بن سرية سعاد

عقد امتياز المرفق العمومي
- قراءة في نص المادتين 155 من قانون البلدية، و14 من قانون الولاية -

الملخص:

اهتمت القوانين المتعلقة بالجماعات المحلية بالمرافق العمومية المحلية، وظهر ذلك في كل من قانون البلدية والولاية، وخصصت لطرق تسييرها أحكام جديدة تتناسب مع واقع ومتطلبات تحقيق التنمية الاقتصادية المحلية، فسمح المشرع بتسيير المرافق العمومية المحلية التي تنشؤها كل من البلدية والولاية عن طريق مجموعة الطرق المتعارف عليها، لكنه ومع ذلك بقي يحتفظ بحق المفاضلة بين هذه الطرق، وقد اعتبر قانون البلدية الحالي[11_10] الأكثر اهتماما بعقد الامتياز بالمقارنة مع قانون الولاية الذي لم يقم بتغيير أحكامه العامة، حيث أعاد المشرع التفكير في المكانة التي منحها لعقد امتياز المرفق العمومي المحلي كطريقة للتسيير، لكنه ومع ذلك اعتمد على المساواة بينه وبين أساليب التسيير التقليدية .

الكلمات المفتاحية : عقد _ الإمتياز _ قانون _ البلدية _ الولاية.

Benseriah Souad

THE CONCESSION CONTRACT READ IN THE TEXTE OF THE ARTICLE 155 OF THE MUNICIPAL LAW AND THE ARTICLE 149 OF THE STATE LAW

Abstract

laws relating to local groupware interesting with the local public services, the sear shown in both municipal and state laws. New provisions have been allocated for their methods of management going with the reality and requirements of local development.

The legislator allowed to manage the local services by known methods, But he kept the preference between these methods.

The current municipal law is concerned with the concession contract better than the state law, Where the legislator rethinks for the position given to it; however he reserved the equal right to recourse to it, like other traditional methods.

Keywords:
Concession– contract –law –municipal –state

عقد امتياز المرفق العمومي
" قراءة في نص المادتين 155 من قانون البلدية، و14 من قانون الولاية "

THE CONCESSION CONTRACT READ IN THE TEXTE OF THE ARTICLE 155 OF THE MUNICIPAL LAW AND THE ARTICLE 149 OF THE STATE LAW

سرية سعاد (*)

أستاذة محاضرة قسم -ب- جامعة امحمد بوقرة - بومرداس

مقـــــدمة :

يعتبر عقد الامتياز من أقدم العقود الإدارية التي كانت تستعمل لإدارة وتسيير المرافق العمومية، كما أنه أسلوب مكّن الخواص من المساهمة في تسيير المرافق العمومية، ومع تطور الدولة وزيادة وظائفها تطور عقد الامتياز وتميز بالحداثة، خاصة في مجال تسيير المرفق العمومي الوطني .

أما على الصعيد المحلي، ونظرا لتنامي دور الجماعات المحلية في تحقيق التنمية الاقتصادية اهتمت القوانين المتعلقة بالجماعات المحلية بالمرافق العمومية المحلية، وظهر ذلك في كل من قانون البلدية وقانون الولاية، أما عن طرق تسييرها فقد خصصت لها أحكام جديدة تتناسب مع واقع ومتطلبات تحقيق التنمية الاقتصادية المحلية، فسمح المشرع بتسيير المرافق العمومية المحلية التي تنشؤها كل من البلدية والولاية عن طريق مجموعة الطرق المتعارف عليها، لكنه ومع ذلك بقي يحتفظ بحق المفاضلة بين هذه الطرق، لذلك نتساءل عن الأساس القانوني والجدوى من المفاضلة

(*) البريد الإلكتروني: «s.benseriah@univ-boumerdes.dz»

بين طرق التسيير في كل من القانونين[1]، وسنركز دراستنا على المكانة التي يتميز بها عقد الامتياز على المستوى المحلي .

إشكالية البحث : ما هي المكانة التي منحها المشرع الجزائري لعقد الامتياز كطريقة لتسيير المرفق العمومي المحلي في كل من قانون البلدية والولاية ؟

كما يثير موضوع البحث العديد من التساؤلات تتمثل فيما يلي :

ما مدى اعتبار عقد الامتياز كطريقة ذات أولوية لتسيير المرفق العمومي المحلي من بين طرق التسيير التي تبناها المشرع الجزائري في كلا القانونين ؟، وهل منحه المشرع مكانة خاصة بالنظر إلى حداثة هذا الأسلوب كطريقة لتسيير المرافق العمومية الوطنية ؟.

وهل منح المشرع للإدارة العمومية المحلية السلطة التقديرية في ترتيب عقد الامتياز كأسلوب للتسيير بين طرق التسيير الأخرى التي أصبحت تعرف بالطرق التقليدية ؟.

وما هي عوامل تأسيس عقد الامتياز كأسلوب مستحدث لإدارة وتسيير المرافق العمومية المحلية، بالمقارنة بالمرافق العمومية الوطنية ؟

خطة البحث :

مبحث أول : تطور مكانة عقد الامتياز وحداثته كأسلوب لتسيير المرافق العمومية المحلية في قانون البلدية

مطلب أول : اعتبار عقد الامتياز أسلوبا استثنائيا في قانون البلدية 90_08

مطلب ثاني : المساواة بين عقد الامتياز وأساليب التسيير التقليدية في قانون البلدية 11_10

---

[1]- قانون رقم 11 _10 مؤرخ في 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية عدد 37، مؤرخ في 03 يوليو 2011.
قانون رقم 12_07 مؤرخ في 21 فبراير 2012 يتعلق بالولاية، جريدة رسمية عدد 12، مؤرخ في 29 فبراير 2012.

مبحث ثاني : اعتبار عقد الامتياز أسوبا بديلا لتسيير المرفق العمومي المحلي عن الطرق الأخرى في قانون الولاية

مطلب أول : تبني مبدأ أولوية الطرق التقليدية الأخرى عن عقد الامتياز من طرف المشرع

مطلب ثاني : اعتماد عقد الامتياز كأسلوب استثنائي يخضع للسلطة التقديرية للإدارة

مبحث أول : تطور مكانة عقد الامتياز وحداثته كأسلوب لتسيير المرافق العمومية المحلية في قانون البلدية

كان قانون البلدية السابق (قانون 90 _08)[1] يكرس عقد امتياز المرفق العام كأسلوب لتسيير المرفق العمومي المحلي، واستمر قانون البلدية الحالي في ذلك، لكن المكانة التي يتميز عقد الامتياز بين أساليب التسيير الأخرى المتمثلة في الاستغلال المباشر وأسلوب المؤسسة العامة تميزت بالتباين بين كل من القانونين، وهذا ما سنوضحه من خلال هذا المبحث.

مطلب أول :اعتبار عقد الامتياز أسلوبا استثنائيا في قانون البلدية 90_- 08

يعرف عقد امتياز المرفق العمومي كأسلوب للتسيير والإدارة كالآتي :

بالنسبة للتعريف الفقهي فقد عرّفه **"أحمد محيو"** على أنه :**" الامتياز هو اتفاق تكلف الإدارة بمقتضاه شخصا طبيعيا أو اعتباريا بتأمين تشغيل مرفق عمومي، ورغم أنه عبارة عن صك تعاقدي، فإن دراسته أيضا ترتبط بالنظرية العامة للمرفق العام لأن هدفه هو تسيير مرفق عام، وإن دراسته تدخل ضمن نطاق العقود ودراسة المرافق العامة، وباعتباره أسلوبا للتسيير يكون الامتياز عبارة**

[1] _ قانون 90_08، مؤرخ في 07 أفريل 1909، يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية عدد 15، مؤرخ في 11 أفريل 1990.

عن تولي شخص يسمى صاحب الامتياز أعباء مرفق عمومي خلال فترة من الزمن، فيتحمل النفقات، ويتسلم الدخل الوارد من المنتفعين من المرفق"[1].

أما عن تعريفه القانوني فلم يعرف تعريفا دقيقا، لكنه ومع ذلك تمّ تعريفه في قانون الأملاك الوطنية تعريفا جيدا على النحو الآتي :

يتمثل عقد امتياز استعمال الأملاك الوطنية العمومية في العقد الذي يبرم من طرف الجماعة العمومية صاحبة الملك، المسماة السلطة المانحة للامتياز، إلى شخص معنوي او طبيعي يسمى بالطرف صاحب الامتياز، كما يمنح زيادة على ذلك حق استغلال المنشأة العمومية محل العقد، وعند نهاية الامتياز تعود المنشأة والتجهيز الذي لحق بها إلى السلطة العمومية صاحبة الملك العمومي .[2]

لكنه ومع ذلك لم يكن تعريفا دقيقا، لأنه لم يبين الصفة الحقيقية للشخص الممنوح له الامتياز، بل بين فقد حقوقه، كما انه لم يبن الطبيعة القانونية لعقد الامتياز والقواعد القانونية التي يخضع لها .

تمّ اعتبار عقد الامتياز في قانون البلدية 90_08 أسلوبا استثنائيا أو بديلا عن الاستغلال المباشر للمصالح العمومية البلدية [3]، فقد أجاز المشرع اللجوء إليه بشرطين:

- ✓ أن يتم اللجوء إليه لتسيير المصالح العمومية البلدية محل الاستغلال المباشر،

---

[1] _ أحمد محيو، **محاضرات في المؤسسات الإدارية**، ترجمة عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، سنة 1979، ص 44.

[2] _ نص المادة 64 من قانون رقم 08_14، **يتضمن قانون الأملاك العمومية**، مؤرخ في 20_07_2008، المعدل والمتمم للقانون رقم 90_30، جريدة رسمية عدد 44، مؤرخ في 03_08_2008

[3] _ وفي مجال منح امتياز المصالح العمومية البلدية، تنص المادة 138 من قانون 90_08 السابق ذكره على ما يلي: "إذا لم يكن استغلال المصالح العمومية البلدية استغلالا مباشرا دون أن ينجم عن ذلك ضرر، جاز للبلديات منح هذا الامتياز .

يصادق الوالي على الاتفاقيات التي حرّرت لهذا الغرض بموجب قرار Yاذا كانت مطابقة لنماذج الاتفاقيات المعمول حسب قواعد الإجراءات السارية المفعول "،وقد تميزت هذه المادة بعدم الوضوح .

✓ أن لا ينجم عن منح امتياز تسيير هذه المصالح العمومية ضرر، ولم يبين المشرع هنا طبيعة هذا الضرر أو المتسبب فيه ولا حتى شروطه .

فقد قام المشرع بتبني الطرق التقليدية لتسيير المرفق العمومي المحلي كأصل عام، وتتمثل هذه الطرق فيما يلي :

01_ الاستغلال البلدي المباشر : حيث يمكن للبلدية أن تستغل مصالحها العمومية استغلال مباشرا، ويتم تقييد نفقات وإيرادات ذلك في ميزانية البلدية، كما يمكن للبلدية أن تقرر تخصيص ميزانية مستقلة لبعض المصالح العمومية المستغلة استغلال مباشرا [1].

02_ المؤسسة العمومية البلدية : حيث يمكن للبلدية أن تنشئ مؤسسات عمومية محلية لتسيير مصالحها العمومية، وتتميز هذه المؤسسة بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية[2]، كما يمكن أن تكون هذه المؤسسة العمومية ذات طابع إداري، أو ذات طابع صناعي وتجاري، وهذا النوع الأخير أثار خلافا فقهيا حول القواعد القانونية التي تخضع لها عقود هذه المؤسسات.

حيث أثار بعض الفقه الإداري في فرنسا هذه المسألة معتبرا إمكانية خضوع المؤسسات العمومية بتعدّد أنواعها لقواعد القانون العام مهمة كلّفها بها القانون، وعندها يمكن أن تكلف بإبرام عقود إدارية تخضع لقانون الصفقات العمومية، تندرج في إطار التسيير العمومي للمصالح العمومية المحددة، سواء كانت طبيعة هذه المؤسسات عمومية أو خاصة، ونظرا لاعتبارها كذلك فإنها تعتبر شخصا معنويا عاما مؤسسا من قبل الدولة أو إحدى الجماعات الإقليمية [3].

---

[1] _ نص المادتين 134_135 من قانون 90_08 السابق ذكره .

[2] _ نص المادة 136 من قانون 90_08 السابق ذكره .

[3] _ وقد جاءت الصياغة في النص الأصلي كالآتي :

« l'établissement public doit être compris comme mode de gestion public d' activité déterminées de nature public ou privée .....L'établissement public entant que moyen de gestion public signifiée qu'il est une personne publique instituée par l'Etat ou une collectivité décentralisée »

Cédric Milhat ,l'acte administratif entre processus et procédures ,édition du Papyrus ,Montreuil ,MAI 2007,p 46

وقد نص قانون البلدية على ذلك، حيث يمكن أن تكون هذه المؤسسات العامة إما ذات طابع إداري، وإما مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري.[1]

مطلب ثاني: المساواة بين عقد الامتياز وأساليب التسيير التقليدية في قانون البلدية11_10

أعاد المشرع التفكير في المكانة التي منحها لعقد امتياز المرفق العمومي المحلي، كطريقة للتسيير، وذلك للاعتبارات الآتية :

_ ثبوت عدم نجاح الأساليب التقليدية في تسيير المرفق العمومي الوطني :

فبالنسبة لطريقة الاستغلال المباشر، فقد جعلت من المرفق العمومي الوطني جامدا نظرا لزيادة عدد هذه المرافق، وعدم قدرة الدولة على تسييرها ذاتيا، ويرجع ذلك لعجز ميزانية الدولة عن التمويل، فتوجهت الدولة لإشراك القطاع الخاص عن طريق عقد الامتياز حتى في مشاريع كبرى، ناهيك عن ميزانية البلدية التي تتميز بمحدوديتها بالمقارنة مع ميزانية الدولة، فكيف يمكن للبلدية تمويل مرافق عمومية محلية .

فنظرا لكثرة وزيادة مجالات وصلاحيات الجماعات المحلية أصبح من المستحيل إنشاء مرافق عمومية محلية تسير ذاتيا .

بالنسبة لأسلوب المؤسسة العامة، فعلى الرغم من الدور الذي تلعبه في تسيير المرافق العمومية المحلية وتخفيف العبء عن الدولة والجماعات المحلية، إلا أنّ دورها لم يقلص من الأعباء المالية الملقاة على الدولة، كما أنه أسلوب محتكر من طرف الدولة نظرا لخضوعه لرقابة وصائية، وهذا من شأنه تمتع المرافق العمومية التي تسير بهذه الطريقة بالبيروقراطية وطول الإجراءات رغم استقلاليتها المالية، إلا

[1]- نص المادة 137 من قانون 90_08 السابق ذكره، ويخضع إنشاؤها طبقا للقواعد والإجراءات السارية المفعول، ويتعين عليها أن توازن بين إيراداتها ونفقاتها .

أنها تتميز بتبعية لميزانية الدولة نظرا لاستفادتها من إعانات الدولة، وهذا جعلها جامدة لا تحاول مواكبة التطور [1].

حيث تخضع المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لقانون الصفقات العمومية إذا كُلّفت بإنجاز عملية مموّلة كلّيا أو جزئيا من ميزانية الدولة أو الجماعات الإقليمية، سواء كانت هذه المساهمة مؤقتة أو نهائية[2].

كما اشترط المشرع على هذه المؤسسات العمومية، وفي حالة إنجازها لعمليات غير ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية أن تقوم بتكييف إجراءاتها الخاصة مع أحكام قانون الصفقات العمومية .

كما تلتزم بالعمل على اعتمادها من هيئاتها المؤهلة[3]، كما يتعيّن على سلطة الوصاية لهذه المؤسسات العمومية أن تضع جهازا لمراقبة صفقاتها وتوافق عليه طبقا لأحكام المادة 159[4].

---

[1] _عصام صبرينة، **تسيير المرفق العام في القانون الجزائري**، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد 05، ديسمبر2017، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جامعة جيجل، ص 289_303، ص 293.

[2] _ المقطع الأخير من نص المادة 06 من **المرسوم الرئاسي رقم 15_247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، صادر في الجريدة الرسمية عدد 50، مؤرخ في 20_09_2015 .**

يستنتج ذلك من القرار رقم 34786_437 الصادر عن مجلس الدولة، الغرفة الأولى، بتاريخ 09_05_2007، في قضية المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة "أشغال الغرب "، ضد ديوان الترقية والتسيير العقاري ببشار (قرار غير منشور).

المصدر : طيبون حكيم، **منازعات الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، جامعة الجزائر 01، بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية 2012 _2013.

[3] _ **نص المادة 08 فقرة 01** من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام السابق ذكره .

[4] _ **نص المادة 08 فقرة 02** من نفس القانون .

_ ثبوت نجاح عقد الامتياز في تسيير المرفق العمومي الوطني نظرا لحداثة مفاهيمه :

فانتقلت هذه الطريقة إلى تسيير المرفق العمومي المحلي وازداد الاهتمام بها، فعلى الصعيد الوطني ازداد وتنامى دور القطاع الخاص في إدارة وتسيير المرفق العمومي الوطني خاصة في مجال المرافق العامة الكبر مثل مجال النقل الجوي [1].

لقد عرف عقد الامتياز في هذا المجال تطورا ملحوظا في أحكامه ومبادئه حيث أصبح بإمكان صاحب الامتياز تملّك المشروع مؤقتا، ثم يرجع ملكيته للدولة عند الانتهاء من تنفيذ المشروع، وعرف ذلك بنظام عقود (B O T) أي عقود البناء، التملك، التحويل [2].

_ نجاع أسلوب التسيير بعقد الامتياز في تخفيف العبء عن ميزانية الدولة :

وهو العيب الذي لم تستطع أساليب التسيير الأخرى تجاوزه، ذلك أن مفهوم عقد الامتياز ينحصر في أن صاحب الامتياز الذي يكون من الخواص هو الذي يتكفل بتمويل المشروع، ويقتضي حقوقه من المنتفعين مباشرة، زيادة على الربح، ويدفع نسبة من ذلك للدولة.

---

[1] _ مرسوم تنفيذي رقم 02-42، مؤرخ في 14 جانفي 2002، يتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران " إيكواير الدولية "، ودفتر الشروط المرفق بها، جريدة رسمية عدد 04، مؤرخ في 16 جانفي 2002 .

[2] _ لمزيد من التفاصيل حول هذا التطور راجع :

فيصل الشنطاوي، **النظام القانوني لعقد (B O T) وتسوية النزاعات الناشئة عنه في ظل التشريع الأردني**، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلّد 41، عدد 1، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، سنة 2014، ص 290.

أحمد سلامة بدر، **العقود الإدارية وعقد (B O T)**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2003، ص 290 .

ولقد عرف هذا التطور ميزة أساسية في أواخر القرن 19 وبداية القرن 20 في فرنسا وغيرها من الدول، وانتهجت الجزائر هذا النهج في إطار تسيير المرفق العمومية الكبرى .

_ نجاح أسلوب الامتياز في التحرر من القيود الإدارية وجماد أساليب التسيير التقليدية :

ذلك لأنه واكب التطور وسمح بإدخال طرق وتقنيات جديدة، لأن صاحب الامتياز يكون حريصا على المشروع خوفا من ضياع الأموال وعدم تحقيق الأرباح، وذلك ينتج نوعا من الرقابة الذاتية الفاعلة .

وبالرجوع إلى قانون البلدية نلاحظ أنه قد أعاد الإعتبار إلى عقد الإمتياز، فقد ساوى بينه وبين أساليب التسيير الأخرى[1]، حيث جعل من الإدارة المحلية تتمتع بسلطة تقديرية لاختيار الطريقة المناسبة لكنه لم يمنح الامتياز أولوية، ويستنتج ذلك من خلال نص المادة 150 فقرة 02 من قانون البلدية الحالي .[2]

مبحث ثاني : اعتبار عقد الامتياز أسوبا بديلا لتسيير المرفق العمومي المحلي عن الطرق الأخرى في قانون الولاية

سمح المشرع في قانون الولاية بإنشاء مصالح عمومية محلية قصد تلبية الحاجات العمومية المحلية للمواطنين، وهي ما يطلق عليها بالمرافق العمومية المحلية التي تنشؤها الولاية عن طريق مداولة عن المجلس الشعبي الولائي، وقد حدد المشرع على سبيل الحصر مجالات إنشاء هذه المصالح، وذلك حسب إمكانيات واحتياجات كل ولاية، أما عن طرق تسييرها فنلاحظ اعتماد المشرع لنفس الطرق المعتمدة في

---

[1] _ وذلك من خلال نص المادة 155 التي تنص على ما يلي :

" يمكن للمصالح العمومية البلدية المذكورة في المادة 149 أعلاه، أن تكون محل إمتياز طبقا للتنظيم الساري المفعول" .

يخضع الامتياز لدفتر شروط نموذجي يحدد عن طريق التنظيم "

[2] _ حيث تنص المادة على ما يلي :

ويمكن تسيير هذه المصالح مباشرة في شكل استغلال مباشر أو في شكل مؤسسة عمومية بلدية عن طريق الامتياز أو التفويض "

قانون البلدية، ولتوضيح مكانة عقد الامتياز في قانون الولاية، سنقوم بالمقارنة بين قانوني الولاية السابق(قانون 90_09)[1] والحالي (قانون رقم 12_07) .

مطلب أول : تبني مبدأ أولوية الطرق التقليدية الأخرى عن عقد الامتياز من طرف المشرع

نص قانون الولاية على أن تسيير هذه المرافق العمومية المحلية التي تنشؤها الولاية يتم إما عن طريق أسلوب الاستغلال المباشر، أو المؤسسة العامة، وللإدارة المحلية السلطة التقديرية للاختيار بين الطريقتين، ونلاحظ هنا بالنسبة لتسيير المرافق العمومية المحلية التي تنشؤها الولاية في قانون الولاية الحالي، أنه لم يعرف تطورا بالمقارنة مع القانون الولاية السابق .

بالنسبة لأسلوب الاستغلال المباشر فتم تنظيمه بموجب المواد 142، 143، 144، 145 من قانون الولاية الحالي .

نص المشرع على إمكانية تسيير واستغلال المصالح الولائية من طرف المجلس الشعبي الولائي عن طريق الاستغلال المباشر [2]، كما منح سلطة تقديرية واسعة في مناقشة واقرار المجالات التي تكون محل استغلال مباشر، وذلك بموجب مداولة، لكنه يكون مقيدا بالمجالات الآتية :

الطرق والشبكات المختلفة، مساعدة ورعاية الطفولة والأشخاص المسنين أو الذين يعانون من إعاقة أو أمراض مزمنة، النقل العمومي، النظافة والصحة العمومية ومراقبة الجودة، المساحات الخضراء .

---

[1] _ قانون 90_09، مؤرخ في 07 أفريل 1909، يتعلق بالولاية، جريدة رسمية عدد 15، مؤرخ في 11 أفريل 1990.

[2] _ بالنسبة لقانون 90_09، المتعلق بالولاية، السابق ذكره، فقد نص على نفس الأحكام المتعلقة بطريقة الاستغلال المباشر ومنح السلطة التقديرية للإدارة العمومية المحلية في تحديد المجالات التي تخضع للاستغلال المباشر، ويستنتج ذلك بملاحظة نص المادة 122 و123 من هذا القانون .

ونص المشرع على أن عدد وحجم هذه المصالح العمومية يحدد حسب إمكانيات كل ولاية ووسائلها واحتياجاتها [1]

أما فيما يخص تمويل هذه المرافق العمومية فإنه يتم عن طريق ميزانية الولاية، حيث تسجل إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية الولاية حسب نص المادة 144 من قانون الولاية الحالي التي تنص على ما يلي :

" تسجل ايرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية الولاية حسب قواعد المحاسبة العمومية "، كما يمكن للمجلس الشعبي الولائي أن يقرر ميزانية مستقلة للمصالح العمومية المحلية التي تستغل عن طريق الاستغلال المباشر"[2] .

وبالنسبة لأسلوب المؤسسة، فقد نص المشرع في قانون الولاية الحالي على إمكانية إنشاء مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية، وتتمثل مهامها في تسيير المرافق العمومية المحلية، أما عن الطبيعة القانونية لهذه المؤسسات العمومية فقد نص المشرع على أنها مؤسسات عمومية ذات طابع إداري، ومؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وتحدد طبيعتها القانونية حسب الهدف من إنشائها [3].

وبالنسبة لقانون الولاية السابق (90_09) نلاحظ نفس التكريس القانوني، ذلك أن المشرع لم يحدث أي تغيير في هذا المجال، ويستنتج ذلك عن استقراء المواد126_127_128_129من نفس القانون.

---

[1] - ونلاحظ هنا أن قانون الولاية الحالي قد وسع من مجالات إنشاء المرافق العمومية المحلية بالمقارنة مع قانون الولاية السابق الذي كان يحدد فقط أربعة مجالات تتمثل في :
الطرقات وشبكات النقل، مساعدة المسنين والمعوقين، الصحة العمومية، والنقل العمومي داخل الولاية (نص المادة 119 من قانون 90_09) السابق ذكره .

[2] _ نص المادة 145 من قانون الولاية 12_07 السابق ذكره، وتقابلها نص المادة 12(من قانون 90_09) السابق ذكره، واشترط المشرع في كلا القانونين أن يضمن المجلس الشعبي الولائي توازن هذه الميزانية المستقلة .

[3] _ نص المادة 146 من قانون 12_07 السابق ذكره .

وما أضافه المشرع في قانون الولاية الحالي فيما يتعلق بالمؤسسات العمومية المحلية التي تحدث بموجب مداولة عن المجلس الشعبي الولائي[1]، أنها تخضع صراحة لأحكام المداولات التي تنص عليها المادة 54 من قانون الولاية [2].

مطلب ثاني :اعتماد عقد الامتياز كأسلوب استثنائي يخضع للسلطة التقديرية للإدارة

نص المشرع الجزائري على ذلك صراحة في قانون الولاية، حيث نص على أنه في حالة تعذر تسيير المرافق العمومية المحلية عن طريق أسلوب الاستغلال المباشر وأسلوب المؤسسة العمومية، يمكن للمجلس الشعبي الولائي أن يمنح رخصة لاستغلال هذه المرافق عن طريق عقد امتياز المرفق العمومي، ويتم ذلك بناء على مداولة [3].

وبالرجوع لقانون الولاية السابق (قانون 90_09) نلاحظ أن المشرع قد جعل من عقد الامتياز طريقة لتسيير المرفق العمومي الولائي طريقة بديلة يتم اللجوء إليها في حالة تعذّر اللجوء إلى الطرق الأخرى المتمثلة في الاستغلال المباشر والمؤسسة العامة، وهو بذلك كرس نفس الأحكام دون تغيير يُذكر [4].

---

[1] _ نص المادة 148 من قانون 12_07 السابق ذكره .

[2] _ تنص المادة 54 من قانون الولاية على أن تصبح مداولات المجلس الشعبي الولائي نافذة بقوة القانون بعد 21 يوما من تاريخ إيداعها لدى الوالي، حيث يرسل مستخلص من كل مداولات المجلس الشعبي الولائي من رئيس المجلس الشعبي الولائي إلى الوالي في أجل ثمانية أيام، حسب نص المادة 52 من نفس القانون .

[3] _ تنص المادة 149 من قانون 12_07، المتعلق بالولاية، السابق ذكره على ما يلي :

" إذا تعذر استغلال المصالح العمومية المذكورة في المادة 146 أعلاه عن طريق الاستغلال المباشر أو مؤسسة، فإنه يمكن المجلس الشعبي الولائي الترخيص باستغلالها عن طريق الامتياز طبقا للتنظيم المعمول به .

يخضع الامتياز لدفتر شروط نموذجي يحدد عن طريق التنظيم ويصادق عليه حسب القواعد والاجراءات المعمول بها .

ويصادق على العقود المبرمة في هذا الشأن طبقا لأحكام المادة 54 من هذا القانون "

[4] _ تنص المادة 130 من قانون 90_09، المتعلق بالولاية، السابق ذكره على ما يلي :

" إذا تعذر استغلال المصالح العمومية في شكل استغلال مباشر أو مؤسسات، يمكن المجلس الشعبي الولائي أن يرخّص باستغلالها عن طريق الامتياز.

يصادق على العقود المبرمة في هذا الصدد بموجب قرار من الوالي، وينبغي أن تكون مطابقة لدفتر الشروط النموذجي المصادق عليه وفقا للقواعد والإجراءات المعمول بها "

ونص المشرع في قانون الولاية الحالي على أن تخضع عقود الامتياز المبرمة في هذا المجال لأحكام المادة 54 من نفس القانون، حيث تخضع لمصادقة الوالي سواء المصادقة الصريحة أو المصادقة الضمنية، وتُثبت هذه الأخيرة بقوة القانون .

حيث تخضع المداولات التي تقوم بالترخيص للولاية بتسيير مصالحها العمومية المحلية عن طريق عقد الامتياز لنفس الأحكام المتعلقة بالمداولات المنشئة للمؤسسات العمومية الولائية في هذا القانون، وهو الأمر الوحيد الذي أضافه المشرع في قانون الولاية الحالي بالمقارنة مع نظريه قانون الولاية السابق .

خـاتمـــــة

ويستنج من هذه الدراسة أن المشرع فيما يتعلق بعقد الامتياز كأسلوب لتسيير المرفق العمومي الولائي قد احتفظ بنفس المكانة التي كان يتميز بها في قانون الولاية السابق، فالمشرع لم يقم بتطوير مكانته في هذا القانون، ومن ذلك نلاحظ أن قانون البلدية الحالي كان أكثر اهتماما بعقد الامتياز بالمقارنة مع قانون الولاية الذي لم يقم بتغيير الأحكام التي يخضع لها عقد الامتياز .

لذلك نقترح منح أولوية تسيير المصالح العمومية المحلية عن طريق عقد الامتياز **والاستفادة** من حداثة مفاهيمه التي عرفت تطورا ونجاحا ملحوظين على صعيد تسيير المرفق العمومي الوطني والمتعلقة باستحداث عقود امتياز على الصيغ الآتية :

عقد البناء أو إنشاء المرفق والتملك ثم تحويل الملكية للمصلحة العمومية المحلية عقد البناء أو انشاء المرفق العمومي المحلي والتملك والتشغيل ثم التحويل إلى المصلحة العمومية المحلية .

قائمة المراجع:

المراجع العربية :

الكتب:

01_ أحمد محيو، **محاضرات في المؤسسات الإدارية**، ترجمة عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، سنة 1979.

02_ أحمد سلامة بدر، **العقود الإدارية وعقد (B O T)**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2003.

المقالاتالعلمية:

01_الشنطاوي فيصل، **النظام القانوني لعقد (B O T) وتسوية النزاعات الناشئة عنه في ظل التشريع الأردني**، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلّد 41، عدد 1، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، سنة 2014

02 _عصام صبرينة، **تسيير المرفق العام في القانون الجزائري**، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد 05، ديسمبر 2017، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جامعة جيجل، ص 289 إلى 303.

المذكرات والرسائل الجامعية :

طيبون حكيم، **منازعات الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، جامعة الجزائر 01، بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية 2012 _2013.

النصوصالقانونيةوالتنظيمية:

أ* النصوص التشريعية

01_ قانون 90_08، مؤرخ في 07 أفريل 1909، يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية عدد 15، مؤرخ في 11 أفريل 1990.

02_ قانون 90_09، مؤرخ في 07 أفريل 1909، يتعلق بالولاية، جريدة رسمية عدد 15، مؤرخ في 11 أفريل 1990.

03_ قانون رقم 08_14، **يتضمن قانون الأملاك العمومية**، مؤرخ في 20_07_2008، المعدل والمتمم للقانون رقم 90_30، جريدة رسمية عدد 44، مؤرخ في 03_08_2008 .

04_ قانون رقم 11 _10 مؤرخ في 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية عدد 37، مؤرخ في 03 يوليو 2011.

05_ قانون رقم 12_07 مؤرخ في 21 فبراير 2012 يتعلق بالولاية، جريدة رسمية عدد 12، مؤرخ في 29 فبراير 2012

ب_النصوص التنظيمية :

01_ المرسوم الرئاسي رقم 15_247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، صادر في الجريدة الرسمية عدد 50، مؤرخ في 20_ 09_2015 .

02_ مرسوم تنفيذي رقم 02-42، مؤرخ في 14 جانفي 2002، يتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران " إيكواير الدولية "، ودفتر الشروط المرفق بها، جريدة رسمية عدد 04، مؤرخ في 16 جانفي 2002 .

قرارات قضائية :

القرار رقم 34786_437 الصادر عن مجلس الدولة، الغرفة الأولى، بتاريخ 09_05_2007، في قضية المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة "أشغال الغرب "، ضد ديوان الترقية والتسيير العقاري ببشار (قرار غير منشور).

المراجع الأجنبية :

الكتب :

Cédric Milhat ,l'acte administratif entre processus et procédures ,édition du Papyrus ,Montreuil ,MAI 2007