 يتعلق بالمناطق الحرة جاءت المادة 05 منه " يمنح إمتياز تسيير المنطقة الحرة و إستغلالها عن طريق المزايدة وطنية دولية مفتوحة أو محدودة أو عن طريق

[1] مرسوم تنفيذي رقم 08-57 مؤرخ في 13 فيفري سنة 2008، يحدد شروط منح إمتياز إستغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، الجريدة الرسمية، عدد 09، الصادر بتاريخ 24 فيفري 2008.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 2000-43 مؤرخ في 26 فيفري سنة 2000، يحدد شروط إستغلال الخدمات الجوية وكيفياته، الجريدة الرسمية، العدد 08، الصادر بتاريخ 1 مارس 2000.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 60.

[4] بن مبارك راضية، التعليق على التعليمة رقم 394-842 المتعلقة بإمتياز المرافق العمومية المحلية و تأجيرها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، بن عكنون، 2001 - 2002، ص 59.

[5] نصيرة إديرة، وهيبة إعزوقن، إستحداث طرق جديدة لتسيير المرافق العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012 - 2013، ص 40.

[6] مرسوم تنفيذي رقم 04-417 مؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2004، يحدد شروط متعلقة بإمتياز إنجاز المنشأت قاعدية لإستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات وتسييرها، الجريدة الرسمية، العدد82، الصادرة بتاريخ 22 ديسمبر 2004.

التراضي تقوم بهما الوكالة ترقية الإستثمارات ودعمها ومتابعتها "[1] ومرسوم تنفيذي 03-280 الذي يحدد كيفيات منح إمتياز أملاك وطنية و إعداده لإستغلال بحيرتي أوبيرة وملاح (ولاية الطارف) نصت المادة 02 منه " يتم منح إمتياز الأملاك الوطنية لإستغلال بحيرة من بحيرتين "[2] بالإضافة إلى أن إجراءات منح الأمتياز قد تتم طبقا للقانون الصفقات العمومية 23-12 وذلك لضمان مبادئ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية و شفافية الإجراءات و المساواة في معاملة المترشحين .[3]

ثانيا: المصادقة على عقد الإمتياز

بعد تحرير عقد الإمتياز الذي يتطلب إجراء أخر الذي يوقف عملية الإبرام وهي المصادقة المسبقة عليه من طرف السلطات المكلفة حسب كل قطاع[4]، ومثال ذلك منح الإمتياز الطرق السريعة الذي يكون موضوع إتفاقية بين الوزير المكلف بالطرق السريعة الذي يتصرف لحساب الدولة وبين صاحب الإمتياز،[5] ومانصت عليه التعليمة 394-842 المتعلقة بمنح الإمتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها " أن عقد الإمتياز لا ينعقد من الناحية القانونية إلا بعد المصادقة الوالي عليه بموجب قرار حيث تتمثل الرقابة التي يوقعها الوالي على عقد الإمتياز في التحقق من الإجراءات ومطابقتها للنص النموذجي "[6]، بمعنى ان الوالي يصادق على العقود المبرمة بقرار منه ويجب ان تكون مطابقة لدفتر الشروط النموذجي المصادق عليه وفقا للقواعد والإجراءات المعمول بها ومانصت عليه المادة 54 من نفس القانون تصبح مداولات المجلس الشعبي الولائي بقوة قانون بعد 21 يوم من إيداعها

[1] مرسوم تنفيذي رقم 94-320 مؤرخ في 17 أكتوبر 1994، يتعلق بلمناطق الحرة، الجريدة الرسمية، العدد 67، الصادر بتاريخ 19 أكتوبر 1994.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 03-280 مؤرخ في 23 أوت سنة 2003، يحدد كيفيات منح إمتياز الأملاك الوطنية وإعداده، الجريدة الرسمية، العدد 51، الصادرة 24 أوت 2003.

[3] قانون رقم 23-12 مؤرخ في 5 أوت سنة 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج.ر، العدد 51، الصادرة بتاريخ 6 أوت 2023.

[4] نور الهدى حموش، يوسف إخلف، الإطار القانوني لعقد الإمتياز المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 45.

[5] يوسف إسلام بن ويس، المرجع السابق، ص 33.

[6] بن مبارك راضية، المرجع السابق، ص 59 .

لدى الولاية وبعد مصادقة الوالي الإتفاق المتضمن عقد الإمتياز نوعا من الرقابة الإدارية ويبدأ التنفيذ بعد المصادقة بمرسوم تنفيذي على منح الإمتياز ونشره في الجريدة الرسمية.[1]

الفرع الثالث: وثائق عقد الإمتياز

بعد الإجراءات السابقة التي يمر بها عقد الأمتياز، يتوصل طرفا عقد الإمتياز إلى صياغة النهائية له وهي التي تحدد وجوده القانوني وحقوق و إلتزامات طرفي عقد الإمتياز بلإضافة إلى طرق تسيير المرفق العام فهو يتكون من عنصران مهمين ومتكاملين وهي التي أشارت إليها أغلب النصوص القانونية والتنظيمية في التشريع الجزائري وتكون هاته لأخير تمثل شكله النهائي وهي عقد الإمتياز ودفتر الشروط وهذا ماسنتطرق إليه.

أولا : عقد الإمتياز

عقد الإمتياز هو الإطار الذي يربط بين مانح الإمتياز و صاحب الإمتياز، يعتمد على دفتر الشروط من اجل تعريف شروط تسيير وإستغلال و الإلتزام بها،[2] بحيث يجب أن يكون هذا العقد مكتوبا لأنه من غير المنطقي أن يكون شفويا[3] إذ يحتاج إلى شكليات لإبرامه[4]، يكون شكله عبارة عن إتفاقية بمواد وإتفاقية يذكر فيها صفة صاحب الإمتياز و إسم الطرف الأخر الممنوح له الإمتياز بصفته شخص طبيعي او معنوي أو كان شركة أو مقاول واخره يكون إمضاء الأطراف دون التطرق على التفاصيل شروط و إلتزامات التي تترك لدفتر شروط[5]، يقتصر هذا العقد على تحديد الأطراف أي السلطة مانحة الإمتياز و صاحب الإمتياز بصفة دقيقة، ويتم أيضا ضبط مضمون هذا العقد الذي يتمثل في إلتزام صاحب الإمتياز بإستغلال المرفق وفقا لقواعد دفتر الشروط[6]، فنجد على سبيل المثال : عقد إمتياز إستغلال خدمات النقل الجوي العمومي التي يتم إبرامها بين السلطة المكلفة بالطيران وبين شركة خليفة للطيران مختصرة ومتضمنة لحوالي 11 مادة تناولت الخطوط العريضة لعقد

[1] أنيسة مصباحي، نائلة زائد، المرجع السابق، ص 42.

[2] صبيحة حنتيت، حياة ريموش، المرجع السابق، ص 50.

[3] منار عميروش، لبنى عزايزية، المرجع السابق، ص 29.

[4] حسام الدين بركبيه، تعزيز تقنية تفويض المرفق العام في فرنسا وتحديد تطبيقاته في الجزائر، مجلة الدفاتر السياسة والقانون، المجلد 11، العدد02، تلمسان، 2019، ص 116.

[5] سمير مكيد، المرجع السابق، ص 34.

[6] نور الهدى حموش، إخلف يوسف، المرجع السابق، ص 46.

الإمتياز وكذلك منح إمتيازات الطرق السريعة الذي يكون موضوع إتفاقية بين الوزير المكلف بالطرق السريعة وبين صاحب الإمتياز[1]، وأيضا الوزير المكلف بالبحرية التجارية الذي يتصرف لحساب الدولة، يعبر عنه بالسلطة المانحة للامتياز والشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يدعي صاحب الامتياز أو الذي يتصرف لحساب صاحب الامتياز،[2] وفي جميع الحالات يكون عقد الإمتياز مرفقا بدفتر الشروط[3]

ويتضمن أحكام إستثنائية وذلك لا يكون إلا في العقود الإدارية[4] .

ثانيا: دفتر الشروط

أشار إليه فقط في المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام،[5] من المعروف أن عقد الإمتياز عمل إداري تعاقدي يمنح لـــشخص معنوي من أشخاص القانون العام او احد اشخاص القانون الخاص يتعهد بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته بأداء الخدمة العامة للجمهور طبقا للشروط الموضوعة له[6] في دفتر الشروط الذي يحدد بنود وشروط التي تطبق على منح هذا الإمتياز،[7] وعلى هذا الأساس يحتل الجزء الأكبر في وثائق الإمتياز ويشكل المنبع الأساسي لشروط إمتياز المرفق العام.[8]

---

[1] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص 41.

[2] أحسن غربي، منح إمتياز إستغلال خدمات النقل البحري في الجزائر، مجلة الشاملة للحقوق، كلية الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2022، ص 30.

[3] فاتح مزيتي، أشكال تفويضات المرفق العام في ظل المرسوم 15-247 ومرسوم 18-199، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد01، خنشلة، 2020، ص 962.

[4] فرشة كمال، عماد الدين فراجي، إستغلال الأراضي الفلاحية عن طريق عقد الإمتياز وفقا للقانون رقم10-03، مجلة الباحث القانونية والسياسية، العدد02، برج بوعريريج، 2020، ص 204.

[5] المادة 26 من مرسوم تنفيذي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[6] سناء بولقواس، التسيير المفوض للمرافق العامة في إنشاء وتسيير المرافق العامة من عقد الإمتياز لعقد البوت، مجلة إقتصاديات شمال إفريقيا، المجلد15، العدد21، الجزائر، 2019، ص 400.

[7] حسينة شرون، مصطفى سلالي، عقد إمتياز على العقار الصناعي، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 15، العدد01، بسكرة، 2023، ص 350.

[8] نور الهدى حموش، إخلف يوسف، المرجع السابق، ص 46.

فهو أساس العقد و يتم إعداد دفتر الشروط من قبل الإدارة قبل إبرامه،[1] حيث يكون دائما مرافقا لعقد الإمتياز،[2] إلا أنه يحتوي على الإلتزامات الإدارية والتقنية لأطراف العقد بحيث يكون على على شكل وثيقة مكتوبة تحررها الإدارة وتسهم في تكوين الصيغة المكتوبة التي تطلبها المشرع في العقد الإداري يجعل المقبلين على التعاقد على دراية بالقواعد التي ستطبق على علاقتهم مع الإدارة على إعتبار أنه يحدد حقوق و الإلتزامات التعاقدية بشكل مفصل،[3] وينصب على تحديد موضوع عقد الإمتياز ومدته وقابليته وعدم قابليته لتجديد،[4] وعرف كذلك "يعدُ دفتر الشروط من قبل الإدارة، حيث يحدد قواعد تسيير المرفق العام وحقوق والتزامات الأطراف ... "[5] ويترتب على عدم وجود هذا الدفتر بطلان العقد بإعتباره عملا قانونيا من الأعمال القانونية المنشئة لعقد الإمتياز إذ يعد مرحلة من مراحل إعداد هذا الأخير،[6] حيث نصت عليه المادة 13 من مرسوم تنفيذي **(18-199)** المتعلق بتفويض المرفق العام" يتضمن دفتر الشروط المتعلق بتفويض المرفق العام البنود التنظيمية والبنود التعاقدية التي يجب أن توضح كيفيات إبرام إتفاقية تفويض المرفق العام وتنفيذها "،[7] " ونص المادة 11 من مرسوم تنفيذي **(07-342)** الذي يحدد إجراءات منح إمتياز نقل المحروقات بواسطة الأنابيب وسحبه " يجب أن يتضمن دفتر الشروط لاسيما البنود الاتية : موضوع الإمتياز، مدة الأمتياز، ... مسؤوليات صاحب الإمتياز العامة والتقنية القانونية والمالية، شروط سحب الإمتياز "[8] وجاءت المادة **3/4** من قانون **(03-02)** الذي يحدد قواعد العامة

---

[1] زوبير بريك، المرجع السابق، ص 34.

[2] حسام نورد الدين، أسية أعمر شريف، الأثار المترتبة على عقد الإمتياز القابل للتنازل والتحويل من أجل إنجاز مشاريع ترقية عقارية ذات طابع تجاري، مجلة الفكر القانوني وسياسي، المجلد07، العدد02، المدية، 2023، ص 901.

[3] طاوس زنوش، عقد إمتياز الفلاحي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2019 - 2020، ص 293.

[4] سارة بن محياوي، المرجع السابق، ص 31.

[5] Ben Amar Rahal, concession de service public en droit algérien, revue de ena, Tome1, 1994, p 25.

[6] طاوس زنوش، المرجع السابق، ص 293.

[7] المادة 13 من مرسوم تنفيذي رقم 18-199، المتعلق بتفويض المرفق العام.

[8] مرسوم تنفيذي رقم07-342 مؤرخ في 7 نوفمبر سنة 2007، يحدد إجراءات منح إمتياز نقل المحروقات بواسطة الأنابيب وسحبه، الجريدة الرسمية، العدد71، الصادرة بتاريخ 14 نوفمبر2007.

لإستعمال والإستغلال السياحيين للشواطئ " يحدد دفتر شروط المواصفات التقنية و الإدارية والمالية لإمتياز وتتم المصادقة عليه عن طريق تنظيم "[1]، ونص المادة 2/64 مكرر من القانون (08-14) المتضمن قانون املاك وطنية " يحدد دفتر الشروط المتعلق بمنح الإمتياز الشروط الخاصة التي يجب أن تتوفر لأخذ متطلبات الخدمة العمومية بعين الإعتبار" [2]

المطلب الثاني: تنفيذ عقد الإمتياز

ينفرد عقد الأمتياز عن المبدأ العام للعقود التي يحكمها العقد شريعة المتعاقدين، الساري المفعول في كافة العقود الإدارية وعلى إعتبار أن أنه عقد إداري فهو كغيره من العقود له جملة من المبادئ المتعلقة بتنفيذه والتي لا توجد لدى باقي عقود القانون الخاص والمتمثلة أساسا في مبدأ النية المشتركة والذي يوجد في عقود القانون الخاص أما بقية المبدأين مبدا قابلية عقد الإمتياز للتعديل و مبدأ إعادة التوازن المالي للعقد فهي متصلة كثيرا بالعقود بالعقود الإدارية ولاسيما عقد الإمتياز لصلته الوثيقة بتحقيق المصلحة العامة وينتج عن هذا التنفيذ أثار المتمثلة في حقوق و إلتزامات الأطراف المتعاقدة وهذا ما سنتطرق إليه في الفروع الأتية : مبادئ تنفيذ عقد الإمتياز **(الفرع الأول)** أثار عقد الإمتياز**(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: مبادئ تنفيذ عقد الإمتياز

لقد سبق القول أن عقد الإمتياز ينفرد عن غيره بجملة من المبادئ نوجزها كما يلي:

أولا: مبدأ النية المشتركة لأطراف في تنفيذ عقد الإمتياز

إن مبدا النية المشتركة لأطراف المتعاقدة أصبحت تؤول وتفسر في عقد الإمتياز بصفة عامة وهذا عندما يتعلق الأمر بتسوية مشاكل مترتبة عن أحداث غير متوقعة نظرا لصالح العام التي تسعى إليه دائما الإدارة لتحقيقه على إعتبار أنها عنصرا هاما في إرادتها والتي لا يمكن للمتعاقد تجاهلها، وبتالي فنية الإدارة تصبح غير ذي جدوى مدام دورها والهدف الذي تسعى إليه دائما هو المصلحة العامة والحفاظ عليها، و تقتصر هذه النية المشتركة في إرادة المتعاقد مع الإدارة في تعاون معها وذلك بهدف تحقيق مصلحة عامة، إذن فالنية المشتركة لأطراف هي أساس تنفيذ العقود في عقد الإمتياز أو حتى بقية العقود

[1] القانون رقم 03-02 مؤرخ في 17 فيفري سنة 2003، يحدد القواعد العامة للإستعمال و إستغلال السياحيين للشواطئ، الجريدة، العدد11، الصادرة بتاريخ 19 فيفري 2003.

[2] المادة 64 من القانون رقم 08-14، المتضمن قانون املاك وطنية.

الأخرى وذلك لأنها تمنح للعقد معناه الصحيح وعادتا ما يستند عليها القاضي لتفسير العقد مستعملا في ذلك مبادئ تأويل وتفسير المنصوص عليها في القانون المدني،[1] حيث ورد في تقارير بعض المفوضين، المقدمة لمجلس الدولة الفرنسي (CHARDENET) " أن العقود يجب أن تنفذ بحسن نية ووفقا لنية التي قصدها الأطراف لحظة إبرام العقد ".[2]

ثانيا: مبدأ قابلية عقد الإمتياز للتعديل

عقد الإمتياز ينصب على تسيير مرفق عام ويمنح للجمهور خدمات أما الإدارة وكما ذكرنا سابقا دائما ما تسعى على تحقيق مصلحة عامة والحفاظ عليها في كافة العقود الأدارية ومن أجل الحفاظ على هذه المصلحة يتم تعديل عقد الإمتياز كلما إقتضت ضرورة مرفق العام[3]، ونظرا لإحتاجيات العامة المتجددة تماشيا وتناغما مع تلك التطورات،[4] وقد يكون هذا التعديل إما بسبب وجود أحداث وظروف إستثنائية خارجة عن إرادة الأطراف المتعاقدة وهو مايطلق عليه بلمصادر الخارجية للتعديل عقد الإمتياز أو من طرف الإدارة بإرادتها المنفردة وهو مايطلق عليه بالمصادر الداخلية للتعديل.

أ- المصادر الداخلية للتعديل عقد الإمتياز: الإدارة هي المكلفة بالتعديل عند الإقتضاء تخضع لـــ رقابة القاضي الإداري وذلك لتحقق أن المصلحة العامة هي الدافع الوحيد لإستعمال الإدارة هذا الإمتياز المعترف به مع عدم تعسفها في ذلك وقصد تقدير التعويض المستحق لصاحب الإمتياز وهذا التعديل الإنفرادي لإدارة يتمثل في إعادة بتغيير وسائل التنفيذ العقد أو تغيير الإلتزامات التعاقدية بالزيادة أو النقصان من اجل الحفاظ على المصلحة العامة و تنظيم المرفق العام ومثال ذلكـــ : تفرض الإدارة على صاحب الإمتياز إستعمال الكهرباء بدل الغاز لتسيير المرفق العمومي تحت طائلة فسخ العقد أو زيادة في ضخ كميات المياه لأفراد، حيث يمكنها كذلك فسخ العقد حفاظا على المصلحة العامة.[5]

---

[1] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 66.

[2] فوزية فرح حماد، الظروف وتأثيرها على العقود الإدارية: دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية القانون، جامعة قاويونس، 2008- 2009، ص 119.

[3] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص 44.

[4] محمد صغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم لنشر والتوزيع، عنابة، 2013، ص 264.

[5] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 67.

ب-المصادر الخارجية للتعديل عقد الإمتياز : يكون التعديل هنا في حالة وجود ظروف إستثنائية خارجة عن إرادة صاحب الإمتياز و مانحة الإمتياز تطلبت إعادة تقدير شروط تنفيذ العقد ومن المخاطر الخارجة عن إرادة الطرفين التي تهدد عملية تنفيذ العقد والتي كرسها القضاء الفرنسي بإعتباره المرجع الأساسي لمبادئ القانون الإداري،[1] بإعتباره ينظم ويحكم الإدارة بصفتها سلطة عامة تستهدف المصلحة العامة[2] : حالة الظروف الطارئة، حالة فعل الأمير، حالة الصعوبات المادية

1- حالة فعل الأمير : تعني كل إجراء تمليه السلطات العامة ويؤدي بالنتيجة لجعل تنفيذ العقد أكثر كلفة بالنسبة للمتعاقد[3] أو في الالتزامات التي ينص عليها العقد مما يطلق عليه بصفة عامة المخاطر الإدارية[4] هنا يتم التعديل عقد الإمتياز من قبل الإدارة المتعاقدة حيث انها تتصرف بموجب سلطات خارجة عن إطار العلاقة التعاقدية، فقد تصدر الإدارة قرار تنظيميا أو فرديا أو قد يصدر قانونا من شانه ان يزيد أعباء الطرف المتعاقد مع الأدارة مانحة الإمتياز كأن يصدر قرارا من السلطة العامة مانحة الإمتياز النقل العمومي بغلق طريق وتخصيصه للمنشأة فقط مايترتب على ذلك من نتائج سلبية على تنفيذ عقد إمتياز النقل العمومي أو كأن تقوم الإدارة بتعديل سعر الخدمات المحددة في عقد الإمتياز ما يترتب عليه أعباء مالية مرهقة لصاحب الإمتياز، ويشترط ليتحقق فعل الأمير أن يكون غير متوقع ومشروعا وصادر من نفس الجهة الإدارية المتعاقدة بإرادتها المنفردة وترتب عنه أضرار أصاب صاحب الإمتياز ويترتب عن هذه النظرية،[5] بموجب قرار مجلس الدولة الفرنسي حق المتعاقد مع الإدارة في تعويض مناسب مما لحقته من أضرار جراء فعل السلطة العامة مانحة الإمتياز،[6] أما إذا كان فعل الأمير غير مشروع من حيث مخالفته للتشريع أو إخلاله

[1] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص 44.

[2] عمار عوابدي، القانون الأداري، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2017، ص114.

[3] أحمد محيو، المرجع السابق، ص 387.

[4] أحمد سلامة بدر، المرجع السابق، ص 243.

[5] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص 45.

[6] Arrêt du C.E Français, du 15 février 2016, n° 387769, p 272.

بإلتزاماته التعاقدية فإن الأمر يقتضي إعمال نظريات وقواعد أخرى لترتيب المسؤولية على أساس الخطأ.[1]

2- حالة الظرف الطارئ: وهي النظرية التي أطلق عليها الإنجليز نظرية " الفشل العقدي "[2]، مفادها أن في حالة حدوث ظروف غير متوقعة إستثنائية أثناء إبرام عقد الإمتياز ونتج عنها إختلال خطير وكبير في التوازن المالي للعقد مما يجعل صعوبة صاحب الإمتياز في تنفيذ العقد أشد إرهاقا و أكثر تكلفة، مما قد يعطي لصاحب الإمتياز حق طلب هذه الأخيرة المساهمة في تحمل جزء من تكاليف والأعباء المستجدة إثر ظروف إستثنائية من أجل إستمرارية سير المرفق العام في تقديم خدمات للمواطنين وتنفيذ هذه الإلتزامات[3] ومن شروط حالة الظرف الطارئ ان تظهر خلال تنفيذ العقد حوادث او ظروف إستثنائية طبيعية أو إقتصادية أو طبيعية، ألا يكون في وسع المتعاقد توقع هذه الظروف عند إبرام العقد ولا يملك عند تنفيذ دفعها أن تصيب هذه الظروف المتعاقد بخسائر فادحة تجاوز الخسائر العادية التي يمكن إحتمالها عن نحو تختل مع إقتصاديات العقد إختلالا جسيما.[4]

3- حالة الصعوبات المادية: هذه النظرية إبتكرها الفقه والقضاء الإداري[5] عند تنفيذ عقد الإمتياز قد تطرأ صعوبات مادية إستثنائية لم تدخل في حساب طرفي العقد وتقديرهما عند التعاقد وتجعل تنفيذ أشد وطأة على المتعاقد مع الإدارة و أكثر تكلفة إذ يجب من باب العدالة تعويضه عن ذلك بزيادة الأسعار المتفق عليهما في هذا العقد زيادة تغطي جميع الأعباء والتكاليف التي تحملها،[6] وهذه النظرية أنشئها القضاء الفرنسي وهي تقترب كثيرا من نظرية الظروف الطارئة وتجد هذه النظرية تطبيقاتها بكثرة في عقود الأشغال العامة حيث يمكن كذلك أن نتصورها في عقد الإمتياز وخصيصا في عقد البوت الذي يلتزم فيه صاحب

---

[1] محمد صغير بعلي، المرجع السابق، ص 90.

[2] منى أبو بكر الصديق، محمد حسان، الإتجاهات الحديثة لنظرية الظروف الطارئة، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ص 03.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص .ص 68-69.

[4] أحمد بدر سلامة، المرجع السابق، ص 227.

[5] أحمد محمود جمعة، العقود الإدارية طبقا لأحكام قانون الصفقات و المناقصات والمزايدات الجديد، منشأة الناشر للمعارف، الإسكندرية، 2002، ص 296.

[6] أحمد سلامة بدر، المرجع السابق، ص 209.

الإمتياز ببناء وتشييد وإستغلال مرفق عام ومثال ذلك إنشاء الطرق السريعة و إستغلالها عن طريق الإمتياز[1] مما قد ينجم ويترتب عن هذه النظرية الأثار والنتائج التالية : بقاء وإستمرار العقد برغم من وجود صعوبات مادية، حق الطرف المتعاقد الحصول على تعويض.[2]

ثالثا: مبدأ إعادة التوازن المالي للعقد

يعد بمثابة معادلة مالية حقيقية للمتعاقد مع الإدارة أي صاحب الإمتياز في حالة التعديل الإنفرادي لعقد الإمتياز من طرف الإدارة أو في حالة الصعوبات المالية أو في نظرية فعل الأمير أين يكون لـــ صاحب الإمتياز التعويض الكامل أو في حالة الظروف الطارئة فالتوازن المالي للعقد يفترض معادلة شريفة فقط ولكن عادة و في الأغلب الأحيان يتحمل مانح الإمتياز هذه الخسارة التي قد تصل إلى 90% من الأعباء، فهذا المبدأ يقابله مبدأ قابلية العقد للتعديل لصالح مانح الإمتياز ومايترتب عليه من أعباء تثقل كاهل صاحب الإمتياز الذي يسعى أساسا إلى تحقيق مصلحة عامة والحفاظ عليها من خلال الحفاظ على مصالح المتعاقد مع الإدارة لتمكينه من الإستمرار في إستغلال وتسيير المرافق العام وتقديم الخدمات للجمهور.[3]

الفرع الثاني: أثار عقد الإمتياز

على إعتبار ان عقد الإمتياز تصرف قانوني ثنائي، حيث يترتب عليه أثار قانونية تخص كلا من طرفيه أي الإدارة مانحة الإمتياز وصاحب الإمتياز وتظهر هذه الأثار أثناء تنفيذ العقد ومن خلاله تحدد إلتزامات وحقوق الأطراف المتعاقدة فتسيير المرفق العمومي عن طريق الإمتياز لا يعني إنعدام مسؤولية مانحة الإمتياز و إنعدام إلتزاماتها بل هي مسؤولة عن حسن سير المرفق وعلى هذا الأساس فعملية تنفيذ عقد الإمتياز ينتج عنها أثار قانونية تتعلق بكلتا الأطراف.

أولا: حقوق و إلتزامات الإدارة مانحة الإمتياز

تتمتع الإدارة مانحة بعدة حقوق لضمان حسن تنفيذ عقد الإمتياز و سير المرفق العام أو مايفضل البعض بتسميتها سلطات الإدارة وإذا كان القانون منحها حقوق تهدف لتحقيق

---

[1] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص 46.

[2] عمار عوابدي، قانون إداري، الجزء الثاني، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن، ص 229.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 70.

مصلحة عامة إلى انه بالمقابل ألقى على على عاتقها إلتزامات من اجل تمكين صاحب الإمتياز من المرفق و إستغلاله وتسييره وسوف نوجز هذه الحقوق و الإلتزامات فيما يلي :

أ-حقوق الإدارة مانحة الإمتياز

لقد خول القانون لمانح الإمتياز صلاحيات واسعة للممارسة وظائفها وتسيير المرفق بما يضمن تطبيق واحترام المبادئ المقررة مما يعد نتيجة منطقية لطبيعة المرفق العام والخدمة التي يقدمها والمتمثلة في حق الرقابة والإشراف، حق في التعديل الإنفرادي، وحق في توقيع جزاءات، وحق فسخ العقد.

1- حق الرقابة و الإشراف على عقد الإمتياز

تعد سلطة الرقابة والإشراف من اهم الحقوق التي تتمتع بها الأدارة في مجال العقود الإدارية بصفة عامة،[1] و هذا الحق مقرر في فرنسا بمقتضى أحكام مجلس الدولة،[2] وبما أن الإدارة هي صاحبة الحق وهي التي تمثل المصلحة العامة للأفراد،[3] فمنحها لإمتياز لا يعني أنها تخلت كليا عن المرفق العام لكنها تبقى مسؤولة عن حسن سيره بطريقة غير مباشرة،[4] حيث تمارس مانحة الأمتياز الرقابة والإشراف على إدارة صاحب الإمتياز للمرفق العام وتنفيذه لإلتزاماته المنصوص عليها في العقد وهذا الحق ترجع جذوره الإمتيازات التي تتمتع بها السلطة العامة تجاه هذه المرافق،[5] ولايمكن للإدارة التنازل عنه كليا ّأو جزئيا ويجب على لصاحب الإمتياز أن لا يحتج عن هذه الرقابة لعدم وجود النص عليها في العقد وبهذا يكون لإدارة حق الإشراف على المتعاقد معها أي صاحب الإمتياز في حال تسيير المرفق العام أن تفرض عليه تنفيذ كافة الشروط الواردة في دفتر الشروط و وتوقع عليه جزاءات في حالة

---

[1] حسينة خوجة، عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017 – 2018، ص 172.

[2] محمد فؤاد مهنا، الوجيز في القانون الإداري، مؤسسة المطبوعات الجامعية، أسكندرية، 1380 – 1961، ص 128.

[3] محمد جلاب، نظام الإمتياز بين التشريع والتطبيق في قانون المياه الجزائري، مجلة الماء والبيئة، العدد 31، بليدة، ص42.

[4] نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة، وهدف المردودية : حالة عقود الإمتياز، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2011 – 2012، ص 287.

[5] مروان محي الدين قطب، المرجع السابق، ص 111.

عدم تنفيذ الشروط،[1] جاز لها اللجوء إلى القضاء لإستصدار حكم منه بفسخ العقد[2]، لأن حق الرقابة أن تراقبه رقابة جزئية من حيث مدى إلتزامه ببنود الإتفاق،[3] إذ يجب على صاحب الإمتياز عند قيام الإدارة بعمليات المراقبة تقديم المساعدة لأعوان الرقابة تزويدهم بكل المعلومات والوثائق المطلوبة،[4]وتتم ممارسة حق الإشراف بإرسال مندوبيين على الموقع للتأكد من تنفيذه للعقد وجودة الخامات المستعملة،[5] إذن فالرقابة التي يفرضها مانح الإمتياز على على صاحب الإمتياز متنوعة فمنها: رقابة تقنية، رقابة مالية، رقابة التجديد والصيانة،[6] نجد أساس هذا الحق في المادة 28 من مرسوم تنفيذي 18-199 "تتابع السلطة المفوضة تنفيذ إتفاقية تفويض المرفق العام، وتقوم بهذه الصفة بمراقبة ميدانية، للمرفق العام المفوض وكل الوثائق ذات صلة وكذا التقارير السداسية التي يعدها المفوض "[7]

- **رقابة تقنية وفنية:** تنصب على النواحي التقنية والفنية فيما يتعلق بإستغلال المرفق موضوع الإمتياز لتحقق من أن هذا الإستغلال يتم وفق المواصفات التقنية والفنية المتفق عليها في دفتر الشروط فعادة ما تتضمن دفاتر الشروط الملحقة بعقد الإمتياز إجراء مثل هذه الرقابة.[8]
- **الرقابة المالية:** تقوم بهذه الرقابة مانحة الإمتياز وذلك بإجراء تفتيش على حسابات صاحب الإمتياز والتأكد من مطابقتها للقواعد الحسابية المعمول بها وذلك من أجل تجنب

[1] سمير مكيد، المرجع السابق، ص 36.

[2] محمد علي خلايلية، القانون الإداري، ص 285.

[3] عبلة بوسالم، تفويض المرفق العام بطريق الإمتياز ميناء جن جن نموذجا، مجلة الأبحاث القانونية وسياسية، العدد07، جيجل، 2018، ص 78.

[4] محمد لعشاش، القواعد الجديدة لإستصلاح الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة في إطار الإمتياز، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مجلد 10، العدد02، بويرة، 2023، ص 218.

[5] حسينة خوجة، المرجع السابق، ص 173.

[6] فريدة منور، عقود الإمتياز في الجزائر، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، بن عكنون، 2011 - 2012، ص 149.

[7] المادة 28 من مرسوم تنفيذي رقم 18- 199، يتعلق بتفويضات المرفق العام.

[8] إسلام بن ويس، المرجع السابق، ص 51.

اي نتائج سلبية قد تهدد سير الحسن للمرفق العمومي، وترتبط الرقابة المالية بالمداخيل المالية لضمان سير المشروع والحقوق المالية للدولة من رسوم وضرائب مختلفة. [1]

- **رقابة الصيانة والتجديد:** تتمتع الإدارة مانحة الإمتياز بحق الرقابة لتأكد من تنفيذ هذه الصيانة على الأجهزة والألات المستعملة لتسيير مرفق عام محل الإمتياز والتي تتعرض بمرور الزمن للهلاك مما يتطلب الأمر تجديدها وصيانتها بإستمرار،[2] حيث جاءت المادة 36 من مرسوم تنفيذي 03-280 من دفتر الشروط المتعلق بمنح إمتياز الأملاك الوطنية وإعداده لإستغلال بحيرة أوبيرة " مراقبة البناء والصيانة المنشأت الأساسية : تتم أشغال تحويل وصيانة المنشأت تحت مراقبة ممثلين عن مانح الإمتياز ...". [3]

2- التعديل الإنفرادي لعقد الإمتياز

الأصل في التعاقد أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز تعديله إلا بإرادتهما المشتركة،[4] تعدل الإدراة بإرادتها المنفردة في قواعد الإلتزام إذا ما طرأت مستجدات مع مراعاة المصلحة العامة التي وجد المرفق لتحقيقها وتلبيتها حيث يجب ان يقتصر هذا التعديل على الشروط التنظيمية دون الشروط التعاقدية التي لايجوز لمانح الإمتياز المساس بها ويكون ذلك بموافقة الأطراف المتعاقدة بلإضافة أنه لا يمكن المبالغة في في تعديل الشروط التنظيمية وهذا مايسمى بقيود سلطة الإدارة مانحة الإمتياز في تعديل بنود العقد وتبعا لذلك لايمكن للإدارة أن فرض تعديلات تخرج عن نطاق المعقول أو التعسف في إستعمال السلطة بهدف إضرار صاحب الإمتياز حيث يجوز لهذا الأخير المطالبة بتعويض عن ضرر الذي لحقه من اجل إعادة التوازن المالي للعقد لضمان إستمرارية المرفق العام،[5] وقد أقر هذا الحق في قرار مجلس الدولة الفرنسي في قراره المتعلق بقضية شركة(**Gaz De Deville Les**

[1] أسية حيمر، عقد الإمتياز البترولي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعيد حمدين، بن يوسف بن خدة، 2017 - 2018، ص 228.

[2] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 78.

[3] المادة 36 من مرسوم تنفيذي رقم 03-280، من دفتر الشروط المتعلق بمنح إمتياز الأملاك الوطنية و إعداده لإستغلال بحيرة أوبيرة.

[4] نصيرة بن عيسى، ألية عقود الإمتياز لتسيير الإستثمار في العقار الصناعي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2021 - 2022، ص 50.

[5] نصر عبد الوهاب رجب الزرو، المرجع السابق، ص 464.

rouen) الصادر بتاريخ 1902/01/10 حيث ان هذه الشركة بموجب عقد الإمتياز إستفادة من تأمين الإنارة بالغاز للبلدية دفيل، بعد ذلك طلبت هذه البلدية من الشركة تأمين الإضاءة بالكهرباء لكنها رفضت ومن ثم تعاقدت مع شركة أخرى، فقرر مجلس الدولة أن العقد يتضمن التنوير وليس بالضرورة الغاز، وأعتبر ان البلدية من لها الحق في ان تختار متعاقدا أخر، وما اكده بعد ذلك المجلس الدولة الفرنسي صراحتا سلطة الإدارة في تعديل العقد بشكل إنفرادي، إذا إقتضت المصلحة العامة ذلك وهذا في قراره الصادر بتاريخ 1910/03/21 في قضية شركة العامة الفرنسية للترامواي[1]

3- حق فسخ عقد الإمتياز

يعتبر هذا الحق من مظاهر السلطة العامة سواء إنطوى على نص قانوني أم خلا من نص،[2] عندما ترى الإدارة مانحة الإمتياز أن أسلوب الإمتياز لم يعد يجدي نفعا ولم يعد يتماشى مع المصلحة العامة التي أنشئ من اجلها المرفق العام، فيمكنها فسخ هذا العقد حتى قبل نهاية مدة الإمتياز و إسترداد المرفق العمومي، و إستفادة صاحب الإمتياز من التعويض في هذه الحالة ويمكن لإدارة أن تفسخ العقد كعقوبة لصاحب الإمتياز عندما يتبين لها انه لم يتقيد ببنود العقد مع تقصير وفي هذه الحالة يحرم من التعويض،[3] حيث لا يمكنه الإعتراض على قرارها بفسخ العقد إستنادا إلى القرار080407،[4] ومثال على ذلك: مانصت عليه المادة 59 من مرسوم تنفيذي 03-280 من دفتر شروط المتعلق بمنح الإمتياز الأملاك الوطنية و إعداده لإستغلال بحيرة ملاح " ولاية الطارف " يمكن لمانح الإمتياز عندما تبرر ذلك الإعتبارات التقنية والعلمية أو الإقتصادية أن يحدد الأمتياز او يمنعه من حيث الزمان والمكان لا لصاحب الإمتياز في أي حال من أحوال المطالبة بتعويض "[5]

---

[1] إسلام بن ويس، المرجع السابق، ص 53.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 289.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 82.

[4] قرار مجلس الدولة رقم 080407 مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2014، قضية مؤسسة البناء كل الهياكل الدولة ضد ولاية (سيدي بلعباس)، الجريدة الرسمية، العدد 13، 2015.

[5] المادة 59 من مرسوم تنفيذي رقم 08-280، من دفتر شروط المتعلق بمنح الإمتياز الأملاك الوطنية و إعداده لإستغلال بحيرة ملاح " ولاية الطارف.

4- حق توقيع الجزاءات

من المعروف أن المتعاقد مع إدارة إنما هو متعاون معها في إدارة المرفق العام ويعتبر أي إخلال منه لإلتزاماته لا يعد مجرد خطأ ضد المرفق العام ذاته،[1] إذ يعتبر هذا الحق وسيلة إنذار وتهديد عن التنفيذ السيئ لعقد الإمتياز من طرف صاحب الإمتياز الذي تتمتع به الإدارة مانحة الإمتياز بحيث يعبر عن وجه من اوجه السلطة العامة التي تمارسها الإدارة بصفة إنفرادية بعد ان توجه له إنذارات و إعذارات من أجل تدارك أخطاءه وفي هذه الحالة لا يمكن للملتزم بلإمتياز التوقف عن إلتزاماته التعاقدية رغم قيام النزاع بينه وبين الإدارة لغاية أن يبت القاضي الإداري في ذلك وهذا تطبيقا لمبدأ سير المرفق العام بإنتظام و إطراد،[2] هذا وقد إختلفت العقوبات وتعددت التي يمكن فرضها على عقد الإمتياز حيث بإمكان الإدارة إعلان حالة حراسة وتولي إدارة مرفق عمومي بنفسها أو تكلف جهة أخرى بإدارته مع تولي مانح الأمتياز مكان صاحب الإمتياز و إستخدام العمال والمعدات لتنفيذ العقد في إنتظار العقوبة النهائية المتمثلة فيإسقاط حق الإمتياز بلإضافة إلى توقيع عقوبات مالية على صاحب الإمتياز،[3] إستنادا للقانون 23-12[4]، والمرسوم الرئاسي 15-247 كالغرامة المالية إستنادا لنص المادة 62 من مرسوم تنفيذي 18-199 " يمكن أن تفرض السلطة المفوضة غرامات على المفوض له، إذ تبين أنه قد أخل بلإلتزاماته وفق ما تنص عليه الإتفاقية"[5] والتعويضات مما يترتب عن هذه العقوبات سحب الإمتياز.[6]

ب- إلتزامات الإدارة مانحة الإمتياز

قبل الحديث عن إلتزامات الإدارة مانحة الإمتياز مع صاحب الإمتياز، يجب تأكيد على اهمية إحتفاظها بملكية المرفق العام و عدم إمكانية تنازله عنه، حيث أنها تبقى ضامنة

[1] عبد المجيد خليفة مفتاح، حمد محمد الشلماتي، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، 2008، ص 146.

[2] سمير مكيد، المرجع السابق، ص37.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 82.

[4] القانون23-12، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

[5] المادة 62 من مرسوم تنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويضات المرفق العام.

[6] فوزية جدور، نفس المرجع، ص 82.

له ومسؤولة عن إدارته تجاه الجمهور،[1] حيث تتمثل هذه الإلتزامات أساسا في منح المرفق العام لصاحب الإمتياز لتسييره وإستغلاله وكذا السهر على تنفيذ الحقوق صاحب الأمتياز الموجودة في العقد التعويضات المالية وكذا الإمتيازات الفنية والمالية،[2] كما يقع على السلطة الإدارية التي تمنح الإمتياز تنفيذه وفق مبدأ حسن النية حيث الزاما عليها أن تلتزم بكافة بنود العقد الضمنية والصريحة وذلك حتى يتمكن صاحب الإمتياز من من إستغلال المرفق طيلة المدة المتفق عليها والا يتعسف في إستعمال إمتياز السلطة العامة لفرض إلتزامات جديدة عليه أو الإنقاص من حقوقه، دون أن يتطلب ذلك ضرورات السير الحسن للمرفق العام هذه بالنسبة لأثار عقد الإمتياز لمانحة الإمتياز وصاحب الإمتياز بلإضافة إلى المنتفعين وهم الطرف الثالث الذي من اجلهم تم إبرام عقد الإمتياز ولهؤلاء المنتفعين جملة من الحقوق إتجاه صاحب الإمتياز فيما يخص الحقوق تجاه صاحب الإمتياز تمكينهم من الإنتفاع من خدمات المرفق العمومي على قدم المساواة وفي ظروف ملائمة متى توفرت فيه شروط الإنتفاع أما فيما يخص حقوق المنتفعين إتجاه مانح الإمتياز حيث تتمثل عادة في طلبها للتدخل لإجبار الملتزم على إحترام شروط الإمتياز كقيمة الرسوم و توقيت الإستغلال و إحترام مبدأ المساواة الجميع أمام خدمات المرفق العمومي.[3]

ثانيا: حقوق و إلتزامات صاحب الإمتياز

يتمتع صاحب الإمتياز بحقوق بصفته مستثمرا "عام او خاص" فهدفه هو تحقيق الربح، فإذا كان هذا الحق من مصلحتة فذلك يخدم المرفق العام إستنادا لما قاله الأستاذ فيدال" بعض الحقوق ترتبط بالمنفعة العامة ومنفعة صاحب الإمتياز وهكذا تكون أموال الإدارة تحت تصرفه " ويترتب عليه كذلك مجموعة من الإلتزامات يجب تنفيذها على أكمل وجه نتطرق فيما يلي إلى :

[1] نوال إيراين، عقد الإمتياز كأسلوب لتسيير المرفق العمومي في الجزائر، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد 10، العدد 01، تيبازة، 2022، ص 316.

[2] نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص 194.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص ص 82 – 83.

أ- حقوق صاحب الإمتياز

لقد سعى المشرع لحماية مصلحة صاحب الإمتياز من خلال تقرير جملة من الحقوق المتمثلة أساسا في المقابل المالي بلإضافة إلى التوازن المالي و كذلك إحترام الإدارة لإلتزاماتها الناشئة عن عقد الإمتياز.

1- إقتضاء مقابل مالي

في مقابل إدارة المتلزم للمرفق العام وتسييره يكون له الحق في الحصول على مقابل مالي،[1] ولا يلتزم بدفع مبلغ نقدي للإدارة، بل يتولى تسييره على نفقته الخاصة،[2] وهو ما نصت على هذا الحق التعليمة الوزارية 94 . 842/03 حيث جاء فيها " مقابل رسوم عملية يدفعها المنتفعون من الخدمات"،[3] وهو الأصل في العقود أنها عوضية وهذا المقابل تحدده الإدارة مسبقا ولها الحق في رفعه أو تخفيضه دون المساس بهامش الربح الخاص بالملتزم،[4] لما كان لصاحب الإمتياز التكفل بالتغطية المالية للمشروع فمن الازم ومن حقه الحصول على عائدات مالية مباشرة من المنتفع لقاء ما قدمه من خدمة[5] أو ثمن الذي تقدمه مانحة الإمتياز في بعض الحالات،[6] فالملتزم يتعاقد مع الإدارة لغرض حصوله على ربح يتقاضاه،[7] ومن اهمها الرسوم التي يتقاضاها الملتزم من المنتفعين،[8] حيث يعتبر من بنود العقد القابل للتعديل من وقت لأخر ويتم ذلك عادة برضاء الطرفين،[9] غير أنه وضمانا لعدم مبالغة

---

[1] مازن ليلو راضي، القانون الإداري، الطبعة الثالثة، منشورات أكاديمية الفرسية، الدنمارك، 2008، ص 112.

[2] إلهام فاضل، مونة مقلاتي، إيجار المرفق العام أسلوب جديد لتسيير في الجزائر، الملتقى الوطني حول التفويض كألية لتسيير المرافق العامة بين حتمية التوجه الإقتصادي وترشيد الإنفاق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، يوم 27 نوفمبر 2018، ص 05.

[3] التعليمة الوزارية 842/03.94 الصادرة عن وزير الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والإصلاح الإداري، موجهة إلى السادة الولاة و بلإتصال مع السادة رؤوساء الدوائر، ورؤوساء المجالس الشعبية ورؤساء المندوبية التنفيذية، مؤرخة في 07 سبتمبر 1994، المتعلقة إمتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها.

[4] سمير مكيد، المرجع السابق، ص 40.

[5] عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ريحانة، الجزائر، د.س.ن، ص 192.

[6] محمد صغير بعلي، المرجع السابق، ص 281.

[7] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 192.

[8] أبو بكر أحمد عثمان، المرجع السابق، ص 107.

[9] أنيسة مصباحي، زائد نائلة، المرجع السابق، ص 47.

الملتزم في فرض أسعار معينة نجد الإدارة عادة ما تقيده بأحكام مالية وتفرض عليه ضوابط في هذا المجال.[1]

2- الحفاظ على التوازن المالي

قد تلحق بالمتعاقد مع الإدارة ظروفا لم تكن بالحسبان ساعة التعاقد ولو ترك دون التدخل من الإدارة ومساعدة منها لتوقف عن القيام بالخدمة للجمهور بسبب العجز المالي الذي قد يهدده لذلك يجب على الإدارة مد يد المساعدة للمتعهد لتشجيعه على الإستمرار في أداء إلتزاماته وهذا ما أكده الكثير من رجال الفقه و ما تواترت عليه أحكام القضاء الإداري،[2] حيث تعتبر فكرة التوازن المالي من مميزات العقد الإداري و كمقابل لإمتياز السلطة الإدارية مانحة الإمتياز كلما إقتضت ضرورة المرفق العام وحسب سليمان الطماوي بمناسبة تدخل الدولة الفرنسية في عقود الإ متياز ظهرت فكرة التوازن المالي للعقد، إذ تولى المفوض ليون صياغتها في تقريره الذي قدمه في قضية الشركة الفرنسية للترامواي الذي صدر فيها حكم مجلس الدولة في 11-03 1910 والذي أقر بحق الإدارة في إجراء تعديلات و إلزام الشركة بإضافة عدد الدوريات أكثر من المتفق عليه في دفتر الشروط لكن بالمقابل اعترف بحق المتعاقد في تعويض كامل عما لحقه من ضرر جراء هذا التعديل .[3]

3- حق صاحب الإمتياز في إحترام الإدارة لإلتزاماتها الناشئة عن عقد الإمتياز

من واجب عمل مانح الإمتياز تنفيذ العقد بمجرد إبرامه، حيث يجب أن تتقيد بالشروط الوارد في العقد و مبدأ حسن النية في التنفيذ بلإضافة إلى الأخذ بعين الإعتبار إحترام مبدأ المنافسة في عقد الإمتياز إذا تم الإتفاق على ذلك مسبقا، و حق الإدارة فتعديل العقد حفاظا على المصلحة العامة، وإذا خالفت الإدارة إلتزاماتها يترتب عن ذلك فسخ عقد الإمتياز من طرف القاضي الإداري وجزاء التعويض ويكون هذا التعويض جراء إخلال الإدارة بإلتزاماتها التعاقدية وليس بسبب إستعمال الإدارة لسلطاتها المشروعة لتعديل عقد الإمتياز بما يحقق مصلحة عامة، بما يلحق ضرر بحق الملتزم ويتم تقدير هذا التعويض من طرف القاضي الإداري، أما فيما يخص فسخ عقد الإمتياز ويحكم به القاضي الإداري إلا بتوافر

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 192.

[2] نفس المرجع.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص ص 75- 76.

خطا جسيم منها، أو التأخر في تنفيذ أو كعدولها عن تنفيذ العقد نهائيا، وهذا يعتبر أخطر جزاء يوقع على مانحة الإمتياز، وحتى يتحصل صاحب الإمتياز على هذه الحقوق يتعين عليه الإستمرار في تنفيذ عقد الإمتياز حتى صدور قرار قضائي يقرر له بذلك و إلا يتعرض للمسؤولية.[1]

ب- إلتزامات صاحب الإمتياز

يلزم المتعاقد مع الإدارة مانحة الإمتياز بالتنفيذ الشخصي لعقد الإمتياز، إحترامه لمدة تنفيذ عقد الإمتياز نتطرق فيما يلي إلى:

1- التنفيذ الشخصي لعقد الإمتياز

إن التنفيذ الشخصي لعقد الإمتياز يعتبر أول إلتزام يقع على عاتقه إذ يلزم صاحب الإمتياز مع الإدارة مانحة الإمتياز بأن يعمل شخصيا على تنفيذ ماتعهد به وفي حالة إخلاله بإلتزاماته يترتب عن ذلك المسؤولية الكاملة، وهذا يمنع الملتزم من أن يعهد للغير القيام ببعض المهام المتعلقة بموضوع العقد تحت مسؤوليته،[2] حيث يجب أن يكون أمينا وحريصا عليه و ان يبذل العناية الضرورية محترما المقاييس والشروط المتفق عليها وما يقتضيه طبيعة المرفق العام الذي كلف بتسييره مما يتطلب منه إحضار مستلزمات العمل و إستخدام عماله ومستخدميه وإذا كانت الإعتبارات شخصية صاحب الإمتياز لها دور بارز في منحه هذا الإمتياز فهذه الإعتبارات القدرة الفنية والتقنية والمالية والجنسية بالنسبة للبلدان الأجنبية لتسيير المرافق العامة التي لها علاقة بلأمن القومي ويرد عليه بعض الإستثناءات على الإلتزام بتنفيذ الشخصي لعقد الإمتياز كالتعاقد من الباطن أو تعرضه لإفلاس أو تفويض خدمة عامة أو التنازل عن العقد للغير أو حالة وفاة الملتزم أو التسوية القضائية إلا بموافقة الإدارة مانحة الإمتياز، تكون هذه الحالات على إعتبار أن مدة الإمتياز غالبا متكون طويلة فعادة مايرد في دفتر الشروط على بنود لمثل هذه الحالات،[3] ومثال على ذلك فيما يتعلق بتفويض الخدمة العمومية، مانصت عليه المادة 108 من قانون المياه لسنة 2005 " عندما يبادر صاحب الإمتياز بتفويض الخدمة العمومية بصفته هيئة مفوضة فإنه يتعين عليه طلب

[1] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص ص 52 – 53.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 191.

[3] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص 48.

الموافقة المسبقة من الإدارة المكلفة بلموارد المائية قبل عرضها على المنافسة "[1] وفيما يخص التنازل عن الإمتياز ونقله، ومثاله في نص المادة 17 من دفتر الشروط الخاص بإمتياز إستغلال الخدمات الجوية للنقل العمومي الممنوح لشركة "خليفة للطيران " كل نقل للإمتياز، كله أو جزء منه إلى الغير دون موافقة السلطة المكلفة بالطيران المدني الباطل ولا أثرله "[2] ومانصت عليه المادة 11 من المرسوم 08-57 الذي يحدد شروط منح الإمتياز إستغلال خدمات النقل البحري " يكون الإمتياز شخصيا، ولا يمكن أن يكون محل إيجار أيا كان شكله، ويكون مؤقت وقابل للإلغاء، غير ان في حالة وفاة صاحب الإمتياز، يمكن ذوي حقوقه ان يواصلو إستغلال خدمات النقل البحري إلى غاية نهاية مدة الأمتياز، شريطة أن يبلغوا بذلك السلطة المانحة للإمتياز في أجل لا تتجاوز مدته شهرين ويمتثلو لأحكام دفتر الشروط " وفي نفس المرسوم ما نصت عليه المادة 34 فيما يخص تعرض صاحب الإمتياز للإفلاس وتخلي عنه " في حالة التخلي عن الإمتياز أو في حالة إفلاس صاحب إمتياز خدمات النقل البحري أو في حالة عدم إحترام أحكام المادة 11 أعلاه، من طرف ذوي الحقوق، يقرر الوزير المكلف بالبحرية التجاري إلغاء الإمتياز "[3]

2- إلتزام المتعاقد بإحترام مدة تنفيذ عقد الإمتياز

لا يمكن للمتعاقد أن يتباطأ في تنفيذ العقد أو عن يمتنع عن تنفيذه ويدخل في مضمون العقد ما تستلزمه ظروف العمل مادامت تلك المستلزمات ليست غريبة عن جوهر العقد وليست فيها إساءة إلى حقوقه فإن إمتنع عن توفيرها كان مخطأ في عدم أدائه لها،[4] حيث يجب يحترم مدة تنفيذ وأن إحترام هذه المدة له بالغ الاهمية في عقد الإمتياز، لإتصاله

[1] المادة 108 من القانون رقم 05-12، المتضمن قانون المياه.

[2] المادة 17 من مرسوم تنفيذي 02-40، من دفتر الشروط الخاص بإمتياز إستغلال الخدمات الجوية للنقل العمومي الممنوح لشركة "خليفة للطيران ".

[3] المادة 11 من مرسوم تنفيذي رقم 08-57، يحدد شروط منح الإمتياز إستغلال خدمات النقل البحري.

[4] مراد بلكعيبات، المرجع السابق، ص 121.

المباشر بتسيير المرفق العام مكلف بتقديم خدمات للمنتفعين بصورة منتظمة ودائمة[1] وتكون هذه المدة محددة في دفتر الشروط[2] ويمكن لمدة التنفيذ هنا ان تتضمن ثلاثة معاني:

- **مدة بداية تنفيذ عقد الإمتياز**

قد تكون مدة تنفيذ عقد الإمتياز قصيرة،[3] إستنادا لما نصت عليه المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 08-57 المحدد لشروط منح الإمتياز إستغلال خدمات النقل البحري " يتعين على صاحب الإمتياز خدمات النقل البحري أن يضع الإمتياز حيز التنفيذ في أجل مدته 06 أشهر إبتداءا من تاريخ توقيع على إتفاقية الإمتياز" [4]

- **مدة المواعيد الدورية لأداء خدمات المنتفعين**

فعنصر الزمن من العناصر المهمة في هذا النوع من العقود،[5] إذ يلتزم صاحب الإمتياز مع الإدارة بتنفيذ إلتزاماته في المواعيد المحددة والمقصود بها المواعيد الدورية مايلزم عليه تقديم خدمات للمنتفعين إذا انه عادة ما يتضمن العقد مدة بداية تنفيذه والتي تكون من يوم البدء في التنفيذ وفي حالة مالم يحدد زمن تنفيذه فيكون عادة من تاريخ إخطار الملتزم بتنفيذ إلتزاماته،[6] فهذه المواعيد يحددها دفتر الشروط كمواقيت إنطلاق الرحلات الجوية أو ساعات غلق بعض المحطات أو تقديم الخدمات بصفة عامة الذي يكون صاحب الإمتياز ملزم بإحترامها و إلا تعرض للعقوبات كفسخ العقد والغرامة باستثناء حالات القوة القاهرة وما يدعم حالات القوة القاهرة،[7] قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية شركة ميساجري ماريتين المؤرخ في 1909.01.29 إضراب العام لهيئة الأركان البحرية بسبب

---

[1] نبيل سعدات، المرجع السابق، ص 49.

[2] ليلى بوشنة، النظام القانوني لعقد الإمتياز في ظل أمر رقم 08-04، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012 - 2013، ص 88.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 73.

[4] المادة 30 من مرسوم تنفيذي رقم 08-57، منح الإمتياز إستغلال خدمات النقل البحري.

[5] أحمد مراح، جلول حيدور، تفويض المرفق العام كأسلوب جديد للمحافظة على حقوق المرتفقين : عقود الإمتياز نموذجا، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد05، العدد02، معسكر، 2020، ص 117.

[6] زين العابدين علوش، عقد الإمتياز في القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهري مولاي، سعيدة، 2019- 2020، ص 16.

[7] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 73.

قوة قاهرة مما أدى إلى توقف الشركة عن أداء خدماتها،[1] وما نصت عليه (الفقرة 03) في المادة (30) من دفتر الأعباء النموذجي للطريق السريع " يتحمل صاحب الأمتياز سقوط حقوقه في حالة إستحالة الوفاء بإلتزاماته بسبب ظروف القوة القاهرة الثابتة قانونا "، ونص المادة (02/12) من نفس المرسوم " وفي جميع الأحوال يمكن إعفاء صاحب الإمتياز جزئيا أو كليا في حالة القوة القاهرة التي تثبت قانونا من المسؤولية إزاء منح الإمتياز"[2] بالإضافة إلى إلتزام صاحب الإمتياز بتنفيذ كل التعديلات المجراة من مانح الإمتياز على الشروط التنظيمية لعقد الإمتياز وعدم رفضها،[3] وإلتزامه بلمبادئ القانونية في تسيير المرافق العامة من حيث مبدأ المساواة جميع المنتفعين بخدمات ونظام المرافق العامة بإنتظام و إطراد،[4] إستنادا لمبدأ دستوري في نص المادة 29 " كل المواطنين سواسية أمام القانون ".[5]

- **مدة إستغلال المرفق العام**

قد تكون مدة عقد الأمتياز طويلة،[6] إستنادا لما نصت عليه المادة 02 من مرسوم تنفيذي رقم 02-41 الذي يتضمن المصادقة على إتفاقية إمتياز إستغلال خدمات النقل الجوي الممنوح لشركة " أنتينيا لطيران " يمنح الإمتياز لمدة 10 سنوات ".[7]

المطلب الثالث: إنقضاء عقد الإمتياز

يتجسد عقد الإمتياز في صورة علاقة قانونية تربط بين طرفين إحداهما شخص من أشخاص القانون الخاص أو العام والطرف الثاني هي مانحة الإمتياز ومن خلاله يكون صاحب الإمتياز ملزم بتنفيذ إلتزامه في إدارة وتسيير المرفق العام طيلة المدة المتفق عليها ثم تخصيصه ليعود بالمنفعة العامة على الجمهور حيث لا يتحلل الملتزم بواجباته مالم تنتهي

---

[1] Arrêt du C.E Français, du 29 janvier 1909, n° 17614, in **www.conseil-etat.fr**.

[2] المادة 12 و 30 من مرسوم تنفيذي رقم 96-308، من دفتر الأعباء النموذجي للطريق السريع.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 74.

[4] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 141.

[5] دستور1996 مؤرخ في28 نوفمبر 1996، ج.ج.د.ش، العدد 76، المعدل بلقانون 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر، العدد 63، الصادرة بتاريخ 16 نوفمبر 1996.

[6] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 73.

[7] المادة 02 من مرسوم تنفيذي رقم 02-41، يتضمن المصادقة على إتفاقية إمتياز إستغلال خدمات النقل الجوي الممنوح لشركة " أنتينيا لطيران".

المدة المحددة في العقد وهذا مالم تكون هناك عوارض وأسس التي تجعل من العقد ينتهي قبل نهاية الميعاد**(الفرع الاول)** كما قد يترتب عن إنقضاءه نتائج **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: طرق نهاية عقد الإمتياز

والمقصود أن عقد الإمتياز يمكن أن ينتهي نهاية عادية بإنتهاء مدته شأنه شأن سائر العقود الإدارية كما يمكن أن ينتهي نهاية غير عادية قبل حلول الأجل المحدد له **وهذا ما سنتطرق إليه :**

أولا: النهاية وفق طرق عادية

والمقصود هو نهاية المدة المتفق عليها بين الملتزم والإدارة وهنا تتوقف وتتنهي جميع الإلتزامات والحقوق، على إعتبار أنه هذا العقد غير أبدي إستنادا لقرار مجلس الدولة رقم 011950 ولا يمكن أن يكون تنازلا من من مانحة الإمتياز عن المرفق العام بصفة كلية ودائمة، فلا يمكن تمديد مدة الإمتياز التي أتفق عليها لكن يمكن لهما تجديد العقد، وبعد تجديد يحافظ العقد على نفس النوع فيبقى إمتيازا، لكن إن لم يتم تجديده ويرغب مانح الإمتياز في إعادة تسييره من طرف الخواص تلجأ هنا إلى التأجير لأن الإستثمارات و المنشأت الازمة لتسيير المرفق العام موجودة،[1] وهما نصت عليه المادة 10 من المرسوم تنفيذي 2000-43 الذي يحدد كيفيات إستغلال خدمات النقل البحري المعدل بالقانون 23-199 " يمنح الأمتياز لمدة 10 سنوات، يمكن ان يجدد بلأشكال نفسها "،[2] أما فيما يخص إنتهاء مدة الإمتياز المحددة نصت عليها المادة (1.29) من دفتر الأعباء النموذجي لإمتياز الطرق السريع " عند إنقضاء المدة المترتبة عن أحكام المادة 28 أعلاه، وبموجب هذا الإنقضاء لا غير، يحل مانح الإمتياز محل صاحب الإمتياز في جميع الحقوق والإلتزامات المرتبطة بلإمتياز، ويستلم على الفور التجهيزات و الاجهزة وملحقاتها وعلى العموم الأموال المنقولة والعقارية التي هي جزء من الإمتياز كما هو محدد في الإتفاقية ودفتر الأعباء هذا، وتؤول عليه جميع الإيرادات الإمتياز إبتداءا من نفس اليوم"[3] بمعنى أن ترجع كل الأموال المنقولة والعقارية الخاصة بالمرفق العمومي للإدارة مانحة الإمتياز حيث تحل محله في كل الحقوق والإلتزامات التي

[1] نادية ظريفي، المرجع السابق، ص ص 178- 179.

[2] المادة 10 من مرسوم تنفيذي رقم 23-199، يحدد كيفيات إستغلال خدمات النقل البحري.

[3] المادة 29 من مرسوم تنفيدي 96-308، من دفتر الأعباء النموذجي لإمتياز الطرق السريع.

لها صلة بعقد، ولمانح الإمتياز حرية بعد نهاية مدة الإمتياز في منح إمتياز لشخص جديد بإعتبارها صاحبة السلطة التقديرية في هذ المجال حسبما تراه محققا للمصلحة العامة أو في إختيار طريقة اخرى لإدارة المرفق العمومي المسترجع.[1]

ثانيا: نهاية وفق طرق غير عادية

القاعدة العامة إنتهاء عقد الإمتياز طبيعيا[2] التي قد ينتهي بها هذا العقد كما هو الشأن بالنسبة إلى سائر العقود الإدارية بعد نهاية المدة المتفق عليها قبل المدة المحددة لنفاذه،[3] فمن المقرر أن يلتزم صاحب الإمتياز مع مانحة الإمتياز لمدة معينة، يوفي فيها إلتزاماته ويحقق ما سعى عليه من أرباح، لكن قد يتقاعس في الوفاء السليم بها، أو إرتكابه لخطأ جسيم أثناء تنفيذه ما خول له وهو ما يؤدي إلى وضع حد لهذا العقد قبل حلول أجله في صورة نهائية مبسترة من خلال إسقاطه، وهذا لصلة العقد الوثيقة بالمرفق العام والتي تزيد من فرص نهايته قبل ميعاده، إن رأت الإدارة أن الإمتياز لم يعد طريقة مثلى لتسييره، بالنظر إلى السلطات التي تتمتع بها التي تستمدها من طبيعة المرفق العقد المرتبط بمرفق عام فلها إسترداده، أو فسخ العقد[4] من طرف الأدارة أو من طرف القضاء نتيجة الأخطاء المرتكبة من طرف صاحب الأمتياز بناء على طلب أحد الطرفين. [5]

أ- إسقاط الإمتياز

تعتبر عقوبة إسقاط الإمتياز إنهاء لهذا العقد، وذلك قبل نهايته الطبيعية لذا يعتبر الإسقاط عقوبة فاسخة تضع حدا لعقد الإمتياز قبل نهايته الطبيعية وبصفة نهائية[6] لذا يعد إسقاط الإمتياز قبل نهاية المدة المتفق عليها في العقد عقوبة تفرض على الملتزم لإرتكابه خطأ جسيم،[7] أو إذا كان في ممارسة صاحب الامتياز لأعمال الامتياز خطر على الصحة

[1] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 84.

[2] نصر عبد الوهاب، حامد محمود، المرجع السابق، ص 468.

[3] أنيسة مصباحي، نائلة زائد، المرجع السابق، ص 51.

[4] إسلام بن ويس، المرجع السابق، ص 70.

[5] محمد جلاب، المرجع السابق، ص 43.

[6] علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الوائل، عمان، 2003، ص 303.

[7] زين العابدين علوش، المرجع السابق، ص 65.

والسلامة العامة[1] أثناء تسيير المرفق العام حيث يكمن الإختلاف بينه وبين فسخ العقد أنه لايستلزم إخلال صاحب الإمتياز بإلتزاماته التعاقدية والخطورة إجراء إسقاط الإمتياز ففي الغالب ما يتم النص عليه في بنود العقد،[2] ولكن عدم النص عليه صراحة لا يعني أن مانحة الإمتياز لا تملك إيقاعها على الملتزم، وبالنظر لقسوة هذه العقوبة وجسامة الأثار المترتبة على إيقاعها، لذا يجب لمشروعية إسقاط الإمتياز توافر شروط المتمثلة في :

– يجب على الإدارة مانحة الإمتياز عند إيقاع عقوبة اسقاط الإمتياز على صاحب الإمتياز أن تنسب إليه أفعالا إيجابية أو سلبية تشكل مخالفات جسيمة أو خطأ لايغتفر يضر بسير العادي للمرفق العام كالعجز عن تسييره وأدائه للخدمات المطلوبة أو عدم وفائه بواجباته المالية إتجاه الإدارة المتعاقد معها،[3] إستنادا لما نصت عليه المادة (30) من دفتر الأعباء النموذجي لإمتياز الطرق السريعة " يتحمل صاحب الإمتياز سقوط حقوقه بسبب عدم إستئناف تأدية خدمات إذ ماتوقفت بسبب عدم الوفاء بإلتزماته التي يفرضها دفتر الأعباء هذا "[4]، ومثال ذلك: ما نصت عليه المادة 13 من مرسوم التنفيذي **(08-114)** " بغض النظر عن أحكام المادة 14 أدناه، يجب أن يعلل الوزير المكلف بالطاقة فسخ عقد الإمتياز بسبب عجز صاحب الإمتياز، ولا يمكن ان ينفذ الفسخ إلا في أجل 3 أشهر بعد تبليغ الأعذار لصاحب ألأمتياز وبقائه دون جدوى .. "[5]

– ضرورة إخطار الملتزم أي صاحب الإمتياز بالمخالفات المنسوبة إليه،[6] إستنادا لنص المادة 90 من القانون 23-12،[7] وتطلب منه إزالة الأسباب والمسببات التي أدت به لتفكير بإسقاط الإمتياز ومنحه مهلة معقولة لإزالة هذه الأسباب والمسببات أي إعطائه الفرصة

---

[1] راجع المادة المادة 18 من قرار مجلس الوزراء رقم 155 مؤرخ في 09 ماي 1441، يتضمن نظام الإمتياز التجاري.

[2] زين العابدين علوش، المرجع السابق، ص 65.

[3] علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 304.

[4] المادة 30 من مرسوم تنفيذي رقم 96-308، من دفتر الأعباء النموذجي لإمتياز الطرق السريعة.

[5] مرسوم تنفيذي رقم 08-144 مؤرخ في 19 أفريل 2008، يحدد كيفيات منح إمتياز توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الإمتياز وواجباته، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادر بتاريخ 13 أفريل 2008.

[6] علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 305.

[7] المادة 90 من قانون رقم 23-12، يتضمن قانون الصفقات العمومية.

لتدارك الوضع و إستئناف تسيير مرفق عمومي،[1] إستنادا لما نصت عليه المادة (32) المحدد لشروط منح إمتياز إستغلال خدمات النقل البحري " عندما يتوقف صاحب الإمتياز خدمات النقل البحري عن إستغلال الإمتياز كليا أو جزئيا لأي سبب من الأسباب، يتعين على الوزير المكلف بالبحرية التجارية إعذاره بإستئناف الإستغلال في أجل مدته 3 أشهر"[2] وما نصت عليه المادة 02/13 من مرسوم تنفيذي 08-114 " بمجرد تبليغ الأعذار، يجب على المصالح المختصة للوزارة المكلفة بالطاقة وصاحب الأمتياز أن يبحثا، خلال الأجل المذكور أعلاه، عن كل حل يمكن إستمرارية المرفق المتنازل عنه، خلال هذه المدة، يتخذ الوزير المكلف بالطاقة عن كل تدبير يراه مناسبا من أجل إستمرارية المرفق العام ". [3]

– يجب على مانحة الإمتياز اللجوء إلى إسقاط الإمتياز إذ لم يتقيد صاحب الإمتياز بتنفيذ ماطلب منه في تسيير المرفق العمومي وذلك بعد إخطاره في المدة التي حددتها حيث لايحق له المطالبة بتعويض نتيجة الخطأ الجسيم الذي إرتكبه لا يحول دون متابعته قضائيا وإذا ثبتت سوء نيته وتعمده بإخلاله بإلتزاماته التعاقدية،[4] إستنادا لما نصت عليه المادة (39) من مرسوم تنفيذي(94-41) المتضمن كيفية إستغلال مياه الحمامات المعدنية" يقرر الوالي عند إنقضاء مهلة المحددة اعلاه وعند عدم الإمتثال صاحب الإمتياز للإعذار وقف عمل المؤسسة مؤقتا إلى حين تنفيذ شروط المفروضة وهذا دون الإخلال بالمتابعات القضائية المنصوص عليها في التشريع المعمول به "[5]

ب- إسترداد الإمتياز

عرفه الفقيه **Lecomte** أنه " طريق إستثنائي لإنهاء الإلتزام قبل حلول أجله " حيث يصدر من طرف الإدارة المانحة للإمتياز عندما يبدو مناسبا لها ألا تنتظر إنقضاء الإلتزام لإستعادة المرفق و إدارته بالطريق المباشر،[6] وذلك دون إخلال صاحب الإمتياز ولكن

---

[1] علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 305.

[2] المادة 32 من مرسوم تنفيذي رقم 08-57، المحدد لشروط منح إمتياز إستغلال خدمات النقل البحري.

[3] المادة 13 من مرسوم تنفيذي رقم 08-144، يحدد كيفيات منح إمتياز توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الإمتياز وواجباته.

[4] علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 305.

[5] المادة 39 من مرسوم تنفيذي رقم 94-41، المتضمن كيفية إستغلال مياه الحمامات المعدنية.

[6] إبراهيم الشهاوي، المرجع السابق، ص 454.

لدواعي المصلحة العامة و إذا تبين لإدارة أن طريقة الإمتياز لم تعد تتفق مع المصلحة العامة و ان المرفق العام محل العقد فقد صلاحيته التي كان يتمتع بها،[1] ولا يتطلب هذا الإجراء إتفاقا مع صاحب الإمتياز حيث يجب على الإدارة تبرير سبب إسترداد، حيث يقول لوبادير عن هذا الإجراء "أنه إجراء منفرد صادر عن مانح الإمتياز أثناء تنفيذ الإلتزام بغرض إنهائه قبل إنقضاء مدته العادية مقابل الدفع تعويض للملتزم "[2] وهنا قد يكون الإسترداد تعاقدي ينص عليه في دفتر الشروط[3] أو في حين قد تمارس الإدارة سلطتها في استرداد المرفق خارج الحدود المتفق علىها ذلك إسترداد غير تعاقدي غير منصوص عليه في دفتر الشروط،[4] لذلك نجد نص المادة (64) من مرسوم تنفيذي 18-199 تنص على " يمكن أن تلجأ السلطة المفوضة إلى فسخ إتفاقية تفويض المرفق العام، عند الإقتضاء، من جانب واحد، قصد ضمان إستمرارية المرفق العام والحفاظ على الصالح العام، مع تحديد مبلغ التعويض لصالح المفوض له، طبقا لبنود الإتفاقية التفويض"[5]، وبالنظر لطبيعة هذا العقد التي يتميز بها حيث ينفق أموال طائلة حيث كان يستوجب أن توضع في العقد أوضاع وشروط هذا الإسترداد هذا المرفق العام قبل نهاية المدة المتفق عليها وبالرغم عدم تضمين عقد الإمتياز من تلك الشروط لا يمنع الإدارة من أن تلجأ لهذا الإجراء " للإسترداد المرفق" قبل نهاية المدة لكونه حق تستأثر به وليس بإمكانها التنازل عليه أو يقيد حريتها في إستعمالها، بلإضافة أن هذا الإجراء يصدر بقرار إداري على الرغم من وجود نص يقضي بحق الإدارة أن تلجأ إليه إذ مثل هذا النص كاشف وليس مقرر لحق جديد،[6] ومن أمثلة الإسترداد قيام الإدارة بتغيير تخصيص ملك عمومي.[7]

---

[1] زين العابدين علوش، المرجع السابق، ص 67.

[2] إبراهيم الشهاوي، المرجع السابق، ص 454.

[3] زين العابدين علوش، المرجع السابق، ص 67.

[4] محمد بوكروح، رابح خليفي، عقد الإمتياز في مرفق الكهرباء و الغاز، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد صديق بن يحيى، جيجل، 2021 - 2022، ص 71

[5] المادة 64 من مرسوم تنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويضات المرفق العام.

[6] زين العابدين علوش، المرجع السابق، ص 67.

[7] ليلى قصير، النظام القانوني لإستغلال الأملاك الوطنية العمومية الإصطناعية عن طريق الإمتياز، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، بليدة، 2012، ص 162.

ج- فسخ عقد الإمتياز

يعتبر الفسخ سبب من أسباب إنقضاء الإلتزامات، ويترتب عليه عودة المتعاقدين إلى ماكان عليه قبل التعاقد،[1] وهنا لسنا امام فسخ العقد كجزاء لعدم التنفيذ وإنما امام حالة وضع حد لعقد الإمتياز المبرم بين الطرفين،[2] يطلب الملتزم فسخ عقد الإمتياز قبل نهاية المدة المحددة في دفتر الشروط من الإدارة مانحة الإمتياز إذا عجز عن تسيير و إستغلال و إدارة المرفق العام[3] فاالمشرع قد حدد للإدارة الحالات التي يتم فيها الفسخ والإجراءات التي لابد عليها إتباعها وهي: أن تتفق مع المتعاقد لفسخ العقد باعتبار العقد شريعة المتعاقدين،[4] وهذه الحالة عادتا ماتحدث بالمقارنة مع حالات النهاية المسبقة،[5] إستنادا لما نصت عليه المادة (54) من دفتر الشروط المتعلق بمنح إمتياز الأملاك الوطنية و إعداده لإستغلال بحيرة أوبيرة " الفسخ بطلب صاحب الإمتياز: يمكن فسخ عقد الإمتياز قبل الأجل المحدد بطلب من صاحب الإمتياز، يترتب عن هذا الفسخ نفس النتائج المنصوص عليها في المادتين 49 و53 من دفتر الشروط هذا، يتعين على صاحب الإمتياز، زيادة على ذلك القيام بكل التصليحات وإعادة التأهيل المطلوبة". [6]

د- الفسخ القضائي

يتحقق هذا الفسخ القضائي إذا أصبح المرفق العام غير قابل للحياة، وبلأخص في حالة إستمرار الظروف الطارئة لمدة طويلة بحيث يصبح صاحب الإمتياز في عجز مالي بصورة دائمة مما يتطلب إعانته ماليا، فإذا غاب الأمل في إعادة التوازن المالي للعقد بصورة

---

[1] دعاء طارق بكر البشتاوي، عقد الفرانشيز وأثاره، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008، ص 113.

[2] ليلى، لبيض، عقود الإمتياز وفقا للمرسوم رقم 97-483، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، بليدة، 2005، ص 130.

[3] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 87.

[4] نصيرة بن عيسى، المرجع السابق، ص 226.

[5] فوزية جدور، المرجع السابق، ص 87.

[6] المادة 54 من مرسوم تنفيذي رقم 03-280، من دفتر الشروط المتعلق بمنح إمتياز الأملاك الوطنية و إعداده لإستغلال بحيرة أوبيرة.

سريعة يستطيع أحد طرفي الإمتياز تقديم طلب إلى القضاء لفسخ هذا العقد[1] وانهاء الرابطة القانونية تطبيقا للقاعدة العامة للعقود،[2] وفي اغلب الأحيان لايكون هذا الفسخ من طرف الإدارة مانحة الإمتياز وذلك لتمتعها بسلطات واسعة في مواجهة صاحب الإمتياز، والتي منها فسخ العقد بإرادتها المنفردة[3]، وهو ما نصت عليه المادة (28) من قانون (10-03) الذي يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الخاصة للدولة " يترتب على كل إخلال من المستثمر صاحب الإمتياز بإلتزماته، يعاينه محضر قضائي طبقا للقانون، إعذاره من الديوان الوطني لأراضي الفلاحية حتي يمتثل لأحكام هذا القانون ودفتر الشروط والإلتزامات التعاقدية، وفي حالة عدم إمتثال المستثمر صاحب الإمتياز بعد الإنقضاء الأجل المذكور في الأعذار المبلغ قانونا، تقوم إدارة أملاك الدولة الوطنية، بعد إخطار من الديوان الوطني لأراضي الفلاحية، يكون فسخ عقد الأمتياز قابل للطعن أمام الجهة القضائية المختصة في أجل شهرين إبتداءا من تاريخ تبليغ هذا الفسخ هذا العقد من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية"،[4] ويكون بناءا على بطلب يقدم من صاحب الإمتياز بسبب إخلال الإدارة بإلتزماتها التعاقدية، يقدم هذا الطلب إلى المحكمة المختصة ويصدر على إثرها حكم قضائي، فإن إخلال الإدارة مانحة الإمتياز بإلتزماتها المتفق عليها في عقد الإمتياز، يكون من حق المتلزم تقديم طلب إلى القضاء المختص لتقرير فسخ هذا العقد، ولا يجوز على أي حال من الأحوال أن يتوقف الوفاء بإلتزاماته خاصتا إلتزامه الأساسي بتسيير المرفق العام وتقديم خدمات للجمهور، أو نتيجة تصفية الشركة الملتزمة فإذا صدر أمر قضائي قطعي حتمي ينقضي الإمتياز حتما، ويتحقق كذلك في حالة القوة القاهرة،[5] نصت المادة (40) من القرار الوزاري المشترك الذي يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح إمتياز إستغلال خدمات العمومية للتزويد بماء الشرب " تصرح السلطة مانحة الإمتياز بفسخ الإمتياز في إطار تنفيذ أحكام

[1] علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 310.

[2] زين العابدين علوش، المرجع السابق، ص 69.

[3] علي بوسيف، المرجع السابق، ص 68.

[4] المادة 28 من القانون رقم 10-03، الذي يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الخاصة للدولة.

[5] علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 310.

المادة 27 من قانون المياه "[1]، وما نصت عليه التعليمة 842/94.3 الصادرة عن وزارة الداخلية " إذا أصاب الملتزم ضررا بسبب هذه التعديلات كإخلال التوازن المالي للعقد يجوز له أن يطلب تعويض أو الفسخ"[2]، ومانصت عليه المادة 119 من الأمر 75-58 التي نصت على " في العقود الملزمة لجانبين إذا لم يوفي أحد المتعاقدين بإلتزامه، جاز للمتعاقد الأخر بعد أعذار المدين ان يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين التي إقتضى الحال ذلك "[3]

الفرع الثاني: نتائج إنقضاء عقد الإمتياز

يجسد عقد الامتياز الإداري أحد العقود الهامة نظرا للأموال الباهظة والأدوات المستعملة، فالنتيجة الأولى لعقد الإمتياز هي توقف أثار العقد حيث تنتهي كل الإلتزامات وحقوق الملتزم ومانح الإمتياز، حيث يستخدم صاحب الإمتياز مجموعة من مختلفة من الأموال في في سبيل تسيير وإعداد المرفق العام موضوع عقد الإمتياز منها ماهو من قبل المنقولات كالسيارات ومنها ماهو عقارات كالمباني بعضها يملكه هو وبعضها الأخر تسلمه الإدارة كوضع أجزاء من الدومين العام الازمة لإستغلال، و بالتالي نهايته سواء الطبيعة أو المبسترة تثير مصير تلك الأموال والأدوات، ومنه تتجسد نتائج عقد الإمتياز في : أملاك الإرجاع، أملاك الإسترداد، الأملاك الخاصة.

أولا: أملاك الإسترداد

هي الأملاك المخصصة للإمتياز، والتي يملكها صاحب الإمتياز في إطار المرفق العام موضوع الإمتياز طيلة مدة عقد الإمتياز، حيث يمكن أن يتم إسترداد أملاك العودة من قبل مانح الإمتياز بمحض إرادتها عندما تنتهي هذه المدة، مقابل تعويض صاحب الإمتياز، وحرية مانح الإمتياز في شراء هذه الأموال وتمتع هذه الأخيرة برخصة الشراء من عدمها وفي أحيان أخرى تلتزم بشراء ما يحدده العقد من الأموال والأسس التي يقوم عليها التقدير ثمنها، إذ بإستطاعت الدولة شراء هذه الأموال المنقولة التي تعتبر كلا لا يتجزأ فيما يتعلق

---

[1] القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 18 نوفمبر1998، يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح إمتياز إستغلال خدمات العمومية للتزويد بماء الشرب، الجريدة الرسمية، العدد21، الصادر بتاريخ 29 مارس 1998.

[2] التعليمة الوزارية 842/03.94، إمتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، المرجع السابق.

[3] المادة 119 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني.

بإستغلال المرفق العام وتحديد شروط العقد،[1] حيث أشار إليها في المادة 66 المرسوم تنفيذي 18-199 " تحول الممتلكات المرفق العام المعني إلى السلطة المفوضة عند نهاية إتفاقية تفويض المرفق العام، بعد جرد يقوم الطرفان وفقا لبنود إتفاقية التفويض" بمعنى أن كل الممتلكات تحول إلى السلطة المفوضة بعد إتفاق الطرفان على الجرد و إذا لم يتفقا وفقا لبنود إتفاقية التفويض يتم تعيين خبير للقيام بجرد، ومانصت عليه المادة 208 من مرسوم رئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام " تصبح كل الإستثمارات وممتلكات المرفق العام، عند نهاية عقد تفويض المرفق العام ملكا لشخص معنوي الخاضع للقانون العام المعني" في هذا المرسوم الرئاسي نجد أن أملاك تعود الشخص المعنوي، بدون تقسيمها، إستنادا لما نصت عليه المادة 43 من القرار الوزاري المشترك المحدد لدفتر الشروط النموذجي لمنح إمتياز إستغلال الخدمات العمومية لتزويد بماء الشرب " يمكن للسلطة مانحة الإمتياز ان تسترد مقابل تعويض املاك الازمة لإستغلال التي مولها كليا وجزئيا صاحب الإمتياز والتي لا تشكل جزءا أصليا من الإمتياز "[2]

ثانيا: أملاك خاصة

تتجسد الأملاك الخاصة في مجموعة من الاموال الخاصة التي يملكها الملتزم[3] خارج أملاك الإسترجاع وأملاك العودة، (الاملاك الملزمة المتصلة بالمرفق) حيث تبقى ملك لصاحب الإمتياز، وليس هناك شروط للرجوعها لأدارة مانحة الإمتياز، حيث يبقى صاحب الإمتياز حر فتسييرها والتصرف فيها وذلك دون ترخيص من مانحة الإمتياز وتخضع دائما للقانون الخاص وهي تتعلق بلمنشأت الإضافية والثانوية التي لها صلة بلإمتياز،[4] وهي بضرورة أموال مملوكة للملتزم سواء في بداية العقد الامتياز أو أثناء تنفيذ هذا العقد، فإذا كانت هذه الاموال ملكا له إلا أنه ليس كل مال مملوكا له مملك لصاحب الإمتياز يظل مملوكا

[1] روزة جراح، نسيمة شيكو، نهاية عقد الإمتياز ومصير الإستثمارات المنجزة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2019، ص 45.

[2] القرار الوزاري المشترك، يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح إمتياز إستغلال خدمات العمومية للتزويد بماء الشرب، المرجع السابق.

[3] منير أشموخ، ياسين بوزة، الأثار المترتبة عن عقد الإمتياز، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014- 2015، ص 55.

[4] مختارية حاجي، المرجع السابق، ص 62.

له بعد إنتهاء عقد الإمتياز، فقد يؤول المال بمقابل إلى الدولة بينما كان يملكه الملتزم إثناء العقد وهوما ما يطلق على هذه الأموال " الدومين الخاص "[1]

ثالثا: أملاك الإرجاع

إن الأملاك الإرجاع هي الأملاك المستخدمة لحسن سير المرفق حيث انه بإنتهاء عقد الإمتياز يمكن لمانح الأمتياز أن يسترجعها إن ما رأت أن هذه الأملاك لا يمكن فصلها عن المرفق،[2] إذ أنها جزء لا يتجزأ من الإمتياز وتكون محددة في دفتر الشروط سواء كانت ملك لإدارة مانحة الإمتياز أو صاحب الإمتياز، وهي ضرورية في إستغلال المرفق محل الإمتياز، وتشمل المنشأت والتجهيزات،حيث ترجع هذه الاملاك إلى السلطة مانحة الإمتياز في نهاية الإمتياز مجانا، و إذا رجعت هذه الأملاك إلى مانح الإمتياز مجانا في نهاية الإمتياز بطريقة عادية، أي لا وجود لتعويض هذا أمر منطقي لأن صاحب الإمتياز أخذ حقه كاملا خلال مدة الطويلة للإمتياز قد إسترجع ما دفعه لإنشاء وتسيير هذه المرافق،[3] أما في نهاية عقد الإمتياز نهاية غير عادية، مالم تكن النهاية بإسقاط الإلتزام فإنه يتم دفع تعويض للملتزم نتيجة إخلاله بإلتزماته .[4]

[1] منير أشموخ، المرجع السابق، ص 56.

[2] Zaoumia Rachide,la delegation de service public au profite persons priveés, maison d'ed belkise, 2012, p100.

[3] مختارية حاجي، المرجع السابق، ص 62.

[4] منير أشموخ، ياسين بوزة، المرجع السابق، ص 43.

خلاصة الفصل الثاني

يعتبر عقد الامتياز بمثابة قلب تفويض المرفق العام وهو أهم صورة له، مما أدى إلى بروز تيار في فرنسا يدعو إلى جمع كل طرق تفويض المرفق العام في طريقة واحدة و هي الامتياز، إذا أنه أحد الأساليب القديمة التي تم تجديدها وتنظيمها وتأطيرها في الوقت الحالي كما يعتبر نموذجا ناجحا في الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص و أكثر الطرق نجاعة لإدارة وتسيير المرافق العامة (وطنية،محلية) خاصة وفق لنظام الجديد البوت (BOT) الذي إزدهر وإتسع وجوده في المنظومة القانونية الجزائرية من خلال الترسانة الضخمة لنصوص القانونية المنظمة لعقد الإمتياز وميزة هذه الترسانة أنها قطاعية أي لكل قطاع نص قانوني نظم عقد الإمتياز كالكهرباء والغاز، الطيران، النقل البحري .. ، والذي بدوره ينشئ على 3 أنواع من العلاقات القانونية تتضمن وجوبا الإدارة (مانحة الإمتياز) ومن جهة أخرى أفراد وشركات (الممنوح لهم الإمتياز) يبرم بين الإدارة مانحة الإمتياز وصاحب الإمتياز وهو طابع عام الإمتياز(الملتزم) لمدة زمنية محددة وفق دفتر شروط يتعهد بمقتضاه الملتزم بأداء خدمات للأفراد من وقت الإبرام إلى غاية التنفيذ الكلي أو انقضاء المدة المحددة لها مما يتعين على الأطراف المتعاقدة إحترامه، ويترتب على هذا التنفيذ أثار تمثل جملة من الحقوق و الالتزامات بالنسبة للطرفين، سواء إتجاه الإدارة مانحة الإمتياز التي تتمتع بجملة من الحقوق التي يفضل البعض تسميتها بسلطات وأي مخالفة من جانب أحد أطراف العقد قد تعجل بنهاية العلاقة التعاقدية،، فعند نهاية هذا العقد فإنه ينتهي بطريقة عادية وذلك

بإنقضاء المحددة للتنفيذ لكن قد يحدث إختلال في تنفيذ وينتهي نهاية غير عادية يؤدي إلى نهاية العقد قبل الأوان ويترتب عن ذلك الاسترداد أو الإسقاط ،أو لأسباب أخر تؤدي إلى الفسخ وينتج عن هذه النهاية عدة نتائج تتوقف فيها أثار العقد و تنتهي كل الالتزامات والحقوق، وهذه النتائج متعلقة الأموال المستخدمة في إدارة واستغلال المرفق العام التي يستخدمها صاحب الإمتياز المتمثلة في عقارات ومنقولات ولكن بعد نهاية هذا يتم تحديد مصير هذه الأموال المستعملة في تسيير هذا المرفق محل إمتياز بحيث يمكن تقسيمها إلى أملاك إرجاع و أملاك الإسترداد أملاك خاصة.

خاتمة

إن تسارع وتيرة حاجات المواطن دفعت بالإدارة الجزائرية إلى ضرورة الإتجاه لتدعيم الأساليب القديمة لتسيير المرافق العمومية التي تم تجديدها وتنظيمها وتأطيرها لهذه الحاجات بأساليب مستحدثة في الوقت الحالي، وذلك من خلال تفويض المرفق العام، حيث كانت بداية ظهورها في القانون الإداري الفرنسي نتيجة عجز الإدارة عن تسيير بعض المرافق وتأدية الخدمات بنوعية ملائمة، وذلك بإبرام عقود مع الخواص والإستعانة بالأفراد لتولي تلك الأنشطة و إدارتها لتحسين الأوضاع المعيشية، وذلك بعد أن كانت في ظل إنتهاجها لنظام الإشتراكي الذي كان يقدس التسيير المباشر، الأمر الذي جعلها تتأخر في إشراك الخواص في عملية التنمية الوطنية، غير أن التوجه الذي عززته السياسة الإقتصادية والليبرالية منذ الدستور 1989، أدى بها إليها البحث عن وسائل مادية وقدرات فنية والمالية وكفاءته فلإدارة، والتي خطت من ورائها خطوات محتشمة في إشراك القطاع الخاص، عن طريق إبرام لعقود الإمتياز كطريقة جديدة لتسيير المرفق العمومي .

إن عقد الإمتياز المرفق العمومي من أشهر العقود الإدارية ، وطريقة من طرق تسيير المرفق العمومية المحلية والوطنية في الجزائر، هي طريقة قديمة، جديدة تعد من أنجع أساليب الفكر الليبرالي في تسيير المرافق العامة خاصة وفق النظام الجديد البوت (BOT)، ومن المواضيع التي لم تحظى بدراسات فقهية عميقة وكافية بالجزائر، يتم اللجوء إليه في حالة عدم نجاح تسيير المباشر للمرفق العام و أصبح كطريقة مفضلة والأولية التي تلجأ إليها الإدارة لإشراك القطاع الخاص في تسيير المرافق العامة، للإستفادة من مهارتهم وتلبية رغبات الأفراد والمنتفعين بفعالية كبيرة وجودة عالية، وبهذا شكل يمثل آلية ضرورية وفعالة لتخفيف العبئ على الإدارة وتسهيل الخدمات للجمهور.

وعقد الإمتياز رغم تفضليه في الجزائر من خلال الترسانة القانونية الضخمة المنظمة له، ورغم إتساع مجالاته، ورغم التطورات في بعض النصوص المنظمة لعقد الإمتياز، لم يحظى بالدراسة والتأطير الكافي من خلال إفراغه في نص إطار قانون مشترك ومتكامل وموحد .

أولا: أهم النتائج المتوصل إليها

من خلال دراستنا لموضوع عقود الإمتياز في التشريع الجزائري توصلنا في الأخير إلى استخلاص أهم النتائج التي يمكن إيجازها فيما يلي:

- يتضح من خلال تناول موضوع عقد الإمتياز ضعف تنظيمه ومحدودية تطبيقه، كما تظهر القوانين المنظمة له أنه قوانين متناثرة، ولم تجعله في قانون إطار واحد واضح يحدد المبادئ والقواعد والأسس العامة الأساسية التي يخضع لها لكن هذا لم يمنع المشرع الجزائري من تدارك الوضع في النص عليه في المرسوم الرئاسي 15-247 تحت عنوان تفويضات المرفق العام وكذا المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام .
- على الرغم من اعتبار المرسوم التنفيذي 18-199 نقلة نوعية في مجال تفويض - - المرفق العام إلا أن هذا المرسوم يخص الجماعات المحلية (البلدية ،الولاية) فكنا ننتظر بعد المرسوم الرئاسي 15-247 والذي تضمن أربع مواد فقط خاصة بالتفويض أن يأتي قانون آخر – يتعلق بجميع المرافق الوطنية والمحلية
- يعتبر عقد الإمتياز الية فعالة وضرورية لحسن سير المرافق العامة على إعتبار انه يعمل على تحرير هذه الأخيرة من التعقيدات الإدارية وبطئ الإجرءات التي تميز القانون العام ذلك بحكم خضوعه لقواعد القانون الخاص التي تتميز بنوع من المرونة السرعة
- أصبح عقد الإمتياز الأسلوب الأكثر إستعمالا بالجزائر بنظاميه التقليدي والجديد البوت(BOT)، لجأت إليه الجزائر منذ التسعينات على غرار باقي الدول الأخرى النامية لأجل تمويل بناء وتشييد المرافق العمومية و الكبرى، بسبب عجز ميزانية الدولة عن تمويلها فهذا نظام البوت مهم جدا بإعتباره أسلوب مرن قابل للتطوير والتكييف مع ما يتلائم والبيئة القانونية لكل دولة، إذ يعتبر أيضا وسيلة ناجحة لجلب الإستثمارات عامة وفي البنية التحتية خاصة
- أخيرا يمكن القول أنّ المشرع الجزائري لم يقم بوضع بنود أساسية لتنظيم هذا العقد الإداري المتميز رغم أهميته البالغة ورغم حداثة النصوص وتطور المرفق العام، فنجد أن المشرع اقتصر على ذكر الإمتياز في المرسوم الرئاسي 15 - 247 الذي ينظم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمرسوم التنفيذي رقم 18 - 199 الذي ينظم تفويض المرفق العام، لكن هذا لا يكفي مقارنة لما تعتمده الدولة من أسلوب الإمتياز

في تسيير المرافق العمومية، وهذا من أجل تحسين الخدمات التي يقدمها المرفق، بالتالي تحقيق المصلحة العامة.

ثانيا: التوصيات

في ظل النتائج المتوصل إليها من هذه الدراسة، ارتأينا إدراج بعض التوصيات والاقتراحات التي نأمل أنها تعمل على الارتقاء بأداء عقود الإمتياز وهي كالتالي:

- تنظيم عقد إمتياز في إطار قانوني خاص به يحدد مبادئه و أسسه وقواعده العامة مثلما فعل المشرع الفرنسي والتونسي والمغربي .
- دراسة عقد الإمتياز بشكل معمق والإستفادة من تجارب وخبرة الدول الأخرى في هذا المجال للتأكد من مدى مناسبة عقد الإمتياز في تسيير المرافق العامة .
- حث القطاع الخاص على الإستثمار عن طريق تقديم مزايا وتسهيلات كالتخفيض من قيمة الضرائب والتخفيف من الرقابة ما يمنحهم بعض من الحرية التسيير فيما يتماشى مع متطلبات العامة لحد مايسمح به القانون دون المساس بسيادة الدولة .
- وضع الكفاءات العالية ورؤوس الأموال الضخمة بعين الإعتبار وذلك لإمكانية الدول الإستعانة بهم في المجالات الإقتصادية .
- الإهتمام أكثر بعقود الإمتياز التي شأنها النهوض بلإقتصاد الوطني والمساهمة في تطوير وتحسين جودة الخدمات المرافق العمومية .

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر(النصوص القانونية)

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر سنة 1996، ج.ر، العدد76، الصادر في 08 ديسمبر 1996، معدل والمتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، ج.ر، العدد 14، الصادرة في 7 مارس 2016.
2. القانون رقم 05-12 مؤرخ في 4 أوت سنة 2005، يتعلق بلمياه، الجريدة رسمية، العدد 60، الصادر بتاريخ 4 سبتمبر 2005، معدل ومتمم بلقانون 08-03 مؤرخ في 23 جانفي 2008، ج.ر، العدد 04، الصادر بتاريخ 27 جانفي سنة 2008، والقانون 09-02 مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، ج.ر، العدد26، الصادر بتاريخ 26 جويلية سنة 2009.
3. القانون رقم 13-01 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2013، يتعلق بلمحروقات، الجريدة الرسمية، العدد11، الصادرة بتاريخ 24 فيفري سنة 2013.
4. القانون رقم 08-14 المؤرخ في 20 جويلية 2008، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادر بتاريخ 3 أوت 2008
5. القانون رقم 14-05 المؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية، العدد 18، الصادرة بتاريخ 30 مارس 2014.
6. القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 29 فيفري 2012.
7. القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان سنة 2011، يتعلق بالبلدية، ج.ر، العدد 37، الصادر بتاريخ 3 جويلية 2011، معدل ومتمم بلأمر رقم 21-13 المؤرخ في 31 أوت سنة 2021، ج.ر، العدد 67، لسنة 2021.
8. القانون رقم 98 - 06 المؤرخ في 27 جوان سنة 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادرة بتاريخ 28 جوان 1998، معدل ومتمم.

9. القانون 10-03 المؤرخ في 15 أوت سنة 2010، يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 18 أوت 2010.
10. القانون رقم 23-12 المؤرخ في 5 أوت سنة 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج.ر، العدد 51، الصادرة بتاريخ 6 أوت 2023.
11. القانون رقم 03-02 مؤرخ في 17 فيفري سنة 2003، يحدد القواعد العامة للإستعمال و إستغلال السياحيين للشواطئ، الجريدة، العدد11، الصادرة بتاريخ 19 فيفري 2003.
12. الأمر رقم 96-13 مؤرخ في 15 جويلية سنة 1996، المتضمن قانون المياه، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادر بتاريخ 16 جويلية 1996.
13. الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر لسنة 1975، معدل ومتمم بلقانون 05-10 مؤرخ في 20 جوان 2005، المتضمن القانون المدني، ج.ر، العدد 44، الصادرة بتاريخ 26 جون لسنة 2005.
14. الأمر رقم 08-04 المؤرخ في اول سبتمبر سنة 2008، يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع إستثمارية، ج.ر، العدد 49، الصادرة بتاريخ 3 سبتمبر 2008، معدل ومتمم .
15. الأمر رقم 06-11 المؤرخ في 30 أوت 2006، يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز والتنازل عن الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع إستثمارية، ج.ر، العدد 53، الصادر بتاريخ 30 اوت 2006.
16. الأمر رقم 03-10 المؤرخ في 13 أوت سنة 2003، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 13 أوت 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 24-03 المؤرخ في 26 فيفري سنة 2024، ج.ر، العدد 15، الصادرة بتاريخ 29 فيفري 2024.

17. الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادرة بتاريخ 22 أوت 2001.

18. مرسوم رئاسي رقم 15- 247 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة رسمية، العدد 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر2015.

19. مرسوم تنفيذي رقم 94-322 مؤرخ في 17 أكتوبر سنة 1994، يتضمن صلاحيات وتنظيم وسير وكالة ترقية الإستثمارات ودعمها ومتابعتها، الجريدة الرسمية، العدد67، الصادر بتاريخ 19 أكتوبر سنة 1994.

20. مرسوم تنفيذي رقم 94-41 مؤرخ في 29 يناير سنة 1994، يتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية وتنظيم حمايتها وإستعمالها و إستغلالها، الجريدة رسمية، العدد07، الصادر بتاريخ 6 فيفري 1994.

21. مرسوم التنفيذي رقم 07-408 مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2007، يحدد شروط منح الإمتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك، ج.ر، العدد81، الصادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2007، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 10-93 مؤرخ في 14 مارس سنة 2010، ج.ر، العدد 18، الصادرة بتاريخ 17 مارس 2010 .

22. مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت سنة 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 5 أوت 2018 .

23. مرسوم تنفيذي رقم 10- 326 المؤرخ في 23 ديسمبر2010، يحدد كيفيات تطبيق حق إمتياز إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الخاصة لدولة، الجريدة الرسمية، العدد79، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2010.

24. مرسوم تنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 2 ماي 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع إستثمارية، ج.ر، العدد 27، الصادر بتاريخ 6 ماي 2009.

25. مرسوم تنفيذي رقم 04-274 المؤرخ في 5 سبتمبر سنة 2004، يحدد شروط إستغلال السياحي لشواطئ المفتوحة للسباحة وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 56، الصادرة بتاريخ 5 سبتمبر 2004.

26. مرسوم تنفيذي رقم 97-475 المؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1997، يتعلق بمنح إمتياز المنشأت والهياكل الأساسية للري الفلاحي الصغير والمتوسط، الجريدة الرسمية، العدد 82، الصادرة بتاريخ 14 ديسمبر 1997.

27. مرسوم تنفيذي 96-308 المؤرخ في 18 سبتمبر سنة 1996، يتعلق بمنح إمتيازات الطرق السريعة، الجريدة الرسمية، العدد 55، الصادرة بتاريخ 25 سبتمبر 1996.

28. مرسوم تنفيذي رقم 02-40 المؤرخ في 14 جانفي سنة 2002، يتضمن المصادقة على إتفاقية الإمتياز إستغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران " الخليفة للطيران " وكذا دفتر الشروط المرافق لها، الجريدة الرسمية، العدد04، الصادرة بتاريخ 16 جانفي 2002.

29. مرسوم تنفيذي 02-41 المؤرخ في 14 جانفي سنة 2002، يتضمن المصادقة على إتفاقية إستغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران " أنتينيا " وكذا دفتر شروط المرافق لها، الجريدة الرسمية، العدد 04، الصادرة بتاريخ 16 جانفي 2002.

30. مرسوم تنفيذي رقم 89-01 المؤرخ في 15 جانفي سنة 1989، يظبط كيفيات تحديد دفاتر شروط المتعلقة بلإمتياز في إحتكار الدولة للتجارة الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد03، الصادرة بتاريخ 18 جانفي 1989.

31. مرسوم تنفيذي رقم 08-54 المؤرخ في 9 فيفري سنة 2008، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بلإمتياز للخدمة العمومية للتزويد بلماء الشروب ونظام الخدمة المتعلق به، ج.ر، العدد 08، الصادرة بتاريخ 13 فيفري 2008.

32. مرسوم تنفيذي رقم 08-57 مؤرخ في 13 فيفري سنة 2008، يحدد شروط منح إمتياز إستغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، الجريدة الرسمية، عدد 09، الصادر بتاريخ 24 فيفري 2008.

33. مرسوم تنفيذي رقم 2000-43 مؤرخ في 26 فيفري سنة 2000، يحدد شروط إستغلال الخدمات الجوية وكيفياته، الجريدة الرسمية، العدد 08، الصادر بتاريخ 1 مارس 2000.

34. مرسوم تنفيذي رقم 04-417 مؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2004، يحدد شروط متعلقة بإمتياز إنجاز المنشأت قاعدية لإستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات وتسييرها، الجريدة الرسمية، العدد82، الصادرة بتاريخ 22 ديسمبر 2004.

35. مرسوم تنفيذي رقم 94-320 مؤرخ في 17 أكتوبر 1994، يتعلق بلمناطق الحرة، الجريدة الرسمية، العدد 67، الصادر بتاريخ 19 أكتوبر 1994.

36. مرسوم تنفيذي رقم 03-280 مؤرخ في 23 أوت سنة 2003، يحدد كيفيات منح إمتياز الأملاك الوطنية وإعداده، الجريدة الرسمية، العدد 51، الصادرة 24 أوت 2003.

37. مرسوم تنفيذي رقم07-342 مؤرخ في 7 نوفمبر سنة 2007، يحدد إجراءات منح إمتياز نقل المحروقات بواسطة الأنابيب وسحبه، الجريدة الرسمية، العدد71، الصادرة بتاريخ 14 نوفمبر2007.

38. مرسوم تنفيذي رقم 08-144 مؤرخ في 19 أفريل 2008، يحدد كيفيات منح إمتياز توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الإمتياز وواجباته، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادر بتاريخ 13 أفريل 2008.

39. مرسوم تنفيذي 04-196 المؤرخ في 15 جويلية سنة 2004، يتعلق بإستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع وحمايتها، ج.ر، العدد 45، الصادرة بتاريخ 18 جويلية 2004.

التعليمات

1. التعليمة الوزارية 842/03.94 الصادرة عن وزير الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والإصلاح الإداري، موجهة إلى السادة الولاة و بلإتصال مع السادة رؤوساء الدوائر، ورؤوساء المجالس الشعبية ورؤساء المندوبية التنفيذية، مؤرخة في 07 سبتمبر 1994، المتعلقة إمتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها.
2. التعليمة رقم 006 مؤرخة في 09 جوان 2019، تتضمن تجسيد احكام المرسوم التنفيذي رقم 18 – 199 مؤرخ في 02 أوت 2018، المتضمن تفويض المرفق العام.

القرارات

1. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 18 نوفمبر1998، يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح إمتياز إستغلال خدمات العمومية للتزويد بماء الشرب، الجريدة الرسمية، العدد21، الصادر بتاريخ 29 مارس 1998.

ثانيا: قائمة المراجع

أ. الكتب العامة

1. أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقد البوت، مكتبة دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
2. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 1979.
3. جورج قوديل، بيار دلفولفيه، القانون الإداري، ترجمة المنصور القاضي، الجزء 2، الطبعة الأولى، م.ج.د.ن.ت، لبنان، 2008.
4. حمد محمود جمعة، العقود الإدارية طبقا لأحكام قانون الصفقات و المناقصات والمزايدات الجديد، منشأة الناشر للمعارف، الإسكندرية، 2002.
5. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري: نظرية العمل الإداري، د.ط، د.د.ن، الإسكندرية، 1993.
6. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية: دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1991.
7. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.س.ن.
8. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
9. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2004.

10. عبد المجيد خليفة مفتاح، المعيار المميز للعقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007
11. عبد المجيد خليفة مفتاح، حمد محمد الشلماتي، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، 2008.
12. علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الوائل، عمان، 2003.
13. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ريحانة، الجزائر، د.س.ن.
14. عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، الطبعة الاولى، دار جسور للنشر وتوزيع، الجزائر، 2012.
15. عمار عوابدي، القانون الأداري، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2017.
16. عمار عوابدي، قانون إداري، الجزء الثاني، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن.
17. ماجد راغب حلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2016.
18. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، الطبعة الثالثة، منشورات أكاديمية الفرسية، الدنمارك، 2008.
19. محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
20. محمد صغير بعلي، العقود الإدارية : ملحق المرسوم التنفيذي 02-250 المتضمن الصفقات العمومية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، د.س.ن.
21. محمد صغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم لنشر والتوزيع، عنابة، 2013.
22. محمد فؤاد مهنا، الوجيز في القانون الإداري، مؤسسة المطبوعات الجامعية، أسكندرية، 1380 – 1961.
23. منى أبو بكر الصديق، محمد حسان، الإتجاهات القانونية الحديثة لنظرية الظروف الطارئة، د.د.ن، د.س.ن .

ب. الكتب المتخصصة:

1. إبراهيم الشهاوي، عقد إمتياز المرفق العام بوت Bot، الطبعة الأولى، مؤسسة طوبجي، القاهرة، 2003.
2. إبراهيم الشهاوي، عقود إمتياز المرافق العامة بوت: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2011.
3. أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام: دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014-2015.
4. حسن حوات، المرافق العامة بالمغرب، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2000.
5. سميحة حنان خوادجية، عقد الإمتياز كألية لإستغلال العقار الموجه للإستثمار الصناعي، الطبعة الأولى، ألفا للوثائق، عمان، 2020.
6. عمر غول، عقد الإمتياز البلدي، النشر الجامعي الجديد، عنابة، 2021.
7. مروان محي الدين قطب، طرق خصخصة المرافق العامة : دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان.
8. ميادة عبد القادر إسماعيل، التنظيم القانوني لخصخصة المرافق العامة بين الواقع والمأمول : دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2015.
9. نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010.
10. وليد حيدر جاب، التفويض في إدارة وإستثمار المرافق العامة: دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

ج. المذكرات الجامعية و الرسائل:

1. نصيرة بن عيسى، ألية عقود الإمتياز لتسيير الإستثمار في العقار الصناعي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2021 – 2022.
2. حسينة خوجة، عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017 – 2018

3. حميد بن شعلال، عقد الإمتياز الية لخوصصة تسيير المرافق العامة في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2018 – 2019.
4. سمية سلامي، إنتظام القانوني لعقود تفويض المرفق العام في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020– 2022.
5. سهيلة فوناس، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
6. طاوس زنوش، عقد إمتياز الفلاحي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2019 – 2020.
7. عبد القادر بن طيب، تفويضات المرفق العام المحلي في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة يحيى فارس، لمدية، 2024.
8. مخلوف لكحل، عقد الإمتياز ودوره في تطوير الإستثمار: دراسة حالة العقار الإقتصادي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2017– 2018.
9. مراد بلكعيبات، منح إمتياز الإستثمار الصناعي في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2011 – 2012.
10. نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة، وهدف المردودية : حالة عقود الإمتياز، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2011 – 2012.
11. نعيمة أكلي، عقد الإمتياز الإداري في الجزائر، اطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
12. أحمد جبوري، إستغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الإمتياز، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، بليدة، 2011.

13. أسية حيمر، عقد الإمتياز البترولي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعيد حمدين، بن يوسف بن خدة، 2017 – 2018.
14. بن مبارك راضية، التعليق على التعليمة رقم 394-842 المتعلقة بإمتياز المرافق العمومية المحلية و تأجيرها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، بن عكنون، 2001 – 2002.
15. دعاء طارق بكر البشتاوي، عقد الفرانشيز وأثاره، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008.
16. زوبير بريك، النظام القانوني لعقد الإمتياز الفلاحي في ظل تعديلات، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر1، 2014-2015.
17. فاطمة الزهراء دقاقرة، إمتياز الطرق السريعة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014-2015.
18. فريدة منور، عقود الإمتياز في الجزائر، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، بن عكنون، 2011 – 2012.
19. فوزية فرح حماد، الظروف وتأثيرها على العقود الإدارية: دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية القانون، جامعة قاويونس، 2008- 2009.
20. قدور بوضياف، عقد الإمتياز في مجال تسيير الموارد المائية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في إطار مدرسة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، بن عكنون، 2012-2013
21. ليلى بوشنة، النظام القانوني لعقد الإمتياز في ظل أمر رقم 08-04، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012 – 2013.
22. ليلى قصير، النظام القانوني لإستغلال الأملاك الوطنية العمومية الإصطناعية عن طريق الإمتياز، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، بليدة، 2012.

23. ليلى، لبيض، عقود الإمتياز وفقا للمرسوم رقم 97-483، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، بليدة، 2005.
24. إبتسام حوسة، سفيان دباح، إمتيازات عقد الأشغال العامة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021 – 2022.
25. إسلام بن ويس، عقد الإمتياز في القانون الإداري كأسلوب لتسيير وإستغلال المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، جلفة، 2015- 2016.
26. إسلام بن يوسف، عقد الإمتياز في القانون الإداري كأسلوب لتسيير المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015- 2016.
27. إسلام مسيود، فؤاد بوبنيدر، طرق إدارة المرافق العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2017- 2018.
28. أسيا مصطفاوي، عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، بويرة، 2015.
29. أنيسة مصباحي، زايد نائلة، المرافق العمومية المحلية بين العمومية و التفويض، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة يحي فارس، المدية، 2016 – 2017.
30. تركية بلحناش، عوفة أسامة، الإتجاهات الحديثة في تفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016-2017.
31. رتيبة شيلة، عقد الإمتياز كألية مستحدثة لتسيير المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019- 2020.
32. رشا صغير، ضوابط تسليم عقد الإمتياز الفلاحي في قانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون، تيارت، 2020-2021.

33. روزة جراح، نسيمة شيكو، نهاية عقد الإمتياز ومصير الإستثمارات المنجزة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحرمان ميرة، بجاية، 2019.

34. روزة جراح، نسيمة شيكو، نهاية عقد الإمتياز ومصير الإستثمارات المنجزة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2019.

35. زين العابدين علوش، عقد الإمتياز في القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهري مولاي، سعيدة، 2019- 2020.

36. سارة بن محياوي، النظام القانوني لعقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012- 2013.

37. سفيان عبدللاوي، المرافق العمومية المحلية ودورها في التنمية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016 – 2017.

38. سمير مكيد، عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014 – 2015.

39. شذى قعيد، النظام القانوني لعقد الأمتياز الإداري في البلدية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة شهيد حمى لخضر، الوادي، 2022- 2023.

40. صبيحة حنتيت، حياة ريموش، عقد الإمتياز كأسلوب لتسيير المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد صديق بن يحيى، جيجل، 2017 – 2018.

41. علي بوسيف، النظام القانوني لعقد الإمتياز، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018- 2019.

42. فارس دمة، عقد الإمتياز، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2015- 2016.

43. فاطمة عباسي، عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم،2021 – 2022.

44. فتحي مطمد، الإشكالات القانونية لعقود الإمتياز في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم بواقي، 2013- 2014.

45. فوزية جدور، عقد الإمتياز في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019.

46. محمد بوكروح، رابح خليفي، عقد الإمتياز في مرفق الكهرباء و الغاز، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد صديق بن يحيى، جيجل، 2021 – 2022.

47. مختارية حاجي، عقد الإمتياز في القانون الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة دكتور طاهر مولاي، سعيدة، 2017- 2018.

48. منار عميروش، عقد الإمتياز في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2021 – 2022.

49. منير أشموخ، ياسين بوزة، الأثار المترتبة عن عقد الإمتياز، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014-2015.

50. نبيل سعدات، عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2013-2014.

51. نصيرة إديرة، وهيبة إعزوقن، إستحداث طرق جديدة لتسيير المرافق العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنسل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012 – 2013.

52. نوال فروج، تفويض تسيير المرافق العامة لصالح الاشخاص الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012- 2013.

53. نور الهدى حموش، يوسف إخلف، الإطار القانوني لعقد الإمتياز المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الحمان ميرة، بجاية، 2015.

54. ياسين عبدللاوي، تنظيم المرافق المحلية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021 – 2022.

د. البحوث والمقالات العلمية

1. أحسن غربي، منح إمتياز إستغلال خدمات النقل البحري في الجزائر، مجلة الشاملة للحقوق، كلية الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2022.
2. أحمد عميري، النظام القانوني لعقد الإمتياز الموجه لإنجاز المشاريع الإستثمارية على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة لدولة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم الساسية، العدد 06، 2017.
3. أحمد مراح، جلول حيدور، تفويض المرفق العام كأسلوب جديد للمحافظة على حقوق المرتفقين : عقود الإمتياز نموذجا، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد05، العدد02، معسكر، 2020.
4. إسلام سيهوب، خصوصية تفويض المرفق العام في إطار عقد الإمتياز المقترن بلأشغال العامة، مجلة التعمير والبناء، المجلد 05، العدد 3،2، تيارت، 2022.
5. باديس بومزبر، عقود البوت BOT وتطبيقاتها في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، العدد 02، 2021.
6. حسام الدين بركبيه، تعزيز تقنية تفويض المرفق العام في فرنسا وتحديد تطبيقاته في الجزائر، مجلة الدفاتر السياسة والقانون، المجلد 11، العدد02، تلمسان، 2019.
7. حسام نورد الدين، أسية أعمر شريف، الأثار المترتبة على عقد الإمتياز القابل للتنازل والتحويل من أجل إنجاز مشاريع ترقية عقاربة ذات طابع تجاري، مجلة الفكر القانوني وسياسي، المجلد07، العدد02، المدية، 2023.
8. حسينة شرون، مصطفى سلالي، عقد إمتياز على العقار الصناعي، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 15، العدد 01، بسكرة، 2023.

9. خليدة بن بعلالش، عمر زغودي، عقد إمتياز المرافق العمومية في مجال خدمات عمومية للموارد المائية، مجلة إيليزا للبحوث ودراسات، مجلد 06، عدد 02.
10. رحمة شكلاط زيوش، مكانة ومدى نجاعة عقد الإمتياز في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للمالية العامة، العدد 3، تيزي وزو، 2013.
11. رحيمة نمديلي، ماهية عقد البوت BOT : بين الإدارة الخاصة للمرافق العامة الإقتصادية و خوصصتها، كلية الحقوق، جامعة فرحات عباس، سطيف.
12. سعاد بن جيلالي، النظام القانوني لعقد الإمتياز كأسلوب لتسيير المرافق العامة، مجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 04، 2017.
13. سعاد بن سرية، عقد إمتياز المرفق العمومي، مجلة السياسة العالمية، العدد01، بومرداس، 2020.
14. سليمان بن عبدالله، عقد الإمتياز، مجلة الدراسات الإسلامية والعربية، العدد 06، دمياط الجديدة، 2018.
15. سناء بولقواس، التسيير المفوض للمرافق العامة في إنشاء وتسيير المرافق العامة من عقد الإمتياز لعقد البوت، مجلة إقتصاديات شمال إفريقيا، المجلد15، العدد21، الجزائر، 2019.
16. سهيلة فوناس، عقود تفويض المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
17. عبلة بوسالم، تفويض المرفق العام بطريق الإمتياز ميناء جن جن نموذجا، مجلة الأبحاث القانونية وسياسية، العدد07، جيجل، 2018.
18. فاتح مزيتي، أشكال تفويضات المرفق العام في ظل المرسوم 15-247 ومرسوم 18-199، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 01، خنشلة، 2020.
19. فرشة كمال، عماد الدين فراجي، إستغلال الأراضي الفلاحية عن طريق عقد الإمتياز وفقا للقانون رقم10-03، مجلة الباحث القانونية والسياسية، العدد 02، برج بوعريريج، 2020.
20. فيصل نسيغة، عقد إمتياز المرافق عمومية المحلية، مجلة العلوم الانسانية، العدد 30-31، بسكرة، 2013.

21. كريمة شايب باشا، الإطار التشريعي لعقد الإمتياز الوارد على العقار الصناعي في الجزائر، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية و إقتصادية وسياسية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، بليدة.
22. محمد جلاب، نظام الإمتياز بين التشريع والتطبيق في قانون المياه الجزائري، مجلة الماء والبيئة، العدد 31، بليدة.
23. محمد لعشاش، القواعد الجديدة لإستصلاح الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة في إطار الإمتياز، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مجلد 10، العدد02، بويرة، 2023.
24. محمد لعشاش، عقود إمتياز تفويض المرفق العام المبرمة وفقا لنظام البوت BOT في ضوء مرسوم رئاسي رقم 15-247، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد 08، العدد 05، 2019.
25. نذير بن محمد الطيب أوهاب، عقد الإمتياز، دراسة تأصيلية للعقود النفطية : دراسة مقارنة.
26. نصر عبد الوهاب، حامد محمود حسن عصافره، النظام القانوني لعقد الإمتياز المرافق العامة، مجلة المعالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 01، بومرداس، 2020.
27. نوال إيراين، عقد الإمتياز كأسلوب لتسيير المرفق العمومي في الجزائر، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد 10، العدد 01، تيبازة، 2022.
28. نوردين يوسفي، محمد دمانة، الطبيعة القانونية لحق الإمتياز في ظل القانون 03/10، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، بسكرة.
29. هشام عبد السيد الصافي محمد، الضوابط العامة لعقد الإمتياز الإداري: دراسة مقارنة بين مصر والجزائر، مجلة الأستاذ الباحث لدراسات القانونية والسياسية، العدد 4، 2016.
30. ياقوت سليماني، عقد الإمتياز كأسلوب لدعم الإستثمار في المرفق العام و إشراك القطاع الخاص، مجلة البحوث في القانون والتنمية، المجلد 02، العدد01، بومرداس، 2022.

ه. الملتقيات

1. إلهام فاضل، مونة مقلاتي، إيجار المرفق العام أسلوب جديد لتسيير في الجزائر، الملتقى الوطني حول التفويض كألية لتسيير المرافق العامة بين حتمية التوجه الإقتصادي وترشيد الإنفاق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، يوم 27 نوفمبر 2018.
2. فوزية زعموش، دور عقد الأمتياز الصناعي في تشجيع الإستثمار الصناعي الأجنبي، الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للإستثمار الأجنبي في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 18 و 19 نوفمبر 2015، (غير منشور) .

و. الإجتهادات القضائية

1. قرار مجلس الدولة رقم 080407 مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2014، قضية مؤسسة البناء كل الهياكل الدولة ضد ولاية (سيدي بلعباس)، الجريدة الرسمية، العدد 13، 2015.
2. قرار مجلس الوزراء رقم 155 مؤرخ في 09 ماي 1441، يتضمن نظام الإمتياز التجاري.

2- المراجع باللغة الأجنبية

1. **Les Ouvrages:**
   - **A.** Zaoumia Rachide, la delegation de service public au profite persons priveés, maison d'ed belkise, 2012.

2. **Les Revue:**
   - **A.** Ali Lounici, La comptabilité des contrats des concession chez le concessionnaire en algérie, Revue l'intégration economique, vol 11, n° 04, blida, 2023.
   - **B.** Ayache Kouidre, Belacel Amar , L'impact de la concession sur la gestion portuaire en Algérie, La revue des sciences juridiques et humanitaires, n° 34.
   - **C.** Ben Amar Rahal, concession de service public en droit algérien, revue de ena, Tome1 ,1994.
3. **Les jurisprudences**
   - **A.** Arrêt du C.E Français, du 15 février 2016, n° 387769.
   - **B.** Arrêt du C.E Français, du 29 janvier 1909 «Compagnie des messageries maritimes, n° 17614, in www.conseil-etat.fr

الفهرس

الموضوع	الصفحة
بسملة	....
شكر وعرفان	....
إهداء	....
قائمة المختصرات	....
مقدمة	أ
الفصل الأول: ماهيـــــــــــــــــــــــة عقد الامتياز	
المبحث الأول: مفهوم عقد الامتياز	09
المطلب الأول: تعريف عقد الامتياز	09
الفرع الأول: قانونا	09
الفرع الثاني: قضاءا	13
الفرع الثالث: فقها	15
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز	19
الفرع الأول: خصائص عقد الامتياز	19
الفرع الثاني: أركان عقد الامتياز	24
المطلب الثالث: التطور التاريخي لعقد الامتياز	27
الفرع الأول: تطور عقد الامتياز إلى غاية قرن التاسع عشر	27
الفرع الثاني: تطور عقد الامتياز في القرن العشرين	28
المبحث الثاني: أنواع عقد الامتياز	29
المطلب الأول: عقد امتياز الّأملاك العامة	29
المطلب الثاني: عقد امتياز الأشغال العمومية	30
المطلب الثالث: عقد امتياز المرفق العام	31
خلاصة الفصل الأول	32
الفصل الثاني: عقد الامتياز أسلوب من أساليب تسيير المرافق العامة	
المبحث الأول: نظام عقد الامتياز والأساليب المستحدثة له	35
المطلب الأول: موضوع عقد الامتياز	35

الفرع الأول: المرافق العمومية المحلية	36
الفرع الثاني: المرافق العمومية الوطنية	38
المطلب الثاني: شروط عقد الامتياز	39
الفرع الأول: شروط لائحية	39
الفرع الثاني: الشروط التعاقدية	42
المطلب الثالث: نظام البوت كأسلوب مستحدث لعقد الامتياز	43
الفرع الأول: تعريف عقد الامتياز بنظام البوت BOT	44
الفرع الثاني: نشأة عقد الامتياز بنظام البوت	45
الفرع الثالث: التمييز بين عقد الامتياز بنظام البوت و بقية العقود الشبيهة له	46
المبحث الثاني: تكوين عقد الامتياز وكيفية تنفيذه وانقضاءه	48
المطلب الأول: تكوين عقد الامتياز	48
الفرع الأول: أطراف عقد الامتياز	48
الفرع الثاني: إبرام عقد الامتياز	51
الفرع الثالث: وثائق عقد الامتياز	53
المطلب الثاني: تنفيذ عقد الامتياز	57
الفرع الأول: مبادئ تنفيذ عقد الامتياز	57
الفرع الثاني: أثار عقد الامتياز	61
المطلب الثالث: انقضاء عقد الامتياز	73
الفرع الأول: طرق نهاية عقد الامتياز	73
الفرع الثاني: نتائج انقضاء عقد الامتياز	80
خلاصة الفصل الثاني	84
خاتمة	**86**

قائمة المصادر والمراجع	**91**
فهرس المحتويات	**109**
ملخص عام	

ملخص:

في ظل العجز الذي عرفته المرافق العامة بسبب الأوضاع الإقتصادية المتدهورة وإنعكاسات هذا العجز على الدولة ومؤسساتها وعلاقتها بلمواطن، مادفع الدولة إلى إعادة النظر في أهمية إشراك القطاع الخاص في تسيير المرافق العامة، وذلك بلأعتماد على أساليب جديدة كعقد الإمتياز حيث كان كنتيجة حتمية لظهور مايعرف بالمرافق العامة الكبرى الصناعية والتجارية، لهذا أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة لعقد الإمتياز بإعتباره أحد أشكال تفويض المرفق العام وذلك من خلال الإشارة إليه في جملة من المراسيم والتعليمات، بحيث إعتبره من أقدم العقود الإدارية التي كانت تستعمل لإدارة وتسيير المرافق العمومية ومع تطور الدولة وزيادة وظائفها تطور عقد الإمتياز وتميز بلحداثة، خاصة في مجال تسيير المرفق العمومي الوطني، يعد عقد الإمتياز طريقة خاصة لتسيير المرفق العام والذي بدوره تنشأ علاقة قانونية بين طرفين أحدهما الإدارة وهي السلطة العمومية مانحة الإمتياز مع طرف من أشخاص القانون الخاص بحيث ينجم عن هذه العلاقة أثار تمس كل من الإدارة مانحة الإمتياز ثم الملتزم والمنتفعين من خدمات المرفق العام ومستعمليه، كما ينتهي هذا العقد إما بطريقة عادية طبيعية أو غير عادية.

Summary:

In light of the deficit experienced by public facilities due to deteriorating economic conditions and its repercussions on the state and its institutions, as well as its relationship with citizens, the state has been compelled to reconsider the importance of involving the private sector in managing public facilities. This has led to the adoption of new methods such as concession contracts, which were inevitably necessitated by the emergence of what is known as major industrial and commercial public facilities. Therefore, the Algerian legislator attached great importance to concession contracts as a form of delegating public facilities, as evidenced by their mention in a series of decrees and instructions. They are considered one of the oldest administrative contracts used to manage public facilities, and with the evolution of the state and the increase in its functions, concession contracts have evolved and become more modern, especially in the field of managing national public facilities.

A concession contract is a specific method for managing public facilities, creating a legal relationship between two parties: the administration, which is the public authority granting the concession, and a party from the private legal sector. This relationship gives rise to effects that affect both the granting administration and the obligated party and beneficiaries of the public facility's services and users. This contract may terminate either through normal, natural means or through extraordinary means.