جامعة الشهيد حمة لخضر - الوادي -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في البلدية في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون إداري

إعداد الطالبة:
- قعيد شذى

إشراف الأستاذ:
د. دراجي بلخير

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
د.حيزوم بدر الدين مرغني	أستاذ التعليم العالي	جامعة حمة لخضر	رئيسا
د.بلخير دراجي	أستاذ محاضر (أ)	جامعة حمة لخضر	مشرفا ومقررا
د.صالح جابر	أستاذ محاضر (ب)	جامعة حمة لخضر	مناقشا

السنة الجامعية : 2022-2023م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

قال سبحانه وتعالى:

(وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ) [التوبة، الآية 105]

الحمد لله والشكر لله الذي أنزل على رسوله القرآن فأنار به دربنا وعلمنا ما لم نعلم وسدد خطانا في طلب العلم، وسهل أمورنا فأبلغنا هذا المبلغ، ونسأله المزيد مما ننفع به أمتنا وديننا .

الشكر والشكر الجزيل للأستاذ الكريم "الدكتور دراجي بلخير" على تقديمه النصائح والإرشادات والمعلومات الكافية التي تجعل من الطالب مسؤولا واعيا بمسؤوليته .

كما أتقدم بوافر الشكر والعرفان لجميع أساتذة كلية الحقوق جامعة الشهيد حمة لخضر – الوادي– فلهم مني فائق الاحترام والتقدير.

ووافر الشكر والتقدير للجنة المناقشة على قبولهم هذا العمل المتواضع فلكم مني فائق الاحترام والتقدير.

وكل من أسهم في إتمام هذا العمل المتواضع ولو بكلمة طيبة.

إهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين أما بعد :

ها قد شارفت على حط رحالي ومعانقة حلمي وحصولي على شهادة الماستر لأتقدم بجزيل الشكر لله تعالى أولا وآخرا على كل نعمه وفضله ودوام الصحة والعافية .

إلى كل من كان له بصمة في حياتي .

أشكر الله في أن جعلني ابنه لأب ما إدخر جهدا في الرعاية والدعم والتحفيز المغلفة بالرقة والحنان، في أن أكون ما أنا عليه اليوم من حب وشغف للعلم والمعرفة وسعيا نحو التميز "أبي جعفر" .

أشكر الله في والدتي بلسم السكينة، استقي منها الجد والصبر في تبسيطها كل صعب وجهد ، وتعظيمها للبسمة وفرحا وسعادة، شكرا أمي "ماما سميرة" .

نور العيون ونبض قلبي حبيبي "أصيل" .

أحبتي الغوالي إخوتي "حنين، ضحى، وئام، مؤيد ، رسل" طاقتي منكم أستمدها .

أتقدم بجزيل الشكر إلى كل من ساندني وقدم لي يد العون لإتمام هذا العمل بصفة عامة .

مقدّمـــة

للجماعات المحلية (البلديات) في أي دولة من دول العالم أهمية خاصة، لأنها الموكل بها أداء الخدمات العامة لمواطنيها محليا، فكل دولة تعتمد على إدارة بلدياتها وفقا لمقتضيات المصلحة العامة، وهي في سبيلها.

تبرم العديد من العقود الإدارية آخذة في الاعتبار الإمكانيات المادية والإدارية والفنية ذات التأثير المباشر على أداء البلديات في ضوء ظروفها الاقتصادية، والسياسية، والاجتماعية والتي تختلف من حقبة تاريخية لأخرى.

في فترة الستينات والسبعينات من القرن العشرين كانت الاشتراكية هي الفكر المسيطر على أغلب دول العالم ومنها الدول العربية مما جعل إدارة البلديات تخضع خضوعا تاما للدولة سواء أكان إداريا أو ماليا أو فنيا، أي تنشأ البلديات وتديرها إدارة تامة، فيما يطلق عليه أسلوب الإدارة المباشرة، إلا أنه مع اندثار الفكر الاشتراكي في العالم لفشله في حل المشاكل الاقتصادية للدول.

كما أن تطبيقه رتب مشاكل اقتصادية خطيرة لها تمثلت في وجود عجز في ميزانيات الدول التي طبقته وتراكم في ديونها، الأمر الذي أدى إلى عجزها عن مواجهة مشاكلها المالية، وضعف ميزانياتها الموجهة لإدارة الجماعات المحلية، خصوصا تلك المتعلق بالمرافق العامة التي تقدم الخدمات الأساسية للمواطنين من مرفق الكهرباء، ومرفق المياه، ومرفق السكك الحديدية، ومرفق الغاز، ومرفق الاتصالات السلكية واللاسلكية، ومرفق النقل والتي تعد جميعها مرافق البنية الأساسية، والتي تتكلف لإنشائها وإدارتها وصيانتها تكاليف باهظة تعجز أغلب البلديات لاسيما في الدول النامية عن توفيرها.

لذلك اتجهت هذه الدول لتشجيع تدفق الاستثمارات الأجنبية والخصخصة بمعناها الواسع، من خلال زيادة مشاركة القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة، وإبرام العقود بشتى صورها الإدارية مع الإدارات المحلية أو المركزية من حيث المسميات والفكرة الحاكمة لها إلا أنها تصب في النهاية في فكرة مشاركة القطاع الخاص الدولة مركزيا والبلدية محليا في إنشاء وإدارة وصيانة المرافق العامة، من خلال أن تعهد الدولة للأشخاص المعنوية العامة أو الخاصة أو الأشخاص الطبيعية (الأفراد) بذلك، متبعة في ذلك عدة طرق منها ما يكون فيه تدخل الدولة محدودا كما في طريقة **عقد الامتياز** أو طريقة عقد الإيجار، ومنها ما يكون

فيها تدخل الدولة وسطا بين طريقة الاستغلال المباشر وغير المباشر والتي تتمثل في شكلين مشاطرة الاستغلال والاقتصاد المختلط.

سوف نحاول في هذا البحث إلقاء الضوء علي نوع معين من عقود الاستغلال غير المباشر للمرفق العام وهو **عقد الامتياز** لأهميته الإستراتيجية والتاريخية كعقد إداري تم تنظيمه من الناحية القانونية، واستخدامه في دولة الجزائرية منذ ردح من الزمن، وآتى بثماره بالفعل في العديد من مشاريع مرافق البنية الأساسية، فمن الناحية القانونية نجد أن الجزائر قد قننت ذلك النوع من العقود الإدارية بموجب المرسوم الرئاسي الجزائري رقم 23-12 الصادر في 05 أوت 2023 والخاص بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرافق العامة للسلطات المختصة بمنح عقد الامتياز .

أهمية الدراسة:

جاءت أهمية دراستنا لما يحمله عقد الامتياز من أهمية والدور الذي يشغله كأسلوب لتسيير المرافق العامة، والتقليل من الضغوط التي تواجهها الإدارة للتحسين من جودة الخدمات المرفقية المقدمة للأفراد ومزاياه الأخرى، مقارنة مع الأساليب السابقة قبل التي تبناها المشرع الجزائري، حيث كانت الدولة تشهد تدني واضح في تسيير مرافقها العمومية باستثناء تلك التي تحمل طابع السيادة خصوصا في الفترة الاشتراكية، فعقد الامتياز من أهم العقود الذي يستحق أن نبحث ونفصل في جميع جوانبه نظرا لأهميته في المساهمة من التطور الاقتصادي للبلاد وفتح المجال للخواص في عملية التسيير بعدما كان هذا القطاع محتكرا من طرف الدولة.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة في مجملها إلى:

- ابراز أهمية عقد الإمتياز بالنسبة للبلدية من خلال نشأته وتعريفه فقهيا وقانونيا وقضائيا وذلك من خلال جلب الأموال لانتعاش خزينة البلدية.

- تسليط الضوء على القوانين الخاصة بعقد الإمتياز في البلدية.

أسباب اختيار الدراسة:

من بين أهم أسباب ودوافع اختيارنا لموضوع الدراسة، هناك أسباب ذاتية وموضوعية:

أسباب ذاتية: نظرا لطبيعة تخصصنا، والرغبة في البحث واكتشاف الأسلوب الأنجع والموفق لتسيير المرافق العمومية في الجزائر، والذي يتماشى مع متطلبات الوقت الحالي، وكذلك محاولة إيجاد حل للعديد من المشاكل الاقتصادية والسياسية التي قد تعرقل من تقدم الدولة في المستقبل، وأيضا لمراعاة جانب وجود كفاءات عالية ورؤوس أموال ضخمة قد تساهم بدفع العجلة الاقتصادية للبلاد والتقدم بها إلى الأمام، فمن الممكن أن تستعين بهم الدولة في تسيير نشاطاتها، ما يترتب عليه آثار إيجابية مثل توفير مناصب شغل والتقليل من نسبة البطالة ومن جهة أخرى تدعيم الدولة للشباب في مشاريع استثمارية التي تؤدي بالتنمية الاقتصادية وفتح آفاق جديدة.

أسباب موضوعية:

تتمثل في حداثة عقد الامتياز مقارنة مع الآليات الأخرى المعتمدة في تسيير المرافق العامة وكيفية اهتمام الدولة بعصرنة المرافق العمومية عبر تعدد النصوص التنظيمية والتشريعية التي تعتبر تجسيد لمبدأ قابلية المرفق للملائمة والتغيير.

إشكالية الدراسة:

- **ما مدى فعالية النصوص القانونية لعقد الامتياز كأسلوب لتسيير مرفق البلدية؟**

الأسئلة الفرعية:

بهدف الوصول إلى نتائج انطلقنا من مجموعة إشكاليات فرعية وهي كالتالي:

- ماهية عقد الامتياز؟ وفيم تتمثل إجراءات إبرام عقد الامتياز؟

- ما هو واقع ممارسة أسلوب الامتياز في تسيير المرافق العمومية؟

- هل حدد المشرع الجزائري معايير خاصة بعقد الامتياز (البلدية)؟

منهج الدراسة:

تم الاعتماد في هذه الدراسة على العديد من المناهج أهمها المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، حيث أستعمل المنهج الوصفي للتطرق إلى العديد من القوانين المختلفة التي تمس هذا الموضوع لأخذ فكرة عامة عليه، والتحليلي لشرح المواد القانونية التي تم تكريسها في هذا العقد وكيف نظمته.

الدراسات السابقة :

هناك العديد والعديد من الدراسات السابقة التي تطرقت الى النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في البلدية في التشريع الجزائري نذكر منها :

- تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: القانون، للطالبة فوناس نعيمة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2019/2018.
- عقد الامتياز الاداري في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، تخصص: قانون، للطالبة أكلي نعيمة، 25-10-2018.
- عقد إمتياز المرافق العمومية وتطبيقاته في الجزائر، مذكرة ماجستير ، تخصص :قانون إدارة عامة ، جامعة أم البواقي ، 2010/2009 .

صعوبات الدراسة:

الصعوبات التي واجهتني في إعداد البحث والمتمثلة في:

- نظرا لحداثة الموضوع ونقص في المراجع خاصة الكتب.
- توسع الموضوع مما جعلني أختصره.

خطة الدراسة:

لدراسة هذا الإشكال تم الاعتماد على خطة تتناول جوانب عقد الامتياز التشريعية والتنظيمية، حيث جرى تقسيم الخطة وفق نمط ثنائي وبصورة متوازنة، مقدمة وفصلين وخاتمة وذلك على النحو التالي:

تطرقنا في الفصل الأول الى الإطار المفاهيمي لعقد الإمتياز الإداري للجماعات المحلية (البلدية)، من خلال نشأته وتطوره في المبحث الأول وضبط مفهومه، مع تحديد خصائصه وأركانه مع تحديد طبيعته القانونية من خلال المبحث الثاني.

أما الفصل الثاني جاء تحت عنوان خصوصية عقد الإمتياز الإداري للبلدية، حيث تطرقنا الى مجالات إبرام عقد الإمتياز في البلدية من خلال المبحث الأول، أما المبحث الثاني والأخير فيه نهاية عقد الامتياز في المرافق العمومية .

وفي الأخير خاتمة بها مجموعة من النتائج ثم قائمة المصادر والمراجع.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لعقد الامتياز الإداري للجاعات المحلية (البلدية)

توطئة:

تقوم الادارة بإبرام العديد من العقود الادارية ذات انواع مختلفة، منها عقود نظمها المشرع بأحكام خاصة، ونص عليها في القانون ومنها ما ورد عليه النص في لائحة العقود الادارية، فنجد منها عقد الامتياز، فهو نوع من انواع العقود الادارية التي تبرمها الادارة العمومية.

عملت الجزائر بعد الاستقلال بعقد الامتياز رغم توجهها للنظام الاشتراكي، فعقد الامتياز يعتبر مظهر من مظاهر الرأسمالية، فقد تبنته مع الدعوة إلى النظام الاقتصاد الحر وحرية المنافسة وهذا ما كرسه دستور 1989 بتعديل العديد من القوانين بعدما تجلى فشل تسيير المرافق العمومية في الفترة الاشتراكية المتمثلة في أسلوب التسيير المباشر وأسلوب المؤسسة العامة، حيث منحت الحق للقطاع الخاص في المشاركة في تسيير وادارة المرافق العمومية العديد من القوانين والمراسيم الرئاسية والتنفيذية، مثل قانون البلدية والولاية لسنة 1990، والمراسيم الرئاسية والتنفيذية مثل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سنة 2015 والمرسوم التنفيذية رقم 18-199 سنة 2018 بشكل صريح.

فعقد الامتياز هو من العقود الغير مسماة لم يوله المشرع اهتمامه ولم يخصص له نصوص قانونية واضحة ومحددة يوضح من خلالها أحكام هذا العقد وقواعده. من خلال هذا الفصل سنحاول معالجة ماهية عقد الامتياز الاداري من خلال تاريخ نشأته في المبحث الأول، وطبيعته القانونية من خلال خصائصه وأركانه في المبحث الثاني.

المبحث الأول: ماهية عقد الامتياز الإداري.

عقد الامتياز الاداري هو وسيلة مستحدثة لتسيير المرافق العامة، مما جعل القانون يفرد له نصوصا معرفا إياه، مع المحاولة فقهيا وقضائيا وضع مفهوم له للوصول الى التعريف الجامع والأنجع له. لدراسة عقد الامتياز الاداري كعقد من العقود الادارية وجب علينا في هذا المبحث التطرق الى النقاط الأساسية والهامة التي تسمح لنا باعطاء صورة واضحة له، ولذلك قسمت هذا المبحث الى مطلبين وفرعين هما كالتالي:

المطلب الأول: التطور التاريخي لعقد الامتياز الإداري.

الفرع الأول:نشأة عقد الامتياز الاداري.

الفرع الثاني: تطور عقد الامتياز الإداري في النظام القانوني الجزائري.

المطلب الثاني:تعريف عقد الامتياز الاداري.

الفرع الأول: : التعريف الفقهي.

الفرع الثاني: التعريف القضائي والقانوني.

المطلب الأول: التطور التاريخي لعقد الامتياز.

تطور عقد الامتياز عبر عدة مراحل منذ نشأته فهو وليد فكرة المرفق العام. حيث أنه من العقود الادارية غير المسماة. وهو ذو أهمية في المرافق العامة مما يقدم من خدمات التي يوفرها لضروريات وكماليات التي تعمل على اشباع المرفق العام. فعند ظهوره تطور القطاع العام بشكل كبير مما ظهرت حاجات ورغبات لم تكن قائمة وموجودة من قبل، مما استدعى الى انشاء العديد من المرافق العمومية العامة الجديدة، وهو لحد الآن لم يستقر من ناحية مفهومه مما جعله في تغيير دائم.

الفرع الأول: نشأة عقد الامتياز الاداري.

ظهر عقد الامتياز بداية القرن 16م، أي في العصر القديم وتحديدا في فرنسا، هناك كانت بدايته.

يقوم عقد الامتياز آنذاك على حفظ وصيانة المنشآت حيث تمنح صاحب الامتياز حق الملكية على المنشآت المعنية أو إعطائه حق الامتياز عليها مدى الحياة.

فأول ظهور لعقود الامتياز المرافق العامة كان بفرنسا خلال أواخر القرن 18م، حيث منح للأخوان "بيريه" امتياز توزيع المياه في باريس عام 1782م.

وأيضا كان أول امتياز في مصر للمهندد الانجليزي "جورج سينفنسون"عام 1851م، وتأسست بمقتضاه الشركة العالمية لقناة السويس البحرية لاستغلالها في مرور السفن لمدة 99 عاما[1].

الفرع الثاني: تطور عقد الامتياز الاداري في النظام الجزائري.

قبل دخول النظام الجديد نظام التعددية الحزبية إحتجاجات 05 أكتوبر 1988. أستعملت الجزائر عقد الامتياز منذ الاستقلال الى يومنا هذا، حيث تأثر بمختلف الأنظمة التي مرت بها، وتم استعماله لإقامة علاقة قانونية بين الدولة والمؤسسات العامة التي أحدثت لتسيير النشاطات أو القطاعات المؤممة. وقد استعمل كذلك لتأطير

[1] ماجد راغب الحلو، العقود الادارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، سنة 2009، ص19.

العلاقات بين الدولة والجماعات المحلية (البلدية) مما يتضح من خلال المرسوم رقم 67-53.[1]

أصبح عقد الامتياز له مكانة مرموقة بعد تغيير النهج من الاشتراكي الى الليبرالي سنة 1989، وهذا ما نجده في المرسوم 96-308 المتعلق بمنح امتياز الطرق السريعة. حيث استعمل عقد الامتياز لاقامة علاقة قانونية بين الدولة والمؤسسات العامة.

ويمكننا مما سبق القول أن عقد الامتياز هو عقد إداري تبرمه الإدارة مع أحد الأشخاص سواء من أشخاص القانون العام أو الخاص من أجل تسيير مرفق عمومي، تحت مسؤولية الملتزم، لمدة زمنية محددة مقابل أجر يتقاضاه المستفيد من المرفق على شكل رسوم.

المطلب الثاني: تعريف عقد الامتياز الإداري.

امتياز المرافق العامة طريقة تتعاقد بها الادارة مع فرد أو شركة لإدارة واستغلال مرفق من المرافق العامة الاقتصادية لمدة محددة بأمواله وأعماله وأدواته على مسؤوليته مقابل التصريح له بالحصول على رسوم من المتعاقدين بخدمات المرفق وفق ما يسمى بعقد الالتزام للمرافق العامة أو عقد الامتياز، إذا فعقد الامتياز من العقود غير المسماة والتي لم يقم المشرع بتنظيمها ولم يعطها قانون خاص وواضح من خلال أحكام هذا النوع من العقود.

الفرع الأول: التعريف الفقهي.

قد عرف عقد الامتياز المرفق العام بالنسبة الى الدكتور "محمد الصغير بعلي" على أنه: "من طرق إدارة وتسيير المرافق العامة وعقد من العقود الادارية، يتمثل في اتفاق الادارة المتعاقدة أو الملتزمة مع شخص خاص عادة يسمى الملتزم، بإدارة وتسيير

[1] المرسوم رقم 67-53 المؤرخ في 1967/03/17، المتعلق بالامتياز الممنوح للبلديات لاستغلال المحلات التجارية للعرض السينيمائي، الجريدة الرسمية، العدد 26، لسنة 1967.

وتشغيل أحد المرافق العامة لمدة معينة، مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين والمستعملين للمرفق العام، مع تحمل مخاطر ذلك أو خسارة"[1].

أما بالنسبة لتعريف عقد الامتياز المرفق العام لدى الدكتور "عمار عوابدي" بأنه: "عقد إداري يتعاهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها الادارية وطبقا للشروط التي توضع له لأداء خدمة عامة للجمهور، وذلك مقابل التصريح له لاستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الأرباح"[2].

فعرفه الدكتور "عصمت عبد الله الشيخ" واعتبره على أنه: "اتفاق يتم بين الإدارة وبين أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه يتعهد الملتزم بتقديم خدمة عامة للجمهور على نفقته تحت مسؤوليته وطبقا للشروط التي يحددها ذلك الاتفاق، من حيث السعر أو من حيث الكيفية التي تؤدي بها الخدمة، وذلك مقابل الإذن لهذا الفرد أو لهذه الشركة باستغلال المشروع لفترة معينة من الزمن، ويقوم الاستغلال عادة في صورة التصريح للملتزم بتحصيل رسم معين من المنتفعين من المرفق.

أما التعريف الفرنسي لعقد الامتياز فقد جاء فيه على أنه: "أسلوب يناط بموجبه شخص يسمى مانح الامتياز شخص طبيعي أو معنوي يسمى صاحب الامتياز، إقامة مرفق وادارته تحت رقابة مانح الامتياز مقابل مكافأة ترتكز في أغلب الأحيان على عائدان يستوفيان صاحب الامتياز من مستعملي العام".

[1]- محمد الصغير بعلي: العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر،طبعة1، 2006، ص25.

[2]-عمار عوابدي: القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 4، جزء 2،الجزائر، 2017، ص32.

فقد عرف عقد الامتياز للمرفق العام "الأستاذ أحمد محيو" أنه: "اتفاق تكلف الإدارة بمقتضاه شخصا طبيعيا أو اعتباريا بتأمين تشغيل مرفق عام، ورغم أنه عبارة عن صك تعاقدي، فإن دراسته ترتبط أيضا بالنظرية العامة للمرفق العام لأن هدفه هو تسيير مرفق عام، إن دراسته تدخل إذا ضمن نطاق العقود ودراسة المرافق العامة، باعتباره أسلوبا يكمن الامتياز بتولي شخص يسمى صاحب الامتياز أعباء مرفق خلال فترة من الزمن فيتحمل ويتسلم الدخل الوارد من المنتفعين بالمرفق".

أما الجانب الفقهي الجزائري فقد عرف عقد الامتياز على أنه: "عقد أو اتفاق، تكلف الإدارة المانحة سواء كانت الدولة أو الولاية أو البلدية بموجبه شخصا طبيعيا (فرد) أو شخصا معنويا من القانون العمومي (البلدية مثلا) أو من القانون الخاص (شركة مثلا) يسمى صاحب الامتياز بتسيير واستغلال مرفق عمومي لمدة محددة، ويقوم صاحب الامتياز بإدارة هذا المرفق مستخدما عماله وأمواله ومتحملا المسؤولية الناجمة عن ذلك وفي مقابل القيام بهذه الخدمة أي تسيير المرفق، يتقاضى صاحب الامتياز مبلغ مالي يحدد في العقد يدفعه المنتفعين بخدمات المرفق"[1].

عقد الامتياز هو عقد كأي عقد إداري تتجلى فيه مبدأ سلطان الادارة ولو في جوانب جزئية مع ذلك فهو يتضمن جوانب عامة ما يجعله أكثر اقترابا من عقود القانون العام.

الفرع الثاني: التعرف القضائي والقانوني.

عرف المجلس الدولة الفرنسي عقد الامتياز قضائيا على أنه: "ذلك العقد الذي يتم بموجبه تكليه شخص خاص أو شركة بمهمة تنفيذ مشروع عام أو ضمان تسيير مرفق عمومي بتكاليفه، بمساعدات أو بدونها، وبضمانات فوائد أو بدونها، ويأخذ مقابلة عن طريق إتاوة من المنتفعين بالخدمات التي يقدمها هذا المرفق"[2].

[1]– عمار بوضياف: الوجيز في القانون الإداري، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص356.

[2]– بوسيف على، النظام القانوني لعقد الامتياز، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2018–2019، ص 13.

اجتهد القضاء الجزائري في التعريف القضائي لعقد الإمتياز الاداري، حيث عرف قرار مجلس الدولة الصادر في 09 مارس 2004 قضية رقم 11950، والذي جاء فيه : "أن عقد الامتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستعمل بالاستغلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل استثنائي وبهدف محدد متواصل مقابل دفع إتاوة لكنه مؤقت وقابل الرجوع فيه "[1].

لم يتناول القضاء الجزائري تعريفا محدد لعقد الامتياز فنجد القليل من عرفه على عكس القضاء المصري والفرنسي، فهناك العديد من التعاريف. مما جاء في قرار مجلس الدولة الجزائري: "أن عقد الامتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل بالاستغلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل استثنائي وبهدف محدد ومتواصل مقابل دفع إتاوة ولكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه..."[2].

اعترف مجلس الدولة الجزائري صراحة بالطابع الإداري لعقد الامتياز الذي جاء في القرار، فطبيعة الالتزام خاصة هو عقد إداري موضوعه إدارة المرفق العام، ولا يمكن أن يكون إلا بمدة محددة، حيث يتحمل كل نفقات المشروع وأخطاؤه المالية، ويتقاضى عوضا في شكل رسوم يحصلها من المنتفعين[3].

أما في التعريف القانوني لعقد الامتياز الإداري فإن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا لمصطلح عقد الامتياز فقد تركه للفقه والقضاء، ولكن لو اطلعنا على القوانين نجد تعليمة صادرة عن وزير الداخلية والجماعات المحلية بأنه قد عرف عقد الامتياز بأنه: "أسلوب الامتياز يعتبر الطريقة الأكثر شيوعا في استغلال المرافق العامة، وهو عقد تكلف بمقتضاه الجهة الإدارية المختصة فردا أو شركة خاصة بإدارة مرفق عام واستغلاله لمدة معينة من

1- القرار رقم 11950، فهرس رقم 11950 الصادر من الغرفة الثانية، مجلة مجلس الدولة ، 2004 "قضية بين شركة نقل المسافرين "ربع جنوب". " ورئيس بلدية وهران"، ص24.

2-قرار مجلس الدولة الجزائري رقم: 00251، الصادر في 2004/03/03، الغرفة الثالثة، مجلة مجلس الدولة، العدد15، 2012، ص202.

3-جابر جاد ناصر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص72.

الزمن بواسطة عمال وأموال يقدمها صاحب الامتياز وهو الملتزم على مسؤوليته مقابل رسوم يدفعها المنتفعون من خدمات وذلك في إطار النظام القانوني الذي يخضع له هذا المرفق"[1].

حدد المرسوم التنفيذي رقم 15-247 في المادة 210، حيث يتضمن قانون تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لسنة 2015، عقد الامتياز بأنه: "تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، وإما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام .

يستغل المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته، تحت مراقبة السلطة المفوضة، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدمي المرفق العام.

يمول المفوض له لإنجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام بنفسه"[2].

عرف المرسوم التنفيذي رقم 18-199 عقد الامتياز من خلال المادة 53 على أنه: "الامتياز 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.

يستغل المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته، تحت رقابة جزئية من طرف السلطة المفوضة، ويمول المفوض له بنفسه الانجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستعملي المرفق العام"[3].

أما المادة 64 مكرر مدرجة بموجب المادة 19من القانون رقم 08-14 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-30 فقد عرف المشرع الجزائري عقد الامتياز بأنه: "يشكل منح امتياز استعمال الأملاك الوطنية العمومية، المنصوص عليه في هذا القانون والأحكام

---

[1]- التعليمة رقم: 03.94-842 المؤرخة في 1994/0709، والمتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، الصادرة عن وزير الداخلية.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المادة 210، المؤرخة في 16 سبتمبر 2015، يتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50، الصادرة في 20 سبتمبر 2015، ص46.

[3]- المرسوم التنفيذي رقم18-199، المادة 53، المؤرخ في 02 غشت 2018، المتعلق بتفويض المرفق العام، الجريدة الرسمية، الصادرة في 02 غشت سنة 2018، العدد48، ص 10.

التشريعية المعمول بها، العقد الذي يقوم بموجبه الجماعة العمومية صاحب الملك، المسماة السلطة صاحب حق الامتياز، حق استغلال ملحق الملك العمومي الطبيعي أو تمويل أو بناء و/أو استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية لمدة معينة، تعود عند نهايتها المنشأة أو التجهيز، محل منح الامتياز الى السلطة صاحب حق الامتياز"[1].

خلاصة القول أن عقد الامتياز عقد إداري يبرم بين الشخص العمومي المانح للامتياز، والشخص الذي يستفيد من الامتياز والذي قد يكون إما شخصا عاما أو خاصا من خلال التعاريف السابقة التي اعتمدها المشرع الجزائري.

ولكن بعض النصوص تم حصرتها في الأشخاص العامة، ونصوص أخرى حصرت على الأشخاص الخاصة فقط، وهذا ما جاء في تعليمة وزير الداخلية.

[1]– المادة 64 من القانون رقم 08–14 المعدل والمتمم للقانون رقم 90–30 ، المؤرخ في 2008/06/20، يتضمن الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 44، لسنة 2008.

المبحث الثاني: أركان وطبيعة عقد الامتياز الاداري.

يعتبر عقد الامتياز عقد كباقي العقود، له ميزاته وخصائصه التي تميزه عن باقي العقود الإدارية الأخرى، كما أنه لا يخلو من الأركان الموجودة في باقي العقود الخاصة (المحل، الرضا، السبب)، إلا أن ركن الشكلية يظهر فيه جليا لكونه هو القالب الذي ينصب فيه هذا العقد فنذكرها على الآتي:

المطلب الأول: خصائص وأركان عقد الامتياز.

الفرع الأول: خصائص عقد الامتياز.

الفرع الثاني: اركان عقد الامتياز.

المطلب الثاني: طبيعة عقد الامتياز.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية التنظيمية.

الفرع الثاني: الطبيعة التعاقدية.

المطلب الأول: خصائص وأركان عقد الامتياز الإداري.

كل العقود الإدارية تتميز بخصائص مختلفة عن باقي العقود الأخرى، فعقد الامتياز من أحد هذه العقود الإداري التي لها خصائص متنوعة وخاصة به، كما أنه لا يخلو من الأركان الموجودة في باقي العقود الخاصة (المحل، الرضا، السبب)، إلا أن ركن الشكلية يظهر لكونه هو القالب الذي فيه هذا العقد فنذكرها على الشكل الآتي:

الفرع الأول: خصائص عقد الامتياز الإداري.

حين تطرقنا الى التعريفات السابقة وألا هي التعريف القضائي والتعريف الفقهي والقانونية المختلفة، هنا يمكننا أن نستخلص منها الخصائص الرئيسية لعقد الامتياز الإداري.

أولا: من ناحية أنه عقد إداري .

يقصد به عمل إداري لعقد الامتياز للمرفق العام الذي يقوم على التزمات متبادلة بالنسبة للشخص العام، وبالنسبة لصاحب الامتياز من ناحية أخرى، والسلطة المانحة ملزمة بتمكينه من تشغيل المرفق العام، ومن الحصول على البدلات من المستفيد، ويتضمن التزمات متبادلة[1].

تتمتع السلطة المانحة بحق تعديل البنود التنظيمية حيث لا تنفي صفة العقد عن الامتياز، لأن وجود الصفة التعاقدية، حيث تمتلك السلطة الإدارية حق في تعديل بعض بنود العقد، وهذا كله لتحقيق هدف المصلحة العامة، ويكون ذلك ضمن الضوابط والقيود التي تفرض المحافظة على التوازن المالي للعقد.

يتصف عقد الامتياز المرفق العام بالصفة الادارية، بهدف تأمين تشغيل المرفق العام، حيث يخضع لنظام قانوني خاص، ونموذجا للعقود الإدارية المسماة، حيث أن العقد

[1] مروان محي الدين القطب، طرق خصخصة المرافق العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص80.

الإمتياز يهدف الى تنفيذ مرفق عام وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي على الطبيعة الادارية له، وبالتالي لا حاجة للبحث في مدى تضمن العقد للبنود الخارقة[1].

ثانيا: من ناحية موضوع عقد الامتياز.

يقصد بموضوع عقد الامتياز أو موضوع الامتياز، هو تسيير مرفق عام واستغلال وبناء المنشآت الضرورية والتجهيزات اللازمة للاستغلال لتسيير المرفق، فصاحب الامتياز لا يقتصر دوره على التسيير بل يتعداه الى إنشاء المرفق بحد ذاته ثم إدارته واستغلاله لتحصيل ما أنفقه في البناء، فيتحمل صاحب الامتياز كل الاستثمارات المبدئية المتعلقة بالمرفق العام[2].

يجب أن يكون موضوع عقد الامتياز الاداري مرفق عام ذو طبيعة اقتصادية أي مرفق عام تجاري أو صناعي، بتحقيق أرباح مادية تجعل الملتزم يقدم عليها.

أما من الناحية النظرية لا يشترط أن يكون المرفق العام ذو طبيعة إقتصادية ليتم ابرام مثل هذه العقود وحتى وإن كانت لا تترتب عنها أي فوائد أو أرباح مادية، فالإدارة يمكنها تعويض الملتزم. بتغيير الأسلوب القديم مع حداثة العصر، فإن التطور الذي يلحق عقد الامتياز يجعله يطال مرافق إدارية وسياسية[3].

ثالثا: من ناحية المقابل المالي.

يقصد به المعيار الذي يميز عقد الامتياز عن غيره من العقود حصول صاحبه على البدلات من المستفيدين بالمقابل المالي، من الإتاوات والرسوم لقاء الخدمة التي قدمت لهم، حيث يتحمل كل أعباء بناء وتجهيز واستغلال وتسيير المرفق العام، فالإدارة لا تدفع مقابل

---

[1] مروان محي الدين القطب، مرجع سابق، ص81.

[2] بن دراجي عثمان، تفويضالمرفق العام كآلية حديثة لتسيير المرفق العمومي، مجلة آفاق علمية، مجلد 11، العدد 04، كلية الحقوق، جامعة لونيسي علي، 2019، ص178.

[3] حمادى عبد الرزاق حماده، النظام القانوني لعقد الامتياز المرفق العام، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012، ص98.

التسيير مبلغ مالي مباشرة، بل عن طريق السماح للملتزم باستغلال الأرباح التي يتقاضاها من تسييره للمرفق[1].

رابعا: من ناحية مدة الامتياز.

يقصد به عقد امتياز محدود زمنيا، أي هناك فترة محددة تمنح للملتزم لتسيير المرفق العام. ويختلف الزمن من عقد الى آخر، فهو عقد طويل المدة حيث نص دفتر الشروط على أنه: "يمنح الامتياز لمدة أدناها ثلاثة وثلاثون سنة قابلة للتجديد مرتين وأقصاها تسعة وتسعون سنة"[2].

نص المرسوم 08-54 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية لمياه الشرب ونظام الخدمة المتعلق به من خلال المادة 04 بأنه: "يمنح الامتياز لمدة ثلاثين سنة، ويبدأ سريانه من نشر قرار المنح في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. ويكون قابلا للتجديد بنفس الأشكال"[3].

خامسا: من ناحية طبيعة محل العقد.

يقصد به طبيعة العقد على أنه عقد إداري ناتج عن التزامات متبادلة، من طرفين وهما مانح الامتياز وصاحب الامتياز كل واحد منهم من جهة.

فصاحب الامتياز طول مدة الامتياز هو ملزم بتسيير المرفق العام، أما مانح الالتزام ملزم بتمكينه من تشغيله والحصول على البدلات من المستفيدين، وهذا يعني أن امتياز المرفق العام هو عقد ملزم للطرفين يتضمن التزامات متبادلة[4].

---

[1] ظريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون عام، جامعة يوسف بن خدة، كلية الحقوق، قسم الحقوق، الجزائر، 2007-2008، ص 116.

[2] المادة 12 من المرسوم التنفيذي 09-152 المؤرخ في 2009/05/02، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية عدد 27، لسنة 2009.

[3] المرسوم التنفيذي 08-54 المؤرخ في 2008/02/09، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية لمياه الشرب ونظام الخدمة المتعلق به، الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2008.

[4] مروان محي الدين القطب، المرجع السابق، ص79.

الفرع الثاني: أركان عقد الامتياز الاداري.

لعقد الامتياز أركان كباقي العقود الادارية، المحل والسبب، والرضا حيث يشترط فيه ركن الشكل الذي يميزه عن العقود الأخرى وهذا ما رسمه القانون، فيجب أن تتوافر هذه الشروط العامة لقيام العقد .

أولا: الأطراف.

يقصد بالمحل هو الجانب العضوي (الرضا)، ويضم وجوبا جهة إدارية ممثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية من جهة أحد الأفراد أو أشخاص القانون الخاص من الجهة الأخرى[1].

في القانون الإداري الرضا أو المحل يكون غالبا من طرف واحد لأن الإدارة عندما تريد التعاقد لأداء خدمة أو اقتناء مواد أو لوازم، فإنها تقوم بالإعلان عن إرادتها بالالتزام وتقوم بعرض ما تحتاج إليه بشروط وقواعد تخضع لأحكام ما يسمى بدفتر الشروط [2]. يميز عنصر الرضا في عقد الامتياز الإداري قبول المتعاقد لشروط عرض الإدارة ورضاها بمواصفات المتعاقد وما يقدمه لها من خدمة من خلال العقد المدني.

للتعبير عن عنصر الرضا في القانون الإداري نقوم بكتابته بالصفات العمومية، الاتفاقيات، عقود التوريد...الخ. وهذا عكس ما نصت عليه المادة 59 من القانون المدني الجزائري حيث: " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفين إرادتهما المتطابقتين دون الاخلال بالنصوص القانونية"[3].

---

[1] عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، دار الجسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2012، 237.

[2] مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص320.

[3] الأمر 75-58، المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 2007/05/13، الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 2007.

ثانيا: المحل.

ذكر القانون المدني الجزائري وصف وشروط المحل من غير ذكر مفهومه، حيث قال بأنه: "أن يكون المحل موجودا و ممكنا و معينا"[1]، "ينصب عقد الالتزام على إدارة مرفق عام عادة ما يكون اقتصاديا يتصور أن تعهد الادارة كما قلنا لأحد الأفراد أو الشركات بإدارة مرفق إداري لما في ذلك من خطوة تمتد آثارها لفئة المنتفعين"[2] هذا ما جاء به الدكتور عمار بوضياف .

ثالثا: السبب.

في العقود الادارية السبب ركن أساسي وله ضرورة في العقد. لتحقيق منعة عامة للمواطنين وإشباع حاجياتهم تبعا للمرافق المسيرة عن طريق التفويض بصورة الامتياز، حيث عرف الدكتور أحمد عبد الرزاق السنهوري السبب بأنه: "الغرض المباشر الذي يقصد الملتزم الوصول إليه، من وراء التزامه"[3].

في دفتر الشروط المتعلق بالامتياز الممنوح من الدولة الى البلديات والخواص يكون السبب واضحا وجليا لاستغلال المحلات التجارية للأغراض السنيمائية المنشئ بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 17 مارس 1967 الجريدة الرسمية رقم 26 وكذا دفتر الأعباء المتعلق لمنح الامتياز للطريق السريع المنشئ بموجب المرسوم رقم 96-308[4].

---

[1] الأمر 75-58 ، السالف الذكر.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق،ص237.

[3] أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 7، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص413-414.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 96-308 المؤرخ في 1996/12/08، المتعلق بمنح امتياز الطريق السريع، الجريدة الرسمية، العدد55، لسنة 1996.

رابعا: الشكل.

لا يمكن اتمام التعاقد إن لم يتفق المتعاقدين. فالشكل هو إجراء لفرض العدالة والمساواة بين المتعاقدين لما يتضمن من ترتيبات يقوم بها الأطراف المتعاقدة بعد إتمام الأركان الموضوعية.

فقال عمار بوضياف عن الشكل: "إن نقل إدارة المرفق لأحد الأفراد أو الشركات 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"[1]، هنا يقصد بأن عند نقل المرفق العام لأحد الأفراد أو الشركات إن كانت عامة أو خاصة فيكون هذا النقل عن طريق وثيقة رسمية فيها كل الاتفاقات المتعلقة بالمرفق العام التي وضعتها الإدارة وعلى الملتزم عند الموافقة التقيد بهذه الشروط والرضى عنها.

فإذا رجعنا الى المرسوم التنفيذي رقم 09-152 والإطلاع على نص المادة 17 نجد ما يلي: "يكرس الامتياز الممنوح في إطار هذا المرسوم وفقا لأحكام المادة 10 من الأمر 08-04 المؤرخ في أول سبتمبر سنة 2008 والمذكورة في الهامش[2]، بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر شروط معد، طبقا للنماذج الملحقة بهذا المرسوم ويحدد بدقة برنامج الاستثمار وكذا بنود وشروط منح الامتياز". يجب أن يتضمن عقد الامتياز، تحت طائلة البطلان شروط منع التنازل أو الايجار من الباطن للامتياز قبل إتمام المشروع"[3].

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص238.

[2] المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152: "عندما تكون القطعة الأرضية التابعة للدولة موجودة داخل محيط مدينة جديدة، يرخص منح الامتياز عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المحدود باقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة بقرار من الوزير بتهيئة الإقليم .

[3] مرسوم تنفيذي رقم 09-152، المؤرخ في 02 مايو سنة 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة بالدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية.

المطلب الثاني: الطبيعة عقد الامتياز.

إن امتياز المرفق العام يتميز بالطبيعة التعاقدية، ويتضمن هذا العقد بنود تقضي بالتزامات متبادلة بين طرفي العقد، إلا أنه يتضمن أيضا بنود تملك الإدارة تعديلها بإرادتها نظرا لطبيعتها التنظيمية[1].

الفرع الأول: الطبيعة القانونية التنظيمية.

نصت التعليمة رقم 848/94.3 المتعلقة بإمتياز المرافق العامة المحلية، على الشروط التنظيمية التي تملك السلطة مانحة الامتياز حق تعديلها في كل وقت دعت اليه ضرورة تنظيم المرفق العام، فله آثار بتنظيم الأشغال وسيرها، وتحديد الأتاوات التي يجوز تحصيلها وبيان كيفية تقديم بالخدمة للمستعملين وشروطها والاجراءات الكفيلة بسلامتهم[2].

منح امتياز الأملاك الوطنية لاستغلال بحيرتي "أوبيرة و أملاح" بولاية الطارف بعد توجه المشرع الجزائري الى المرسوم التنفيذي رقم 03-280 حيث نصت المادة 02 على أنه: "يتم منح إمتياز الأملاك الوطنية لإستغلال بحيرتي أوبيرة وأملاح عن طريق المزايدة حسب دفتري الشروط الخاصين بكل بحيرة..."[3]

الفرع الثاني:الطبيعة القانونية التعاقدية.

هو اتفاق بين طرفي العقد على شروطه بناءا على قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" ليست متعلقة بمدة العقد والأعباء المالية المتبادلة بين السلطة مانحة الامتياز وصاحب الامتياز[4].

---

[1]– مروان محي الدين القطب، مرجع سابق، ص90.

[2] فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص : القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018، ص93.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 23 أوت 2003، يحدد منح الامتياز الأملاك الوطنية لاستغلال بحيرتي أوبيرة وأملاح بولاية الطارف، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، عدد 51، صادرة في 24 أوت سنة 2003.

[4] فوناس سوهيلة، نفس المرجع، ص93.

خلاصة الفصل الأول:

عقد الامتياز عقد إداري يسمح بدخول القطاع الخاص في عملية تسيير المرافق العامة وعند البحث عن تعريف لعقد الامتياز نرى أن المشرع الجزائري قد نص صراحة على هذا الأسلوب للتسيير في العديد من النصوص القانونية إلا أنه قد أغفل عن تقديم تعريف جامع ومانع له، على غرار المشرع الفرنسي والمصري ما تطلب اعتماد بعض القوانين من أجل الوصول إلى تعريف متناسق وكامل، حيث أنه يعتبر وسيلة تفويض مرفق عمومي لشخص أو شركة على أن يقوم بتسييره على حسابه الخاص ويتولى مسؤوليته فيما يتماشى مع الحاجات والمتطلبات العامة وذلك بتقديم خدمة ما وتحصيل مقابل مادي من المنتفعين على شكل رسوم .

فعقد الامتياز يشتمل على مجموعة من الخصائص منها: أنه عقد إداري محدد المدة موضوعه استغلال وتسيير مرفق عام بمقابل مالي، وبه أركان كباقي العقود الأخرى (الرضا، المحل، سبب) ومن ناحية الأطراف إدارة وملتزم ومنتفعين حيث المنتفعين ليسوا طرفا في العقد ولكن لهم مركز قانوني. والطبيعة القانونية لعقد الامتياز المرفق العام حيث هناك شروط تنظيمية وشروط تعاقدية تغلب على البنود التنظيمية، وهذا ما يظهر من خلال الإطلاع على محتوى دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمات العمومية.

الفصل الثاني

خصوصية عقد الامتياز الإداري للبلدية

توطئة:

لما كان عقد الامتياز من العقود الغير المسماة، والتي لم يضع لها المشرع قانونا ينظمها ويوضح أحكامها، لاعتبار هذا النوع من العقود منصب موضوعه على تسيير نشاط المرفق العام، ولكون هذا النشاط يختلف من مرفق الى آخر كان من الصعب ايجاد إطار قانوني ثابت وجامع وموحد لذلك.

الأمر الذي جعلنا نستقي الأسس القانونية التي تنظم هذا النوع من العقود من مختلف القوانين المنظمة، إما للجهة صاحبة الامتياز أو القوانين المنشئة للمرفق العام أو القوانين المنظمة لنشاط المرفق كالمراسيم والعقود ودفاتر الشروط واللوائح التنظيمية لهذا العقد.

ومن خلال هذا الفصل سنحاول التعرف على آليات تكوين عقد الامتياز في المبحث الأول، مع تبيان آثار عقد الامتياز، وأخيرا توضيح نهاية عقد الامتياز في المرافق العمومية من خلال المبحث الثاني والأخير.

المبحث الأول: مجالات إبرام عقد الامتياز في البلدية.

بالرجوع الى نص المادة 155 من المرسوم 11-10 نجد أن المشرع الجزائري خول للمصالح العمومية حيث: "يمكن المصالح العمومية المذكورة في المادة 149 أعلاه[1]، أن تكون محل امتياز طبقا للتنظيم الساري المفعول. يخضع الامتياز لدفتر شروط نموذجي يحدد عن طريق التنظيم" .

يتميز عقد الامتياز الإداري كغيره من العقود الإدارية بمجموعة من خصائص، حيث يشترط في ابرامها مجموعة من العناصر وينتج عن هذا الابرام العديد من الآثار سواء بالنسبة للإدارة المانحة أو الملتزم، سوف نتطرق في هذا المبحث إلى :

المطلب الأول: إبرام عقد الامتياز في قانون البلدية.

الفرع الأول: انعقاد عقد الامتياز.

الفرع الثاني: الوثائق المطلوبة في عقد الامتياز.

المطلب الثاني: آثار عقد الامتياز.

الفرع الأول: تنفيذ عقد الامتياز.

الفرع الثاني: التزامات صاحب الامتياز.

---

[1] - قانون رقم11-10 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 لموافق ل22 يونيو سنة 2011 يتعلق بالبلدية المادة 149 حيث نصت على :" مع مراعاة الأحكام القانونية المطبقة في هذا المجال، تضمن البلدية حسن سير المصالح العمومية البلدية التي تهدف الى تلبية حاجات مواطنيها وإدارة أملاكها. و بهذه الصفة فهي تحدث إضافة إلى مصالح الإدارة العامة، مصالح عمومية تقنية قصد التكفل على وجه الخصوص، بما يأتي:

- التزويد بالمياه الصالحة للشرب وصرف المياه المستعملة،
- التفايات المنزلية والفضلات الأخرى،
- صيانة الطرقات وإشارات المرور،
- الإنارة العمومية،
- الأسواق المغطاة والأسواق والموازين العمومية،
- الحظائر و مساحات التوقف،
- المحاشر،
- النقل الجماعي،
- المذابح البلدية،
- الخدمات الجنائزية وتهيئة المقابر و صيانتها بما فيها مقابر الشهداء،
- الفضاءات الثقافية التابعة لأملاكها،
- فضاءات الرياضة والتسلية التابعة لأملاكها،
- المساحات الخضراء.

المطلب الأول: إبرام عقد الامتياز في قانون البلدية.

مرحلة ابرام عقد الامتياز هي عبارة عن صياغة قرار الانعقاد في شكل نصوص تنظيمية و تعاقدية (العقد).

الفرع الأول: انعقاد عقد الامتياز.

يجب على الإدارة أن تتخذ قرار قبل أن يصاغ عقد الامتياز في شكل وثيقة إدارية، حيث يختلف هذا القرار من حيث انشاء وطرق إصداره ويرجع هذا الاختلاف للجهة المصدرة له، سواء كانت إدارة محلية أو مركزية.

فوجب قبل إصدار القرار أن يقوم المجلس التداولي سواء للبلدية أو الولاية اعتماد المباشر للامتياز كألية لتسير المرافق العامة المحلية، ويقصد بهذا أنه مانتج عن هذه المداولات والمصادقة عليه بأن اتفاقية الامتياز قد نشأت لأنه يمكن التراجع عنها وإلغائها.[1]

فلا ينعقد عقد الامتياز بصفة قانونية إلا بشرط مصادقة الوالي عليه بموجب قرار، فتعتبر الرقابة التي يقوم بها الوالي في هذه الحال هي التحقق من الإجراءات ومدى مطابقتها للنص النموذجي.[2]

الفرع الثاني: الوثائق المطلوبة في عقد الامتياز.

من أهم الوثائق الواجب توفرها لعقد الامتياز نجد وثيقاتان مهمتان هما كما يلي:

أولا: العقد:

وهو تلك الوثيقة الإدارية التي ينص فيها الالتزامات المتبادلة بين الأطراف الممثلين في الإدارة العامة باعتبارها السلطة المانحة للامتياز والملتزم أي صاحب الامتياز بصفة دقيقة، وغالبا ما يشار في هذه العقود إلى الوثيقة الثانية (دفتر الشروط) وبنودها، فيتعرض فيه إلى طرق استغلال المرفق العام وإلى التزامات الإدارة. فيكون شكله عبارة عن اتفاقية بمقدمة ومواد يذكر فيها صفة صاحب الامتياز (الشخص المفوض لإمضاء هذا العقد)، واسم الطرف الآخر الممنوح له الالتزام بصفته (شخص طبيعي أو معنوي) مثلا

1 راضية بن مبارك ،المرجع السابق ، ص 59.
2 منال صبري ، ص70.

(شركة، أو مقاول)، ويتضمن في الأخير إمضاء الأطراف (الوزير المكلف بالطرق من جهة، ومن جهة أخرى صاحب الامتياز، دون التفصيل في الشروط والالتزامات التي تترك لدفتر الشروط)[1].

ثانيا: دفتر الشروط:

وهي تلك الوثيقة ادارية التي تتضمن كل تضم كل الشروط سواءا من الناحية التنظيمية أو التعاقدية التي تتعلق بسير المرفق العام وتنظم التزامات الأطراف، ويعتبر دفتر الشروط أساس التعاقد وهو جزء لا يتجزأ من عقد الامتياز ودفتر الشروط، هذا غالبا ما يكون يتبع المرسوم أو القانون الخاص بالامتياز وهو يحتوي على الشروط التنظيمية والشروط التعاقدية.

أ. الشروط التنظيمية:

هي عبارة عن قواعد تقنية توضع من طرف الإدارة من أجل السير الحسن للمرفق العام دون أن يكون للمتعاقد دخلا فيها ومثال ذلك:

- تحديد الرسوم.
- الأوقات التي تؤدى فيها الخدمة.
- كيفية أداء الخدمة.

وهذا ما نجده في نص المادة 04 الفقرة الثالثة من القانون 03-02 المؤرخ في 2003/02/17 يحدد قواعد استغلال واستعمال السياحيين للشواطئ على أنه "تحدد دفاتر الشروط المواصفات التقنية والإدارية والمالية للامتياز، وتتم المصادقة عليه عن طريق التنظيم"[2].

كما جاء في المادة 54 من القانون رقم 01-13 المتضمن قانون النقل البري أن "الامتياز يكون محل اتفاقية ودفتر شروط يحددان حقوق وواجبات صاحب الامتياز ويجب

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 96-308، السالف الذكر.

[2]- القانون رقم 03-02 المؤرخ في 2003/02/17، يحدد القواعد العامة لاستغلال واستعمال السياحيين للشواطئ، الجريدة الرسمية، العدد11، لسنة 2003.

أن تتضمن اتفاقيات الامتياز جميع الأحكام المتعلقة بطبيعة نشاط محل الامتياز، تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم"[1].

ب. الشروط التعاقدية:

ويقصد بها الشروط المنظمة للعلاقة بين الأطراف المتعاقدة ومنها على سبيل المثال:

- مدة الامتياز.
- الضمانات.
- الامتيازات.

[1]– قانون رقم 01-13 المؤرخ في 2001/08/08، المتضمن قانون النقل البري، الجريدة الرسمية ، العدد44، لسنة 2001.

المطلب الثاني: آثار عقد الامتياز.

ينتج عن عقد لالتزام مجموعة من الآثار تتمثل في مايلي:

الفرع الأول: تنفيذ عقد الامتياز.

حقوق وواجبات الإدارة مانحة الامتياز.

أ- حقوق صاحب الامتياز:

إن تمتع الإدارة العامة بكونها صاحبة الحق في منح الامتياز، حيث تعتبر هذه السلطات أوسع مقارنة مع سلطات الملتزم، وهذا راجع الى أن هذه الحقوق مرتبطة أساسا بالمرفق العام وهي غير مألوفة في القانون الخاص فهي تتمثل في مايلي:

- الدور الرقابي للبلدية على انشاء وادارة المرفق العام موضوع الالتزام.

ان الغاية من ابرام الإدارة العامة لعقد الامتياز هو ضمان الحسن لسير المرفق العام بهدف استمراريته واستغلاله، ان ممارستها لهذا الحق يكون في اطار المشروعية مع ضرورة التقيد ببنود العقد المبرم، وهذا يلزم عليها عدم التعسف في استعمال السلطته وفي حالة وجود تعسف، يحق للمتلزم القيام بالطعن فيه بالالغاء.

وبالرجوع الى نص المادة 110 من القانون 12-05 التي تنص على :

" يتعين على المفوض له أن يضع تحت تصرف صاحب الامتياز، كل الوثائق التقنية والمالية والمحاسبي الضرورية لتقييم تفويض الخدمة العمومية" ويستخلص من هذه المادة أن وجب على المفوض له تقييد بوضع كل الوثائق المتعلق بالتفويض للإدارة المفوضة وهذا من أجل الإطلاع على مدى الخدمة وممارسة سلطة الرقابة والتقييم والاشراف عليه، حيث يقتصر دور الإدارة في الرقابة فقط أي أنه ليس لها الحق في التدخل أعمال الملتزم[1].

-الحق في تعديل النصوص اللائحية بالارادة المنفردة لمانح الالتزام .

ويقصد بهذا الرجوع الى أصل وطبيعة المرفق العام الذي وجب عليه مسايرة الظروف لكي يقدم خدماته في اكمل وجه، واقتصر هذا الحق للإدارة وهذا بهدف التكيف

[1] القانون 05-12 المؤرخ في 28 جمادي الثانية عام 1426 الموافق 4 غشت سنة 2005 المتعلق بالمياه الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد60.

مع تطورات الاقتصادية والسياسية والطلبات التي يقدمها المرتفقين، ولكن هذا التعديل لا يؤدي الى إخلال بالتوازن المالي للعقد.[1]

رغم أن التعديل يكون بإرادة المنفردة للإدارة والذي يسمح لها بتعديل بالزيادة أو نقصان شرط عدم مخالفة الأحكام المتفق عليها، فالغاية من هذا تعديل هو أن يقدم المرفق العام أحسن الخدمات للمنتفعين منه.[2]

- الحق في توقيع الجزاءات

تمارس الإدارة هذا الحق لتمتعها بالسلطة العامة ، باعتباره وسيلة تهديد وإنذار عن التنفيذ السيء لعقد الامتياز من طرف ملتزم، تمارس من طرف الإدارة بصفة إنفرادية بعد أن توجه لصاحب الامتياز إنذارات وإعذارات[3]، لكي يتدارك أخطاءه ولا يمكن لصاحب الامتياز في هذه الحالة التوقف عن التزاماته التعاقدية رغم قيام النزاع بينه وبين الإدارة لغاية أن يبت القاضي الإداري في ذلك[4]، وهذا تطبيقا لمبدأ سير المرفق العام بانتظام وإطراد.

ولا تخرج هذه الجزاءات عن كونها جزاءات مالية أو قصرية أو فسخ الامتياز.

-الجزاءات المالية:

"تتمثل في فرض الإدارة على صاحب الامتياز الغرامات المالية، التهديدية، عند الإخلال بأحد بنود العقد أو دفتر الشروط، وغالبا ما يكون منصوص عليها في دفتر الشروط أو العقد"[5].

---

[1] مكيدة سمير، عقد الامتياز في التشريع الجزائري مذكرة ماستر في القانون الإدارة جامعة محمد خيضر بسكرة 2014-2015 ص 39.

[2] الشهاوي إبراهيم عقود امتياز المرافق العام لb.o.t، الطبعة الأولى ، دار الكتب الحديث، مصر، 2011 ص 334-336.

[3]- المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 96-308، السالف الذكر.

[4]- بن محياوي سارة، مرجع سابق، ص35.

[5]- المادة 37 من القرار الوازري المشترك، المؤرخ في 1998/11/18، المحدد لدفتر الشروط النموذجي، لمنح امتياز واستغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشروب، ج.ر ع21، لسنة 1998.

-الجزاءات القصرية:

يكون هذا عند وقوع خطاء من طرف صاحب الامتياز فهنا تحل الإدارة محله في تسيير المرفق العام بواسطة أمواله وتحت مسؤوليته[1]، ويعد هذا أشد جزاء توقعه الإدارة على صاحب الامتياز.

أ. فسخ الامتياز:

وهنا يوجد نوعان من الفسخ وهما :

1- الفسخ تعاقديا ويقصد به أن يكون ومنصوص عليه مسبقا في دفتر الشروط باتفاق الأطراف.

2-فسخ من طرف الادارة بإرادتها المنفردة وهنا يكون دور الرقابي للإدارة فإذا وجدت تقصير من طرف صاحب الامتياز، ويترتب عنه أخطار جسيمة في حسن سير المرفق العام، فيمكن لها بعد اعذاره أن تقوم بفسخ عقد الامتياز واسترداد المرفق.

بالرجوع الى نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152[2] حيث جاءت هذه المادة لتنظيم أحكام الأمر رقم 08-04 حيث نصت المادة 12 فقرة 01 منه على أنه "يترتب على كل إخلال من المستفيد من الامتياز للتشريع الساري المفعول وللالتزامات التي يضمنها دفتر الأعباء اتخاذ إجراءات من أجل إسقاط حق الامتياز لدى الجهات القضائية المختصة بمبادرة من مدير أملاك الدولة المختصة إقليميا"[3].

-حق استرداد المرفق قبل نهاية المدة:

" قد تفرض مقتضيات المصلحة العامة على جهة الإدارة استرداد المرفق العام قبل انتهاء المدة المتفق عليها في العقد شريطة أن تعوض الملتزم كل الأضرار التي لحقت به وليس للملتزم أن يتمسك بفكرة الحق المكتسب أو القوة الملزمة للعقد[4]."

---

[1]- المادتين 29 و30 من المرسوم التنفيذي 96-308 السالف الذكر.

[2]- المادة 20 من المرسوم التنفيذي 96-308 السالف الذكر.

[3]- المادة 12 من الأمر رقم 08-04 السالف الذكر.

[4]- بن محياوي سارة، مرجع سابق، ص37.

ب- التزامات الإدارة المانحة للامتياز:

بالرجوع الى نص المادة 13 فقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 96-308 تشمل الالتزامات الإدارة المانحة للامتياز تسليم المرفق للملتزم واستغلاله وتسييره مع التعويضات المالية والامتيازات الفنية المذكورة في العقد[1].

وتتمثل حقوق صاحب الامتياز في ما يلي :

-المقابل المالي:

الأصل في العقود أنها عوضيه (بمقابل)، غير أنه في عقد الامتياز العوض فيه هو عبارة عن رسم[2]، وقد تحدده الإدارة مسبقا في دفتر الشروط، كما لها الحق في رفعه أو تخفيضه دون المساس بهامش الربح لصاحب الامتياز، والذي يعتبر الأساس الذي تعاقد من أجله صاحب الامتياز، وهذا ما نصت عليه التعليمة الوزارية 03.94-842 عندما قالت "مقابل رسوم عملية يدفعها المنتفعون من الخدمات"[3].

- الحصول على المزايا المالية:

وتتمثل في الإعانات أو القروض وما إلى ذلك أو الحق في احتكار تسيير المرفق العام أو استعمال بعض الأملاك العامة لتسيير المرفق العام.

- ضمان التوازن المالي:

إذا اختل التوازن المالي للعقد نتيجة لطارئ من الطوارئ لم يكن متوقعا ولا يمكن دفع وقوعه من صاحب الامتياز، فإنه يمكن لصاحب الامتياز أن لا يتحمل وحده أعباء هذا الطارئ، وبإمكانه المطالبة بالتعويض في هذه الحالة عملا بنظرية الظروف الطارئة أو فعل الأمير.

-نظرية فعل الأمير[4]:

وتعني كل إجراء تمليه السلطات العامة بالنتيجة لجعل تنفيذ العقد أكثر كلفة بالنسبة للمتعاقد. فإنه يجب أن يتوفر شرطين هما:

---

[1]- المادة 13 فقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 96-308 السالف الذكر.

[2]- المادة 13 فقرة 02 و03 من المرسوم التنفيذي رقم 96-308 السالف الذكر.

[3]- التعليمة الوزارية رقم 03.94-842 السالفة الذكر.

[4]- محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الإدارية، تر: محمد عرب صاصلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص388-389.

- أن ينتج فعل الأمير من إجراء أملته السلطة الإدارية المتعاقدة.
- أن تكون الإدارة هي المسؤولة عن هذا التغيير وتدخلها لم يكن متوقع أثناء إبرام العقد.

-نظرية الظرف الطارئ:

في حين أن نظرية فعل الأمير ينتج عنها إرادة السلطة المتعاقدة، أما نظرية الظروف الطارئة تعتبر مستقلة عن إرادة أطراف العقد، فقد يحصل أن تستجد خلال تنفيذ العقد ظروف اقتصادية تفرض على المتعاقدين أعباء باهظة ومدمرة، وهذا ما يحدث مثلا في فترة ارتفاع الأسعار الشديد أو انخفاضها ويسمى هذا بالطارئ الاقتصادي.

في مثل هذه الظروف وحينما يكون العقد عائد للقانون الخاص، يكون الطرف الثاني في العقد ملزما بالتنفيذ، ولا يستطيع أن يطلب من شريكه تعديل العقد المكرس بالمادة 106 من القانون المدني[1]، إلا أن القانون المدني يفرض التنفيذ مهما كانت التقلبات الاقتصادية. إلا أنه ينص على استثناء في المادة 107 الفقرة 30 "عندما يصبح تنفيذ الالتزام التعاقدي باهظا جدا، دون أن يصبح مستحيل نتيجة لأحداث طارئة لها طابع العمومية، بحيث يتكبد المدين خسارة فادحة، يخفض القاضي، بقدر معقول وتبعا للظروف وبعد أن يأخذ بعين الاعتبار مصالح الطرفين، الالتزام الذي أصبح مفرطا. وبالمقابل فإن المتعاقد يكون في وضع أفضل عندما يكون هنا كعقد إداري إذ أنه يستطيع الحصول على التعويض بالاستناد لنظرية الظروف الطارئة التي يعود أصلها لقرار مجلس الدولة الفرنسي"[2].

الفرع الثاني: حقوق والتزامات صاحب الإمتياز.

وتتمثل هذه الالتزامات في ما يلي:

- احترام القواعد الأساسية التي تحكم سير المرفق العام والمتمثلة في مبدأ سير المرفق العام بانتظام وإطراد، مساواة المنتفعين، التكييف[3].
- كما يتحمل صاحب الامتياز جميع النفقات الضرورية ليسر المرفق العام.

---

[1]- المادة 106 من الأمر 58-75 السالف الذكر.

[2]- المادة 15 الفقرة 01 من الأمر 58-75 السالف الذكر.

[3]- محيو أحمد، مرجع سابق، ص390-391.

- كما يتحمل صاحب الامتياز جميع التعويضات المستحقة للغير في نفس هذه الحالات إلا في حالة الطعن الذي قد يقدمه صاحب الحق.

1- بالنسبة للمنتفعين من خدمات المرفق

-حقوق المنتفعين:

-**اتجاه صاحب الامتياز:** وتكون اما باستناد إلى العقد مبرم بينه وبين المنتفع، حيث تتحدد حقوق كل طرف وفقا لهذا العقد، ومن ثم يحق لكل من استوفى شروط الانتفاع بخدمات المرفق أن يطلب من الملتزم تمكينه من الانتفاع وإلا أجبر على ذلك عن طريق الإدارة أو القضاء استنادا إلى طبيعة عقد الامتياز وما يتضمنه من نصوص تنظيمية، وعليه فإن حقوق المستفيدين هي:

أ. الاستفادة بخدمات المرفق:

إن المنتفعين في إطار انتفاعهم بخدمات المرفق يدخلون دائما في علاقة عقدية مع الملتزم وتظهر بينهم عقود غير مكتوبة، رغم أن الملتزم لا يستطيع أن يرفض تقديم خدماته لمن تتوافر فيه شروط الانتفاع بالمرفق تنفيذا لعقد الامتياز الذي يربطه بالإدارة، وذلك لأن الملتزم يتقاضى أجرا من المنتفع مقابل ما يقدم له من خدمات والتي تتمثل في الرسوم[1].

ب. مطالبة الإدارة بالتدخل:

يحق للأفراد مطالبة الإدارة بالتدخل وذلك لإجبار الملتزم على تنفيذ التزاماته إذا ما قصر في كيفية أداء الخدمة أو عدم تقديمها وفقا لشروط العقد، وهذا الحق ثابت للمنتفع في جميع العقود الإدارية.

- إلتزامات المنتفعين:

إن العقد و بحكم اتصاله بنشاط الم ارفق العمومية يؤدي أحيانا إلى فرض أعباء على أشخاص ليسوا أطرافا فيه ومن هذه الأعباء مثلا:

- تفويض المتعاقد مع الإدارة من ممارسة بعض مظاهر السلطة العامة على الأفراد وهذا ما يمكن ملاحظته خاصة في عقود الامتياز، حيث يقوم صاحب الامتياز بفرض التعريفات

[1]- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، مصر، 1993، ص234.

والرسوم على المنتفعين والتي تكون نظير تلقيهم للخدمة أو لقاء انتفاعهم بالمرفق الذي يديره وبإمكانه أيضا القيام بتفتيش العاملين والمنتفعين عندما يدخلون مواقع العمل أو عندما يدخلون المرفق العمومي الذي يديره كالدخول لحدائق التسلية أو الشواطئ.

– فى حالة انتهاء العقد لأى سبب من الأسباب يتحمل المستفيد الآثار المترتبة على العقد الجديد بأن يتحمل فرق السعر الجديد بينه وبين العقد القديم.

– المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز:

1– المنازعات الناشئة بين مانح عقد الامتياز والملتزم:

تنص المادة 800[1] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تجعل المنازعات التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية طرفا فيها تكون من اختصاص المحاكم الإدارية، فيمكننا القول بأن المشرع الجزائري قد أخذ بالمعيار العضوي في تحديد الجهة القضائية المختصة، وهذا ما أكده كذلك اعتراف مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2004/03/09 الغرفة الإدارية الثالثة الملف رقم 11950 قضية شركة نقل المسافرين ضد رئيس بلدية وهران باختصاص القضاء الإداري بالنظر في الدعاوي الناتجة عن عقد الامتياز.

وكذلك نجد أن التعليمة 842/03.94 قد فصلت في هذا الموضوع حيث جعلت المنازعات الناتجة بين مانح الامتياز والملتزم من اختصاص القضاء الاداري إي المحاكم الادارية حاليا[2].

ورغم ذلك فإنه لا يمكن لصاحب الامتياز أن يطعن في قرارات الإدارة بالإلغاء التي تتخذها لتعديل شروط العقد وإحدى بنوده من أجل المصلحة العامة بل أنه يرفع دعوى القضاء الكامل من أجل المطالبة بالتعويض.

– بين الملتزم والمنتفعين:

[1]– القانون رقم 08–09 المؤرخ في 2008/02/25 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21، لسنة 2008.

[2]– التعليمة الوزارية رقم 03–842/94 السالفة الذكر.

بالرجوع الى نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد انه في حالة وجد الامتياز ممنوح لمؤسسة عمومية ففي هذه الحالة يعرض النزاع على القضاء الاداري اما معظم المنازعات تكون من اختصاص القضاء العادي التي يكون أطرفهما أشخاص خواص .

- بين المنتفعين ومانح الامتياز:

بما أن مانح الامتياز هو إدارة عامة فهذا يجعل المنازعات التي تقوم بين الادارة المانحة والمنتفعين من اختصاص القضاء الإداري، وغالبا ما يكون هذا النزاع موضوعه احترام شروط وقواعد تنظيم المرفق العام.

المبحث الثاني: نهاية عقد الامتياز في المرافق العمومية.

إن شرط المدة هو ما يميز عقد الامتياز عن غيره من العقود كالترخيص باستغلال مرفق عام مثلا، فعقد الامتياز يكون لمدة طويلة نسبيا بحيث تتناسب مع إمكانية استرجاع الأموال التي صرفها صاحب الامتياز من أجل تسيير المرفق، بينما التراخيص بالاستغلال فهي مؤقتة بطبيعتها وتمنح لآجال قصيرة وغير قابلة للتجديد ويحق للجهة الإدارية مانحة الترخيص أن تلغيه في أي وقت[1].

وعليه سوف نتطرق إلى :

المطلب الأول: نهاية عقد الامتياز بصورة طبيعية .

الفرع الأول: نهاية عقد الامتياز بسبب انتهاء المدة المحددة له.

الفرع الثاني: نهاية الامتياز بسبب انتهاء مضمون العقد.

المطلب الثاني: نهاية غير الطبيعية لعقد الامتياز.

الفرع الأول: نهاية الامتياز الاداري عن طريق الإدارة.

الفرع الثاني: نهاية الامتياز الاداري عن طريق القضاء.

[1]– سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص77.

المطلب الأول: نهاية عقد الامتياز نهاية طبيعية.

ينقضي عقد الامتياز مثل كل العقود الادارية عن طريق اتمام تنفيذه بانتهاء المدة الزمنية المحددة له في دفتر الشروط أو بعد تحقيق الغاية المبرم من أجلها أي نهايته بسبب تنفيذ مضمون العقد.

الفرع الأول: نهاية عقد الامتياز بسبب انتهاء المدة المحددة له.

نصت المادة 208 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247: " تصبح كل استثمارات وممتلكات المرفق العام عند نهاية عقد تفويض المرفق العام، ملكا للشخص المعنوي الخاضع للقانون العام"[1]، و هي نهاية المدة أن لم يكن هناك نص مفاده تجديد العقد، حيث تنتهي كل التزامات كلا من الطرفين المتعاقدين. أما التجديد فيكون العقد هو نفسه أي نفس العقد و نفس دفتر الشروط الخاص به، حيث أموال العقد في هذه الحالة تكون أموال عودة وهذا مانصت عليه المادة 208 أعلاه.

الفرع الثاني: نهاية الامتياز بسبب انتهاء مضمون العقد.

عند إنهاء كامل بنود العقد وإتمام الفترة المحددة لإبرامه بصورة عادية ينتهي الإمتياز بشكل عادي، وذلك بفضل وفاء الأطراف الملتزمين حيث ترتبت عنه جميع الآثار القانونية لإلتزماتهم. ويعني ذلك أنه عند القيام المفوض له بتنفيذ كامل التزاماته نكون هنا أمام النهاية العادية للإلتزام وحل الرابطة العقدية، وتمارس الإدارة بذلك رقابتها عليه[2].

المطلب الثاني: النهاية غير الطبيعية لعقد الامتياز.

يمكن رد أسباب نهاية عقد الامتياز قبل نهاية مدته إلى ثلاثة أسباب وهي الإسقاط والاسترداد والفسخ لأسباب أخرى.

[1] مرسوم رئاسي 15-247، المادة 208، المصدر السابق.
[2] أحمد الأمين للح ، المرجع سابق، ص 92.

الفرع الأول: نهاية الامتياز الاداري عن طريق الإدارة.

تسطيع الإدارة إنهاء عقد الامتياز فهي تمتلك صلاحيات السلطة العامة التي تخول لها ذلك في مجال العقود الادارية ومنها:

أولا: فسخ الامتياز:

لدى الإدارة ارادة منفردة تلجأ الى اسقاط الحق في استغلال المرفق العام عند توفر شروط مثلا: وقوع خطأ جسيم، ينتهي إجراء فسخ العقد بصورة نهائية، في حالة الفسخ على حساب مسؤولية الملتزم، فإن على الطرف الآخر المفوض أن لا يكتفي بالتعويض عن هذا الاجراء بل على صاحب الامتياز أن يتحمل نتائج العقد الجديد، فإن كان العقد يؤدي الى ضرر بالمصلحة أو المرفق العام فعلى الهيئة المفوضة فسخ العقد [1].

ثانيا: إسترداد المرفق العام.

وهو عبارة عن إنهاء الإدارة لعقد الامتياز قبل نهايته الطبيعية دون خطأ من جانب الملتزم مقابل تعويضه تعويضا عادلا، وفي الحقيقة فإن الاسترداد ما هو إلا مجرد فسخ لعقد الامتياز استعمالا من الإدارة لحقها في إنهاء العقود الإدارية ودون خطأ من المتعاقد وذلك لدواعي المصلحة العامة .

ثالثا: انتهاء العقد بقوة.

ينتهي العقد بالقوة في حالتين هما :

[1] فوناس سهيلة، المرجع السابق، ص 262.

1-القوة القاهرة:

نصت المادة 64 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 الفقرة 02 إمكانية إنهاء العقد في هذه الحالة : "يمكن أن تلجأ السلطة المفوضة الى فسخ اتفاقية تفويض المرفق العام، من جانب واحد، في حالة القوة القاهرة وبدون تعويض للمفوض له[1]".

2-حالة الوفاة:

وفاة أحد المتعاقدين لايعني انتهاء آثار العقد بل تمتد لتشمل الورثة، تطبيقا لهذه القاعدة فإن وفاة المفوض له يؤدي الى انقضاء العقد وبالتالي نهاية التفويض[2].

الفرع الثاني: نهاية عقد الامتياز عن طريق القضاء.

عند حدوث خلل ما في أحد الالتزمات يمكن لأحد أطراف المتعاقدين أن يقيم دعوى إلغاء العقد الامتياز.

أولا: الفسخ بطلب من المفوض له:

يحدث إلا بطريقتين وهما:

- عند العدم في تنفيذ أحد الالتزامات إتجاه المفوض له مع اخلال للقاعدة العامة في العقود، فيمكن لأحد الطرفين المتضرر منهم فسخ العقد.
- عند تعديل العقد ينتج عنه أضرار تؤثر على التوازن المالي من طرف السلطة المفوضة، يمكن للمفوض له اللجوء الى القضاء لطلب فسخ عقد التفويض من القاضي الإداري[3].

[1] المادة64 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 ،مؤرخ في 02 غشت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادرة في 05 غشت2018.
[2] فوناس سوهيلة، المرجع نفسه، ص260.
[3] محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، 156.

ثانيا: الفسخ بطلب من الإدارة مانحة الامتياز.

في حال قيام المفوض له بخطأ أو ضرر جسيم يمكن للسلطة المفوضة فسخ العقد، فهو إجراء قطعي ينهي به العقد مما يحدث خلل في تسيير المرفق العام و يجب أن يكون طبقا لما يحدده دفتر الشروط، حيث تملك الإدارة الحق في اقصاء الملتزم بصفة نهائية من تسيير المرفق العام محل التفويض بصفة منفردة دون الحاجة لاستصدار حكم قضائي متى ثبت لديها ارتكاب المفوض له مخالفات جسيمة، لاينفع معه أساليب الضغط والإكراه[1].

نصت المادة 800 من القانون رقم 08-09 على أن: "المحاكم الادارية هي جهات الولاة العامة في المنازعات الادارية.

تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو أحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".[2]

[1] بن يطو يوسف، النظام القانوني لتفويضات المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستير، تخصص قانون إدارة وتسيير الجماعات المحلية، جامعة الجيلالي بونعامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، خميس مليانة ،2018-2019، ص81.

[2] المادة 800 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة في 23 ابريل 2008.

خلاصة الفصل:

ينشئ عقد الامتياز ثلاث أنوع من العلاقات القانونية: علاقة بين السلطة مانحة الامتياز (الالتزام)، والممنوح له الامتياز (الملتزم) وعلاقة بين والممنوح له الامتياز (الملتزم)، وعلاقة ثالثة بين المنتفعين بالمرفق العام، والممنوح له الامتياز (الملتزم).

فإن عقد الامتياز يحتوي على نوعين من النصوص، نصوص لائحية ونصوص تعاقدية، وتتمثل النصوص اللائحية في كيفية تنظيم وإدارة المرفق العام موضوع الامتياز وتشغيله، والأحكام المتعلقة بالعاملين بالمرافق، وتأمين سير المرافق بانتظام واضطراد، والمساواة بين المنتفعين، وعلاقة والممنوح له الامتياز بالمنتفعين، والرسوم التي يجب تحصيلها من الأفراد مقابل الانتفاع بخدمات المرفق، فهذه الشروط لا يقتصر أثرها على جهة الإدارة والمتعاقد معها، وإنما تمتد لتشمل الغير وهم المنتفعين بخدمات المرافق الذين يمكن أن يحتجوا على الإدارة أو المتعاقد معها، وهذه الشروط تملك الإدارة تعديلها في كل وقت وفقا لمقتضيات المصلحة العامة، دون أن يتوقف ذلك على قبول الممنوح له الامتياز (الملتزم)، ونصوص تعاقدية: وتشمل كل ما يتصل بمدة عقد الامتياز وكيفية استرداد المرفق، والمزايا المالية المنصوص عليها لصالح الممنوح له الامتياز (الملتزم)، وهذه الشروط لا تملك الإدارة تعديلها إلا بناء على موافقة الملتزم.

خاتمة

إن عقد الامتياز يصنف من العقود الادارية المسماة، حيث يبرم بين الادارة المانحة وصاحب الامتياز، فهذا ما يمنح السلطات الاستثنائية لجهة الادارة مانحة الامتياز اتجاه الملتزم، وهو طابع عام يمنح في البنود التنظيمية والبنود التعاقدية بهدف عقد الامتياز إنشاء توازن بين هذين البندين

وفي ختام دراستنا هذه توصلنا إلى مجموعة من النتائج نوجزها في الآتي:

- عقد الامتياز هو نظام مختلط بين العمل التنظيمي والعمل التعاقدي في إطار مختلط، فالإدارة المانحة هدفها المصلحة العامة وصاحب الامتياز هدفه الربحية، ولكن هذه النظرية استطاعت أن تجمع هذا التناقض في عقد واحد، وهذا ما تهدف الدولة إليه للسير بهذا العقد إلى إنجاح الخدمة العامة والرقي بالمصلحة العامة وتخفيف الأعباء عنها.
- ينشئ عقد الامتياز ثلاثة أنواع من العلاقات: علاقة بين السلطة مانحة الامتياز (الالتزام)، والممنوح له الامتياز (المتلزم)، وعلاقة بين والممنوح له الامتياز (الملتزم)، وعلاقة ثالثة بين المنتفعين بالمرفق العام، والممنوح له الامتياز (المتلزم).
- عقد الامتياز عقد إداري، يتميز بعدة خصائص وأركان تميزه عن العقود الأخرى ، فعقد الامتياز لابد أن يتضمن وجوبا جهة إدارية ممثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية، ومن جهة أخرى أفراد أو شركات، وكذلك ينصب عقد الامتياز على إدارة أو استغلال أو إنشاء.
- ويتم عقد الامتياز بموجب وثيقة رسمية تتضمن جميع الأحكام المتعلقة بعقد الامتياز، والتي تضعها الإدارة بإرادتها المنفردة، ويجب على المتلزم التقيد بها إذا رضي التعاقد مع الجهة الإدارية.
- عقد الامتياز هو عقد إداري يربط بين سلطة إدارية وأحد الأفراد أو الشركات، والإدارة هنا تتمتع بسلطات استثنائية بصفتها شخص من أشخاص القانون العام، وعلى صاحب الامتياز التقيد التام ببنود العقد والضوابط المذكورة سواء مالية أو فنية.

- عقد الامتياز بالنسبة للإدارة المانحة هدفه هو تخفيف العبء على الدولة، ولكن بضمان الخدمة العمومية على أحسن وجه، ولضمان هذه الخدمة العمومية بالطريقة الحسنة لابد من الاختيار الأمل لصاحب الامتياز.
- ألزمت الإدارة باحترام مبدأ الشفافية والمساواة في اختيار صاحب الامتياز وما ينتج عن هاذين المبدئين هو دخول أكثر من منافس واختيار الإدارة الأفضل فيهم.
- رغم طغيان البنود التنظيمية على البنود التعاقدية في عقد الامتياز، إلا أنه في الجانب العملي نرى غياب الرقابة من طرف الإدارة وتنازلا عن استعمال السلطات الاستثنائية.

الإقتراحات:

- منح أولوية تسيير المصالح العمومية المحلية عن طريق عقد الإمتياز والإستفادة من حداثة مفاهيمه التي عرفت تطورا ونجاحا ملحوظا على صعيد تسيير المرفق العمومي الوطني والمتعلق بإستحداث عقود امتياز على الصيغ الآتية :
  - عقد البناء أو الإنشاء المرفق والتملك ثم تحويل الملكية للمصلحة العمومية المحلية.
  - عقد البناء أو إنشاء المرفق العمومي المحلي في التملك والتشغيل ثم التحويل إلى المصلحة العمومية المحلية .
- ضرورة تأطير عقد الإمتياز الإداري ضمن نصوص قانونية خاصة وموحدة.
- تشجيع المجالس الشعبية البلدية على تبني أسلوب عقد الإمتياز في تسيير مرافقها المحلية من أجل تعزيز المردودية .
- تطوير الشراكة مع القطاع الخاص من خلال عقد الإمتياز الإداري لتخفيف أعباء التسيير على البلدية .
- ضرورة إعادة النظر في المدة الزمنية المقررة لإمتياز الإستثمار في حالة 33 سنة و99 سنة، مع مراعاة هذه الأخيرة في الإستثمار في المشروع المقدم وفي حالة الإخلال به يتم

التصفية عن طريق القضاء. أو خلق قانون يحدد صلاحية هذه المدة في حالة الإخلال بأحد بنود العقد .

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر:

أ. النصوص التشريعية:

1. الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 2007/05/13، الجريدة الرسمية، العدد31، لسنة 2007.
2. قانون رقم 01-13 المؤرخ في 2001/08/08، المتضمن قانون النقل البري، الجريدة الرسمية ،العدد44، لسنة 2001.
3. القانون رقم 03-02 المؤرخ في 2003/02/17، يحدد القواعد العامة لاستغلال واستعمال السياحيين للشواطئ، الجريدة الرسمية العدد11، لسنة 2003.
4. القانون 05-12 المؤرخ في 28 جمادي الثانية عام 1426 الموافق 4 غشت سنة 2005 المتعلق بالمياه الجريدة الرسمية ،الجمهورية الجزائرية، العدد60.
5. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد21، لسنة 2008.
6. القانون رقم 08-14 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-30 ، المؤرخ في 2008/06/20، يتضمن الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 44، لسنة 2008.
7. قانون رقم 11-10 مؤرخ في 20 رجب عام 1432، الموافق ل22 يونيو، المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37، لسنة 2011.
8. القانون رقم 12-07 المؤرخ في 2012/02/21، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد21، لسنة 2012.

ب. النصوص التنظيمية:

1. المرسوم رقم 67-53 المؤرخ في 1967/03/17 المتعلق بالامتياز الممنوح للبلديات لاستغلال المحلات التجارية للعرض السينمائي،الجريدة الرسمية، العدد26، لسنة 1967.
2. المرسوم التنفيذي رقم 96-308 المؤرخ في 1996/12/08 المتعلق بمنح امتياز الطريق السريع، الجريدة الرسمية، العدد55 ، لسنة 1996.

3. مرسوم تنفيذي رقم 23 أوت 2003، يحدد منح الامتياز الأملاك الوطنية لاستغلال بحيرتي أوبيرة وأملاح بولاية الطارف، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، عدد 51، صادرة في 24 أوت سنة 2003

4. المرسوم التنفيذي رقم 08-54 المؤرخ في 2008/02/09، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية لمياه الشرب ونظام الخدمة المتعلقة به، الجريدة الرسمية العدد08، لسنة 2008.

5. المرسوم التنفيذي 09-152 المؤرخ في 2009/05/02 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية، العدد 27، لسنة 2009.

6. المرسوم الرئاسي رقم 23-12 المؤرخ في 2023/08/05، يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 51، لسنة 2023.

7. المرسوم التنفيذي رقم 18-199 ،مؤرخ في 02 غشت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادرة في 05 غشت2018.

ج. القرارات الوزارية:

9. القرار الوازري المشترك، المؤرخ في 1998/11/18، المحدد لدفتر الشروط النموذجي، لمنح امتياز واستغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشروب،الجريدة الرسمية، العدد21، لسنة 1998.

10. قرار مجلس الدولة الجزائري رقم: 00251، الصادر في 2004/03/09، الغرفة الثالثة، مجلة مجلس الدولة، العدد15، 2012.

11. قرار مجلس الدولة رقم 11950 الصادر بتاريخ: 2004/03/09، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، سنة 2005.

التعليمات:

1. التعليمة رقم: 03.94-842 المؤرخة في 1994/09/07، والمتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، الصادرة عن وزير الداخلية.

ثانيا: المراجع:

أ. الكتب:

1. أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، جزء07، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
2. أحمد محيو: محاضرات في المؤسسات الإدارية، تر: عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة02، الجزائر، 2002.
3. جابر جاد ناصر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، مصر،2001.
4. حمادى عبد الرزاق حماده، النظام القانوني لعقد الامتياز المرفق العام، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012.
5. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، مصر، 1993.
6. الشهاوي إبراهيم عقود امتياز المرافق العام الb.o.t، الطبعة الأولى، دار الكتب الحديث، مصر، 2011.
7. ضريفة نادية: المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة الجزائر، 2002/2001.
8. ضريفي نادية: تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010.
9. عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، دار الجسور للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى، الجزائر، 2012.
10. عمار بوضياف: الوجيز في القانون الإداري، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
11. عمار عوابدي: القانون الإداري، جزء02، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة4، الجزائر، 2017.

12. ماجد راغب الحلو: العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.

13. محمد الصغير بعلي: العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة01، 2006.

14. محمد سليمان الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، 1991.

15. محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الإدارية، تر: محمد عرب صاصلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.

16. مروان محي الدين القطب: طرق خصخصة المرافق العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

17. مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

ب. المجلات:

1. بن دراجي عثمان، تفويض المرفق العام كآلية حديثة لتسيير المرفق العمومي، مجلة آفاق علمية، مجلة 11، عدد04، كلية الحقوق، جامعة لونيسي علي، البلدية، 2019.

ج. الرسائل الجامعية:

- فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص : القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018.
- بوسيف علي، النظام القانوني لعقد الامتياز، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر،
- 2018-2019.
- مكيدة سمير، عقد الامتياز في التشريع الجزائري مذكرة ماستر في القانون الإدارة جامعة محمد خيضر بسكرة 2014-2015.

فهرس المحتويات

شكر وعرفان

إهداء

مقدمة..... **01**

الفصل الأول:

خصوصية عقد الامتياز الاداري للحماعات المحلية 06

توطئة 07

المبحث الأول : ماهية عقد الامتياز الاداري 08

المطلب الأول: التطور التاريخي لعقد الامتياز الأداري..... 09

الفرع الأول: نشأة عقد الامتياز الاداري 09

الفرع الثاني: تطور عقد الامتياز الاداري في النظام الجزائري..... 09

المطلب الثاني: مفهوم عقد الامتياز الاداري 10

الفرع الأول: التعريف الفقهي 10

الفرع الثاني: التعريف القضائي والقانوني..... 12

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز الاداري..... 16

المطلب الأول: خصائص وأركان عقد الامتياز الاداري..... 17

الفرع الأول: خصائص عقد الامتياز الاداري 17

أولا: من ناحية أنه عقد اداري..... 17

ثانيا: من ناحية موضوع عقد الامتياز 18

ثالثا: من ناحية المقابل المالي..... 18

رابعا: من ناحية مدة الامتياز 19
خامسا: من ناحية طبيعة محل العقد 19
الفرع الثاني: أركان عقد الامتياز الاداري 20
أولا: الأطراف 20
ثانيا: المحل 21
ثالثا: السبب 21
رابعا: الشكل 22
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز الاداري 23
الفرع الأول: الطبيعة القانونية التنظيمية 23
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية التعاقدية 23
خلاصة الفصل الأول 24
الفصل الثاني: النظام القانوني لعقد الامتياز 25
توطئة 26
المبحث الأول: شروط ابرام وآثار عقد الامتياز 27
المطلب الأول: إبرام عقد الامتياز 28
الفرع الأول: انعقاد عقد الامتياز 28
الفرع الثاني: وثائق المطلوبة لعقد الامتياز 28
أولا: العقد 28
ثانيا: دفتر الشروط 29

المطلب الثاني: آثار عقد الامتياز 31
الفرع الأول: تنفيذ عقد الامتياز 31
الفرع الثاني: حقوق التزامات صاحب الامتياز 36
المبحث الثاني: نهاية عقد الامتياز في المرافق العمومية 40
المطلب الأول: نهاية عقد الامتياز نهاية طبيعية 41
الفرع الأول: نهاية عقد الامتياز بسبب انتهاء المدة المحددة له 41
الفرع الثاني: نهاية الامتياز بسبب انتهاء مضمون العقد 41
المطلب الثاني: النهاية غير الطبيعية لعقد الامتياز 41
الفرع الأول: نهاية الامتياز الاداري عن طريق الادارة 42
أولا: فسخ الامتياز 42
ثانيا: استرداد المرفق العام 42
ثالثا: انتهاء العقد بقوة 42
الفرع الثاني: نهاية عقد الامتياز عن طريق القضاء 43
أولا : الفسخ بطلب من المفوض له 43
ثانيا: الفسخ بطلب من الادارة مانحة الامتياز 43
خلاصة الفصل الثاني 45
الخاتمة 46
قائمة المصادر والمراجع 49
فهرس المحتويات 59

الملخص:

عقد الامتياز هو من أهم العقود الإدارية التي تبرمها الدولة، ونظرا لمقوماته الاستثنائية فهو متميز عن العقود الادارية الأخر، فبالنسبة للإدارة المانحة فهدفه تخفيف العبء على الدولة، وبضمان الخدمة العمومية على أحسن وجه، ولضمان هذه الخدمة العمومية بالطريقة الحسنة لابد من الاختيار صاحب الامتياز. وبما أن عقد الامتياز عقد إداري، فهو يتميز بعدة خصائص تميزه عن العقود الأخرى بخصائص وبأركان متنوعة، فيجب على عقد الامتياز أن يتضمن وجوبا جهة إدارية ممثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية، وأفراد أو شركات من جهة أخرى، وكذلك ينصب عقد الامتياز على إدارة أو استغلال أو إنشاء.

يتم عقد الامتياز بموجب وثيقة رسمية تتضمن جميع الأحكام المتعلقة بعقد الامتياز، والتي تضعها الإدارة بإرادتها المنفردة، ويجب على المتلزم التقيد بها إذا رضي التعاقد مع الجهة الإدارية ومن كلا الطرفين المتعاقدين.

الكلمات المفتاحية: عقد الامتياز، العقود الإدارية، صاحب الامتياز، وثيقة رسمية.

Abstract:

The concession contract is considered os one of the most important administrative contracts which concluded by the state, it is distinct from other administrative contracts due to its exceptional components. According to the granting administration, the main its goal is to reduce the burden on the state to ensure public service in the best way, so the concessionaire must be chosen. Since the concession contract is an administrative contract, it is characterized by diffesent characteristics that distinguish it form other contracts by various characteristics and pillars, to the concession contract must necessarily include an administrative entity represented in the contry, municipality, individuals or companies in the other side,as will as the concession contract focuses on managing, exloit, or construction.

The concession contract is carried out according to an official document that includes all the provisions related to the concession contract, which the administration sets at its sole discretion, and the oblige must abide by it if he agrees to contract with the administrative authority and from both contracting parities.

Keywords: franchise contract, administrative contracts, franchise owner, official document.