مكانة و مدى نجاعة عقد الامتياز في التشريع الجزائري

أ.شكلاط زيوش رحمة، أستاذة محاضرة
جامعة مولود معمري - تيزى وزو.

Résumé

La concession du service public constitue l'une des catégories les plus anciennes et, aujourd'hui encore, les plus homogènes des contrats administratifs, elle consiste en l'attribution par l'administration à son cocontractant le soin de réaliser une tache dont il assure l'exploitation à ses risques et périls moyennant une rémunération perçue par les usagers.

Ainsi, le procédé contractuel touchait des activités qui relevaient exclusivement du secteur public, exemple l'alimentation en eau potable, l'assainissement, transport..en parallèle et pour répondre aux exigences de nouvelles formes de partenariat entre le secteur public et privés apparaissent.

A travers les textes législatifs on constate que le contrat de concession est soumis à un régime juridique qui permet d'assurer la continuité du service public et de soumettre les prestations au principe d'adaptation aux évolutions économiques et technologiques, afin de garantir la qualité des prestations.

مقدمة:

تعتبر فكرة المرفق العام ذات أهمية بالغة، نظرا للعلاقة التى تربطه بالمواطنين، وكونه المحور الأساسي و الأداة الهامة التي تملكها الدولة لتلبية رغبات أفراد المجتمع. لقد كان المرفق العام فى بداية الأمر من المواضيع التي تدرس في القانون الادارى، إلا أنه نتيجة التطورات والتغييرات التي حدثت على كل المستويات عبر مراحل مختلفة، و اتساع نشاط الدولة، ترتب عنه تعدد و تنوع المرافق المقدمة للخدمة العمومية، و من ثم أصبح من

الضروري تغيير أساليب التسيير لمواكبة ومسايرة الظروف الاقتصادية و السياسية و الاجتماعية السائدة، و إقامة نظام جديد يتلاءم مع طبيعة المرفق ، لأنه توجد مرافق لا يمكن للدولة التخلي عنها استنادا لخصوصيتها و حساسيتها و استيراتيجيتها كمرفق الدفاع و القضاء، نتيجة للآثار الخطيرة التي قد تترتب عنها في حالة تركها للخواص ،و مرافق قابلة للتفويض الجزئي أو التخلي عنها كليا من خلال خوصصة التسيير و التي تتم بواسطة عقد[1] الامتياز.

إن التحولات و التغييرات الجديدة التي حدثت ابتداء من سنة 1989 مست العديد من الميادين منها، السياسية و الاقتصادية و من ثم انعكست على نشاط الدولة و مؤسساتها المختلفة، إلى جانب العلاقة التي تربطها بالمواطنين في ظل تزايد و تنوع رغباته، الواجب تلبيتها و توفيرها بالشروط والمواصفات التي تضمن الجودة، النوعية و الفعالية. كما أصبح عنصر و عامل المر دودية من أهداف و نتائج التغييرات، و ذلك عن طريق التقليل من العجز الذي تعرفه المرافق العامة لكن مع ضمان خدمة عمومية في المستوى المطلوب و التي تواكب الانفتاح الاقتصادي، و من ثم بات من الضروري دعوة وحث كل المرافق العامة لتحقيق مرد ودية مالية مهما كانت طبيعة و حساسية المرفق، كالصحة والتعليم، الأمر الذي أدى إلى إصلاح مؤسساتي يتعلق مباشرة بطرق تسيير المرافق العامة، و السبل الكفيلة لتقديم خدمات ذات نوعية و على أحسن وجه، بالتالي اتضحت خصوصية علاقة الإدارة بغيرها، و أصبحت ذا ت طابع ثلاثي، إدارة، و خواص و مواطن.

ما يمكن تسجيله أن هذه الطريقة كانت موجودة إلا أن العمل بها و آليات تفعيلها أخذ منحنى آخر في ظل التحولات و التطورات و البحث على مردودية المرفق العام و تحسين الخدمة العمومية.

نظرا لأهمية المرفق العام يستدعى الوقوف على مدى تأثير أي تحول اقتصادي أو سياسي على تسييره (المرفق العام)و مدى مطابقة تسيير المرافق العامة للحياة العامة و الحاجات المتزايدة و المتطورة للمواطنين و ضرورة التحسين الدائم للخدمة العمومية، و لكن أفرزت التحولات الجديدة الاستناد و إتباع آليات ناجعة وفعالية و ذات مردودية لتسيير المرافق العامة و التى أثبت الواقع نجاحها في العديد من الدول و من بين هذه الأساليب نجد عقد الامتياز الذي يتمثل في تحويل تسيير المرفق العام من القطاع العام إلى

1 - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الجزائر، 1999, ص5.

الخاص،قصد تحسين أدائها و الخدمة العامة في ظل تزايد الوعي المدني و تزايد دور الدولة و تطور وظائفها.

إن الهدف من هذه الدراسة هو التطرق و معرفة طريقة تسيير المرفق العام و مدى تأثير التحولات الجديدة سواء الداخلية أو الخارجية على تسييره، ومدى فعالية و ملائمة النصوص القانونية التي تحكم هذا العقد لتحقيق الهدف المحدد من قبل؟ و كيف أثرت التحولات الجديدة على طريقة تسييرالمرفق العام، و هل وفقت الآلية الجديدة لتسيير المرفق و المتمثلة في عقد الامتياز لتلبية الحاجيات العامة و الاستجابة لرغبات المنتفعين، و ما مدى فعاليتها؟ و إلى أي مدى وفقت بين المر دودية والمصلحة العامة؟ ذلك ما سيتم توضيحه.

1: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز

2 :النظام القانوني لعقد الامتياز

1- الطبيعة القانونية لعقد الامتياز

لقد مست الإصلاحات التى شرعت فيها الجزائرعدة قطاعات، و من ثم أصبح ا الضروري على الدولة الانسحاب من الساحة الاقتصادية و فسح المجال للقطاع الخاص للاستثمار في مختلف المجالات ، مما يعنى تخلي الدولة عن تسيير المرافق العامة، ويعد قانون الخوصصة في 1995 استجابة لمختلف المتطلبات والظروف السائدة والضغوطات، بالتالي يجب مراعاة الإطار الذي يحيط تنفيذ عمليات تفويض تسيير المرافق العامة إلى الخواص، فرغم ضرورة خوصصة التسيير إلا أن تطبيق كل من الأمر رقم95-22 و بعده الأمر رقم 01-04 باء بالفشل نتيجة العوائق التي اعترضتهم ، و بذلك تتضح أهمية الانسحاب التدريجي للدولة و توضيح الأساليب المتبعة لاسيما اللجوء إلى عقد الامتياز تسيير المرافق العامة في الجزائر ،مفهوم عقد الامتياز و نظامه القانوني.

1-1: مفهوم عقد الامتيازمن الناحية الفقهية و القانونية

لقد طبقت الجزائر بعد الاستقلال عقود الامتياز، إلا أنه تم التراجع عن الفكرة في بداية السبعينات، لتتبناها مرة أخرى بصدد القانون[1] رقم 17/83 المتعلق بالمياه كما صدرت العديد من النصوص القانونية المنظمة لمجالات مختلفة، و ذلك ابتداء من سنة

1 - القانون رقم 83/17 المؤرخ في 16 جويلية 1983, و المتعلق بالمياه, الجريدة الرسمية, عدد 30.

1989، مع تغيير طريقة تسيير المرفق بما يتماشى و الانفتاح الاقتصادي و يتطابق مع النهج الذي تبنته الجزائر، أمام عجز القطاع العام عن تسيير المرافق العامة، و تدنى الخدمات المقدمة، ذات النوعية الرديئة و التكاليف الباهظة .أضحى من الضروري إشراك القطاع الخاص لتسيير المرفق على أحسن وجه و تقديم خدمات عامة ترقى إلى مستوى و متطلبات المرتفقين الذين يلتزمون بدفع رسوم مقابل الخدمة المؤداة.

1-1-1- تعريف عقد الامتياز من الناحية الفقهية

لقد وردت عدة تعاريف لعقد الامتياز، ،نذكر البعض منها ليس لعدم أهميتها و انما لكثرتها. يقصد بالامتياز ذلك الاتفاق الذي بمقتضاه يتعهد شخص عام إلى أحد أشخاص القانون الخاص بإدارة مرفق و تنظيمه واستغلاله لمدة محددة، و تحت إشرافها و رقابتها المحددة، مقابل الحصول على رسوم يدفعها الأفراد المنتفعين[1] بالخدمات بينما اعتبر القضاء الادارى عقد الامتياز بأنه عقد ادارى ذو طبيعة خاصة، لتعلق موضوعه بإدارة مرفق عام من قبل شخص و هو صاحب الالتزام و على نفقته و تحت مسؤوليته و بتكليف من الدولة للقيام بنشاط معين و تقديم خدمات و بالمقابل الحصول على المقابل المالي[2].

كما عرف أيضا «بتلك الرابطة العقدية التي من خلالها تقوم السلطة الإدارية مع أحد الأفراد أو الشركات الخاصة على أن تتولى وفقا للشروط التي تضعها الإدارة، إنشاء و إدارة مرفق عام اقتصادي، واستغلاله لمدة محددة، بالتالي يقوم الملتزم بتأدية الخدمة العامة على نفقته و تحت مسؤوليته مقابل تلقى رسوم من المنتفعين بخدمات المرفق العام.

2-1-1 تعريف عقد الامتياز من الناحية القانونية

لقد عرف المشرع الامتياز فى العديد من النصوص القانونية المتعاقبة منها:

- فى القانون رقم 17/83 المتعلق بالمياه:حيث نصت المادة 21 منه على أن الامتياز « عقد من عقود القانون العام تكلف بموجبه الإدارة شخصا اعتباريا قصد ضمان أداء الخدمات للصالح العام و على هذا الأساس لا يمكن أن يمنح الامتياز إلا لصالح

1 - محمد صغير بعلى، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر،2005، ص25.

2 - André de LAUBADERE ;Franck MODERNE Pierre DEVOLVE ;traité des contrats administratifs ; L.G.D.J ;Paris ;1983 ;pp284-285.

الهيئات أو المؤسسات العمومية وكذا المجموعات المحلية، و هو عقد إداري يبرم بين الإدارة و شخص طبيعي أو اعتباري خاضع للقانون العام أو الخاص، قصد استعمال الملكية العامة للمياه، و يتم سحبه خاصة في حالة احترام المستعملين للالتزامات المترتبة عن أحكام هذا القانون، و لكن سرعان ما تراجع المشرع عن ذلك من خلال تعديلات تمت بمقتضى الأمر رقم 96-13 مع تكريس التوجه الجديد من خلال تغيير العلاقات القانونية و إشراك أطراف أخرى في تسيير المرفق العام بسبب عجز القطاع العام في التسيير، ذلك ما تقرر في المادة 4 حيث نصت على أن الامتياز: « ... عقد من عقود القانون العام، تكلف الإدارة بموجبه شخصا اعتباريا عاما أو خاصا قصد ضمان أداء خدمة ذات منفعة عمومية، و في هذا الصدد يمكن أن تمنح لصالح الهيئات العمومية والمؤسسات العمومية و الجماعات المحلية و الأشخاص الاعتباريين الخاضعين للقانون الخاص، يجب أن تتوفر في هؤلاء الأشخاص الاعتباريين الخاضعين للقانون الخاص المؤهلات الضرورية، يمكن أن يشمل هذا الامتياز انجاز هياكل أساسية للري قصد استغلالها من طرف صاحب الامتياز، و يكون الامتياز في جميع الحالات مرفقا بدفتر الشروط» .

من خلا ل دراسة و تحليل نص المادة يمكن تسجيل الملاحظات التالية:

قد يكون صاحب الامتياز شخصا من القانون العام أو الخاص،بعدما كان محصورا على الأشخاص العامة في ظل النص القديم و بذلك فسح المجال للقطاع الخاص للدخول لتسيير المرفق العام تماشيا مع التحولات الجديدة و منح فرصة للقطاع الخاص لإبراز قدراته التقنية و الفنية.

ضرورة توفر في الشخص الاعتباري الخاص المؤهلات الضرورية.و التساؤل المطروح ما المقصود بالمؤهلات الضرورية ؟ و لماذا تم حصرها في الأشخاص الخاصة؟ هل يرجع السبب الى تخوف المشرع من منح الامتياز لهذا القطاع ، أم ماذا ؟ و هل تتوفر هته المؤهلات في القطاع العمومي ؟.

نعتقد أن السبب يعود الى النتائج و التجارب الفاشلة التي سجلت في القطاع ، لذلك كان المشرع متخوفا من دخول القطاع الخاص في تسيير المرفق العام ، و من ثم اشترط على المؤسسات الخاصة للاستفادة و الحصول على الامتياز ضرورة توفر شروط و مؤهلات تقنية و مالية تسمح لها بالتحكم في التسيير و الاستغلال و تجنب العجز نظرا لمقتضيات

و ما يتطلبه الامتياز من توفير كافة الاستثمارات و التجهيزات اللازمة لتسيير و استغلال المرفق العام.

كما أضافت المادة تدبير أخر و هو إمكانية أن يشمل الامتياز و ينصب على عملية إنجاز هياكل أساسية للري بهدف استغلالها من قبل صاحب الامتياز.

- المرسوم التنفيذي رقم 96-308 المتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة: لقد تضمن هذا المرسوم أحكاما تعرف الامتياز : «يخضع إنجاز الطرق السريعة و ملحقاتها و تسييرها و صيانتها و أشغال تهيئتها أو توسيعها لمنح الامتياز، يمكن منح امتياز الطريق السريع لكل شخص معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص، الذي يقدم طلبا بذلك، وفق شروط و تعليمات دفتر الشروط النموذجي، و يكون المنح موضوع اتفاقية بين الوزير المكلف بالطرق السريعة الذي يتصرف لحساب الدولة و بين صاحب الامتياز، تتم المصادقة على اتفاقية منح الامتياز الخاص بالطرق السريعة بمرسوم يتخذ في مجلس الحكومة،[1] مع نشرها في الجريدة الرسمية.

ما يمكن تسجيله أن هذا المرسوم جاء بتدابير جديدة ، بحيث لا يقتصر الامتياز على تسيير المرفق العام و إنما يمتد إلى انجاز استثمارات، مثل ما هو سائد فى فرنسا، الأمر الذي يوضح مدى اهتمام المشرع بهذا الأسلوب لتحقيق المردودية و الفعالية و يمكن أن يكون صاحب الامتياز شخصا من القانون الخاص أو العام بخلاف ما كان معمول به فى ظل النص القديم.

- القانون المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات: تطبيقا لأحكام هذا القانون تدخل عملية توزيع الكهرباء و الغاز ضمن نشاط المرفق العام، بذلك فالامتياز يتمثل في عقد استغلال شبكة و تطويرها لمدة محددة.

- القانون رقم 05-12المتعلق بالمياه: لقد أولى المشرع أهمية خاصة لهذا الأسلوب من التسيير، من خلال إعادة النظر في الإطار القانوني المنظم له، و تجسد بإلغاء المرسوم رقم 83-17 بمقتضى القانون رقم 05-12الذي عرف الامتياز[2] و جعله وسيلة لاستعمال الموارد المائية التابعة للأملاك العمومية الطبيعية للمياه، و هو من عقود القانون العام، سواء كان مع شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص قصد تسيير الموارد المائية و استغلالها، طبقا لبنود دفتر الشروط، كما تم تحديد المجالات التي يمكن اللجوء فيها

1 -المرسوم التنفيذى رقم 96-308 المؤرخ فى 09/1996/-1 و المتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، الجريدة الرسمية ،عدد55.

2 - القانون رقم 05-12 المؤرخ فى 04/08/2005 المتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية ،عدد55.

للامتياز و الشروط الخاصة المقيدة لكل نوع من النشاطات، و يتلقى صاحب الامتياز على مقابل مالي.

يستنتج من خلال التعاريف السابقة أهم عناصر عقد الامتياز و مميزاته وهي:

3-1-1 أركان عقد الامتياز

بما أن عقد الامتياز من العقود الإدارية التي تتطلب ضرورة توفر أركان محددة :

- أطراف العقد: يستوجب عقد الامتياز وجود طرفين، الشخص العمومي مانح الامتياز (دولة، جماعة محلية، مؤسسة عمومية)، لشخص ثاني الذي يستفيد من الامتياز «صاحب الامتياز»، مقترنا بتكريس ذلك في دفتر الشروط، الذي يعد الوثيقة التي تحدد الشروط الخاصة بمدة الالتزام، الرسوم، و حقوق و التزامات مانح الالتزام و الملتزم، إلى جانب القواعد المطبقة لتنظيم و تسيير المرفق العام .
- محل عقد الامتياز: ينصب موضوع العقد في تسيير مرفق عام و استغلاله و إقامة المنشآت المناسبة لتسيير المرفق بالإضافة إلى المعدات و التجهيزات الضرورية للاستغلال، لا يقتصر دور صاحب الامتياز على التسيير بل يمتد إلى إنشاء المرفق ثم إدارته و استغلاله لتحقيق أرباح، مع تحمله مجمل الاستثمارات المنجزة و الخاصة بالمرفق.
- الشكل: اشترط القانون ضرورة وضع العقود و خضوعها لشكل معين ، حيث تلتزم الإدارة بإعداد دفتر الشروط المتعلق بالمرفق المراد تسييره من قبل شخص معين، لأنه لا يمكن تصور الرابطة العقدية مع غياب هته الوثيقة الهامة، كما يلتزم الطرف الثاني بدوره باحترام بنود العقد، و يترتب عنه حقوق و التزامات للأطراف.

4-1-1 النتائج المترتبة على عقد التزام المرافق العامة

بما أن عقد الامتياز من بين العقود، التي تتطلب ضرورة وجود أطراف متعاقدة، من ناحية إلى جانب المنتفعين بخدمات المرفق و آلياتها.

- حقوق و التزامات الهيئة المانحة للامتياز:

-حقوق الهيئة المانحة للامتياز: لقد خول القانون للسلطة مانحة الامتياز صلاحيات واسعة لممارسة وظائفها، و تسيير المرفق العام بما يضمن تطبيق واحترام المبادئ المقررة (مبدأ ضمان استمرارية سير المرفق، و ضمان المساواة أمام المنتفعين..)، مما يعد نتيجة منطقية لطبيعة المرفق العام والخدمة التي يقدمها، و تتمثل في حق الرقابة، و التعديل، و

استرداد المرفق قبل نهاية العقد، و توقيع الجزاء في حالة الإخلال بالالتزامات العقدية.

- حق الرقابة و الإشراف: على الرغم من إسناد عملية تسيير المرفق العام لبعض الأشخاص الطبيعية، أو المعنوية، إلا أن الإدارة تتمتع بسلطات تمكنها من التمسك بحق الرقابة و الإشراف وفق الأسلوب الذي تراه مناسبا، في ظل احترام النصوص القانونية و التنظيمية المعمول بها، بهدف السهر على حماية المصلحة العامة، و التحقق من الأداء الجيد للخدمة المقدمة للجمهور، وفق ما يتناسب مع مقتضيات المجتمع و أهداف وجود المرافق العامة المبنى على مبادئ أقرها الفقه منذ القدم. بالتالي لا تتنازل السلطة العمومية عن المرفق كليا بل تبقى في يدها سلطة الرقابة، لكونها صاحبة الاختصاص و المسئول الأول عن ضمان تقديم الخدمة العمومية، بذلك تتمتع بسلطة الإشراف على صاحب الامتياز خلال فترة الاستغلال، من خلال حمله على احترام و تنفيذ مجمل الشروط المتضمنة في العقد، و في حالة الإخلال بالالتزامات تلجأ إلى توقيع الجزاءات المقررة، منها فسخ العقد بإرادتها المنفردة، سوا كان ذلك منصوصا عليه في العقد، أم لا، إلى جانب الغرامات المالية.

اذا كان حق الرقابة مقرر لمانح الالتزام ، إلا أن ذلك لا يمتد إلى التدخل فى طرق التسيير ، و إنما يقتصر الأمر على التأكد من سير المرفق العام وفق النصوص القانونية و التنظيمية ، و أحكام عقد الامتياز.

- حق التعديل العقد : يخضع عقد الامتياز لقواعد استثنائية غير واردة في القانون الخاص، بحيث تتمتع الإدارة بصلاحيات واسعة لتحديد مضمونه، و شروطه، و كيفية تنفيذه، تطبيقا لمبدأ قابلية المرفق العام للتعديل و التغيير فلها حق إدخال التعديلات التي تراها ضرورية، في أي مرحلة من مراحل العقد لتمكين المرفق العام من مواكبة و مسايرة التطورات و الظروف بهدف تلبية الحاجات المستجدة لتحقيق المصلحة العامة و ضمان الأداء الجيد، دون تدخل الأفراد أو الادعاء و التمسك بحق مكتسب في استمرارية و سريان نظام محدد. و يتضمن دفتر الشروط ذلك. على الرغم من تقرير سلطة الإدارة في التعديل إلا أنه يجب توفر شرطين : عدم المساس بالتوازن المالي،و أن لا يبلغ التعديل من الجسامة حد إحداث مرفق جديد، و إلا جاز للملتزم طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت به، أو فسخ العقد.

- سلطة توقيع الجزاء: قد تلجأ الإدارة إلى استعمال امتيازاتها باعتبارها صاحبة سلطة عامة، في حالة عدم احترام صاحب الامتياز لأحكام العقد ، و خرقه الأحكام القانونية و

التنظيمية ،فلها:

- سلطة الفسخ : تقتضى العقود المدنية و تخضع لقاعدة أساسية و جوهرية، و هي العقد شريعة المتعاقدين، و من ثم يمنع إجراء أي تعديل إلا بموافقة و مطابقة إرادة الطرفين، بخلاف ما هو معمول به في العقود الإدارية و منها عقد الامتياز، حيث خول القانون للإدارة حق فسخ العقد بإرادتها المنفردة في حالة تقصير من صاحب الامتياز و تقاعسه عن تنفيذ التزاماته العقدية، و قد يكون ذلك من البنود المنصوص عليها في العقد أم لا.

- الوضع تحت الحراسة : يتم ذلك في حالة عدم احترام الملتزم للنصوص القانونية و الإخلال بالتزاماته ، تلجأ الإدارة إلى هذا الإجراء ، من خلال الحلول محل صاحب الامتياز، و تنفيذ العقد و تسيير المرفق العام على نفقته، و تحت مسؤوليته، و من ثم يمنع عليه مباشرة المرفق و تسييره.

- فرض غرامات مالية: يلتزم صاحب الالتزام باحترام الشروط العقدية و اللائحية، و تنفيذ العقد طبقا للأحكام الواردة فى دفتر الشروط منها الآجال المتفق عليها، و في حالة الإخلال لاسيما التأخير في الانجاز تفرض غرامات مالية ، و يستوي الأمر سواء كان ذلك وارد في العقد أم لا.

- حق استرداد المرفق قبل نهاية المدة: الأصل أن الالتزام ينتهي بنهاية المدة المحددة، و لكن قد يخفق و يسيء صاحب الالتزام و يعيق سريان المرفق العام، و من ثم تكتشف السلطة مانحة الالتزام بعدم جدوى الأسلوب المتبع في التسيير لتحقيق المصلحة العامة، والهدف الذي أنشأ من أجله، بالتالي يمكنها استرداد المرفق العام و تعويض صاحبه عن الأضرار التي لحقت به، و يمنع الاحتجاج بالحق المكتسب و لا بالقاعدة القانونية «القوة الملزمة للعقد»، ذلك ما تقرر من الناحية الفقهية و القضائية.

تطبيقا للنصوص القانونية يرتب كل عقد حقوق و التزامات، و يسرى ذلك على الامتياز.

- التزامات الإدارة: إذا كان القانون منح للإدارة حقوق بهدف تحقيق المصلحة العامة، إلا أنه بالمقابل ألقى على عاتقها التزامات، تتمثل في تمكين صاحب الامتياز من المرفق لاستغلاله و تسييره بما يضمن له أرباح، لأن هدفه الأساسي من العملية الحصول على أعلى قدر من الأرباح، إلى جانب تنفيذ بنود العقد مع تقديم امتيازات تحفيزية منها المالية و الفنية، و تعويضات في حالة الإضرار بمصالحه.

- **حقوق وواجبات صاحب الامتياز:**

- **حقوق صاحب الامتياز:**لقد سعى المشرع لحماية مصلحة صاحب الامتياز من خلال تقرير جملة من الأحكام التي تضمن له حقوقه، منها توفير بيئة مناسبة و تمكينه من مباشرة نشاطه واستغلال المرفق العام ، و الحصول على المقابل المالي ، بالإضافة إلى ضمان التوازن المالي في حالة حدوث ظروف طارئة، ومختلف الامتيازات التي تمنحها له الإدارة.

- الحصول على المقابل المالي للتسيير و الاستغلال من المنتفعين: لقد ظل المقابل المالي لفترة طويلة من الأحكام التعاقدية، نظرا للأهمية التي يكتسيها بالنسبة لصاحب الامتياز، و اعتباره أداة تغطية مجمل تكاليف المرفق العام، و لكن تم العدول عن الفكرة نتيجة ارتباط التسعيرة بالمنتفعين، و ادرج ضمن قواعد تنظيمية المرفق، و من اختصاص الإدارة ، و الرسوم التي يدفعها المنتفعين المقابل المالي لصاحب الامتياز و التي يجب أن تغطي نفقاته إلى جانب تحقيق أرباح من خلال تسيير المرفق العام، لكونه الباعث الأول و الهدف الأساسي لصاحب الامتياز.

لكن السؤال المطروح هل فعلا الرسوم المدفوعة من قبل المترفقين تتناسب مع الخدمة المقدمة، التي من أجلها وجد المرفق لتحقيق المصلحة العامة؟ فى الحقيقة أن الخدمة التي تقدمها المرافق لا ترقى إلى المستوى المطلوب و المعمول به في أغلب الدول، فهي ذات نوعية رديئة، تستغرق وقتا كبيرا، مما يجعل المواطنين يفقدون ثقتهم في الإدارة.

- الحصول على المزايا المالية المتفق عليها: تسعى الإدارة من خلال منح الامتياز لتحقيق المصلحة العامة، و تلبية حاجيات المجتمع، و تحسين نوعية الخدمات المقدمة، لذلك فمن الطبيعي و بهدف تحسين العلاقة بين صاحب الامتياز و المنتفعين على أحسن وجه ،تسهر على توفير الظروف المناسبة، و تقديم بعض التسهيلات و المزايا، منها المساعدات المالية ،القروض، شرط عدم المنافسة. الحصول على تسبيقات قابلة للاسترجاع. و تعتبر هته التدابير من بين الشروط العقدية التي يتم الاتفاق عليها من قبل أطراف العقد.

- التوازن المالي للمشروع: تعتبر فكرة التوازن المالى من مميزات العقود الإدارية، ونظرا للصلاحيات الواسعة التى تتمتع بها السلطة المانحة للامتياز، و التي قد تهدد في بعض الأحيان التوازن المالي للعقد و تلحق أضرارا ماليا بصاحب الامتياز و اختلالا ماليا كبيرا، يحول دون تحقيق الهدف المسطر ، لذلك خول له حق المطالبة بضمان هذ التوازن سواء تضمنه عقد الامتياز أم لا. مما لا شك فيه أن الهدف من وراء ذلك هو تشجيع المتعاقد مع

الإدارة كي لا يتحمل وحده أعباء جديدة لتسيير المرفق العام.

-التزامات صاحب الامتياز: تطبيقا للرابطة العقدية المتعلقة بتسيير المرفق و استغلاله يلتزم صاحب الامتياز بتنفيذ ما تعهد به شخصيا، و يمنع عليه التنازل عن عملية التسيير و إسنادها للغير، إلا بموافقة السلطة مانحة الالتزام.

بالإضافة إلى التزامه باحترام المبادئ التي تحكم و تنظم سير المرافق العمومية، منها مبدأ استمرارية المرفق العام و المساواة أمام المرافق العامة، و قابلية المرفق للتعديل و التغيير، و المساس بها يعرض صاحبها للمساءلة.

لا تقتصر أثار عقد الامتياز على الطرفين في العلاقة ، و إنما تمتد إلى المنتفعين بالخدمة العمومية .

- حقوق المنتفعين: تسعى الإدارة بإحداث المرافق التى تراها ضرورية لتحقيق المصلحة العامة، فهي تتمتع بسلطة تقديرية لتقرير ذلك، و لا يمكن للأفراد إجبارها ،و من ثم تلتزم بتقديم خدمة عمومية و تلبية رغبات المواطنين دون أي تمييز، تطبيقا لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة.و لكن قد يحدث أن تتنازل وتفوض المرفق لشخص آخر عن طريق عقد الامتياز لتقديم خدمات عامة و تحسينها، مما يترتب عنه بروز رابطة بين المنتفعين و صاحب الامتياز و السلطة العمومية مانحة الامتياز.

- حقوق المنتفعين اتجاه الإدارة : بما أن المنتفعين يدفعون رسوم مقابل الاستفادة بخدمات المرفق العام التي يشترط أن تكون ذات جودة عالية، بالتالي يحق لهم مطالبة السلطة العمومية باستعمال حقوقها لإجبار و حمل صاحب الامتياز على تنفيذ التزاماته طبقا لبنود دفتر الشروط، واتخاذ الإجراءات المناسبة لضمان تطبيق المبادئ المقررة فقها، كالاستمرارية، المساواة، و مبدأ قابلية المرفق العام للتعديل و التغيير.

- حقوق المنتفعين في مواجهة الملتزم: إذا كانت الإدارة تلتزم باحترام المبادئ التي تحكم المرافق العامة، فالملتزم بدوره يلتزم باحترامها ، منها مبدأ المساواة بين المنتفعين بالخدمة، مقابل دفع مبلغ مالي. و قد تكون علاقة عقدية و من ثم يسرى العقد و تطبق أحكامه كما هو الشأن بالنسبة للمرافق العمومية التجارية و الصناعية، و قد تتوفر الشروط للانتفاع بخدمات المرفق في المنتفع، الأمر الذي يستوجب الالتزام و تطبيق دفتر الشروط الذي يتضمن الحقوق و الواجبات.

2: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز

لقد ثار خلاف فقهي حول الطبيعة القانونية لعقد الامتياز و ما هي نوعية التصرفات القانونية التي ينتمي إليها الامتياز، أي الآليات المتبعة من قبل السلطات العمومية في تسيير المرافق العامة، خاصة و أن الطريقة التقليدية تنصب على التصرفات الانفرادية للسلطة العامة في تسيير و استغلال المرفق العام، فما هو التكييف القانوني لهذا العقد ، ذو طابع تنظيمي يخضع للإرادة المنفردة للسلطة العامة أم أنه ذو طابع تعاقدي ؟ هل هو أداة تنظيمية يملكها الشخص العمومي أم أن المتعاقد مع السلطة العامة يتمتع بحرية مناقشة بنود العقد. ؟ علما أن هذا الأخير يسير مرفقا عاما و يستغله وفق نمط معين يقدم خدمة عامة لتلبية رغبات المنتفعين، و من ناحية أخرى يسعى لتحقيق الربح الذي يعد الهدف الأساسي للنشاط الخاص ،و من ثم برزت نظريتين ، (التنظيمية و العقدية) حاول الفقهاء تحديد الطبيعة القانونية لعقد الامتياز ، مبررين وجهة نظرهم .

2-2: الطبيعة التنظيمية لعقد الامتياز

يرى بعض الفقهاء أن عقد الامتياز لا يعد عقدا أو اتفاقا بين السلطة العامة و صاحب الامتياز بل هو تنظيم يتطلب إبرام و تنفيذ اتفاقيات عديدة ومتشابكة الأطراف.

حسب وجهة نظر المعارضين لا يمكن التسليم بالطبيعة الاتفاقية للعقد لكون الاتفاقيات الفرعية التي يتضمنها العقد، تستمد وجودها من العقد الأساسي المبرم بين الإدارة و صاحب الامتياز، بينما رأى جانب أخر من الفقهاء أن عقد الامتياز هو عمل يصدر من السلطة مانحة الامتياز بالإرادة المنفردة،باعتبارها صاحبة امتيازات و يحضر على الملتزم مناقشتها ، و ما عليه إلا الامتثال لها و تنفيذ الشروط المقررة للالتزام.

على الرغم من الاعتراف بحق الإدارة في إعداد العقد و إدخال تعديلات عليه وفق ما تقتضيه المصلحة العامة ،دون تدخل صاحب الامتياز ، إلا أنه يغفل حق هذا الأخير في إبرام العقد، و قد يترتب على ذلك أحجام الخواص و عدم اللجوء إلى إبرام عقد الامتياز لكونه صادر بالإرادة المنفردة غير معبر عن مصالحهم و يتضمن الامتياز العديد من الأحكام التنظيمية مقارنة با لتعاقدية، و من ثم تنتفي إرادة صاحب الامتياز في التفاوض و مناقشة مضمون العقد و أحكامه التنظيمية فهو إما يقبل به أو يرفضه مما يمكن اعتباره من العمل التنظيمي أكثر منه تعاقدي الذي يبنى على اتفاق و تطابق إرادتين متساويتين.

2-2-2- الطبيعة العقدية لعقد الامتياز

لقد برزت في فرنسا في القرن 19 نظرية تؤكد على الطبيعة العقدية للامتياز، نظرا لتوفرها على الأركان التى تتطلبها العقود بشكل عام ، خاصة الإيجاب و القبول من طرف الملتزم ،بذلك اعتبر عقدا إداريا ذات طبيعة ثنائية لكونه يتضمن الحقوق و التزامات الطرفين و هما الإدارة مانحة الالتزام و صاحب الالتزام.

لم يكتب النجاح لهذه النظرية و تعرضت لانتقادات شديدة لاعتبار الامتياز عقدا كاملا ، و هو من عقود القانون المدني، يخضع للشروط و الإجراءات المطلوبة في هذا النوع من العقود ، إلا أن ذلك من شأنه أن يمنع الإدارة من إدخال تعديلات مناسبة على أحكام العقد خاصة ما يتعلق بتحسين الخدمة و تحقيق الكفاءة ، مما يترتب عنه إعاقة و تعطيل السير العادي و الحسن للمرفق العام، بالاضافة إلى إمكانية صاحب الامتياز بشغل الملك العمومي ، و هو أمر لا أثر له في القانون المدني، نتيجة لذلك استبعدت النظرية لأنه لا يمكن التسليم بأن عقد الامتياز هو عقد مدني ، نظرا لخصوصيته من ناحية يتعلق موضوعه بتسيير مرفق عام وفقا للمبادئ التي تحكم و تنظيم المرافق و يتضمن أحكام استثنائية من ناحية أخرى.

أما فشل النظريات السابقة حاول الفقه و القضاء الفرنسي إيجاد نوع من التوازن بين الطابع التنظيمي و التعاقدي في العلاقات الموجودة بين السلطة المانحة للالتزام و الملتزم و المنتفعين.

2-2-3- الطبيعة المزدوجة لعقد الامتياز

يعد عقد الامتياز ذو طبيعة خاصة حيث تتضمن نوعين من النصوص، منها تعاقدية تتعلق بعلاقة الملتزم و حقوقه المالية اتجاه السلطة مانحة الالتزام، و لا يمكن للإدارة تعديله و إلا التزمت بالتعويض في حالة الإخلال. أما النصوص الثانية فهي تنظيمية يمتد أثرها إلى المستفيدين من خدمات المرفق العام، كشروط الانتفاع بالخدمة، تحديد سعر الرسوم، و هو من ضمن الصلاحيات المخولة للإدارة لإدخال التعديلات التي تراها ضرورية، لكن مع ضرورة عدم تجاوز التعديل الحدود المعقولة، كأن يهدف المرفق إلى إنشاء مرفق جديد،و عدم الإخلال بالتوازن المالي للعقد.

فالامتياز له طبيعة عقدية فيما يتعلق بالعلاقة التي تربط السلطة العامة بصاحب

الامتياز، و تنظيمية اتجاه المنتفعين.

من خلال دراسة مختلف النصوص القانونية ،اتضحت أن المشرع الجزائري حذا حذو الفقه و القضاء و كرس الطبيعة المزدوجة لعقد الامتياز الذي تضمن أحكام تعاقدية و تنظيمية.

- **الأحكام التعاقدية**: تتمثل في الأحكام ذات الطابع التعاقدي، و تختلف و تتغير باختلاف طبيعة و نوعية العقود، و تنصب على الجانب التعاقدي الحقيقي للامتياز، الذي يشترط ضرورة توفر رضا الطرفين، تطبيقا لنظرية ، «العقد شريعة المتعاقدين»، ويمنع تعديلها إلا بموافقة الطرفين، و من بين هذه الأحكام ، تحديد مدة العقد، مختلف الامتيازات الممنوحة لصاحب الامتياز ، كالامتيازات المالية و شرط التوازن المالي للعقد و غيرها من الامتيازات.

على الرغم من الاعتراف بالطابع المزدوج للامتياز،نظرا لتوفره على أحكام تعاقدية و تنظيمية ، إلا أن الطابع التنظيمي يطغى عليه، لكون الإدارة هي صاحبة الاختصاص الأصيل بتسيير المرفق العام، و يمكنها تفويضه للخواص لزيادة و رفع درجة الفعالية و تحسين نوعية الخدمة المقدمة.

- **الأحكام التنظيمية**: تنصب على الأحكام المتعلقة بإحداث و تنظيم و سير المرفق العام بوجه عام، حتى و إن كان مستغل مباشرة من قبل السلطة العامة. و هي غير خاضعة للتعاقد و التفاوض، بل للإرادة المنفردة للإدارة ، مع إمكانية تعديلها ، فالامتياز ليس تنازلا بل أسلوب لتسيير المرفق العام يتماشى مع مقتضيات و ظروف السائدة في كل دولة. من بين هذه الأحكام التنظيمية : شروط تسيير و استغلال المرفق العام، التسعيرة التي تدخل ضمن قواعد تنظيم المرفق العام، و العمال .

2-2-4- النظام القانوني لعقد الامتياز

على الرغم من تكريس الطبيعة التنظيمية للامتياز ، إلا أنه لا يمكن إهمال الجانب التعاقدي نتيجة تعارض المصالح بين السلطة العمومية و صاحب الامتياز، و لكل طرف هدف يسعى لبلوغه من وراء إبرام العقد، و هذا ما يسمى بالنظام القانوني، الذي يسهر على المحافظة على طبيعة و خصوصية المرفق و الخدمات المقدمة من جهة و المصلحة الخاصة للأفراد ألا و هي تحقيق أرباح، و عدم توازي و تكافؤ هذه المصالح يبرز تفوق واختلال و عدم

تساوي بين الإرادتين و هيمنة الإدارة و سيطرتها على العقد نظرا لسعيها لتحقيق المصلحة العامة، الأمر الذى يؤثر على النظام القانوني لعقد الامتياز، مما يستوجب التعرض للنقاط التالية: تكوين عقد الامتياز ،و طريقة تنفيذه و انقضاء ه .

- **تكوين عقد الامتياز:** تثير مسألة ولادة الامتياز عدة نقاط أهمها طريقة اختيار صاحب الامتياز، و تكوين عقد الامتياز.

- كيفية اختيار صاحب الامتياز: نشأة الامتياز هي اللبنة الأولى لبناء نظام قانوني للامتياز و تعتبر أهم مرحلة حيث أن التسيير الفعال يبدأ بالاختيار الأمثل و العقلاني لأفضل و أحسن العروض من حيث الجودة و النوعية، لاسيما من الناحية الفنية و التقنية المالية، و و من ثم انتقاء المقدم للعرض الذي تتوفر فيه المواصفات الدقيقة و المؤهلات العلمية و العملية قصد تسيير المرفق العام و إدارته و استغلاله و صيانته، بشكل عقلاني و شفافة ظل المنافسة النزيهة و الشريفة.

و تمثل المناقصة العامة القاعدة العامة لاختيار المتعاقد ذلك ما تم تكريسه في قانون الصفقات العمومية ، الذي نص على الإجراءات الواجب إتباعها ، و التي يشترط فيها الشفافية ، و المنافسة بين المتعاملين لمنحهم فرص تقديم عروضهم.

تجدر الإشارة في هذا الصدد أن المشرع الجزائري لم يتعرض لتنظيم طريقة اختيار صاحب الامتياز بل تركه للإدارة التي تتمتع بالسلطة التقديرية لتقرير ذلك، مما يؤدى إلى غياب المنافسة كما هو الشأن في الصفقات العمومية.

بالرجوع إلى مختلف النصوص القانونية ، خاصة القانون رقم 83-17 المعدل و المتمم و المتعلق بالمياه و الأمر رقم 96-13 تتضح نية و هدف المشرع لتحديد معايير و ضوابط لاختيار المتعاقد الذي يجب أن يتوفر على مؤهلات تقنية و مالية للتسيير ، لكنه أغفل الإشارة للإشهار و المنافسة»، بذلك يبقى تقرير منح الامتياز في يد السلطة . و لكن بالرجوع للتعليمة رقم 94. 842/03 «امتياز و إيجار المرافق العمومية المحلية»، تتضح معالم التحول من خلال التدابير المستحدثة و المتمثلة فى منح الامتياز[1] و ذلك عن طريق المزايدات، و التي من شأنها أن تضمن المنافسة النزيهة بين المترشحين على أساس معايير موضوعية موضوعة مسبقا من قبل الإدارة، قصد ضمان التسيير الفعال و تحسين نوعية الخدمات المقدمة.

- **ابرام عقد الامتياز و تكوينه** :بعد اختيار المتعاقد مع الإدارة سواء عن طريق المنافسة أو

1 - التعليمة رقم842-3-94 المؤرخة فى 7/12/1994 و المتعلقة بامتياز و تأجير المرافق العمومية.

عن طريق التراضي يتم الإعلان عنه، و بذلك يكون منح الامتياز عن طريق اتفاقية «عقد» تتضمن دفتر الشروط و الاتفاقية في حد ذاتها، تتضمن كافة شروط الاستغلال، الأحكام المالية، الرقابة، الفسخ ... الخ، فهي تتضمن كافة الأحكام المتعلقة بالمرفق الممنوح.

- انعقاد العقد : بعد اختيار المتعاقد يتم منح الامتياز، يبرم العقد، و في أغلب الأحيان يستوجب مصادقة مسبقة من طرف السلطات المكلفة ،ذلك ما تقرر بشأن منح امتياز الطرق السريعة حيث نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 96-308 « ... يكون منح الامتياز موضوع اتفاقية بين الوزير المكلف بالطرق السريعة الذي يتصرف لحساب الدولة و بين صاحب الامتياز»، و هذا هو عقد الامتياز، لكن هل يكمن تطبيق الاتفاقية ؟ مما يثير إشكالات اذ تنص المادة 03 من نفس المرسوم على» يصادق على اتفاقية منح الامتياز الخاص بالطرق السريعة بمرسوم يتخذ في مجلس الحكومة، بناء على تقرير مشترك بين الوزراء المكلفين على التوالي بالداخلية و المالية و الطرق السريعة»، و يبدأ التنفيذ بعد المصادقة بمرسوم تنفيذي على منح الامتياز و نشره في الجريدة الرسمية، و هو الأرجح.

- وثائق العقد :يتكون عقد الامتياز من وثيقتين و هما العقد نفسه و دفتر الشروط.

- عقد الامتياز :هو الجزء الأقصر في الامتياز حيث يقتصر على تحديد الأطراف «السلطة المانحة للامتياز و صاحب الامتياز» بصفة دقيقة، و ضبط مضمون الاتفاق الذي يتمثل في التزام الإدارة بمنح المرفق العام لصاحب الامتياز لتسييره عن طريق الامتياز، و التزام صاحب الامتياز باستغلال المرفق وفقا لقواعد دفتر الشروط، فهو الإطار العقدي الذي يربط المانح للامتياز و صاحب الامتياز و يعتمد على دفتر الشروط لتعريف شروط التسيير و الاستغلال.

- دفتر الشروط: تتمثل فى الوثيقة التي تشمل من ناحية شروط تعاقدية»مدة الامتياز، مختلف الامتيازات الممنوحة، طرق إنهاء الرابطة العقدية» وأخرى تنظيمية تضعها الإدارة بصفة انفرادية و لا يشاركها صاحب الامتياز،و تتعلق بسير المرفق العام مباشرة .فيعتبر دفتر الشروط الورقة و الرخصة للتعاقد. التي يجب احترام إجراءات معينة لإعدادها ، كالمصادقة من قبل الجهات المختصة.

مما لاشك فيه أن منح الامتياز لا يمكن أن يكون مؤبد ، و إنما لمدة معينة ، و حلول الأجل يعنى نهاية العقد ، مما يعد من الطرق العادية ، و لكن قد تتدخل عوامل تعيق تنفيذ العقد

،»الطرق غير العادية.»

- **انقضاء عقد الامتياز**:الأصل ينتهي عقد الامتياز بانتهاء المدة المحددة، مما يعد من الطرق العادية ،إلا أنه ونظرا للأهمية التى يكتسيها هذا العقد قد تتدخل عوامل تحول دون تحقيق الأهداف التي أنشأ من أجلها المرفق، و تؤدى إلى انقضائه» الطرق غير العادية.»

- **الطرق العادية**: بما أن عقد الامتياز يكون لمدة زمنية معينة ، و من ثم ينقضي بنهاية المدة ,وهو أمر طبيعي و منطقي ، لأن ذلك لا يمكن اعتباره تنازلا كليا من قبل الإدارة عن المرفق العام.و إنما يتم الاتفاق بين السلطة العامة و صاحب الالتزام على تسيير المرفق واستغلاله لفترة محددة من الزمن مما يترتب عنه حقوق و التزامات للطرفين، مع إمكانية تجديد العقد إذا رغبوا فى ذلك، و يحتفظ العقد على مواصفاته القانونية «امتياز» ، و في حالة عدم تجديده لرغبة الإدارة فى إعادة تسييره من قبل الخواص تلجأ إلى التأجير لوجود الهياكل و المنشات الضرورية لتسيير المرفق العام.

- **الطرق غير العادية**: قد تتدخل عدة عوامل تساعد و تساهم لانتهاء العقد ووضع حدا لسريانه قبل حلول الأجل ، و يمكن توضيح ذلك كما يلى:

- انتهاء العقد بقوة القانون: قد ينتهي الامتياز بقوة القانون، فى حالتين:

-القوة القاهرة: حيث تتدخل ظروف خارجية لا دخل فيها لصاحب الامتياز مما يترتب عنه استحالة تنفيذ العقد بذلك ينتهي العقد و تزول أثاره.

-حالة وفاة صاحب الامتياز: تحضي شخصية صاحب الامتياز أهمية بالغة فى العقد ، و من ثم وفاته تؤدى إلى انقضاء العقد .

- **الفسخ الإتفاقي**: قد يتفق الطرفين على وضع حد للعقد قبل حلول أجله، ذلك بإرادة الطرفين صاحب الامتياز و السلطة المانحة للامتياز وفق الشروط و آليات متفق عليها مسبقا.

- الفسخ بطلب من صاحب الامتياز:يتم ذلك عن طريق القضاء فى حالة عدم احترام الإدارة لالتزاماتها و تقاعس فى تنفيذها تجاه صاحب الامتياز، تطبيقا للقاعدة العامة في العقود يجوز للمتضرر طلب فسخ العقد الى جانب الإضرار بمصلحة صاحب الامتياز مما يؤثر على التوازن المالي للعقد، لا سيما فى حالة التعديلات التى تجريها السلطة العمومية بإرادتها المنفردة.

يمكن لصاحب الامتياز فى حالة تحقق الشرطين رفع دعوى للمطالبة بفسخ العقد بسبب الأضرار التي لحقته. و يتمتع القاضي بالسلطة التقديرية لتقرير ذلك.

- فسخ عقد الامتياز من قبل السلطة المانحة كجزاء: يتم اللجوء إلى هذه الطريقة من قبل الإدارة كعقوبة بسبب قيام صاحب الامتياز بارتكاب خطأ جسيم في تسيير المرفق العام، كالتنازل الكلى أو الجزئي عن تسيير المرفق دون موافقة السلطة مانحة الامتياز، عدم احترام الرسوم المحددة في العقد. و من ثم يفسخ العقد ،و يسمى «بإسقاط الحق» الذي يختلف عن وضع المرفق تحت الحراسة، الذى يعد إجراء مؤقت لا ينهي الرابطة العقدية، في حين يؤدى الإسقاط إلى إنهاء العقد.

- استرداد المرفق أو الشراء: يعد من بين الإجراءات الفردية التي تتخذها الإدارة، فى حالة الضرورة لإعادة تنظيم المرفق العام ، ، و تدفع الإدارة مقابلا ماليا كتعويض لصاحب الامتياز نتيجة الأضرار التي لحقت به و الخسائر التي تكبدها ، و قد يكون هذا الاسترداد واردا في دفتر الشروط ، أو غير وارد، و تتمتع الإدارة بحق الفسخ بإرادتها المنفردة و ليس كعقوبة.

الخاتمة:

من خلال الدراسة اتضحت أهمية الأسلوب المتبع لتسيير المرفق العام عن طريق الامتياز، و أنه على الرغم من طبيعته العقدية ،إلا أن الطابع التنظيمي مهيمن ، باستعمال الإدارة لسلطاتها الواسعة لإعداد و تحضير بشكل انفرادي ، دون مشاركة صاحب الامتياز، و إمكانية انتهائه واسترجاعه قبل المدة المحددة ، بخلاف ما هو معمول به في الدول التي شهدت تطورا ملحوظا في إدارة و تسيير المرافق العامة.

لقد استعمل في الجزائر عقد الامتياز كوجه لتفويض المرفق العام منذ الاستقلال لكن كأداة قانونية لتوضيح وتأطير علاقات الدولة بالهيئات و المؤسسات العمومية، و كانت مقصورة على القطاع العام تماشيا مع النهج المتبع، لكن تغير الوضع بعد سنة 1989 حيث أضحت الآلية المناسبة لتسيير المرفق العام ، و اتسع مجاله وامتد إلى القطاع الخاص، و صاحب ذلك صدور العديد من النصوص القانونية. و نجح الأسلوب فى بعض المجالات و أخفق في الأخرى لتبقى الخدمة المقدمة رديئة .

ما يمكن تسجيله أنه على الرغم من النصوص المتفرقة المنظمة للامتياز ، إلا أنه يبقى من المواضيع التي تحتاج إلى التدقيق أكثر و المعالجة ، نظرا لغياب الإجراءات المحددة لمنح

الامتيازات، باستثناء البعض منها التي قيدت حرية الإدارة و فتحت مجالا للمنافسة، و في الأخير يجب وضع قانون عام يحكم و يعرف عقد الامتياز مع تمييزه عن غيره ، عقد التسيير، عقد الإيجار، مع تحديد كيفية منح الامتياز إجراءاته بهدف ضمان منافسة نزيهة و شفافة و تقديم خدمات للمنتفعين ذات نوعية ،علما أن هؤلاء يسعون من خلال الرسوم التي يدفعونها لتلبية رغباتهم، التي كثيرا ما تصطدم ببعض العراقيل ، لذلك نأمل أن يعاد النظر في ذلك.

المراجع

1 - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الجزائر، 1999, ص5.

2- القانون رقم 17/83 المؤرخ في 16 جويلية 1983, و المتعلق بالمياه, الجريدة الرسمية, عدد 30.

3- محمد صغير بعلى، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر،2005، ص25.

4 - **André de LAUBADERE ;Franck MODERNE Pierre DEVOLVE** ;traité des contrats administratifs ; L.G.D.J ;Paris ;1983 ;pp284-285.

5-المرسوم التنفيذى رقم 96-308 المؤرخ فى 1-/09/1996 و المتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، الجريدة الرسمية ،عدد55.

6- القانون رقم 05-12 المؤرخ فى 2005/08/04 المتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية ،عدد55.

7- التعليمة رقم94-3-842 المؤرخة فى 1994/12/7 و المتعلقة بامتياز و تأجير المرافق العمومية.