الملتقى الوطني حول الجوانب العملية لمستجدات الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 247/15

اللقب: طباع

الاسم : نجاة

المؤهل العلمي : التأهيل الجامعي

التخصص: قانون الإصلاحات الاقتصادية

الرتبة العلمية :أستاذة محاضرة أ

المؤسسة : جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية

الهاتف 0790540125

المحور :الرابع

عنوان المداخلة:إشكالات عقد امتياز تسيير المرفق العام

ملخص المداخلة:

رغم تبني المشرع لتقنية التفويض و التي كرسها من خلال عقد الامتياز الذي يعتبر قلب التفويض ، الذي اعتمده المشرع لتسيير معظم المرافق الحيوية ،إلا انه لم يخصه بقانون خاص ينظمه ، و إنما جعل القواعد التي تحكم هذا النوع من العقود تختلف تبعا لبعض المرافق القطاعية ، وهو ما أدى إلى ظهور تباين في النصوص القانونية من حيث أحكامه و تبنيه كعقد من عقود تفويض المرفق :ما يجعلنا نتساءل عن أوجه التباين التي تثير إشكالات قانونية تعيق الانفتاح على عقد الامتياز الإداري.

مقدمة

في ظل التحولات الاقتصادية للدولة ،و تزايد الحاجة العامة ، أضحى من الضروري الموازنة ضمان المستوى المطلوب من الخدمة العمومية ، الذي يتحقق من خلال انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي ، وتحرير النشاطات العمومية و إزالة التنظيم .

استجابة لهذه المستجدات كان من الضروري فتح باب التعاون بين القطاع العام و الخاص ، من خلال ، تنازل الدولة عن تسيير المرافق العامة لأشخاص القانون الخاص ، وهو ما فرض عليها انتهاج تقنية التفويض كآلية جديدة لترقية الخدمة العمومية .

يعد عقد الامتياز من العقود التي تنتمي إلى عقود إدارة المرافق العامة التي أطلق عليها ، المشرع الفرنسي في أواخر القرن العشرين تسمية موحدة و هي" عقد تفويض مرفق عام " واعتبر ثاني نموذج للعقد الإداري بعد الصفقات العمومية ، والطريقة الأكثر ملائمة لتسير المرافق العمومية المحلية.

لكن بالرغم من اعتماد الجزائر نظام الامتياز كأسلوب من أساليب التسيير الحديثة ،إلا أن صدور العديد من القوانين التي تحكم هذا النوع من العقود تبعا لبعض المرافق القطاعية ،أدى إلى ظهور تناقضا في النصوص القانونية من حيث أحكامه و تبنيه كعقد من عقود تفويض المرفق العام .

وهو ما نسعى إلى تبيانه من خلال هذه الورقة البحثية

و ذلك بالإلمام بالجوانب القانونية لعقد الامتياز مبرزين الإشكالات القانونية التي يثيرها هذا الأخير من حيث تكيفه القانوني (أولا) و تذبذب النصوص القانونية بشأن تبنيه كعقد من عقود تفويض المرفق العام(ثانيا) و تكوينه(ثالثا)

أولا: إشكالية تكيفه:الطابع المختلط لعقد الامتياز

إذ كانت القاعد العامة في العقود أنها تقوم على مبدأ سلطان الإرادة ، بمعنى قيام الرابطة التعاقدية يكون بناءا على التراضي حول شروط العقد و بنوده ، لكن أمام خطورة عقد الامتياز نجد أن المشرع أوجب أن يتم بموجب وثيقة رسمية تشتمل على كافة الأحكام المتعلقة بتسيير المرفق التي تم وضعها من قبل الإدارة ، وهو ما يسمى بالشروط اللائحية أو دفاتر الشروط ، مقابل التزام صاحب الامتياز بهذه الشروط دون حق تعديلها متى قبل التعاقد مع الإدارة [1]

فهو يشمل شروط تعاقدية تقتصر على تحديد الالتزامات المتبادلة بين الجهة مانحة الامتياز و الملتزم كمدة و تحديد سعر الخدمة التي سيتقاضاها من الجمهور و التزامه بصيانة المرفق وطوال مدة الخدمة ، حيث يخضع المتعاقدين في هذا الجانب لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين .

ومن جهة أخرى نجد عقد الامتياز يتضمن شروط لائحية استثنائية مفادها ضمان تدخل السلطة العامة ، بتخويل سلطة مانحة الامتياز سلطات استثنائية تضمن لها حق الرقابة على الملتزم ،و حق تعديل [2]بنود وشروط العقد ، وحق استرداد المرفق في حالة إخلال الملتزم بتعهداته،نظرا للمصلحة المستهدفة من وراء عقد الامتياز [3].

فأمام الازدواجية التي يتمتع بها عقد الامتياز من حيث الشروط التي تجمع بين الاتفاقية و اللائحية ،هو ما جعل تحديد الطبيعة القانونية لهذا العقد من الإشكالات التي أثارها الفقه ، و ذلك من جانب مدى اعتباره وسلة تنظيمية في يد السلطة العامة مانحة الامتياز ،أم تصرف قانوني عقدي تفاوضي ، حيث اختلفت أراء الفقه كل حسب وجهة نظره و حجيته . ليعتبره الفقه الألماني عقد تنظيمي حيث هناك من قيل بأنه قرار إداري ذو طبيعة اتفاقية[4] .

خلافا للفقه الفرنسي الذي اعتبر الامتياز الإداري له طابع تعاقدي، حيث يحظى بموافقة رضا الملتزم [5]، لكن ذو طبيعة خاصة لاحتوائه على بنود غير مألوفة في القواعد العامة .

لكن أمام النقد الموجه لهاتين النظريتين و جدت نظرية الطبيعة المزدوجة لعقد الامتياز الإداري على أساس أن له مظهرين: أولهما تعاقدي يجسد العلاقة بين الملتزم و الإدارة المانحة للامتياز ،و ثانيهما تنظيمي يحكم العلاقة بين الملتزم و المنتفع [6]

إن كانت هذه النظرية تجمع بين الأحكام التعاقدية و التنظيمية، إلا أنها هي الأخرى لم تسلم من النقد ، و في إطار الجدل القائم حول الطبيعة القانونية لهذا العقد صاغ الفقيه الفرنسي" دوجي" نظرية جديدة مضمونها أن عقد الامتياز عمل قانوني مركب،ففي جزء منه يعد تعاقدي و في جزئه الأخر تنظيمي ،و يجمع بين تحقيق مصلحتين متناقضتين ،وهو ما يجعله ذو طبيعة خاصة .

و هو التوجه الذي اخذ به المشرع الجزائري من خلال ما نصت عليه التعليمة الوزارية 842/94.3 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها التي نصت تحت عنوان أثار الامتياز بأن الامتياز يعتبر عملا قانونيا مركبا يتضمن شروطا اتفاقية و شروط تنظيمية ، فهو بذلك يجمع بين عقدين:عقد مدني و إداري ، فهو يبتعد عن نظرية العقد المختلط[7]

---

[1] - عمار بوضياف ،عقد الامتياز و دوره في تطوير العلاقة بين الإدارة المحلية و القطاع الخاص ، الفكر البرلماني ، عدد25،تبسة 2010،ص 174.

[2]- أوكال حسين ،المرفق العام للمياه في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع : الدولة و المؤسسات العمومية ،الجزائر ،2010،ص 115.

[3] - مروة هام ، القانون الإداري الخاص (المرافق العامة الكبرى و طرق إدارتها ، الاستهلاك، الأشغال العامة ،التنظيم المدني)، مجد المؤسسات الجامعية للدراسات للنشر و التوزيع ، بيروت 2003،ص.104.

[4] -بن شعلال الحميد عقد الامتياز كآلية لخوصصة المرفق العام في الجزائر ، الملتقى الوطني حول اثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية ، القطب الجامعي تاسوست (جيجل)ن يومي 30نوفمبر و 1 ديسمبر 211نص.69.

[5] -LAUBADER.(A.)&MODERNE.(F.)&DELVOLVE.(P.),Traité des contrats administratifs,2eme edition,T1 ,LGDJ ,Paris , 1983,p.101.

[6] -LAUBDER.(A.),Traité théorique et pratique des contrats administratifs ,T1,LGDJ ,Paris,1956 ,P.373.

عرف الفقه المقارن عقد امتياز المرافق العامة على أنه تصرف قانوني تتعهد بموجبه الإدارة بتنفيذ مهمة تسير مرفق عام بشكل اتفاقي إلى شخص عام أو خاص تنتقيه من حيث المبدأ بملء حريتها،ومن الالتزامات الأساسية المترتبة على عقد الامتياز :أن يؤمن الملتزم على نفقته و مسؤوليته سير المرفق وفقا لدفتر الشروط، و أن يقوم بإعداد الإنشاءات الأولية للمرفق مقابل أن تمكنه الإدارة من تلقي إتاوات من المنتفعين بالمرفق محل الالتزام لمدة محددة هي مدة العقد ذاته و التي بعد انقضائها يلتزم المتعاقد بنقل المرفق مع إنشاءاته إلى حوزة الإدارة بحالة جيدة[8]

فالإدارة تعتمد عادة عند الاضطلاع بالأعباء العامة المنوط بها بانتهاج أسلوب القرار الإداري ،أو عن طريق العقد الإداري ، و يعد عقد الامتياز من اسهر العقود الإدارية ، و يجد هذا الأخير تطبيقه الواسع ضمن قوانين الإدارة المحلية ، لكن رغم ذلك إلى أن تبنيها لعقد الامتياز يظل كطريق استثنائي للتسيير المرفقي (أ)

ثانيا- إشكالية مكانة عقد الامتياز

بموجب الأمر رقم 96-13المتعلق بقانون المياه نجد ان المشرع قد عبر صراحة عن نيته في إشراك القطاع الخاص في تسيير المرافق العامة تماشيا مع التحولات الجديدة التي تبنتها الدولة ،ليحذو المشرع الجزائري حذو المشرع الفرنسي الذي أراد أن يكون عقد الامتياز من ابرز عقود تفويض المرفق العام [9]

لكن المشرع الجزائري كان جد حريص في تبنيه لهذه التقنية حيث تارة يتجه إلى تكريسه كطريق استثنائي للتسيير ألمرفقي(أ)،وتارة أخرى يستبعد الامتياز من طائفة عقود التفويض(ب).

أ-تبني الامتياز كطريق استثنائي للتسيير المرفقي

يعتبر عقد الامتياز كطريق استثنائي لتسيير المرافق العامة ، حيث كان أساس فسح المجال لتدخل القطاع الخاص في تسيير المرافق العامة مواكبة للتحولات الاقتصادية ،والتوجه نحو سياسة الاقتصاد الحر و إزالة التنظيم ، حيث افرز الواقع محدودية التسيير الكلاسيكي للمرافق العامة ، الأمر الذي تطلب اعتماد تقنية التفويض كآلية جديدة لترقية الخدمة العمومية .

وتجسيدا لذلك نص المشرع على إمكانية اللجوء إلى عقد الامتياز ضمن قانون

الولاية رقم 90- 09 في نص المادة 130، و كذا في قانون البلدية رقم 90-08 بموجب نص المادة 138، لكن مع حصر مجالات اللجوء إلى الامتياز بموجب نص المادة 132 من قانون البلدية، و المادة 119من قانون الولاية .

باستقراء أحكام قانون البلدية و الولاية لسنة 1990، نجد أن اللجوء لعقد الامتياز كتقنية لتسير المرفق العام يكون استثنائي ، حيث جعل المشرع إدارة المرفق العام في كل من قانون البلدية90-08 و الولاية90-09 المعدلين بموجب قانون البلدية رقم 11-10 وقانون الولاية رقم 12-07 ،يكون عن طريق التسيير المباشر و التسيير عن طريق المؤسسة العمومية كأصل ،أما الامتياز فهو استثناء يلجأ إليه في حالة عدم نجاح الأسلوبين معا . حيث قيد ذلك بشروط صارمة مستمدة من طبيعة المصلحة المحمية ، بجعل اللجوء لعقد الامتياز مرهون بمحدودية الطرق المباشرة في تسير المرفق ،كما يشترط في إسناد إدارة المرفق العام الاقتصادي للقطاع الخاص، أن يكون السبب مشروعا في ذاته و غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة استنادا لنص المادة 97 ق.م

---

[7] -بن علية حميد ، "إدارة المرافق العامة عن طريق الامتياز ،دراسة التجربة الجزائرية" ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية ،عدد 2009،03،ص143.

[8].Droit administratif général, T2,Delta, Paris,1995,p560 CHAPUS Réné,-
.voir aussi ZOUAIMIA Rachide ,délégation de service public au profit de personne privées ,édition Belkeisse ,Alger,2012,p74.

-للمزيد من الاطلاع عن التعاريف المتعلقة بعقد الامتياز راجع : ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري ، منشورات لباد ،الجزائر ،2006،ص 212

[9]- فوناس سوهيلة ، " عقود تفويض المرفق العام ،دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و الفرنسي " ،المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية ،المجلد 10،عدد02-2014، ص. 248.

و عادة ما ينحصر مفهوم السبب في عقد الامتياز في عجز الإدارة عن إدارة المرافق العامة في غالب الحالات لضعف مواردها و إمكانياتها المالية ، خاصة بالنسبة للجماعات المحلية و بصفة اخص البلدية .

وهو ما جعل المشرع يحصر نطاق تدخل القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة نظرا لخصوصية المصلحة المحمية ، فقد كان اللجوء إلى إسناد مهمة التسيير للخواص حتمية فرضته ظروف استثنائية ،

حث نجد أن قانون البلدية 11-10 في المادة150 تقضي بأنه في إطار ضمان البلدية سير المصالح العمومية التي تهدف إلى تلبية حاجيات مواطنيها و إدارة أملاكها يمكن تسيرها مباشرة في شكل استغلال مباشر أو في شكل مؤسسة عمومية بلدية عن طريق الامتياز أو التفويض ، حيث أشارت المادة 155أنه يمكن أن تكون محل امتياز طبقا للتنظيم الساري المفعول المصالح العمومية البلدية المنصوص عليها في المادة 149 و المتمثلة في التزويد بالمياه الصالحة للشرب و صرف المياه المستعملة النفايات المنزلية والفضلات الأخرى ، صيانة الطرقات و الفضلات الأخرى ، الإدارة العمومية ، الأسواق المغطاة و الأسواق و الموازين العمومية ، الحظائر و مساحات التوقف ، المحاشر ، النقل الجماعي ...المساحات الخضراء[10]

و مع صدور التعليمة الوزارية رقم 842/34.3 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية و تأجيرها اعتبر الطريقة الأكثر ملائمة لتسيير المرافق العمومية المحلية .

ب-استبعاد الامتياز من طائفة عقود التفويض

إن كان قانون المياه رقم 05- 12 اتجه نحو تكريس التفويض كآلية جديدة لإشراك القطاع الخاص في تسيير الخدمة العمومية للمياه ،إلا انه استبعد عقد الامتياز من طائفة عقود التفويض ، و يظهر ذلك بوضوح عند الاطلاع على أحكام المادة 2/101و المادة 104 من نفس القانون ، حيث اعتبر المشرع تفويض الخدمة العمومية للمياه كأسلوب مستقل بحد ذاته لا يشمل عقد الامتياز ، و هذا على عكس المشرع الفرنسى الذي اعتبره الصورة الأساسية للتفويض[11]

ثالثا: إشكالية تباين النصوص المنظمة لعقد الامتياز الإداري.

بالرغم من تباين التعاريف الواردة بشأن عقد الامتياز الإداري حسب وجهة نظر كل فقيه ،إلا أن مجملها تتفق على اعتباره طريقة من طرق التسيير التي من خلالها يتعهد الشخص المعنوي عن طريق عقد تسيير المرفق العام لشخص آخر (احد الخواص) على إدارة المرافق العمومية ،و يتحمل نتائج ذلك ربحا أو خسارة

و هو ما اخذ به المشرع الجزائري في القوانين المتعلقة بالمياه ، حيث عرف امتياز الخدمة العمومية للمياه ، أنه " عقد من عقود القانون العام ، تكلف بموجبه الإدارة شخصا اعتباريا قصد ضمان أداء الخدمات للصالح العام ، والذي لا يتم منحه إلا لصالح الهيئات و المؤسسات العمومية و المجموعات المحلية ."[12]

لكن من بين الإشكالات القانونية التي أثيرت في إطار تبني تقنية عقد التسيير الإداري التذبذب من حيث تحديد صاحب الامتياز (أ)ونفاده(ب)

أ- تباين النصوص من حيث تحديد صاحب الامتياز

نعني بصاحب الامتياز الملتزم ،وهو يمثل الطرف الثاني في عقد الامتياز الإداري[13]

وبالرجوع إلى مختلف القوانين القطاعية التي عرفت عقد الامتياز نجد أنها متذبذبة من حيث تحديد من هو الملتزم إذ نعني به الشخص الطبيعي أو المعنوي العام أو الخاص.

---

[10] -انظر المادة 155، قانون 11-10مؤرخ في 12 جانفي 2011، يتعلق بالبلدية ،ج.ر عدد 37 صادر في 3 /2012/06.

[11] -راجع فوناس سوهيلة ، .مرجع سابق ،ص 249.

[12] -المادة 21 من قانون رقم 83-17 يتعلق بالمياه ،مرجع سابق (ملغى)

[13] -المادة 12/5من القانون رقم 05-07 مؤرخ في 28أفريل 2005،يتعلق بالمحروقات ، ج.ر عدد50نصادر في 2005/06/19 معدل ومتمم

حيث نجد أحكام المادة 21 من قانون 83-17 المتعلق بالمياه ، لم تفتح المجال للقطاع الخاص من أجل تسيير مرفق المياه ،مما يعنى أنه لا يمكن منح امتياز تفويض المرفق العام ،إلا لصالح الهيئات و المؤسسات العمومية و المجموعات المحلية ، مما يعني أنه فتح المجال أمام هيأت القطاع العام من أجل تسير مرفق المياه.

وهو ما تم تكريسه بصدور المرسوم رقم 85-266[14]، الذي يعتبر أول نص تطبيقي للمادة 21 السالفة الذكر ، حيث ركز في تعريفه لعقد الامتياز على تخويل سلطة إبرامه للأشخاص العامة دون سواها. بناءا على قرار صادر من الوزير الوصي بصفة انفرادية .

لكن ، في ظل ظروف عجز القطاع العام على مسايرة التطور و المستجدات ، لم يتلبث هذا القانون أن ساير التوجه الجديد، حيث تراجع المشرع عن موقفه السابق ، باستدراك أطراف أخرى في تسيير المرفق العام ،و ذلك بتعديل قانون المياه لسنة 83 بموجب الأمر رقم 96-13 يتعلق بالمياه [15] ،حيث عدل المادة 21 منه بموجب المادة 4،التي فتحت المجال للخواص لتسير المرافق العامة عن طريق عقد الامتياز ، حيث عرف عقد الامتياز الإداري بأنه:"عقد من عقود القانون العام ، تكلف الإدارة بموجبه شخصا اعتباريا عاما أو خاصا قصد أداء خدمة ذات منفعة عمومية."

و هو ما تم تكريسه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96-308المتعلق بامتياز الطرق السريعة[16]، حيث أطلق من مجال إبرام عقد الامتياز الإداري أمام الأشخاص العامة أو الخاصة الوطنية أو الأجنبية على حد سواء.

ليأتي قانون رقم 05-12 يتضمن قانون المياه [17] ليكرس امتياز استعمال الموارد المائية بحيز أوسع ، حيث منح الإمكانية لأي شخص أن يكون طرفا في عقد الامتياز الإداري ، بفتح المجال أمام الأشخاص الطبيعية و الاعتبارية الخاصة أو العامة الوطنية أو الأجنبية ،لتكون صاحبة امتياز تسير المرفق العام بناءا على طلب بذلك وفقا للشروط المحددة في هذا القانون .

خلافا لما تناولته المادة الرابعة من القانون رقم 10-03 ، المتعلق بتحديد شروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، حيث حصرت الملتزم في الشخص الطبيعي الوطني دون الأجنبي ،وذلك من خلال تعريف عقد الامتياز بأنه العقد الذي تمنح الدولة بموجبه شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية يدعى في صلب النص " المستثمر " حق استغلال الأراضي الفلاحية ..."

لتأتي التعليمة الوزارية رقم 842/94.3 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية و تأجيرها لتجعل الملتزم في عقد الامتياز الإداري يخص كل شخص فردا كان أو شركة خاصة ، حيث استبعدت الأشخاص العامة لأن تكون طرفا في عقد امتياز المرافق العمومية المحلية .

بالتالي نجد أن، المشرع جعل الأطراف المتعاقدة بصفتها الملتزم تتسع و تضيق تبعا للقطاع الذي صدر ت في شأن تنظيمه، حيث تضيق بالحد من إمكانية إبرام عقد الامتياز مع فئة من الأشخاص ، و يتسع بفتح المجال لإبرام عقد الامتياز الإداري مع أي شخص كان سواء كان طبيعيا أو معنويا ،عاما أو خاصا وطنيا أو أجنبيا .

ب: إشكالية نفاذ عقد الامتياز

بعد اختيار الإدارة الملتزم بكامل حريتها،و صدور قرار منح الامتياز من الجهة المختصة حسب نوعية المرفق الذي يتم التعاقد علية ، تأتي مرحلة الانعقاد أين يتم التوصل إلى تحرير عقد الامتياز الذي مر بمراحل متتابعة .

---

[14] -مرسوم تنفيذي رقم 97-253 مؤرخ في 8 جويلية 1997، يتعلق بمنح امتياز الخدمات العمومية للتزويد بمياه الشرب و التطهير ، ج.ر،عدد 46، صادر في 1997/06/08

[15] -الأمر رقم 96-13 ،مؤرخ في 15 جوان 1996، يعدل و يتمم القانون رقم 83-17المؤرخ في 16 جويلية 1983،المتعلق بالمياه ،ج.ر عدد 37 لسنة 1996(ملغى) .

[16] -المرسوم التنفيذي رقم 96-308، مؤرخ في 18 سبتمبر 1996، يتعلق بمنح امتياز الطرق السريعة ، ج.ر عدد 55،صادر في 25 سبتمبر 1996.

[17] -قانون رقم 05-12، مؤرخ في 4أوت 2005، يتضمن قانون المياه ، ج.ر عدد 60، صادر في 2005/09/04. معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-03 المؤرخ في 23 جانفي 2008،ج.ر عدد04، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 09-02مؤرخ في 22 جويلية 2009،ج.ر عدد 44، صادر في 2009/06/22.

لكن، بالرغم من اعتبار هذه المرحلة متطورة في إبرام هذا العقد ،إلا أنها لا تعد حاسمة للأمر ، حيث يتطلب التوقيع و المصادقة المسبقة [18]من طرف السلطة المكلفة بذلك حسب القطاع، حيث تثير هذه المسألة إشكالية مدى اعتبار المصادقة إجراء شكلي يندرج ضمن عناصر تكوين العقد ،أم يعد شرطا واقف لدخول العقد حيز التنفيذ.

بالرجوع إلى أحكام نص المادتين 138من القانون رقم 90-08 المتعلق بالبلدية ،و 130 من القانون رقم 90-09 المتعلق بالولاية ، نجد أن المشرع جعل منح امتياز المرافق العامة المحلية مرتبط بمصادقة الوالي المختص إقليميا على العقد المبرم بعد التحقق من سلامة الإجراءات المتخذة و مطابقتها لدفتر الشروط النموذجي .و هو ما تم النص عليه في التعليمة الوزارية رقم 842/94.3 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية و تأجيرها .

مما يعني أن المصادقة على عقد الامتياز يعد شرطا واقف ، يتعلق بتنفيذ عقد الامتياز و ليس تكوينه ، حيث يكون هذا الأخير موجود من تاريخ إبرامه لكن تنفيذه يتوقف على المصادقة المسبقة [19]. كما نجد ان اغلب عقود الامتياز التي حاولت الجزائر تنظيمها جعلت مدة العقد غير كافية لانجاز المشروع و استغلاله .زد عن ذلك نجد أن القوانين التي تناولت موضوع الامتياز لم تقم بتوضيح علاقة المرتفق بالملتزم .

خاتمة

إن كان القانون الجزائري من أضخم القوانين المقارنة الذي لم يترك مجالا و إلا نضمه ، لكن ما يعاب على هذه النصوص القانونية غياب الدقة في استعمال المصطلحات ، الذي يجب أن يكون دقيقا وواضحا ، لتفادي التناقض في محتواها مع النصوص الأخرى. حيث كان لصدور قوانين تنظيمية قطاعية تضمنت قواعد الامتياز الإداري وجود تناقض في النصوص . ما أدى إلى جعل أسلوب الامتياز ضعيف و محدود التطبيق العملي ،مع تناثر قوانينه ،وهو الأمر الذي حاول المشرع تداركه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-199[20]الذي وضع الإطار القانوني للعقد التفويض الإداري و اعتبار عقد الامتياز احد أشكاله ، حيث حدد المبادئ و القواعد و الأسس العامة الأساسية التي يخضع لها عقد تفويض المرفق العام، لكن بثغرات قانونية.

[18] -AUBY Jean-Marie& ROBERT Ducos-Ader, Grands servies publiques et entreprises nationales,T1 ,PUF ,Paris,1969.p242.

[19]- عملا بأحكام المادتين 42 من قانون 08/90 المتعلق بالبلدية ، مرجع سابق ،و المادة 50 من قانون رقم 09/90 المتعلق بالولاية ،مرجع سابق .

[20] -مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018ن يتعلق بتفويض المرفق العام ، ج.ر عدد48،صادرفي 2018/08/5.