

خصوصية عقد امتياز المياه المعدنية الطبيعية

Privacy of the natural mineral water concession agreement

سهيلة ديباش

جامعة بومرداس (الجزائر)

s.debieche@univ-boumerdes.dz

تاريخ نشر المقال: 06-06-2026

تاريخ قبول المقال: 11-05-2026

تاريخ إرسال المقال: 20-01-2026

الملخص: عرف الامتياز في مجال المياه معالجات مختلفة عبر نصوص قانونية متتالية، بدءا بالقانون رقم 17/83 الذي يميز بين عقود امتياز الخدمة العمومية الممنوحة فقط للهيئات والمؤسسات العمومية أما تلك المتعلقة باستعمال وتسيير الدومين العام تمنح لأشخاص القانون الخاص فضلا على أشخاص القانون العام. غير أنه وبصدور الأمر رقم 13/96 المعدل للقانون رقم 17/83 لم يعد يميز بين عقود الامتياز الذي أصبح يسمح لأشخاص القانون الخاص إبرام مثل هذه العقود شريطة استقائهم للشروط المنصوص عليها قانونا. لكن إذا كانت هذه العقود طبقا للنصوص القانونية المشار إليها أعلاه تهدف لتحقيق منفعة عمومية فإن المرسوم التنفيذي رقم 196/04 المتعلق باستغلال المياه الطبيعية و مياه المنبع و حمايتها المعدل و المتمم، ينص في أحكامه على استغلال المياه الطبيعية لأغراض تجارية، في إطار تشجيع الاستثمار الخاص، هي مصطلحات لم تظهر إلا لاحقا و بصورة صريحة في القانون الجديد للمياه أي بموجب القانون رقم 12/05 والذي يميز بصفة واضحة بين الخدمة العمومية المتمثلة في توفير مياه الشرب واستخدام الموارد المائية بما في ذلك استعمال المياه المعدنية الطبيعية.

الكلمات المفتاحية: مرفق المياه، استغلال المياه المعدنية الطبيعية، العقد الإداري، عقود تفويض المرفق العمومي، عقد الامتياز، الشروط التنظيمية، الشروط التعاقدية.

Abstract: The concept of concession in the water sector has undergone various treatments through successive legal texts, beginning with Law 83/17, which distinguishes between public service concession contracts granted exclusively to public bodies and institutions, and those related to the use and management of public domain, which are granted to private legal persons as well as public legal persons. However, with the issuance of Ordinance 96/13 amending Law 83/17, it no longer distinguishes between concession contracts, allowing private legal persons to conclude such contracts provided they meet the conditions stipulated by law. Yet, if these contracts, according to the aforementioned legal texts, aim to achieve a public benefit, then Executive Decree 04/196, concerning the exploitation and protection of natural and spring water, as amended and supplemented, stipulates in its provisions the commercial exploitation of natural water resources, within the framework of encouraging private investment—terms that only appeared later and explicitly in the new water law, namely under Law 05/12 which clearly distinguishes between public service, consisting of providing drinking water, and the use of water resources, including the use of natural mineral water.

Keywords: Water utility, exploitation of natural mineral water, administrative contract, public service delegation contracts, concession contract, regulatory clauses, contractual clauses.

1- المقدمة:

شهد قطاع المياه كغيره من قطاعات الدولة معالجة متباينة للنصوص القانونية عبر مراحل مختلفة ترجمت تطورات سياساتها في إدارة وتسيير المرافق العمومية، تماشياً مع الاختلاف في التوجه الأيديولوجي الذي تتبعه .

اعتبرت بداية أولى هذه النصوص القانونية بعد أن كان الإبقاء على كل ما هو موروث عن الاستعمار، تلك المتعلقة بتنظيم وتحديد اختصاصات الهيئات المحلية، وبصورة صريحة ما تضمنتها المادة 87 من الأمر 38/69 المؤرخ في 23 ماي 1969 المتضمن قانون الولاية¹، ليظهر بعد ذلك وبموجب المادة 1 من المرسوم رقم 184/70 المؤرخ في 24 نوفمبر 1970 المتعلق بتحديد اختصاصات كتابة الدولة للمياه²، كونها الهيئة التي كلفت بالمراقبة والتصرف واستعمال موارد المياه الطبيعية والمحافظة عليها كما وكيفا .

غير أنه تجدر الإشارة إلى أن تسيير وإدارة المياه خلال هذه المرحلة، لم يقتصر على الإدارة وحدها، إذ ونظراً للصعوبات والمشاكل التي عرفها³ هذا القطاع، دفع بالدولة إلى تقرير إحداث مؤسسات عمومية تساهم كوسيلة أخرى في إدارة المرفق ، تمثلت في إحداث الشركة الوطنية لتوزيع مياه الشروب والمياه الصناعية SONADE بموجب الأمر رقم 82/70 المؤرخ في 23 نوفمبر 1970⁴، حظيت تطبيقاً لنص المادة 2 منه باحتكار توزيع المياه الخاصة بتموين السكان والمناطق الصناعية والسياحية في كافة أنحاء التراب الوطني، كحل يسمح للدولة بضمان توفير الشروط التقنية التي تساعد على التزويد ذا نوعية ومناسب للسكان من حيث الكمية، دون التمييز بين التسيير والصيانة ، لكن يجدر التنبيه إلى أنه وعلى الرغم من كونها مؤسسات عمومية عرفت تنظيم قانوني متغير⁵، فإن سيطرة الإدارة من خلال الجماعات

¹ الجريدة الرسمية المؤرخة في 23 ماي 1969 العدد 44 ، ص 510 وما بعدها، التي كانت تنص على أنه " يمكن للمجلس الشعبي للولاية أن يقوم بجميع العمليات الضرورية لتنمية المنشآت الأساسية الخاصة بالولاية والمتعلقة بالطرق والمياه و ... "

² الجريدة الرسمية المؤرخة في 1 ديسمبر 1970 ، العدد 100 ص 1495 وما بعدها، حيث نصت المادة الأولى من المرسوم على أنه " تكلف كتابة الدولة للمياه بالمراقبة والتصرف واستعمال موارد المياه الطبيعية والمحافظة عليها كما وكيفا " كما نصت المادة الثانية على أنه " تتولى كتابة الدولة للمياه ضمن الإطار المحدد في المادة الأولى ... النشاطات التالية :

- إقامة إحصاء لموارد المياه

- تحديد توزيعها بين مختلف الاستعمالات .

- دراسة وانجاز وإدارة المنشآت الخاصة بالخرن أو التوزيع بالنسبة للمياه الفلاحية والمياه المخصصة للمدن والصناعة " .
³ M.O. BELLOUL «Rétrospective relative aux aspects juridiques et institutionnels du service public de l'eau », Revue Idara, n° 1, 1996 p 14.

⁴ الجريدة الرسمية المؤرخة في 4 ديسمبر 1970 ، ص 1507 وما بعدها .

⁵ شهدت أنظمة قانونية مختلفة ترجمت تغيرات سياسة الدولة في تنظيمها إذ تم الاعتراف بانشاء الجزائرية للمياه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 101_01 المؤرخ في 12 أبريل 2001 كمؤسسة عمومية وطنية ذات طابع صناعي وتجاري ، حلت محل جميع المؤسسات والهيئات العمومية الوطنية و الجهوية و المحلية التي كانت تتولى ممارسة مهمة الخدمة العمومية

المحلية على مسألة تنظيم هذا القطاع بقيت قائمة، ظهرت بصورة واضحة في العديد من النصوص القانونية، إذ فضلا على القانون رقم 81_09 المؤرخ في 4 جويلية 1981 المعدل و المتمم للأمر 67_24 المؤرخ في 18 جانفي 1967 المتضمن قانون البلدية⁶، والقانون رقم 81-02 المؤرخ 14 فيفري 1981 المعدل و المتمم للقانون رقم 38_69 المؤرخ في 23 ماي 1969 المتضمن قانون الولاية⁷، تضمن أيضا المرسوم رقم 379/81 المؤرخ في 26 ديسمبر 1981 المحدد لصلاحيات البلدية والولاية واختصاصاتهما في قطاع المياه⁸ أحكام تدعم تدخلها في سير و ادارة هذا المرفق .

ترجمت هذه المرحلة في قطاع المياه المعدنية بإنشاء الشركة الوطنية للمياه المعدنية (E.M.A) بموجب الأمر 220/66 المؤرخ في 22 يوليو 1966⁹ كلفت حسب نص المادة 3 بإدارة و استغلال مؤسسات المياه المعدنية التابعة للقطاع العمومي نتج عن عملها علامات تجارية محدودة تمثلت في موزاية، بني هارون وسعيدة، وبتأثر القطاع بالإصلاح الاقتصادي المرحلي الذي جاء به المرسوم 242/80 المؤرخ في 4 أكتوبر 1980¹⁰ في مجال إعادة هيكلة المؤسسات، تم إنشاء شركات محلية منها شركة مدينة الجزائر وشركة مدينة سعيدة فضلا على تأسيس وحدات كوحدة مستغانم ووحدة الحمامات تبسة¹¹.

لإنتاج المياه الصالحة للشرب وتوزيعها لاسيما منها الوكالة الوطنية لمياه الشرب و المياه الصناعية والتطهير العمومية الوطنية ذات الاختصاص الجهوي في تسيير مياه الشرب ، مؤسسات توزيع المياه المنزلية والصناعية و التطهير في الولاية ، و الوكالات و المصالح البلدية لتسيير و توزيع المياه ، وذلك تطبيقا لنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي 01 / 101 المتضمن انشاء الجزائرية للمياه .

6 الجريدة الرسمية المؤرخة في 7 يوليو 1981 ، العدد 27 ، ص 917 وما بعدها . حيث نصت المادة 151 منه على " يمكن أن تصير محطات مصنفة ، البلديات أو مجموعات البلديات التي تتوفر فيها التحف النادرة الطبيعية و التصويرية أو المنافع الناجمة عن موقعها الجغرافي أو المناخي ، أو المياه المعدنية مثل ينابيع المياه الساخنة و الحمامات العلاجية كما أكدت المادة 152 على أن الهدف من التصنيف يرتبط بتسهيل الاقبال على المحطة و تمكينها من التطور عن طريق أشغال التجهيز و الصيانة التي تتعلق على الخصوص بالمحافظة على المعالم التذكارية و تزيينها و تحسين وسائل الوصول اليها والسكن والاقامة فيها ، فضلا على تسهيل معالجة المرضى في محطات مياه معدنية ، كل بلدية أو مجموعة البلديات يوجد عبر ترابها منبع واحد أو عدة منابع مياه معدنية ، أو تتوفر على مؤسسة تستغل منبعا أو عدة منابع مياه معدنية " .

7 - الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 17 فيفري 1981 ، ص 146 ، وما بعدها .

8 الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 29 ديسمبر 1981 العدد 52 ص 1879 وما بعدها إذ أشارت المادة 2 من القانون على مساهمة البلدية في تسخير الموارد المائية، لا سيما منها ما تعلق بآبار المياه، جلب مياه الينابيع، أخذ المياه من مجراها وتحت المادة 85 أيضا على أنه يجوز للمجلس الشعبي الولائي أن يقرر انشاء و استغلال أية وحدة ذات طابع سياحي أو محطة للمياه المعدنية تتجاوز امكانيات البلدية، حيث شهدت سنة 1983 إحداث 13 مؤسسة عمومية لتوفير المياه على المستوى المحلي، تماشيا مع توجيهات الحكومة، حينها .

9 الجريدة الرسمية المؤرخة في 2 أوت 1966 ، العدد 66، ص 1008 .

10 الجريدة الرسمية المؤرخة في 7 أكتوبر 1980، العدد 41، ص 1513.

¹¹ Voir : Abelkrim Hazzeb « Eaux minérales naturelles et eaux de sources en Algérie » Geoscience. Académie des Science. Paris. 2011. p22.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام إن كان أسلوب المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي¹² التي تتولى ، في إطار المخطط الوطني للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، توفير المياه وتسييرها وتوزيعها¹³ ، المعتمد حينها ، هي الوسيلة الوحيدة لتسيير وإدارة هذا القطاع ؟

إن الجواب عن هذا السؤال يكون بالنفي طالما أنه وبمناسبة صدور أول نص قانوني يتعلق بالمياه بموجب القانون رقم 17/83 المؤرخ في 16 يوليو 1983¹⁴ ، أشار في المادة 20 منه على أسلوب آخر يتمثل في الامتياز *la concession* ، عرفته المادة 21 على أنه " : عقد من عقود القانون العام تكلف بموجبه الإدارة شخصا اعتباريا قصد ضمان أداء الخدمات الصالح العام

عقد إداري يبرم بين الإدارة و شخص طبيعي أو اعتباري خاضعا كان للقانون العام أو الخاص ، قصد استعمال الملكية العامة للمياه .

على الرغم من التساؤلات التي أثارت حينها حول النص على أسلوب الامتياز، في هذا القانون، باعتباره الوسيلة القانونية التي تعبر عن تخلي الدولة على مهمة تسيير المرفق العمومي إلى من تراه أكثر قدرة وكفاءة على التسيير تسييرا حسنا ، خاصة وأنه أسلوب لا يتماشى والمنهج الاشتراكي الذي تعتقه الدولة آنذاك فهو طريقة لا يزدهر في هذا النظام ؛ بل يكون النظام الرأسمالي المجال الخصب لتطبيقاته¹⁵ هذا الذي جعل مسألة تنظيمه بموجب هذا القانون متميزة حيث و كما هو ظاهر من مضمون المادة أنه جعل منح الامتياز لضمان تأدية الخدمات حكرا على الهيئات والمؤسسات العمومية و الجماعات المحلية وهو ما تأكد بموجب القانون 85-266 المؤرخ في 29 أكتوبر 1985 المتعلق بمنح امتياز الخدمات العمومية للتزويد بمياه الشرب والتطهير¹⁶ ، لذلك اعتبر بأن هذا الأسلوب بمثابة العودة إلى التسيير الشبه مباشر في النشاطات المتعلقة بقطاع المياه¹⁷ ، طالما أنه تقرر احتكار منح تسيير المرفق لصالح الأشخاص العمومية دون سواها .

أما الأمر 13/96 المؤرخ في 15 جوان 1996 المعدل للقانون 17/83¹⁸ ، فقد اعتبر أول قانون يفتح المجال أمام القطاع الخاص للمشاركة في تسيير مرفق المياه، إذ أصبحت المادة 21 المعدلة بالمادة 4 من هذا القانون، أشارت إلى إمكانية تكليف أداء الخدمة ذات المنفعة العمومية إلى من أشخاص

¹² Voir : M.O. BELLOUL (ouvrage précité) p120.

¹³ ارجع إلى المرسوم رقم 327/83 المؤرخ في 14 ماي 1983 يتضمن إنشاء المؤسسة الوطنية لمعالجة المياه، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 17 ماي 1983 ، العدد 20 ، ص 1389 .

¹⁴ أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 19 يوليو 1983 ، العدد 20 ، ص 1895 وما بعدها

¹⁵ أنظر : سليمان الطماوي "الوجيز في القانون الإداري دار الفكر العربي ، 1996 ، ص 340

¹⁶ أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 30 أكتوبر 1985 العدد 45 ، ص 1662 وما بعدها

¹⁷ -M.O. BELLOUL (ouvrage précité) p. 121

¹⁸ أنظر : الجريدة الرسمية المؤرخة في 16 جوان 1996 ، العدد 37 ، ص 3 وما بعدها

الخاص التي لم تشر إليه المادة سابقا في ظل القانون 17/83¹⁹ (فضلا على أشخاص القانون العام) غير أنه و إذا كان البعض يرى أن ذلك بقي دون جدوى لأنه فعلا كان لابد من انتظار حوالي 6 سنوات ليظهر و بشكل واضح وصريح فتح المجال أمام أشخاص القانون الخاص ، للاستثمار في مجال المياه من خلال استغلال المياه المعدنية الطبيعية و مياه المنبع بموجب المرسوم التنفيذي 04-196 المؤرخ في 15 يوليو 2004²⁰، وهو ما أشارت إليه المادة 10 ، من خلال اعتماد عبارة " ترقية الاستثمار الخاص l'investissement privé " ²¹

لكن عند الامعان في أحكام هذا النص القانوني²² نجد أنه يتميز باستعمال عبارات (أغراض تجارية) متناقضة مع قانون المياه المعدل بموجب القانون 96-13 الذي حصر هدف الامتياز في تحقيق خدمة ذات منفعة عمومية، من هنا يطرح التساؤل حول الأساس القانوني الذي يستند عليه المرسوم التنفيذي 04/196 المنظم لامتياز المياه المعدنية الطبيعية²³ خاصة وأن الامتياز في مجال مياه الينابيع والمياه المعدنية (فضلا عن مياه الحمامات المعدنية) لم يجد حكما خاصا به وصريح في مضمون هذا القانون؟

إذا كان القانون 83-17 المعدل والمتمم جعل موضوع العمليات الخاضعة لنظام الامتياز في مجال المياه موجب المادة 23، مرتبطة باستعمال الملكية العامة للمياه وأشغال البحث في الملكية العامة²⁴ فضلا على إلحاق المياه المعدنية ضمن الملكية العامة للمياه إلى جانب المياه الجوفية ومياه الينابيع ومياه الحمامات ، والمياه السطحية²⁵ ، فإنه وبالرجوع لنص المادة 20 من هذا القانون نجدها تنص صراحة على أنه : " يؤدي استعمال الملكية العامة للمياه في جميع الحالات إلى إنشاء امتياز "

¹⁹ نتج عنه صدور المرسوم التنفيذي 253_97 المؤرخ في 8 جويلية 1997 الخاص بمنح امتياز الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب والتطهير الجريدة الرسمية المؤرخة في 9 جويلية 1997 ، العدد 46 ، ص 19. اذ أكدت المادة 2 و 3 على توسيع مجال منح الإمتياز ليشمل أشخاص القانون الخاص، حيث نصت المادة 2 على أنه " يمكن أن يمنح امتياز استغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب والتطهير وكذا التجهيزات المتعلقة بها إلى المؤسسات العمومية والجماعات المحلية و كل شخص معنوي خاضع للقانون الخاص تتوفر فيه المؤهلات المهنية" ، وأكدت المادة 3 ذلك أيضا عندما نصت صراحة على أنه " : يمكن أن يمنح امتياز انجاز المنشآت الأساسية للري بغية استغلالها إلى المؤسسات والمقاولات العمومية والجماعات المحلية و كل شخص معنوي خاضع للقانون الخاص تتوفر فيه المؤهلات المهنية .

²⁰ الجريدة الرسمية المؤرخة في 18 يوليو 2004 ، العدد 45 ص 9 وما بعدها

²¹ على الرغم من أن المرسوم التنفيذي 41 _ 94 المؤرخ في 29 جانفي 1994 المتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية و تنظيم حمايتها و استعمالها و استغلالها الجريدة الرسمية لتاريخ 6 جوان 1994 ، العدد 7 ، ص 6 وما بعدها قد أشارت في مادتها 23 إلى منح الامتياز لكل شخص معنوي أو طبيعي ، عمومي أو خاص

²² الذي عرف عدة تعديلات أولها بموجب المرسوم التنفيذي 187/12 المؤرخ في 25 أفريل 2012 (ج ر المؤرخة في 29 أفريل 2012 ، العدد 25) ثم المرسوم التنفيذي 298/13 المؤرخ في 18 غشت 2013 .

²³ وكذا المرسوم التنفيذي 94-41 المنظم لاستغلال مياه الحمامات المعدنية قبل التعديل .

²⁴ نشير إلى أن المادة 23 تعتمد عبارة " على الخصوص " ما يدل أن ذكرها في مضمون المادة لم يكن على سبيل الحصر بل على سبيل المثال.

²⁵ وذلك تطبيقا لنص المادة 2 منه

وعليه لا يكون اللجوء إلى استعمال الملكية العامة للمياه المعدنية الطبيعية و مياه المنبع إلا عن طريق الامتياز²⁶.

غير أنه و بالرجوع للقانون 12/05 المؤرخ في 4 أوت 2005 الذي عدل القانون 17/83²⁷ وليتدارك هذا الفراغ القانوني أصبح ينص صراحة على إدراج هذا النوع من العقود بموجب أحكام المادة 77 منه .

على أنه إذا كان استغلال المياه المعدنية الطبيعية لاسيما، مياه المنبع إحدى العمليات التي يخضع لها نظام الامتياز في قطاع المياه عندنا في الجزائر²⁸ ، نطرح التساؤل التالي ويكون إشكالية بحثنا، حول خصوصية عقد امتياز المياه المعدنية الطبيعية عن باقي عقود الامتياز، المصرح بتنظيمها في القطاعات المختلفة للدولة بموجب نصوص قانونية أخرى ؟

الإجابة عن هذه الإشكالية وتكون خطة بحثنا ، تنطلق أولا من الخصائص التي تميز عقد الامتياز بتصنيفه ضمن العقود الإدارية المسماة في القانون الجزائري ثم ثانيا تحديد خصوصيته انطلاقا من وصفه على أنه عقد مركب في فقه القانون (سواء في الدول العربية أو الأوروبية لاسيما فرنسا) ، يتضمن شروط لائحية وشروط عقدية ، نعالجها فيما يلي:

1- إشكالية تصنيف امتياز المياه المعدنية الطبيعية.

2- خصوصية امتياز المياه المعدنية الطبيعية من خلال البحث في الشروط العقدية و مميزاتها.

2- إشكالية تصنيف عقد امتياز المياه المعدنية الطبيعية :

يحدّد الفقه والقضاء معايير مختلفة في تصنيف العقود الإدارية؛ إلا أن هذه المعايير تصبح دون جدوى إذا تدخل القانون صراحة في تحديد طبيعة التصرفات القانونية و تكييفها، وهو ما تحقق بالنسبة لعقد امتياز المياه المعدنية، فعلى الرغم من غياب أحكام صريحة بتحديد الطبيعة الإدارية لهذا العقد في المرسوم التنفيذي 196/04 المنظم لامتياز المياه المعدنية الطبيعية إلا أنه وبموجب المادة 76 من قانون المياه 12/05 المعدّل و المتمم تصفه بأنه عقد من عقود القانون العام لارتباطه باستعمال الموارد المائية الطبيعية للمياه فإذا كانت هذه الأخيرة هي الأخرى لا تستعمل مصطلح "عقد إداري" إلا أنها العقود الوحيدة التي تخضع للقانون العام، و بالنتيجة بخلاف العقود الخاصة تخضع منازعاتها لاختصاص

²⁶ هذا الذي أكدّه القضاء الجزائري من خلال قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 11 فيفري 2009 ، القرار منشور في مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 2009 ، ص 228 و ما بعدها .

²⁷ أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 4 سبتمبر 2005 العدد 60 ص 03 وما بعدها .

²⁸ ذلك لأن القانون الجديد للمياه أصبح يميز مرة أخرى بين الخدمات العمومية للمياه و التطهير التي تخضع لنظام الامتياز للتفويض بموجب اتفاقية (استنادا لنص المادة 101 من قانون 12/05) و استعمال الموارد المائية التي تخضع لنظام الرخصة فضلا عن الامتياز الذي يخضع له استغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع (استنادا لنص المادة 77 من القانون المشار إليها أعلاه).

القضاء الإداري باعتباره المكلف بتطبيق هذه القواعد (أي قواعد القانون العام) وهو م لا يدع مجال للشك على وصف عقد امتياز المياه المعدنية بالعقد الإداري.

1.2- إلحاقها ضمن عقود تفويض المرفق العام:

شهد تصنيف العقود الإدارية المسماة في القانون لاسيما القانون الجزائري تخصيصها بأنواع مختلفة بأن جعلها تخضع لأحكام و إجراءات متباينة حتى و إن كان الهدف واحد مرتبط بتحقيق مهمة مرفق عمومي، من بين أهم هذه العقود ما يسمّى ب **عقود تفويض المرفق العام** إلى جانب الصفقات العمومية، التي جمعت لأول مرة بموجب المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام²⁹؛ ولكن حتى و إن لم يكن أول نص قانوني³⁰ يعترف بعقود تفويض المرفق العمومي³¹ إلا أنه أول نص قانوني يصنّف و يحدّد أنواع عقود التفويض و بالتالي رفع اللبس في استعمال مصطلحات عشوائية في تسمية هذا النوع من العقود ، تماشيا مع ما هو معمول به في فرنسا، أشارت على سبيل المثال لا الحصر المادة 210 و تأكّدت على سبيل الحصر في المادة 52 من المرسوم التنفيذي 199/18 المؤرخ في 2 أوت 2018³² إلى الأشكال المختلفة للتفويض تمثّلت في الإيجار، الوكالة المحفّزة، التسيير و أهمها عقود الامتياز، التي عرّفت قانونا³³ على أنها عقود يعهد بمقتضاها المفوض أي مانح الامتياز وهو شخص من أشخاص القانون العام مهمة إنجاز المنشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق و استغلاله أو استغلاله فقط للمفوض أو ما يسمّى صاحب الامتياز، حيث يكون هذا الاستغلال باسم صاحب الامتياز و على مسؤوليته دون الاستغناء على رقابة السلطة مانحة الامتياز مقابل أتاوى يتحصّل عليها من مستخدم المرفق.

إلا أن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام إن كان امتياز المياه المعدنية الطبيعية يندرج ضمن هذه العقود فيوصف بعقد الامتياز كأحد عقود تفويض المرفق العام؟

²⁹ أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 20 سبتمبر 2015 ، العدد 50 .

³⁰ مع الإشارة إلى أن المرسوم الرئاسي 247/15 أصبح يندرج ضمن الأحكام الانتقالية إلى حين صدور نصوص تنظيمية أخرى تطبيقا لنص المادة 112 من القانون 12/23 المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

³¹ و التي سبقت الإشارة إليها في المادة 101 من القانون 12/05 المتضمن قانون المياه.

³² أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 5 أوت 2018 ، العدد 48 .

³³ حسب المادة 207 من المرسوم الرئاسي 247/15 .

إن الإجابة على هذا السؤال لا تستقيم إلا بإسقاط خصائص هذا النوع من العقود على عقود امتياز المياه المعدنية الطبيعية فيما يلي:

-أطراف العقد:

تتميز عقود الامتياز بأن يكون أحد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام يسمى مانح الامتياز، يتعلق الأمر في عقود امتياز المياه المعدنية الطبيعية بالوزير المكلف بالموارد المائية طبقا للمادة 18 من المرسوم التنفيذي 196/04 المعدل و المتمم بحيث يمنح الامتياز بموجب قرار المصادقة على دفتر الشروط؛ أما المتعاقدين معه أو المفوض لهم فيسمون بأصحاب الامتياز هذا الذي تأكد اعتماده في المواد 23 و 24 بأن استعملت مصطلح صاحب الامتياز، حددتهم المادة 20 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي 298/13.

-المقابل المالي: يتحصل عليه صاحب الامتياز من المرتفقين عن طريق الأتاوى و الرسوم مقابل أداء خدمته هذا الذي أشارت إليه المادة 53 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي 199/18 وبالتالي يتحصل عليها صاحب الامتياز من المنفعين؛ بل وتضمن السلطة مانحة الامتياز تغطية أعباء المشروع إذا تدخلت لتحديد هذه الرسوم والتي من شأنها لا تمكّن صاحب الامتياز من تغطية هذه الأعباء؛ إلا أنه وبالرجوع لنص المادة 31 من المرسوم التنفيذي 196/04 المعدل والمتمم نجدها على العكس تنص بأن يلتزم صاحب الامتياز بدفع إتاوة سنوية قاعدية بعنوان امتياز الاستغلال التجاري للمياه المعدنية الطبيعية تحدّد طبقا لقانون المالية المعدل سنويا، إذ ربط الإتاوة بالسنوية يجعلها تتميز بأهم مميزات عقود الإيجار، طبقا لنص المادة 210 من المرسوم الرئاسي 247/15 فضلا على المادة 54 من المرسوم التنفيذي 199/18، التي تصفها بعقود تتضمن التسيير مقابل إتاوة سنوية يدفعها للمفوض له من خلال تحصيله لها من مستعملي المرفق.

- عقد محدّد المدة : تتميز عقود الامتياز باعتبارها استثمار حقيقي، بكونها عقود محدّدة بمدة زمنية طويلة إذا ما قورنت بعقود التفويض الأخرى التي تتميز بعقود متوسطة إلى قصيرة المدى تتراوح ما بين 5 إلى 15 سنة³⁴ أما عقد الامتياز فتحددت مدته بألا تتجاوز 30 سنة قابلة للتجديد مرة واحدة على ألا يتعدّى التجديد 4 سنوات طبقا لنص المادة 53 من المرسوم التنفيذي 199/18؛ في حين حددت ب 50 سنة من تاريخ توقيع الطرفين و تنتهي في 31 من السنة الخمسين في عقود امتياز المياه المعدنية، تطبيقا لنص المادة 6 من دفتر الشروط النموذجي المعدل بموجب المرسوم التنفيذي 187/12 وهي مدة طويلة لتمكّن صاحب الامتياز من استرداد المبالغ المالية الكبيرة التي أنفقت على المشروع فضلا على

³⁴ حددت في عقود الإيجار التي لا تتجاوز 15 سنة طبقا لنص المادة 54 فقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي 199/18 أما الوكالة المحفزة فحددت بمدة ب 10 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة لمدة سنتين طبقا لنص المادة 55 فقرة 6 من المرسوم التنفيذي 199/18 و حددت ب 5 سنوات طبقا لنص المادة 56 فقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي 199/18

تحقيق الربح الذي يعدّ السبب الرئيسي في التعاقد؛ غير أنها ليست مؤبّدة كما هو الحال في الخصوصية، إذ يبقى البئر أو المنبع ملك للدولة، حيث لا يعدّ تنازلاً كلياً للملكية في حين تكون المنشآت المنجزة ملك لصاحب الامتياز الذي يلتزم بإزالتها، هذا ما نصت عليه المادة 7 من دفتر الشروط النموذجي المتعلق بامتياز المياه المعدنية الطبيعية.

موضوع عقد الامتياز: إذا كانت المادة 210 من المرسوم الرئاسي 247/15 و المادة 53 من المرسوم التنفيذي 199/18 يحددان موضوع عقد الامتياز في تفويض المرفق باستغلال المرفق العمومي بصفة مستقلة أو ارتباطه بإنجاز منشآت و اقتناء ممتلكات إلا أن المادة 9 من المرسوم التنفيذي 196/04 المعدّل و المتمم ربطت الامتياز باستغلال المياه المعدنية الطبيعية³⁵ باعتبارها ملك عمومي وهوما يدفعنا إلى تغليب إدراجها ضمن عقود امتياز الأملاك العمومية.

فضلا على أنه إذا كان عقود امتياز المرافق العمومية تهدف لتحقيق المصلحة العمومية كما هو الحال في عقود تسيير الخدمات العمومية للمياه المنصوص عليها في المادة 101 من القانون 05/12 المعدّل والمتمم والمتضمن قانون المياه التي سبق الإشارة إليها فيلتزم بالمبادئ المرتبطة بسير المرافق العمومية المتعلقة بضمان استمرارية المرفق العمومي والتكيف والمساواة فضلا على احترام معايير الجودة و النجاعة في تقديم الخدمة العمومية ضمن الأحكام التي نصت عليها المادة 5 من المرسوم التنفيذي 199/18 ؛ في حين لا يتصور أن يلتزم صاحب الامتياز في هذا النوع من العقود بهذه الالتزامات ولا يمنح بعض امتيازات السلطة العامة لضمان تنفيذ العقد لأنه لا يخصص لممارسة نشاط مرتبط بالمصلحة العامة³⁶ وإنما يمنح لأغراض تجارية طبقا لما نصت عليه المادة 9 من المرسوم التنفيذي 196/04 المعدّل والمتمم، هذا ما يجعله عقد من طبيعة خاصة تجعله يرتبط بأحكام القانون الخاص هذا ما سوف في النقطة الثانية.

2.2- ارتباطها بقواعد القانون الخاص:

إذا كانت كل النصوص القانونية المتعلقة بعقود الامتياز تجعل هذا النوع من التصرفات خاضعة لقواعد القانون العام المختلفة والمتميزة على القانون الخاص ، خاصة و أن النصوص القانونية التي تنظم أحكام الامتياز في مجال المياه ، تصر، كما أكدناه مرارا، على وصفه بأنه عقد من عقود القانون العام، فهل معنى ذلك أنها لا تخضع لقواعد القانون الخاص ؟

³⁵ حيث حصرت المادة 17 من المرسوم التنفيذي 196/04 المعدّل و المتمم الاستغلال في أشغال التنقيب عن المياه المعدنية الطبيعية و نقلها و تخزينها و تغليبها.

³⁶ أنظر د.خواجه سميحة حنان " عقد الامتياز كآلية لاستغلال العقار الموجه للاستثمار الصناعي " ، ألفا للنشر، 2020، ص112.

- ارتباط الامتياز بقواعد القانون التجاري :

أصبح المرسوم التنفيذي 196/04 المعدل و المتمم النص القانوني الوحيد الذي يستعمل مصطلح الاستغلال لأغراض تجارية وذلك طبقا لنص المادة 09 لتتأكد لاحقا بموجب القانون 12/05 في المادة 77، كما أسلفنا، فبعد أن كان المرسوم التنفيذي رقم 41/94 المتعلق بتنظيم الحمامات المعدنية حمايتها واستغلالها يتضمن مثل هذه العبارات بموجب المادة 21 من المرسوم و التي جاء فيها استغلال مياه الحمامات المعدنية تجاريا، غابت الإشارة إليها في المرسوم التنفيذي 69/07 المؤرخ في 19 فيفري 2007³⁷ الذي ألغى أحكامه.

غير أن ارتباط امتياز المياه المعدنية بالاستغلال لأغراض تجارية يفسر تأكيد خضوع هذا النوع من التصرفات الى قواعد القانون التجاري وبذلك تبتعد خصوصياته عن حصر تقيده بقواعد القانون العام ؛ على الرغم من وصفه بأنه عقد من عقود القانون يرجع ذلك إلى طبيعة موضوع الامتياز كونه يتعلق بمواد تطرح للتداول و الاستهلاك كغيرها من السلع الاستهلاكية الأخرى، و بالتالي تكون خاضعة في ذلك لقاعدة الربح التي تميز العلاقة التي تربط صاحب الامتياز بالمنتفعين في المياه المعدنية الطبيعية ، مما يفسر خضوع هذه العلاقة إلى أحكام القانون الخاص، لا سيما منها تلك المنظمة بموجب القانون التجاري وقانون حماية المستهلك وهو ما يفسر احتلالها مكانا في تأشيرات المرسوم التنفيذي 196/04 المعدل و المتمم، وهو ما يجعل هذا النوع من العقود متميز عن الأخرى ، مما يسمح بمنح حرية أكبر لصاحب الامتياز في التعامل مع المنتفعين .

ولكن إذا سلمنا بذلك خاصة وأن اللجوء إلى أحكام القانون الخاص تظهر في العلاقة بين صاحب الامتياز والمنتفعين وليس في علاقة مانح الامتياز بصاحب الامتياز التي تدعم باللجوء إلى قواعد القانون العام والتي الأصل أن تبقى تحت رقابة السلطة مانحة الامتياز ما دام العقد يندرج ضمن مهمة تنظيم المرفق، فإن الإشكال كما سبق و أشرنا ، يطرح في اعتماد موضوع الامتياز لتحقيق الغرض التجاري، ذلك لأنه يكون قد تعدى مفهوم الامتياز التقليدي الذي كان ينحصر في تحقيق هدف المصلحة العمومية ، كعقد من عقود القانون العام والذي تأكد قبلا بموجب النصوص القانونية السابقة التي تنظم قطاع المياه، إذ نصت المادة 4 من القانون 13/96 المعدلة للمادة 21 من قانون 17/83 على أنه "عقد من عقود... تكلف الإدارة بموجبه شخصا اعتباريا ... قصد ضمان أداء خدمة ذات منفعة عمومية"، وهو ما يتنافى مع طبيعة امتياز المياه المعدنية لأنه يتعلق بتحقيق غرض تجاري أي تغلب فيه المصلحة الخاصة عن المصلحة العمومية.

³⁷ الجريدة الرسمية المؤرخة في 21 فيفري 2007 ، العدد 13 .

- ارتباط امتياز المياه المعدنية الطبيعية بقواعد قانون المنافسة :

إن ظهور ارتباط هذا النوع من التصرفات بقواعد القانون التجاري يفتح مجال للمنافسة في هذا القطاع، وبالتالي تحريره من احتكار الدولة، إذ بعد أن كان استخراج أو استغلال المياه التي تندرج ضمن عمليات التنقيب يتقرر بالإدارة المنفردة للسلطة الإدارية أي بناء على قرار يتخذه وزير المياه تطبيقاً الأحكام المرسوم رقم 184/70 المؤرخ في 24 نوفمبر 1970 المحدد لاختصاصات كتابة الدولة للمياه، وهو ما نتج عنه صدور القرار المؤرخ في 26 يونيو 1974 المتضمن تحديد كفاءات الاستغلال والمحافظة على الطبقة المائية لوادي سعيدة³⁸، إذ منحت حكراً للشركة الوطنية لصناعة السليلوز بواسطة التنقيب تطبيقاً لنص المادة 4 من هذا القرار إلى درجة ارتباط تسمية المياه المعدنية بـ "سعيدة" ومازال يتواتر إلى يومنا هذا، أصبح اليوم باعتماد سياسة المنافسة الناجمة عن تحرير النشاط الاقتصادي من احتكار الدولة ليجد مجالاً خصباً له في مجال المياه المعدنية والدليل على ذلك ما أشارت إليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي 196/04 إذ جاء فيها صراحة أنه وفي إطار ترقية الاستثمار الخاص وتثمين المياه المعدنية الطبيعية أو مياه المنبع التي يتم جردها "نتج عنه منح 63 امتياز على كامل تراب الدولة، منذ سنة 2004 (تاريخ صدور النص القانوني المنظم لأحكامها) موزعة بين 30 امتياز خاص بالمياه المعدنية الطبيعية و 33 امتياز خاصة بمياه المنبع³⁹.

هذا ويتضح من نص المادة 10 المشار إليها أعلاه، وفي نفس السياق أن منح الامتياز في مجال المياه المعدنية الطبيعية و مياه المنبع يكون بالاعتماد على إجراء المناقصة لإبرام العقد؛ لضمان شروط أفضل للشفافية، لكن ما يؤخذ عليه أنه لم يراعي التغيير في تحديد ضوابط هذا الإجراء ولا كفاءاته، إذ استغنت كل النصوص القانونية المتعلقة على اعتمادها في إبرام العقود الإدارية سواء عقود تقويض المرفق العمومي التي تعتمد أساساً على أسلوب طلب المنافسة واستثناء على التراضي⁴⁰ لاسيما الصفقات العمومية التي أصبحت تبرم وفق طلب العروض كقاعدة عامة أو إجراء التفاوض الذي يعدّ استثناء⁴¹، وعليه وبسبب غياب الإجراءات التفصيلية تكون الأحكام الخاصة بإجراءات المناقصة في امتياز المياه المعدنية الطبيعية خاضعة للسلطة التقديرية للإدارة.

³⁸ الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 26 جويلية 1974، العدد 60، ص. 818.

³⁹ معلومات تحصلنا عليها من وزارة الموارد المائية.

⁴⁰ تطبيقاً لنص المادة 8 من المرسوم التنفيذي 199/18.

⁴¹ طبقاً لنص المادة 37 من القانون 12/23 المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 9 أوت 2023، العدد 51.

على أنه ومهما كان الأسلوب المعتمد عليه في المناقصة ، فإنه و لمجرد اشتراطها لمنح الامتياز في مجال المياه المعدنية يعد بمثابة فتح باب المنافسة في هذا المجال و بالتالي توسيع دائرة المشتركين، مما يؤدي إلى زيادة التنافس وتنوع العطاءات ⁴² مما يحقق أهداف الاستثمار بأحسن الأثمان، تماشيا مع السياسة الجديدة التي أصبحت تعتمدها بلادنا ، و بالتالي يكون مجال خصب لضرورة الالتزام بأحكام المنافسة ⁴³.

ولكن تطبيق أحكام المنافسة على هذا النوع من العقود في مجال المياه المعدنية يصطدم ما يعرف بتسعيرة المياه لأنه إذا كان المبدأ في قانون المنافسة هو الاعتماد على مبدأ حرية الأسعار ⁴⁴ استنادا لنص المادة 4 منه ، فإن الاستثناء هو تحديد السعر في السلع ذات الطابع الاستراتيجي ، تطبيقا لنص المادة 05 الأمر 03/03 ، فهل تعد المياه المعدنية من السلع الاستراتيجية التي تتدخل الحكومة لتحديد أسعارها ؟

إن مبدأ تسعير مرفق المياه على خلاف المرافق العمومية الأخرى التي تخضع بدورها على العكس لمبدأ المجانية كالتعليم الأساسي والصحة العمومية ينطلق من اعتبار المرفق ذا طابع صناعي وتجاري، يتطلب تحقيق توازن بين الإيرادات والنفقات حتى وإن كان السعر المطبق لا يعبر عن التكاليف الحقيقية لتأدية الخدمة.

تعد مسألة تسعيرة المياه منذ قانون 17/83 موضوع اهتمام الدولة وبموجبه لم تترك مسألة تحديد السعر دون تنظيم إذ صدر المرسوم 267/85 المؤرخ في 29 أكتوبر 1985 يحدد كميّات تسعير مياه الشرب والصناعة و الفلاحة والتطهير ⁴⁵ حيث يحدد جدول أساس إتاوة السعر المستعمل في المنزل والصناعة وفي التطهير اعتمادا على سعر مرجعي يشكل التعريف الأساسية التي تستند لنظام الوحدة .

إلا أنه وبعد الإعلان رسميا على اعتناق مبدأ حرية الأسعار طبقا لقانون المنافسة بموجب المادة الرابعة منه و الاستثناء عنه التدخل لتحديد الأسعار الخاصة بالسلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي ، كما أشرنا سابقا، تطبيقا لأحكام المادة الخامسة من القانون 03-03 المتضمن قانون المنافسة المعدل و المتمم، نتج عنه صدور المرسوم التنفيذي 96-31 المؤرخ في 15 جانفي 1996 المتضمن كميّات تحديد أسعار بعض السلع و الخدمات الإستراتيجية ⁴⁶ وتطبيقا لنص المادة 2 منه

⁴² جمال عباس أحمد عثمان " العقد الإداري و قضاء الإلغاء "رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، دون ذكر السنة، ص 209

⁴³ خاصة و أن المرسوم التنفيذي 196/04 يربط منح الإمتياز بأسلوب التراضي

⁴⁴ الذي سيمتد أساسه من مبدأ حرية التجارة والصناعة المنصوص عليه في المادة 61 من الدستور .

⁴⁵ الجريدة الرسمية المؤرخة في 30 أكتوبر 1985 ، العدد 45 ، ص 1663 وما بعدها

⁴⁶ أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 17 جانفي 1996 ، العدد 4 ، ص 12 .

صدرت العديد من المراسيم التنفيذية تضبط كفاءات تحديد بعض السلع ، منها المرسوم التنفيذي 42/96 المؤرخ في 15 جانفي 1996 يحدد التعريف الأساسية لماء الشرب و الصناعة والتطهير⁴⁷ حتى وان كانت مرتبطة بالخدمة العمومية للمياه و تسعيرات التطهير فهل ذلك لا يتعارض مع قواعد السوق التي يجب أن تخضع لها العلاقة بين المنتفع وصاحب الامتياز ، خاصة و أن كل الأحكام المتعلقة بتسعيرة المياه بموجب النصوص القانونية لم تشملها تأشيرة المرسوم التنفيذي 04-196 الخاص بامتياز المياه المعدنية الطبيعية ، على الرغم من تدخل الإدارة الممثلة في الوزارات لتحديد مواصفات المياه المعدنية و تركيباتها و طرق توضيبيها بموجب قرارات وزارية إدارية⁴⁸.

3- خصوصية عقد امتياز المياه المعدنية من خلال الشروط العقدية:

نتناول في هذه الفقرة البحث في الشروط الخاصة بإبرام هذه العقود أي تلك التي يتوقف عليها منح الامتياز لصاحب الامتياز (le concessionnaire) فضلا عن مضمون شروط العقد .

2.3- الطابع التنظيمي في عقد امتياز المياه المعدنية من خلال الشروط الخاصة بإبرامه:

إن التطرق إلى الشروط اللائحية في عقد امتياز المياه المعدنية يدفع إلى البحث في حقيقة تكييف أو تحديد الطبيعة القانونية للعقد نفسه والتي اهتم القفه بها⁴⁹ في هذا النوع من التصرفات المعمول بها في مختلف القطاعات ، فمتى تغلب وجودها وظهر بشكل واضح من خلال الأحكام الخاصة بتنظيمه كلما غاب الطابع التعاقدية عن الامتياز ، واقترب إلى وصفه بالتصرف الانفرادي (acte unilatérale) فهل يتحقق ذلك من خلال القواعد المعالجة لامتياز المياه المعدنية الطبيعية موضوع الدراسة ؟

إذا كان وجود الشروط أو البنود اللائحية أو التنظيمية les clauses de nature réglementaire مسألة حتمية تتميز بها جميع عقود الامتياز في مختلف القطاعات ، انطلاقا من تبرير خصوصية التصرف بوصفه عقد من عقود القانون العام، فهو لا يترجم التنازل التام للجهة الإدارية عن مسؤوليتها في إدارة وسير المرفق العمومي، وبالتالي حضورها في إبرام التصرف بقوة يدل على تدعيم الدور التدخلية ؛ بل تعد هي ذاتها الأحكام التي نجدها عند اعتماد أسلوب الاستغلال المباشر للمرفق العمومي⁵⁰، و مهما اختلف تحديد المفهوم وبالتالي مضمون هذه الشروط الا أنه ومن خلالها يظهر أسلوب وطريقة أداء الخدمة للمنتفعين ، و بالتالي خصائص هذا التصرف .

⁴⁷ أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 17 جانفي 1996 ، العدد 4 ، ص 28

⁴⁸ أنظر قرار وزير التجارة المؤرخ في 26 يوليو 2000 المتعلق بمواصفات مياه الشرب الموضبة مسبقا و كفاءات عرضها(ج ر المؤرخة في 20 أوت 2000 المعدل و المتمم) القرار الوزاري المشترك الصادر بتاريخ 22 جانفي 2006 الذي يحدد نسب العناصر التي تحتويها المياه المعدنية الطبيعية و مياه المنبع و كذا شروط معالجتها أو الإضافات المسموح بها، المعدل و المتمم، قرار وزير الموارد المائية المؤرخ في 18 جانفي 2006 المتعلق بضبط قائمة المخابر التي تقوم بتحليل نوعية المياه المعدنية الطبيعية و مياه المنبع (ج ر المؤرخة في 1 مارس 2006، العدد 12).

⁴⁹ أنظر : سليمان الطماوي "مرجع سابق" ص 341 .

⁵⁰ -B. Rahal: " la concession de service public en droit algérien » revue Idara numéro 1, 1994. p 12.

عقد امتياز المياه المعدنية الطبيعية ، وكغيره من عقود الامتياز في قطاع المياه ، يتضمن شروط تنظيمية أو لائحية عبر مختلف مراحل إبرام العقد ، تبرز في الشروط أو الإجراءات التي تسبق منح الامتياز ، إذ يظهر ذلك بصفة واضحة في المرحلة الأولى عن منحه من خلال ما اشترطته المادة 9 من المرسوم 196/04 المتعلق باستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع وحمايتها ، بحيث جعلت منحه مرتبط ب اعتماد إجراء التعرف *procédure de reconnaissance* ، يتطلب هذا الإجراء بدوره تطبيقا لنص المادة 13 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي 187/12 ، ضرورة الحصول على رخصة أعمال البحث والتقيب التي يسلمها الوالي المختص إقليميا بناء على طلب يقدمه المعني بالأمر ، في نسختين، طبقا لنص المادة 4 من المرسوم رقم 227/86 المؤرخ في 2 سبتمبر 1986 المتعلق بمنح امتياز أشغال البحث عن المياه وجمعها⁵¹ ، بعد تحقيق قبلي يجريه الوالي استنادا لنص المادة 14 من هذا المرسوم (أي المرسوم 86-227)

غير أن قرار الاعتراف بنوعية المياه المعدنية الطبيعية فضلا عن مياه الينابيع⁵² ، الذي يشترط لمنح الامتياز قصد الاستغلال التجاري ، يسلم من قبل الوزير المكلف بالموارد المائية بعد أن يكون المعنى بالأمر قد قام بتقديم ملف الطلب أمامه طبقا للشروط التي حددتها المادة 13 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي 187/12⁵³.

أي بناء على رأي اللجنة الدائمة المنشأة لدى الوزير المكلف بالموارد المائية التي تتولى فحص ملف الاعتراف⁵⁴ ، بعده وفي مرحلة لاحقة يقوم طالب الإمتياز⁵⁵ ، بإرسال ملفه إلى الوزير المكلف

⁵¹ الجريدة الرسمية المؤرخة في 3 سبتمبر 1986 ، العدد 36 ، ص 1524 وما بعدها ، الذي تضمنه المرسوم التنفيذي 196/04 ضمن تأشيرته

⁵² بحيث تخضع لنفس الأحكام الخاصة بالمياه المعدنية الطبيعية ، فلم يخصها المرسوم التنفيذي بأحكام مختلفة.

⁵³ المتمثلة أساسا في الطلب في ثلاث نسخ، يتضمن اسم ولقب وعنوان صاحب الطلب وبالنسبة للشخص المعنوي العنوان التجاري وعنوان مقر الشركة ، الاسم المقترح لنقطة الماء، مستخرج من الخريطة بمقياس 1/50.000 وكذا مخطط يبين مكان نقطة الماء، المنسوب الأنفي الأقصى لنقطة الماء والحجم اليومي للماء ، تحاليل المياه التي تنجزها المخابر المبينة في قائمة المخابر وإذا كان الطلب مقدما من قبل هيئة أو مؤسسة تابعة لقطاع وزارة الموارد المائية بناء على تقرير مفصل و أضاف المرسوم 187/12 و وثائق أخرى تتعلق ب رخصة الوالي التي تتضمن استعمال الموارد المائية و دراسة تقنية لجدوى المشروع تصادق عليها مصالح الموارد المائية للولاية، مما يذل على إقحام الهيئات اللامركزية في عملية استغلال المياه المعدنية.

⁵⁴ إذ تشكل اللجنة تطبيقا لنص المادة 08 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي 187/12 و التي أصبحت تشكل من من ممثل عن الوزير المكلف بالأموال الوطنية، ممثل عن الوزير المكلف بحماية المستهلك، ممثل عن الوزير المكلف بالبيئة ممثل عن الوزير المكلف بالفلاحة ممثل عن الوزير المكلف بالسياحة، ممثل عن الوزير المكلف بالجماعات المحلية ممثل عن الوزير المكلف بالصحة ، ممثل عن الوزير المكلف بالثقافة ، ممثل عن الوزير المكلف بالتقريب ، المدير العام ممثل عن معهد باستور بالجزائر ، مدير المركز الجزائري لمراقبة النوعية و الرزم ، المدير العام للوكالة الوطنية للموارد المائية تحت رئاسة الوزير المكلف بالموارد المائية ، المدير العام للمركز الوطني لعلوم التسمم ، المدير العام لمعهد باستور بالجزائر أو ممثله، المدير العام للمركز الجزائري لمراقبة النوعية و الرزم ، المدير العام للوكالة الوطنية للموارد المائية الأمر الذي يجعلها هيئة إدارية تتأكد هذه الطبيعة القانونية بالنظر إلى طبيعة المهام المستندة إليها، لأنها فضلا عن إبداءها الرأي المطابق كونها

بالموارد المائية في ثلاث نسخ ، يتضمن رخصة أعمال التنقيب والبحث وقرار الاعتراف الذي سبق الإشارة إليه ، فضلا عن دراسة هيدرولوجية لمعرفة المورد المائي وتحديد نقاط الاقتطاع ومناطق حمايتها تتجز من قبل هيئة مؤهلة أو معتمدة .

إن الاعتماد على التراخيص والدراسات الصادرة مسبقا من قبل السلطات الإدارية المحلية ، الوالي في البحث والتنقيب ، فضلا عن بروز دور الإدارة المركزية المتعلقة بقرار الوزير في إجراء الاعتراف، كإجراءات سابقة عن منح امتياز المياه المعدنية الطبيعية فضلا عن مياه المنبع ، تدفع إلى الحكم بنفي الطابع التعاقدية عنه وجعله يقترب إلى وصفه بالتصرف الانفرادي لما للإدارة من سلطات ، مقارنة مع ضرورة إجبار الطرف الآخر المتعامل معها إلى الإذعان والرضوخ للشروط الإجرائية السابقة التي تفرضها الإدارة والتي يتوقف عليها الوصول إلى مرحلة منح الامتياز ، إذ لابد من قطع شوط الإجراءات الأولية التي تنتهي فيها إرادة المتعامل مع الإدارة، مقارنة مع الإرادة المطلقة للإدارة في منح الترخيص وإصدار قرار الاعتراف كما أشرنا .

الأمر الذي يجعلنا في هذه المرحلة من البحث نتبنى ما ذهب إليه الفقه الألماني⁵⁶ في وصف هذه التصرفات بالجزم على أنها قرارات إدارية ، حتى وإن كان ذلك لا يتماشى مع وصفها على أنها عقود التي تستلزم وجود اتفاق يرتب حقوق و التزامات للطرفين أي لكل من صاحب الامتياز و للإدارة مانحة الامتياز خاصة وأن جميع النصوص القانونية المنظمة لقطاع المياه ، عندنا في الجزائر، تصفه على أنه عقد، بدءا بنص المادة 21 من قانون 83 المعدلة بموجب المادة 4 من القانون 13/96 ، وكذا المادة 76 من القانون 12/05 ؛ إلا أنه يجدر التنبيه في هذا المقام أن كل هذه النصوص القانونية المشار إليها ، اعتمدت في تعريف العقد باللغة الفرنسية ، على مصطلح acte أي التصرف والذي يحمل في طبيعته الأعمال الانفرادية للإدارة ، فضلا عن العقود ؛ بل أن المادة 74 من القانون 12 _ 05 المؤرخ في 4 أوت 2005 تعرف الرخصة ، التي توصف بأنها قرارات إدارية صادرة بالإرادة المنفردة للإدارة ، على أنها عقد والتي يقف تعريفها على ضرورة تطابق الإدارتين ؛ غير أن مشكل المصطلحات في التعريف لم يقتصر على هذا النوع من الامتياز بل شمل مجمل الامتيازات التي عرفتها القطاعات الأخرى .

لكن هل سيتأكد هذا الطرح عند بحث الشروط التعاقدية في امتياز المياه المعدنية الطبيعية ؟

هيئة تقنية يرجع إليها مسألة تحديد أحكام ومواصفات دفاتر الشروط الخاصة لمنح الامتياز واستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع واستغلالها وحمايتها، استنادا لنص المادة 07 من المرسوم التنفيذي 196/04

⁵⁵حيث يقتصر الطلب على الاستغلال فحسب إذ نصت المادة 17 من المرسوم لتنفيذي 196/04 على أن يشمل استغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع كل من أشغال التنقيب ونقلها وتخزينها وتعليبها .

⁵⁶أنظر مقال الأستاذ بن عالية إدارة المرافق العمومية عن طريق الامتياز ، دراسة التجربة الجزائرية" مجلة العلوم القانونية الاقتصادية والسياسية ، العدد 3 لسنة 2009 ، ص 114.

3.3- البحث في العناصر أو البنود التعاقدية لامتياز المياه المعدنية من خلال دفتر الشروط :

إذا كانت العناصر التعاقدية للامتياز ، أيا كان موضوعه ، تتبلور أساسا في دفتر الشروط التي تميزه كعقد اداري و التي تجسد العنصر الأصلي في ابرام العقود المكرسة بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين المعمول بها في القانون المدني ، فإننا سنبحث مدى بروزها في عقد امتياز المياه المعدنية الطبيعية ؟

تضمن المرسوم التنفيذي 04-196 المعدل و المتمم الأحكام المتعلقة بدفتر الشروط النموذجي cahier des charges-type ضمن ملحقه اذ تعد هذه الدفاتر العنصر الأساسي التي تميز العقود الادارية عن باقي العقود⁵⁷ ، تشمل عادة تحديد موضوع العقد ، مدته ، وهو ما راعى دفتر الشروط النموذجي الخاص بالمياه المعدنية الطبيعية الملحق بالمرسوم التنفيذي 04-196 أمر تحديده ، اذ نصت المادة 6 منه على جعلها خمسون سنة ، كما أسلفنا وهي مدة طويلة خاصة اذا قورنت بمدة ثلاثون سنة المقررة في عقود الامتياز الأخرى الخاصة بالخدمات العمومية في مجال المياه، المحددة في المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 08-54 المؤرخ في 09 فيفري 2008 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب و نظام الخدمة المتعلق به⁵⁸ ، وكذا مدة الامتياز في استغلال و استعمال المياه الحموية اذ حددت ب 20 سنة تطبيقا لنص المادة 2 من دفتر الشوط النموذجي⁵⁹ .

هذا وإذا كانت دفاتر الشروط تتضمن عادة حقوق وواجبات أطراف العقد الادارة و المتعامل معها، العلاقة مع المرتفقين ،...⁶⁰؛ فإنه و بالرجوع إلى نص المادة 18 من المرسوم نجدها تنص على أن منح الامتياز يكون بالمصادقة على دفتر الشروط الخاص ، الذي يجب أن يكون مطابقا لدفتر الشروط النموذجي المرفق ؛ الا أن المثير للانتباه أن المادة 19 من نفس المرسوم تضيف أحكام أخرى تتضمنها الوثيقة ، اذ تنص على أن يتضمن دفتر الشروط الخاص هذا ، فضلا أو كما جاء في نص المادة " علاوة outre" على الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط النموذجي شروط أخرى تضاف الى دفتر الشروط الخاص⁶¹ .

⁵⁷ -voir : Laurent Richer « droit des contrats administratifs » édition L ,G ,D,J ,1995,p134.

⁵⁸ أنظر الجريدة الرسمية العدد 8 لسنة 2008 ، ص 15 وما بعدها .

⁵⁹ الملحق بالمرسوم التنفيذي 69/07 المؤرخ في 19 فيفري 2007 المتعلق بتحديد شروط و كفاءات منح امتياز استعمال و استغلال المياه الحموية ، أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 21 فيفري 2007 ، العدد 13 ، ص 14 وما بعدها .

⁶⁰ أنظر ناصر لباد " القانون الاداري الجزء الثاني ، النشاط الاداري " الطبعة الأولى ، 2004 ، ص 437

⁶¹ وهو ما لا نجده في امتياز المياه الحموية اذ اكتفت المادة 23 من المرسوم 07-69 بالنص على ارفاق القرار الوزاري المتعلق بمنح الامتياز بدفتر الشروط .

ان التمعن في الأحكام التي تضمنتها بنود هذه الشروط طبقا لنص المادة المذكورة أعلاه ، نجدها تنص على التزامات أخرى تضاف الى الالتزامات التي تضمنها دفتر الشروط النموذجي ، فإذا كانت هذه الأخيرة (أي دفتر الشروط النموذجي) وصفت من قبل القضاء الفرنسي على أنها تصرفات أو أعمال تنظيمية (acte réglementaire) سمح القضاء لأن تكون موضوع طعن بالإلغاء⁶²، فإن دفتر الشروط الخاص بامتياز المياه المعدنية ، يدعم هذا الوصف من خلال تدعيم سلطات الإدارة باعتبارها الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية ، تتعلق أساسا بالشروط العامة لاستغلال الامتياز و الأحكام العامة المتعلقة بنقاط الاقتطاع و أشغال التنقيب ، المنشآت اللازمة الموجهة لاستغلال مياه المنبع و تخزينها و نقلها لاسيما منها ما تعلق ب :

- التدابير التي يجب اتخاذها للحماية من الفيضانات .
 - شروط و كميات المياه المعدنية المقطعة لتزويد المجمعات المجاورة بالماء الصالح للشرب قبل تاريخ منح الامتياز .
 - المعالجات و الاضافات المسموح بها ، طبيعة وفترات المراقبة و التحاليل التي يطلبها المستغل .
- وان كانت من الامتيازات أو السلطات التي تتمتع بها الإدارة تبرر خصوصية وصف العقد على أنه اداري و التي تنفي خصائص العقد المدني التي تنبثق من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين كما أشرنا و التي لا تسمح بنقض العقد أو تعديله أو إنهائه إلا بالإرادة المنفردة للإدارة ، فما اتفقت بشأنه إرادتين لا يمكن أن تغيره أو تحله إرادة واحدة ؛ ولكن و إن كانت هذه من خصائص العقد في القانون المدني ، فان الامتياز بوجه عام ؛ بل وفي امتياز المياه المعدنية الطبيعية ، موضوع الدراسة ، تنفي عنه مثل هذه الأحكام (ما دما أمام عقد يوصف بالإداري كما أشرنا) ، يسمح للإدارة بسلطات غير مألوفة في القانون الخاص تسمح بتعديل العقد بإرادتها المنفردة ؛ بل و إنهائه إذ تأخذ بوسائل القانون العام بوصفها سلطة عامة⁶³، إذ نصت المادة 4 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي 196/04 المعدل و المتمم في فقرتها الأخيرة على وجوب اعلام مانح الامتياز من قبل صاحب الامتياز بأي مشروع في الاستيلاء بالغصب أو بكل ما قد يلحق ضررا لحق ملكية الدولة، تحت طائلة فسخ الامتياز،... والمتابعات القضائية عند الاقتضاء، بل وتنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي 196/04 على حالات توقيف الامتياز ثم فسخه بعد الاعذار لأسباب تتعلق بنوعية المياه المعدنية أو المياه المنبع، إذا ثبت عدم

⁶² Voir Laurent Richer " ouvrage précité ", p 135.

⁶³ هذا ما أكدته المادة 90 من القانون 05 12 ؛ بل قد تصل الى حد فرض عقوبات جزائية متى ثبت ارتكاب المخالفات التي يعاينها أعوان شرطة المياه المنصوص عليها في نص المادة 161 وما بعدها من القانون ، وهو ما تأكد قبلا بموجب المادة 4 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي 196/04

احترام أحكام دفتر الشروط الخاص، أو بقاء المورد دون استغلال أو كان استغلاله غير كافي مدة سنتين دون أن يحدد القانون معايير عدم كفاية الاستغلال ولا كفاءات وإجراءات تحديده⁶⁴.

غير أن المادة 30 من المرسوم 196/04 المشار إليها أعلاه، حددت الإجراءات الواجب اتخاذها بعد إثبات المخالفة حيث تحرر أجهزة المراقبة محضرا يبلغ إلى صاحب الامتياز يتضمن الأعمال والتدابير التي يجب عليه اتخاذها حتى تتطابق مع الشروط المحددة في دفتر الشروط والأجل الذي يجب عليه احترامه لاتخاذ هذه التدابير، إذ لم تحترم يوقف الامتياز مع إشعار اللجنة الدائمة بذلك، بعدها يرجع إلى هذه الهيئة وحدها تقرير، إما منح أجل إضافي بعد إنذار صاحب الامتياز وفي حالة عدم احترامها يفسخ الامتياز، وأما الفسخ المباشر للامتياز، الذي قد يكون بناء على قرار بتظلم صاحب الامتياز وبدون تعويض.

ما يلاحظ على هذه الإجراءات أنها وإن كانت تبرز سلطة الإدارة في فسخ العقد بإرادتها المنفردة، إلا أنها تظهر نوع من المرونة في الفسخ، ذلك لأنها ستلجأ طبقاً لأحكام هذا النص القانوني إلى اعتماد الوقف المؤقت قبل الوصول إلى إنهاء طالما أنه يمنح لصاحب الامتياز إمكانية تصحيح وضعه باتخاذ الإجراءات الضرورية، تماشياً مع ما يتضمنه دفتر الشروط الخاص به⁶⁵.

كما أنه ولاعتبار موضوع الامتياز يندرج ضمن تسيير مرفق المياه، فإن ذلك يبرر دورها الرقابي المستمر على تنفيذه والتي تجعله يتميز عن عقود القانون الخاص مراعاة لتفوق متطلبات المصلحة العمومية عن المصلحة الخاصة في هذه العقود⁶⁶، فضلاً عن كونها تمنح لصاحب الامتياز الحق في الاستغلال لمدة طويلة لذلك تتطلب رقابة صارمة.

ينطلق الدور الرقابي في عقود امتياز المياه المعدنية الطبيعية من الزام صاحب الامتياز بدوره لضرورة وضع نظام مراقبة داخلي لنوعية المياه على كل مستويات الإنتاج⁶⁷ بحيث كل تغيير يلاحظ في

⁶⁴ خاصة وأن المادة 30 من نفس القانون (أي المرسوم 196/04) تنص على أن تثبت أجهزة المراقبة المؤهلة دون أن تفصل في مسألة تحديدها على الرغم من أهمية المهام التي أسندت إليها، في حين المرسوم التنفيذي 41/94 المؤرخ في 29 جانفي 1994 المتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية وتنظيم حمايتها واستعمالها واستغلالها حدد بموجب المادة 38 منه هذه الأجهزة إذ نصت صراحة على أنه إذا رأى مفتش البيئة أو المصالح المختصة التابعة للصحة العمومية أن شروط الاستغلال غير مطابقة لعقد الامتياز.

⁶⁵ وهو ما يظهر أيضاً في المرسوم التنفيذي 41/94 المشار إليه أعلاه، إذ تنص المادة 38 على تدخل الوالي لإرسال اعذار إلى صاحب الامتياز يلزمه خلال مدة يحددها، باتخاذ التدابير التي تعيد الاستغلال إلى ما يطابق أوامر عقد الامتياز وعند عدم الامتثال يعلق الامتياز مؤقتاً تطبيقاً لنص المادة 39 منه؛ لكن عند عدم الامتثال خلال مدة سنة يقرر الوزير سحب الامتياز نهائياً استناداً لنص المادة 41 من المرسوم.

⁶⁶ وهو جعل القضاء الإداري المصري جعلها سلطة مقترضة في العقود الإدارية حتى وإن كان النص القانوني ولا شروط العقد تنص على ذلك صراحة، انظر حمدي ياسين عكاشة "العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة" دار المعارف، 1998، ص 205 وما بعدها.

⁶⁷ استناداً لنص المادة 23 من المرسوم التنفيذي 196/04.

مختلف المراقبات يجب أن تكون موضوع تحليل جديد لدي المخابر المحددة مسبقا عن طريق قرار وزير الموارد المائية ، و التي بدورها يعاد ارسالها الى اللجنة الدائمة لتقديم رأيها من اجل تقرير إما إثبات الاعتراف بنوعية المياه المعدنية أو تحديد تصنيف جديد، لكن يبقى حق الامتياز قائما؛ واما تعليق الامتياز إذا ثبت أن المياه يشكل خطرا على الصحة، بحيث يكون قد فقد خصائص النوعية التي اعترف له بها قبلا ، الأمر الذي يستدعي فحص جديد معمق للجنة الدائمة ، واما الغاء الامتياز في حالة التغير النهائي لخصائص الماء ⁶⁸. على أن المادة 25 من المرسوم التنفيذي 196/04 المعدل و المتمم أكدت على الدور الرقابي للسلطة الادارية في هذا النوع من العقود من خلال الزام كذلك صاحب الامتياز تحت رقابة المصالح المختصة والادارات المكلفة بالموارد المائية والصحة وحماية المستهلك والبيئة، كل في مجاله وبناءا على تعليماتهم، على ضرورة :

- رقابة وصيانة مخارج التدفق والخزان وأروقة الجمع وحالة الانابيب .

- رقابة ومراقبة المياه .

- كل أشغال التجهيز أو التجديد الضرورية لمخرج أروقة جر المياه المعدنية ...

- كل اجراء يهدف الى حماية البيئة والموارد المائي والتجهيزات .

إن دور الرقابة يثبت للإدارة حق توقيع الجزاء عن مخالفة الشروط المسطرة مسبقا والتي يرجع إلى الإدارة نفسها أمر تحديدها هذا الذي أكدته المرسوم التنفيذي 196/04 المتعلق بمنح امتياز المياه المعدنية، طالما أن المادة 18 نصت على أن تتم المصادقة على دفتر الشروط الخاص الذي تحدد شروطه اللجنة الدائمة بناءا على أحكام هذا المرسوم فضلا عن أحكام دفتر الشروط النموذجي المرفق بالمرسوم .

ان كان التطرق الى هذه البنود التي تترجم التزامات صاحب الامتياز طبقا لأحكام دفتر الشروط الخاص بامتياز المياه المعدنية، مما يدعم تفوق الطابع التنظيمي فيها الذي يميز امتياز المياه المعدنية ، كغيره من عقود الامتياز الأخرى في النظام القانوني الجزائري، فانه وبالنظر الى " الأحكام المالية ⁶⁹ " طالما أن أداء الثمن المتفق عليه في العقد هو الدافع إلى تحديد قيمة التعاقد التي ارتضاها طرفي العقد لتنفيذ الالتزامات المبينة فيه بشكل واضح وصريح ما دامت السبب الرئيسي في اللجوء الى ابرامه و القبول بأحكامه ؛ غير ان الغريب في الأمر أنه وبالرجوع الى المرسوم التنفيذي 04-196 المعدل و المتمم في المادة 31 ⁷⁰ و التي سبق الإشارة إليها سابقا نجدها تنص على أن يلزم صاحب الامتياز بدفع اتاوة سنوية يتم تحديدها بموجب قانون المالية، وبذلك يتعاقد صاحب الامتياز وهو لا يدرك مسبقا نسبة هذه الإتاوات،

⁶⁸ استنادا لنص المادة 24 من المرسوم التنفيذي 196/04

⁶⁹ الواقعة ضمن الفصل السابع بعنوان احكام مالية

⁷⁰ وكذا المرسوم التنفيذي 07-69 في المادة 38

التي تتغير في كل سنة طبقا لقانون المالية⁷¹؛ مما يفيد التأكيد على ما توصل إليه أساتذة القانون الذين يجمعون على إضفاء الطابع التنظيمي على هذه الأحكام والتي تجرد العقد من طابعه أو بنوده التعاقدية مبررين ذلك بأنها تتدرج ضمن قواعد سير المرفق .

غير أن التأكيد على أن الطابع التنظيمي في مجال المياه المعدنية الطبيعية، يتوسع ليشمل الإجراء الخاص بمنح الامتياز نفسه، إذ وبعد تحديد شروطه وأحكامه تتم المصادقة عليه بموجب قرار إداري صادر عن الوزير المكلف بالموارد المائية ، الأمر الذي يجعل المتعامل مع الإدارة في مركز تنظيمي عام يسمح للإدارة نفسها بسحب هذا القرار أو إلغائه أو عدم تجديده متى استدعت ذلك المصلحة العمومية أو دوافع إعادة تنظيم المرفق العمومي ودون أن يترتب مسؤوليتها، بخلاف المركز التعاقدية الذي يميز باقي العقود والتي يكون فيها للمتعاقد مركز ذاتي يستمد من العقد نفسه طالما أنه دائما خاضع لأحكام تفوق مضمون العقد أو بالأحرى دفتر الشروط الخاص المحدد مسبقا من قبل اللجنة الدائمة، كما أسلفنا، الأمر الذي يؤكد وصف الامتياز في قطاع المياه بما في ذلك الخاص بالمياه المعدنية الطبيعية موضوع الدراسة ، على كونه اتفاق ذو طابع تنظيمي⁷² .

4-الخاتمة :

يعد الامتياز أحد أهم أشكال مساهمة القطاع الخاص في مجال المياه لاسيما منها ما تعلق بالمياه المعدنية الطبيعية و مياه المنبع فتنتقل كافة الأعباء الخاصة بالتشغيل و الصيانة التي كانت تثقل كاهل الدولة الى هذا القطاع ليتحملها وحده لكنها على العكس تعزز دورها في فرض الرقابة على هذه التصرفات من خلال التأكيد على الطابع التنظيمي الذي تتميز به هذه العقود طالما أن موضوع الاستغلال في هذه العقود يرتبط بعناصر الملكية العمومية ، التي تحتاج الى ضبط استعمالها ، لكن صرامة هذا الضبط تتميز و تختلف لما يتعلق الأمر بالمياه المعدنية الطبيعية ، ما دام فتح المجال أمام منح حرية التصرف التي تفرضها الأغراض التجارية في الاستغلال من أجل الوصول الى تحقيق الهدف من التنافس والتي لا تكون بنفس الدرجة في امتياز الخدمات العمومية للتزويد بالمياه .

⁷¹ بخلاف الأمر في الإتاحة الإضافية التي تحدد مسبقا بموجب إجراءات المناقصة المعتمدة عند التعاقد .

⁷² ولكن مع ذلك يجب التنبيه إلى المفارقة التي يمكن أن تسجل بشأن القرار الذي يمنح بموجب الامتياز في المياه الحموية، لأنه إذا كان يظهر السلطة التقديرية الواسعة للإدارة في منحه بشأن المياه المعدنية الطبيعية؛ إلا أن هذه الإرادة تضيق بشأن المياه الحموية طالما أن المرسوم التنفيذي 07 / 69 تطرق إلى حالات رفض الامتياز بموجب المادة 32 منه التي جعلتها ترتبط بعدم استجابة طلب الامتياز للشروط المحددة أو عندما يكون الامتياز محل سحب نهائي، أو إذا تبين أن المياه محل الامتياز عرفت تعكرا أو تلوثا أو عدوى جرثومية؛ بل اشترطت المادة 33 من المرسوم أن يكون رفض الطلب معلل، وأن يسمح لصاحب الطلب أن يقدم طعنا يوجه للوزير المكلف بالمياه الحموية استنادا لنص المادة 34 في أجل شهر ابتداء من تاريخ تبليغ مقرر الرفض، ليفصل فيه الوزير ويرد على طعنه في نفس الأجل أي شهر .

لذلك نوصي بضرورة رفع التناقض الذي يميز هذا النوع من العقود المخصص لأغراض تجارية والذي يحتاج بالمقابل إلى تبني المرونة في الاجراءات الخاصة بإبرامها بتغليب الأحكام التعاقدية على التنظيمية ، فضلا على ضرورة إصدار نصوص قانونية واضحة و دقيقة بشأن هذه الاجراءات وجعلها مواكبة للتطور الذي شهده القانون الجزائري في أشكال و أساليب إبرام العقود الإدارية المماثلة، فيتحقق الانسجام معها في نظام قانوني موحد و متكامل.

قائمة المصادر والمراجع:

النصوص القانونية:

- الأمر 220/66 المؤرخ في 22 يوليو 1966 المتعلق بإنشاء الشركة الوطنية للمياه المعدنية (E.M.A)، الجريدة الرسمية المؤرخة في 2 أوت 1966 ، العدد 66، ص 1008 .
- الأمر 38/69 المؤرخ في 23 ماي 1969 المتضمن قانون الولاية الجريدة الرسمية المؤرخة في 23 ماي 1969 العدد 44 ، ص 510 وما بعدها.
- الأمر رقم 82/70 المؤرخ في 23 نوفمبر الجريدة الرسمية المؤرخة في 4 ديسمبر 1970 ، ص 1507 وما بعدها
- القانون رقم 02-81 المؤرخ 14 فيفري 1981 الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 17 فيفري 1981 ، ص 146، وما بعدها .
- القانون رقم 81 / 09 المؤرخ في 4 جويلية 1981 الجريدة الرسمية المؤرخة في 7 يوليو 1981 ، العدد 27، ص 917 وما بعدها.
- القانون رقم 17/83 المؤرخ في 16 يوليو 1983، الجريدة الرسمية المؤرخة في 19 يوليو 1983، العدد 20، ص 1895 وما بعدها
- الأمر 13/96 المؤرخ في 15 جوان 1996 المعدل للقانون 17/83 الجريدة الرسمية المؤرخة في 16 جوان 1996 ، العدد 37 ، ص 3 وما بعدها
- بالرجوع للقانون 12/05 المؤرخ في 4 أوت 2005 الذي عدل القانون 17/83 أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 4 سبتمبر 2005 العدد 60 ص 03 وما بعدها
- القانون 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 ، الجريدة الرسمية 20 يوليو 2003، العدد 43، المتضمن قانون المنافسة المعدل بموجب القانون 12/08 المؤرخ 25 يونيو 2008 الجريدة الرسمية المؤرخة في 2 يوليو 2008، العدد 36، فضلا عن القانون 05/10 المؤرخ في 15 أوت 2010، الجريدة الرسمية المؤرخة في 18 أوت 2010، العدد 46.
- القانون 12/23 المؤرخ في 5 أوت 2023 الجريدة الرسمية المؤرخة في 6 أوت 2023.
- المرسوم رقم 184/70 المؤرخ في 24 نوفمبر 1970 المتعلق بتحديد اختصاصات كتابة الدولة للمياه الجريدة الرسمية المؤرخة في 1 ديسمبر 1970 ، العدد 100 ص 1495 وما بعدها.
- المرسوم 242/80 المؤرخ في 4 أكتوبر 1980 في مجال إعادة هيكلة المؤسسات الجريدة الرسمية المؤرخة في 7 أكتوبر ، العدد 41، ص 1513 وما بعدها.
- المرسوم رقم 379/81 المؤرخ في 26 ديسمبر 1981 المحدد لصلاحيات البلدية والولاية واختصاصاتهما في قطاع المياه الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 29 ديسمبر 1981 العدد 52 ص 1879 وما بعدها.
- المرسوم 267/85 المؤرخ في 29 أكتوبر 1985 يحدد كفاءات تسعير مياه الشرب والصناعة و الفلاحة والتطهير لجريدة الرسمية المؤرخة في 30 أكتوبر 1985 ، العدد 45 ، ص 1663 وما بعدها
- المرسوم رقم 227/86 المؤرخ في 2 سبتمبر 1986 المتعلق بمنح امتياز أشغال البحث عن المياه وجمعها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 3 سبتمبر 1986 ، العدد 36 ، ص 1524 وما بعدها
- المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام لجريدة الرسمية المؤرخة في 20 سبتمبر 2015 ، العدد 50 .

المجلد: 12	العدد: 02	السنة: جوان 2026 م	ص: 507 - 528
------------	-----------	--------------------	--------------

- المرسوم التنفيذي 94 / 41 المؤرخ في 29 جانفي 1994 المتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية و تنظيم حمايتها و استعمالها و استغلالها الجريدة الرسمية لتاريخ 6 جوان 1994 ، العدد 7 .
- المرسوم التنفيذي 04-196 المؤرخ في 15 يوليو 2004 المنظم لامتياز المياه المعدنية الطبيعية الجريدة الرسمية المؤرخة في 18 يوليو 2004 ، العدد 45 ص 9 وما بعدها.
- المرسوم التنفيذي 07-69 المؤرخ في 19 فيفري 2007 المتعلق بتحديد شروط و كفاءات منح امتياز استعمال و استغلال المياه الحموية ، أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 21 فيفري 2007 ، العدد 13
- المرسوم التنفيذي 12/187 المؤرخ في 25 أفريل 2012 الجريدة الرسمية المؤرخة في 29 أفريل 2012 ، العدد 25).

المؤلفات:

- حمدي ياسين عكاشة" العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة" دار المعارف، 1998.
- سليمان الطماوي "الوجيز في القانون الإداري دار الفكر العربي ، 1996.
- ناصر لبّاد " القانون الاداري الجزء الثاني ، النشاط الاداري " الطبعة الأولى ، 2004 .
- خوادجية سميحة حنان " عقد الامتياز كآلية لاستغلال العقار الموجه للاستثمار الصناعي " ، ألفا للنشر، 2020.
- جمال عباس أحمد عثمان" العقد الإداري و قضاء الإلغاء "رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، دون ذكر السنة.

- **Abelkrim Hazzeb** « Eaux minérales naturelles et eaux de sources en Algérie » Geoscience. Académie des Science.Paris.2011.
- **Laurent Richer** « droit des contrats administratifs » édition L ,G ,D,J ,1995.

المقالات:

- بن عالية" ادارة المرافق العمومية عن طريق الامتياز ، دراسة التجربة الجزائرية" مجلة العلوم القانونية الاقتصادية و السياسية ، العدد 3 لسنة 2009 .
- مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 2009 .
- **M.O. Belloul** «Rétrospective relative aux aspects juridiques et institutionnels du service public de l'eau », Revue Idara, n° 1, 1996.
- **B. Rahal:** « la concession de service public en droit algérien » revue Idara numéro 1, 1994.