التقاضي في عقود الامتياز الموجهة للاستثمار الصناعي في التشريع الجزائري

أ.د لشهب حورية
أستاذة بكلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة محمد خيضر بسكرة

الدكتور مراد بلكعيبات
أستاذ محاضر بكلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة عمار ثليجي الأغواط

مقدمة:

مما لا شك فيه أن القانون يسعى إلى تنظيم العلاقة بين الأشخاص في حالة التوافق أو في حالة النزاع وإذا غاب القانون حل محله قانون الغاب الذي كان سائد في المجتمع الطبيعي، وبتطور البشرية ظهرت ما يسمى حاليا بالدولة التي تتكون من سلطات ثلاثة وهي السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية، وبرزت مصطلحات منذ نهاية القرن الثامن عشر إن لم نقل منذ القرون الوسطى في أوربا وقبلها في الحضارات ومن بينها الحضارة الإسلامية، مثلا: دولة القانون، الفصل بين السلطات، استقلالية القضاء....، وامتدت هذه المصطلحات إلى جميع دول العالم ثم تحولت إلى مبادئ قانونية.

وتم وضع قضاء إداري انطلاقا من مبدأين متكاملين وهما:[1]

- مبدأ الفصل بين السلطات.

-مبدأ الفصل بين السلطات بين السلطات الإدارية والسلطات القضائية.

حيث يتميز هذا النظام بوجود هيئة قضائية مختصة دون سواها في النزاعات الإدارية منفصلة عن القضاء العادي كما يتميز بقانون خاص وهو القانون الإداري وإجراءات خاصة.[2]

نطاق الموضوع هو دراستنا في هذا البحث ينصب حول عقود الامتياز التي هي يحكمها القانون الإداري حيث أن إدارة أملاك الدولة هي المتعاقد ولها دور موثق الدولة ودور المالكة ودور السلطة المانحة للامتياز كما ينصب على الاستثمار الصناعي دون سواه في إطار أحكام الأمر رقم 08 -04. ولا يخص الاستثمار الفلاحي...

وانتهجنا المنهج الوصفي التحليلي الذي يمكننا من خلاله استعراض المفاهيم القانونية ذات الصلة بالموضوع

الإشكالية المطروحة: كيف يمكن التقاضي للفصل في منازعات عقود الامتياز بالنسبة لإدارة أملاك الدولة ؟

قسمنا هذه الدراسة إلى ثلاثة مباحث، في كل مبحث مطلبين:

المبحث الأول: تعريف حق التقاضي ومدى ارتباطه بفكرة الشخصية الاعتبارية

حق التقاضي هو حق يكفله الدستور الجزائري حيث نصت المادة 140 منه على أنه:" أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة.

الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون." نستنتج من هذه المادة أن حق التقاضي مكفول لجميع الأشخاص بجميع أشكالهم في ظل تطبيق القضاء لأحكام القانون وتجسيدا لمبدأ المساواة بين الأشخاص بما فيها الأشخاص الاعتبارية العامة عملا بمبدأ الفصل بين السلطات.

ترتبط أهلية التقاضي بأهلية الأداء حيث يجوز أن يكون الشخص المعنوي مدعيا أو مدعيا عليه، وفي كلتا الحالتين يكون ممثل الشخص المعنوي طرفا في الدعوى، ومن البديهي القول بأن ممثل الشخص المعنوي لا يظهر في الدعوى بصفته الشخصية بل بصفته الوظيفية.[ثر]

تنص الفقرة الأولى من المادة 03 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على أنه:" يجوز لكل شخص يدعي حقا رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته."[ير]

ويمتد حق التقاضي ليشمل الدعاوى أمام محكمة أول درجة وجهة الاستئناف وجهة الاستئناف وجهة النقض شريطة أن لا يتحول هذا الحق إلى سبيل للإضرار بالغير كأن ترفع دعوى التعويض استنادا إلى سبب تافه أو غير مجدي أو يطعن في حكم بعد مرور مدة طويلة عن اكتساب السند قوة الشيء المقضي فيه.[سس]

نتناول هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: مبدأ حق التقاضي على أساس اكتساب الشخصية المعنوية

مما لا شك فيه أن حق التقاضي هو حق من حقوق الشخص في ظل المجتمع السياسي الذي تحكمه دولة التي تعاقب الأشخاص دون سواها، ولا يمكن للضحية أن يعاقب المعتدي وإلا فإننا نرجع إلى عهد قانون الغاب السائد في ظل المجتمع الطبيعي، وعليه أصبح هذا الحق مبدأ دستوري وقانوني مكرس في جميع التشريعات الحديثة وفي كل الدول. إذا كان الفرد يستطيع الفرد التقاضي على أساس الصفة والمصلحة والأهلية، إلا أن الشخص الاعتباري لا يستطيع التقاضي إلا إذا كان منحها له القانون، هذا ما نتناوله فيما يلي:

الفرع الأول: تعريف الشخصية الاعتبارية.

يعرف الشخص المعنوي بأنه: " مجموعة من الأشخاص أو الأموال يجمعها تكوين منظم، وترمي إلى تحقيق هدف معين، يعترف بها القانون فيخلع عليها الشخصية القانونية المستقلة بالقدر اللازم لتحقيق هذا الهدف "□ نستنتج من هذا التعريف أنه عام، حيث تخص كل المؤسسات بجميع صورها.

أما القانون الجزائري فقد نص على الشخصية الاعتبارية وتسمى المعنوية لأنها كيان مفترض وغير ملموس لكن قائم بذاته على غرار الفقه، بمقتضى المادة 49 من القانون المدني الجزائري على أنه:" الأشخاص الاعتبارية هي:

- الدولة، الولاية، والبلدية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

- الشركات المدنية والتجارية.
- الجمعيات والمؤسسات.
- الوقف.
- كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية "[1]

يتضح أن المشرع عدد أنواع الشخصية الاعتبارية ولم يعرفها. كما يترتب عنها منحه حق التقاضي وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 50 من القانون المدني الجزائري على أنه:" يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقررها القانون...

- حق التقاضي."[2]

الفرع الثاني: تعريف الشخصية الاعتبارية وما يترتب عليها من حق التقاضي.

يطلق البعض اصطلاح الأشخاص المعنوية les personnes morales لأنها ليس لها كيان مادي ملموس وإنما معاني غير ملموسة ولكن يمكن قيامها في الذهن وتصور وجودها معنويا والاعتراف بأنها يمكنها القيام بأعمال ومشروعات لا يستطيع الإنسان مهما علا قدره أو امتد ثراؤه، أن يقوم بها بمفرده.[3]

تتغلب الشخصية المعنوية على المشكلات والصعوبات القانونية التي تواجه مجموعات الأموال أو الأشخاص فهي تفصل بين الذمة المالية للشخص المعنوي والذمة المالية للأشخاص المؤسسين له، وكذلك الحال فان التصرفات القانونية تجري باسم الشخص المعنوي لا باسم هؤلاء الأفراد، ولذلك تضاف الحقوق والالتزامات إلى الشخص المعنوي لا إلى هؤلاء الأشخاص الطبيعيين، بالإضافة إلى أن التعامل مع الشخص المعنوي لا يتطلب التعامل فقط مع الشخص الطبيعي الذي يمثل الشخص المعنوي، فمثلا من يريد مقاضاة الشخص المعنوي، لا يقاضي كافة الأشخاص الطبيعيين الذين يتكون منهم الشخص المعنوي، وإنما فقط يقاضي الشخص المعنوي من خلال من يمثله قانونا.[4]

وهكذا يجوز للشخص المعنوي أن يقاضي الغير الذي ينازعه في حق يقرره له القانون، فيجوز له أن يرفع باسمه الدعوى على غيره من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين أمام القضاء، كما يجوز أن ترفع عليه الدعوى من قبل الغير.[5]

المطلب الثاني: حق التقاضي على أساس نص خاص.

الأصل أن حق التقاضي هو نتيجة لاكتساب الشخص الشخصية الاعتبارية، كما سبق ذكره من المادتين 49 و50 من القانون المدني الجزائري، وأن الشخص الذي لا يتمتع بالشخصية الاعتبارية لا يمكن له التقاضي باسمه، بل باسم الجهة التي يتبعون إليها.

غير أن القانون قد يمنح حق التقاضي لبعض الأشخاص الذين لا يتمتعون بالشخصية الاعتبارية وهذا ما نص عليه القرار الوزاري الذي منح من خلاله حق التقاضي للمدير الولائي لأملاك الدولة والمدير الولائي للحفظ العقاري بتمثيل الوزير المكلف بالمالية أمام المحاكم الإدارية بموجب نص المادة الأولى منه على أنه " يؤهل لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة كل من:

1 - المدير العام للأملاك الوطنية في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري المرفوعة أمام:

- المحكمة العليا
- مجلس الدولة
- محكمة التنازع

2 - مديري أملاك الدولة بالولايات ومديري الحفظ العقاري بالولايات فيما يخصه في القضايا المرفوعة أمام:

- المحاكم
- المجالس القضائية
- المحاكم الإدارية " [illegible] يتضح من خلال نص الفقرة الثانية أن المدير الولائي لأملاك الدولة هو المؤهل قانونا للتقاضي وله الصفة في ذلك باعتباره طرفا في عقد الامتياز على أساس اختصاص إبرام عقد الامتياز بالتراضي للمدير الولائي لأملاك الدولة عملا بالمادة 19 على انه" يتم إعداد العقد الإداري المتضمن منح الامتياز على القطعة الأرضية لفائدة المستفيد من طرف مدير أملاك الدولة لولاية...، بموجب قرار تفويض وزير المالية بتاريخ...." [illegible]

يتمثل أساس توقيع الجزاء كالفسخ [illegible] من قبل إدارة أملاك الدولة في إسقاط الامتياز أو الفسخ عن طريق حكم القاضي حيث عقود الامتياز لا يمكن الفسخ بإرادة منفردة للإدارة بل بمبادرة منها التي تحيل الملف للقاضي للنطق به.

المبحث الثاني: تحديد إختصاص القاضي

يظهر الدور الأصيل للقضاء في حل المنازعات التي تنشىء بين الأشخاص، التي تطرح عليها قضايا متنوعة وحسب نوع النزاع، إذا كان مدني، أو جزائي، أو إداري...، هذا الأخير تكون الدولة أو أحد مؤسساتها ذات الطابع الإداري طرفا في المنازعة ويختص بها القضاء الإداري، ومن جهة تحديد المحكمة أو الجهة المختصة.

ويهدف البحث عن مكانة قاعدة الاختصاص إلى تحديد وقت إثارتها من طرف القاضي بحيث تعني هذه القاعدة الاختصاص الأهلية القانونية لجهة قضائية للنظر في النزاعات.[سم] ويقصد بالاختصاص القضائي الأهلية لجهة قضائية للفصل في النزاعات المرفوع أمامها. وينقسم موضوع الاختصاص القضائي إلى اختصاص نوعي واختصاص إقليمي. هذا ما نتناوله فيما يلي:

المطلب الأول: الاختصاص النوعي

يعني الاختصاص النوعي تحديد النوع وطبيعة النزاعات التي يعود الفصل فيها إلى جهة قضائية وهكذا ينظر القاضي المدني في النزاعات ذات الطابع المدني، وينظر القاضي الجزائي كما ينظر القاضي الإداري في النزاعات الإدارية.[□□]

يترتب على الاختصاص النوعي خاصة نوعية وصنف الجهة القضائية التي يجوز لها النظر والفصل في المنازعات حسب المادة التي هي أساس القضية.[□] بمعنى آخر هو سلطة جهة قضائية معينة للفصل دون سواها في دعاوى معينة، أي يتم تحديد الاختصاص النوعي بالنظر إلى موضوع الدعوى وطبيعة النزاع.[□□] وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون العضوي رقم 98 -02 المتعلق بالمحاكم الإدارية على أنه " تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية."[□□]

القانون الإداري هو قانون يخص الموضوع يتضمن عدة نظريات بالرغم من أنه غير مقنن، أما تطبيقها عمليا فيرجع إلى قانون الإجراءات المدنية وهذا ما نصت عليه نصت المادة 02 من القانون العضوي رقم 98 -02 على أنه " تخضع الإجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية.

أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."[لج ير] لكن القاضي يقف عند مسائل الاختصاص والصفة كثيرا قبل الخوض في الموضوع أمام الأطراف، وتسمى بالشكلية. نتناول هذا المطلب في الفروع الآتية:

الفرع الأول: المعيار العضوي

يتمثل عقد الامتياز في كونه عقد إداري وهذا ما نصت عليه المادة 15 من القانون رقم 11 -11 التي عدلت الفقرة الأولى من المادة 03 من الأمر رقم 04 -08 على أنه: "... يمنح الامتياز على أساس دفتر شروط عن طريق التراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة لفائدة المؤسسات والهيئات العمومية والأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص، وذلك لاحتياجات مشاريع استثمارية ومع مراعاة

احترام قواعد التعمير المعمول بها."[□ر] يتضح أن منح الامتياز يكون عن طريق التراضي فقط، بخلاف قبل جويلية 2011، حيث كان على نمطين: بالمزاد العلني وبالتراضي.

اعتبر المشرع الجزائري أن عقد الامتياز هو عقد إداري بموجب الفقرة الثانية من المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 09 - 152 على انه " يكرس الامتياز الممنوح...، بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر شروط معد، طبقا للنماذج الملحقة بهذا المرسوم ويحدد بدقة برنامج الاستثمار وكذا بنود وشروط منح الامتياز."[ررر] و عليه يمكن القول أن عقد الامتياز يقوم على أربعة أسس:

- أن تكون الإدارة العمومية طرفا في العقد، أي عقد الإداري ويستند إلى أحكام القانون العام.
- أن يكون العقد له صلة بالمرفق العام وخدمة الصالح العام.
- عقد شكلي.
- ارتباط العقد بدفتر الشروط المرفق القانون والمعد من قبل السلطة.

تتحدد المنازعة الإدارية عندما يكون الشخص المراد مقاضاته على الأقل شخص ذات طابع إداري، حيث أن المشرع الجزائري استبعد المعيار المادي الذي يعتمد على النشاط الإداري، واعتمد المعيار العضوي الذي يأخذ بعين الاعتبار صفة الشخص المتنازع وإلى أي طابع ينتمي إليه، فبمجرد وجود شخص معنوي إداري في النزاع، تكيف القضية بأنها قضاء إداري، ويفصل فيها القاضي الإداري مهما كانت طبيعة القضية.

ويظهر هذا المعيار بسهولته الكبيرة في تحديد الطبيعة الإدارية لنزاع ما بحيث يكفي أن يكون شخص من الأشخاص العمومية الإدارية طرفا فيه حتى يصبح النزاع إداريا يعود الفصل فيه إلى القضاء الإداري.[ررر]

وعليه فقد نصت المادة 800 من القانون رقم 08 -09 على انه " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها."[ررر] نستنتج من خلال نص المادة أن المشرع الجزائري صعب عليه تحديد تعريفا دقيقا للمنازعة الإدارية، لهذا كرس المعيار العضوي السائد عند تحديد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية، فهذه الجهة مختصة بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها عملا بالمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد التي تتطابق مع مضمون الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون العضوي

المتعلق بالمحاكم الإدارية على أنه " تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية."[سمير]

الفرع الثاني: الصفة

الصفة هي الصلاحية التي يجيزها القانون للشخص في التمثيل حسب ما ينص عليه نظام الجهة.[بن]

كما تعني الصفة هي الحق في المطالبة أمام القضاء وتقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي كما قد يحدث ان يتدخل طرفا أثناء سير الخصومة لم يرد ذكره في عريضة افتتاح الدعوى، سواء بإرادته لأجل تحقيق مصلحة لفائدة المتدخل، أو بطلب من أحد أو كلا طرفي الخصومة.[بهير]

تنص المادة 801 من ق إ م إ الجزائري على انه " مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعي عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية."[بن] هذه المادة التي تتطابق مع نص المادة 125 من القانون رقم 90 -30 على أنه " عملا بالمادة 10 من هذا القانون يختص الوزير المكلف بالمالية، والوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي، كل واحد فيما يخصه وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول بالمثول أمام القضاء مدعيا ومدعي عليه فيما يخص الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ما لم تكن هناك أحكام تشريعية خاصة..."[بن] الأصل في صفة التقاضي مخولة لوزير المالية ممثل الدولة، غير أن الوزير نزع الصفة عنه ومنحها للمدير الولائي لأملاك الدولة بصفته ممثلا للدولة، مما سبق ذكره في المبحث الأول.

المطلب الثاني: الاختصاص الإقليمي

يقول الأستاذ رشيد خلوفي بأنه: يعني الاختصاص الإقليمي تحديد مجال اختصاص قاضي ما حسب النزاعات التي تقع ضمن حدود إقليمية محددة له قانونا، وهكذا فإن النزاع الذي حدث مثلا في ولاية الجزائر يعود لقاضي الجهة القضائية الموجودة في ولاية الجزائر[لح تر]، نتناول هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: الاختصاص مخول للمحاكم الإدارية

يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية في النطاق الجغرافي الذي توجد به.

غير أن السؤال الذي يطرح نفسه هو، كيف نستطيع القول بأن نزاعا معينا يعتبر حاصلا ضمن الحدود الإقليمية للمحكمة الإدارية وبالتالي القول بأن الاختصاص الإقليمي

ينعقد للمحاكم الإدارية التابعة له ؟ إن الجواب على ذلك منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري. حيث تطبق أحكام نص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجديد على أنه " تخص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1 -دعاوى إلغاء القرار الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

2 -دعاوى القضاء الكامل.

القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة." [1]

كما تنص الفقرة الثالثة من المادة 804 من القانون رقم 08 -09 على أنه " خلافا لأحكام المادة 803 أعلاه ترفع الدعاوي وجوبا أمام المحاكم في المواد أدناه:

3 -في مادة العقود الإدارية، مهما كانت طبيعتها، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه." [2] يتضح أن هذه المادة هي استثناء عن قاعدة تحديد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية اختيار دائرة اختصاص موطن المدعي عليه، التي نصت عليها المادة 803 من القانون رقم 08 -09 على أنه " يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37 و38 من هذا القانون."

الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة

يتم الطعن في أحكام المحكمة الإدارية أمام أعلى درجة وهي مجلس الدولة باعتبارها محكمة استئناف ومحكمة النقض.

يعد قمة هرم التنظيم القضائي الجزائري، له وظيفة مزدوجة، الأولى قضائية تقوم بتقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وتوحيد الاجتهاد القضائي الإداري، والثانية استشارية تتمثل في إبداء رأيه في مشاريع القوانين التي تعرض عليه من قبل الأمانة العامة للحكومة، وهو تابع للسلطات القضائية، على خلاف مجلس الدولة الفرنسي التابع للسلطة التنفيذية. [3] ما يهمنا في موضوعنا هذا هو المهام القضائية حيث ترفع أمامه الطعون في أحكام المحاكم الإدارية. وهذا ما قضت به الفقرة الأولى من المادة 02 من القانون العضوي رقم 98 -01 المتعلق بمجلس الدولة على أنه " مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية " [4]

نتناول تحديد الاختصاص القضائي لهذه الهيئة وطرق الطعن فيما يلي:

أولا: تحديد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة

تطبق إجراءات المرافعة أمام مجلس الدولة وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري وهذا ما قضت به المادة 40 من القانون رقم 98 -01 على أنه " تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية " [سه تر] وعليه تطبق المواد 274 إلى 289 من ق إ م.

وينعقد الاختصاص بنظر تلك المنازعات للقضاء الكامل بمجلس الدولة لارتباطها بالحقوق المكتسبة للأفراد، باعتباره يكفل حماية أكثر لتلك الحقوق، مما يوفرها لها قاضي الإلغاء والذي يقتصر دوره على فحص مشروعية العمل ليقضي بقبول الدعوى أو رفضها. دون أن يملك حقا في أن يأمر الإدارة بإتيان عمل ما أو الامتناع عنه.[تر]

نتناول هذا الفرع في النقاط الآتية:

1 - مجلس الدولة كجهة استئناف

يستأنف المتعاقد حكم المحكمة الإدارية أمام مجلس الدولة عملا بنص المادة 902 من القانون رقم 08 -09 على أنه " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية.

كما يختص أيضا كجهة استئناف، بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة." [له تر]

و لم ينص القانون رقم 98 - 02 المؤرخ في 30 / 05 / 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية بصفة صريحة على أنها قضاء الدرجة الأولى فإن ما يستخلص من مادته 2 التي تنص على ن قرارات المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام أمام مجلس الدولة تدل على أن هذه الأخيرة تكتسي هذا الطابع.[تر]

كما يفصل مجلس الدولة كدرجة ثانية في التقاضي في الطعون بالاستئناف ضد القرارات الابتدائية عن المحاكم الإدارية، وهنا يتمتع بجميع صلاحيات قضاء الاستئناف، أي إعادة دراسة الملف من حيث الوقائع والقانون معا كمحكمة موضوع.[تر]

2 - مجلس الدولة كجهة نقض

تنص المادة 11 من القانون العضوي 98 -01 على أنه " يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة." [لح تر] يتضح من نص المادة أن مجلس الدولة يفصل في طعون قرارات المحاكم الإدارية، حيث أنه تارة يسميها أحكام وتارة قرارات.

ثانيا: طرق الطعن أمام مجلس الدولة

طرق الطعن هي مجموع الوسائل القانونية التي يمكن أن يلجأ إليها أطراف الدعوى، وأحيانا أطراف خارجة عن الدعوى، من أجل تمكينهم من التعبير عن رفضهم لمحتوى هذا الحكم، والمطالبة بفحصه ومراقبته، وطرق الطعن في الأحكام القضائية ترتبط مباشرا بنوع الحكم القضائي (ابتدائي، نهائي، بات حضوري، غيابي).

نتناول هذا الفرع في النقاط الآتية:

1 - **طرق الطعن العادية: تتمثل طرق الطعن فيما يلي:**

-الاستئناف: يختص أيضا كجهة استئناف، بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة." هذا النص جاء تماشيا من النص الأعلى درجة، بموجب المادة 10 من القانون العضوي رقم 11 -13 على أنه: " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية. "

إذا كان المشرع قد كرس مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الإدارية بموجب المادة 02 من قانون المحاكم الإدارية وبموجب المادة 10 من القانون العضوي 98 -01 إلا أنه لم يوفق حين عقد الاختصاص بالنظر في الطعن بالاستئناف لمجلس الدولة بل إنه أحدث تغييرا وظيفيا وموضوعيا فيما يخص أداء مجلس الدولة وحوله من محكمة قانون إلى محكمة وقائع يهتم بها وهو يفصل في الطعون بالاستئناف، وبذلك خالف هذا الدور منطوق المادة 152 من الدستور التي جعلت من مجلس الدولة جهة قضائية عليا تمارس دور التقويم والاجتهاد مثلما هو جار به العمل في كثير من النظم القانونية.

الاستئناف هو عرض النزاع مجددا على محكمة الدرجة الثانية، من أجل إعادة النظر، وهو الطعن الذي يقوم بواسطته الطرف الذي يشعر بالغبن من جراء حكم الدرجة الأولى بنقل القضية أو جوانب منها إلى جهة التقاضي الأعلى بغرض الحصول على إبطال أو إلغاء الحكم المطعون فيه. ويسمح الاستئناف في مهلة زمنية التي أجازها المشرع، ويترتب على فواتها دون الطعن في الحكم سقوط الحق في الاستئناف.

تنص المادة 949 من القانون رقم 08 -09 على انه " يجوز لكل طرف حضر الخصومة أو أستدعي بصفة قانونية، ولو يقدم أي دفاع، أن يرفع استئنافا ضد الحكم أو الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية، ما لم ينص هذا القانون على خلاف ذلك." أما أجال الطعن فقد نصت المادة 950 من القانون رقم 08 -09 على انه " يحدد أجل استئناف الأحكام بشهرين (2) ويخفض هذا الأجل إلى خمسة عشر (15) يوما بالنسبة للأوامر الاستعجالية، ما لم توجد نصوص خاصة.

تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم إلى المعني، وتسري من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابيا.

تسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ."□ ير

كما يجوز الاستئناف الفرعي عملا بنص المادة 951 من القانون رقم 08 - 09 على أنه " يجوز للمستأنف عليه، استئناف الحكم فرعيا حتى في حالة سقوط حقه في رفع الاستئناف الأصلي.

لا يقبل الاستئناف الفرعي إذا كان الاستئناف الأصلي غير مقبول.

يترتب عن التنازل عن الاستئناف الأصلي عدم قبول الاستئناف الفرعي إذا وقع بعد التنازل."□ ير

-**المعارضة:** هو الطعن في الحكم الذي يصدر بحق المدعي عليه في حالة غيابه عن الدعوى من أول جلسة حتى صدور الحكم فيها رغم تبليغه الصحيح، والحكمة في إجازة هذا الطعن هي منع استغلال المدعي عليه واستيفاء حق الدفاع من قبل الخصم الغائب، لأن معارضة الحكم الغيابي، يهدف إلى إعادة النظر في الدعوى والحكم فيها مجددا على اعتبار أن الحكم الغيابي المعترض عليه قد صدر دون سماع المدعي عليه الغائب، والقاعدة تقضي بعدم جواز الحكم على شخص دون سماع دفاعه.[تسم]و هذا ما قضت نص المادة 953 من القانون 08 -09 على انه " تكون الأحكام والقرارات الصادرة غيابيا عن المحاكم الإدارية ومجلس الدولة قابلة للمعارضة."□[تسم]

يمكن المعارضة في الحكم من تاريخ التبليغ وليس من تاريخ النطق بالحكم، وهذا ما نصت عليه المادة 954 من القانون 08 -09 على انه " ترفع المعارضة خلال أجل شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي." [برسم]

2 -طرق الطعن غير العادية

-**الطعن بالنقض:** يعد مجلس الدولة جهة نقض للنظر في الطعون المقدمة أمامها من المحاكم الإدارية طبقا لنص المادة 11 من القانون العضوي 11 -13 على أنه: " يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.

ويختص أيضا في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة." [ترسم]

وهو كل طعن صادر من جهة قضائية إدارية ولو كانت درجة ثانية التي لا نجدها في الجزائر في الوقت الحالي، وهي مطبقة في فرنسا.

يرفع الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في غضون شهرين من تاريخ التبليغ وهذا ما نصت عليه المادة 956 من القانون رقم 08 -09 على انه " يحدد أجل الطعن بالنقض بشهرين (2) يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك." [1]

-اعتراض الغير الخارج عن الخصومة: تنص المادة 960 من القانون رقم 08 -09 على انه " يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة الى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع.

و يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون."[2]

كما تنص المادة 961 من القانون السالف الذكر على انه الأحكام المتعلقة باعتراض الغير الخارج عن الخصومة المنصوص عليها في المواد من 381 إلى 389 من هذا القانون، أمام الجهات القضائية الإدارية."[3]

خاتمة:

يمكن القول أن المشرع الجزائري وضع نصوص قانونية جديدة، تماشيا مع الدستور وأخذ بعين الاعتبار مع الإصلاحات القانونية، وكذا االمختصين في المنازعات الإدارية من خلال مؤلفاتهم في مسائل الإجراءات وبالتحديد مسائل الاختصاص مثلا إضافة مكان التنفيذ للعقود الإدارية في الاختصاص الإقليمي.

الهوامش:

---

[1] – رشيد خلوفي، **القضاء الإداري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2002، ص 31.

[2] -رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 30.

[3] -حمدي القبيلات، **القانون الإداري**، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2008، ص 89.

[4] -القانون رقم 08 -09،

[5] -بربارة عبد اتلرحمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر العاصمة 2009 ص 21.

[6] -عوض أحمد الزعبي، **المدخل إلى علم القانون**، الطبعة الثالثة، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2008، ص 462.

[7] -الأمر رقم 75 -58، المؤرخ في 19 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية المؤرخة في 26 سبتمبر سنة 1975.

[8] -الأمر رقم 75 -58، المرجع السابق.

[9] -اسحاق ابراهيم منصور، **نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر سنة 2001، ص 236، ص 237.

[10] -حمدي القبيلات، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 78.

[11] -عوض أحمد الزعبي، المرجع السابق، ص 477.

[12] -قرار وزاري مؤرخ في 20 فبراير سنة 1999، يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة، الجريدة الرسمية العدد 20، ص09.

[13] -المرسوم التنفيذي رقم 09 - 152، المرجع السابق، بموجب دفتر الشروط النموذجي لمنح الامتياز بالتراضي، الجريدة الرسمية العدد 27 المؤرخة في 06 ماي 2009، ص 15.

[14] -الفسخ هو جزاء عدم التزام المتعاقد بالتزاماته العقدية.

[15] -رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 232.

[16] -رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 228.

[17] -الغوتي بن ملحة، **القانون القضائي الجزائري**، ص 178، طبعة منقحة ومزيدة، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، سنة 2000.

[18] -فضيل العيش، **الصلح في المنازعات الإدارية**، ص 89، منشورات مؤسسة الشروق للإعلام والنشر، دون سنة، الجزائر

[19] -القانون العضوي رقم 98 -02، المؤرخ في 30 ماي سنة 1998 يتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد 37 ص08.

[20] -القانون العضوي رقم 98 -02، المرجع السابق.

[21] -قانون رقم 11 -11، المؤرخ في 18 جويلية سنة 2011 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، الجريدة الرسمية العدد 40، المؤرخة في 20 جويلية سنة 2011، ص 08.

[22] -المرسوم التنفيذي رقم 09 -152،

[23] -رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 247.

[24] -القانون رقم 08 -09، المؤرخ في 23 فبراير2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21

[25] -القانون العضوي رقم 98 -02، المؤرخ في 30 ماي سنة 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد 37 ص08.

[26] -فضيل العيش، المرجع السابق، ص 15.

[27] -بربارة عبد الرحمن، **شرح الإجراءات المدنية والإدارية**، ص 34، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر، سنة 2009.

[28] -القانون رقم 08 - 09، المرجع السابق.

[29] -القانون رقم 90 -30، المؤرخ في 01 ديسمبر سنة 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 52 المؤرخة في 02 ديسمبر سنة 1990.

[30] -رشيد خلوفي، القضاء الاداري، ص 228، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2002.

[31] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[32] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[33] -عمور سلامي، **محاضرات في المنازعات الإدارية**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002 /2003، ص 04

[34] -القانون العضوي رقم 98 -01، المؤرخ في 30 ماي سنة 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله الجريدة الرسمية العدد 37، ص03.

[35] -القانون العضوي رقم 98 -01، المرجع السابق، ص 07.

[36] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 302.

[37] -لقانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[38] -خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 231.

[39] -عمور سلامي، المرجع السابق، ص 27.

[40] -القانون العضوي رقم 98 -01، المرجع السابق.

[41] -فضيل العيش، المرجع السابق، ص 153.

[42] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[43] -المادة 02 من القانون العضوي رقم 11 -13، المرجع السابق.

[44] -عمار بوضياف، **توزيع قواعد الاختصاص القضائي بين مجلس الدولة والمحاكم الادارية في التشريع الجزائري**، مجلة التواصل، منشورات جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، العدد 17، ديسمبر 2006، ص 190.

[45] -فضيل العيش، المرجع السابق، ص 165.

[46] -حسين طاهري، **شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية**، ص 103، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر سنة 2005.

[47] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[48] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[49] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[50] -فضيل العيش، المرجع السابق، ص 163.

[51] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[52] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[53] -المادة 02 من القانون العضوي رقم 11 -13، المرجع السابق.

[54] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[55] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.

[56] -القانون رقم 08 -09، المرجع السابق.