جامعة محمد خيضر – بسكرة –

مذكرة مقدمة بكلية الحقوق والعلوم الإقتصادية
قسم العلوم القانونية

فرع قانون عام

لنيل درجة الماجستير
من طرف الطالبة :
مليكة بطينة

الموضوع :

الإختصاص القضائي لمجلس الدولة
في النظام القضائي الجزائري

بتاريخ : ..... أمام اللجنة المتكونة من :

الدكتور : ..... رئيسا
الأستاذ الدكتور: فيصل بن حليلو – أستاذ التعليم العالي بجامعة قسنطينة مشرفا ومقررا
الدكتور: ..... ممتحنا
الدكتور: ..... ممتحنا

السنة الجامعية: 2003 – 2004

المقدمة:

بتطور وظيفة الدولة حديثا في جميع مناحي الحياة العامة وما نجم عنه حتما من إزدياد المنازعات التي تكن الإدارة طرفا فيها، فإن وضع قواعد متميزة تحكم النزاع الإداري، وهيئات قضائية للفصل في تلك المنازعات بالطرق الملائمة و الإجراءات المناسبة يشكل ضمانة أساسية لإخضاع الإدارة لسيادة القانون بما يكفل تأمين الأشخاص على حقوقهم وحرياتهم دون الإخلال بالإعتبارات التي تمليها فعالية الإدارة للنهوض بتبعاتها في حسن تسيير المرافق...

القضاء الإداري الذي يجد تطبيقه في نظام الإزدواجية القضائية، حيث لا يمكن الوصول إلى ضمان أمثل للحريات ضد تجاوزات الإدارة إلا بقضاء مستقل يمارس رقابة محايدة وناجعة .

لقد نشأ القضاء الإداري وتطور بفرنسا خلال القرن التاسع عشر، فحقق نجاحا ملحوظا بإعتباره ملاذ الأشخاص في دفع تعديات الإدارة وحصنا لحماية الحقوق والحريات الفردية ضد تعسف الإدارة و إستبدادها، ويبدو أن نجاح هذا النظام هناك قد لفت أنظار غيرها من الدول المتأثرة بالثقافة القانونية الفرنسية فعملت على محاكاته.

وفي الجزائر؛ إذا كان المشرع قد أستبعد ولفترة طويلة الإزدواجية في التنظيم و أدمج الجهات الفاصلة في المنازعات الإدارية ضمن نظام قضائي موحد، فإنه خصها في ظل هذا النظام بقواعد إجرائية و أحكام موضوعية مميزة – عن أحكام المنازعات الأخرى –، أقرتها الأنظمة التي تعمل في ظل الإزدواجية القضائية، أجمع الفقه على طبيعته بـــ: " وحدة قضائية مرنة " و إستجابة للتحولات العميقة التي عرفتها البلاد بصفة عامة بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996 و التي كانت لها إنعكاسات مباشرة على السلطة القضائية بتكريسها لنظام قضائي مزدوج بمقتضى المادتين (152 و 153) منه، يفصل القضاء الإداري عن القضاء العادي من الناحية الهيكلية، فإقتضى هذا التغيير في طبيعة النظام القضائي إنشاء هيئات قضائية جديدة مستقلة رسميا عن أجهزة القضاء العادي تلائم طبيعة هذا الإصلاح .

و تطبيقا لذلك أنشئ مجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله.

و صدر القانون 02/98 المؤرخ في30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية (التي لم تنصب لحد الساعة) .

و إلى جانب هذا تم إنشاء محكمة التنازع كآلية لحل ما قد يحصل من تنازع في الإختصاص بين القضائين؛ الإداري و العادي .

إن التكريس الدستوري لتأسيس مجلس الدولة قمة التنظيم القضاء الإداري، يشكل ضمانا قانونيا رفيع المستوى لوجود و بقاء القضاء الإداري على قمته مجلس الدولة .

على غرار مجلس الدولة الفرنسي الذي إستقر نظامه في فرنسا سنة 1972 بعد تاريخ طويل يرجع عهده إلى ما قبل الثورة الفرنسية في صورة مجلس إستشاري أنشئ في عهد نابليون بمقتضى قانون السنة الثامنة؛ إلا أن مجلس الدولة الفرنسي الذي نلمسه اليوم كقاضي في المنازعات الإدارية بعيدا تماما عن ذلك المجلس الإستشاري الأول؛ إذ هو ثمرة العديد من التطورات التشريعية و القضائية، فكان ميدانا خصبا لتثبيت الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، فأتسم قضاؤه بروح تحررية إنسانية، تضع في الإعتبار أن الفرد تجاه الإدارة هو الخصم الضعيف الذي لا يكفي لإنصافه أن يقف منه القاضي موقفا سلبيا بحتا، بل يجب أن يمد يد العون، تارة بالمساعدة في تقديم ما يلزم من الأدلة لتدعيم دعواه، و تارة أخرى بإفتراض الخطأ من جانب الإدارة...؛ و هكذا نظريات أصيلة له يفخر بها في تطبيقات الدول التي تبنت نظام الإزدواجية القضائية و إتخذت تسمية مجلس الدولة .

لقد أصبح البحث عن الإختصاصات القضائية لمجلس الدولة لا يقل أهمية عن البحث الذي يتناول التنظيم السياسي للدولة، بل إنه ليس من المبالغة القول أن وجود مجلس دولة مكتمل في بلد من البلاد قد يكون أتى إلى كفالة حقوق الأفراد و حرياتهم من وجود سلطة تشريعية مستقلة تجاه السلطة التنفيذية .

و نظرا لحداثة التجربة في النظام القضائي الجزائري، ونقص الإطار المخصص لتحديد الإختصاصات القضائية لمجلس الدولة، تدفعنا للبحث للبحث عن الإختصاصات ذات الطابع القضائي لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري رغم عدة عوامل تجعلنا نخطئ أو نصيب في بحثنا فأمام إكتفاء المشرع الدستوري بالنص على المبادئ التي تقوم عليها ممارسة هذه الإختصاصات، وإن كان منطقيا أن لا يعلن المشرع

تفصيل هذه الإختصاصات، فإن موقف المشرع العادي يبدو أقل منطقية في عرضها بصورة موجزة تعقد صلاحيات القاضي وتنافى مبدأ البساطة والوضوح في الإجراءات للمتقاضي، سيما أمام طبيعة قواعد الإختصاص من جهة و تسارع حركية المنظومة التشريعية في المجال الإداري، من جهة أخرى بإعتبارها قواعد من النظام العام كافية بذاتها لتحديد مجال الإختصاص، بالإضافة إلى عدم نشر المذكرة الإضاحية للقانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة من جهة، وندرة المراجع التي تتناول دراسة الإختصاصات القضائية لمجلس الدولة بطريقة تحليلية نقدية من جهة أخرى، وإن كان ما تم نشره عبارة عن أبحاث قليلة جدا تتعلق بدراسة القضاء الإداري ككل من حيث طبيعته أو هياكله أو التعليق على بعض القرارات الصادرة عن مجلس الدولة...، بحيث لا تغطي أهمية هذا الحدث، التي أملت علينا البحث عن الإختصاص القضائي لمجلس الدولة الجزائري، وعرض أفكار تراودنا بشأن هذه الإختصاصات إذ قد يرى البعض أنه لا حاجة ولا فائدة من بحث موضوع محدد صراحة بنص القانون، سيما وأن الإصلاح القضائي الجزائري بدستور 1996 يعد تغييرا في الهياكل فحسب، بل إن هدف هذه الدراسة هو إثراء للإنتاج الفقهي والتحليل الأكاديمي الذي يرجع القواعد إلى أصولها التشريعية والفقهية والقضائية، حتى يمكن تحديد معالم الإختصاص القضائي لمجلس الدولة، وما مدى نصيبها من إختصاص القضاء الإداري ككل، من حيث معرفة المسائل التي تدخل ضمن إختصاصه وكذا معرفة الإجراءات المتبعة أمامه التي تؤدي إلى ضمان تطبيق عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة وحل المنازعات الإدارية بطريقة سليمة وفعالة .

وتحديد الإختصاص القضائي يسهل على الشخص المتقاضي عملية تحريك دعواه ويجنبه معاناة البحث عن الجهة القضائية المختصة بحماية حقوقه وحرياته، كما يساعد القاضي على تطبيق عملية الرقابة ووسائلها بصورة واضحة وسليمة مما يؤدي إلى تحقيق أهداف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة لحماية النظام القانوني لحقوق وحريات الأفراد وشرعية أعمال وتصرفات الإدارة ومصالحها من جهة وإمكانيته في تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وتوحيد الإجتهاد القضائي الإداري .

وبناء على ذلك يتجه هذا البحث أساسا إلى الإجابة عن الإشكالية التالي طرحها:
هل أن مجلس الدولة المتمخض عن مبدأ الإزدواجية القضائية المكرس بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996 بإختصاصه ذات الطابع القضائي، يحقق فعالية في فض المنازعات الإدارية و يحقق رشادة للعمل الإداري وحماية حقوق المواطن؟
ينجم عن هذه الإشكالية التساؤلات التالية:
– ما مدى نصيب الإختصاص القضائي لمجلس الدولة من القضاء الإداري في النظام القضائي الجزائري ؟
– كيف يمكن تحديد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة ؟ أو ما هو الضابط الذي يمكن الإعتماد عليه لتحديد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة .
– ما طبيعة هذه الإختصاصات بإعتباره أعلى هيئة قضائية إدارية ؟
– ما مدى ولاية مجلس الدولة في ممارسة هذه الإختصاصات ؟
وسيعالج هذا الموضوع وفق منهج تحليلي تأصيلي ومقارن إذا إقتضى الأمر ذلك؛ لقراءة وتفسير النصوص القانونية المتعلقة بتحديد الإختصاص القضائي والبحث عن أصولها التشريعية من نظريات ومبادئ وأفكار وأحكام قضائية للكشف عما قد يتضمنه من أوجه النقض في هذا التغيير و منحاه لتوجيه المشرع إلى ما نراه أفضل على ضوء المقارنة بتجارب الدول الأخرى التي أنتهجت هذا النظام سيما القضاء الإداري الفرنسي مهد مجلس الدولة فيه رسخت جذوره وفاءت ظلاله، فجعلت منه النموذج للدول الأخرى، وكذا المصري والمغربي تارة لتأثر المشرع الجزائري بهاذين النظامين.
وحرصا على سهولة العرض ووضوحه، رأينا أن نبسط في فصل أول معيار الإختصاص القضائي لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري، إنطلاقا من البحث عن معيار إختصاص القضاء الإداري الجزائري في مجموعة، وصولا إلى الكشف عن المعيار الذي إعتمده المشرع لتوزيع الإختصاص داخل القضاء الإداري، وبهذا تتحدد الإختصاصات القضائية لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري .

لنتطرق في الفصل الثاني إلى تفصيل الولاية القضائية لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري ضمن التسلسل على الترتيب الذي أورده المشرع قاضي إبتدائي نهائي ثم قاضي إستئناف إلى قاضي نقض .

الفصل الأول

معيار الإختصاص القضائي لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري

نصت المادة (152) من دستور1996 بأن: "...، يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، ..." .

واضح أن هذه المادة الدستورية تجعل من مجلس الدولة أعلى هيئة قضائية في النظام القضائي الإداري، خوله المشرع مجموعة من الإختصاصات القضائية.

تقتضي دراسة إختصاص الجهة القضائية الواحدة داخل هرم التنظيم القضائي عموما؛ البحث عن المعيار أو القاعدة التي تحدد مجال إختصاصه ضمن الإختصاص العام للقضاء ومعيار الإختصاص القضائي– لدى النظام الجزائري –؛ هو الآليات التي نص عليها المشرع صراحة في توزيع الإختصاصات، وفيما يتعلق بإختصاص مجلس الدولة تكون بالإجابة عن التساؤل التالي: متى ينعقد إختصاص مجلس الدولة ؟ أو ما هي المنازعات التي تدخل في إختصاصه ؟

بغية الوصول إلى معيار الإختصاص القضائي لمجلس الدولة، يتعين علينا أولا؛ تحديد إختصاص القضاء الإداري في مجموعه، حتى نتمكن من البحث عن المعيار الذي يوزع إختصاصات القضاء الإداري داخل هيئاته، حتى لا يكون مجلس الدولة أمام عدم مشروعية صارخة، و ذلك ما سنعالجه في المبحثين التاليين:

المبحث الأول:معيار إختصاص القضاء الإداري في النظام القضائي الجزائري.

المبحث الثاني:معيار توزيع الإختصاص القضائي بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية

المبحث الأول:

معيار إختصاص القضاء الإداري في النظام القضائي الجزائري

يستلزم الأخذ بنظام الإزدواجية القضائية تحديد معيار توزيع الإختصاصات بين جهتي القضاء العادي والإداري، لما له من أهمية عملية بالغة في تحديد الجهة المختصة بنظر المنازعات الإدارية بشكل واضح يسهل على المتقاضي رفع طعنه ضد تصرفات الإدارة أمام الجهة القضائية المختصة لحماية حقوقه وحرياته ربحا للوقت وتجنبا لمشقة البحث عنها .

يتم تحديد هذا المعيار بالإجابة عن التساؤل التالي: إلى أي مرجعية يتم الحسم في مسألة تحديد القاضي المختص في المنازعة التي يكون أحد أطرافها الإدارة العامة ؟

رغم ما تتميز به مسألة البحث عن معيار تحديد إختصاص القضاء الإداري عن القضاء العادي، من تعقيد وتطور لدى النظم المقارنة، فإن المشرّع الجزائري بتبنيه لنظام الإزدواجية القضائية؛ وضع قاعدة عامة مفادها إختصاص القضاء الإداري العام والشامل بكافة المنازعات الإدارية (المطلب الأول)، على أن لا يمنع ذلك من وجود إستثناءات تقر بوجود منازعات إدارية من إختصاص جهة قضائية أخرى، بمقتضى نصوص قانونية.

ومن هذا المنطلق يمكن طرح التساؤل التالي:

كيف يمكن إعتبار المنازعة إدارية تدخل في إختصاص القضاء الإداري ؟

المطلب الأول:

القاعدة العامة لتحديد إختصاص القضاء الإداري الجزائري

المقصود بالمعيار العضوي؛ حتمية الإعتماد على صفة الجهة، وفي مجال إختصاص القضاء الإداري؛ التركيز على صفة الجهة الإدارية صاحبة النشاط الإداري وطرف المنازعة الإدارية، دون الإعتبار لموضوع النشاط محل النزاع[1] .

1- د.عمار عوابد، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري،د.م.ج،ج1،الجزائر1998، ص.98.

تبنى المشرع الجزائري المعيار العضوي لتحديد إختصاص القضاء الإداري بموجب نصوص قانونية، بأن جعل القضاء الإداري يختص بالفصل في جميع القضايا التي تكون: الدولة أو إحدى هيئاتها المحلية أو المؤسسة العمومية الإدارية طرفا فيها، وكذا القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية والهيئات العمومية الوطنية (فرع أول) .

و بالإستناد على المعيار العضوي، حدد المشرع الأشخاص الإدارية التي تضفي على النزاع الطابع الإداري(فرع ثاني).

الفرع الأول: التكريس القانوني للمعيار العضوي

يظهر لنا تكريس المشرّع للمعيار العضوي وجعله معيارا يتم على أساسه توزيع الإختصاص – بالفصل في المنازعات الإدارية – بين القضائيين؛ الإداري والعادي، من خلال قراءة في النصوص القانونية التي تشكل الإطار القانوني العام لتحديد الإختصاص القضائي (أولاً)، ثم نسترشد بالأصل التاريخي لهذه القاعدة (المعيار) بغية الكشف عن مبررات الأخذ بها(ثانيا)، بيد ما ترتبه هذه القاعدة من نتائج على مستوى إختصاص القضاء الإداري (ثالثا).

أولا: الإطار القانوني (العام) لتحديد إختصاص القضائي الإداري

بالرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بتحديد قواعد الإختصاص القضائي، نجد أن المادة (07) قانون الإجراءات المدنية تؤكد صراحة على أن المشرع الجزائري إعتمد المعيار العضوي لتحديد إختصاص الغرف الإدارية (القضاء الإداري) بدعاوى المنازعات الإدارية التي أخرجها من إختصاص القضاء العادي[1] وذلك منذ صدور الأمر 154/66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية[2] على أن: " تختص المجالس القضائية بالفصل إبتدائيا بحكم قابل للإستئناف أمام المحكمة العليا،

1–د. عمار عوابدي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري. د.م.ج، ج 1، الجزائر، الجزائر،1983، ص.63.

2 – الأمر. رقم، 66 /154 المؤرخ في 1966/06/08 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية.عدد 47، لسنة 1966 .

في جميع القضايا أيّا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولايات أو البلديات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها..."، و لا تزال أحكام هذا النص القانوني ساري المفعول في ظل لإصلاح القضائي الجديد بموجب المادة 1/9 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة[1] التي تكرس بدورها المعيار بنصّها على أن: " يفصل مجلس الدولة إبتدائيا ونهائيا في:

1- الطعون بالبطلان المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية ..."، لكنها وسعت في قائمة الأشخاص الإدارية لتشمل – فضلا عما هو محدد بالمادة (07) من قانون الإجراءات المدنية – الهيئات العمومية الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية، وعلى إثر عبارة (... طرفا فيها ...) في نص المادة (07) قانون الإجراءات المدنية، إستند المشروع لتحديد إختصاص القضاء الإداري على المعيار الذي يرتكز على صفة أطراف المنازعة، ليوسع في هذا الشأن نطاق المنازعات الإدارية إلى أقصى حد حيث يكفي لإعتبار المنازعة الإدارية – تدخل بحسب الأصل–[2] في إختصاص القضاء الإداري؛ أن تكون الدولة أو إحدى هيئاتها المحلية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الطبيعة الإدارية أو منظمة مهنية وطنية أو هيئة عمومية وطنية .

إستغنى المشرع عن المعيار المادي بقوله – في نفس المادة – : " ... في جميع القضايا أيّا كانت طبيعتها..." وترتيبا على هذا المعيار، لا يكون لموضوع المنازعة أية أهمية في تحديد الإختصاص القضائي الإداري، فلا يعتد في النظام الجزائري إذا بالتمييز بين أعمال السلطة وأعمال التسيير ولا بالتمييز بين النشاطات التي تشكل مرفقا عاما...[3].

لقد رد بعض الأساتذة إختيار المشروع المعيار العضوي كمعيار لتحديد نطاق القضاء الإداري لإنعكاساته العلمية الإيجابية على سير الدعوى الإدارية أي أنه

1- القانون العضوي. رقم، 01/98 بتارخ 30 /1998/05، جريدة رسمية . عدد 37، 1998/06/01 .
2- حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري. د. م . ج، ط 2 ، الجزائر،1982. ص 72.
3- د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . د.م.ج، ج 3 ، الجزائر، 1999، ص . 356.

من شأنه أن يسهل عملية التقاضي على المتقاضي والقاضي على حدّ سواء[1] لما يتسّم به من بساطة ووضوح في تحديد الإختصاص القضائي، كما يقلل من إحتمالات وقوع التنازع في الإختصاص وهذا على نقيض المعايير الأخرى التي تعتمد على طبيعة المنازعة التي تتسم بالتعقيد والغموض[2]، إذ يكفي للمواطن المتقاضي العلم مسبقا أن خصمه أحد الأشخاص الإدارية المذكورة بنص المادة (07) قانون الإجراءات المدنية و(09) من القانون المتعلق بمجلس الدولة، إلا ما أستثنى صراحة بنص .

ثانيا: مبررات الإعتماد على المعيار العضوي

يرجع الأصل التاريخي للمعيار العضوي – الذي إعتمده المشرع الجزائري لتحديد إختصاص القضاء الإداري – إلى نشأة القضاء الإداري بفرنسا، إنطلاقا من مبادئ الثورة الفرنسية لسنة 1789 سيما مبدأ الفصل بين السلطات، فقد نشأ هذا المعيار وطبق عندما جاء قانون 16-14 (أغسطس)1790 الذي قرر عدم إختصاص القضاء بمنازعات الإدارة العامة[3]، و إلا أعتبر هذا القضاء (القضاء العادي) مرتكبا لجريمة الخيانة العظمى[4]، فطبق القضاء العادي هذا المعيار العادي أنه غير مختص بنظر أي منازعة تكون الإدارة العامة طرفا فيها، و إستمر الوضع هكذا لسنوات قبل أن تتجه هذه المحاكم العادية إلى تقرير إختصاصاتها ببعض المنازعات الإدارية حتى في غياب النص على الإستثناء[5].

عرفت الجزائر خلال مرحلة ما قبل الإستقلال النظام القضائي الفرنسي بكل تطوراته، وقد تغيرت فكرة تحديد معيار إختصاص القضاء الإداري في تلك المرحلة من نظرية إلى أخرى وفقا لتطور المعيار وأساس القانون الفرنسي[6].

1-د. محمد زغداوي،<< مدى تماشي المعيار العضوي مع إستقلالية المنازعة الإدارية في ظل الإصلاح القضائي الجديد>>. مجلة العلوم الإنسانية،عدد 13، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2000، ص.121.

2-د. رياض عيسى،<< ملاحظات حول تعديل قانون الإجراءات المدنية وأثرها على طبيعة الغرف الإدارية في التنظيم القضائي الجزائري>>. بملتقى قضاه الغرف الإدارية،عدد خاص، الجزائر، 1992، ص.80.

3- Michel de villers,Dictionaire de droit constitutionnel.Armond coli, 2eme edition, P. 44.

4- عوابدي عمار القانون الإداري ، المؤسسة الوطنية للكتاب، د.م.ج، الجزائر1990، ص.133.

5-د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية. مرجع سابق، ج1، ص.119.

6- عمار عوابد، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في الجزائر، مرجع سابق، ص.63.

وبعد إسترجاع الجزائر لسيادتها وصدور قانون إنشاء المجلس الأعلى، وبعد صدور قانون التنظيم القضائي وقانون الإجراءات المدنية، أورد المشرع الجزائري معيارا حدد بموجبه نطاق إختصاص الغرف الإدارية[1]كرسته المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية والمشرع الجزائري قد أخذ بهذا المعيار متأثرا بالمادة (17) من الظهير المغربي والمتعلقة بالمحكمة العليا المغربية حيث تتخلى المشرع المغربي عام 1957 عن المعيار المادي و إستبدله بالمعيار العضوي[2]، وفضل بذلك المعيار العضوي تماشيا مع طبيعة النظام القضائي السائد – آنذاك- الذي يهدف أساسا إلى تقريب القضاء من المواطن تحقيقا للأهداف المسطرة للعدالة غداة الإستقلال.

ثالثا: النتائج المترتبة عن الأخذ بالمعيار العضوي

وما يترتب على النصوص القانونية المتعلقة بتحديد الإختصاص القضائي سيما المواد (07) قانون أحكام المدني و(07) مكرر من نفس القانون و(09) من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة، على أن :

1- أحكامها تعتبر قواعد من النظام العام طبقا لأحكام المادة (168) من قانون الإجراءات المدنية التي تحيل الحكم إلى المادة (93) من قانون الإجراءات المدنية، يثيرها القاضي من تلقاء نفسه في أي درجة من درجات التقاضي، ولو لم تنص المواد على ذلك[3]، وبهذه لا يجوز عرض المنازعات الإدارية على هيئات التحكيم.

2- يستبعد من إختصاص القضاء أصلا :

أ- الأعمال المتعلقة بالبرلمان: يقصد بالبرلمان؛ تلك الهيئة التي تتمتع دستوريا بسلطة التشريع.

القاعدة العامة: أن جميع النشاطات التي يقوم بها البرلمان لا تخضع لرقابة القضاء الإداري سواء العادي أم الإداري، ومردّ ذلك لأسباب تاريخية وسياسية و قانونية مختلفة، سيما المتعلقة بالتشريع – التي لا تخضع إلا لرقابة القاضي

1- شاص جازية، قواعد الإختصاص القضائي بالدعوة الإدارية في النظام القضائي الجزائري،رسالة الماجستير، غير منشورة. معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1993- 1994، ص.116.

2- بشير محمد، الطعن بالإستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر. د . م . ج ، الجزائر، 1991 ، ص . 49 .

3- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري.د.م.ج، ط 2 ، الجزائر، 1994 ، ص. ص. 296، 297 .

الدستوري وحده –[1]، فالقاضي الإداري مكلف بتطبيقها أو تفسيرها فقط، إلا إذا كانت أعمال البرلمان هذه تتعلق بأعمال التسيير بإعتباره هيئة تحتوي على موظفين، بوصفها أعمال (أعمال التسيير) ذات طبيعة إدارية بحته.

والمطلع على النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني والنظام الداخلي لمجلس الأمة، يجد أن المشرع قضى بنص المادتين (84) و (104) على التوالي أن موظفي الغرفتين يتمتعون بنفس الضمانات التي يتمتع بها كافة الموظفين بالدولة كحق الإلتجاء إلى القضاء[2].

ب– أعمال السيادة: إن التصرفات الصادرة عن الإدارة تخضع كقاعدة عامة لرقابة القضاء، ويوجد مجموعة من التصرفات لا تخضع لهذه الرقابة وهي أعمال السيادة[3] .

لقد إختلف الفقه في وضع معيار جامع مانع حول تعريف أعمال السيادة[4] التي يقصد بها؛ أعمال السلطة التنفيذية بوصفها حاكمة لا بوصفها سلطة إدارية، حيث تتمتع بحصانة ضدّ أي شكل من أشكال الرقابة القضائية وبالتالي رقابة القضاء الإداري.

ترجع فكرة أعمال السيادة إلى القضاء الفرنسي (مجلس الدولة الفرنسي)، ليكرسها المشرع الفرنسي في نصوص خاصته وتبعه في ذلك المشرع المصري،غير أن المشرع الجزائري لم ينص قانونا على أعمال السيادة، إنما ترك أمرها للقضاة لرفض رقابته عليها متى إرتبطت – على سبيل المثال – بأعمال السلطة التنفيذية بعلاقتها مع البرلمان كقرار حل المجالس النيابية، تصرفاتها في مجال العلاقات الدولية كإبرام المعاهدات الدولية، كذلك أعمالها المرتبطة بسلامة الدولة داخليا وخارجيا، كذلك جميع القرارات المتعلقة بكبار الموظفين و المسؤولين في الدولة، لهذا لم يتردد القضاء الإداري في قراراته بالحكم بعدم الإختصاص حول بسط رقابته على قرارات

1– أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق،و خالد بيوض، د.م.ج، ط 5 الجزائر، 2003، ص.161. وينظر:د محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري.دار الفكر العربي، القاهرة،1990،ص.ص.155،154 .

2 – محمد الصالح بن أحمد خراز، " ضوابط الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري" ، بحث ماجستير، غير منشورة . كلية الحقوق جامعة الجزائر ، 2002 ص .13 .

3– مسعود شيهوب<< إمتيازات الإدارة .أمام القضاء >>.مجلة الفكر القانوني، عدد1987،4،ص.ص.35 و36.

4– ينظر: حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري (في قضاء مجلس الدولة). منشأة المعارف بالإسكندرية، القاهرة، 1987،ص.ص.108 إلى 111 .

الإدارة ذات الطابع السياسي، أين رفض دعوى أحد المواطنين رفعها طعنا في القرار الحكومي المتضمن سحب أوراق مالية (عملة) من التداول نظرا لطبيعته السيادية[1] .

ويستثنى من ذلك الأعمال المتعلقة بالأمن الداخلي (قرارات الضبط الإداري)، كذلك تفسير المعاهدات الدولية التي أصبحت في الوقت الحاضر تخضع لرقابة القضاء(القضاء يقوم بتفسير المعاهدة ولو كان يختلف عن تفسير الحكومة)، كذلك أصبحت أعمال السيادة تخضع للرقابة القضائية بخصوص دعوى المسؤولية، وهذا وفقا لإجتهاد حديث في فرنسا و الجزائر .

الفرع الثاني: تحديد مجال العمل بالمعيار العضوي

إن المطلع على النصوص القانونية المتعلقة بتحديد الإختصاص القضائي السالفة الذكر– المادة (07) من قانون إجراءات المدنية و(09) من القانون العضوي لمجلس الدولة – ، يجد أن المشرع حدد الأشخاص الإدارية – التي تضفي على النزاع الصبغة الإدارية – ، على سبيل الحصر، لذا لا يجوز إعمال القياس على هذه الأشخاص بقصد توسيع نطاق إختصاص القضاء الإداري[2] .

وبناءا على ذلك، يتطلب تحديد مجال إختصاص القضاء الإداري الوقوف عند مفهوم الأشخاص الإدارية – في إطار دراسة المنازعات الإدارية – المحدد بموجب المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية وهي: الدولة (السلطة الإدارية المركزية)، الولاية، البلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية، وأضافت المادة (09) من القانون العضوي لمجلس الدولة، الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

1– المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، قرار رقم 36473 بتاريخ:1984/01/07.مجلة قضائية،عدد4، سنة 1993، ص.211.

2– رياض عيسى، مرجع سابق، ص.80.

أولا: السلطة الإدارية المركزية

بالرجوع إلى النصوص المتعلقة بتحديد الإختصاص القضائي الإداري، نجد أن المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية استعملت مصطلح الدولة كأساس الإختصاص القضائي الإداري، بينما أستعملت المادة (09) من القانون العضوي لمجلس الدولة "مصطلح السلطات الإدارية المركزية " للتعبير على شخص إداري واحد، فإذا أجرينا مقابلة بين المصطلحين نجد أن: مصطلح " السلطات الإدارية المركزية " أقرب للتعبير القانوني في نطاق تحديد إختصاص القضاء الإداري، لما لمصطلح الدولة مفهوم واسع في القانون العام.

ويطلق مصطلح الإدارة المركزية – عادة – على " المصالح الإدارية في قمة الهرم الإداري وعلى وجه التحديد المصالح الموجودة بالعاصمة"[1] .

لقد أستعملت المادة (09) – أعلاه – عبارة " السلطات المركزية الإدارية " بصيغة الجمع، لعلى السبب القريب يعود إلى تعدد المؤسسات الإدارية المركزية إذ تتمثل أهم هذه الأخيرة في جميع المؤسسات التي لها الصفة لإتخاذ القرارات ذات الطابع الإداري بمناسبة الوظيفة الإدارية بإسم ولحساب الدولة في رئاسة الجمهورية، رئاسة الحكومة و الوزارة.

وتقتصر دراستنا – في هذا المقام – على نشاط المؤسسات الإدارية والمركزية ذات الطبيعة الإدارية الذي يكون محل رقابة القضاء الإداري.

1– رئاسة الجمهورية*: لقد خوّل دستور سنة 1996 لرئيس الجمهورية مجموعة من الصلاحيات الإدارية أهمها:

– صلاحية إصدار قرارات ذات طابع تنظيمي في صورة مرسوم رئاسي طبقا للمادة (77) من الدستور تتناول كافة ميادين الحياة اليومية بإستثناء المجال المخصص للبرلمان[2] .

1– عمار بوضياف،الوجيز في القانون الإداري. دار ريحانة، الجزائر،(دون تاريخ)، ص.90.

* تقوم على مجموعة من الهيئات تتمثل في الأجهزة والهياكل الداخلية ، ومع ذلك يبقى منصب رئيس الجمهورية أهم عنصر في هذه المؤسسة الإدارية.

2– تنص المادة 1/125 من الدستور على أن:" يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل الغير المخصصة في القانون".

وعليه فإن المراسيم الرئاسية هي أعمال وقرارات إدارية سواء بالمعيار العضوي أو الموضوعي[1]، تخضع لرقابة القضاء الإداري بالطعن فيها أمام مجلس الدولة طبقا لأحكام المادة (09) من القانون العضوي لمجلس الدولة بوصفها قرارات إدارية تنظيمية بإستثناء بعض المراسيم الرئاسية التي تدخل ضمن أعمال السيادة الخارجة عن رقابة القضاء أصلاً.

– صلاحية المحافظة على النظام العام في الدولة*؛ إذ يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرارات إدارية تنظيمية بهدف الحفاظ على النظام العام بعناصره التقليدية (الأمن العام، السكينة العامة و الصحّة العامة)، و إمتدت حديثا ليشمل الأمن الصناعي وحماية الآداب والأخلاق العامة، تخضع– بدورها – لرقابة القضاء الإداري**.

2– رئاسة الحكومة: على غرار النظام الفرنسي أحدث المشرّع الدستوري الجزائري مؤسستين في قمة السلطة التنفيذية؛ رئاسة الجمهورية و رئاسة الحكومة ووزّع بينهما المهام الإدارية العليا.

تتمثل أهم صلاحيات رئيس الحكومة ذات الطابع الإداري في المراسيم التنفيذية، إذ يتمتع رئيس الحكومة رئيس الحكومة بصلاحية إصدار قرارات تنظيمية ذات طبيعة إدارية تتضمن أحكام تفصيلية للمبادئ والأسس الواردة في القوانين الصادرة عن البرلمان[2]، طبقا لأحكام المادة 2/125 من الدستور التي تنص على أن: "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة "، وذلك بموجب التوقيع عليها طبقا لأحكام المادة 4/85 من الدستور وعلى هذا تكون محل بطلان متى لم تصدر من أجل تطبيق القانون، و إن لم تخالف أحكامه.

1– أ.د. محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية . دار العلوم ، عنابة 2002 ، ص.95.

* وهي إختصاص أصيل لرئيس الجمهورية بحكم العرف الدستوري مثلما هو الشأن في النظام الفرنسي إذ لم ينص الدستور الجزائريلسنة 1996 على ذلك صراحة.

** كذلك يدخل ضمن سلطة المحافظة على النظام العام في الدولة صلاحية رئيس الجمهورية لإصدار أوامر في حالة غياب البرلمان طبقا لأحكام المادة (124)من الدستور،تتضمن المسائل التي تدخل في مجال البرلمان،تخضع لرقابة القضاء الإداري نتيجة لحالة الضرورة لكن قبل مصادقة البرلمان عليها و إلا إكتسبت الطبيعة القانونية، وهذا ما ذهب إليه الفقه والقضاء في فرنسا.

2– أكدت المادة 3/85 على أن:" يسهر (رئيس الجمهورية) على تنفيذ القوانين والتنظيمات الذي يعود لرئيس الحكومة " .

فالمراسيم التنفيذية تخضع لرقابة الإداري أمام مجلس الدولة، ما لم تشكل عملاً من أعمال السيادة .

3- الـــــوزارة[1]: يمثل كل وزير في قطاع نشاطه الدولة ويتصرف بإسمها ويعمل على تنفيذ سياستها في القطاع الذي يشرف عليه[2]، وذلك بسلطة إصدار قرارات وزارية تتمتع بخصائص القرار الإداري، تحوز القوة التنفيذية بنشرها في النشرة الرسمية للوزارة، تخضع لرقابة القضاء الإداري بالطعن فيها أمام مجلس الدولة، ما لم تكن من قبيل التعليمات أو المنشورات...، نظرًا لعدم توفر خصائص القرار الإداري فيها.

وما يجدر التنبه به في هذا الصدد، مسألة الطعن في القرارات والتصرفات الصادرة عن الأجهزة والمصالح الخارجية للوزارة ومدى مشروعية الطعن فيها أمام القضاء الإداري ؟

رغم تعدد أنواع الوزارات داخل الدولة – من حيث نشاطها – فإن تنظيمها الإداري يتشكل من الإدارة المركزية (وبها أجهزة فرعية) وإدارات غير ممركزة تابعة لها (المصالح الخارجية للوزارة)، إذ تمثل هذه الأخيرة من حيث التأصيل الفقهي تطبيقا لصورة عدم التركيز الإداري كإحدى صور النظام المركزي، وعليه فإنها تعتبر هيئات وأجهزة تابعة للوزارة إلى جانب المصالح الإدارية المركزية (الداخلية) الموجودة بالوزارة بالعاصمة[3] وعلى هذا، توجه الدعوة ضد الوزارة التي تتبعها المديرية وليس ضد المديرية[4] وبالتالي تخضع قراراتها (المديرية) لرقابة القضاء الإداري .

1- المادة 1/85 من الدستور: " يوزع(رئيس الحكومة) الصلاحيات بين أعضاء الحكومة مع إحترام الأحكام الدستورية " وبالتالي تحدد صلاحيات الوزير بموجب مرسوم تنفيذي.

2- عمار بوضياف، مرجع سابق،ص.99.

3-أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق،ص. ص.97 .89.

4- مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . مرجع سابق،ج 3 ، ص.357.

ثانيا: الـــــولايـــــة

هي إحدى الجماعات الإقليمية للدولة بموجب نص المادة 1/15 من الدستور، المقصود بالولاية طبقا لنص المادة الأولى من القانون رقم99/02 [1] المتعلق بالولاية؛ "جماعة إقليمية عمومية إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي"، إذ تقوم على هيئتين، جهاز المداولة(المجلس الشعبي الولائي) وجهاز التنفيذ (الوالي).

بناءا على نص المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية ينعقد إختصاص القضاء الإداري للنظر في المنازعات التي تكون الولاية طرفا فيها.

وفي هذا الموضع، لابد من الإشارة إلى مسألة مشروعية الطعن ضد القرارات الصادرة عن التقسيمات الأدنى من الولاية، خاصة فيما يتعلق بالدائرة – بإعتبارها أبرز التقسيمات – .

الدائرة لا تمثل هيئة أو جماعة إدارية محلية بل هي مجرد قسم إداري مساعد للولاية[2]، إذ لا تتمتع بالشخصية المعنوية الإدارية، ومن ثم فالقرارات والتصرفات الصادرة عن رئيس الدائرة هي من زاوية القانون، صادرة عن الولاية والدعوى ترفع ضد الوالي وليس ضد الدائرة[3]، وهذا ما إستقرت عليه أحكام مجلس الدولة، حيث صرح – في العديد من المناسبات – بإلغاء القرارات الصادرة عن رئيس الدائرة لتجاوز السلطة[4].

1– قانون.رقم، 09/90/المؤرخ في 1990 يتعلق بالولاية، جريد رسمية . عدد 15، سنة 1999.

2– عمار عوابدي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص.277.

3– مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ج 3، ص.358.

4–مجلس الدولة،" قرار رقم 011803 بتاريخ2002/12/03 قضية(الشركة ذات الإسم الجماعي< شركة شعبان > ضد أ. ش. د. والي ولاية تيزي وزو) "، مجلة الدولة.عدد3 جانفي – جوان 2003،ص.ص.172،171،حيث أعتبر هذا القرار، أن قرارات رئيس الدائرة تعتبر منعدمة بطلانها من النظام العام وذلك لصدورها عن جهة غير مختص. أشار إليه: لحسين الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة . دار هومة، ج1، الجزائر، 2003،ص. ص.321–324، وهذا ما أكده قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ2000/02/28 في قضية (شعبان أحسن ضد/ والي ولاية تيزي وزو) حيث جاء في تعليق الأستاذ آث ملويا على هذا القرار بأن: "وكالعادة فإن مجلس الدولة صرّح بأن قرار رئيس الدائرة مشوب بتجاوز السلطة، دون تحديده للعيب المتصل بذلك القرار وهو عيب عدم الإختصاص الموضوعي". مرجع نفسه، ص.326.

ويدخل ضمن إختصاص القضاء الإداري بإسم الولاية، المصالح الداخلية للولاية لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية، غير أن الأمر يختلف بالنسبة لمنازعات المؤسسات العمومية لتمتعها بالشخصية المعنوية الإدارية التي تحدثها ولايات مشتركة وفقا لأحكام المادة (131) من قانون الولاية.

ثالثا: البلـــــديــة*

هي وحدة إدارية لا مركزية إقليمية في النظام الإداري الجزائري[1] ، تشكل " الجماعة القاعدية " طبقا لأحكام المادة 2/15 من الدستور.

والمقصود بالبلدية في تحديد الإختصاص القضائي بجميع هيئاتها، فالدعاوى الموجهة ضد الأعمال والقرارات الصادرة سواء عن رئيس البلدية أو مجلسها الشعبي المنتخب أو عن مختلف مصالحها الإدارية ولجانها، تعتبر أعمالاً صادرة عن البلدية وتخضع لإختصاص الغرف الإدارية[2].

ولا تعتبر التقسيمات المنصوص عليها في المادة (182) من القانون المتعلق بالبلدية[3] وهي القطاعات الحضرية أو الملحقات الأخرى كأطراف في نزاع يعنيهم، وبالتالي فالممثل الوحيد لهذه المجموعة الإقليمية هي البلدية[4]، بما في ذلك منازعات ناشئة عن نشاط المرافق العمومية البلدية المسيرة عن طريق الإستغلال المباشر المنصوص عليها في المادتين (134) و (135) من نفس القانون.

رابعا: المؤسسة العمومية ذات الصيغة الإدارية

---

* غير أن نص المادة(07) من قانون الإجراءات المدنية أسقط عبارة "إحدى البلديات " أو "البلدية " في تعديل قانون الإجراءات المدنية بالقانون رقم90/23، وكان هذا سهوا منه، إذ حدد في الفقرة الموالية – في نفس المادة – أحكام الإختصاص، مع صحة وسلامة الترجمة الفرنسية. لتفصيل ذلك ينظر:العيد جرمان، " دراسة تحليلة لمواد المنازعات الإدارية ".نشرة القضاة،عدد 48،(دون تاريخ نشر)،ص.71.

1–عمار عوابدي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص.279.

2– د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية،ج3، مرجع سابق، ص .

3– قانون . رقم، 80/90 المؤرخ في 1999/04/07 المتعلق بالبلدية، جريدة رسمية . رقم 15 سنة 1990 .

4– خلوفي رشيد، القضاء الإداري ،(تنظيم و إختصاص) .د. م ج، الجزائر،2002، ص .299 .

أضفى المشرع على المنازعات التي تكون المؤسسة العموميّة ذات الطبيعة الإدارية طرفا فيها، الصبغة الإدارية يختص بالفصل فيها القضاء الإداري طبقا لأحكام المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية.

يستنتج – بمفهوم المخالفة – أن هناك من المنازعات الإدارية – بالمعيار العضوي –، تخضع لإختصاص القضاء العادي كأصل عام، وهي منازعات المؤسسات العمومية ذات الطبيعة الإقتصادية والتجارية والصناعية سواء أكانت مؤسسات أم شركات تملكها الدولة أو تشارك فيها أو المرافق التي تُدار عن طريق عقد إلتزام المرافق العامة...، كأصل عام.

إنطلاقا من الحكم القانوني أعلاه، يتضح أن أمر تحديد إختصاص القضاء الإداري بهذه المنازعات يتوقف على تحديد الطبيعة القانونية للمؤسسة العامة طرف النزاع، ذلك أمام المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية إشترطت في المؤسسة الصفة الإدارية حتى تكون منازعتها منازعات إدارية[1] .

لقد واجه الفقه والقضاء صعوبة كبيرة في تحديد الطبيعة القانونية للمؤسسة العامة لتنوع المؤسسات العمومية بفعل تطور دور الدولة، خاصة عندما يكتفي أن نشرع بإحداث المؤسسة دون ذكر طبيعتها، حيث تعتبر المؤسسة العمومية الإدارية أقدم أنواع المؤسسات زودت بالشخصية المعنوية العامة الإدارية لتخصص في إدارة وتسيير مرافق عامة إدارية[2]؛ إلا أنه يوجد خارج نطاق الجدل الفقهي معيار مركب تبناه القضاء الفرنسي – كآخر مرحلة يقوم على– [3]:

– عنصر ذاتي (شخصي): يتجسد في نية وإرادة كل من المشرع والسلطة الإدارية التنظيمية الظاهرة والمعلنة في النظام القانوني للمؤسسة العامة، مؤسسة إقتصادية وإخضاعها لنظام قانوني مختلط بين أحكام وقواعد القانون الإداري وقواعد القانون المختلط .

1–عمار عوابدي،عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري.مرجع سابق، ص.69 .

2– أحمد محيو،محاضرات في المؤسسات الإدارية.ترجمة عرب صاصيلا،د.م.ج،ط2،الجزائر،1979،ص.453.

3– بذل الفقه والقضاء محاولات عديدة لوضع عدة معايير،حيث بدأ التمييز بينهما يفرض نفسه إنطلاقا من قضية "معدية الواكا الفرنسية". ينظر:– د.عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية،مرجع سابق،ج1،ص.70.
– أحمد محيو، مرجع نفسه، ص.ص.440 إلى 454 .

– عنصر مادي (موضوعي): يتعلق بطبيعة النشاط الذي تقوم بـــه المؤسســـة فهـــي إقتصادية (صناعية، تجارية، زراعية و مالية) بطبيعتها متى كانت أعمالها إقتصادية، أما المؤسسة العامة الإدارية فهي مؤسسة إدارية بطبيعتها متى كانت أعمالها إداريـــة بطبيعتها[1].

وبالرجوع للنظام القانوني الذي تخضع لـــه المؤسســـات ذات الطـــابع الإقتصـــادي والصناعي، نجد أن المشرع – وعلى غرار التجربة الفرنسية – جعل مـــن الأصـــل إسناد منازعاتها لإختصاص القضاء العـــادي[2]، و الإســـتثناء لإختصـــاص للقضـــاء الإداري؛ فالمطلع على القانون رقم01/88 المتعلق بالمؤسسات العمومية الإقتصادية[3]، يجد أن المشرع أورد أحكاما خاصة تتعلق بتغيير الإختصـــاص القضـــائي الأصـــيل لصالح القضاء الإداري، حيث تقرر المادة (55) منه، بأن تخضع المؤسسات العمومية الإقتصادية للقانون الذي يحكم الأملاك العامة متى تولـــت تســـيير الأمـــلاك العامـــة الإصطناعية أو المباني العامة وهو القانون الإداري، وهذا ما أكدته الفقرة الثانية مـــن نفس المادة؛ بأن تكون المنازعة التي تقوم بين هذه المؤسسة والغير – فيمـــا يتعلـــق بملحقات هذه الأملاك العامة – ذات طبيعة إداريـــة تخضـــع لإختصـــاص القضـــاء الإداري، وفي هذا السياق أكدت المادة (56) الموالية من نفـــس القـــانون علـــى أن المؤسسة العامة الإقتصادية تخضع لأحكام القـــانون الإداري و إختصـــاص القضـــاء الإداري – بإعتباره القانون المطبق على الإدارة– ، متى خولهـــا القـــانون ممارســـة السلطة العامة وتسلمت بموجب ذلك ترخيصات و إجازات و عقود إدارية بإسم الدولة ولحسابها.

والملاحظ أن هذه الإستثناء قد أستند في المادة (55) على معيار المرفـــق العـــام و أعتبر أن تسيير الأملاك العامة عملا إداريا، وفي المادة (56) أســـتند علـــى معيـــار

1– عمار عوابدي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في الجزائر. مرجع سابق، ص.70 .

2 – المحكمة العليا، قضاء رقم، " 38832 بتاريخ 1985/05/15 (قضية الشركة الجزائرية ضد وزير– الشـــركة للأروقة الحديثة الجزائرية).مجلة قضائية عدد 1 لسنة 1989 .

3– قانون.رقم، 01/88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الإقتصـــادية، جريـــدة رسمية.رقم 02 لسنة 1988.

السلطة العامة وأعتبر ممارستها تشكل عملا إداريا يتعين إخضاعه للقانون والقضاء الإداري[1].

كما قضى قانون 01/88 بأن بعض منازعات المؤسسة العمومية ذات الطبيعة الصناعية و التجارية تخضع لإختصاص القضاء الإداري، في علاقتها بالدولة في إطار سلطة الوصايا الإدارية التي تمارسها الدولة في مواجهتها، والعلة في ذلك أن هذه العلاقة التي تربط هذه الهيئة بالدولة قوامها سلطة الوصاية وما يترتب عليها من آثار.

خامسا: الهيئات العمومية الوطنية:

نصت المادة (09) من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة بأن؛ تخضع القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية لرقابة القضاء الإداري للطعن فيها إلغاء وتفسيرا فحصا للشرعية أمام مجلس الدولة .

لقد أثار هذا الحكم القانوني جدلا واسعا لدى الفقه حول معيار تحديد الهيئة العمومية الوطنية قصد تحديد نطاق إختصاص القضاء الإداري لتسهيل الأمر للقاضي والمتقاضي.

فهل يقصد بهذا الحكم القانوني – المتعلق بتحديد الإختصاص القضائي – ذاته الحكم الوارد بالمادة (07) من قانون الإجراءات المدنية والمتعلق بإختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالمؤسسات العمومية ذات الطبيعة الإدارية ؟

أم أن هناك فرق بين المؤسسة العمومية ذات الطبيعة الإدارية والهيئة العمومية الوطنية ؟

وبالتالي القصد من هذا النص توزيع الإختصاص داخل القضاء الإداري.

بالرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بتحديد الإختصاص القضائي للهيئات والمؤسسات العمومية نجد أن المشرّع يتردد بين إطلاق مصطلح الهيئة والمؤسسة العمومية، فقد نص في المادة (44) و(45) من القانون 01/88 على أن

1- محمد الصالح بن أحمد خراز، "ضوابط الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري". مرجع سابق، ص 33. .

الهيئة العمومية هي مؤسسات عمومية في حين ينص– وفي نفس القانون – في المادة (48) على أن الهيئة أشمل من المؤسسة .

وحسب ذلك فإن المؤسسة العمومية ذات الطبيعة الإدارية هي هيئة عمومية[1]، وهذا ما عليه رجال الفقه بأن؛ الهيئات العمومية أوسع نطاقا وأشمل من حيث المفهوم، حيث تشمل المؤسسات على إختلاف طبيعة نشاطها والسلطات الأخرى في نشاطها الإداري[2]، وبهذا القول يصبح التضارب بين النصين يثير إشكالية توزيع الإختصاص داخل القضاء الإداري.

وبهذا يبقى التمييز بينهما أمر في منتهى الصعوبة لدى رجال الفقه خاصة أمام تناقض النصوص القانونية حول مصطلح واحد.

سادسا: المنظمات المهنية الوطنية

قضت المادة (09) من القانون العضوي لمجلس الدولة على إختصاص هذا الأخير بالنظر و الفصل في الطعون ضد القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية*، رغم أن هذه الأخيرة من أشخاص القانون الخاص[3]، فهي وإن أخذنا بمعيار الإنظمام الإجباري، لأمكن القول بأنها من أشخاص القانون الإداري وهو معيار لم يأخذ به المشرّع[4]، وبهذا يثار التساؤل التالي:

هل إسناد المشرّع لإختصاص القضاء الإداري النظري في القرارات الصادرة عن المنظمات الإدارية يعتبر تراجعا عن المعيار العضوي لتوزيع الإختصاص بين القضاء الإداري والعادي ؟

1– محمد الصالح بن أحمد خراز، "ضوابط الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري" .مرجع سابق، ص. 22.

2– أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص.100. في حين يرى الأستاذ خلوفي رشيد؛ أن عمل الهيئات الإستشارية والسلطات في نشاطها الإداري يندرج ضمن "السلطة الإدارية المركزية ".

* تتمتع المنظمات المهنية الوطنية بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي والإداري يسيرها مجالس منتخبة من طرف أعضاء المهنة، وهي بذلك متميزة عن المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية.

3– حيث تخضع عملية تكوين المنظمات المهنية الوطنية للقانون الخاص وكذا علاقتها – كأصل عام– .

4– محمد الصالح بن أحمد خراز، "ضوابط الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري".مرجع سابق، ص.32 .

إن العلّة من إخضاع المشرّع قرارات المنظمة المهنية الوطنية لرقابة القضاء الإداري وتمتعها ببعض إمتيازات السلطة العامة في مواجهة أعضائها لما تتمتع به من صلاحيات تتسم بالطابع الإداري كدراسة وقبول الترشيحات للإنظمام للمنظمة المهنية الوطنية، والنظر في تأديب أعضائها وسلطة وفرض الرسوم من طرف الأعضاء فمن أبرز الأمثلة على ذلك الإتحاد الوطني للمحامين، فبالرجوع للقانون رقم 04/91 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة نجد أن المادة (20) منه تقضي بإخضاع قرارات مجلس المنظمة المتعلقة بالتسجيل فيها لرقابة القضاء الإداري، كما قررت المادة (29) بجواز الطعن في القرارات المتعلقة برفض تسليم شهادة التدريب أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة، أيضا أجازت المادة (64) الطعن في قرارات اللجنة الوطنية أمام القضاء الإداري.

بهذا أبطل مجلس الدولة قرار وزير الداخلية المتضمن رفض الإعتماد لدى المحكمة العليا[1]، وقد أعتبر أيضا أن الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين،منظمة مهنية وطنية يطعن في قراراتها بالإلغاء أمام مجلس الدولة[2] .

يستفاد مما سبق، أن المشرّع إتجه في تحديد معيار الإختصاص القضائي، إلى إستمرار العمل بالمعيار العضوي، أي بالنظر إلى أطراف النزاع لا موضوعه فهجر بذلك المعيار الذي يعتمد على نشاط الإدارة في ظل نظام قضائي يكرّس الإزدواجية القضائية تهدف إلى بسط رقابة قضائية فعّالة على أعمال الإدارة العامة.

1- مجلس الدولة، قرار 202 بتاريخ1999/04/05 (في قضية شيحي العيد، ضد وزير العدل)،منشور بـ: مجلة الدراسات القانونية عدد 01، الوادي الجزائري،جوان 2002، ص. ص.99 إلى 105 .

2- ينظر: قرار004827 بتاريخ 2002/06/24، مجلة مجلس الدولة عدد 02 لسنة 2002،ص.ص.172،171.

المطلب الثاني:

المنازعات الإدارية التي تخرج عن نطاق إختصاص القضاء الإداري (الإستثناءات المقررة قانونا على قاعدة إختصاص القضاء الإداري)

إن القول؛ بأن القاعدة العامة لإختصاص القضاء الإداري تقضي بإختصاص – هذا الأخير– بجميع المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها، بمراعاة أحكام المادتين (07) من قانون الإجراءات المدنية و(09) من القانون العضوي لمجلس الدولة، لا يعني أبدا عدم وجود إستثناءات على هذه القاعدة غير أن الإستثناء يقرره المشرّع بموجب قانون صريح، حتى لا يطلق العنان للإدارة بموجب نصوص تنظيمية بغية التهرب من فرض رقابة قضائية على أعمالها.

وبالرجوع إلى نصوص قانون الإجراءات المدنية، نجد أن المشرّع أفرز مجموعة من المنازعات بمقتضى المادة (07 مكرر) منه بموجب القانون رقم 23/90 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية، يختص الفصل فيها القضاء العادي(للمحاكم أو محكمة مقر المجلس)(فرع1)، ولم يكتف المشرّع بهذا الحد، بل أورد بموجب نصوص خاصة متفرقة منازعات تخضع– بحسب الأصل لإختصاص القضاء الإداري – كلما إقتضى الأمر ذلك(فرع2).

<u>الفرع الأول</u>: المنازعات الإدارية التي تخرج عن إختصاص القضاء الإداري بموجب قانون الإجراءات المدنية

أفرز المشرّع بمقتضى المادة (07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية* طائفة من المنازعات – إدارية بالمعيار العضوي– تشكل في مجموعها إستثناءا على

* وردت أحكام المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية قبل صدور قانون 23/90 ضمن المادة(07) من قانون الإجراءات المدنية في الفقرة 02 كإستثناءات على الفقرة 01، فقد توسع مجال الإستثناء على حساب القاعدة بعد أن كانت تشمل في أول صيغة بصدور الأمر154/66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية فقط المنازعات المتعلقة بـ:

القاعدة العامة الواردة بالمادة (07) من قانون الإجراءات المدنية بمقتضى القانون رقم 23/90 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية لتضيف بذلك نطاق لإختصاص القضاء الإداري لصالح القضاء العادي، إذ تقتضي بذلك المادة (07 مكرر) بأنه: " خلافا لأحكام المادة (07) تكون من إختصاص:

1- المحاكم:

- مخالفات الطرق .

- المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدّة للسكن، أو لمزاولة مهنية أو الإيجارات التجارية، وكذلك في المواد التجارية أو الإجتماعية.

- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية والرامية لطلب تعويض الأضرار الناجمة عن سيارة تابعة للدولة، ولإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

2- المحاكم التي تعقد جلساتها بمقر المجالس القضائية: المنازعات المذكورة بالمادة الأولى- الفقرة الثالثة- .

3- المحكمة العليا* : الطعون المذكورة بالمادة 231 ثانيا".

إن قراءة في نص المادة أعلاه، تثير تساؤلا في غاية الأهمية يرتبط بمسألة تحديد إختصاص القضاء الإداري يدور حول البحث عن العلة من إحالة المنازعات، رغم توافر المعيار العضوي لإختصاص القضاء العادي ؟

إن الحصول عن الإجابة الصريحة والمباشرة أمر في منتهى الصعوبة نظرا لعدم توفر المذكرة الإيضاحية لقانون الإجراءات المدنية، والأعمال التحضيرية، غير أنه بالنظر لموضوع المنازعة، يمكن رد هذا الإسناد إلى طبيعة نشاط هذه الأشخاص الإدارية الذي يجعلها في مركز مساوٍ لأشخاص القانون الخاص، مما يقضي إحالة منازعات لإختصاص القضاء العادي بدل القضاء الذي يتمتع فيه بمركز أسمى من الخصم، وهذا ما ذهب إليه الأستاذ(بسيّوني)[1]،من أن المشرّع جعل من المنازعات

- مخالفة الطرق الخاضعة لقانون العام، ترفع أمام المحكمة .

- طلبات البطلان ، ترفع مباشرة أمام المجلس الأعلى.

* يتعلق هذا الحكم القانوني (الإستثناء) بتوزيع الإختصاص داخل هيئات القضاء الإداري .

1-حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، عالم الكتاب، القاهرة ،1988، ص . 132 .

الإدارية وسيلة قانونية لحماية حقوق الأشخاص ومراكزهم الإدارية في مواجهة سلطات إدارية ومن ثم أستعبد كافة الحقوق والمراكز المدنية فيما أورده من الإستثناءات المستعبدة بالمادة السابعة من إختصاص الغرف الإدارية بمعنى أن المشرع لم يعتبرها من قبيل المنازعات الإدارية .

حددت المادة (07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية المنازعات الإدارية – بالمعيار العضوي– التي أسند أمر الفصل فيها لإختصاص القضاء العادي على سبيل الحصر تتعلق بالمجالات التالية:

أولا: المنازعات العائدة لإختصاص المحاكم

1- مخالفات الطرق:

المقصود بها؛ " كل الأعمال التي تشكل إعتداء على الطرق العمومية سواء بالتخريب أو العرقلة "[1]، غير أن المشرّع لم يميز بين نوع الطرق في نص المادة(07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية – كالسابق – بين مخالفات الطرق الصغرى والكبرى لغرض توزيع الإختصاص بل أسند جميع المنازعات المتعلقة بمخالفات الطرق العمومية لإختصاص القضاء العادي[2].

وقد عرفت المحاكم العادية الجزائرية هذا الإختصاص أثناء الوجود الفرنسي وبعد الإصلاح القضائي وبموجب المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية والتعديلات التي أجريت عليها، عهدت المنازعات المتعلقة بمخالفات الطرق إلى المحاكم العادية[3]، ويلاحظ أن الإدارة في مثل هذه المنازعات تمثل جانب المدعي من الدعوة تعويضا للمال العام؛ حيث تمتثل مباشرة أمام القضاء العادي(الجزائري) كطرفا مدنيا بإعتبار أن فعل الإعتداء مجرّم قانونا*، على أساس المادتين (02) و(03) من قانون الإجراءات المدنية .

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية. مرجع سابق ، ج3، ص. 428.

2-حمدي باشا عمر، مبادئ الإجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية. دار هومة، الجزائر، 200، ص.16.

3- صاش جازية، مرجع سابق، ص.131.

* وذلك بنصوص مختلفة مثل: المادة 386 قانون العقوبات (التعدي على الملكية العقارية)،المادة406،قانون العقوبات(تخريب الطرق)، المادة407 قانون العقوبات (جنحة تخريب الأموال بصفة عامة) والمادة 408قانون العقوبات (عرقلة الطريق العمومي) غير أن هذا الإسناد من شأنه أن يضعف الحماية الجنائية للمال العام، خاصة في غياب إجراءات ردعية وصارمة

2- المنازعات المتعلقة بالإيجارات:

أخضع المشرّع صراحة بمقتضى المادة (07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية في فقرتها الثانية جميع المنازعات المتعلقة بالإيجارات التي تكون الدولة أو إحدى هيئاتها المحلية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها سواء تعلق بالمجال الفلاحي أو إستئجار أماكن معدّة للسكن أو أماكن معدّة لمزاولة مهنية لأصحاب المهن الحرّة أو في المجال التجاري لإستئجار محلات تجارية.

ولعل مبرر إحالة هذه المنازعات على المحاكم بدل الغرفة الإدارية يكمن في معيار القانون الواجب التطبيق[1]، وهذا ما أكده الأستاذ " محيو "[2] بأن هذه الإستثناءات فرضتها وحدة القانون الذي تخضع له هذه المنازعات بإعتبار أن الإيجارات تخضع عادة لقواعد القانون الخاص (المدني، التجاري)، وهذا ما نلمسه من إستقرار القضاء حيث قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا[3] في قضية (ص.ط.ضد الوالي) بأن النزاع القائم بين الإدارة وشخص طبيعي حول تحديد ثمن الإيجار يدخل ضمن إختصاص الجهات القضائية العادية، وقضى بذلك مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2001/09/11 تحت رقم: 00788 [4]، بأن المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدّة للسكن من إختصاص المحاكم وليس الغرفة الإدارية طبقا لأحكام المادة (07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية.

ويستثنى من إختصاص القضاء العادي متى أرتبط التصرف بالسلطة العامة ليندرج ضمن إختصاص القضاء الإداري لكون التصرف ذو طابع إداري بحت، مثل:

للمتهم، سيما أمام الكم الهائل لمخالفات المرور يوميا والأرقام المرتفعة لإحصائيات حوادث المرور في الطرق العمومية (الوطنية)، فالمشرّع مدعو لوضع نصوص قانونية أمام القضاء الإداري – كما هو الحال عليه المشرّع الفرنسي – حماية للمصلحة العامة والخاصة على السواء.

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية. مرجع سابق، ج3، ص. 430.

2- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص.112.ينظر:حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص.21 .

3-المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 33139 بتاريخ1983/7/9.المجلة القضائية،عدد 03 لسنة 1990، ص.187.

4- مجلة مجلس الدولة عدد01 لسنة 1990، ص.131و 132.

منح الدولة لموظفيها سكنات بمناسبة الوظيفة[1] أو عقود إلتزام المرفق العام (عقود الإمتياز)....

وفي هذا الموضع تجدر الإشارة إلى المنازعات المتعلقة بعقود ديوان الترقية والتسيير العقاري، أين أعتبرت المحكمة العليا[2] أن عقودها عقود إذعان من عمل السلطة الإدارية التي يخضع ديوان الترقية والتسيير العقاري لها.

3- المنازعات المتعلقة بالمواد التجارية:

تقضي المادة(01/07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية؛ بأن ينعقد الإختصاص القضائي العادي بالمنازعات المتعلقة بالمواد التجارية التي تكون أحد الأشخاص الإدارية المحددة بالمادة (07) من قانون الإجراءات المدنية طرفا فيها، سواء تعلقت؛ بصفة التاجر أم بنشاطه التجاري أم المحل الذي تمارس فيه مهنة التجارة*.

والعلة في إسناد القضاء العادي المنازعات المتعلقة بالمواد التجارية – التي تكون الدولة أو إحدى هيئاتها المحلية أو المرفقية – أن هذه الأخيرة تنازلت في تصرفاتها المتعلقة بهذا المجال عن إمتيازات القانون العام و إختارت طواعية وسائل القانون الخاص قصد الربح والمضاربة الأمر الذي يقتضي معه الخضوع لقانون المضاربة وقاضيه، ألا وهو" قاضي القانون الخاص صاحب الإختصاص في هذه المسائل" [3].

غير أن ما يجدر التنويه عليه في هذا الصدد، أنه متى كان أحد طرفي العلاقة التجارية شخص إداري تصرف لحساب المرفق، أصبحت طبيعة إدارية

1-مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم007988بتاريخ2001/09/11، مجلة مجلس الدولة عدد. ص.313و132.ومما جاء في هذا القرار: "غير أن موضوع دعوى الحال لا يتعلق أصلا بإيجار محل معد للسكن، وإنما يتعلق بإستفادة بمسكن وظيفي مخصص لمصلحة الخدمة العمومية ولا يعتبر هذا الإيجار، وبذلك يكون النزاع من إختصاص الغرفة الإدارية طبقا لأحكام المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية ".

2- وذلك في القرار رقم:51450بتاريخ 1988/07/16(قضية ب.أ.خ، ضد/ والي ولاية الجزائر)،أشار إليه:

-د.مسعود شيهوب،النظرية العامة للمنازعات الإدارية.مرجع سابق، ج3، ص.432 وهامشها.

-محمد الصالح بن أحمد خراز ،"ظوابط الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري". مرجع سابق، ص.24

* يبدو أن المقصود بمصطلح "بالمواد التجارية " مجموع النزاعات التي يكون موضوعها يتعلق بممارسة مهنة التجارة، لذا نرى أن هذا النص القانوني شامل لمختلف القضايا، بما فيها المنازعات المتعلقة بالإيجارات التجارية.

3- د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية.مرجع سابق، ج3، ص . 435 .

بالنسبة للشخص الإداري، مما يتعين على الشخص التاجر مقاضاة الإدارة أمام القضاء الإداري متى نشب نزاع، وكان يمثل الطرف المدعي في الدعوى[1]، كما هو الحال في مجال الصفقات العمومية[2].

4- المنازعات المتعلقة بالمواد الإجتماعية:

تخضع المنازعات الإجتماعية لإختصاص القضاء العادي (المحاكم)، و لو كان أحد طرفيها شخص إداريا- محدد بنص المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية- طبقا لأحكام المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية.

والمقصود بالمواد الإجتماعية – على حد تعبير الأستاذ بعلي -[3]؛ " المنازعات التي تثور بشأن علاقة عمل قائمة بين مستخدم وعامل في ظل أحكام القانون رقم11/90 المتعلق بعلاقات العمل"، وهذا ما قضت به المادة (20) من القانون رقم 04/90 المؤرخ في 1990/02/06، المتعلق بمنازعات العمل الفردية، بأن تختص المحاكم الفاصلة في المسائل الإجتماعية بالنظر في المنازعات المتعلقة بعلاقات العمل الفردية، وأكدّه مجلس الدولة في قضية (بوطريف / ضد مديرية التربية لولاية تلمسان) في قراره الصادر بتاريخ1999/05/03الذي جاء فيه[4]:"حيث أن طابع القضية المعروضة إجتماعي، و هذا يجعل الغرفة الإدارية غير مختصة نوعيا، وذلك أمر يتعلق بالنظام العام".

يستنتج بمفهوم المخالفة للحكم القانوني لنص المادة(07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية؛ أن منازعات الأعوان العموميين الذين تربطهم بالدولة علاقة قانونية لائحية، تخضع لقضاء الإختصاص الإداري[5]، وهذا ما وضحه الأستاذ شيهوب[1] فيقول:" إن

1- محمد الصالح بن أحمد خراز ،"ظوابط الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري". مرجع سابق، ص.26.

2-قرار صادرعن الغرفة الثانية بمجلس الدولةبتاريخ1998/11/23تحت رقم122893(غيرمنشور):عن(الوجه المأخوذ من عدم لإختصاص القضاء الإداري:حيث أن المسألة تتعلق بالنزاع حول صفقة عمومية،وبهذا فإنه وطبقا للمرسوم145/82المؤرخ في 1982/04/10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بموجب المرسوم 54/84 المؤرخ في 1984/02/25، فإن القضاء الإداري هو وحده المختص) أشار إليه في الهامش:حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص.22 .

3-أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص.165.

4- قرار منشور في: لحسين بن آث ملوية،مرجع سابق، ج1، ص.ص.129إلى 133 .

5- ينظر:يوسف تلاندا، مرجع سابق، ص.ص.14 ، 15 .

• قرار رقم168405 بتاريخ 1997/11/11 قضية (رئيس بلدية ضد/ع م.).

منازعات الموظفين العموميين لا بدّ أن تكون من إختصاص الغرفة الإدارية ، لأن هذه الفئة تتمتع بنظام خاص يتضمن جملة من إمتيازات القانون الإداري وهو النظام الذي يتوج بالإختصاص الإداري في مجال المنازعات ".

بهذا يسلك المشرّع الجزائري مسلك المشرّع الفرنسي في إسناد الفصل في جميع القضايا الإجتماعية المتعلقة بعمال المرافق الإقتصادية و الإجتماعية لإختصاص القضاء العادي[2] خلاف المشرع المصري الذي منح بمقتضى المادة(10) من قانون مجلس الدولة المحاكم العادية إختصاص الفصل في منازعات العمّال بالقطاع العام عدا الطعون في الجزاءات الموقعة عليهم في حدود القانون التي خول النظر لإختصاص القضاء الإداري[3]، والعلة في ذلك أن هذا الأخير جعل قضاء التأديب من إختصاص القضاء الإداري، في حين خوله المشرّع الجزائري للسلطة المكلفة بالتعين.

5- المنازعات المتعلقة عن حوادث السيارات الإدارية:

في نطاق المسؤولية الإدارية، أستثنى المشرّع المنازعات المتعلقة بالمسؤولية الرامية لطلب تعويض الأضرار الناجمة عن السيارات التابعة لأحد أشخاص القانون العام الإدارية التقليدية من إختصاص القضاء الإداري لصالح القضاء العادي بمقتضى المادة (07 مكرر) لفقرة (01) من قانون الإجراءات المدنية، بعد أن كانت دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن سيارات الإدارة العامة من إختصاص القضاء الإداري في فرنسا والجزائر وذلك منذ صدور حكم "بلانكو" من محكمة التنازع الفرنسية عام 1873.[4]

لقد أجمع الفقه أن الأصل التاريخي لهذا الإستثناء يعود للقانون الفرنسي الصادر بتاريخ31 ديسمبر1957 الذي أحال المنازعات المتعلقة بالمسؤولية عن حوادث السيارات الإدارية إلى جهات القضاء العادي، والعلة من هذا الإسناد على حد

• قرار رقم 89924 بتاريخ 03/30/ 1993 قضية(المجلس الشعبي البلدي الواسيف-ولاية تيزي وزو ضد/و.أ).

1-د. مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية. مرجع سابق،ج3، ص.436 .

2- تفصيل ذلك ينظر:

- د.سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري(الكتاب الأول قضاء الإلغاء).دار الفكر،القاهرة،1996،ص.ص. 50،51.

- د.ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري.منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000، ص.786 .

3- د.محمود عاطف البنا، مرجع سابق، ص.75 .

4- د.مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية.مرجع سابق،ج1،ص.120 .

إجماع الفقه لتلك المنازعات تكمن في وحدة الأحكام القانونية لهذا النوع من المنازعات المتعلّقة بالمسؤولية الإدارية أو المدنية عن السيارات الإدارية، وفي هذا يقول الأستاذ الطماوي:" نظرا للتشابه التام بين الحوادث الناجمة عن العربات، عامة كانت أو خاصة، فإن المشرّع الفرنسي قد وحد جهة الإختصاص بنظر طلبات التعويض المترتبة عنها"[1] .

وبهذا يظهر تأثر المشرّع الجزائري بالمشرّع الفرنسي واضحا في هذا المجال وبالعمومية التي تميز بها هذا الأخير –أيضا– في تحديد طبيعة السيارات التي تؤسس عليها المسؤولية، حيث ينص على أن:" dommages de toute nature causes par un véhicule quelcon que"[2] ، فالناظر حقيقة إلى النص القانوني ف1 من المادة(07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية، يجد أن المشرّع لم يشترط صفة في السيارة إلا تبعيتها لأحد أشخاص القانون العام الإدارية التقليدية، وهذا موقف منطقي حتى يدع المجال للفقه والقضاء.

ونظمت أحكامها – في التشريع الجزائري – نصوص القانون المتعلقة بالمسؤولية – بمختلف أنواعها– (المادة 124، 136 و138 من القانون المدني) وتلته الأوامر والقوانين الأخرى التي تنتظم أحكام المسؤولية كالقانون رقم 31/88 المؤرخ في 1988/07/19 المعدل والمتمم للقانون المتعلق بإلزامية التأمين على السياراة وبنظام التعويض عن الأضرار،على أن نذكر؛ أنه يمثل الدولة أمام هذه المحاكم العادية الوكيل القضائي للخزينة العمومية[3]، وفي:هذا الصدد يرى الأستاذ " البنّا " بأنه :" قد يتبين من فحص العمل الضار في ذاته أنه – رغم إتصاله بمرفق عام إداري – قد حدث في ظروف مماثلة للظروف التي يجري فيها النشاط الخاص ودون أن يضع المضرور تحت سلطة الإدارة بحيث لا تكون علاقته بها من علاقات القانون العام والمنازعة بما لا تثير مشاكل من التي يقتضي حلها تطبيق قواعد القانون العام"[4].

1–د.سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري (الكتاب الأول، قضاء الإلغاء).مرجع سابق،ص. 53 .
2–ورد هذا النص: في المرجع نفسه، الصفحة نفسه .
3–حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص.25 وهامشها.
4–د. محمود عاطف البنا، مرجع سابق، ص.60 .

ثانيا: المنازعات العائدة لإختصاص المحكمة مقر المجلس القضائي

إلى جانب الإختصاص المحلي للمحاكم، خوّل المشرّع للمحاكم مقار المجالس القضائية[1] للفصل دون سواها في منازعات – من إختصاص المحاكم العادية – على سبيل الحصر قانونا، فقد نصّت الفقرة (2) من المادة(07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية على أن تختص:" المحاكم التي تعقد جلساتها بمقر المجالس القضائية: المنازعات المذكورة بالمادة الأولى، الفقرة الثالثة ".

وبالرجوع إلى نص المادة الأولى الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية نجدها تتمثل على – سبيل الحصر – في : " الحجز العقاري، تسوية قوائم التوزيع وبيع المشاع، حجز السفن والطائرات وبيعها قضائيا، تنفيذ الحكم الأجنبي ومعاشات التقاعد الخاصة بالعجز، المنازعات المتعلقة بحوادث العمل، دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية، طلبات بيع المحلات التجارية المثقلة بقيد الرهن الحيازي " .

ويلاحظ أن الدولة في مثل هذه المنازعات تمثل الجانب الدائن ذلك أنه لا يمكن إعتبار الدولة محل رهن حيازي أو إفلاس أو بيع جبري[2] يشمل إختصاص المحكمة مقر المجلس القضائي الإختصاص المحلي لكافة المحاكم التابعة للمجلس القضائي(الذي بمقره المحكمة المعنية).

الفرع الثاني: المنازعات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء العادي بموجب نصوص قانونية خاصة

إن إسناد المشرع لإختصاص القضاء العادي للفصل في منازعات إدارية – بالمعيار العضوي – لا ينحصر فقط في مجموع المنازعات التي نصَّ قانون

1– هذه المحكمةالتي خصها المشرع بنزعات معينة بالذات وهي أصلا وبالنظر إلى الإختصاص المحلي تابعة لمحكمة أو أكثر من محاكم المجلس، ...، وهذه القضايا قلصت إلى حد كبير من إختصاص تلك المحاكم العادية المحلي منها والنوعي، وقد وردت على سبيل الحصر. سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية (نصا وتعليقا، شرحا وتطبيقا). دار الهدى، ط1، عين مليلة الجزائر، 2001، ص.10.

2– صاش جازية، مرجع سابق، ص.134.

الإجراءات المدنية عليها بل تعدّاها إلى نصوص قانونية أخرى خاصة بمنازعات متنوعة الميادين لا يمكن حصرها، لذا نكتفي بذكر بعض منها على سبيل المثال :

أولا : فيما يتعلق بمنازعات مرفق القضاء (حالة التعويض عن الحبس المؤقت)

بعد سيادة مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، تراجعت الأنظمة القانونية المقارنة إلى حد ما لتحمل الدولة عبء التعويض عن هذا الخطأ، نظرا لتطور وتوسع مجال المسؤولية الإدارية تحت ضغط الإنتقادات الفقهية[1]، والممارسات القضائية .

لقد كرّس المشرّع الدستوري مبدأ التعويض عن الخطأ القضائي بنص المادة (49) من دستور1996 – إبتداء من دستور1976 بنص المادة (47) منه– وتم تجسيد ذلك بموجب القانون رقم 05/86[2] المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بنص المواد(531، 531 مكرر و531 مكرر1) التي تقرر التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية لفائدة المحكوم عليه بالبراءة في المواد الجزائية إثر طلب إلتماس إعادة النظر ضد الأحكام أو القرارات الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه القاضية بالإدانة في جنحة أو جناية تأسيسا على إحدى الحالات الأربعة المنصوص عليها في المادة(531).

وفي إطار تحديد نطاق مبدأ التعويض عن الخطأ القضائي، صدر القانون رقم08/01[3] المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ليوسع من حالات التعويض عن الخطأ القضائي التي تقرر بمقتضى المادة (137 مكرر) من قانون الإجراءات الجزائية؛ التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر خلال متابعة جزائية إنتهت في حقه(المتهم محل المتابعة) بصدور قرار نهائي قضى بأن لا وجه للمتابعة أو البراءة

1– سلامي عمور،" دروس في المنازعات الإدارية"، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2003/2002 ،ص. 105 .

2– القانون. رقم، 05/86 المؤرخ في1986/03/04 المعدّل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية،جريدة رسمية.رقم 10، لسنة 1986 .

3– القانون.رقم،08/01 المؤرخ في2001/06/26 المعدّل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية،جريدة رسمية.رقم34، لسنة 2001.

متى لحقه ضرر أكيد ومتميز[1]، وقضت المواد (137 مكرر1) و ما يليها من قانون الإجراءات الجزائية بأحكام التعويض الذي تقرره " لجنة التعويض" على مستوى المحكمة العليا كجهة قضائية مدنية للفصل في الدعوى.

وبناء على ما تقدم، نخلص إلى أن التعويض عن الحبس المؤقت يعود الفصل فيه إلى القضاء العادي كما هو واضح من صياغة المادة (531) من قانون الإجراءات الجزائية وأكدتها المادة (137 مكرر1) بقانون 08/01 المذكور أعلاه، رغم أن الدولة هي طرف في الطلب أو الدعوى، وتتحمل عبء التعويض، إلا أن المشرّع أوكل إختصاص الفصل للمحكمة العليا أي للقاضي المدني، وهذا يعد إستثناء للقاعدة العامة الواردة في المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية[2].

ثانيا: فيما يتعلق بمنازعات الضمان الإجتماعي

تعتبر هيئات الضمان الإجتماعي شخص من أشخاص القانون الإداري، لكونها مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية طبقا لأحكام المادة (02) من مرسوم رقم223/85 المؤرخ في 1985/08/20[3]، وبالتالي – تطبيقا للمعيار العضوي – تعد منازعاتها إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري طبقا لأحكام المادة (07) من قانون الإجراء المدني، غير أن القانون رقم 15/83 المؤرخ في 1983/07/02 المتعلق بالمنازعات في الضمان الإجتماعي[4]، خولها جزء من هذه الأخيرة لرقابة القضاء العادي أمام المحكمة (القسم الإجتماعي)، وذلك في المنازعات التالية:

1- المنازعات المتعلقة بالخبرة الطبية: -والتي تدخل في نطاق المنازعات الطبية-: حددت المادة(26) من قانون المنازعات التي يعود الفصل فيها لإختصاص القضاء العادي على سبيل الحصر، وهي:

- سلامة إجراءات الخبرة .

1- سلامي عمور، " دروس في المنازعات الإدارية "، مرجع سابق ،ص. 106.

2- سلامي عمور،"دروس في المنازعات الإدارية"، مرجع سابق، ص.107 .

3- الجرية الرسمية، عدد 35 لسنة 1985 .

4- صنف القانون 15/83 المذكور أعلاه المنازعات المتعلقة بالضمان الإجتماعي إلى ثلاثة مجموعات: (المنازعات الطبية، المنازعات التقنية ذات الطابع الطبي، والمنازعات العامة) .

- مطابقة قرارات هيئة الضمان الإجتماعي لنتائج الخبرة .
- الطابع الدقيق والكامل وغير المشوب باللبس لنتائج الخبرة.
- ضرورة تجديد الخبرة أو تتميتها.
- الخبرة القضائية في حالة إستحالة إجراء الخبرة الطبية على المعني بالأمر.

2- جميع المنازعات العامة: (المتعلقة بالضمان الإجتماعي)، بإستثناء المنازعات التي أخضعها المشرّع لإختصاص القضاء الإداري بنص المادة (16) من القانون 15/83 المذكور أعلاه، حيث يعود الإختصاص بالفصل في المنازعات العامة للقضاء العادي أمام المحكمة (القسم الإجتماعي)، إذ حددت المادة (30) من القانون السالف الذكر المنازعات العامة؛"بكل الخلافات غير المتعلقة بالحالة الطبية للمستفيد من الضمان الإجتماعي، وكذا المنازعات التقنية"، فقد قضى مجلس الدولة بعدم إختصاصه بالفصل في الطعون بالبطلان الموجهة ضد قرارات لجنة الضمان الإجماعي لكونها من إختصاص المحاكم الإدارية على أساس(المادة (01) من قانون الإجراءات المدنية)[1].

والناظر حقيقة في الأحكام القانونية المتعلقة بمنازعات الضمان الإجتماعي، يجد أنه رغم توافر المعيار العضوي، إلا أن المشرّع أحال الجزء الأكبر منها لرقابة القضاء العادي،وهذا الأمر يثير تساؤلا يتعلق بالبحث عن العلة من وراء هذا الإسناد ؟

إن المطلع على القانون الفرنسي يجد أن المشرّع جعل بقانون 10/12/ 1946 الإختصاص بها لمحاكم خاصة تتبع محكمة النقض[2] رغم أنها منازعات إدارية- في التشريع الفرنسي -، إن هذا الإستثناء ينسجم إلى حد كبير مع معيار التمييز بين التسيير العادي والتسيير العام، فمرفق الضمان الإجتماعي كبقية المرافق العامة ذات الطابع الإجتماعي تسير في فرنسا بطريقة مشابهة للمشروعات الخاصة[3]، أما في التشريع الجزائري، فالشيء الملاحظ عليه أن مرافق الضمان الإجتماعي تشبه في تسييرها المؤسسات الخاصة (القطاع الخاص)، ولعل أوجه الشبه هذا ما دفع المشرّع (الجزائري) إلى تخصيص جزء أكبر من منازعاتها – للفصل

1-مجلس الدولة قرار رقم 1304 بتاريخ2001/03/12(خ.ب/ضد الصندوق الوطني للتأمينات الإجتماعية).مجلة مجلس الدولة،عدد2، سنة2002 ،ص.ص.163 و164.

2-د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري (الكتاب الأول قضاء الإلغاء). مرجع سابق، ص. 53 .

3- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ج1، ص. 143 .

فيها – للقضاء العادي، على غرار التشريع الفرنسي، هـذا الـتحفظ أكـدّه الأسـتاذ (شيهوب) حين قال :" إن مبرر إحالة الجزء الأكبر من منازعات الضمان الإجتماعي على المحاكم يكمن على مانعتقد في الإعتبرات الخاصة بمرفق الضمان الإجتمـاعي، فالمرافق ذات الصبغة الإجتماعية تشبه في تسييرها النشاط الخاص"[1] ثم أضاف فقـال فيما يتعلق بطبيعة علاقاتها فقال:" هذا فضلا عن أنها تقوم على علاقات التأمين التـي هي من طبيعة القانون الخاص"[2] .

3- فيما يتعلق بمنازعات الجمارك: الأصل أن تخضع جميع المنازعات التي تكـون إدارة الجمارك طرفا فيها لإختصاص القضاء الإداري، تطبيقـا للمعيـار العضـوي بإعتبار أن إدارة الجمارك مصلحة تابعة لوزارة المالية[3]، غير أنه بالرجوع إلى قواعد الإختصاص القضائي الواردة بنصوص قانون الجمارك[4] يجد أن نص المـادة(273) يقضي؛ بخلاف القضايا الجمركية التي تخضع لإختصاص القضاء الجزائـي، يعـود الإختصاص للقضاء المدني بالقضايا الجمركية بما في ذلك المنازعات المتعلقة بحقوق الجمارك ومعارضات الإكراه وما نصت عليه المادة (280) من نفس القانون المتعلقة بالدعاوى التي تهدف للمصادرة العينية للأشياء المحجوزة على مجهولين أو على أفراد لم يكونوا محل ملاحقة كما نصت المادة 1/292 من قانون الجمارك على إختصاص المحكمة المدنية بالفصل في طلبات إدارة الجمارك الرامية إلى الترخيص لها بالحجز التحفظي للأشياء المنقولة وما إلى ذلك من القضايا المنصوص عليها قانونا.

لقد ردّ البعض[5] إختصاص القضاء العادي (المدني والجزائـي)؛ لإعتبـار الجهات القضائية العادية أكثر تأهيلا لحماية الحقوق الفردية "هو الذي دفع المشرع إلى حرمان الإدارة من إمتيازات القانون العام (الإختصاص الإداري) " غير أن هذا القول مردود عليه إذ أن للقضاء الإداري دور فعال لحماية الحريات الفردية تجـاه تعسـف

1-د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ج3، ص. 445 .

2-المرجع نفسه، الصفحة نفسه.

3- محمد الصالح بن أحمد خراز،"ضوابط الإختصاص النوعي لقاضي الاستعجال الإداري في النظـام القضـائي الجزائري"، مرجع سابق ، ص. 29.

4- القانون. رقم، 07/79 المؤرخ في 1979/07/21 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 09/98 المؤرخ في 1998/08/22 المتضمن قانون الجمارك.

5-د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية. مرجع سابق، ج3، ص. 441.

الإدارة فهو القضاء الذي يعمل على تحقيق التوازن بين المصلحة العامة و الخاصة، وما إسناد المشرّع للكم الكبير للقضايا الجمركية لإختصاص القضاء العادي، إلا وراثة عن النظام القضائي الفرنسي الذي وزّع الإختصاص في مجال المنازعات الجمركية بين القضاء الإداري والعادي[1].

إن المطلع على قانون الجمارك يجد أن المشرّع وسع إختصاص القضاء العادي على حساب القضاء الإداري، وما بقي لهذا الأخير إلا الفقرة الأخيرة من المادة (274) من نفس القانون بأن قواعد إختصاص القانون العام السارية هي التي تطبق على مختلف الدعاوى الأخرى غير التي وردت بنص المادة (273) السالفة الذكر ممّا يستتبع تطبيق المعيار العضوي إلا ما أستثني القانون صراحة على خلاف ذلك.

بناء على ما تم عرضه لهذه الإستثناءات، يمكن القول: أن مرّد جلّ هذه الإستثناءات النظام الفرنسي الذي قرّرها بموجب نصوص قانونية صريحة أو فرضتها أسباب وظروف تاريخية خاصة بها[2]، على أنه يجب التنويه بعدم التوسّع من هذه الإستثناءات، سيما أن الإعتماد على المعيار العضوي يتطلب تدخل المشرّع بإستمرار الوضع حدود للمنازعة الإدارية[3]، وذلك بغية تضييق نطاق إختصاص القضاء الإداري في رقابة أعمال الإدارة بحجة أن القضاء العادي هو الكفيل بحماية الحقوق والحريات العامة والملكية والخاصة للأفراد، بل للقضاء الإداري الدور في تحقيق التوازن الفعال والجدي بين المصلحة العامة التي تمثلها الإدارة العامة والمصلحة الخاصة التي يمثلها الفرد.

1- لتفصيل ذلك ينظر:حسن بوسقيعة، "توزيع الإختصاص بين النظاميين القضائيين العادي والإداري في مجال المنازعات الجمركية". مجلة مجلس الدولة، عدد 2، الجزائر، 2002، ص.ص.47 إلى 58 .

2- يراجع: -د.مسعود شيهوب،المبادئ العامة للمنازعات الإدارية. مرجع سابق،ج1،ص.ص. 129 إلى 144.
-محمود عاطف البنا،مرجع سابق،ص54 .والذي دعا إلى عدم الأخذ بها في النظام القضائي المصري.

3-د.محمد زغداوي،"مدى تماشي المعيار العضوي مع إستقلالية المنازعة الإدارية في ظل الإصلاح القضائي الجديد".مرجع سابق،ص.124.

من خلال العرض السابق، يتضح أن المشرع الجزائري إتخذ من المعيار العضوي "المقيد" قاعدة عامة لتحديد إختصاص القضاء الإداري .

حقيقة، أمام تطور وظيفة الدولة من جهة، والإقرار لبعض أشخاص القانون الخاص بإستعمال إمتيازات السلطة العامة، تبدو محدودية هذا المعيار اليوم[1] في تحديد إختصاص قضاء أنيط بدور الرقابة القضائية الفعالة على تلك الهيئات، وذلك بالنظر للعيوب التي أفرزها – بفعل هذه الظروف؛ من السطحية وعدم المصداقية في ممارسة هذا الدور، بيد وجود بعض الإستثناءات، التي شكلت بدورها مصدر متاعب المتقاضي ولمستعملي مرفق العدالة...، ويبرهن على ذلك عدد القضايا المرتفع الصادر بعدم الإختصاص...(رغم عدم حيازتنا لإحصائيات في هذا الموضوع)[2]، كذلك الإعتماد على هذا المعيار ينجر عنه مساس بحرية القاضي في الإجتهاد القضائي لفرز طبيعة التصرفات القانونية[3] الصادرة عن الدولة، أو إحدى هيئاتها لذلك يتطلب إستعادة العمل بالمعيار المادي*، أو على الأقل تطعيم المعيار العضوي بالمعيار المادي في كل مرة تبدو فيه ضرورة إلى ذلك[4]، حيث أن:"هذا المطلب يبرّره الدور الكبير المنوط بالقاضي الإداري في إستنباط ووضع قواعد القانون الإداري تماشيا[5] مع الدور (المنشئ) الذي عرف به القاضي تحت فضاءات أخرى".

ويبقى الفصل في تنازع الإختصاص إلى الهيئة المكلفة دستوريا بذلك، إنها محكمة التنازع[6] .

المبحث الثاني:

معيار توزيع الإختصاص القضائي بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية

1- يراجع : د.محمد زغداوي،"مدى تماشي المعيار العضوي مع إستقلالية المنازعة الإدارية في ظل الإصلاح القضائي الجديد".مرجع سابق، ص. ص. 122 إلى 126 .

2- يراجع : ــــــــــ، "ملاحظات حول النظام القضائي الإداري –المستحدث– "، مرجع سابق، ص. 120 .

3- المرجع نفسه، ص.120 .

* مثلما كان سائد قبل الإستقلال.

4- د. محمد زغداوي، مرجع نفسه، ص . 121 .

5- مرجع نفسه، الصفحة نفسها .

6-القانون العضوي. رقم، 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع .

بعد أن يتم، تقرير إختصاص القضاء الإداري – في مجموعه – بنظر كافة المنازعات الإدارية، على الوجه السالف الذكر،يثور البحث حول كيفية مباشـــرةجهات القضاء الإداري لهذا الإختصاص، وصولا إلى تحديد الإختصاص القضائي لمجلـــس الدولة، فلا يمكن التعرض للولاية القضائية لمجلس الدولة، بدون عرض معيار التقسيم بين جهات القضاء الإداري، وإن كان (معيار التقسيم) أمر معقد جداً[1] وبغض النظـــر عن التطور الذي شهده هذا المعيار لدى النظم المقارنة، يستند توزيـــع الإختصـــاص عموما إلى مبادئ سياسية(تقريب خدمات العدالة من المواطن) وقانونية (مبدأ تقريـــب التقاضي على درجتين) وعملية (الوضوح والبساطة)[2] .

ووفقا للإصلاح القضائي الجديد في دستور1996، أصبح للقضـــاء الإداري مؤسساته المستقلة عن القضاء العادي والمتمثلة أساسا في: المحاكم الإدارية ومجلـــس الدولة –كأعلى هيئة في هرم هذا النظام– .

بديهيا أن يطرح التساؤل التالي:

كيف يتم توزيع الإختصاص القضائي داخل جهات القضاء الإداري ؟

إن الإجابة على هذا التساؤل تتم من خـــلال النصـــوص المتعلقـــة بتحديـــد إختصاص القضاء الإداري عامة الواردة بالقانون العضوي لمجلس الدولـــة وقـــانون المحاكم الإدارية، حيث تتم دراستنا بالتطرق في مطلب أول للجهـــات القضـــائية ذات الولاية العامة، في حين نعالج في مطلب ثاني، الجهات القضـــائية ذات الإختصـــاص المقيّد .

المطلب الأول: الجهة القضائية الإدارية ذات الإختصاص العام

نقصد بالإختصاص العام " الولاية العامة "؛ الإعتراف لجهة قضـــائية دنيـــا بالنظر في جميع المنازعات الإدارية ومهما كانت طبيعتها أو مصدرها[3].

1- Jean-yues Briere ,et les autres,Droi Bublic et administratif, editons yuons Blais ,volume 7,collection de droit ,2001/2002, p.313.

2- د. محمد زغداوي، " ملاحظات حول النظام القضائي الإداري –المستحدث– "، مرجع سابق، ص. 118.

3- ينظر: – المرجع نفسه، الصفحة نفسه .

وفي التنظيم القضائي الجزائري، بالرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بتحديد الإختصاص القضائي، نجد أنه منذ صدور أول نص قانوني يحدد قواعد الإختصاص النوعي والمحلي للجهات القضائية وذلك بموجب الأمر رقم 66 /154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية جعل المشرع بمقتضى المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية الغرف الإدارية بالمجالس القضائية محكمة أول درجة في المنازعات الإدارية، و تستأنف الأحكام الصادرة عنها أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بصفتها جهة قضائية إستئنافية، ولم يغير من هذه القاعدة بموجب عند الإصلاح القضائي "المستحدث" بموجب المادة (152) من التعديل الدستوري لسنة 1996 .

إن تطبيق هذه القاعدة يتجسد من خلال الإجابة عن مثل التساؤلات التالية :

-ما هي المبررات التي أستند عليها المشرع لوضع هذه القاعدة ؟

- هل حاول في ذلك الحفاظ على أهم المبادئ التي يقوم عليها توزيع الإختصاص القضائي كمبدأ التقاضي على درجتين ومبدأ الوضوح والبساطة ؟

-هل وفق المشرع في تطبيق هذه القاعدة في التنظيم القضائي ؟

نورد إجابتنا من خلال الفرعين التاليين؛ نتطرق في الأول للوضعية القانونية التي شهدتها تطبيق " قاعدة منح الولاية للنظر في المنازعات الإدارية للمحكمة أول درجة في النظام القضائي الإداري"، ثم نعرج في الثاني إلى مدى تطبيق هذه القاعدة تحت عنوان "حدود الولاية العامة المقررة للمحاكم الإدارية " .

الفرع الأول : الوضعية القانونية للولاية العامة المقررة للمحاكم الإدارية .

إن الإختصاص العام والولاية العامة- للنظر في جميع المنازعات الإدارية أيا كان نوعها ومصدرها- المعترف بها للمحاكم الإدارية حاليا، لم يكن على هذه الصورة منذ الإصلاح القضائي الجزائري والمرحلة الإنتقالية - من قبل-، إنما شهدت

- جورج فوديل و بيار دلقوالقية، القانون الإداري. ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية،ج2، ط2، لبنان ،2002، ص.40 .

-christain Gabolde,o.p.cit,p.27 .

تقلصا وتوسعا في ذلك رغم صراحة النص بذلك في كل تغيير وتعديل للنصوص المتعلقة بالتنظيم القضائي .

مما تقدم، يتعين علينا (أول)ا أن نمر على أبرز محطات التغيير بغية للوصول إلى الوضعية القانونية للولاية العامة المعترف بها للمحاكم الإدارية حاليا وتحديد وإختصاصها ونطاقها (ثانيا).

أولا: الوضعية القانونية للولاية العامة قبل صدور القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية(رقم 02/98)

بعد الإصلاح القضائي[1]، الذي تم بالأمر 278/65 المتضمن التنظيم القضائي[2] فإن المبدأ الأساسي الوارد في المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية – والتعديلات الواردة عليها – ،يفيد بأن كل نزاع يمس الإدارة يعود لإختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية، إلا ما أستثني بنص صريح لصالح جهات قضائية أخرى، وبذلك أصبحت الغرف الإدارية صاحبة الولاية في المنازعات الإدارية على أن تستأنف أحكامها أمام المجلس الأعلى، كأصل عام .

غير أن المشرع ضيق من نطاق الولاية العامة للغرف الإدارية بالمجالس القضائية، بأن أسند إختصاص النظر والفصل في دعاوى البطلان (إلغاء) ضد القرارات الإدارية التنظيمية والفردية للمجلس الأعلى بصفة أول وآخر درجة طبقا لنصي المادتين (231 و 274) من قانون الإجراءات المدنية، ويمكن القول؛ أن إختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية إنحصر في دعاوى القضاء الكامل مثل دعاوى التعويض أو المسؤولية العقدية و الإستعجالية، بينما توسع إختصاص الغرفة

1-بعد الإستقلال،وقبل الإصلاح القضائي، عاشت الجزائر نظاما قضائيا في المرحلة الإنتقالية، أين ورثت عن اللإستعمار الفرنسي المحاكم الإدارية، ثم أنشئ على غرار الدول المغاربية بالأمر رقم 218/63 المؤرخ في 1963/06/18 المجلس الأعلى ليمارس مهمة محكمة النقد بالنسبة للقضاء العادي ومجلس الدولة بالنسبة للمنازاعات الإدارية.

ينظر:-حسين مصطفى حسين، مرجع سابق،ص.35 .

- د.عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظامي الوحدة و الإزدواجية 1962-2000.دار ريحانة، ط1، الجزائر،2000،ص . ص. 25 إلى 27 .

2-الأمر. رقم ، 25 /278 المؤرخ في 1965/11/16 المعدل والمتمم المتضمن التنظيم القضائي، الجريدة الرسمية.رقم96 لسنة 1965 .

الإدارية بالمجلس الأعلى بالنظر في جميع دعاوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية الموجهة ضد القرارات الإدارية، إضافة إلى إختصاصها بالنظر في الطعون المرفوعة ضد الأحكام القضائية الصادرة عن الغرف الإدارية بالمجالس القضائية (إستئناف ونقض) .

رد بعض أغلب الأساتذة[1]، مرجع إستبعاد منازعات الإلغاء من إختصاص المجالس المجالس القضائية وإسنادها إلى أعلى هيئة قضائية – المجلس الأعلى – هو طبيعة منازعات الإلغاء وسلطة القاضي فيها، حيث تكون له سلطة إصدار أحكام تتضمن إلغاء أعمال السلطة الإدارية، بذا يظهر تأثر المشرع الجزائري بالتشريعات المقارنة*، نظرا أحداثه التجربة لديه أين كانت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى المغربي – قبل صدور قانون 41/90 المتعلق بإنشاء المحاكم الإدارية – تختص بالنظر والفصل في دعاوى الإلغاء بصفة أول وآخر درجة[2] .

إلا أن مخاصمة القرار الإداري بالإلغاء أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى يؤثر بشكل كبير على القضاء والمتقاضين نتيجة تراكم الدعاوى الإدارية أمام هيئة وحيدة، وبصورة مباشرة؛ مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين[3].

و بالموازات مع المبادئ المقررة بدستور1989، مست يد المشرع – مرة أخرى – من قانون الإجراءات المدنية وتحديدا المادة (07) منه بمقتضى القانون رقم23/90[4]، وإن كان هذا التعديل لم يغير من القاعدة العامة في توزيع الإختصاص داخل القضاء الإداري؛ بأن بقيت المجالس القضائية كأصل عام هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك .

1– حسن السيد بسيوني، مرجع سابق، ص.133 .

* لقد أثبتت الدراسات المقارنة؛ أن قانون مجلس الدولة في القانون المقارن – كأعلى هيئة قضائية –تسند إليها القضايا ذات الأهمية الوطنية .

ينظر: محمد الحسيني، نصيف بطرس، شرح قانون مجلس الدولة(علما وعملا).(دون دار النشر)،(دون مكان النشر)، 1947 ، ص.ص .25 إلى 56 .

2–د. مليكة الصروخ،القانون الإداري (دراسة مقارنة).مطبعة النجاح الجديدة، ط2، الدار البيضاء المغرب، 1992،ص.486 .

3– محمد بن الطاهر،" المادة (07) من القانون 23/90 و إنعكاساتها على القضاء الإداري".ملتقى قضاة الغرف الإدارية، عدد خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992،ص.128 .

4– قانون. رقم،23/90 المؤرخ في 1990/08/18،يعدل ويتمم الأمر رقم 66 ، 154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية .

غير أن الجديد الذي جاء به القانون رقم 23/90 يتمثل في منح الجهات القضائية الإدارية – ولأول مرة – صاحبة الإختصاص العام، النظر والفصل في بعض دعاوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية، إن لم نقل كلها إلا ما إستثنى صراحة لصالح الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، بهذا وسع المشرع من نطاق الولاية العامة للغرف الإدارية بالمجالس القضائية على حساب الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، التي تقيد إختصاصها – بصفة أول وآخر درجة– في دعاوى الإلغاء الموجهة ضد القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية، في حين جعل كل الغرف الإدارية بالمجالس القضائية مختصة بنظر دعاوى التعويض بعدما كان هذا الإختصاص ممنوح لبعض منها فقط[1]، إلا أنه فيما يتعلق بدعاوى الإلغاء – يلاحظ أن المشرع لم يجعل نفس الإختصاص لكافة الغرف الإدارية بالمجالس القضائية بل قام بتوزيع الإختصاصات فيما بينها بالنظر إلى محل النزاع، وفقا لقواعد الإختصاص المقررة بالفقرتين الأولى والثانية من المادة(07) من قانون الإجراءات المدنية، حيث تقرر الأولى بإختصاص الغرف الجهوية بالطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن الولايات وكذا الطعون الخاصة بتفسيرها ومدى شرعيتها في حين تقرر الثانية بإختصاص الغرف المحلية بالطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن البلديات وعن المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والطعون الخاصة بتفسيرها ومدى شرعيتها .

إن قواعد الإختصاص المذكورة أعلاه – أدت ببعض الأساتذة[2]، عند تحليلهم للمادة (07) من قانون الإجراءات المدنية إلى القول بأن" الغرفة الجهوية....هي قاضي إستثنائي في مواجهة الغرف المحلية،إن هذه الأخيرة هي القاضي العادي للإدارة بحكم إختصاصها الشامل".

ومجمل القول، نرى أن نية المشرع لم تكن تهدف – بهذا الترتيب – توزيع وتقسيم الإختصاص بين الغرف الإدارية بالمجالس القضائية بل يعني توضيح المجال الأوسع المخصص للغرف المحلية بالمقارنة مع إختصاص الغرف الجهوية[3]، وهذا

1–صاش جازية، مرجع سابق، ص. 156 .

2–د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة والمنازعات الإدارية. مرجع سابق،ج3، ص.457 .

3– خلوفي رشيد،القضاء الإداري (تنظيم وإختصاص)،مرجع سابق، ص.304 .

يتأكد بالإجابة على السؤال التالي : هل يمكن للغرف الجهوية ممارسة إختصاص الغرف المحلية إضافة إلى إختصاصاتها المقررة قانونا ؟

في حقيقة الأمر – وأمام صمت القانون – فإن الإجابة بالنفي على هذا التساؤل، تطرح مسألة إنشاء أكثر من غرفة وإدارية لدى مجلس قضائي واحد، به غرفة إدارية جهوية مما دفع للإجتهاد[1]، بأن جميع الغرف الإدارية بالمجالس القضائية تعتبر صاحبة الولاية العامة في مجال المنازعات الإدارية بمايحقق الأهداف المسطرة للعدالة بهذا التعديل[2] وتجسيدا لدولة القانون.

ثانيا : الوضعية القانونية للولاية العامة في ظل القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية (رقم 02/98) .

تمخض عن الإصلاح القضائي " المستحدث "[3]، بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996؛ إنشاء محاكم إدارية كجهة قضائية قاعدية للنظام القضائي الإداري، إذا تنص المادة (01) من القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية على أن:" تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية " .

لقد أعلنت المادة أعلاه صراحة؛ أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الإختصاص العام والولاية العامة في مجال المنازعات الإدارية، يفهم من ذلك أنها تختص نوعيا بالنظر في كل منازعة إدارية – إلا ما إستثنى بنص – أيًّا كان أطرافها أو موضوعها، هكذا وردت بصفة مطلقة ودون تخصيص أو تحديد[4].

وبالتالي، يمكن القول أن المحاكم الإدارية – داخل التنظيم القضائي الإداري – صاحبة إختصاص في مواجهة مجلس الدولة، وتعد بذلك الدرجة الأولى في التقاضي في المنازعات الإدارية[5]، هذا يظهر من عبارة "كجهة قضائية للقانون العام ..." الواردة بالمادة المذكورة أعلاه، ولو أنها – بهذه الصيغة – تؤدي إلى معنى مغاير* بحيث

1–ينظر: رشيد خلوفي،القضاء الإداري (تنظيم ولإختصاص)،مرجع سابق، ص.305 .

2–د.عمار بوضياف،القضاءالإداري في الجزائر بين نظام الوحدةوالإزدواجية2000/1962.مرجع سابق،ص.47.

3–د.محمد زغداوي،"ملاحظات حول النظام القضائي المستحدث".مرجع سابق،ص.113 .

4–د.عمار بوضياف،القضاءالإداري في الجزائر بين نظام الوحدةوالإزدواجية2000/1962.مرجع سابق،ص.100

5–سلامي عمور،"مجلس الدولة والمحاكم الإدارية في سطور".دراسات قانونية، الوادي–الجزائر،2002،ص.13.

* يقصد بعبارة القانون العام هو الشريعة العامة وليس كفرع من القانون مقابلة القانون الخاص،وهي ذات العبارة التي إستعملها المشرع العادي في المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية ونقلت بترجمات حرفية عن المشرع الفرنسي، ينظر: سلامي عمور،"مجلس الدولة والمحاكم الإدارية في سطور".مرجع سابق،ص.14.

تكون أكثر توفيقاً لو صيغت كتالي:"في سائر المنازعات الإدارية**"، بينما لا يختص مجلس الدولة سوى بنوع محدود من المنازعات الإدارية وهي قضاء إلغاء وتفسير وفحص شرعية القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات المذكورة في المادة (09)من القانون العضوي رقم98/01 المتعلق بمجلس الدولة.

وفي إنتظار تنصيب المحاكم الإدارية، حسناً فعل المشرّع لما أعترف – وكمرحلة إنتقالية – بأن تؤدي إختصاصاتها وفق ما نصت عليه المادة(07) من قانون الإجراءات المدنية المحدّدة لإختصاص الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية (7-1، 7-2 من قانون الإجراءات المدنية)، طبقا لأحكام المادة (08) من القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، خاصة أمام عدم الإشارة إلى معيار يحدّد المنازعة الإدارية*.

يلاحظ إذاً، أن إختصاص المحاكم الإدارية محدّدة بنص المادة(07) من قانون الإجراءات المدنية والنصوص الخاصة المتعلقة بتحديد الإختصاص القضائي، حيث عقد للغرفة الإدارية بدعاوى التعويض والإلغاء، التفسير وفحص المشروعية التي تكون الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، إلا ما أستثني بنص.

إن إسناد المشرّع الجزائري للمحاكم الإدارية – منذ إنشائها- الولاية العامة لنظر المنازعات الإدارية بصريح العبارة، يكون قد إجتازت مسار إصلاح قضائي عقيم، يشمل تطور الإدارة العامة ويحيل دون تحقيق عدالة تجابة تعسفها تجاه الأفراد، وذلك أن منح المحاكم هذا الإختصاص، يمكن للقاضي من التخصص أكثر فأكثر والتفرغ لفرع ومحدّد من المنازعات[1]، وهو..... موقف به، فقد أثبتت الدراسة المقارنة، أن فرنسا وهي مهد القضاء الإداري، إلا أن المحاكم الإدارية عرفت من حيث المنشأ تأخرًا كبيرًا بالنظر لميلاد مجلس الدولة، حتى أن الفاصل الزمني بينهما

** وهي العبارة التي إستعملها المشرع المصري في الفقرة الأخيرة من القانون المتعلق بمجلس الدولة المصري.

* مثلما وضحت المادة(07)من قانون الإجراءات المدنية سيما أمام الذين يميزون معيار المنازعة عن معيار الإختصاص القضائي، مما دفع البعض إلى الإعتقاد بأن المشرع –بهذه العبارة – قد توجه خطوا للأمام للأخذ بالمعيار المادي . ينظر: رشيد خلوفي،القضاء الإداري (تنظيم ولإختصاص)،مرجع سابق، ص.263 .

1-د.عمار بوضياف،القضاءالإداري في الجزائر بين نظام الوحدةوالإزدواجية2000/1962.مرجع سابق،ص.101

وصل إلى قرن ونصف عندما أراد المشرع الفرنسي سنة 1953 تطوير مجلس المحافظات لتصبح محاكم إدارية قاعدية[1]، بل وقد نادى الفقه المصري بهذه القاعدة والمبدأ عندما إقترحه كمعيار لتوزيع الإختصاص بين جهات القضاء الإداري[2].

الفرع الثاني: حدود الولاية العامة المقررة للمحاكم الإدارية

تتمتع المحاكم الإدارية بالولاية العامة و الإختصاص العام في مجال المنازعات الإدارية*، على أن تستأنف أحكامها أمام مجلس الدولة، كأصل عام.

غير أن أحكام القانون العضوي رقم98/01 المتعلق بمجلس الدولة أوردت قيدًا على نطاق الإختصاص لصالح هذا الأخير، الذي يتمتع بحكم القانون بإختصاصات كثيرة بصفة إبتدائية ونهائية على حساب المحاكم الإدارية .

فما مدى تطبيق مبدأ الإختصاص العام ضمن التنظيم القضائي الإداري الجزائري ؟

يتضح مدى تمتع المحاكم الإدارية بالإختصاص المحدّد لها، الذي ينحصر- كما تطرقنا سابقا- في:

- دعاوى إلغاء وتفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن البلدية، الولاية والمؤسسات العمومية الإدارية .

- القضايا الإدارية المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة، الولاية البلدية والمؤسسات العامة الإدارية.

ومن ثم يمكن أن نلاحظ حدود الولاية العامة التي تمتع بها المحاكم الإدارية قانونا، وهذا ما سيتم توضيحه.

أولا: في مجال قضاء الإلغاء: وفقا للأحكام الإنتقالية الواردة بالمادة(08) من القانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، تحدّد إختصاص المحاكم – بصفة عامة دون

1- Christian Gabolde, procedure des tribinaux adminstratifs et des cours adminstratives D' appel. DALLOZ, 6 edition, 1997, P.19.

2- عبد الفتاح حسن، مجلس الدولة (دراسة تحليلية). دار المعرفة، ط1، القاهرة،1961،ص. 43 .

*ورغم أنها تعد الدرجة الأولى في التقاضي،إلا أن المشرع خصها بقانون عادي نحيف جدا.
ينظر: سلامي عمور،"مجلس الدولة والمحاكم الإدارية في سطور".مرجع سابق،ص.16.

تصنيف – في مجال قضاء الإلغاء والتفسير والمشروعية طبقا لأحكام الفقـرتين1 و2 من المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية.

بالنظر في الطعون الموجّهة ضد القرارات الصادرة عن البلدية، الولاية والمؤسسـة العمومية ذات الصيغة العمومية، وما ورد أيضا في نصوص خاصة فيما أوردنا سابقا (في المبحث الأول)، ولهذا ينحصر موضوع الطعن في:

1- القرارات الإدارية النهائية الصادرة عن البلدية بجميع هيئاتها المخوّل لها قانونـا ذلك، سواء تعلق الأمر بالقرارات الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي أو عن المجلس نفسه أو عن الأجهزة الإدارية (من كاتب عام ورؤساء مصالح)، ضمن نطاق إختصاصتهم .

2- الطعن في القرارات الإدارية ذات الطابع التنفيذي التي تصدر عن الولاية بجميع هياكلها و أجهزتها المحددة بالمرسوم التنفيذي رقم 215/94[1] يمثلها الوالي طبقا للمادة (87) من قانون الولاية أمام القضاء، والقول بهذا يضع حـدّ للتحليـل الفقهـي بـأن المشرّع خوّل لرئيس المجلس الشعبي الولائي بإمكانية تمثيل الولاية أمام القضاء فيما قضت به المادة (54) من القانون 09/90 المتعلق بالولاية بأنه :" يمكن رئيس المجلس الشعبي الولائي، بإسم الولاية أن يطعن لدى الجهة القضائية المختصة في كل قـرار صادر عن وزير الداخلية يثبت بطلانه أية مداولة أو يعلن إلغائها أو يرفض المصادقة عليها"، فقد أكد المشرع ذلك بعبارة في –غاية الأهمية– :" بإسم الولاية"، بمعنـى أن لرئيس المجلس الشعبي الولائي حق التقاضي في هذا المجال بإسم الـوالي و أصـالة عنه، وفي هذا كتب الأستاذ بوضياف بأنه:" ولا يستطيع بإعتقادنا أن يفعل غير ذلـك، وقد أصاب في هذا النص بالتحديد إصابة بالغة لأن القول بخلاف ذلـك يعنـي؛ إمـا الإعتراف بالشخصية المعنوية لهيئة المداولة وهـذا لا يمكـن أن يحـدث أو عـدم الإعتراف على الإطلاق لرئيس المجلس برفع دعوى قضائية، وهذا أمـر بـدوره لا يمكن أن يحدث".

غير أن ما يجدر التنويه به، أنه نظرا للإختصاص المزدوج للوالي؛ تنفيـذ قـرارات المجلس الشعبي الوطني (المادة 38 من القانون المتعلق بالولايـة) وتمثيـل الدولـة

1–د.عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري. مرجع سابق، ص.ص.138إلى 144 .

(المادتين 92 و93) الذي يتم بواسطة مديري المجلس التنفيذي للولاية لتحديد الجهة المسؤولة؛ الولاية أو الدولة، فهي مسألة تحديد إختصاص! .

لقد فصل مجلس الدولة في إستئنافات عديدة، رفعها الولاة أو مديرو مجلس الولاية المحكوم عليهم في الدرجة الأولى للتقاضي، بدفع مبالغ تفوق الطاقة المالية لميزانية الولاية في الدعاوى التي كانوا فيها ممثلين للدولة أو مفوضين عن الحكومة[1].

فصلا في ذلك يفضل تحديد الإختصاص بين جهات القضاء الإداري أولا (المحاكم، مجلس الدولة) والذي أشار الأستاذ صالح عنصر –مستشار دولة لدى مجلس الدولة– "برفع الدعوى إمّا على الوالي وإمّا على الوزير، حسب الحالة في القضايا التي تقوم فيها مسؤولية المديرين التنفيذيين للولاية المتصرفين لحساب الدولة وبالتالي الحكم بتحمل ميزانية الدولة المبالغ المحكوم بها"[2].

في حين نذكر في هذا الصدد أن هناك مديريات تابعة للوزارات وبالتالي السلطة الإدارية المركزية منحها المشرّع صفة التقاضي وخولها إمكانية الطعن في القرارات الصادرة عنها[3]، أمام الجهات القضائية الفاصلة في نزاعات قرارات الولاة (المحاكم الإدارية) وبالتالي يرفض تقاضيها مباشرة إبتدائيا ونهائيا أمام مجلس الدولة وهذا ما ذهب إليه في قضية (ساطوح أحمد ضد مديرية التربية لولاية سكيكدة)[4]، حيث جاء في حيثيات القرار: "حيث أنه وفي قضية الحال، فإن موضوع العريضة لا يدخل في إختصاص مجلس الدولة، وأنه وفي قضية الحال، يتعين رفض هذه العريضة لكونها رفعت أمام جهة قضائية غير مختصة للفصل فيها".

وهذا ما لوحظ عند تحليل القرار، بأن مديرية التربية هيئة لا مركزية تقع على مستوى الولاية وبالتالي تحدّد إختصاصها طبقا لأحكام المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية (من إختصاص الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي)[5].

1–صالح عنصر"رأي حول تمثيل الدولةمن طرف هيئاتها غير الممركزة".مجلةمجلس الدولة،عدد2002،1،ص.53

2– المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

3–أ.د.محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق،ص.98.وهي ثلاثة مدريات منها مديرية التربية.

4– قرار مجلس الدولة منشور في:لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق،ج1،ص.ص.177إلى 179.

5– المرجع نفسه، ص . 180.

وجاء في قرار آخر يفصل في قضية (بوطريف ضد مديرية التربية لولاية تلمسان)[1] حيث أيد مجلس الدولة القرار الصادر عن مجلس قضاء تلمسان القاضي- في شطره الأول –؛ أن مديرية التربية تتمتع بالطابع الإداري المنصوص عليها في المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية التي تعطي الإختصاص للمجالس القضائية الغرفة الإدارية.

- الطعن في قرارات المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية: خولت المادة(07) من قانون الإجراءات المدنية للغرف الإدارية بالمجالس القضائية كدرجة أولى في النظام القضائي الإداري الجزائري ولاية الفصل في الطعون بالإلغاء والتفسير وفحص الشرعية الموجهة ضدّ قرارات المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، لكن متى تجاوزنا تحديد هذه الجهة بغية تحديد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة – أي ما يخرج عن ولاية مجلس الدولة – وما ثار بشأنها من جدال فقهي كما أشرنا سالفا، نجد أن هناك تضاربا مع نص المادة(09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، حيث قضت هذه الأخيرة بإختصاص مجلس الدولة في الفصل بصفة إبتدائية نهائية في القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية – المشار إليها سالفا- فهناك إجتهاد يرى؛ أن ما يقصد به في نص المادة (07) هو إختصاص هذه الجهة محليا التي أعطى المشرّع صلاحية إنشائها في قانون البلدية والولاية[2]، وما يقصد به في نص المادة (09) هو هذه الجهات ذات الإختصاص الوطني، غير أننا نرى؛ وإن كان هذا الإجتهاد توفيقي إلى حدّ ما على أساس ما هو وارد في كل من قانون البلدية والولاية، إلا أننا في ذات الوقت نقول: " لا إجتهاد مع وجود النص"، فلا نص المادة (07) ولا المادة(09) يقضي بذلك، بل الأول يقضي بالعموم على أساس توزيع الإختصاص القضائي السابق (غرف إدارية بالمجالس قضائية والغرفة الإدارية بالمحكمة العليا)، سيما أمام صراحة نص المادة الأولى من القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية، بإختصاصها العام في المواد الإدارية.

1-قرار منشور في: لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق ،ص.ص.129 إلى 133 .
2- ينظر:د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية.مرجع سابق،ج3، ص.363 وهامشها.

ويبقى هذا التعارض بين النصوص من الأمور التي تجب مراجعتها لئلا نفقد قيمتها القانونية بتذبذب التطبيقات القضائية حولها.

ثانيا: في مجال القضاء الكامل(قضاء التعويض): وفقا للأحكام الإنتقالية الواردة بالمادة(08) من القانون رقم02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، تحدّد إختصاص المحاكم الإدارية في مجال قضاء التعويض طبقا لأحكام المادة(07) من قانون الإجراءات المدنية والتي تنص على المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة، الولاية، البلدية والمؤسسة العمومية ذات الصيغة الإدارية.

تقرّر الأحكام القانونية- أعلاه- المسؤولية المدنية للأشخاص المعنوية الإدارية – المذكورة بالنص القانوني – بحكم القانون، لأن القضاء الإداري الفرنسي هو السبّاق في قيام مسؤولية الإدارة في قضية " بلانكو " وتبعه القاضي الجزائري قضية " منتفا"[1].

كانت ولا تزال الغرف الإدارية بالمجالس القضائية (المحاكم الإدارية) مختصّة حصريًّا بدعوى التعويض طبقا لأحكام الفقرة الأخيرة من المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية [2]، ويعلق الأمر هنا بكل الدعاوى الرامية إلى التصريح بالمسؤولية التقصرية أو العقدية للدولة، الولاية، البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية، وبالتالي القضاء بالتعويض لصالح الضحية، هذا ما أكدته نصوص مواد القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العمومية[3]؛ من إختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية فيما يتعلق بمنازعات التعويض عن نزاع الملكية لأجل المنفعة العمومية – (المادة 26 منه) – مهما كانت الجهة مصدرة القرار محل المطالبة بالتعويض .

وعليه يخرج عن إختصاص مجلس الدولة قضاء التعويض، إلا عن طريق الإستئناف أو المراجعة[4].

1-ينظر: رشيد خلوفي،القضاء الإداري (تنظيم وإختصاص)،مرجع سابق، ص.302 .

2- أ.د.محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق،ص.147 .

3-القانون.رقم،11/91 المؤرخ في 1991/04/27 ، جريدة رسمية. عدد21 لسنة 1991.

4-أحمد محيو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص.146 .

ومن ثم يلاحظ أن مبدأ الإختصاص العام والولاية العامة للمحاكم الإدارية ثابت في قضايا التعويض[1].

غير أن الصيغة التي أوردتها المادة (01) من القانون رقم 23/90 المعدّل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية أفرزت إلتباسًا فيما يتعلق بمدى إختصاص المحاكم الإدارية بالقضاء الكامل، بإعتبار أن قضاء التعويض نوع من القضاء الكامل، وليس القضاء الكامل كلّه، إذ تدخل ضمن هذا الأخير منازعات أخرى لم يشملها النص مثل: منازعات العقود – من غير المسؤولية العقدية –، منازعات العمران وإثبات الملكية وغيرها[2].

ومن هنا يطرح السؤال التالي:ما مدى إختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية (المحاكم الإدارية) بمنازعات القضاء الكامل– غير المتعلقة بالمسؤولية المدنية – للأشخاص العامة الإدارية (المذكورة) ؟

القاعدة العامة؛ أن تختص الغرفة الإدارية (المحاكم الإدارية) بجميع القضايا التي تكون الدولة، الولاية، البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية (الهيئات العام الإدارية) طرفا فيها، ما عدا أستثنى بنص.

وبناءا على هذه القاعدة – وفي غياب الإستثناء –، تعد منازعات القضاء الكامل إداريا (بتطبيق المعيار)، ينعقد إختصاص الفصل فيها للغرف الإدارية (المحاكم الإدارية) والقول بخلاف ذلك؛ يعني إسناد الفصل فيها لمجلس الدولة، لذلك تكلفت نصوص خاصة بالنص على بقية دعاوى القضاء الكامل من إختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية[3]، فالنزاعات المتعلقة بإثبات الملكية وكذا إكتسابها ينعقد إختصاص الفصل فيها للغرف الإدارية، بالإضافة إلى النزاعات المتعلقة بمختلف الضرائب والرسوم؛ إذ أن قوانين الضرائب المباشرة وغير المباشرة والرسوم على القيمة المصادقة وكذا قانون التسجيل منحت لإختصاص الغرف الإدارية، وكذا منازعات العقود الإدارية بوجه –عام–،كونها نوع من منازعات القضاء الكامل[4] كعقود الصفقات

1–د.محمد زغداوي،"ملاحظات حول النظام القضائي المستحدث".مرجع سابق،ص.119 .
2–د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية.مرجع سابق،ج3، ص.459 .
3– سلامي عمور،"مجلس الدولة والمحاكم الإدارية في سطور".مرجع سابق،ص.31.
4– د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية.مرجع سابق،ج3، ص.469 .

العمومية، أيّا كانت صفة طرف العقد (البلدية، الولاية، الوزير...) ويستثنى من هذه الأخيرة القرارات السابقة والمتعلقة بعملية إبرام العقود الإدارية والقرارات اللاحقة المتعلقة بتنفيذها، التي سميت في الفقه و القضاء الفرنسيين بـ:" نظرية الأعمال الإدارية المنفصلة "، التي بناءا عليها يستطيع كل من له مصلحة من الغير – غير المتعاقدين – أن يطعن بالإلغاء في هذا النوع من القرارات[1]، شرط أن يكون طعنه موجها إلى مخاصمة القرار الإداري موضوعيًّا وليس على أساس حقوقه المتولّدة عن العقد نفسه لأن مجالها أمام قاضي العقد، فقد أجاز مجلس الدولة الفرنسي الطعن بالإلغاء في قرارات لجان فحص العطاءات ولجان البت فيها وقرار إرساء المناقصة أو المزايدة وقرار إستبعاد أحد المتناقصين ...، بإعتبار أن هذه القرارات مستقلة عن العقد وتدخل في الإجراءات الإدارية السابقة عن إبرامه ولا تعتبر من شروط العقد[2]، رغم أن منازعات العقود تجد مجالها في دعاوى القضاء الكامل، لذا حذا المشرّع الجزائري خذو المشرّع الفرنسي، ومن سار على نهجه، حيث جعل منازعات العقود الإدارية تدخل ضمن دعاوى القضاء الكامل و الإختصاص معقود للغرف الإدارية بالفصل فيها، بينما أجاز الطعن بالإلغاء في القرارات المنفصلة عن العملية التعاقدية، مثلها: مداولات المجلس الشعبي البلدي المتعلقة بإبرام صفقات عمومية، طبقا لأحكام المادة(45) من قانون08/90 المتعلق بالبلدية – وكذا المادة (52) من القانون 09/90 المتعلق بالولاية – التي تسمح لرئيس المجلس الشعبي البلدي بإبرام صفقات عمومية بموجب مداولات، تجوز مخاصمتها بدعوى الإلغاء، رغم أن موضوعها يتعلق بعقد إداري.

وخلاصة الإجابة في هذه المسألة؛ نضم صوتنا إلى ما نادى به بعض الأساتذة بترك مضمون صدر المادة(07) من قانون الإجراءات المدنية وإضافة توزيع قضاء الإلغاء بين الغرف الإدارية، وهذا لتفادي ذلك اللبس وآثاره القانونية، نظرًا لتشعب دعوى القضاء الكامل– وهو الأرجح لتكريس قاعدة الإختصاص القضائي

1–د.عبد الغني بسيوني عبدالله، النظرية العامة في القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر).منشأة المعارف، الإسكندرية،2003، ص.589 .
2–المرجع نفسه، ص.590 .

الإداري –، أو بإستبدال الفقرة الأخيرة من ذات المادة – المتعلقة بدعوى التعويض – بالنص التالي:" إختصاص الغرف الإدارية بجميع منازعات القضاء الكامل" .

واضح من نص المادة الأولى من القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية أن هذه الأخيرة كدرجة أولى في التقاضي في التنظيم القضائي الإداري الجزائري، قد أصبحت ذات الإختصاص العام والولاية العامة بالمنازعات الإدارية، وهذا يستتبع إمتداد إختصاصه إلى دعاوى إلغاء سائر القرارات الإدارية، إلا ما خوله المشرع صراحة لجهة أخرى، ويستتبع كذلك إمتداد إختصاصه وشموله لسائر الدعاوى التي تثير ولاية القضاء الكاملة، والتي تعتبر من المنازعات الإدارية وفقا لقاعدة إختصاص القضاء الإداري الجزائري

المطلب الثاني: الجهة القضائية الإدارية ذات الإختصاص المقيّد

يقصد بالجهات القضائية ذات الإختصاص المقيّد؛ الجهة التي لا تنظر إلا في النزعات التي خولت لها قانونا على سبيل الحصر[1].

بناء على ما توصلنا إليه في المطلب الأول؛ بأن للمحاكم الإدارية الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية، إلا ما أسنده المشرع صراحة لصالح جهات أخرى، وهذا الأخير تم تجسيده – ومن قبل – في ظل الإصلاح القضائي "المستحدث"، حيث أنه وبالنظر إلى أحكام القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة خول المشرّع لهذا الأخير– كأعلى هيئة قضائية إدارية –، إختصاص الفصل إبتدائيا نهائيا في منازعات ذات القانون العضوي المادة (09) إضافة إلى إختصاصه كقاضي إستئناف وقاضي نقض.

وعليه، نجد أن إختصاص مجلس الدولة، مقارنة بالمحاكم الإدارية، مقيد بنص القانون العضوي المتعلق به، وهذا يتطلب منّا البحث في (الفرع الأول) عن الإطار القانوني المقيد لإختصاص مجلس الدولة والذي يطرح عدة تساؤلات تعكس صورة نطاق الإختصاص الذي خوّله المشرّع لمجلس الدولة:

1– رشيد خلوفي،القضاء الإداري (تنظيم وإختصاص). مرجع سابق، ص.282 .

* فهل هو مجال موروث عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا- كأعلى هيئة قضائية في المواد الإدارية أم وسّع منه ؟

* ماذا لو كان مجلس الدولة ذو إختصاص عام! ؟

ومن خلال الإطار القانوني المحدد لإختصاص مجلس الدولة، نستخلص في (الفرع الثاني) أهم الآثار والنتائج المترتبة عن تقيّيد إختصاصه .

الفرع الأول: الإطار القانوني لإختصاص القضاء لمجلس الدولة

يتحدد لنا الإطار القانوني لإختصاص القضاء لمجلس الدولة بعرض النصوص القانونية المتعلقة بذلك و قراءتها قانونيا لتتضح لنا الغاية و الهدف من تحديد إختصاصه بنص قانوني.

أولا: الأساس التشريعي للإختصاص القضائي لمجلس الدولة:

لم يقتصر التعديل الدستوري بنص المادة (152) منه على تكريس القضاء الإداري، بل ذهب إلى أبعد من ذلك بتسمية هيئاته وتحديد وظيفته، لكن أمر تحديد مجال إختصاصه تركه للمجال التشريعي بموجب قانون عضوي، طبقا لأحكام المادة (153) منه التي تنص على أن :" يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة ومحكمة التنازع، وعملهم، و إختصاصتهم الأخرى "، وتطبيقا لهذه المادة صدر القانون العضوي رقم 01/98 بتاريخ 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، فحددت المواد (09) و(10) و(11) إختصاصاته ذات الطابع القضائي على حسب إصطلاح المجلس الدستوري[1]، حيث نصت المادة (09) منه على أن:" يفصل مجلس الدولة إبتدائيا ونهائيا في:

1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .

1- المجلس الدستوري ، رأي رقم 6/ر.ق.ع/م.د/98 مؤرخ في 1998/05/19 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور،جريدة رسمية.رقم37،لسنة1998ص.13.

2- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من إختصاص مجلس الدولة ".

كما نصت المادة (10) منه بأن:" يفصل مجلس الدولة في إستئناف القرارات الصادرة من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

ونصت المادة 11 أيضا على أن:"يفصل مجلس الدولة في الطعون بالقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة ".

بناءا على ما تقدم، وخلافاً لإختصاصات المحاكم الإدارية التي لا يمكن حصرها بإعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية، فإن إختصاصات مجلس الدولة محدد على سبيل الحصر بنصوص المواد:(09، 10،11)، المذكورة أعلاه التي شكلت الإطار (الأساس) التشريعي لإختصاصاته ذات الطابع القضائي.

حقيقة، إن مثل الوضع كان قد ترتب منذ تعديل قانون الإجراءات المدنية بموجب قانون 23/90 المعدّل والمتمّم له الذي حدّد إختصاص الغرفة الإدارية للمحكمة العليا،-كأعلى جهة قضائية في المواد الإدارية- في المادتين:(231 و274)[1] منه.

إن أحكام المواد تؤكد صراحة أن إختصاصات الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ذات طابع مقيّد بنصوص قانونية، ورثتها عن إختصاصها الكامل بمنازعات الإلغاء والتفسير وتقدير الشرعية بإعتبارها أول وآخر درجة والطعون الموجهة ضد الأحكام الإدارية الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية[2].

1-المادة 231 /02 من قانون الإجراءات المدنية:"... فيما عدا ما أستثني بنص خاص ومع عدم المساس بالباب الرابع من هذا الكتاب تختص المحكمة العليا بالحكم:1- . . . . .

2- في طلبات إلغاء القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية لتجاوز سلطتها ".

المادة (274):"تنظر الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا إبتدائيا ونهائيا:

1- الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية.

2- الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات والطعون الخاصة بمدى مشروعية الإجراءات التي تكون المنازعة فيها من إختصاص المحكمة العليا " .

2- أحمد محيو، المنازعات الإدارية. مرجع سابق، ص.146 .

ومن هنا يمكننا القول؛ أن مجلس الدولة كان ولا يزال مجاله محدّد في قائمة تحتوي على دعاوى حدّدها القانون على سبل الحصر، الأمر الذي يعني وبصفة واضحة أن مجلس الدولة؛ هوجهة قضائية ذات الإختصاص (المحدّد) المقيّد.

ويقصد بالقاضي المحدّد إختصاصه قانونا على سبيل الحصر؛ أنه يختص فقط بالمسائل التي حدّدها له المشرّع، دون غيره[1] بالمراسيم الرئاسية أو التنفيذية...،إضافة إلى إختصاصه كقاضي إستئناف ونقض، في حين أحال المشرّع صراحة إجراءات التقاضي أما مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية بموجب المادة(40) من ذات القانون العضوي المتعلق به، وذلك في باب أحكام الإجراءات (الباب الرابع)، وهذا ما يثير عدة تساؤلات عند ممارسته لهذا الإختصاص –كما سيأتي في الفصل الموالي–، نظرا لتوسع إختصاص مجلس الدولة عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا التي حلّ محلّها حيث أصبح أيضا يختص برقابة قرارات الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية بالمحكمة العليا الوطنية قضائيا إلغاء وتفسيرا وفحصا للشرعية، كما أنيط ولاية النقض للقرارات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وقرارات مجلس المحاسبة، عندئذ تطرح مسألة تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية لدى ممارسته لها، بل أبعد من ذلك، قد يسود الإعتقاد أن أحكام قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بالغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قد تشكل الإطار المكمل لإختصاص مجلس الدولة – كما سنشير لاحقا –.

وفي إنتظار إصدار قانون الإجراءات الإدارية، وأمام حداثة قانون مجلس الدولة و الإختصار البارز على هذه الإختصاصات، يكون المشرّع قد سد فراغا كبيرا كان سيشل من نشاط مجلس الدولة ويحدّ من فعاليته في المجال القضائي.

ويبقى الأساس التشريعي المحدّد لإختصاص مجلس الدولة المادة – (09) من القانون العضوي المتعلق به، إضافة إلى المادتين (10) و(11)منه .

ثانيا: مبررات تقييد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة

1– د.إبراهيم عبد العزيز شيحا، مبادئ وأحكام القضاء الإداري اللبناني (مجلس شورى الدولة). الدار الجامعية، بيروت، (بدون تاريخ)، ص.233 .

إن جعل المشرّع الجزائري إختصاص مجلس الدولة محدّدًا حصرًا بنص قانوني، فإنه قبل التطرق للبحث عن هذه الإختصاصات، يتبادر إلى الذهن البحث عن الحكمة في ذلك أو بصورة عكسية، ماذا لو كان مجلس الدولة بإختصاص قضائي عام في المنازعات الإدارية ! ؟

بداءة من خلال قراءة أولية للنصوص القانونية التي تحدّد إختصاص مجلس الدولة – السالفة الذكر–، الملاحظة الأولية التي يمكن تقديمها هنا هي أن هذه الإختصاصات المقررة لمجلس الدولة هي ذات الإختصاصات التي كانت تمارسها الغرفة الإدارية المركزية (بالمحكمة العليا)[1]، وبهذه الوراثة يكون المشرّع الجزائري قد أعتبر من السابقة الفرنسية التي أثبتت فشل دور مجلس الدولة كقاضي القانون العام في المنازعات الإدارية – في أول صورة له بقرار قضية (cadot) –،حيث كان ينظر مباشرة بالدرجة الأولى والأخيرة في جميع القضايا(الإدارية) التي لا يسندها في نص صريح إلى قضاء إداري آخر[2]،بسبب تراكم القضايا وبطء الفصل فيها،و للتخفيف على كاهله؛ أعادت توزيع الإختصاص القضائي وقلبه جذريا بموجب مرسوم 1953/12/30، فجعلت المحاكم الإدارية قاضي القانون العام في المنازعات الإدارية وتحوّل مجلس الدولة إلى قاضي ذو إختصاص مقيد بموجب القوانين و إستقر على هذا الحال إلى حد الساعة، وبذلك إنتهج المشرّع الجزائري[3]، مسلك المشرّع الفرنسي فأعتمد على تحديد إختصاص مجلس الدولة–مقابل المحاكم الإدارية– بنصوص قانونية .

إن إعتبار مجلس الدولة جهة قضائية إدارية ذات إختصاص مقيد على أول ميلاد له يدفعنا للقول: قد إجتازت خطوة هامة في مسار الإصلاح القضائي التي جاء به التعديل الدستوري لسنة 1996 لتحقيق الدور المنوط بالقضاء الإداري بتثبيت الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وإرسال العدالة كإحدى ركائز دولة الحق

1–خلوفي رشيد، "النظام القضائي الجزائري مجلس الدولة". مجلة الموثق، عدد2 ، الجزائر،2001 ، ص.36 .
2–جورج فوديل وبيار دلفولفيه ، مرجع سابق، ص. 42 .
3–ينظر:د.إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص.ص.238 إلى 240 .
د.سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري(دراسة مقارنة).دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص.ص.50 إلى 53 .

والقانون، الذي عبر عنه رئيس الجمهورية في كلمته التي ألقاها عند تنصيبه لمجلس الدولة بقوله:" إن تنصيب مجلس الدولة يكتسي معنًا خاصًّا، بحيث تترجم وتدعم سياق وتوطيد دولة الحق والقانون...".

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن تقييد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة بموجب نص قانون عضوي

بهدف تدعيم السير الحسن للعدالة، قضى نص المادة (42) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة في باب الأحكام الإنتقالية على مايلي:"بصفة إنتقالية وفي إنتظار تنصيب مجلس الدولة، تبقى الغرفة الإدارية للمحكمة العليا مختصة للفصل في القضايا المعروضة عليها".

وبتنصيب مجلس الدولة – على أرض الواقع – ترتبت آثارًا قانونية بالدرجة الأولى وأخرى عملية لا تقل أهمية عنها في تحقيق نجاح مسار الإصلاح القضائي"المستحدث".

نعرض أهم هذه الآثار في ما يلي:

أولا: نقل القضايا الإدارية إلى مجلس الدولة بموجب أحكام المادة(43) من القانون العضوي المتعلق به.

إن حلول مجلس الدولة – بهيئة قضائية – محل الغرفة الإدارية يترتب عليه حكم هام (نتيجة) مفادها أن كل المنازعات التي كانت من إختصاص الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في ظل التنظيم القضائي السابق، تدخل ضمن إختصاص مجلس الدولة فور تنصيبه بل وتحال إليه حتى المعروضة عليها ما لم يفصل فيها وفق ضوابط قانونية ، وهذا ما تم تنظيمه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 262/98[1] الذي يحدّد كيفية إحالة جميع القضايا المسجلة و/ أو المعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، حيث قرر في المادة (02) منه بأن :" تحال جميع القضايا المسجلة و/ أو

1–منشور بالجريدة الرسمية، عدد 64 لسنة 1998، ص.6 .

المعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، بإستثناء القضايا التي تكون مهيأة للحكم فيها، إلى مجلس الدولة "، ويثبت تطبيق ذلك ، من خلال خطاب رئيس مجلس الدولة حيث أشار؛ أنه تكفل بكل الملفات المعروضة على المحكمة العليا ذات العلاقة بإختصاصاته والتي يفوق عددها 7000 ملف وقد فصل المجلس حتى تلاوة التقرير 1000 قضية[1]، كما قرر المرسوم المذكور أعلاه بنص المادة (04) منه، على نقل أرشيف الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بأكمله إلى مجلس الدولة، كما قرر ذات المرسوم أحكاما أخرى* تبرز دور الجانب البشري من قضاة، كتاب ضبط ...، في هذه العملية، بما ينعكس إيجابا على حسن سير العدالة وتسهيل إجراءات التقاضي.

بناءا على الأحكام القانونية الواردة بالمرسوم رقم98/262 –المذكور أعلاه– والتطبيقات الميدانية، يمكن القول: بأن تأسيس مجلس الدولة – بهيئة عليا للقضاء الإداري–، سوف لن يؤثر على الإجتهادات القضائية التي كرستها الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ولا يعني تركها، سيما وقد أكدّ القضاء الجاري المستقر لها (الغرفة الإدارية للمحكمة العليا) على المبادئ العامة التي أقرتها الأنظمة التي تعمل في ظل الإزدواجية القضائية[2]، مما يتعين(الإجتهادات القضائية) العمل بها.

تجدر الإشارة – في هذا الصدد –؛ أن نقل القضايا وإحالتها إلى الهيئة "المستحدثة" والتي حلّت محلّها، ليست رهنا على العمل القضائي ولا عيبا في التنظيم القضائي للدولة، فقد حدث ذلك في تاريخ القضاء الفرنسي مهد القضاء الإداري.

ثانيا: تحديد الإختصاصات القضائية المخوّلة قانونا لمجلس الدولة

يتضح من المواد (09)،(10) و(11) من قانون العضوي لمجلس الدولة – المذكورة سابقا –؛ أن الإختصاصات ذات الطابع القضائي المخولة لمجلس الدولة محدّدة على سبيل الحصر بنصوص هذه المواد، حيث لا يختص سوى بمنازعات

1–د.عمار بوضياف،القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدةوالإزدواجية2000/1962.مرجع سابق،ص.78

* سيما المادتين (5و6) من ذات المرسوم.

2–ليلى زروقي، "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا".نشرة القضاة، عدد 54، الديوان الوطني للأشغال التربوية /الجزائر، (ون تاريخ)،ص.177.

إلغاء وتفسير وتقدير مدى شرعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية أو الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

من هذا المنطلق يظهر طابع التقيّد من ناحيتين:

1- تحديد قائمة الأشخاص الإدارية مصدرة القرار الإداري محل الطعن أمام مجلس الدولة الممثلة في:

* السلطات الإدارية المركزية.
* الهيئات العمومية الوطنية .
* المنظمات المهنية الوطنية.

بغض النظر عن تحديد مفهوم وصلاحية كل منها سبق التطرق لها (في المبحث الأول)، نلاحظ من خلال هذا التحديد تأكيد وتكريس المشرّع لإعتماده المعيار العضوي لتحديد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة، الذي يستند على الجهة التي أصدرت القرار الإداري (أو بمعنى أوسع التصرف الإداري)المطعون فيه إضافة إلى إختصاصه قاضي إستئناف أمام المحاكم الإدارية وقاضي نقض في قرارات بعض الجهات.

غير أنه خلاف هذه القاعدة ذهب مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر تحت رقم2871 بتاريخ 2002/11/12[1] إلى تأسيس عدم إختصاصه بالفصل في الطعن المرفوع ضد قرار المجلس الدستوري المتعلق بالترشح للإنتخابات الرئاسية إلى طبيعة هذا العمل بإعتباره عملا يندرج ضمن الأعمال الدستورية لمجلس الدستور، فعلى حسب هذا القرار يتحدد إختصاص مجلس الدولة على معيار موضوعي يستند على طبيعة العمل وليس على معيار عضوي، في حين تقرر النصوص القانونية المتعلقة بإختصاصه العكس، فالمجلس الدستوري هيئة لاتدخل ضمن المادة(09) منه،وفي هذا المقام يقول الأستاذ(خراز)-معلقا على ذات القرار-:" حيث وإن كنا نتفق مع ماإنتهى إليه مجلس الدولة بكونه غير مختص بنظر المنازعة، إستنادا إلى كون

1- قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد 1 لسنة 2001 .

المجلس الدستوري ليس من الهيئات التي حددتها المادة(09) من قانون مجلس الدولة، وليس لطبيعة العمل المطعون فيه"[1] .

وبالنظرإلى مجلس الدولة الفرنسي؛نجدأن المشرع قد إستطاع في تعديل1953أن يحتفظ لمجلس الدولة كقاضي أول وآخردرجة[2]ببعض المسائل للفصل فيها بصفة إبتدائية نهائية،لكنه جعل لذلك معيارإما لأهميتهاأولصعوبة قواعد إختصاص المحاكم بها أو لتسمية أعضاء بعض الهيئات إضافة إلى إختصاصه كقاضي إستئناف ونقض[3] .

إن تحديد المشرع للجهات المذكورة حصرًا بقانون عضوي، يرتب أثرًا هامًا على ساحة العمل القضائي، لا يجوز أعمال القياس عليها[4] بقصد توسيع نطاق الإختصاص القضائي لمجلس الدولة.

2- تحديد الوسائل القانونية التي يباشر بها مجلس الدولة إختصاصه:

لقد عدّد المشرّع الدعاوى التي يطعن بها في القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات –المذكورة- أعلاه، على أساس التقييم التقليدي لدعاوى القضاء الإداري إلى دعاوى الإلغاء، التفسير وفحص الشرعية، وهي في مجموعها تشكل الدعاوى الموضوعية (قضاء الموضوع).

وعليه، لا ينعقد إختصاص مجلس الدولة سوى بنوع معين من المنازعات وهو قضاء الإلغاء دون قضاء التعويض، وهذا هو الأصل .

إن عدم إختصاص مجلس الدولة بقضاء التعويض، قول ليس مطلقا كما يبدو للوهلة الأولى؛ فإن كان الأصل، أن ينعقد الإختصاص به المحاكم الإدارية طبقا لأحكام المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية، فإن أحكام الفقرة(02) من المادة (276) من قانون الإجراءات المدنية تنص على أن:"يجوز للغرفة الإدارية بالمحكمة

1-محمد الصالح خراز، "تعليق على القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ2002/11/12 ".مجلة الدراسات القانونية، عدد 04، الوادي / الجزائر، 2002/11 ، ص.104 .

2- Louis Dusbouis ,Gustave peiser, Droit Public. Dalloz, 15e edition, Paris, 2001.p.210.

3-جورج فوديل وبيار دلقوقيل، مرجع سابق ، ص.90.

4-ينظر قرار مجلس الدولة الصادر تحت رقم14431 بتاريخ2002/09/24 حيث أقر أن النقابة لقضاة مجلس المحاسبة ليست منظمة مهنية حسب المادة(09) من القانون العضوي لمجلس الدولة.مجلة مجلس الدولة.عدد2 سنة2002 .

العليا، بالرغم من أية أحكام مخالفة، أن تفصل في الطلبات المرتبطة التي تضمنتها نفس العريضة أو عريضة أخرى مرتبطة بالأولى والخاصة بالتعويض عن الضرر المنسوب وقوعه إلى القرار المطعون فيه وذلك مع مراعاة أحكام الفقرة السابقة ".

إن أحكام هذه الفقرة تجيز للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (وبالتالي مجلس الدولة) أن يفصل في طلبات التعويض بدعوى الإلغاء وهو ما يطلق عليها فقهًا بـ"حالة الإرتباط"[1*]، لذا سنحت هذه الحالة بإنعقاد إختصاص مجلس الدولة بقضاء التعويض المتعلق بالقرارات الصادرة عن تلك الأشخاص الإدارية، والقول بعدم إختصاص مجلس الدولة بها لعدم النص عليها صراحة بالقانون العضوي المتعلق به سيما ما تعلق بالقرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، يثير مسألة الإختصاص بها أمام المحاكم الإدارية طبقا لأحكام المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية[2] .

والحكم بإختصاص مجلس الدولة بحالة الإرتباط، المتعلقة بهذه الهيئات قياسا على أحكام المادة(276) الفقرة (2) من قانون الإجراءات المدنية، فيه توسيع لنطاق إختصاصه، وبالتالي يعد مجلس الدولة قاضي موضوع وقاضي قانون .

ثالثا: وجوب تحديد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة بموجب قانون عضوي

بين المشرّع الدستوري بموجب المادة (153) منه كيفية تحديد مجال إختصاص الدولة وذلك بموجب قانون عضوي.

إن أحكام المادة (153) من الدستور الوارد تحت عنوان السلطة القضائية موضوع الفصل الثالث من الباب الثاني للدستور تطبق أحكام الفقرة(05) من المادة (123) – الواردة تحت عنوان السلطة التشريعية موضوع الفصل الثاني من نفس

1– رشيد خلوفي،القضاء الإداري (تنظيم و إختصاص). مرجع سابق، ص.315 .

* وقد عرف هذه الحالة أيضا القضاء المصري والفرنسي وذلك عندما خول للطالب حق رفع طلبه أمام مجلس الدولة ليعتبره متنازل عن رفعه أمام القضاء العادي في قضايا التضمينات، ينظر:

– محمد الحسيني زعلوك ونصيف بطرس، مرجع سابق، ص.105.

- Christian Gabold, o p. cit., p. 23

2–محمد الصالح بن أحمد خراز،"ظوابط الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال الإداري في النظام القضائي في الجزائر"، مرجع سابق، ص. 21 .

الباب للدستور–، التي تخوّل للبرلمان التشريع بقانون عضوي بالنسبة لـــ:"القـــانون الأساسي للقضاء والتنظيم القضائي". وعليه؛ تحدّد هذه الأحكـــام الدســـتورية طبيعـــة القواعد (القانون) التي تحدّد مجال إختصاص مجلس الدولة .

ومن هذا المنطلق يمكن إثارة مسألة جوهرية تتعلق بالمشروعية الدســـتورية لقـــوانين عادية توسّع إختصاص مجلس الدولة، بعبارة أخرى؛ هل يمكن في نـــص تشـــريعي عادي خاص بمجالات المادة التشريعية في الدستور، أن تضيف إختصاصات مجلـــس الدولة المحدّد في القانون العضوي المتعلق به؟[1].

بداءة، يقصد بالقانون العضوي القانون الذي يصدر عن السلطة التشـــريعية طبقا لإجراءات خاصة، يهدف إلى تنظيم مسائل دستورية تتعلق بالســـلطات العامـــة وتحديد إختصاصاتها وكيفية ممارستها لها، ولذلك فهو قانون مكمل للدستور عـــادة[2]، وقد عرفه النظام القانوني الجزائري خاصة بصدور دستور سنة 1996، حيث يخضع تلقائيا إجباريا لمراقبة المجلس الدستوري قبل صدوره .

إن المطلع على المادة (122) من الدستور– التي تحدّد مجالات التشريع – يجد أن المشرع الدستوري خوّل للبرلمان – بموجب الفقرة (06) من ذات المـــادة – بالتشريع بموجب قوانين عادية في ما يتعلق بـــ: " القواعد المتعلقة بالتنظيم القضـــائي وإنشاء الهيئات القضائية ".

في حقيقة الأمر، إن الإجابة على هذا التساؤل، تتطلب تفسير وشرح عبارة " التنظـــيم القضائي" وبالأخص " التنظيم" من طرف الهيئات المكلفة قانوناً بذلك*.

وبذلك يتحدّد أي النصين (نص المادة 122، ونص المادة 123) أحق بالتطبيق في هذه المسألة وهذا ما دفع البعض للإجتهاد بأنه؛ لا يمكن العمل بالمادة 6/122 بحكم قاعدة توازي الأشكال، الأمر الذي يقيّد المشرّع من سنّ تشريعات عادية بغية توسيع مجـــال إختصاص مجلس الدولة، خارج إطار التشريع العضوي.

1–رشيد خلوفي،القضاء الإداري (تنظيم و إختصاص). مرجع سابق، ص.309، وذلك بالقيـــاس علـــى القـــانون المتعلق بالمحاكم الإدارية الصادر تحت رقم 02/98 بتاريخ 1998/05/30 بناء علـــى أحكـــام المـــادة 122 مـــن الدستور .

2–ورد هذا التعريف في مؤلف:د.الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة.د.م.ج، الجزائر 2002، ص.21 .

* وهي المجلس الدستوري .

نستخلص مما سبق، أن مجلس الدولة كأعلى هيئة قضـــائية فـــي التنظـــيم القضائي الإداري الجزائري، خوله المشرع إختصاص مقيد بنصوص قانونية صريحة مقابل المحاكم الإدارية صاحبة الإختصاص العام في النازعـــات الإداريـــة، فيتـــدرج الإختصاص المنعقد لمجلس الدولة على الوجه الآتي: المجلـــس يعتبـــر فـــي بعـــض المنازعات جهة قضاء أولى درجة وأخيرة، المجلس يعتبر بمثابة محكمـــة إســـتئناف، المجلس يعتبر بمثابة محكمة نقض.

بناء على ما سبق تحليله للنصوص القانونية المتعلقة بتحديـــد الإختصـــاص القضائي الإداري سيما المواد(01)من القانون المتعلق بالمحـــاكم الإداريـــةو(09،10 و11) من القانون العضوي لمجلس الدولة، يتبين أن توزيع الإختصاص بين جهـــات القضاء الإداري يتم بناء على الأسس التالية:

1- إعتبار المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة لنظر كافة المنازعات الإدارية .

2- جميع أحكام المحاكم الإدارية تصدر بصفة إبتدائية قابلة للإستئناف أمام مجلـــس الدولة.

3- يختص مجلس الدولة – كأعلى هيئة قضائية في هرم النظام القضائي الإداري – حصرا ببعض المنازعات الإدارية مباشرة وبصفة نهائية، إلـــى جانـــب إختصاصـــه بالإستئناف والنقض .

وهو مسلك بناه المشرع الفرنسي عند الإصلاح القضائي الإداري الذي تـــم بموجـــب مرسوم 1953، ونادى به الفقه المصري[1] .

إتّضح من العرض السابق؛ أن المشرّع قد حدّد إختصاص القضاء الإداري بناء على المعيار العضوي "المقيد" الذي يعتمد على الجهة مصدرة التصـــرف محـــل الرقابة القضائية، ثم وزّع هذا الإختصاص بين جهـــات القضـــاء الإداري بمقتضـــى نصوص قانونية صريحة، من حيث مداه إذ منح لمحاكم الإدارية –جهة قضائية دنيا–

1- د.عبد الفتاح حسن، مرجع سابق، ص.44 .

إختصاص عام، ولمجلس الدولة إختصاص مقيد بنصوص محدّدة في القانون المتعلق به، والتي تشكل في مجموعها الإختصاص القضائي لمجلس الدولة .

وبناء عليه، يتحدّد معيار الإختصاص القضائي لمجلس الدولة من حيث مدى هذا الإختصاص، الذي حدّده المشرّع بالنظر: قضايا الجهات ذات الإختصاص الوطني ينظرها بصفة مباشرة ونهائية، و إختصاصه الإستئنافي كقاضي درجة ثانية في النظام القضائي، إضافة إلى إختصاصه كقاضي قانون ضد أحكام الجهات القضائية الإدارية ومجلس المحاسبة .

ومن هذا المنطلق يمكننا التطرق لولاية مجلس الدولة في ممارسته لهذه الإختصاصات المسندة إليه قانونا .

الفصل الثاني

الولاية القضائية لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري

نقصد بالولاية القضائية لجهة قضائية؛ إختصاص وسلطة النظر والفصل في النازعات المخولة لها قانونا، ولمجلس الدولة بوصفه أعلى هيئة قضائية في التنظيم القضائي الإداري الجزائري خوله المشرع ولاية قضائية- إلى جانب إختصاصه الإستشاري – محددة صراحة بموجب المواد(09 ، 10 و11) من القانون العضوي لمجلس الدولة، حيث يفصل مجلس الدولة في المنازعات الإدارية بوصفه قاضي إبتدائي نهائي بمقتضى أحكام المادة(09) من ذات القانون، وقد يفصل فيها كدرجة ثانية بوصفه قاضي إستئناف، أو ليفصل فيها كقاضي نقض .

ولتحديد المصطلحات القانونية في قاموس القضاء الإداري؛ أن الولاية القضائية غير الوظيفة القضائية، التي تتجسد أساسا في تقييم أعمال الجهات القضائية وتوحيد الإجتهاد القضائي.

ستتركز دراستنا في هذا الفصل حول الولاية القضائية التي خولها المشرع لأعلى هيئة قضائية 'دارية في ظل نظام الإزدواجية:

فهل بهذه الولاية القضائية تكرست حماية مبادئ القضاء الإداري في ظل نظام أسس للفصل في منازعات بين خصمين في مركز متساوي ؟

وهل بهذه الولاية حققت مبادئ تأسيس قضاء مستقل للفصل في المنازعات الإدارية ؟

إننا إذا حاولنا معالجة الولاية القضائية لمجلس الدولة، نجد أن المشرع عالجها فقط من الناحية الموضوعية،في حين أحال الجانب الإجرائي لقانون الإجراءات المدنية بموجب المادة (40) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة .

وعلى هذا الأساس نعالج الولاية القضائية لمجلس الدولة ضمن المباحث الثلاثة التالية حسب الترتيب الذي أراده المشرع:

المبحث الأول: مجلس الدولة قاضي إبتدائي نهائي

المبحث الثاني: مجلس الدولة قاضي إستئناف

المبحث الثالث: مجلس الدولة قاضي نقض

المبحث الأول

مجلس الدولة قاضي إبتدائي نهائي

الأصل في المواد الإدارية؛ أن يكون الإختصاص للمحاكم الإدارية، ومجلس الدولة هو جهة قضائية إستئنافية، إلا أنه قد ينظر في بعض المنازعات كقاضي أول وآخر درجة إذا منحه هذا الإختصاص نص قانوني صريح[1] .

وقد نصت المادة (09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة على أن:

"يفصل مجلس الدولة إبتدائيا نهائيا في:

1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .

2- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من إختصاص مجلس الدولة" .

إنطلاقا من هذا النص القانوني تتضح معالم ولاية مجلس الدولة قاضي إبتدائي نهائي؛ بالتطرق أولا لمفهوم هذه الولاية (المطلب الأول) لنخصص في (المطلب الثاني) الجانب الإجرائي عند ممارسة هذه الولاية بعرض أنواع الدعاوى التي يمكن رفعها أمام مجلس الدولة للطعن في القرارات الصادرة عن الجهات المذكورة في المادة أعلاه .

المطلب الأول: مفهوم ولاية مجلس الدولة قاضي إبتدائي نهائي نهائية

باتت ولاية مجلس الدولة بالنظر مباشرة دون أن تسند لجهة قضائية أخرى، وبصفة نهائية في بعض النزاعات مبدأ يتمتع به (مجلس الدولة) لدى أغلب النظم المقارنة التي تأخذ بهذه النظام (الإزدواجية القضائية)، على أن يكون ذلك بضوابط تحدها النصوص القانونية التي تنظم الإختصاص. فما مدى تطبيق هذا المبدأ في النظام القضائي الإداري الجزائري ؟

1- صاش جازية، مرجع سابق، ص.162 .

تتحدد لنا الإجابة على هذا التساؤل في الفرعين التالي عرضهما:

الفرع الأول: مبدأ ولاية مجلس الدولة قاضي إبتدائي نهائي

تقتضي المادة (09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة؛ بأن يفصل هذا الأخير بصفة إبتدائية ونهائية في طعون الإلغاء الموجهة ضد القرارات الصادرة عن الجهات المحدّدة حصرا بنص المادة، وكذا في طعون التفسير وفحص الشرعية التي تكون نزاعاتها من إختصاصه .

حقيقة مضمون هذه المادة يكرس صراحة إختصاص مجلس الدولة إبتدائيا نهائيا في بعض المنازعات المحدّدة حصرا بالقانون، وهذا ما يتضح لنا في النقاط التالية:

أولا: المقصود من قاضي إبتدائي نهائي

خولت المادة (09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة ولاية هذا الأخير الفصل في طعون الإلغاء والتفسير وفحص الشرعية الموجّهة ضد قرارات السلطات المركزية الإدارية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية بصفة إبتدائية نهائية، حيث ترفع هذه الدعاوى مباشرة بأول درجة بمعنى قبل أن يراجع في النزاع أي قضاء أخر[1]، وينظر فيها بصفة نهائية بآخر درجة، فلا يمكن الطعن في قراراته أمام قاضي الإستئناف .

وقد عبّرا عنه جورج و بيار بـ:"مع إنه روجع في الدرجة الأولى، يصدر أحكاما غير قابلة للإستئناف؛ ويقال في هذه الحالة؛ إن القضاء في هذه الحالة هو قاضي الدرجة الأولى والأخيرة "[2]. وهذا يعني أن لمجلس الدولة في هذا الصدد ما للقاضي الإبتدائي من سلطات خلافاً لقاضي النقض، فمن صلاحياته الأمر بكل إجراء للتحقيق؛ تعيين خبيرة، الأمر بأي إجراء ضروري لتهيئة الملف (القضية) للفصل طبقا القضية للقانون، فقد وجب على القاضي الإداري أن يتحقق بمجرد تسجيل القضية وطوال التحقيق؛ أن الإجراءات الجوهرية التي نص عليها تحت طائلة عدم القبول قد

1- Christian Gabolde, op.cit,p.27.

2- جورج قوديل وبيار دلفولفيه ، مرجع سابق ، ص.42.

أحترمت والأمر بتصحيح ما يمكن تصحيحه من إجراءات قبل الفصل[1]، لأنه يلعب دورا إيجابيا .

إن قضاء مجلس الدولة بصفة إبتداء نهائية يطرح تساؤل يتعلق بمسألة ضمانات المتقاضي في مراجعة هذا القضاء:

هل يمكن أن تكون هذا القرارات القضائية قابلة لطعن من الطعون القضائية ؟

بداءة، من شروط قبول الطعن بالنقض، أن يكون القرار القضائي المطعون فيه قد صدر بصفة نهائية.

وعليه إن ما جاء في المادة (09) المذكورة أعلاه-؛ يفتح مجال الطعن بالنقض سيما وأن المادة (11) من نفس القانون المتعلقة بأحكام الطعن بالنقض تقضي؛ بقبول هذا الطعن من الجهات القضائية، ومجلس الدولة إحداها، وإلا أستثنى منها.

غير أنه يستخلص من روح القواعد العامة، لا يمكن الطعن أما نفس الجهة مصدرة القرار القضائي المطعون فيه، إذ كيف نتصور أن نفس جهة قضائية وعلى مستوى واحد تنظر في نفس القضية من حيث الموضوع (كدرجة قضائية إبتدائية أو كدرجة إستئناف) ومن حيث القانون(كجهة نقض)، وبالتالي عندما ينظر مجلس الدولة بالدرجة الأولى و الأخيرة لا يكون للنزاع سوى درجة قضاء واحدة، لا يمكن أن يخضع للطعن بالنقض، وعليه يمكن أن نرى في ذلك إنقاصًا لضمانات المتقاضي المحروم من طرق المراجعة، إذ لم تكن صفة مجلس الدولة وحدها الضمان الأسمى للمتقاضي، مما يشكل مساس بمبدأ التقاضي على درجتين، وإن كان المشرّع قد أجاز طرقا أخرى لمراجعة هذا القرار[2].

ثانيا: مبررات ولاية مجلس الدولة قاضي إبتدائي نهائي

لعل بوسعنا إذا أن نتساءل عن المبررات التي دفعت المشرّع بإفراد هذه المنازعات لولاية مجلس الدولة دون غيره للفصل فيها ؟

1- ليلى زروقي مرجع سابق ،ص. 182 .

2- ينظر: المواد 2،3/286 ،294 و295 من قانون الإجراءات المدنية .

إن الرأي الغالب فقها[1] هو أهمية هذه المنازعات، المتمثل في الرقابة القضائية على قرارات مركزية هامة، يعتقد أن خبرة مستشاري مجلس الدولة هي الكفيلة بتحقيق الهدف.

حقيقة، وإن كان مجلس الدولة الجزائري – رغم حداثته– لم ينفرد بهذا النظام من قبل صدور هذا القانون فقد شرعه المشرّع الفرنسي[2] ووسع من هذا الإختصاص وأخذ به المشرّع المغربي[3]، بل يمكن وصفها الولاية القضائية – في هذا المجال – مهمة مورثة عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا المادة (174) من قانون الإجراءات المدنية، تحقق إستمرارية نشاطها في مجلس الدولة[4]، الذي وسّع في هذه القائمة لتشمل قرارات الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، وهي صلاحية تتيح –على الأكثر– تجنب بطء الإجراءات تكون محددة حول مصير مراجعة في مهلة معقولة .

رغم هذه المبررات، إلا أنه يمكن القول أن هذا النظام؛ إلى جانب إحتوائه عراقيل قانونية (مساس بمبدأ التقاضي على درجتين)، يحتوي أيضا على عراقيل عملية تشكل في مجموعها مساس بمبدأ تقريب العدالة من المتقاضي(بعد المسافة بين المقاضي ومجلس الدولة، وما يترتب عنه من مصاريف كثيرة) ولا يمكن التذرع بنظام التظلم كآلية للتخفيف من صعوبات هذا النظام بإعتباره شرط جوهري في الإدعاءات المرفوعة أمام مجلس الدولة .

وبالتالي يمكن القول:" إن هذا التصنيف للقرارات الإدارية إلى مركزية ولامركزية، وترتيب إختصاصات الهيئات القضائية الإدارية على أساسه لا يستند في نظرنا إلى أي مبرر قانوني..."[5].

1– ينظر: – حسن السيد بسيوني، مرجع سابق، هامش الفحة 133 .
–عمار بوضياف القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والإزدواجية 1962 و2000 مرجع سابق، ص.123 .
– د.مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . مرجع سابق، ج3 ، ص. 480 .

2– ينظر: – Christian Gabolde, op.cit,p.p. 20 a 27
– Louis Duboius , Gustave peiser, op, cit p.210.

3– د. مليكة الصروخ، مرجع سابق، ص. 484 .

4– رشيد خلوفي، "النظام القضائي الجزائري–مجلس الدولة".مرجع سابق،ص.36

5– د.محمد زغداوي،"ملاحظات حول النظام القضائي المستحدث"، مرجع سابق، ص. 119 .

ثالثا: التفكير في إنشاء " محكمة مقر مجلس الدولة "

إنطلاقا من هذه المعطيات ودرجة تأثير تلك العراقيل القانونية أو العملية التي تمخضت عن الإصلاح القضائي 1996، وبالنظر إلى الأهداف المسطرة لهذا الإصلاح، كان أفضل – في نظرنا– إنشاء "محكمة مقر مجلس الدولة " لها ولاية الفصل في تلك النزاعات، على غرار النظام القضائي العادي (العدلي)، تسهيلا لإجراءات الفصل في المنازعة لقرب المسافة بين الهيئة القضائية وأحد طرفي المنازعة(الوزير مثلا) كالأمر بإجراء التحقيق والمعاينة...

تتشكل هذه الهيئة القضائية من قضاة أكثر تجربة وتمرسًا على الفصل في المنازعات الإدارية، الأمر الذي توخاه المشرّع، عندما فرض من أن لا يقف ممثل الدولة (الوزير) أو ممثل الهيئة الوطنية المستقلة أمام المحاكم الإبتدائية، إذ لم يكن في نيته أبدا ترسيخ فكرة أن الإدارة المركزية أقوى من المحكمة الإبتدائية[1]، و التقليل من قيمتها أو حرمانها من إختصاص كان ينبغي أن يعود إليها أو إبعادها من أجل الإبعاد أو المساس بمبدأ التقاضي على درجتين[2].

إن التفكير في إنشاء " محكمة مقر مجلس الدولة " تمنح لها ولاية الفصل بصف إبتدائية في الطعون المسندة لمجلس الدولة بصفة إبتدائية نهائية، على أن يكون قضاؤها (أحكامها) قابل للإستئناف أمام مجلس الدولة، أي شأنها شأن محاكم الدرجة الأولى، ويشرع قانون لتنظيمها وسيرها، يعمل – ولأول مرة في تاريخ النظام القضائي الإداري – على كبح إحتكار أعلى جهة قضائية إدارية على بعض المنازعات الإدارية إستنادا لمبررات مضارها أكثر من منافعها.

لا شك أن مثل هذا الإجراء (إنشاء محاكم إدارية مقر مجلس الدولة) سيبقى على الأهمية التي يوليها المشرّع لهذه المنازعات من جهة، ومن جهة أخرى يرمي إلى المحافظة على مبدأ التقاضي على درجتين، في ظل نظام قضائي يهدف إلى تجسيد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ويظل بذلك مجلس الدولة كهيئة قضائية تعمل على توحيد الإجتهاد القضائي وتقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية.

1– عمار بوضياف القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الإزدواجية 1962 و 2000 مرجع سابق، ص.123.

2– المرجع نفسه ، الصفحة نفسها .

الفرع الثاني: القواعد القانونية للطعن إبتدائيا أمام مجلس الدولة

نصت المادة(1/09) من القانون العضوي 01/98 المتعلق بمجلس الدولة على أن:" يفصل مجلس الدولة إبتدائيا ونهائيا في:

1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

حددت أحكام هذه المادة القواعد العامة لولاية مجلس الدولة بوصفه قاضي إبتدائي نهائي المتمثلة في:

أولا: القواعد المتعلقة بالقرارات محل الطعن

قضت أحكام المادة(09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة على الشروط الواجب توفرها في القرار محل الطعن أمام مجلس الدولة مباشرة وبصفة نهائية، يمكن تحديدها في شرطين أساسين:

1- نوعية القرار محل الطعن (تنظيمي وفردي)[1]:

تنص المادة(09) في فقرتها الأولى أن الطعن بالإلغاء يخص القرارات "التنظيمية والفردية".

ويقصد بالقرار التنظيمي؛ هو الذي يتضمن قواعد عامة ومجرّدة تتوفر على خصائص القاعدة العامة، إلا أنها أقل درجة من القانون العادي، من شأنها إحداث أثار قانونية في إطار المصلحة العامة* (تمس بمركز قانوني عام).

ويقصد بالقرار الفردي؛ عمل قانوني من جانب واحد تصدره السلطة الإدارية بغرض أحداث آثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم" فهو عمل إداري يمس بمركز قانوني خاص بفرد معين بذاته أو مجموعة أفراد معينين بذواتهم.

1- ينظر: حدي ياسين عكاشة ، مرجع سابق، ص. 245 .

* هذا التعريف ورد في: د. محمد الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة . د.م.ج، 2002، ص.21 .

لقد منحت أحكام المادة (09) – المذكورة – ولاية مجلس الدولة الفصل في الطعون الموجهة ضدها سواء بالإلغاء، التفسير أم فحص الشرعية متى صدرت عن الجهات المحدّدة بذات المادة، سواء أكان تنظيمي أم فردي.

إن إشتراط المشرّع لنوعية القرارات (تنظيمية وفردية) صراحة تفتح باب للفرد بصفته للطعن مباشرة أمام مجلس الدولة، وهذا تكريس لحق دستوري المتمثل في"حق اللجوء إلى القضاء" وإرساء العدالة التي تشكل حجر الزاوية في دولة الحق والقانون.

نستخلص إذاً؛ أن الفقرة المذكورة أعلاه تضع قاعدة عامة تتمثل في إمكانية رفع دعوى إلغاء ضد كل القرارات الإدارية مهما كانت طبيعتها إلا ما خرج من مجال إختصاصها (الفصل الأول).

ومن ثمة فإن عبارة " قرارات تنظيمية وفردية " لا ترتب أثرا مادام الطعن يوجه ضد كل قرار إداري صادر عن الجهات المحدّدة قانوناً يتمتع بطابع تنفيذي، فهو وضع ترتب عن النصوص القانونية السابقة[1] لذا كان من الفضل إستبدال العبارة بالمصطلح التالي:" القرارات الإدارية "، وتظل الشروط الأخرى (الجهة مصدر القرارات، خصائصه...) موضوع النصوص الخاصة وما إعتاد عليه القانون والقضاء الإداريين لدى النظم القضائية والإدارية المقارنة.

2- أن يكون القرار المطعون فيه قرار إداريًّا[2]:

يعرّف القرار الإداري بالعمل القانوني الإنفرادي الصادر عن مرفق عام والذي من شأنه إحداث أثر قانوني في إطار المصلحة.

وعليه فإن لمجلس الدولة ولاية الفصل في الطعون الموجّهة ضد القرار الإداري، حيث يجب أن يكون:

1- نصت المادة 178 من دستور1976على أن المجلس الأعلى:"ينظر في قضايا الطعن في النصوص التنظيمية" .
يراجع : أحمد محيو، المنازعات الإدارية . مرجع سابق، ص. 139 .

2- ينظر: – حمدي ياسين عكاشة ، مرجع سابق، ص. ص . 18 و19 .
– أحمد محيو، المنازعات الإدارية . مرجع سابق، ص.161 .

أ- تصرّفًا قانونيا، وذلك بقصد وإرادة إحداث أثرا قانونيًا، ومن ثمة تستبعد الأعمال المادية التي لا تشكل قرارات إدارية .

ب- أن يصدر عن الإرادة المنفردة (إنفرادي) للجهات المخول لها قانونا سلطة إصدار هذه القرارات الخاضعة لرقابة مجلس الدولة، وبقصد إحداث أثر قانوني.

ومن ثمة تستبعد العقود الإدارية التي تبرمها السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية في إطار تسييرها والخاضعة للمرسوم التنفيذي رقم 434/91 المؤرخ في 1991/11/09 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، إلا ما يعرف بالقرارات المنفصلة ذات العلاقات بالعملة التعاقدية المركزية، - التي سبق التعرض إليها-.

وإن كان هذا الشرط أو الضابط لم تصرح به ذات المادة إلا أنه يستشف من خلال النظرية العامة للطعون الإدارية الموجهة ضدّه، فهذه الأخيرة مقررة لمجابهة القرارات الإدارية غير المشروعة، من شأنها إحداث آثار قانونية مضايقة، تلحق ضررا بالمخاطبين بها، وهذا ما سيأتي تفصيله.

ثانيا: القواعد المتعلقة بالجهة مصدرة القرار محل الطعن.

أشارت المادة 01/09 المذكورة من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة إلى الجهات مصدرة القرارات القابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة، وهي بصورة عامة مرافق عامة سواء أكانت أجهزة وهياكل السلطة الإدارية المركزية أو الهيئات العامة الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية وعلى هذا :

لمجلس الدولة ولاية الرقابة القضائية على قرارات السلطات الإدارية المركزية ذات الصبغة الإدارية، مما يقتضي- مبدئيا إستبعاد الأعمال التشريعية والأعمال القضائية وأعمال السيادة، إلا ما نص القانون على خلاف ذلك، كما سبق التطرق إليه في الفصل الأول -، وهي مهمة موروثة عن إختصاص الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا - سابقا -، لكن الجديد لهذه المهمة هو ولاية الرقابة القضائية (إلغاء وتفسيرا وفحص الشرعية) للقرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات العامة الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، فإذا كانت لم تثر أي مشكل موضوعي يذكر، إلا ما تعلق بتحديد قائمة هذه

المنظمات المهنية[1]، وهي مسألة تخضع للقوانين الأساسية، لكن المشكل يدور حول المقصود من هذه الهيئات العمومية الوطنية في نظام القانوني الإداري الجزائري ؟

إن جعل قرارات المنظمات المهنية إدارية خاضعة لرقابة مجلس الدولة مباشرة لا يعني بالضرورة أن المشرّع جعل منها هيئات إدارية بحته، - بل كما أسلفنا الذكر- هي من أشخاص القانون الخاص، فالأصل لا يمكنها إصدار قرارات إدارية، إلا إذا إتصلت أو انصّب نشاطها على مرفق عام بمفهومه المادي على حسب قضاء مجلس الدولة الفرنسي.

وبناء على هذا وفي إنتظار ما يحدّده مجلس الدولة يمكن إدراج هيئات ظهرت في القانون الفرنسي وكذلك في القانون الجزائري سميت بالهيئات الإدارية المستقلة[2].

إستمر المشرع في إسناد مجلس الدولة ولاية النظر إبتدائيا ونهائيا في بعض النزاعات المعمول بها في إطار النظام القضائي السابق (الغرفة الإدارية للمحكمة العليا)، وإن تمّ التوسع في هذا التطبيق، إنه يظل محدّدًا بنص قانوني من الجهة المطعون ضدّها ومن حيث طبيعة عملها المطعون فيه .

المطلب الثاني: الوسائل القانونية التي يباشر بها مجلس الدولة ولايته كقاضي إبدائي نهائي

يتضح من المادة (09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة أن المشرّع عدّد صراحة الدعاوى* التي يمكن رفعها أمام مجلس الدولة بغية ممارسة

1- رشيد خلوفي، "النظام القضائي الجزائري-مجلس الدولة".مرجع سابق،ص.36 .

- إعتبر مجلس الدولة منظمة النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة ليست منظمة مهنية وطنية حسب المادة(09) من القانون العضوي لمجلس الدولة (قرار بتاريخ 2002/09/24 / مشار إليه سابقا).

- إعتبر مجلس الدولة الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين منظمة مهنية وطنية يطعن في قراراتها بالإلغاء مباشرة بإسم وزير العدل أمام مجلس الدولة (قرار رقم 4827 / مشار إليه سابقا).

2- ينظر: Christian Gabolde, op.cit,p.25 .

* بغض النظر عن تكييف الدعوى ما إذا كانت وسيلة أو أداة في نظرية الدعوى، ونظرا للضرر التي تفرضها المنهجية العلمية .

ولايته ضد القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات المذكورة بذات المادة، وهي؛ دعاوى الإلغاء وفحص الشرعية والتفسير،وعبّر عنها(الدعاوى)بمصطلح "الطعون" * .

وقد جاء هذا التعداد على أساس التقسيم التقليدي لدعاوى القضاء الإداري، في حين باتت هذه التفرقة مهجورة من لدن الفقهاء الحديثيين الذين قسّموا الدعاوى إلى موضوعية ودعاوى شخصية، فيوجد قضاء موضوعي إذا أثار المدعي مخالفة لقاعدة قانونية (مركز قانوني موضوعي) وقضاء شخصي يدافع فيه المدعي عن حق شخصي (مركز قانوني فردي)[1] .

وعلى هذا الأساس تتحدّد ولاية مجلس الدولة بوصفه قاضي موضوعي على القرارات الصادرة عن الجهات المحدّدة بذات المادة المذكورة أعلاه .

في حين تخضع إجراءات ممارسة هذه الطعون لأحكام قانون الإجراءات المدنية طبقا لأحكام المادة (40) من القانون العضوي لمجلس الدولة .

وعلى هذا سنتطرق لدعوى الإلغاء (الفرع الأول) ثم دعوى التفسير وفحص الشرعية في الفرع الثاني، وفق ما نصت عليه المادة(09) – السالفة الذكر –.

الفرع الأول: دعوى الإلغاء

تعد دعوى الإلغاء بصفة عامة الوسيلة القانونية الوحيدة[2] التي خوّلها المشرّع للمتقاضي لإلغاء القرارات الإدارية قضائيا لعدم مشروعيتها[3]، فهي أصلا دعوى موضوعيّة هدفها البعيد؛ حماية مبدأ المشروعية، فضلا عن حماية مبدأ المشروعية،فضلا عن حماية المركز القانوني للمدعي الذي مسّه القرار المخاصم بصفة سلبية.

---

* و لعلى إستعمال ذلك بغية توحيد المصطلحات مع الطعن بالإستئناف أو الطعن بالنقض،وإن كان الأمر سيان .

1– محمد الطاهر عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص . 320 .

2– ينظر: – د.عوابدي عمار، النظرية العامة للنازعات اللإدارية، مرجع سابق ، ج2 ،ص.ص. 331 .

– سليمان محمد الطماوي القضاء الإداري (الكتاب الأول– قضاء الإلغاء–)، ص.ص 860 إلى 862 .

3– د.علي سمير صفوت،"مجلس الدولة قاضي الوقائع(دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا)".مجلة مجلس الدولة العددان6/5، مصر،1956،1954 ، ص.330.

وبالتالي، يقتصر دور القاضي- بما فيه مجلس الدولة- على إلغاء القرار الإداري فقط**، غير أن لمجلس الدولة، فضلا عن ذلك، ولاية الفصل في طلبات التعويض عن الأضرار الناجمة عن القرار المطعون فيه أمامه، بناء على طلب المدعي وفقا للمادة 276/ 2 من قانون الإجراءات المدنية - السابقة الذكر- .

وقبل التطرق إلى شروط ممارسة هذه الوسيلة، لنا أن نذكر بالقاعدة العامة بأن؛ رفع دعوى إلغاء قرار إداري لا يؤدي إلى وقف تنفيذه، نظرا للطابع التنفيذي الذي يتمتع به وما ينتج عن ذلك من مبدأ الأسبقية وقرينه المشروعية المفترضة فيه، غير أن المشرع أورد إستثناء بالنسبة لدعاوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة نصت عليه المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية[1] مفاده وفق تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه، إلى غاية الفصل في الدعوى من طرف رئيس مجلس الدولة- حاليا- بناء على طلب صريح من المدعي.

بعد هذا العرض الموجز للقواعد العامة المتعلقة بدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، نتطرق لشروط قبولها أمامه لإلغاء القرار المطعون بناء على إحدى أوجه الإلغاء، وذلك في النقطتين التالي عرضهما:

أولا: الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء

لا تقبل دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة تأسيسا على المادة (09) من القانون العضوي، إلا بمجموعة من الشروط الشكلية، لم توردها هذه المادة ولا غيرها من ذات القانون، بل أوردتها بعض نصوص قانون الإجراءات المدنية، وطبقتها الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا. وهي تتعلق بما يلي:

** ويترتب على ذلك أنه لايجوز للقاضي إصدار أوامر للإدارة أو حتى تعديل القرار الإداري المطعون فيه، وهو المستقر عليه فقها وقضاء.

1-المادة2/283من قانون الإجراءات المدنية:"يصوغ لرئيس الغرفة أن يأمر بصفة إستثنائية وبناء على طلب صريح من المدعي، إيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه، بحضور الأطراف أومن بلغ قانونا بالحضور". وهذا الحال الذي عليه التشريع المغربي طبقا لما قضت به المادة 361 المسطرة المدنية.

ينظر:- سليمان محمد الطماوي القضاء الإداري (الكتاب الأول- قضاء الإلغاء-)، .ص 862 و 863 .

- د.مليكة الصروخ، مرجع سابق ،ص.ص.444 و 445

1- محل الطعن بالإلغاء(شرط القرار الإداري المسبق):

حيث يشترط أن تنصب دعوى الإلغاء على قرار إداري سواء أكان تنظيمي أم فردي، صادر عن إحدى الجهات المذكورة بالمادة(09) من القانون العضوي لمجلس الدولة، يتمتع بالطابع التنفيذي أي من شأنه إحداث أثرًا أو أذى بذاته، إما بإحداث مركز قانوني جديد، أو تعديل مركز قانوني قائم[1]، ومن ثم لا يطعن في القرارات التي لم تكن تتمتع بهذا الطابع، كالأعمال التحضيرية ذات الطابع الإستشاري قبل صدورها من الوزير مثلا، أو المناشير الموضحة للنصوص القانونية .

2- الطاعن:

طبقا للقاعدة العامة المتعلقة بالطعون الواردة في نص المادة (01/459) من قانون الإجراءات المدنية بأن: "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزًا لصفه وأهلية التقاضي له مصلحة في ذلك"، فإنه يشترط في الطاعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة توافر الشروط الثلاثة التالية:

أ- الصفة: حيث يذهب الإتجاه السائد فقها وقضاء إلى إندماج مدلول الصفقة في شرط المصلحة، في نطاق دعوى الإلغاء بحيث تتوافر كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعوى:

فتمثل الدولة – كشخصية معنوية عامة – في الدعوة من قبل الوزير المعني الذي يتبعه موضوع النزاع، والعكس غير جائز... فهي تكون قد رفعت على غير ذي صفة[2].

أما بالنسبة لباقي الهيئات العمومية الأخرى، فقد نصت المادة (169) من قانون الإجراءات المدنية أعلاه أنها تمثل أمام القضاء بواسطة ممثليها القانونيين المفوضين لهذا الغرض.

ب- الأهلية: نظرًا للهدف الذي ترمي له دعوى الإلغاء، وهو حماية مبدأ المشروعية، ترفع دعوى الإلغاء من الشخص الطبيعي كما ترفع من الشخص المعنوي، حيث تخضع أهلية الأول لأحكام قانون الإجراءات المدنية المادة(40) منه، في حين تخضع

1- ينظر: د.عوابدي عمار، النظرية العامة للنازعات الإدارية، مرجع سابق ، ج2 ،ص.ص. 357 إلى 364 .

2 – د.مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . مرجع سابق، ج2 ، ص. 281 .

وينظر: د.عوابدي عمار، النظرية العامة للنازعات الإدارية، مرجع سابق ، ج2 ،ص.ص. 409 إلى 413 .

الثانية، إضافة للمادة (50) من قانون الإجراءات المدنية إلى النصـــوص والقــوانين الأساسية المتعلقة بها والتي بدورها تعين الشخص المتقاضي بإسمها ولحسابها.

وقد قررت الفقرة الثانية من المادة (196) من قانون الإجراءات المدنية على أن شرط الصفة والأهلية من النظام العام يقرر القاضي من تلقاء نفسه عدم قبول الدعوى شكلا لعدم توافرهما.

ج- المصلحة: " لا دعوى بلا مصلحة " ومدلول المصلحة واسع في دعوى الإلغاء[1]، نظرا لطبيعة الموضوعية لتلك الدعوى حتى يشجع الأفراد عن الدفاع على دولة الحق والقانون[2]، وبذلك تتميز بأن تكون مباشرة عامة أو شخصية،مادية أو معنوية، قائمة أو محتملة[3]؛ ذلك أنها مقيدة بوقت قصير، فإذا إنتظر الطاعن حتى تصبح محققة ينقضي ميعاد الطعن بالإلغاء قبل تحققها .

3-الطعن الإداري المسبق (التظلم):

هو" شكوى أو طلب (إلتماس) يرفع من قبل المــتظلم للســلطة الإداريــة المختصة من أجل مراجعة العمل الإداري المتظلم فيه إما بسحبه أو تعديله أو إلغائــه إذا كان قرارا إداريا "[4] .

لقد شرط المشرع هذا الإجراء قبل رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولــة فقط نظرا لأهميتها وذلك بقصد إتاحة الفرصة للجهة الإدارية مصدرة القرار الإداري والجهة الرئاسية أن تراجع نفسها وأن تقوم بسحب القرار متى إتضح لها سلامة موقف التظلم، فقد يحل النزاع بطريقة ودية دون اللجوء للقضاء، فضلا عما يحققه الفرد من قصد في الوقت والنفقات، وبهذا قصد المشرع المصري من إستلزام شرط التظلم (قبل قانون رقم 1955/156) حتى لاتتأزم العلاقة بين الإدارة وصاحب الشأن عد رفــع الدعوى[5].

1- د.مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . مرجع سابق، ج2، ص. 269 .

2- أ.د. محمد الصغير بعلي مرجع سابق ص. 78.

3- د.مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . مرجع سابق، ج2، ص.271،وهو شرط متنازع فيه.

4- سلامي عمور، "دروس في المنازعات الإدارية "، مرجع سابق، ص.47 .

5- د. عبد الفتاح حسن، مرجع سابق،ص.95. وقد قلص المشرع الجزائري من هذا الشرط حتى يكون أمام بعض القرارات الإدارية فقط تدعيما للرقابة القضائية على أعمال الإدارة وتيسير لإجراءات التقاضي .

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في المادة (275) من قانون الإجراءات المدنية:" لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدريجي الذي يرفع أمام السلطة التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه"، كما نصت عليه في المادة (282) من ذات القانون على أن: " يجب أن يرفق بالعريضة إما قرار رفض الطعن الإداري الذي سبق الطعن أو المستند المثبت إيداع هذا الطعن"، حيث تشترط المادة الأولى لقبول دعاوى الإلغاء أمام ملس الدولة سواء المنصوص عليها في المادة (09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة أم في نص خاص أن تكون مسبوقة بتظلم إداري رئاسي ضد قرار محل دعوى الإلغاء يرفع أمام السلطة الرئاسية المباشرة للسلطة الإدارية مصدرة القرار المخاصم، وإن لم تكون لها سلطة رئاسية فيجب رفع تظلم ولائي أمام السلطة الإدارية مصدرة القرار المخاصم، ويفهم من هذا الحكم يجب أولوية الطعن الرئاسي على الولائي.

نصت المادة (278) من قانون الإجراءات المدنية على الميعاد القانوني لهذا الإجراء بأن يقدم خلال شهرين من تاريخ إعلان القرار المطعون فيه سواء بالتبليغ إذا كان فرديا أو بالنشر إذا كان تنظيما، ويقع على الإدارة عبء إثبات النشر أو التبليغ الذي يبدأ به الميعاد والبت في التظلم يكون صريحا بقبوله بقرار يتضمن سحب القرار المتظلم فيه أو تعديله وقد يكون البت بقرار صريح يتضمن رفض التظلم وفي هذه الحالة للمتظلم أن يرفع الطعن القضائي أمام المجلس الدولة خلال الميعاد القانوني المادة (280) من قانون الإجراءات المدنية، وفي حالة سكوت الإدارة وفوات مدة ثلاثة أشهر من تاريخ رفع التظلم إليها بخطاب مسجل بعلم الوصول، يعد سكوتها قرار ضمني برفض التظلم، وللمتظلم أن يقدم الطعن خلال شهرين من إنقضاء الثلاثة أشهر وفقا لأحكام المادة(279) من قانون الإجراءات المدنية.

شرط التظلم من النظام العام يجب إرفاقه بعريضة الدعوى بقرار الرد الصريح عنه أو بما يثبت تقديمه في حالة عدم الرد مثلا إذا رفع على طريق البريد فيجب إرفاق وصل الرسالة المضمنة مع الإشعار بالإستلام طبقا لأحكام المادة (282) من قانون

الإجراءات المدنية المذكورة أعلاه، ذلك أنه في حالة تخلفه ينتج عنه عدم قبول الدعوى شكلا[1]، ولا يمكن للمدعي تسويته لأنه مرتبط بشرط الميعاد.

4- شرط الميعاد:

حماية للصالح العام الذي يستلزم إستقرار الأوضاع والمراكز القانونية من جهة، وحماية لإستمرارية النشاط الإداري من جهة أخرى، قرار المشرع تحديد ميعاد لرفع دعوى الإلغاء، وبناء على المادة (40) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة والمادة (280) من قانون الإجراءات المدنية، فإن ميعاد رفع الدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة هو " شهرين" إبتداء من:

- تاريخ الرفض الكلي أو الجزئي للتظلم الإداري المسبق أمام الإدارة (280) من قانون الإجراءات المدنية، وإلا لا تقبل الدعوى شكلا لرفعها قبل أوانها، كما قضى بهذا مجلس الدولة في قضية(بن دقموس محمد بلقاسم ضد وزير الداخلية) في قراره الصادر بتاريخ 1999/04/19[2].

- بعد مرور فترة ثلاثة أشهر في حالة سكوت الإدارة وعدم الرد على الطعن الإداري (279) من قانون الإجراءات المدنية، علما أن المشرع أخذ بالمواعيد الكاملة.

تفيد المادتين (279،280) من قانون الإجراءات المدنية - السالفتي الذكر- أن شرط الميعاد من النظام، العام يترتب على إنقضائه عدم قبول الدعوى شكلا[3] يثيره القاضي من تلقاء نفسه، وهو أثر إتفق عليه الفقه والقضاء الإداريين بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بالمواعيد، نجد أن المشرع قد خفف من حدة هذا الأثر بوضع حالات إمتداد الميعاد، سواء أتوقف الميعاد ليبدأ سريان بقية المدة عند زوال السبب كحالة القوة القاهرة المادة (461) من قانون الإجراءات المدنية، طلب المساعدة القضائية المادة (273) من قانون الإجراءات المدنية، أم انقطاع في

1- قرار مجلس الدولة ، الصادر بتاريخ 1999/12/06 في (قضية تمار ميلود ضد وزير العدل) .
منشور في: لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ج1، ص.ص.217 إلى 219 .

2- منشور في: لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ج1، ص.ص.221 إلى 223 .

3- قرار مجلس الدولة،الصادر بتاريخ 2000/10/23 قضية(بن حو عبد القادر ضد المدير العام للمديرية العامة للأمن الوطني). منشور في: لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ج1، ص.ص.355 إلى 357 .

الميعاد وفيها يبدأ حسابه من جديد كحالة رفع الدعوى أمام جهة قضائية غير مختصة .

وقد طبق مجلس الدولة بشكل بارز نظرية العلم اليقين؛ العلم بالقرار الإداري بأي وسيلة ولو غير رسمية، التي إبتدعها مجلس الدولة الفرنسي وإن كان هذا الأخير قد نبذها إبتداءا من 1993؛ بأن إشترط لإنطلاق الميعاد بالتبليغ أو النشر[1] .

5- شرط الإجراءات:

طبقا الأحكام المادة (271) من قانون الإجراءات المدنية، يجب توافر الإجراءات التالية لقبول دعوى الإلغاء .

أ- تقديم عريضة مستو فيه الشروط بعدد الخصوم، على أن تضمن الإشارة إلى بيانات ومعلومات: تتعلق بالأطراف، إحتوائها على موجز للوقائع ووجه أو أوجه الطعن، مع إلزامية توقيعها من طرف محام مقبول أمام المجلس الدولة[2]، إلا بالنسبة للدولة .

ب- وجوب تقديم نسخة من القرار المطعون فيه .

ج-تقديم الإيصال المثبت لدفع الرسم القضائي التي قرر من أجل تدعيم مرفق القضاء.

ثانيا: الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة :

بعد تحقيق مجلس الدولة - بوصفه قاضي إبتدائي- من سلامة وتوافر الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء، يعمد وبكل الوسائل المتاحة وبهذه الصفة إلى البحث عن مدى تأسيس الطعن من الناحية الموضوعية:

1- لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ج1، ص.365.
قرار مجلس الدولة ، الصادر بتاريخ 2000/10/23 قضية (حمودي ضد وزير الشباب والرياضة).
منشور في المرجع نفسه، ص.ص316 إلى 364 .

2-ينظر: قرار مجلس الدولة صادر بتاريخ 1999/12/20 قضية(بلدية وهران ضد رحال عبد العزيز ومن معه)، أين رفعت البلدية الإستئناف بواسطة رئيسها.منشور في: لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق،ج1، ص.ص.223 إلى 225.
في حين نادى الفقه المصري بالأخذ بمنهج المشرع الفرنسي الذي خصص لدعوى الإلغاء معاملة خاصة بالإعفاء من شرط توقيع العريضة بمحام إلا خيارا ودون وصل أصلا لتسهيل إجراءات رفعها. ينظر: عبد الفتاح حسن، مرجع سابق، ص.67 .

– فإما برفض الدعوى لعدم التأسيس، متى كان القرار الإداري المطعون فيه سليما في جميع أركانه التي يقوم عليها .

–وإما بقبول الدعوى وإلغاء القرار الإداري متى وجد عيب أو اكثر يشوبه.

ومن هنا نستخلص أن أوجه الإلغاء تتمثل في العيوب التي تصب أركان القرار الإداري وهي :

1– عيب السبب: بداءة، يعرف ركن السبب في القرار الإداري بأنه؛ مجمل الوقائع المادية والقانونية الخارجية عن إدارة مصدر القرار، وهو غير باعث للقرار وليس بالسبب النفسي للقرار[1].

و مثالنا عن الواقعة القانونية: فصل موظف لإرتكاب خطا تأديبي.

أما عن الواقعة المادية فمثل: إصدار وزير الصحة قرار بقتل الأبقار المصابة بجنون البقر، فسببه هنا هو مرض البقر، ويدخل في إطار الضبط الإداري (الصحة العامة) .

إن الإدارة (مصدرة القرار) غير ملزمة بكتابة السبب في صلب القرار إلا إذا ألزامها المشرع بتسبيبه، لأن قرينيه المشروعية ثابتة فيه إلا ما تعلق بقرارات الضبط الإداري.

غير أن العيوب التي تلحق هذا الركن وتعرض بالتالي القرار الإداري للإلغاء يمكن عرضها في الصور التالية – والتي قدمها القضاء و الفقه الإداريين –[2]:

* إنعدام الوجود المادي للوقائع (القانونية والمادية):

ويقوم القاضي الإداري (لمجلس الدولة) بالتأكد من صحة الوجود الفعلي للحالة (القانونية أو المادية) التي بني عليها القرار. فإذا توصل إلى خلاف ذلك قضى "بإلغاء القرار المطعون فيه لعدم مشروعية السبب بإنعدامه" وفي مثالنا أعلاه (حالة الواقعة القانونية).

* الخطأ في تفسير وتكييف الوقائع المادية والقانونية:

1– حمدي ياسين عكاشة ، مرجع سابق، ص. 496.

2– ينظر:– د.عوابدي عمار، النظرية العامة للنازعات الإدارية، مرجع سابق، ج2، ص.ص. 543 إلى 560 .
– أحمد محيو، المنازعات الإدارية . مرجع سابق، ص . ص . 187 إلى 190 .

بالخطأ في تفسير القانون الذي إستندت عليه، وهذا بإعطائه معنى مضمون مغلوطا فيقر القاضي قرار مشوب بخطأ قانوني.

الخطأ في تكييف القانون، وهذا بالتأكد والتحقق من صحة التكييف القانوني للوقائع المستند عليها لإصدار القرار، وإلا قضى بـ: "سوء التكييف القانوني للوقائع".

* الخطأ التقديري: (رقابة الملائمة)

الأصل؛ للقاضي الإداري رقابة المشروعية، أي رقابة سبب القرار عند المستويين السابقين، غير أنه يجوز إستثناء، أن يمارس القاضي الإداري مراقبة الملائمة، بمعنى مراقبة تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار ويطلق عليه فقها "الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة "، وهي حالة أجازاها القضائين الفرنسي والمصري سيما في مجال التأديب، أو محال الضبط الإداري لتعلقه بالحريات العامة .

2-عيب الاختصاص: المقصود بالإختصاص هو تحديد مجموعة التصرفات والأعمال التي يكون للموظف العام أو لسلطة عامة أن تمارسها قانونا، وعلى وجه يعتد بها شرعا.

وهو كما عرفه الفقيه لافيريير؛ القدرة والصفة القانونية لموظف عام أو سلطة عامة لإتخاذ قرار ملزم[1].

بناء على ذلك، فإن الخروج عن حدود الإختصاص المقررة قانونيا، يصير قرار غير مشروع مما يعرضه للإلغاء.

إن عيب الإختصاص من النظام العام، يمكن إثارته من طرف جهة قضائية يعرض عليها القرار، وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوة، حتى ولو كان رافع الدعوى مثيرا لوسائل أخرى للإلغاء، فلا يمكن تصحيحه لاحقا.

وقد كانت رقابة القضاء على القرارات القضائية المنشوبة بعيب الإختصاص فعالة وناجعة في هذا الخصوص[1] بإعتبار أكثر العيوب الجدية التي يمكن أن تعيب القرار الإداري.

1- ينظر: - حمدي ياسين عكاشة ، مرجع سابق، ص. 404.

- د.عوابدي عمار، النظرية العامة للنازعات الإدارية، مرجع سابق ، ج2 ،ص.501 .

والتي تظهر في الصورتين التاليتين :

*عدم الإختصاص البسيط: وهو أن تعتدي جهة إدارية على إختصاص جهة إدارية أخرى ويتضح في الصور الآتية:

-عدم الإختصاص الموضوعي: بأن يصدر الموظف أو الهيئة قرار إداري لا يدخل ضمن صلاحياته أصلا، كإعتداء الرئيس على إختصاصات مرؤوسه إلا في حالة الحلول، والعكس إعتداء المرؤوس على إختصاصات رئيسه (مدير مديرية و وزير) إلا في حالة التفويض، و إعتداء جهة أعلى إختصاص جهة في نفس الدرجة (وزارة التربية وزارة التعليم العالي) إلا ما تعلق بالقرارات المشتركة .

-عدم الإختصاص الزماني: وذلك إما لأنه صدر عن شخص موظف لم يعد يملك الصفة للقيام بذلك، أي قبل إستلامه وظائف أو بعد إنقطاعه عنها، أو أنه صدر خارج المدة التي يقررها القانون.

أما ما تعلق بعيب الإختصاص المكاني، فيستبعد بإعتبار أن القرار المطعون فيه مركزي (على كامل تراب الجمهوري).

يترتب على عدم الإختصاص البسيط بطلان وإلغاء القرار من طرف مجلس الدولة .

*عدم الإختصاص الجسيم: ويحدث عندما، يصدر التصرف أو القرار من جهة غير مختصة أصلا بذلك، فهو إغتصاب للسلطة وليس إعتداء عليها.

ويظهر في حالتين:

- إعتداء سلطة إدارية على إختصاص السلطات الأخرى، كأن تقوم السلطة الإدارية المركزية (رئيس الحكومة مثلا) بسن قوانين من إختصاص البرلمان المادة (122) من الدستور، أو يقوم مجلس تأديبي بالحكم على الموظف بغرامة معينة .

- صدور قرار من شخص لا علاقه له بالإدارة ولا يملك الصفة لإصدار القرارات بمعنى، لا ينتمي إلى التسلسل الإداري لإصدار قرار إداري.

1- محمد تقية ،" مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الإعمال الإدارية". ملتقى قضاة الغرف الإدارية، عدد خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992، ص. 149 .

إن عيب عدم الإختصاص الجسيم لا يترتب عليه إلغاء القرار، بل يتعدى ذلك ليعتبر جريمة معاقب عليه، فالقرار في هذه الحالة ولد معدوما وليس معيبا، بذلك فهو عمل مادي وليس بعمل قانوني.

إلا أنه تخفيفا من أثار هذه الحالة إبتكر مجلس الدولة نظرية الموظف الفعلي وأسسها على فكرة الظاهر في الظروف العادية لحماية حسني النية[1]، وعلى أساس الضرورة في حالة الظروف الإستثنائية، حيث تقتضي ذلك حسن سير المرفق العام بإنتظام و اطراد، وبهذا تعد تصرفات الموظف الفعلي شرعية صحيحة مادامت حالة الضرورة قائمة، وتبقى ضمن السلطة التقديرية للإدارة، ولمجلس الدولة رقابته عليها.

3-عيب الشكل والإجراءات: هو مخالفة الإدارة لقواعد الإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقراراتها ويستوي أن تكون المخالفة كاملة أو جزئية والأمثلة[2] عن شروط الشكل والإجراءات كثيرة ومتعددة، فقد يشترط القانون أن يصدر القرار مكتوبا و مذيلا بإمضاء من أصدره، مؤرخا ومختوما، التسبب، إجراء الأخطار، إجراء التحقيق، أخذ الرأي الاستشاري ....؛وما إلى ذلك[3].

فالإجراءات: التدابير والأعمال التي تسبق إتخاذ وصدور القرار، وأهمها حق الدفاع عند توقيع العقوبة التأديبية، مراعاة الإجراءات المسبقة .

أما الشكل: هو القالب أو المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار .

إن عيب الشكل والإجراءات ليس من النظام العام ولا تثيره المحكمة من تلقاء نفسها إلا إذا نص القانون إعتباره كذلك لإلغاء القرار، فالقاضي لا يشترط إحترام جميع الأشكال لأن ذلك سيؤدي إلى شل النشاط إلى شل النشاط الإداري.

أما إذا سكت المشرع على هذا الجزاء (الإلغاء) فقد استقر القضاء الإداري، على ترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي الإداري بالبحث عن مدى أهمية الشكل أو الإجراء المطلوب؛ فهو الذي يميز بين الشكليات الجوهرية والتي يترتب على عدم مراعاتها

1- ينظر: - أحمد محيو، المنازعات الإدارية . مرجع سابق، ص.ص. 180 و181 .
- محمود عاطف البنا مرجع سابق، ص. 238 .

2- سلامي عمور، "دروس في المنازعات الإدارية "، مرجع سابق، ص.62 .

3- محمد تقية، مرجع سابق، ص. 151 .

إلغاء القرار، وبين الشكليات الثانوية التي لا تؤثر على صحة القرار. مما يتعين البحث عن معيار لتمييز بينهما .

إن التمييز بين الشكليات الجوهرية والثانوية لا يقوم على معايير واضحة يتعين على القاضي تقدير ذلك حسب الحالة المعروضة أمامه[1]، غير أن مجلس الدولة الفرنسي – وتبعه في ذلك الفقه – إلى أن مناط الشكليات الجوهرية هو حماية مصالح وحقوق وحريات الأفراد، أما الشكليات الثانوية؛ هي التي تقررت لمصلحة الإدارة ولم ينص القانون على ضرورة الإلتزام بها، أو تلك التي يمكن تداركها وإصلاحها بسهولة كنسيان الإدارة القرار المخاصم تثبيت مرجعه ورقمه.

غير أن ما يجدر الإشارة إليه؛ أن هناك حالات عيب الشكل والإجراءات لا ترتب على عدم إستيفائها الإلغاء وهي أساسها:

– حالة الإجراءات من النظام العام، كحق الدفاع فحتى إن لم ينص على إتباعه من الإدارة ولم تذكره هي فيجب إجراؤه بإعتباره من الحقوق المقدسة ويدرك ذلك من كافة الضوابط التي تحكم المجتمع.

– حالة إغفال الإدارة عن الأشكال والإجراءات – ولو كانت جوهرية – بسبب قوة قاهرة منعت ماديا من ذلك الإجراء أو الشكل ومثالها أن الإدارة إلتجأت مباشرة إلى إصدار قرار يسحب مواد معينة فاسدة من التجار دون اللجوء إلى الجهة التقنية (مخبري) بسبب الإضراب الذي يشنه أصحاب المهنة، فمجلس الدولة هنا لا يلغي القرار لكن فحص القوة القاهرة التي منعت هذا الإجراء، وذلك من حيث وجودها و كونها السبب المباشر أم لا....

–حالة إغفال الإدارة الشكليات بسب صاحب الشأن نفسه الذي تعمد ذلك من أجل اغفال ذلك الإجراء مثل: أن تقرر الإدارة إرسال تنبيه إلى المعني قبل إتخاذ القرار، ويتعمد هو بتسليمه أو ترك عنوانه....

1– أحمد محيو، المنازعات الإدارية . مرجع سابق، ص. 184.

4-عيب مخالفة القانون (عيب المحل): نقصد بمخالفة القانون، العيب الذي يصيب ركن المحل أو الموضوع للقرار الإداري[1].

ويعرف المحل على أنه: الأثر المباشر والحال المترتب على إصدار القرار الإداري ويقصد بمخالفة القانون؛ الخروج على القواعد والأحكام والمبادئ الموضوعية للقانون[2]، المكتوبة منها وغير المكتوبة، تخضع لها الإدارة.

وعليه فعيب المحل (مخالفة القانون)؛ إنما يتمثل في ترتيب القرار المعيب لأثار غير مشروعة لكونه معيبا من حيث محله أو فحواه، فيقوم القاضي الإداري (مجلس الدولة) بإلغاء القرار الإداري المخاصم كوجه لمراقبة عدم المشروعية.

ويتخذ عيب مخالفة القانون صورتين أساسيتين:

- إما مخالفة صريحة وواضحة لأحكام ومبادئ القانون أيًا كان مصدرها: وهذا بإتيان عمل يمنعه القانون أو الإمتناع عن عمل تستلزمه[3]، كتعيين شخص في منصب وظيفي دون إستفتاء شرط السن المحدد قانونا، أو تناقض القرار الإداري(المعيب) وقرار قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به، كما جاء في قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2000/12/24 بشأن قضية (السيد مندل محمد ضد وزير العدل) الذي تتلخص وقائعه في أن هذا الأخير أصدر قرار إداري بوقف المدعي عن عمله ككاتب ضبط لمتابعته قضائيا بتهمة المشاركة في إغتيال ضحيتين و إنتمائه للإرهاب والتخريب وأن غرفة الإتهام أصدرت قرار مؤيد لأمر السيد قاضي التحقيق بإنتقاء وجه الدعوى، ومما جاء في هذا القرار:" حيث أن مقرر العزل جاء متناقضا وقرار غرفة الإتهام وغير مؤسس قانونا مما يستوجب إبطاله".

- وإما مخالفة غير مباشرة: وتتمثل في حالة وجود خطأ في تفسير وتطبيق القانون، حيث يصدر القرار بناءا على تفسير أو تأويل خاطئ لمضمون القاعدة القانونية.

5- غيب الغاية (الإنحراف في إستعمال السلطة): هذا العيب لا يصيب القرار في حد ذاته(محله أو سببه...)، إنما تتعلق بالهدف من إصدار هذا القرار، لهذا يعرّفه موريس

1- ينظر:- د.عوابدي عمار، النظرية العامة للنازعات الإدارية، مرجع سابق ، ج2 ،ص.ص.522 و523 .
2- محمد تقية، مرجع سابق، ص. 152 .
3- سلامي عمور، "دروس في المنازعات الإدارية "، مرجع سابق، ص.68 .

هوريو؛ بأن الإدارة تلتزم حدود إختصاصتها وبشكل القرار وحرفية النص لكنها متبوعة بأغراض غير التي من أجله منحت لها هذه السلطة، حتى أنه ذهب إلى أبعد من ذلك بأن القاضي بهذا الصدد يتجاوز رقابة المشروعية ليقوم بتقدير الأخلاق الإدارية .

وعلى هذا يقصد بعيب الإنحراف في إستعمال السلطة هو إستخدام الإدارة لسلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة سواء بإستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو بإبتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدّده لها القانون[1] .

إن مسألة رقابة القاضي على الهدف من المهام العسيرة والشاقة على القاضي، ذلك أن هذا العيب لا يلازم مجال السلطة المقيدة للإدارة التي يحدّدها لها المشرّع – بتحديده للأهداف – إنما يلازم مجال السلطة التقديرية التي يمنحها المشرّع للإدارة لإتخاذ قراراتها في مجال معين مثل الضبط الإداري، فيترك لها مثلا حرية إختيار وقت التدخل لقيد الحريات الفردية – وهو أوسع المجال – مما يتحتم على القاضي الرجوع للقواعد العامة فيما إذا كان هذا القرار يستهدف تحقيق المصلحة العامة، أما إذا حاد عنها فيكون قد حاد عن الهدف العام، وهي عملية في منتهى الصعوبة، تتطلب التمييز بين الدوافع والبواعث لإتخاذ هذا القرار .

فالباعث لإصدار قرار جزائي تأديبي مثلا هو إرتكاب خطأ تأديبي، بينما الدافع هو أمر شخصي يتعلق بنية صاحب القرار وغرضه كأن يكون من أجل خلاف شخصي بينه وبين رئيسه، ولغرض الإنتقام.

إن عيب الإنحراف في إستعمال السلطة لا يتعلق بالنظام العام، فلا يبطله القاضي من تلقاء نفسه إلا بطلب من الخصوم، ويقع على المدعي عبء الإثبات فهو ليس عيب مفترض، لأن الشيء المفترض؛ أن الهدف مشروع ومن داعي العكس عليه إثباته وإلا تحوّل العكس.

نظرا لصعوبة الرقابة على هذا العيب حدّ نطاق تطبيقه، وأصبح حاليًا عيبا إحتياطيا لا يستند إليه القاضي إلا في حالة غياب بقية الحالات سالفة الذكر.

1–أحمد محيو، المنازعات الإدارية . مرجع سابق، ص.121 .

فخلقت بذلك ما يسمى لدى الفقه:" بأزمة عيب الإنحراف في إستعمال السلطة " لندرة القرارات القضائية المؤسسة على هذا العيب[1] .

ولنا أن نشير في هذا الصدّد، أنه إذا أصدرت الإدارة العامة قرار ما لتحقيق عدة أهداف، فإنه يكفي أن يكون إحداها مشروعا من أجل صحة وسلامة مشروعية القرار الإداري، إلا إذا كان هدف المعيب هو – الهدف – الأساسي والحاسم للقرار، فإن على القاضي التصريح بإلغائه.

لقد إفترض الفقه[2] عدة فرضيات لهذا العيب تتصنّف أساسًا في صورتين:

1- أن يهدف إلى تحقيق غرض غريب عن المصلحة العامة، ومن ثم للأهداف الموكلة لها قانونا تجسيدها، ومن مظاهر هذا:

أ- أن يتجه هدف الإدارة لتحقيق غاية شخصية سواء بالنسبة لمصدر القرار أو لغيره، ومثلها حياد غاية الوزير عند إصدار قرار نزع الملكية للمنفعة العمومية لفائدة أحد أقاربه (وهي الحالة الأكثر وضوحا).

ب- لغرض الإنتقام من المخاطب بالقرار، مثل إصدار قرار عزل الموظف لغرض عدم ترقيته.

2- أن يستهدف القرار الصادر غرض سياسي أو ديني، ذلك أن الإدارة بعيدة عن الصراعات السياسية والتيارات الدينية، فالكل سواسية أمام القانون، ومثل هذا: قرار نقل موظف إلى منطقة نائية ليس لحسن سير المرفق بل لكونه عنصر نشيط في الحزب المنافس الذي ينتمي إليه رئيسه الإداري.

أ- مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف المسطرة لها قانونا وإن لم تحد عن هدف تحقيق المصلحة العامة.

ب- أن يأخذ الإنحراف في الإجراءات المحدّدة قانونا لإتخاذ القرار الإداري، وذلك بتركها وعدم الإلتزام بها، حتى وإن تم تحقيق ذلك الهدف المحدّد للقرار الإداري بنص القانون، أو بإستعمال إجراءات أخرى بدل المحدّدة قانونا، وهذا ليسرها وغض

1-سلامي عمور، "دروس في المنازعات الإدارية "، مرجع سابق، ص.67 .

2- ينظر: – حمدي ياسين عكاشة ، مرجع سابق، ص. ص.567 إلى 574.

– د.عوابدي عمار، النظرية العامة للنازعات الإدارية، مرجع سابق ، ج2 ،ص.ص.538 إلى 542 .

– محمود عاطف البنا مرجع سابق، ص. ص.279 إلى 281 .

النظر عن التعقيدات العملية التي تنجر عن الإجراءات المحّددة بنص القانون، وأكثر الحالات تطبيقا لهذا الصورة هو لجوء الوزارة إلى إستعمال الإستيلاء من أجل بناء مرافق عامة بدل إتباع الإجراء القانوني السليم وهو نزع الملكية للمنفعة العمومية.

الفرع الثاني: دعوى التفسير ودعوى فحص الشرعية أمام مجلس الدولة

قضت أحكام الفقرة الثانية من المادة (09) من القانون العضوي رقم 01/98 بأن: " يفصل رئيس الدولة إبتدائيا نهائيا في:

1- ....

2- الطعون الخاصة بالتفسير مدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من إختصاص مجلس الدولة ".

يفهم من ظاهرة النص؛ أن القرارات الإدارية القابلة للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة دون سواها تكون أيضا، محلاّ للطعن فيها بالتفسير وفحص الشرعية أمامه، وعلى هذا تستبعد القرارات الإدارية المطعون فيها بالإلغاء أمام المحاكم الإدارية، وهذا خلاف الوضع في فرنسا، حيث تمتد ولاية مجلس الدولة بالفصل في دعاوى التفسير المتعلقة بالقرارات والأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية.

وقد أورد المشرّع الدعوتين معًا كون كل منهما لا تهدف إلى إلغاء القرار الإداري قضائيا، إنما تتحدد ولاية القاضي عند الوقوف على تفسره أو فخص شرعية فقط[1] .

أولا: دعوى التفسير

خوّل المشرّع في نص الفقرة الثانية بالمادة(09) من القانون المذكورة أعلاه؛ وسيلة قانونية لمجابهة القرارات الإدارية تنظيمية كانت أم فردية صادرة عن إحدى الجهات المعدّدة بذات المادة، التي يكتنفها الغموض وعدم الوضوح، يحتمل أكثر من تأويل، بهذا منحه (مجلس الدولة) ولاية تفسير القرارات بمناسبة الدعاوى التي تعرض عليه، وفي ذلك تجسيدًا لدولة الحق والقانون، لأنه لا يجوز للأشخاص اللجوء

1- Gustave peiser, Contenieux administratif. 11e edition, Dalloz, 1990, p. 114.

مباشرة للقضاة يطلبون منهم تفسير النصوص القانونية بغية الإتفاق على المعنى الصحيح حالة الغموض والشك. وبناء على هذا:

1- تتحرك دعوة التفسير بطريقين[1]:

الأول: مباشرة ممن له الصفة والمصلحة وفقا للقاعدة العامة في الطعون(المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية)، إذ يجوز لمن له مصلحة أن يرفع دعوى تفسير القرارات الإدارية التي تكون من إختصاص مجلس الدولة مباشرة و إبتداء طالبا إفادته بالمعنى الحقيقي السليم الذي قصده المشرّع.

الثاني: الإحالة؛ حين تنظر هيئة قضائية عادية في نزاع ما، قد تطرأ أمامها قضية تفسير قرار إداري مرتبط حيوي ومهم بالنسبة للدعوى الأصلية، تعين على هذه الهيئة التوقف عن الفصل وأن تحيلها أمام مجلس الدولة (القضاء الإداري)، لإعطائها المعنى الصحيح والقانوني للقرار الإداري المطعون فيه، وهذا الطريق(الإحالة) هي السائدة في تحريك دعوى التفسير. وإن كان يبدو هذا الحل بعيدا عن المنطق ومخالفا لحسن سير العدالة، أن تعتبر هذه القضية الفرعية سبقية الحكم[2]، ومخالفا لمبدأ السرعة في بتّ المنازعات الذي يقوم عليه القضاء العادي.

2- الإعفاء من شرطي التظلم والميعاد:

بالنظر إلى طبيعة دعوى التفسير والهدف المتوخي منها، فإنها وفقا لأحكام المادة (09) المذكورة أعلاه، ومن قبلها المادة (274) من قانون الإجراءات المدنية غير مقيدة بشرطي التظلم الإداري والميعاد.

3- وجوب تقديم القرار الإداري (السابق) محل دعوى التفسير- وهو شرط بديهي-.

1- ينظر: أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق،ص. ص. 90 و91 .
2- أحمد محيو، المنازعات الإدارية . مرجع سابق، ص.141 .

4- تحدّد ولاية مجلس الدولة في دعوى التفسير بالنطق بالمعنى الحقيقي والصحيح للقرار المطلوب تفسيره، برفع الغموض والإبهام عنه فقط، دون أن يتعدى لإلغائه أو حتى تقدير شرعيته وإن كان قاضي التفسير عمومًا، يقوم بذلك من تلقاء نفسه، حتى ولو لم يطلب منه الخصوم ذلك، لأن مهمته هي بيان حكم القانون، إذا ما عرض عليه وقائع الدعوى، بما يقتضي ذلك من الإلمام بعلم مصطلحات القانون، وما يرتبط به من علوم اللغة.

تنتهي عملية التفسير القضائي للقرار الإداري من طرف مجلس الدولة بقرار قضائي حائز لقوة الشيء فيه المقضي فيه، يبلغ إلى رافع الدعوى في حالة الطعن المباشر، وإلى الجهة المختصة في حالة الإحالة لتواصل في الخصومة .

ثانيا: دعوى تقدير فحص الشرعية

أسند المشرّع صراحة لمجلس الدولة بنص المادة (09) من القانون العضوي المتعلق به ولاية الفصل في دعاوى فحص شرعية القرارات الإدارية تنظيمية أم فردية صادرة عن الجهات المذكورة بذات المادة.

إن ما جاءت مصطلحات نص المادة المذكورة أعلاه في فقرتها الثانية بأن يختص مجلس الدولة إبتدائيا نهائيا في دعاوى الخاصة بتقدير مدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من إختصاصه، يفصل ما بدا من تعارض في المصطلحات بنصي المادتين(07) و(274) من قانون الإجراءات المدنية، حيث قضت الأولى على إختصاص المجالس القضائية بتفسير القرارات الإدارية وبفحص مدى شرعيتها، بينما نصت الثانية على إختصاص الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتفسير القرارات الإدارية المركزية ومدى مشروعية الإجراءات التي تكون المنازعة فيها من إختصاصها، وقد أصاب القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة – من قبله المادة(07) من قانون الإجراءات المدنية – في إستعماله مصطلح (الشرعية) بدل (المشروعية)، إذ الصحيح هو " فحص الشرعية " لا " فحص المشروعية "، فالمشروعية مستمدة من الشرعية وهو ما جعلهما من جذر واحد، فالشرعية تعني ما يطابق القانون أو الشّرع، يلتزم حرفية القانون أو الشّرع، بينما المشروعية فقد تعني تجاوزا للشرعية، نقل شيء من

وضعية مخالفة للقانون إلى وضعية متطابقة معه عملا بمتطلبات العدالة والعقل السليم، ومن ثم فمن معانيها أنها حيلة قانونية تجعل المخالف للشّرع موافقا له، كالدفاع المشروع في القانون الجنائي[1] .

إن الهدف المباشر لدعوى فحص شرعية قرار إداري من إختصاص مجلس الدولة هو البحث في مدى شرعية القرار الإداري المطعون فيه، أي مدى صحة أركان القرار الإداري من: سبب، إختصاص محل شكل إجراءات وغاية ومدى سلامتها وخلوّها من العيوب المذكورة سابقا في دعوى الإلغاء(الفرع الأول).

وعلى هذا الأساس:

1- تعفى دعوى فحص شرعية القرارات الإدارة المطعون فيها إبتدائيا ونهائيا أمام مجالس الدولة من شرطي التظلم الإداري المسبق والميعاد- المقرّرين لدعوى الإلغاء- كما هو الشأن في دعوى التفسير .

2- وجوب تقديم قرار إداري المسبق محل الطعن بفحص شرعية، كسائر الدعاوى.

3- تتحرك دعوى تقدير وفحص الشرعية أمام مجلس الدولة، بالطريقتين المتعلقتين بدعوى التفسير؛ الدعوة المباشرة والإحالة القضائية التي تكون فقط من جهة القضاء المدني بالنسبة لهذه الدعوى، دون القضاء الجزئي.

تأسيسا على القاعدة العامة التي أقرها القضاء(مجلس الدولة) الفرنسي والقاضية؛ بوجود التمييز فيما يتعلق بفحص شرعية الأعمال الإدارية بين الدفوع المقامة للقاضي المدني وتلك المقامة أمام القاضي الجزائري.

حيث أمام الأول (القاضي المدني): يختص القضاء الإداري بالدفع بفحص شرعية القرارات الإدارية إلا ما تعلق بحالة أعمال الغصب[2] .

في حين أمام الثاني (القاضي الجزائي): يختص القضاء الإداري بالدفع بفحص شرعية القرارات الإدارية التنظيمية فقط، دون الفردية على أساس قاعدة " قاضي الدعوى هو قاضي الدفع " للحفاظ على مميزات وخصائص القاضي الجزائي.

1- العيد جرمان، مرجع سابق، ص. 53 .

2-صاش جازية ، مرجع سابق ، ص. 127 .

والقول بتطبيق المشرّع الجزائري لهذه القاعدة، ليس على إطلاقه؛ فإن كان القاضي العادي في المواد المدنية يمنع من الفصل في تقدير شرعية القرارات الإدارية أثناء النظر في الدعاوى التي تدخل في إختصاصها، فإنه لا وجود للإستثناء الذي أقرّه مجلس الدولة الفرنسي والمتعلق بحالة الغصب، كون هذه الأخيرة أصبحت بعد صدور قانون الإجراءات المدنية من إختصاص القضاء الإداري (للغرف الإدارية) تطبيقا للمعيار العضوي.

أما بالنسبة للمواد الجزائية: فإنه يختص بنظرية كافة القرارات الإدارية لتطبيق"مبدأ أن قاض الدعوى الرئيسية يعد قاضي الطلب الفرعي"، حتى لا تتعثر سرية وفعالية القمع الجنائي[1]، ومن ثم يخرج بأكمله من ولاية القضاء الإداري وبالتالي مجلس الدولة .

4- بالنظر إلى الهدف الذي تتوخاه دعوى فحص الشرعية، فإن ولاية مجلس الدولة تتحدّد وتتقيّد بالتصريح بشرعية القرار الإداري المطعون فيه للنظام القانوني السائد أو العكس، وذلك بعد معاينة وفحص القرار من حيث الأركان التي يقوم عليها[2]، وذلك بقرار قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، في حين يبقى القرار الإداري قائما وغير ملغى، ولكن فقط يتم إستبعاده وعدم تطبيقه في النزاع المطروح[3] .

وبالنظر للعمل القضائي، نجد أن دعاوى التفسير وفحص الشرعية قليلة في الواقع مقارنة بدعاوى الإلغاء التي تشهد إقبالا كبيرًا من طرف المتقاضين نظرا للنتائج المهمة التي تحققها لهم .

يستفاد مما سبق أنه بممارسة الأشخاص لهذه الدعاوى بصورة قانونية تحقق الرقابة القضائية الفعالة، التي خولها المشرع لمجلس الدولة على قرارات الجهات المحدد قانونا ذات الإختصاص الوطني .

وعلى ذلك، فإن تحصن القرار غير المشروع من إلغائه قضائيا طعن فيه بدعوى فحص الشرعية .

1- أحمد محيو، المنازعات الإدارية . مرجع سابق، ص.123 .

2- أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق،ص. 93 .

3- د.مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . مرجع سابق، ج3، ص. 459 .

وبذلك حسن فعل المشرع عندما خول لمجلس الدولة دعوى التفسير وفحص الشرعية ضد القرارات التي تكون نزاعاتها من إختصاصه – كقاضي موضوع – كما في ذلك من تحقيق للسير للعدالة، خلاف المشرع الفرنسي لذي أسند لمجلس الدولة إضافة إلى ذلك، إختصاص النظر في دعاوى التفسير المتعلقة بالقرارات والأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية.

يتضح مما سبق عرضه، أن هناك نوع من المنازعات فرض المشرّع عرضها مباشرة أمام مجلس الدولة لينظر فيها – دون سواه – بصفة إبتدائية نهائية غير قابلة للطعن فيها بالإستئناف أو النقض، بحيث لا يمارس هذه الولاية تلقائيا بحجة بسط رقابته القضائية على الجهات التي تكون طعون قراراتها من إختصاصه، فالمبدأ؛ أنه لا يجوز للقاضي إصدار أوامر للإدارة، إنما يتم ذلك عن طريق الفصل في الطعون المرفوعة من الأشخاص – ذوي المصلحة – ضد تلك القرارات وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية .

المبحث الثاني:

مجلس الدولة قاضي إستئناف

تنص المادة (10) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة بأن:" يفصل مجلس الدولة في إستئناف القرارات الصادرة إبتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات، لم ينص القانون على خلاف ذلك " .

قضت أحكام هذه المادة بإستمرارية صلاحية مجلس الدولة في فصل إستئناف الموضوع ضد قرارات (أحكام المحاكم الإدارية)، المنصوص عليها في نص المادة (277) من قانون الإجراءات المدنية بالنسبة للغرفة الإدارية للمحكمة العليا، وخلافا لقانون مجلس الدولة، نظمت أحكام قانون الإجراءات المدنية الإستئناف في المواد الإدارية كإحدى الطعون الإدارية المستقلة عن أحكامه في المواد المدنية .

ومن هذا المنطلق، تجاوزنا الإشارة عن بعض النقاط كالمتعلقة بالإطار القانوني لهذه الولاية، لسبق التطرق إليها، لنعرج إلى نقطة أساسية تتعلق مباشرة

بكيفية ممارسة مجلس الدولة ولاية الإستئنافية حول أحكام (قرارات) المحاكم الإدارية، حيث أنه بموجب رفع عريضة الطعن لدى مجلس الدولة وتسجيلها تنعقد ولايته للنظر فيه من حيث الشكل، ثم من حيث الموضوع (نظرا للكم الهائل للقرارات الفاصلة في الإستئناف من طرف مجلس الدولة)، وعلى هذا الأساس تتم دراستنا لولاية مجلس الدولة الإستئنائية في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: ولاية مجلس الدولة عند الفصل في الإستئناف من حيث الشكل

بداءة، تقرر أحكام قانون الإجراءات المدنية شروط تكوّن في مجموعها الطعن(بالإستئناف) من حيث الشكل ورتبّ على تخلف إحداها عدم القبول شكلا.
هذا الجزاء يختص بتقريره مجلس الدولة لدى ممارسة ولايته الإستئنافية، فمتى رفع الإستئناف أمامه إنعقدت ولايته للنظر أولاً في مدى توافر هذه الشروط قبل التطرق للموضوع .
ولعلّ أهمها وأولاها؛ الشروط المتعلقة بمحل الإستئناف ثم النظر للطاعن ومدى صحّة الإجراءات التي تم وفقها الطعن و إحترام الآجال القانونية وهو ما سيتم التعرض له ضمن الفرعين التالين:

الفرع الأول: الأحكام التي يجوز الطعن فيها بالإستئناف أمام مجلس الدولة .

محل الإستئناف (العمل القضائي المستأنف) هو الوسيلة المباشرة والوحيدة التي تنعقد بها ولاية مجلس الدولة بقاضي إستئناف كونه الدرجة الثانية في التقاضي، لذا فصلت المادة(10) من القانون العضوي لمجلس الدولة في أحكامه بصيغة صريحة؛ حيث وضعت القاعدة العامة للأحكام التي يجوز الطعن فيها أمام مجلس الدولة ليفصل في مشروعيتها بموجب ولايته الإستئنافية، ثم أوردت على ذلك إستثناء يحدّ من نطاق ولاية مجلس الدولة الإستئنافية .

أولاً: القاعدة العامة لقبول مجلس الدولة الطعن بالإئستناف شكلا

طبقاً لأحكام المادّتين (10) من القانون المتعلق بمجلس الدولة والمـــادة 2/2 من القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية يفصل مجلس الدولة كمحكمة إستئناف في جميع القرارات الصادرة إبتدائياً عن المحاكم الإدارية في جميع الحالات.

بمقتضى الأحكام القانونية – الواردة أعلاه –، قد وضع المشرع مبدأ وقاعدة عامّة حيث تكون جميع (الأحكام) القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية قابلة للطعن فيها بالإستئناف أمام مجلس الدولة، مادامت إبتدائية[1].

إنّ أول ما يلاحظ في هذا الصدد التناقض بين المصطلحين الواردين حول طبيعة العمل القضائي المطعون فيه بالإستئناف أمام مجلس الدولة، حيث أن قانون هذا الأخير أطلق مصطلح " القرارات " بنص المادّة (10)، في حـــين نجـــد أنّ القـــانون المتعلق بالمحاكم الإدارية أورد بمادته الثانية في فقرتها الثانية مصـــطلح " الأحكـــام " وكان أفضل لو وحّدَ المشرع المصطلح حتّى لا يفتح المجال لتأويلات كثيرة[2] .

يشترط لتطبيق القاعدة العامة للإستئناف أمام مجلس الدولة –الواردة أعلاه– توافر الشروط التالية:

1– أن يكون حكماً (قرار) قضائي:

يقصد بهذا الشرط أنْ يكون العمل القضائي الصادر عن المحاكم الإداريّـــة المطعون فيه بالإستئناف أمام مجلس الدولة قرار قضائي، بغض النظر عن الإتجاهات الفقهية والمعايير المختلفة[3]، التي تحدده وتميزه عن سائر الأعمـــال الصـــادرة عـــن المحاكم الإدارية ذات الطبيعة الإدارية المعبر عنها:" أعمال الإدارة القضائية " التـــي تستهدفْ سَير مرفق القضاء، وأعمال السلطة القضائية الولائية، التي يمكن للقاضـــي بمقتضاها التدخل لا لحسم النزاع إنّما لإتخاذ تدابير معينة للمحافظة على الحق أو على ضماناته أو لتأكيده أو إقراره، وهذا لإمكانية الطعن فيها بـــالبطلان لا بالإســـتئناف؛ بمعنى أن القرار القضائي، هو قرار تصدره السلطة القضائية (المحكمـــة الإداريـــة) للفصل في خصومة أو إدعاء رفع إليها طبقا لقواعد المرافعات، الأمر الـــذي يجعلـــه

1– أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق،ص. 106 .

2– عمار بوضياف القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الإزدواجية1962 و2000 مرجع سابق،ص.77.

3– محمد بشير، مرجع سابق، ص.ص 39 إلى 47 .

يتمتع بحجّية الشيء المقضي به* .

لقد منح المشرّع مجلس الدولة – كمحكمة لإستئناف – ولاية شاملة لجميع القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية أيًا كان موضوع القرار سواءً أنصب على طلب الإلغاء أو التعويض أو فحص الشرعية أو التفسير وفقًا لأحكام المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية، ما لم ينص قانون على خلاف ذلك، وسواءً تعرّض القرار المستأنف لموضوع النزاع أو إقتصرَ على مسائل الإختصاص أو شروط قبول الدعوى، وهو المبدأ المقرر في فرنسا ومصر[1]، ومن سَار على نهجهما .

2- أن يكون القرار القضائي إبتدائي:

فالحكم الإبتدائي- حسب ما هو متفق عليه – هو الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى والقابل للطعن فيه بالإستئناف، وهذا خلافا للحكم النهائي الذي لا يقبل ذلك بغضّ النظر عن أيّ محكمة صدر[2] عنها، وهو شرط كرّسته المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية –السالفة الذكر- أيضًا بقولها: " تختصّ المجالس القضائية، بالفصل إبتدائيًا بحكم قابل للإستئناف أمام المحكمة العليا،..." .

لم تقتصر ولاية مجلس الدولة كمحكمة إستئناف على الأحكام الإبتدائية الفاصلة في موضوع الخصومة، بل تتعدّاها إلى الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع بمقتضى المادة (106) من قانون الإجراءات المدنية[3]، التي أجازت الطعن بالإستئناف ضدّ الأحكام التمهيدية قبل الحكم القطعي في الدعوى، خلاف الحكم التحضيري الذي لا يجوز إستئنافه بصفة إنفرادية، وهو الشيء الذي فعله مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 1999/12/06 في قضية(ولاية الشلف ضد فريق بوزيان ميسوم)[4]، لكونه تطرق لمسألة عدم جواز إستئناف القرار التحضيري إلا مع

* وهو مضمون المعيار المختلط الذي رجحه الفقه، مرجع نفسه، ص.46 .

1-د.سليمان محمد الطماوي،القضاء الإداري(الكتاب الثاني،قضاء التعويض وطرق الطعن بالأحكام).دار الفكر العربي،القاهرة،1977، ص.604.

2- أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق،ص.108.

3- المادة01/106 من قانون الإجراءات المدنية " في جميع المواد- ما لم ينص القانون على خلاف ذلك- يجوز إستئناف كل حكم تمهيدي قبل الحكم القطعي في الدعوى، أما الإستئناف في الحكم التحضيري، فلا يجوز رفعه إلا مع الحكم القطعي" .

4- قرار مجلس الدولة، أشار إليه: لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ج1، ص.ص.201 إلى 203 .

القرار القطعي[1]، الأمر الذي يثير مسألة البحث عن إيجاد المعيار المميز لهذه الأحكام، ممّا نفضل هجر هذا التمييز على غرار التشريعات الأخرى، وترتيب عليه أثر هام يمسّ بمبدأ التقاضي على درجتين وزيادة عبء النفقات في التقاضي من جهة، ويعقد وظيفة مجلس الدولة في تقويم الجهات القضائية والمساس بوحدة النزاع من جهة أخرى[2]، ذلك أنّه يحتمل تأييد هذا الحكم لدى صدور القرار النهائي الفاصل في الخصومة، لذا دعي المشرع في هذا الموضوع الأخذ بحل المشرع المصري الذي أجاز إستئناف جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع مباشرة بعد صدورها ودون تفرقة فيما بينها[3]، مراعاة " للحفاظ على وحدة القضية والحيلولة دون توزيعها بين مختلف المحاكم " .

إنَّ قاعدة قابلية جميع الأحكام الإبتدائية يجسد إتفاق التشريع الجزائري مع التشريعين الفرنسي والمصري في تقليص دائرة الأحكام الإدارية الصادرة نهائياً،لتعلق الدعوى الإدارية بالمصلحة العامّة وضرورة فسح المجال أمام المتقاضين ، لمواصلة الخصومة أمام الدرجة الثانية،إذا بدَا لهم أن حكمها الإبتدائي مشوب بأيّ خطأ .

3 – أن يكون الحكم القضائي الابتدائي صادر عن محكمة إدارية:

قضت المادتيّن (10و02) – السالفتي الذكر–، صراحةً بشرط قبول الطعن بالإستئناف أمام مجلس الدولة أن يكون صادرًا عن المحاكم الإداريّة، أي الهيئة القضائية الخاضعة أساسًا – للقانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية–، وإن كان الواقع لم تنصب هذه المحاكم لحدّ الساعة غير أنه وفقًا للأحكام الإنتقالية الواردة بذات القانون، فإن القرارات الصادرة عن الغرف الإدارية المحليّة أو الجهوية؛ هي – وحدها– التي تصلح لأن تكون محلاً للطعن بالإستئناف أمام مجلس الدولة .

إنَّ القول بإشتراط قبول الطعن بالإستئناف أمام مجلس الدولة أن يكون القرار صادراً عن محكمة إدارية وحدها دون سواها من الجهات القضائية الأخرى العادية (القضاء العادي) أو الجهات التي تُصدر أحْكامًا ذات طبيعة قضائية كمجلس المحاسبة مثلما هو الحال عليه الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة – كما سنرى لاحقًا–

1– لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ج1، ص.72 .
2– حسن السيد بسيوني، مرجع سابق، ص. 283 .
3– محمد بشير، مرجع سابق، ص.63 .

ثانيًا: الإستثناء على قبول مجلس الدولة الطعن بالإستئناف شكلا

وفقًا للقاعدة الشهيرة " لكل قاعدة إستثناء" أوردت المادتين (10) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة و(02) من القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية – السابقتي الذكر– تحفظًا على القاعدة العامة المتعلقة بقبول الإستئناف ضد جميع القرارات الإبتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية، في الحالات التي ينُصّ القانون على خلاف ذلك .

يترتب على تقرير هذا الإستثناء الأحكام التالية:

1- أن يقرر الإستثناء بموجب قانون:

بالرجوع إلى الأحكام القانونية الواردة أعلاه، نجد أنّه لا يمكن تقرير إستثناء على قاعدة الطعن في الأحكام الإدارية من حيث قبول الإستئناف ضد القرارات الإبتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية إلاّ بموجب قانون صادر عن السلطة التشريعية (البرلمان) بقوله:"ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" وبذلك قلّصَ المُشرِع وقصَّرَ من سلطة إِصدار مثل هذا الإستثناء حينما إحتكره لِذاتهِ فقط دون أن يُخوله إلى جهة مثلما كان الحال عليه في قانون الإجراءات المدنية لمّا وردت عبارة المادة (277) منه على النحو التالي:"ما لم تنص القوانين والقرارات على خلاف ذلك"، لما سنح حتّى للسلطة التنفيذية (الإدارة العامّة) بذلك بمقتضى قرارات إدارية تنظيمية، أعمالا لسلطتها التنظيمية خاصة من خلال إصدار المراسيم[1] .

إنَّ قيد إصدار الإستثناء الوارد على القاعدة العامّة للأحكام في المواد الإدارية على المشرع فقط دون سواه يعد ضمانا قويا يدعِمْ حماية حقوق المتقاضين ضد توسيع دائرة إصدار قرارات إدارية قضائية صادرة عن المحاكم الإدارية غير قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة .

2 -تحديد الجهة القضائية الإدارية المستأنف أمامها:

بقراءة أوليّة في الأحكام القانونية الواردة والمتعلقة أساساً بالاستثناء – السابق تبيانه –، ينصرِف التفكير مباشرة إلى حالة وجود قرارات إدارية قضائية

1- أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص.107 .

إبتدائية صادرة عن المحاكم الإدارية يمكن إستئنافها أمام جهة أخرى غير مجلس الدولة، غير أنّه بالرجوع إلى القوانين المتعلقة بالتنظيم القضائي الإداري الحالي، نجد أن هذا الأخير(مجلس الدولة) هو الجهة الإستئنافية الوحيدة الخاصّة بنظر الطعون في الإستئناف المرفوعة ضدّ الأحكام الإدارية دون سواه[1]، وعلى ذلك لم يبق لِعبارة(ما لم ينص القانون على خلاف ذلك) سوى حالة صدور قانون في مجال معين لا يسمح إلاّ بالطعن بالنقض في قرارات المحاكم الإدارية[2] -كما سنرى ذلك لاحقاً-، لِذا نفضل سحب هذه العبارة من المادة (10) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة وجعلها تكرّس أحكام الإستئناف فقط، لورود أحكام الطعن بالنقض في المادة (11) من ذات القانون ضف إلى ذلك أن المادة (10) منه تقضي بولاية مجلس الدولة كمحكمة إستئناف تجاه أحكام المحاكم الإدارية الصادرة بصفة إبتدائية .

3- التفكير في إنشاء المحاكم الإدارية الإستئنافية:

حقيقة إنّ إعتبار مجلس الدولة الجهة الإستئنافية الوحيدة في المواد الإدارية، أمر يستحق التأمل لإعادة النظر فيه، لإخلاله بأهم حقوق التقاضي، إدارة وأشخاصاً، هو "مبدأ التقاضي على درجتين"، فيتحمل المتقاضي وحده في سبيل ممارسة حقّه هذا أعباء التنقل للجزائر العاصمة ومن أقصى نقطة في الوطن قاصداً مجلس الدولة للبتّ في إستئنافه[3]، و ما ينتج عنه من مصاريف كثيرة من إقامة، سفر والإستعانة بمحامٍ طالما أنه إجباري على مستوى مجلس الدولة[4]، وكل هذا لصدور قرار قضائي غير قابل للمراجعة من حيث الواقع والقانون .

لعلى مرد مثل تلك الصعوبات العملية أساساً – إلى جانب -الصعوبات القانونية- داخل النظام القضائي هو إفتقاد الدعاوى الإدارية لجهة إستئناف خاصة الأمر الذي يحفز بالدعوة لإنشاء وتأسيس "محكمة إستئناف مستقلة في النظام القضائي الإداري" على غرار النظام القضائي العادي، وهو ما كان يجب أنْ يسلُكَه المُشرِّع

1- محمد بشير، مرجع سابق، ص.58 .
2- أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق،ص. 106.
3- عمار بوضياف القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والإزدواجية1962و2000 مرجع سابق، ص.122.
4- د. محمد زغداوي، "ملاحظات حول النظام القضائي الإداري المستحدث"، مرجع سابق، ص. 119 .

العادي طالما أنَّ ذلك لا يتنافى مع أحكام دستور 1996، فقد خوَّلت المادة (06/122) منه للبرلمان حق إنشاءالقواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي وإنشاء الهيئات القضائية، كما فعل ذلك بالنسبة للمحاكم الإدارية ثمَّ أنَّ المُشرِّع الدستوري لمَّا أشار لإنشاء هيئات قضائية في المادة (152) منه عند جعل مجلس الدولة مجلس هيئة مقوِّمة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، لم يخصص محاكم إدارية إبتدائية وأخرى إستئنافية، فهرم القضاء الإداري – كما رأينا سابقاً – يعلوه مجلس الدولة وقاعدته المحاكم الإدارية، دون توزيع أو تصنيف وبذلك تختصُّ " المحاكم الإدارية الإستئنافية " بالفصل في طعون الاستئناف الموجهة ضد أحكام المحاكم الإدارية الإبتدائية (المتعلقة بدعاوى إلغاء وتفسير وفحص شرعية قرارات الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطبيعة الإدارية ودعاوى التعويض)، ويظل دور مجلس الدولة كمحكمة إستئنافية مخصَّصاً حَصْرًا بالنسبة لنوع معين من القرارات القضائية الإدارية الصادرة عن المحاكم الإدارية الإبتدائية والتي لا ولاية للمحاكم الإدارية الإستئنافية عليها، وهو ما جرى عليه الإصلاح القضائي الفرنسي بمقتضى قانون 31 كانون الأول 1987م الذي أنشأ محاكم الإستئناف الإدارية[1] كدرجة جديدة في القضاء الإداري بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة[2]، نظرا لتكدس القضايا أمام القسم القضائي بمجلس الدولة بوصفه محكمة إستئنافية ...، ولتأخر الفصل فيها لسنوات طويلة[3]، وتمَّ ذلك عقب مسار تضَمَّنَ عدّة محاولات للوصول إلى مثل هذا الوضع، وهكذا أصبح نظر الإستئناف لدى القضاء الفرنسي مزعا بين القسم القضائي لمجلس الدولة من ناحية، و بين المحاكم الإدارية من ناحية أخرى[4] .

1- ينظر: Pierre Kalck,Tribunaux administratif et cours administratives dappel. Berger levrault, 1990, P.75,77.

2- جورج قوديل وبيار دلفولفيه ، مرجع سابق ، ص.ص.45 و46 .

3- إبراهيم عبد العزيز شيحة، مرجع سابق ، ص. 240 .

4- المرجع نفسه، ص. 241 .

ينظر: - Louis Duboius , Gustave peiser, op, cit p.211.

- Gustave Peiser, Contenieux administratif. 11e edition, Dalloz, 1990,P.120.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بأطراف الإستئناف وإجراءاته

بالإضافة إلى الشروط المتعلقة بمحل الإستئناف، تتصرف ولاية مجلس الدولة الإستئنافية برقابة الطعن من حيث مدى إحترام الشروط القانونية المعلقة بأطراف خصومة الإستئناف، والمتعلقة بإجراءات الطعن ومواعيده .

أولا : الشروط المتعلقة بالطاعن (أطراف الإستئناف)

تقضي القاعدة العامّة في الإستئناف بإنتقال النزاع برمته – واقعًا وقانونا – إلى قاضي الإستئناف، فتعطى للجهة الإستئنافية (مجلس الدولة) صلاحية الحكم بين أطرافه من جديد، اللذين إستوجب المشرِّع على –غرار التشريعات الأخرى– فيهما شروط لِقبولِ الإستئناف؛ إذ لا يقبل إلاَّ مِمَنْ وضد من كان طرفاً في هذه الخصومة وله مصلحة في إلغاء الحكم الإبتدائي، حائزا على أهلية التقاضي. وهي القاعدة العامة التي تسري على مختلف الطعون، نصّت المادة(459) من قانون الإجراءات المدنية على أن:" لا يجوز لأحدٍ أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزاً لصفة أهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك .

ويقرر القاضي من تلقاء نفسه إنعدام الصفة أو الأهلية، كما يقرر من نفسه عدم وجود إذن برفع الدعوى، إذا كان هذا الإذن لازماً " .

ومن ثم يشترط في الطاعن بالإستئناف أمام مجلس الدولة:

1– الصفة: حيث يقتصر الإستئناف على جميع الأشخاص اللذين كانوا خصما في الحكم الإبتدائي (الدرجة الأولى)، وأن يطعن بنفس الصفة التي كانت له في الخصومة الأولى[1]، أمَّا من لم يكن طرفا فيها، فطريقه في الطعن هو معارضة الخصم الثالث[2]، وهذا الشرط إقتضته قاعدة نسبية أثر الأحكام، وبذلك يقبل الإستئناف من الغير المتدخل في الخصومة لدى الدرجة الأولى من رفعه الخصوم مقصود على الحكم الصادر في الأمور التي تدخل فيها وبالمقابل، عدم قبول تدخل الغير الإختصامي لأول مرّة في الخصومة الإستئنافية وهو ما أقرته القوانين الأخرى سِيما فرنسا ومصر،

1– محمد بشير، مرجع سابق، ص.67 .

2–د.سليمان محمد الطماوي،القضاء الإداري(الكتاب الثاني،قضاء التعويض وطرق الطعن بالأحكام).دار الفكر العربي،القاهرة،1977، ص.540 .

غير أنّ قضاء هذه الأخيرة إستقر على خلاف ذلك بجواز التدخل لأول مرّة أمام محكمة الإستئناف .

2- الأهلية: (هو نفسه شرط أهلية رفع الدعاوى الذي نظمه المشرع).

3- المصلحة:

أ- المستأنف: من حيث عدم تنازله بعدم قبول الحكم محل الإستئناف .

ب- للمستأنف عليه: من حيث عدم تنازله عن الحكم الصادر لمصلحته[1]، حتى لا تصبح دعوته الأصلية لا أساس لها، وإلا إنتفت المصلحة من الإستئناف.

وإن كان النقص يبرز على أحكام المصلحة في الإستئناف[2]، بإعتبارها شرطا جوهريا لممارسة الطعن أمام مجلس الدولة، فقد إقترح الأستاذ بشير إدخال الأحكام القانونية تسد الفراغ التشريعي الذي يعتري شرط المصلحة بأن:" لا يقبل الطعن بالإستئناف ما لم تكن له مصلحة في ذلك، لا يقبل إستئناف الغير للحكم الصادر في الموضوعات التي تدخل أو أدخِلَ فيها، و لا يقبل تدخله من جديد في الخصومة الإستئنافية، ما لم تكن مصلحة في ذلك.

تنتفي المصلحة في الإستئناف أو التدخل إذا أجاب الحكم الإبتدائي المستأنف أو المتدخل إلى طلباته مهما كانت الأسباب التي أُستُنِدَ عليها"[3]، وهو إجتهاد نثني عليه. فقد جرى القضاء الإداري، على أنَّ المستأنف يصبح غير ذي مصلحة في الإستئناف، إذا كان الحكم المستأنف قد أجابه إلى طلباته أيًّا كانت الأسباب التي أُستُنِدَ إليها، فقد أجاز مجلس الدولة الطعن بالإستئناف، حيث يفترض وجود مصلحة عامة تبرر قبول طعنه[4]، مما إنعكس إيجابا على دور مجلس الدولة في توحيد الإجتهاد القضائي .

لقد أجازت المادة (103) من قانون الإجراءات المدنية للمستأنف ضدّه أن يرفع إستئناف فرعي يتعلق بنفس المنازعة التي رفع عنها الإستئناف الذي غالباً ما يتعلق برفع القيمة المالية في التعويضات المحكوم بها لدى الدرجة الأولى (المحاكم الإدارية) غير أنَّ التنازل عن الإستئناف الرئيسي في المواد الإدارية لا يؤدي إلى

1- أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق،ص. 110.

2- ينظر: محمد بشير، مرجع سابق، ص.ص.74 إلى 77 .

3- المرجع نفسه، الصفح 78 .

4- د.سليمان محمد الطماوي،دروس في القضاء الإداري(دراسة مقارنة).دار الفكر العربي،القاهرة،/، ص.372 .

سقوط الإستئناف الفرعي .

ثانياً : الشروط المتعلقة بالإجراءات

يخضع الإستئناف أمام مجلس الدولة لإجراءات حددها نص المادتين (239 و241)، تتمثل: في تقديم عريضة مستوفية البيانات المحدَّدَة قانوناً، مرفقة بنسخة من الحكم المطعون فيه و الإيصال المثبت لدفع الرسم القضائي، ليتم قبوله شكلاً .

تتعلق هذه البيانات أساساً بهوِّية الخصوم ومهنتهم وموطنهم، موجز لوقائع القضية وأوجه الطعن بالإستئناف مع ضرورة توقيعها من طرف محامٍ مقبول لدى مجلس الدولة، إلا بالنسبة للدولة وفقا لنص المادة(02/239) من قانون الإجراءات المدنية[1].

إنَّ تخلف إحدى هذه البيانات أو الإجراءات يُعَرِّض الإستئناف لعدم قبوله شكلاً أمام مجلس الدولة، كما قضى[2] بذلك لتقديم نسخة شمسية عن القرار المطعون فيه على أساس أحكام المادة (02/241) من قانون الإجراءات المدنية التي تفرض تقديم نسخة رسمية عنه[3]، لِمَا لهذه البيانات من أهميّة سواء أمام العضو المقرر أو الخصم مِمَّا ينعكس على نشاط مجلس الدولة بالفصل في القضايا المعروضة أمامه، كالسرعة في تبليغ المذكرات[4] الرد وتاريخ ورقم القرار المطعون فيه (لتحديد القانون الواجب التطبيق....) .

غير أنَّ في هذا الجزاء قيد على سلطة القاضي من جهة وعبء على المتقاضي من جهة أخرى، فحتى تبقى الإجراءات وسيلة لتحقيق العدالة، على المشرِّع أن يطلق العنان للقاضي نظرًا لِتفاوت أهمية تلك البيانات الواردة بالعريضة فيمنحه (المشرع) السلطة التقديرية في تقدير الجزاء عند تخلف إحدى هذه البيانات، لطبيعة

1- تنص المادة 02/239 من قانون الإجراءات المدنية على أن:"ونيابة المحامي وجوبية وإلا كان الطعن غير مقبول، غير أن الدولة معفاة من وجب تمثيلها بمحامي" .

2- قرار مجلس الدولة، صادر بتاريخ 1999/06/28 (في قضية رئيس المندوبية لبلدية القل ضد رمضان الشريف) منشور في: لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ج2، ص.ص.147 إلى149 .

3- لتفصيل ذلك ينظر: لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ج1، ص.ص.400 إلى 401، بمناسبة تعليقه على القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2001/04/23، في قضية (والي ولاية تيارت ضد برشوة) المنشور في المرجع نفسه ،ص.ص.397 إلى 399.

4-محمد بشير، مرجع سابق، ص.80 .

المنازعة الإدارية ودور القاضي الإداري فيها، فيُقرر هذا الأخير مهلة زمنية محددة لتصبح الإجراءات التي تمس بحقوق الخصم، في حين له عدم قبول عريضة الإستئناف متى مسَّت بعمل القضاة ونشاط المجلس كعدم تقديم ملخص وقائع القضية، بإعتباره محكمة واقعاً وقانوناً، أو على حدِّ تعبير الأستاذ بشير محمد:"فلا يُحكم بعدم القبول المباشر للعريضة إلا إذا كان ما أغفل من البيانات أو أخطئ فيها جوهرياً، يمس بحقوق الخصم و بعمل قضاة الإستئناف ..."[1]، سيَمَا وأنه يشترط إعداد هذه العريضة من طرف ذوي الخبرة في الميدان؛ بتوقيعها من محامٍ معتمد لدى مجلس الدولة (المحكمة العليا) وجوبا وهو شرط وإن لم تفرضه طبيعة المنازعة الإدارية، تفرضه أعلى هيئة قضائية إدارية كانت أو مدنية لدى معظم النظم القضائية، إذ يعد من أهم الإجراءات الشكلية لقبول الدعاوى أمام مجلس الدولة سواء تعلق الأمر بدعوى أصلية أو بواسطة طرق الطعن من إستئناف أو نقض[2]، سواء تعلق بالمستأنف عليه، وهو شرط من النظام العام يفرضه القاضي من تلقاء نفسه، ولا يمكن تصحيحه وهذا ما قض به مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ20 /1999/12 في قضية(بلدية وهران ضد رحال عبد العزيز ومن معه)[3] .

ولا يعفى من شرط وجوب النيابة بمحامٍ أمام مجلس الدولة إلا الدولة وفقاً لأحكام الفقرة الأخيرة من المادة(239) من قانون الإجراءات المدنية، فيظل هذا الإجراء أمر جوازي بالنسبة لها، على أن يمثلها الوزير المعني أو الموظف صاحب الوكالة في هذا الشأن، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ1990/09/24 تحت رقم56801 في قضية (م أ ط لولاية الجزائر/ضد س ج)[4]:"من المقرر قانونا أن الدولة معفاة من وجوب تمثيلها بمحامي أثناء التداعي أمام المحكمة العليا وذلك مشروط بضرورة تمثيلها من طرف الوكيل القضائي للخزينة ومتى لم يتحقق هذا الشرط أعتبر مخالفا للقانون . . . " .

على أن هذا الإعفاء يقتصر على الدولة فقط، ولا يتعدّاها إلى المؤسسات العامّة

1- محمد بشير، مرجع سابق، ص.86 .

2- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، مرجع سابق، ج1، ص.227 .

3- منشور في مرجع نفسه ، ص.ص. 223 إلى 225 .

4- قرار أشار إليه: يوسف دلاندا، مرجع سابق، ص.ص.208 و 209 .

الأخرى .

يرفع الإستئناف خلال شهر من تبليغ الحكم المطعون فيه طبقا لأحكام المادة(277) من قانون الإجراءات المدنية، ويمكن تمديد هذا الميعاد بالنسبة للمقيمين في المغرب وتونس، وشهرين بالنسبة للمقيمين في الخارج (المادتين 104و105 من قانون الإجراءات المدنية) وهو ميعاد من النظام العام يترتب على فواته سقوط الحق في الإستئناف[1]، إلا ما تعلق بحكم المادة (461) من قانون الإجراءات المدنية، وهي أحكام لاتختلف عن قواعد الطعون في المواد المدنية، بإستثناء ما تعلق بالتبليغ الذي يتم في الأحكام الإدارية بقوة القانون من طرف قلم كتاب المجلس القضائي (المحاكم الإدارية) إلى جميع الأطراف طبقا لأحكام المادة (177) من ذات القانون .

يتضح مما سبق، أن لمجلس الدولة قبول الإستئناف شكلا متى توافرت جميع الشروط المقررة قانونا، ومن ثم له التطرق لموضوع الإستئناف والنظر في مشروعية محله.

في حين له أن يصرح بعدم قبول الطعن لتخلف إحدى هذه الشروط، وبالتالي عدم إمكانية التطرق للموضوع، وهذا بناء على ولايته القضائية في الإستئناف.

المطلب الثاني: ولاية مجلس الدولة عند الفصل في الإستئناف من حيث الموضوع

خلافا للمواد المدنية، فإن الإستئناف في المواد الإدارية يتميز قانوناً بطابعه"غير الموقف" لتنفيذ الإحكام الإدارية برفعه أمام مجلس الدولة ولو بقبوله شكلا كاملا، طبقا لأحكام الفقرة (03) من المادة (171) من قانون الإجراءات المدنية، التي تنص على أن:" لا يوقف الإستئناف تنفيذ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية"*[1] ،على

1- قرار مجلس الدولة.الصادر بتاريخ 2000/01/31 قضية (مدير الصحة والحماية الإجتماعية بسعيدة ضد بغدادي بومدين)، منشورفي لحسين بن الشيخ آث ملويا ، مرجع سابق، ج1، ص.ص. 305 إلى 307 .

* إلا بناء على طلب مستقل من الطاعن، إذا كان يخشى منه إستحالة إعادة الأمور إلى نصابه إذا ما صدرحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه.

أن يبقى الإستئناف محل إختصاص مجلس الدولة للفصل فيه بما يتمتع من سلطات خوّله إياه المشرّع بموجب نصوص قانون الإجراءات المدنية، نستعرضها في الفروع التالية:

الفرع الأول: ولاية مجلس الدولة الإستئنافية بموجب الأثر الناقل للخصومة

إنّ أهم الآثار التي تترتب على عملية رفع خصومة الإستئناف هو نقلها برُمتِّها إلى مجلس الدولة الذي يفصل فيها من حيث الوقائع والقانون بصفته درجة ثانية للتقاضي، ليتم إعادة تفحص النزاع من جديد بقيود إستقر عليها فقه المرافعات، يتم عرضها بعد توضيح هذه الولاية الإستئنافية على النحو التالي:

أولاً: المقصود من ولاية مجلس الدولة الإستئنافية بموجب الأثر الناقل للخصومة

إنَّ إعادة طرح النزاع الذي تناوله الحكم المطعون فيه من جديد أمام مجلس الدولة كجهة إستئنافية يمنَحُ للقاضي سلطات قاضي الدرجة الأولى، إذ يطرح أمامه كل ما سبق تقديمه أمام القاضي الإبتدائي من دفوع وأقوال وأدلّة ومذكرات[2] .

وفي ذلك توسيع لولاية قاضي الإستئناف، حيث يتيح له إعادة النظر في النزاع كليًّا، وهذا ما عليه نظيره الفرنسي، حيث يتم ذلك إعتيادياً عندما لا ينازع المستأنف في نظامية الحكم نفسه و إنَّمَا في القرار الأساسي الذي يتضمنه[3] .

وإذا كان مجلس الدولة، بوصفه قاضي إستئناف، يتمتع بنفس سلطات قاضي الدرجة الأولى، وكَأَنَّ النزاع طرح عليه لأول مرة، فإنه بالمقابل يقتضي توسيع سلطات الخصوم في بناء طعنهم على ما يشاءون تجاه الحكم المطعون فيه، من أدلة و

ينظر: حسن السيد بسيوني، مرجع سابق، ص.ص. 178و179 .

1- وهو المستقر عليه في النظام القضائي الفرنسي .

- د.سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري(دراسة مقارنة).مرجع سابق، ص.373.

- د. ماجد راغب الحلو،القضاء الإداري(دراسة مقارنة، فرنسا، مصر، لبنان)،الدار الجامعية،...1988،ص. 337.

- Christian Gabolde, op.cit,p.387.

2- Christian Gabolde, op.cit,p382 .

3- جورج قوديل وبيار دلفولفيه ، مرجع سابق ، ص.162

دفوع تؤكد صحة ذلك[1] .

ثانيا: القيود الواردة على ولاية مجلس الدولة عند الفصل في موضوع الإستئناف

يرد على ولاية مجلس الدولة عند نظره في الطعون بالإستئناف قيدان إستقرى عليهما فقه المرافعات المدنية والإدارية يتمثلان في :

القيد الأول: ألا يفصل في طلب لم يتضمنه الإستئناف، تطبيقاً للقاعدة الأساسية في القضاء:" أن لا يحكم القاضي بما لم يطلبه الخصوم" وتبعا لذلك لا يفصل مجلس الدولة كقاضي إستئناف في الطلبات التي فصلت فيها الدرجة الأولى، إلا التي رُفِعَ عنها الاستئناف، أمَّا التي لم تجنب الخصوم إستئنافها، فلا يجوز له النظر والفصل فيها؛ وعليه يتضمن الإستئناف مفعولاً مسنداً وناقلاً يتيح لقاضيه النظر في مجمل النزاع ضمن حدود الطلبات والدعم في الدرجة الأولى من المحاكمة[2]، مما يعطي للأشخاص حق تحديد الخصومة أمامه وتقييد سلطات قضاته (مجلس الدولة) .

القيد الثاني: نصَّت المادة (1/107) من قانون الإجراءات المدنية أن:"لا تقبل الطلبات الجديدة في الإستئناف ما لم تكن خاصَّة بمقاصة أو كانت بمثابة دفاع في الدعوى الأصلية ".

ومقتضى ذلك أن مجلس الدولة بوصفه قاضي إستئناف لا يفصل في الطلبات سوى التي سبق طرحها أمام قاضي الدرجة الأولى[3]، فلا يمكن للخصوم أن يقدموا أمام المحكمة الإستئنافية (مجلس الدولة) طلبات جديدة لم يتم عرضها على المحكمة الإبتدائية.

إن العلة من هذا، تقييد لسلطات قاضي الإستئناف حتى لا يتحول هذا وسيلة لضرب سلطات القاضي وبالتالي للمتقاضي في آن واحد، فالهدف الأول من هذا الطعن هو تقييم الأحكام الصادرة عن الدرجة الأدنى من التقاضي، ورقابة مدى

1- ينظر: محمد بشير، مرجع سابق، ص.ص.116 و117 .
2- محمد بشير، مرجع سابق، ص. 118 .
3- Gustave peiser, op, cit p.221

سلامتها وتطبيقها للقانون، وتخويل مجلس الدولة كجهة إستئناف للنظر في طلبات جديدة – لم تطرح من قبل على الدرجة الأولى–، يحيل تحقيق هذا الهدف:" فلا يتصور أن يُنسب إليها – كدرجة أولى – في طلب لم تنظره"[1]، ويمس بمبدأ التقاضي على درجتين لتفويته درجة من درجات التقاضي على الخصم الآخر.

لم يضع التشريع ولا الفقه[2] تعريف "للطلب الجديد" الذي يمنع مجلس الدولة بوصفه قاضي إستئناف من النظر والفصل فيه، بل إختلف الفقه في الضابط أو المعيار الذي يميز الطلب الجديد عن سائر الطلبات الواردة في عريضة الإستئناف فمنهم من جعل إختلاف الموضوع عما رفع في الخصومة الأولى، ومنهم من إستند على سبب الطلب القانوني في حين ركز آخرون على أطراف خصومة الإستئناف أو صفتهم وما إلى ذلك.

غير أنّه وبقراءة لنص المادة (107) من قانون إجراءات المدنية.يتبين لنا – من الفقرة الأخيرة – أنّ المشرِّع الجزائري؛ على غرار التشريعات الأخرى[3]، إستغنى عن السبب كضابط لإعتبار الطلب جديداً، وذلك بقوله:"... ولو كان مؤسساً على أسباب أو أسانيد مختلفة عنه"، وبذلك يستند على موضوع الطلب وأطرافه.

إن منع المشرع قاضي الإستئناف من النظر والفصل في الطلبات الجديدة، قيد من النظام العام يحكم به القاضي من تلقاء نفسه، وهذا خلافاً لمن أعتبره غير ذلك، فهو أمر واضح لا مناص لقاضي الإستئناف منه، وإجتهاد الفقه بغير ذلك ، وحجتنا في هذا أن المشرع أورد هذا القيد بعبارة فاصلة إذ نصت المادة أعلاه بأَن:" لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف" وهي قاعدة قانونية ناهية، المعروف عندنا أن القواعد القانونية في المرافعات آمرة وليست مكملة، وبذلك يعتبر هذا الحكم القانوني آمر بالنهي ومن النظام العام تجاه القاضي والمتقاضي، فهو(النص القانوني) لم يرد هذا القيد (أو الحكم) بعبارة " يجوز..." حتى يمكن إعتباره (هذا القيد) ليس كذلك، أو الأخذ به على سبيل الإختيار، فلا يشترط حتى يصرِّح المشرِّع بأنها من النظام العام، كما

1– حسن السيد بسيوني، مرجع سابق، ص.277 .

2– ينظر: محمد بشير، مرجع سابق، ص. ص. 119 إلى 129 .

3– حيث أجاز التشريع الفرنسي ذلك إذا تفاقمت الأضرار خلال مهلة المرافعة.

– ينظر:

هو الحال لدى نظيره المصري في قانون المرافعات[1] بأن:" لا تقبل الطلبات الجديدة في الإستئناف، وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها"، هذا من جهة، ومن جهة ثانية، أن القول بأنها ليست من النظام العام فيه إعتداء على إختصاص المحاكم الإدارية كدرجة أولى في التقاضي لتفويت درجة قضائية دون وجه حق ومساس صارخ بمبدأ التقاضي على درجتين .

إنَّ قاعدة (قيد) عدم إمكانية إبداء طلبات في الاستئناف ليس مطلقًا، إذ لا يمنع من وجود إستثناءات إستقرَّى عليها الفقه والتشريع، أوردها المشرِّع الجزائري في المادة(107) من قانون الإجراءات المدنية، كونها لا تعد من الطلبات الجديدة وإنّما من ملحقات الطلب الأصلي ولاحقة له فلا يمكن المطالبة بها أمام أول درجة، وتهدف إلى ذات الهدف المرجو من رفع الدعوى الأصلية .

الفرع الثاني: ولاية مجلس الدولة في التصدي لموضوع القضية

إذا تبين لقاضي الإستئناف لدى مجلس الدولة أن الحكم المستأنف غير مشروع يستوجب إلغاؤه، كأن يكون حكم غير فاصل في الموضوع أو فاصل فيه لم تُحترم الإجراءات القانونية، يتصدى هذا القاضي لذلك الحكم ويفصل في النزاع إذا كان صالحاً للفصل فيه.

ومن هنا يتعين علينا التطرق لمفهوم التصدي وشروطه على التوالي:

أولا: مفهم ولاية التصدي

وهو- حسب إجماع الفقهاء – سلطة إختيارية يتمتع بها قاضي الإستئناف بعد إلغاء حكم غير فاصل في الموضوع – كحكم بعدم الإختصاص أو القبول- أو حكم فاصل في الموضوع – معيب شكلاً –، يستأنف أمامه، يكون له بمقتضاه أن يفصل في الموضوع إذا كان صالحاً للفصل فيه[2] .

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية نجد أن المادة (109) منه قد نصّت في فقرتها الأولى على منح قاضي الاستئناف هذه السلطة متى توافرت الشروط التي حددتها

1- نص المادة 235 من قانون المرفعات المصري .

2- محمد بشير، مرجع سابق، ص. 130 .

إذ:"يجوز لقاضي الإستئناف التصدي للدعوى متى كانت مهيأة للفصل فيها إذا ألغى حكم غير قطعي مستأنف" .

يبرَّر مسلك المشرع في منح قاضي الإستئناف سلطة التصدي للحكم المستأنف مباشرة دون إحالته إلى قضاة الدرجة الأولى للضرورات العملية التي يراعيها التصدي، والتي تجد أساسها في السرعة في إنجاز العدالة وتفادي المماطلة من جرَّاء إحالة القضية إلى قضاة الدرجة الأولى مرَّة ثانية لاسيما إذا كانت مهيأةً للفصل فيها[1] .

وعلى غرار التشريعات الأخرى[2] فقد جعل المشرع الفرنسي[3] التصدي طريقة أخرى لإعادة تفحّص النزاع، بعد أن يكون الحكم قد جرى إبطاله لعدم نظامية خاصة به، متى كانت" ظروف القضية " كافية لكي يتاح لقاضي الإستئناف البت بها، رغم أنّه يلغي درجة القضاء المزدوجة، إلاَّ أنه يتيح تجنب البطء الذي تؤدي إليه الإحالة .

رغم أهمية التصدي في السير الحسن للعدالة والسرعة في إنجازها، جعل المشرِّع من سلطة قاضي الإستئناف للتصدي في الحكم المستأنف ذات طابع إختياري في إستعمال هذه السلطة للفصل في موضوع النزاع، إذ ورد فيها النص بصيغة جوازية؛ حيث يكتفي(قاضي الاستئناف) بالفصل مبدئياً في النزاع كتحديد الجهة المختصة بالفصل في النزاع مثلاً، ثم تحليه إليها بالرغم من أن القضية المطروحة أمامه مهيأة للفصل فيها .

ثانيا: شروط ممارسة ولاية التصدي

يتضح من المادة 1/109 من قانون الإجراءات المدنية المذكورة أعلاه أنّه رغم جوازية إستعمال سلطة التصدي إلا أنه يشترط لذلك توافر شرطين صرحت بهما المادة، هما كالتالي :

1- إلغاء الحكم الإبتدائي(المستأنف): وهو شرط منطقي، فلا يتصور التصدي عند تأييد الحكم المستأنف. ومن هنا يجب التمييز بين حالتين :

1- مرجع نفسه ، صفحة نفسها .

2- في مصر ينظر: إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية (دراسة عملية لإجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة)، منشأة المعارف بالإسكندرية، ط1، 1999، ص. 104 .

3- جورج قوديل وبيار دلفولفيه ، مرجع سابق ، ص.162 .

أ- الحكم الإبتدائي لم يفصل في الموضوع: وهذا هو المجال الأصيل للتصدي[1]، لأن القاضي الإستئنافي يخرج عن مبدأ التقاضي على درجتين، وتتضح صورة هذه الحالة عند إلغاء الأحكام الإبتدائية الصادرة بعدم الإختصاص[2] أو بعدم قبول دعوى الإلغاء:

* فبالنسبة لصورة إلغاء حكم إبتدائي صادر بعدم قبول الدعوى، والتي تجد تطبيقها عند تقديم الطعن قبل أو بعد ميعاده، أو عند إنتفاء الطعن المسبق. يلغي مجلس الدولة هذا الحكم ويتصدى لموضوعه للفصل فيه مباشرة؛ فقد تصدى مجلس الدولة للقرار القضائي الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء . . .، الذي فصل في قبول دعوى الضرائب شكلا، في حين أن هذه الأخيرة تفتقد لشرط التظلم الإداري المسبق المقرر بموجب المادة (337) من قانون الضرائب المباشرة، ففصل مجلس الدولة بعدم قبول الدعوى شكلا بعد إستعماله سلطة التصدي[3] .

*أمَّا بالنسبة للأحكام الإبتدائية الصادرة بعدم الإختصاص: فقد تصدى مجلس الدولة للقرار القضائي المستأنف أمامه في قضية إختصاص الجهة الإدارية المكلفة ببيع المساكن الجديدة المستغلة بعد 1981/01/01 الخاضعة لقواعد مغايرة لتلك المنصوص عليها في القانون رقم 01/81، الذي أبطل مقرر الوالي لصدوره عن جهة غير مختصة طبقا للمادة (36) من ذات القانون وهي في قضية الحال ديوان الترقية والتسيير العقاري في حين كان يجب صدوره عن لجان ما بين البلديات غير أن الثابت في قضية الحال إستبعاد تطبيق هذا القانون وجعل ديون الترقية والتسيير العقاري هي المختصة بإجراءات بيع هذه المساكن .

وعلى هذا وبعد التصدي، رفض مجلس الدولة العريضة الإفتتاحية للدعوى[4] .

ب- إلغاء الحكم الإبتدائي الفاصل في الموضوع: فقاضي الإستئناف في هذه الحالة لا يستطيع أن يتعرّض لغير ما يطرحه عليه إلاّ إذا لجأ إلى التصدي للموضوع برمته.

1- د.سليمان محمد الطماوي،القضاء الإداري (الكتاب الثاني،قضاء التعويض وطرق الطعن بالأحكام). مرجع سابق، ص.546.

2- وهذا خلاف للقضاء المصري الذي إمتنع عن التصدي في النزاع لصدور الحكم المطعون فيه لعدم الإختصاص حماية لمبدأ التقاضي على درجتين. ينظر: إبراهيم النجي، مرجع سابق، ص. 810 .

3-قرار مجلس الدولة. (الغرفة الثانية)، الصادرتحت رقم 6325 قضية(س ع ب ضد المديرية العامة للضرائب لولاية بجاية)، مجلة مجلس الدولة، عدد 03 لسن 2003 .ص.ص. 124 إلى 126 .

4- قرار مجلس الدولة. الصادر تحت رقم 169417 بتاريخ 1998/07/27، مجلة مجلس الدولة عدد1 لسنة 2002،ص.ص 81 و82

ومن هذه الصور التي يقضي فيها مجلس الدولة بإلغاء الحكم الإبتدائي لعيب شكلي في الحكم المستأنف كالعيب الذي يشوب تشكيل المحكمة أو في الإجراءات كحالة إهمال المحكمة عند فصلها في القضية المعروضة أمامها لإجراء من الإجراءات الضرورية في التحقيق كالخبرة مثلاً أو للقصور في تسبيب الحكم أو تتناقض الأسباب[1] مع منطوق الحكم، وحالات التصدي مشاهدة بالنسبة للأحكام التي يقضي مجلس الدولة بإلغائها بسبب عدم الإختصاص .

2 ــ أن تكون القضية مهيأة للفصل :

لقد إشترطت أ حكام المادة (1/109) من قانون الإجراءات المدنية إستعمال قاضي الإستئناف لسلطة التصدي؛ متى كانت الدعوى مهيأة للفصل فيها، وهو شرط جرى قضاء مجلس الدولة على توافره للتصدي لموضوع الحكم المستأنف تحت عبارات:" أن يكون الموضوع صالحاً للفصل فيه "، إذا كانت القضية"جاهزة للحكم" أو عبارة " ظروف القضية " كافية للبت فيها[2] .

غير أنَّ ما يلاحظ في هذا الشرط أنّه ليس ثم نص قانوني يضع ضابط أو معيار لتحديد القضية المهيأة للفصل فيها. في حين إختلف الفقه حول ما إذا كانت القضية المهيأة للفصل فيها التي لا تحتاج إلى تحقيق إضافي أم إضافة إلى هذا المعيار؛ أن يكون الأطراف قد قدّموا طلباتهم في الموضوع أمام المحكمة الإبتدائية[3] . وتماشياً مع الإعتبار الذي يبرر سلطة التصدي من السرعة في إنجاز العدالة فإنّه يتعين الجمع بين ضابط "عدم الإحتياج إلى تحقيق إضافي " وبين " تقديم طلبات الأطراف في الموضوع أمام المحكمة الابتدائية " وجعلهما شرطين لازمين لاعتبار القضية مهيأة للفصل فيها، إذ تنتفي الحاجة إلى إستعمال سلطة التصدي متى كانت القضية تحتاج إلى تحقيق إضافي يمكن للمحكمة الإبتدائية القيام به، كما أنّ الطلبات تعتبر عنصراً رئيسياً في الإستئناف، إذ يبقى قضاته مقيدين بحدودها رغم التصدي .

وبالنظر للقضاء الفرنسي نجده ترك أمر تقدير صلاحية الموضوع المطروح للفصل فيه لمجلس الدولة كونه أمر موضوعي يقدره في كل حالة على حدى وطبقا

1- Christian Gabolde, op.cit,p382 .

2- إبراهيم المنجي، مرجع سابق،ص.805.

3- ينظر: محمد بشير، مرجع سابق، ص. .ص 140 و141 .

لما يستنتجه من دفاع الخصوم ومرافعاتهم، نظراً لعدم وجود نصوص تقيده[1] .

إضافة إلى الشرطين المصرح بهما قانونا – المذكورين أعلاه –، هناك شرط آخر تفرضه قواعد الإختصاص، وهو؛ يجب أن يكون مجلس الدولة مختص بالفصل نهائياً في النزاع الذي ينظره عن طريق التصدي: حقيقة وإن كان للتصدي دور في تجسيد العدالة على وجه السرعة، فلا يمكن أن يتحول إلى وسيلة لتجاوز الإختصاص القاضي المسطر له قانوناً، بالفصل في نزاعات تعود لإختصاص جهات قضائية أخرى تحت عنوان " سلطة التصدي " .

الفرع الثالث: ولاية مجلس الدولة في إحالة القضية إلى المحكمة الإدارية

بمقتضى الأثر الناقل للخصومة في الاستئناف، يتم نقلها لمجلس الدولة لتقدير الحكم المطعون فيه نهائياً غير أن المستقر عليه قضاء في المواد الإدارية*؛ أنَّ قاضي الإستئناف يستطيع الإمتناع عن الفصل في الموضوع بكل جوانبه والإكتفاء بالفصل في المسائل الأساسية الواردة فيه، ليترك أمر إكمال الفصل فيها من حيث الواقع، لسلطة قضاء الدرجة الأولى، وذلك عن طريق إحالة القضية من جديد أمام المحكمة الإبتدائية .

فالإحالة – في المواد الإدارية – هي سلطة يتمتع بها قاضي الإستئناف، يتمكن بمقتضاها من الخروج على الأثر الناقل وعدم الإلتزام بالفصل في كل جوانب القضية بحيث يستطيع إحالتها ثانيةً إلى قضاة الدرجة الإبتدائية[2] .

و بالتالي تعدُّ الإحالة بيد مجلس الدولة للتخفيف على كاهل ولايته للفصل في الإستئنافات كلياً بصفة نهائية .

غير أنَّ الملاحظ أنَّ المشرِّع لم ينص على الإحالة في المواد الإدارية ولا على أحكامها في قانون الإجراءات المدنية، بل إكتفى في ذلك بالنسبة للمواد المدنية، ويبرر لجوء القضاء للإحالة إعتبارين؛ إحداهما عملي، والآخر تحقيق العدالة[3] .

1– د.سليمان محمد الطماوي،القضاء الإداري(الكتاب الثاني،قضاء التعويض وطرق الطعن بالأحكام).مرجع سابق، ص.550.

* خلافا لما هو في المواد المدنية .

2– صاش جازية، مرجع سابق، ص. 166 .

3– ينظر: محمد بشير، مرجع سابق، ص. .ص 150 إلى 152 .

– فالإعتبار الأول: بالتخفيف على كاهل المحكمة الإستئنافية في إقتصارها بالفصل في الطلبات الأساسية التي أخطأ أو يحتمل أن يخطئ فيها قضاة الدرجة الأولى ويترك لهؤلاء الأخير سائر المسائل ذات الطبيعة البسيطة، وليس هذا طعناً فيهم، وإنّما لإعتبار قضاة المحكمة الإستئنافية أكثر تجربة وتمرّساً للفصل في القضايا الإدارية .

– أمّا الإعتبار الثاني: تدعيم ضمانات المتقاضي للتقاضي مرّة أخرى على درجتين بالنسبة للمسائل المحالة للدرجة الأولى[1] .

وإن كان على حد رأي البعض قضاة الغرفة الإدارية (المجلس الأعلى) – بإعتبارها أعلى هيئة قضائية في المواد الإدارية – نادرا ما تلجأ إلى طريقة الإحالة وتستعمل هذه السلطة في القضايا المعروضة عليها، ومردُّ ذلك لإلتجائها لسلطة التصدي بغية الفصل مباشرة في القضايا المعروضة عليها بصفة نهائية عن طريق الأثر الناقل، إن لم نقل أنها لا تستعملها إلا عندما يكون ملف القضية المعروضة أمامها عن طريق الأثر الانتقالي لم تكتمل له كل العناصر التي تمكنها من الفصل فيها نهائياً .

إتّضح مما سبق أن المشرّع خوّل لمجلس الدولة عند ممارسته لولايته الإستئنافية، جميع صلاحية قضاء الإستئناف، لينتهي عمله الإستئنافي في تعقيبه على الحكم المطعون فيه، إما بتأييد الحكم المستأنف متى تبيين لها سلامته، وبالتالي رفض الطعن والحكم على الطاعن بالمصاريف القضائية، وإما برفض الطعن وإلغاء الحكم المستأنف كليا متى تبين عدم سلامته في مجموعه أو بتعديله إن كان غير سليم في شق منه .

تبين من خلال التطرق للسلطات و الصلاحيات لمجلس الدولة كجهة إستئناف عند الفصل في إستئناف الموجّه ضدّ قرارات المحاكم الإدارية، بأنه (مجلس الدولة) يفصل – كدرجة ثانية في التقاضي – في الإستئناف بقرار غير قابل للطعن

1- Christian Gabolde, op.cit,p382 .

إلا بالطرق الأخرى؛ كالمعارضة، إعتراض الغير الخارج عن الخصــومة وإلتمــاس إعادة النظر .

وفي هذا مساس خطير بمبدأ التقاضي على درجتين لخصمين في مركز غير متساوٍ.

المبحث الثالث :

مجلس الدولة قاضي نقض

يرتبط الطعن بالنقض إرتباطا وثيقا بالطعن بالإستئناف[1] فيما يخص أحكــام الجهات القضائية الإدارية؛ فالأحكام غير القابلة للطعن بالإستئناف تخضــع للطعــن بالنقض، لكن لا يجوز الجمع بينهما قياسيا على عدم جواز الطعن بطعنــين فــي آن واحد في نفس القرار .

وعليه الطعن بالنقض مقرر للأحكام التي لا تستأنف أمام مجلس الدولة .

وضع العميد الطمّاوي تعريفا للطعن بالنقض يفيد بأنه:" دعوى يطلب فيها إلى مجلس الدولة إثبات حكما إداريا، قد صدر على خلاف القانون ثم إلغاء هذا الحكم، ومن هنــا يظهر تشابه الطعن بالنقض دعوى إلغاء قرار إداري" [2] .

بتأسيس مجلس الدولة الجزائري – كأعلى هيئة قضائية إداريــة – خــوّل المشــرّع صراحة صلاحية قضائية جديدة عن مهام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في النظــام القضائي الإداري بمقتضى نص المادة (11) من القانون العضوي لمجلس الدولة التي تقضي بأن :" يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة " .

حقيقة وإن كان ما جاء في نص المادة المذكورة أعلاه، يجسد دورًا عاديًــا لأعلى هيئة قضائية في التنظيم التقاضي، بإعتبارها هيئة مقومــة لأعمــال الجهــات

1– د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري(دراسة مقارنة)، ص. 373 .

2– ـــــــــــــــــــــــ، القضاء الإداري(الكتاب الثــاني، قضاء التعويض والطعون في الأحكام الإدارية)، ص.556 .

القضائية الإدارية الأدنى درجة، فإنه مقابل ذلك لم يضع الأحكام الموضوعية منها والإجرائية، لممارسة هذه الولاية وهذا ما سيتم توضيحه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تحديد ولاية مجلس الدولة قاض نقض

إن الإلمام بالجانب الموضوعي لولاية النقض المخولة حديثا لمجلس الدولة يتطلب التطرق للإطار القانوني الذي يضفي على ممارستها من طرف أعلى هيئة قضائية إدارية طابع الشرعية، بهذا الإطار يمكن تحديد الجهات التي تنعقد على قراراتها ولاية النقض ومن هذا المنطلق نحدد الأساس التشريعي لولاية النقض(فرع أول) ثم مجال هذه الولاية من حيث الجهات الخاضعة لها (فرع ثاني) .

الفرع الأول: الإطار القانوني لولاية مجلس الدولة قاضي النقض

يتحدّد الإطار القانوني لولاية مجلس الدولة- كأعلى هيئة قضائية – بوصفه قاضي نقض بالنصوص الخاصة بالمواد الإدارية كما هو الشأن في الطعن بالإستئناف، وبحداثة ولاية النقض لمجلس الدولة – كما هو مشار أعلاه – تجعلنا نبحث عن الإطار القانوني للطعن بالنقض في قانون الإجراءات المدنية قبل صدور القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة سيما وأن هذا الأخير لم يضع أحكام وإجراءات ممارسة هذا الطعن .

أولا: الإطار القانوني للطعن بالنقض قبل صدور القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة

بالرجوع إلى النصوص القانونية الواردة بقانون الإجراءات المدنية المتعلقة بإختصاصات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، نجد أنها لم تكن تتمتع بهذا النوع من

الطعن، حيث كانت فقط إما؛ قاضي إختصاص (إبتدائي ونهائي) أو قاضي إستئناف[1]، فبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية، نجد أنّه يتضمن مجموعة من القواعد والأحكام الخاصّة، بهذه الغرفة الإدارية لم تقضي بولاية النقض، بل لم تشير إليه ولم تحل....إحدى نصوصه إلى تطبيق أحكام الطعن بالنقض في المواد المدنية على المواد الإدارية .

غير أنّه يمكن القول أن الطعن بالنقض في المواد الإدارية يستشف وجوده من الروح العامّة للقانون، فقد أشارت بعض القوانين إلى هذا النوع من الإختصاص، كقانون الضرائب غير المباشرة بنص المادة (498) منه على أن؛ تفصل الغرف الإدارية في منازعاتها بقرارات ذات صبغة نهائية لا تخضع للاستئناف، فيستفاد من ذلك أنّه لا يمكن الطعن فيها إلاَّ عن طريق الطعن بالنقض.

كذلك القانون رقم 02/95 المتعلق بمجلس المحاسبة الذي نظم أحكام الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ضد القرارات الصادرة عنه[2].

وعليه نستخلص ممَّا سبق، أنَّ الطعن بالنقض في المواد الإدارية قبل صدور القانون العضوي لمجلس الدولة غير وارد ضمن الطعون الإدارية، إلاَّ إذا نصَّ القانون بخلاف ذلك، لكن بالنظر إلى العمل القضائي للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا نجد أنّها تقضي بخلاف ذلك؛ عندما تقرّر قبول طعون الأفراد بالنقض في قرارات صادرة إبتدائياً عن الغرف الإدارية بالمجالس القضائية، لكنها تنظرها على أنها إستئناف وليس نقضا[3]، فقد ذهبت في قرارها الصادر تحت رقم 75425 بتاريخ1993/04/11على أنَّ: " أنَّ الطعن بالنقض أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا يعد في نظر الإجتهاد القضائي المستقر عليه إستئنافا "[4]، ولعلَّ أفضل تعليق نورده على هذا الموقف للمحكمة العليا، ما تفضَّلَ به أستاذنا الدكتور شيهوب – بمناسبة تعليقه على هذا القرار– حيث كتب: " إنَّ هذا الإتجاه يحقق ميزة هامّة لصالح المتقاضين الذين يجنبهم أعباء

1– بوبشير محند أمقران، مرجع سابق، ص. 283 .
ينظر: حسن السيد بسيوني، مرجع سابق، ص. 386 .
2– رشيد خلوفي القضاء الإداري (تنظيم وإختصاص)، مرجع سابق، ص.316 .
ينظر: أحمد محيو، المنازعات الإدارية ، مرجع سابق، ص. 87 .وص .144 .
3– د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ج3، ص. 482 .
4– قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، أشار إليه: مرجع نفسه، الصفحة نفسها .

دعوى ثانية، وربما أعباء سقوط الحق بسبب فوات المواعيد، ولكنه من زاوية القانون يبدوا متساهلاً خاصة أنَّ دعاوى المحكمة العليا تمارس لزاماً من قبل محامين لهم خبرة طويلة على الأقل (10) سنوات وهم المحامون المعتمدون لديها"[1] .

ثانيا : التكريس القانوني لولاية النقض في ظل القانون العضوي لمجلس الدولة

كرس القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة في مادته (11) ولاية هذا الأخير في نقض القرارات الصادرة نهائياً عن الجهات القضائية الإدارية وقرارات مجلس المحاسبة بقوله:" يفصل مجلس الدولة في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا و كذا الطعون في قرارات مجلس المحاسبة " .

يشكل هذا التكريس ضمانا قانونيا أولا؛ لتوحيد الإجتهاد القضائي، وثانياً؛ لتحقيق الرقابة القانونية على الأحكام (القرارات) وهي رقابة منوطة دستوريا بـ: مجلس الدولة وبالتالي تخفيف مساوئ غياب درجات التقاضي[2] .

يمارس مجلس الدولة إختصاصه القضائي في الفصل بالطعون بالنقض وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية تطبيقاً لنص المادة (40) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة .

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية نجدُ أنَّ قواعد وأحكام إجراءات الطعن بالنقض الواردة بالكتاب الخامس تتعلق فقط بالدعاوى المدنية-بمعناها الواسع-، لإستبعاد هذا الطعن أمام الغرفة الإدارية في ذات القانون .

ومن هنا مع الفقه[3] يمكن إثارة التساؤل التالي: هل تشكل أحكام المادة(11) من القانون العضوي لمجلس الدولة الإطار القانوني الوحيد للطعن بالنقض الإداري ؟، أو بصياغة أخرى: هل يمكن أن تعتبر أحكام المواد(233 إلى250) من قانون الإجراءات المدنية الإطار المكمل للإجراءات المتعلقة بالطعن بالنقض الإداري[4] ؟

1- مرجع نفسه، الصفحة نفسها .

2- د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ج3، ص. 483 .

3-ينظر: رشيد خلوفي القضاء الإداري (تنظيم وإختصاص)، مرجع سابق، ص.317 .

4- المرجع نفسه، ص. 318 .

أمام حداثة إختصاص مجلس الدولة ككل و كقاضي نقض بصفة خاصة، يدق تحديد موقفه في هذه المسألة، و إن كان البعض[1] إحتمل فرضية إستبعاد تطبيق مواد قانون الإجراءات المدنية المذكور أعلا ه، وإعتبار الإطار القانوني المرجعي للطعن بالنقض الإداري أمام مجلس الدولة منحصرا في أحكام المادة (11) من القانون العضوي لمجلس الدولة ويعود للإجتهاد القضائي وضع قواعد الإجراءات بهذا الطعن، وذلك للإعتبارات التالية :

– إفراد المشرع أحكام الطعن بالنقض في قانون الإجراءات المدنية لصالح غرف المحكمة العليا غير الغرفة الإدارية التي لم تكن مختصة أصلا بالطعن بالنقض.

–خضوع المنازعات الإدارية بصفة عامة لإجراءات تختلف عن إجراءات الطعن أمام الجهات القضائية العادية، و منها الطعن بالنقض .

– لا يوجد نص قانوني في قانون الإجراءات المدنية يحيل إلى هذا الأخير والمتعلقة بالطعن بالنقض العادي إلى أحكام الطعن بالنقض الإداري .

حقيقةً، و أمام قوة حجية هذه الاعتبارات، فإننا نرى في ظل التكريس القانوني لهذا الطعن الحيوي للعمل القضائي، فإن قانون الإجراءات المدنية يبقى ساريا بشأن الطعون بالنقض أمام مجلس الدولة، رغم ما يعتري ذلك من نقائص ينبغي سدّها[2] و تناقضات يستوجب إعادة النظر فيها، لغاية صدور قانون خاص بالإجراءات الإدارية .

الفرع الثاني : الجهات الخاضعة لولاية مجلس الدولة قاضي نقض

نصت المادة (11) –السالفة الذكر– صراحة على الجهات التي تخضع لرقابة مجلس الدولة عن طريق النقض، وعلى هذا الأساس يتحدد نطاق ولاية مجلس الدولة في نقض القرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية (أولا)، وقرارات مجلس المحاسبة (ثانيا).

يجدر التنبيه أن ولاية النقض لا تنصب إلا على:

1– ينظر: مرجع نفسه، ص.ص.317و318 .

2–أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص. 113 .

* قرارات ذو طبيعة قضائية، مما يعني إستبعاد القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات القضائية التي تصدرها بمناسبة تسيير مهامها.
* نهائية؛ أي بعد ما استنفذت جميع طرق الطعن الأخرى[1]، بإعتباره السبيل الأخير للأفراد للدفاع عن حقوقهم.

أولا: الجهات القضائية الإدارية

جاء في المادة (11) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة؛ لهذا الأخير ولاية نقض القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الفاصلة بصفة نهائية المطعون فيها.

إن مسألة الطعن بالنقض في القرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية، تشكل نوعاً من الغرابة بالنظر إلى التنظيم القضائي الإداري الجزائري[2]، الأمر الذي يدفعنا لتحديد هذه الهيئات المعينة أولا، لإعتبار قراراتها ذات طبيعة قضائية تصدرها بصفة نهائية – حائز لقوة الشيء المقضي فيه – قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة بإعتباره محكمة قانون داخل النظام القضائي الإداري .

فما المقصود من الجهات القضائية الإدارية الفاصلة بصفة نهائية ؟

1-إيتعاد الجهات القضائية الإدارية الخاضعة للسلطة القضائية:

بالرجوع إلى القوانين المتعلقة بالهيئات القضائية الإدارية، نجد أن هذه الأخيرة تتمثل أساسا – كما سبق تبيانه – في مجلس الدولة و المحاكم الإدارية .

أ- مجلس الدولة كأعلى هيئة قضائية؛ و إن كان يصدر قرارات قضائية بصفة إبتدائية نهائية، إلا أن المنطق لدى النظم القضائية الإزدواجية يرفض قبول الطعن فيها بالاستئناف أو النقض. حيث رفض مجلس الدولة الجزائري الطعن في قرار صادر عنه[3]، و من ثمّ يستبعد مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية، لأن تلك القرارات قد

1-حسين مصطفى حسين، مرجع سابق، ص. 117 .
2- رشيد خلوفي، "النظام القضائي الجزائري – مجلس الدولة "، مرجع سابق، ص. 37 .
3-قرار مجلس الدولة، الصادر تحت رقم 7304 بتاريخ 2002/09/23 قضية (ش.م، ضد مديرية التربية لولاية باتنة).مجلة مجلس الدولة، عدد2، الجزائر، سنة 2002 ، ص.ص. 155 و157 .

خضعت لتعقيبه بصفته قاضي إستئناف فليس ثمّ ما يبرّر إذن الطعن فيها أمامه بصفة أخرى[1] .

ب- المحاكم الإدارية؛ بالرجوع إلى نص الفقرة (02) من المادة (02) من القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية نجد أنها حدّدت صفة الأحكام التي تصدرها و طرق الطعن فيها، حيث تصدر بصفة إبتدائية قابلة للإستئناف و من ثمّ لا تكون قابلة للطعن بالنقض[2] فيها من جهة، و من جهة أخرى فإن المادة (11) تنص صراحة أن؛ القرارات القابلة للطعن بالنقض هي القرارات الصادرة عن جهة قضائية تفصل بصفة نهائية عكس المحاكم الإدارية .

كما لا يمكن الطعن بالنقض في الأحكام الإبتدائية، لا قبل فوات ميعاد الإستئناف ولا بعده[3] .

ولا يبق الباب مفتوحاً إلا لما يستخلص من عبارة " ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " الواردة بالمادة (02) – المذكورة أعلاه –، فقد ينص قانون صادر عن البرلمان في مجال معين على أن المنازعات التي بشأنه تفصل فيها المحاكم الإدارية بقرار لا يقبل إلا الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة .

وعليه لا توجد هيئات قضائية إدارية دنيا في النظام الإداري الجزائري تفصل بصفة إبتدائية و نهائية[4] يطعن فبها بالنقض أمام مجلس الدولة مثلما هو موجودة في النظام القضائي الفرنسي، حيث يفصل مجلس الدولة (الفرنسي) في الطعون بالنقض الموجهة ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية الاستئنافية طبقا لأحكام المادة (10) من قانون 1987 [5]، و كذا التشريع المصري الذي أجاز، بمقتضى المادة (23) من القانون الجديد لمجلس الدولة، الطعن بالنقض أمام المحكمة الإدارية

1-إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص.240.

2- حسن السيد بسيوني، مرجع سابق، ص. 387 .

3- بشير محمد ، مرجع سابق ، ص.18 .

4- رشيد خلوفي، "النظام القضائي الجزائري – مجلس الدولة "، مرجع سابق، ص. 37 .

5-جورج فوديل وبيار دلفولفيه، مرجع سابق، ص.88 .

- Peierre kalck , op. Cit, p. 275 .

العليا في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري سواء إبتداء أو تعقيبا على حكم من محكمة أخرى، و كذا الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية[1] .

2- الجهات القضائية الإدارية الخاصة: تدل الدراسات المقارنة، خاصة بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي، أن الطعن بالنقض يمكن أن ينصب على قرار نهائي صادرة عن الأقضية الإدارية المتخصصة، و هي جهات و هيئات قائمة خارج السلطة القضائية تتمتع – عادة – بإختصاصات إدارية و قضائية[2] .

غير أنه و بقراءة نص المادة (11) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة يفسح المجال إلى وجود جهات أخرى لها طابع قضائي، و إن كان هذا النص يضفي نوع من الغموض لتحديدها مقارنة بالمشرع الفرنسي الذي أعتبر مجلس المحاسبة إحداها[3]، في حين أخرج المشرع الجزائري هذه الهيئة من محتواها، وأصبح الإحتمال ينصرف إلى بعض هذه الهيئات كاللجان التأديبية التابعة للمنظمات المهنية سيما منظمة المحامين والمجلس الأعلى للقضاء .

أ- لجنة تأديب المجلس الأعلى للقضاء[4]:

تنص المادة (155) من الدستور على أن:" يقرّر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة، و نقلهم و سير سلمهم الوطني.
و يسهر على إحترام القانون الأساسي للقضاء. و على رقابة انضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا " .

1- د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري(دراسة مقارنة، فرنسا، مصر، لبنان)، الدار الجامعية، 1988، ص. 405 .

2- Gustave Peiserr, op. Cit, P.22.

3- ....., P.25.

4- المرسوم التشريعي. رقم92/05 المؤرخ في 1992/10/24، المغير والمتمم للقانون رقم89 /21 المؤرخ في 1989/12/12 المتضمن القانون الأساسي للقضاء .جريدة رسمية عدد77 لسنة 1989.

ووفقاً للنظام القانوني المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء المحدّد بالمرسوم التشريعي رقم05/92 سيما المادة (88) منه التي تقضي؛ يترأس الرئيس الأول للمحكمة العليا المجلس الأعلى للقضاء عندما يبت كمجلس تأديبي، تضفي لهذه الهيئة الطابع القضائي، و إن كانت المادة (99) من القانون الأساسي للقضاء 21/89 المؤرخ في 1989/12/12، تستبعد أي طريق من طرق الطعن ضد مقرّرات المجلس التأديبي للمجلس الأعلى للقضاء، فإنه إستناداً للإجتهاد القضائي الأجنبي (الفرنسي) لا تستبعد – هذه العبارة – الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة .

وعليه، على غرار الوضع بفرنسا، فإن القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء في مجال التأديب، يمكن الطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة[1] .

و لنا ما يؤكد هذا الاجتهاد القرار الصادر عن مجلس الدولة تحت رقم 172994 بتاريخ1998/07/27 .

ب–لجنة تأديب المحامين:

وفقاّ للقانون الحالي للمنظمة الصادر تحت رقم 04/91 بتاريخ 1991/01/08 يمكن إعتبار هذه المنظمة في المسائل التأديبية هيئة ذات طابع قضائي بسبب نشاط لجنة الطعن الوطنية – كإحدى الهيئات التأديبية داخل المنظمة – حسب ما يستخلص من المادة (60) من قانون المنظمة، غير أن الذي يلاحظ عليها؛ هو المصطلحات المعبّر بها لكيفية مراجعة قراراتها التي وردت بنص المادة (64) من ذات القانون حيث قضت؛ بجواز الطعن فيها أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا (مجلس الدولة حاليًا) التي يقصد بها باللغة الفرنسية* على أنها الطعن بالنقض، في حين نجد المادة (09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة يقضي؛ بالفصل في الطعون الموجهة ضد إلغاء و تفسيراً و فحصا للشرعية بصفة نهائية أي يقضي ضد قرار إداري لا قضائي.

و بالتالي تصبح منظمة المحامين في نشاطها التأديبي و بسبب نشاط لجنتها الوطنية – كإحدى الهيئات التأديبية داخل المنظمة – ذات طابع غامض تارة قضائي

1– أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص. 113 .

* إستعمل النص باللغة الفرنسية (Se pouvoire) .

وتارة أخرى إداري، نتيجة تضارب القانونين؛ القانون المتعلق بالمنظمة و القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، حول مصطلحات يتعين تداركها .

وإذا تركنا أمثلة عن تلك الهيئات جانباً، و بناء على ما سبق تحليله، لنا أن نُذكِّر بهذا التساؤل الفقهي حول معرفة هذه الجهات القضائية الإدارية الفاصلة بصفة نهائية و المنصوص عليها في بالماد ة (11) – المذكورة أعلاه – فيما إذا كانت تدخل في التقليد القانوني المعتاد، خاصةً أنها وردت بعبارات تشبه تماما التشريع الفرنسي (مرسوم 1953) و من ثمّ ليست لها مجال في القضاء الإداري الجزائري،مما يستوجب إعادة النظر فيها، أم عبارات و أحكام قانونية تبعث على التفاؤل و تعبر على نظرة قانونية مستقبلية، بإنشاء و تأسيس هيئات خاصة ذات طبيعة قضائية إدارية تأسيسا على أحكام المادة (122) من دستور 1996 إلى البرلمان و يحدد طبيعتها القضائية و طبيعة أعمالها و الرقابة القانونية التي تنصب عليها تشبيها بالهيئات القضائية العامة[1]، و تدعيمها للرقابة القضائية على أعمال الإدارية .

ثانيا: مجلس المحاسبة :

بغية الوصول إلى تحقيق الرقابة المالية على أموال الدولة والمعترف بها منذ سنة 1963، أسس المشرع الدستوري مجلس المحاسبة بمقتضى المادة 01/170 من دستور1996 على أن:" يؤسس مجلس المحاسبة يكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة و الجماعات الإقليمية و المرافق العمومية"، ويعتبرالأمر رقم 20/95 المؤرخ في1995/07/17[2] آخر نص قانوني ينظم مجلس المحاسبة.

و بالرجوع إلى القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة نجد أن لهذا الأخير ولاية نقض قرارات مجلس المحاسبة بموجب المادة (11) منه، مما يفهم أنها(مجلس المحاسبة) جهة – و إن لم تكن قضائية بحتة – ذات صبغة قضائية .

وبناء على ذلك يتعين علينا تحديد طبيعة هذه الجهة وصولا لتحديد طريق الطعن فيها.

1– رشيد خلوفي القضاء الإداري (تنظيم وإختصاص)، مرجع سابق، ص.171 .
ينظر: بوبشير محند أمقران، مرجع سابق، ص. 282 .
2– منشور بالجريدة الرسمية، رقم39 لسنة 1995 .

1- طبيعة مجلس المحاسبة : تتحدد طبيعة مجلس المحاسبة بالنظر إلى النظام القانوني الخاضع له من حيث تنظيمه و طبيعة إختصاصاته:

- فمن حيث تنظيمه، منح الأمر 02/95 صفة القاضي لأعضاء المجلس و إن كانت المادة (39) منه تقرّر بأن تحدد حقوقهم بنص خاص غير القانون الأساسي للقضاء، الشيء الذي يقلل من هذه الصفة. و خول لهياكله أدوار قضائية؛ إذ تمارس إختصاصاته في شكل غرف على المستوى الوطني والإقليمي (المادة 29) وتقوم النظارة العامة بدور النيابة العامة حسب المادتين(32و33) من ذات الأمر، و له كتابة ضبط (المادة 34 منه)، إضافة إلى المصالح التقنية و الإدارية المكلفة بتسييره (المادة 35 منه).

-أما من حيث طبيعة إختصاصاته، فقد نصت المادة (03) من الأمر 02/95 المتعلق بالمجلس على مايلي:" مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع باختصاص إداري و قضائي في ممارسة المهمة الموكولة إليه"، و في سبيل ذلك يتمتع بالإستقلال الضروري ضماناً للموضوعية و الحياد و الفعالية.

و بقراءة لهذه المادة نجد أن، المشرع لم يصف مجلس المحاسبة بجهة قضائية بحتة بل عبّر عن ذلك بـ: "مؤسسة تتمتع بإختصاص قضائي" .

و قد حدّدت المواد من (7 إلى 10) من ذات الأمر المؤسسات و الهيئات الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة*، و ذلك في نطاق تقييم الحسابات المحاسبين العموميين و مراجعتها و مراقبة الإنضباط في مجال تسيير الميزانية المالية[1]، بما يترتب عن المعاينات من جزاءات قضائية(الغرامة)، كما تشير إلى ذلك الفقرة(02)من المادة(02).

وعليه، بذلك التنظيم و هذه الاختصاصات يعتبر مجلس المحاسبة هيئة شبه قضائية.

2- طرق الطعن في قرارات مجلس المحاسبة:

---

* وهي: الدولة (الوزارات)، الجماهات الإقليمية، (البلدية و والولاية)، جميع المؤسسات والهيئات العمومية على إختلاف أنواعها الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية، كذلك المرافق العامة الصناعية، التجارية، شركات الإقتصاد المختلط، وكذا الهيئات المكلفة بتسيير النظم الإجبارية للتأمين والحماية الإجتماعية .

وحول إختصاص مجلس المحاسبة الفرنسي ينظر: Gustave Peiserr, op. Cit, P.P.26et 27.

1- أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص. 120، وهامشها .

بالرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بالإجراءات والطعون، نجد أن مجلس المحاسبة يصدر قرارات ذات طبيعة مختلفة؛ قرارات نهائية، قرارات مؤقتة، قرار صادر بعد المراجعة، وقرار صادر بعد الطعن بالإستئناف، علماً أن تدخل مجلس المحاسبة يتم دون وجود أي نزاع، وأنه يتم مراجعة القرارات الصادرة عن هياكله إما بالمراجعة (إعادة النظر) أو بالإستئناف أمامه، فسميت بالطعون الداخلية[1] .

في حين خولت المادة(110) في فقرتها الأولى من ذات الأمر على أن:" تكون قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة قابلة للطعن بالنقض طبقاً لقانون الإجراءات المدنية"، حقيقة و إن كانت هذه المادة تثير تساؤلات عديدة أهمها تحديد الجهة المختصة بالنقض[2]، فإنها مقابل ذلك حدّدت طبيعة القرار المطعون فيه بالنقض بواسطة " قرار صادر عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة ". و هو بيت القصيد، ذلك أن القانون المتعلق بمجلس المحاسبة فصل في مثل هذه المسألة، في حين– و بمقابلة هذه الأحكام مع نص المادة(11) من قانون المتعلق العضوي بمجلس الدولة، لم تحدّد الأخيرة؛ طبيعة القرار المطعون فيه بالنقض بل وردت بصفة عامة، فهل يطعن بالنقض في القرار النهائي أم القرار الصادر بعد الاستئناف ... ؟[3]

وعلى هذا نقف مع الدكتور بعلي عندما رأى:" أن مثل هذا التناقض يقتضي منا إنسجام النصوص القانونية و ذلك بالنص فقط على قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف المجتمعة، حتى ليبقى لمجلس المحاسبة إختصاص الطعن بالاستئناف، و يقتصر إختصاص مجلس الدولة على الطعن بالنقض[4] .

يبين الجانب الموضوعي لولاية مجلس الدولة قاضي النقض، أن الأساس التشريعي لها هو نصت المادة(11) من القانون العضوي لمجلس الدولة مع إمكانية سريان القواعد العامة للإجراءات المدنية المتعلقة بهذا الطعن على أن يبقى أمر تحديد

1– ينظر: رشيد خلوفي القضاء الإداري (تنظيم وإختصاص)، مرجع سابق، ص.ص.181 إلى 183 .

2– د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ج2، ص. 241 .

3– في حينصرح القانون الفرنسي بالطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة النهائية.
Gustave Peiserr, op. Cit, P..26.

4– أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص. 122.

الجهات المطعون ضدها والخاضعة لرقابة النقض أمام مجلس الدولة من إختصاص القانون المتعلق به .

المطلب الثاني:

ولاية مجلس الدولة عند نظر الطعن بالنقض

إذا ما تجاوزنا مسألة عدم وجود قواعد قانونية إجرائية خاصة تتعلق بالطعن بالنقض في المواد الإدارية، فإن تطبيق قواعد الإجراءات المدنية على الأحكام والقرارات الصادرة عن مجلس الدولة كقاضي نقض، يقتضي مماثلة هذا الأخير بالمحكمة العليا في هذا المجال[1]، سواء من حيث الرقابة على مدى توافر شروط الطعن وصحته، أم من حيث الحكم الصادر عن مجلس الدولة كمحكمة نقض، وذلك ضمن الفرعين التاليين:

الفرع الأول: ولاية مجلس الدولة قبل الفصل في الطعن بالنقض

تحدد النصوص القانونية المتعلقة بتحديد الإجراءات، شروط يجب توافرها لقبول الطعن أمام مجلس الدولة، وبتخلف إحداها يتعرض الطعن مباشرة لعدم القبول بموجب الولاية التي تتمتع بها الجهة المطعون أمامه بإعتباره قاضي قانون، بحيث تتحدد ولايته بتفحص الطعن من حيث الشكل ومن حيث الأوجه (الأسباب) التي أستند عليها وذلك على النحو التالي :

أولا: ولاية مجلس الدولة في تفحص العيوب الشكلية للطعن بالنقض:

حيث تنعقد ولاية مجلس الدولة في هذا الجانب للتأكد من مدى توافر الشروط الشكلية المحددة قانونا لقبوله شكلا، هذه الشروط تتعلق أساسا بـ:

1- أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص. 125.

1- الشروط المتعلقة بالطاعن:

كما هو الشأن بالنسبة للاستئناف، فإنه يشترط في الطاعن بالنقض أمام مجلس الدولة، الشروط الواردة بالمادة (459) من قانون الإجراءات المدنية وهي: الصفة، الأهلية والمصلحة .

- الصفة غير المصلحة؛ فقد حدَّد المشرِّع بالنسبة للطعن بالنقض الموجه ضد قرارات مجلس المحاسبة على سبيل الحصر في القانون 02/95، -السالف الذكر- قائمة الأشخاص الذين يحُّق لهم رفع الطعن بالنقض ضد قرارات مجلس المحاسبة وإن كانت قد وسعت فيها، بهدف تدعيم وتوسيع الرقابة القضائية على الرقابة العامة، وذلك بنص الفقرة (02) من المادة(111) على أن:" يتم تقديم طعن بالنقض بناءاً على طلب الشخص المعني أو محامٍ معتمد لدى المحكمة العليا أو طلب من الوزير المكلف بالمالية أو السلطات السلمية أو الوصية أو الناظر " .

والمستقرّ عليه قضاءً، يشترط مجلس الدولة لتوافر شرط المصلحة في رفع الطعن؛ على أن يكون من شأن إلغاء الحكم المطعون فيه حصول الطاعن على فائدة كما هو مقرر في دعوى الإلغاء، فقد رفض مجلس الدولة الفرنسي قبول الطعن بالنقض إذا كان من شأنه إلحاق أذى بالطاعن، كما أنه لم يقبل الطعن ممن صدر الحكم المراد الطعن فيه طبقا لطلباته[1] .

القاعدة العامة في الطعن بالنقض تقضي؛ أن يكون هناك اتحاد في أطراف الخصومة، فلا يقبل هذا الطعن إلا ممن كان طرفا أو ممثلاً في الحكم المطعون فيه، أمّا من خرج عن هذه القاعدة فليس له إلاّ طريق معارضة الخصم الثالث .

2-الشروط المتعلّقة بالإجراءات :

إن إجراءات الطعن بالنقض تتشابه تمامًا مع إجراءات الطعن بالاستئناف - التي سبق ذكرها-أمام مجلس الدولة، حتى أنّ الدكتور بعلي كتب في هذا الصدد: "إنّ إجراءات الطعن بالاستئناف ...، إنّما وضعت أصلاً للطعن بالنقض ثمّ تمّ تمديد

1-د. سليمان محمد الطماوي،القضاء الإداري،(الكتاب الثاني قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام)، مرجع سابق،ص.ص.562 و563.

سريانها وتطبيقها على الطعن بالاستئناف بموجب المادة(281) من قانون الإجـــراءات المدنية قانون"[1].

وعليه يشترط في عريضة الطعن بالنقض أن تكون مســـتوفية الشـــروط و البيانـــات المشار إليها بالمادتين(240 و241) من قانون الإجراءات المدنية؛ بأن تكون مرفوعة بالقرار المطعون فيه وإيصال دفع الرسم القضائي، كما يجب أن يقدم الطعـــن عـــن طريق محام مقبول لدى مجلس الدولة مع مراعاة أحكام الفقرة(02) من المـــادة(110) من قانون مجلس المحاسبة .

3 – الشروط المتعلقة بالميعاد :

تنص المادة(235)من قانون الإجراءات المدنية على أن:"ميعاد تقديم الطعن بـــالنقض شهران من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه إلى الشخص نفسه أو في موطنه الحقيقـــي أو المختار.

– ولا يرى هذا الميعاد بالنسبة لكافة الأحكام (القرارات) الغيابية إلا من اليوم الـــذي تصبح فيه المعارضة غير مقبولة ".

إن النص القانوني أعلاه يحدّد أحكام ميعاد تقديم الطعن بالنقض :

– يجب أن يتم تقديم الطعن خلال شهرين، يبدأ سريانه من تاريخ تبليغ الحكم المـــراد الطعن فيه سواء إلى الشخص نفسه، أي المحكوم له أو عليه لأن الطعن حـــق لكافـــة الأطراف أياً كانت نتيجة القرار[2]، أو في موطنه الحقيقي (الموطن العادي المقيم فيه)، أو في الموطن الذي إختار الإقامة فيه .

وعليه فإن شرط الميعاد، بهذا الصدد؛ يخضع للقواعد العامة المتعلقة بحسابه و تمديده وفقاً للمواد(461 ، 463 ، 464)، مع مراعاة الأحكام الخاصة بهذا الطعن.

– يحدّد تاريخ سريان الميعاد فيما يتعلق بالأحكام أو القرارات الصادرة غيابيـــا مـــن اليوم الذي يصبح فيه المعارضة غير مقبولة شكلاً مثل فوات الميعـــاد المـــادة (98) قانون الإجراءات المدنية، أو موضوعا كأن يتعذر على المعارض تقديم أدلته بشـــأن

1– أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص. 123.

2–سائح سنقوقة ، مرجع سابق، ص. 197 .

النزاع المطروح بينه و بين خصمه، و الذي صدر الحكم بشأنه ضده، و هو الذي سيكون محل طعن بالنقض إذا صار نهائيا[1] .

-الإقامة بالخارج؛ تضمنتها المادة (236) من قانون الإجراءات المدنية بالنص على: "إذا كان أحد الخصوم يقيم خارج البلاد، فإنه يزاد إلى ميعاد الطعن شهر واحد، بالنسبة له مهما كانت طبيعة الدعوى"، ليصبح بذلك ثلاثة أشهر، شرط الإقامة خارج الحدود الإقليمية للدولة الجزائرية أياً البلد الذي يقيم فيه، وهو بذلك يتضمن الدعوى الإدارية.

- المساعدة القضائية؛ حيث تضمنته المادة (237) من قانون الإجراءات المدنية كحالة من حالات وقف مدة ميعاد الطعن بالنقض لفترة معينة، ليتواصل إحتساب المدة الباقية بزوال هذا الطارئ (المساعدة القضائية) وذلك بمجرد تبليغ قرار قبول أو رفض طلب المساعدة الصادرة عن الجهة المختصة، بالوسائل المقررة قانوناً في ذات المادة .

ثانيا: ولاية مجلس الدولة في تفحص أوجه الطعن بالنقض:

حيث تتجه ولاية مجلس الدولة في هذا المجال لتفحص أوجه الطعن المستند عليها للتأكد من مدى صحتها وتطبيقها.

ووفقاً لأحكام المادة (40) من القانون العضوي رقم98/01 المتعلق بمجلس الدولة، فقد أجازت المادة (233) من قانون الإجراءات المدنية الطعن بالنقض متى بني على الأوجه التالية :

1- عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة .

2- مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات .

3- إنعدام الأساس القانوني للحكم .

4- إنعدام أو قصور أو تناقض الأسباب .

5- مخالفة أو خطأ في تطبيق القانون الداخلي أو قانون أجنبي متعلق بالأحوال الشخصية .

1- المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

6- تناقض الأحكام النهائية .

وعليه، إن أوجه الطعن بالنقض تشابه بأوجه دعوى الإلغاء-السالف ذكرها-الأمر الذي دفع للإختلاط بينها في أول الأمر، ولكن الفقيه لافرييز ميز بينهما ثمّ تابعه القضاء في ذلك، نظراً لأن الطعن بالنقض يهدف إلى إلغاء حكم، بينما تستهدف دعوى الإلغاء إلغاء قرار إداري[1] .

وكذا تتشابه بأوجه النقض في القضاء العادي (المحكمة العليا)[2]، و يبقى الأساس أن مجلس الدولة بولايته نقض قرارات الجهات القضائية الإدارية النهائية و قرارات مجلس المحاسبة، ليس درجة ثالثة، ومن ثمّة فإن مهمة محصورة في التأكد من أن الجهة المطعون في حكمها قد طبقت القانون تطبيقا سليما[3]، و لهذا فالمبدأ المقرّر في القضاء الإداري الفرنسي أنه لا يمكن أن يطرح أمام مجلس الدولة من الدفوع القانونية إلا ما سبق طرحه أمام قاضي الموضوع[4].

و فيما يلي نعرض بإيجاز لمختلف أوجه الطعن بالنقض :

أ- عدم الاختصاص :

وأوضاع العيب هنا تشبه إلى حد كبير بما سبق تبيانه في دعوى الإلغاء للتشابه القائم بينهما، حيث يكون مردّ عدم الاختصاص في الطعن بالنقض إلى مخالفة الجهة المطعون في قراراتها لقواعد الاختصاص الموضوعية أو المكانية، و هو عيب يتصل بالنظام العام .

ب- عيب الشكل و الإجراءات :

و تتمثل صورة هذا العيب في عدم إحترام الإجراءات اللازمة لإصدار القرار أو الحكم القضائي. و أكثر تطبيقاته في مجال رقابة التسيب من حيث انعدام، أو قصور أو تناقض الأسباب؛ حيث أن:

1-د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري(دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص.374 .
حسين مصطفى حسين، مرجع سابق، ص. 117 .

2- أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص. 124.

3- سليمان محمد الطماوي،القضاء الإداري،(الكتاب الثاني قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام)، مرجع سابق،ص. 564

4- محمد بشير، مرجع سابق، ص. 31 .

– جميع جهات القضاء ملزمة بتسبيب أحكامها و لم ينص القانون صراحة على ذلك، و إلا تعرضت للنقض لإنعدام أسبابها .

– يجب أن يكون التسبيب كافياً و مؤدياً للغرض مما يتعين على القاضي أن يرد على جميع الطلبات و الدفوع القانونية التي يبديها الخضوع في الدعوى، و يبقى مسألة موضوعه تخضع لتقدير مجلس الدولة، و يضيف مجلس الدولة أن إغفال المحكمة الرد على أن المتهم قد حوكم في أمور غيرا لتي وردت في قرار الإتهام يعتبر نقصاً في التسبيب يؤدي إلى نقض الحكم .

– يؤدي التناقض في أسباب الحكم إلى نقضه .

ج– عيب مخالفة القانون:

ويتضح ذلك بصدور قرار قضائي خرقا للقانون بمعناه، وهو بهذا يشبه إلى حد كبير كوجه من أوجه دعوى الإلغاء، ومن ثم نحيل تفاصيل هذا إلى ما سبق شرحه الإلغاء عند شروط القضاء بدعوى الإلغاء .

وما يستدعي الإنتباه في هذا الصدد؛ أن مخالفة القانون، تشكل الوجه الأكثر شيوعا و إثاره أمام مجلس الدولة الفرنسي كقاضي نقض[1] الشيء الذي إنعكس إيجابا على دور مجلس الدولة كقاضي نقض بالدرجة الأولى وتدعيم الاجتهاد القضائي، فقد إمتدت رقابة مجلس الدولة إلى الوقائع للتأكد من سلامة تطبيق القانون[2] بعد أن كانت القاعدة العامة في ذلك هي من إختصاص قاضي الموضوع، سواء من حيث:

– التأكد من صحة قيام الوقائع (الوجود المادي للوقائع)، وإن كان مجلس الدولة لا يتعرض لهذا الموضوع إلا إذا كانت الأدلة المثبته لعدم صحة الوقائع قد طرحت على قاضي الموضوع، و من هنا تتميز ولايته – كمحكمة نقض– عن ولايته كقاضي إبتدائي نهائي في دعوى الإلغاء.

1– أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص. 125.

2– سليمان محمد الطماوي،القضاء الإداري،(الكتاب الثاني قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام)، مرجع سابق،ص.568.

محمد الطاهر عبد الحميد، مرجع سابق، ص. 122 .

– التأكد من التكييف القانوني بفرض القانون: إذ له أن يراقب مدى تطابق الأحكام مع أسانيدها القانونية، و إن كان هذا الأمر عادي بدوره كقاضي نقض، لكن المجلس يمارسها أيضا كقاضي إبتدائي نهائي في دعاوى الإلغاء، بحيث قد تمتد ولايته – كقاضي نقض– إلى أمور كانت تترك في الماضي لقاضي الموضوع .

ولم يكتف القضاء الفرنسي– كمحكمة نقض– بمدّ رقابته إلى الموضوع، بل إلتزام في هذا الصدد ذات المسلك الذي ينتهجه كقاضي إلغاء بالنسبة الآثار التي يرتبها على رقابته للوقائع التي تتخذ أساسا للحكم المطعون فيه بالنقض:

– فلا يرتب المجلس أثر إلا على السبب المنتج .

– يحل حكم المجلس السبب الصحيح محل السبب غير الصحيح متى كانت النتيجة النهائية التي توصل إليها الحكم المطعون فيه صحيحة رغم فساد الأسباب التي يحلُّها مجلس الدولة محل الأسباب المعيبة قائمة على وقائع طرحها أمام قاضي الموضوع أو مستمدة من أوجه دفاع أو دفوع قانونية سبق طرحها أمامه أو تتعلق بالنظام العام .

حقيقة، إن لهذه المبادئ وزنها في مجال الرقابة القضائية لمجلس الدولة على أعمال الإدارة، و إن يرى كثير من الفقهاء أن في هذا تجاوزاً لوظيفته العادية ليقوم بعمل قاضي الموضوع، و هو رأي مردود؛ ذلك لأن ولاية مجلس الدولة في نقض القرارات المحدّدة قانونا، لا تتوقف عن بحث الجانب القانوني، إنما يتعدى ذلك إلى بحث الوقائع بالقدر الذي يستلزمه من صحة تطبيق القانون[1]، و هو ما عمل به القضاء المصري، حيث تقول المحكمة أنه بالنسبة للمتهم:" مما يلفت النظر إلى عدم ملائمة الجزاء الموقع عليه أن المحكمة قضت بخفض راتبه فقط رغم إرتكابه الأفعال التي ثبتت في حقه والتي شكلت نصيباً كبيراً في الوصول إلى حصول فوضى... أدت إلى حديث الاختلاس "[2]، وإنتهت المحكمة الإدارية إلى تعديل حكم المحكمة التأديبية الصادرة ضد العرف إلى الفصل، وهذا ما ننتظره من القضاء الإداري الجزائري بإجتهاد في ذلك .

1– د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري(دراسة مقارنة، فرنسا، مصر، لبنان)،مرجع سابق، ص. 107 .

2– قرار صادر عن المحكمة المصرية، أشار إليه: مرجع نفسه، ص. 108 .

الفرع الثاني: ولاية مجلس الدولة عند الحكم بالنقض

يمارس مجلس الدولة ولايته عند نظر الطعن بالنقض متى فصل في صحة شكله أو موضوعه دون التطرق لبحث الوقائع لكونه قاض قانون وإلا أعتبر درجة ثالثة في الموضوع .

أولا: ولاية مجلس الدولة عند الحكم بالنقض في منظور القضاء الإداري الفرنسي

أثبتت الدراسة المقارنة أن آثار الحكم الصادر بالطعن بالنقض في المرافعات الإدارية من صنع القضاء الإداري بخلاف ما هو مقرّر في قانون المرافعات، الذي أقر المبادئ التالية:

1- المبدأ المتعلق بحجية الحكم الصادر: إن القرار الصادر عن مجلس الدولة بوصفه قاضي نقض لا يحوز إلا الحجية النسبية، ومعنى ذلك أن يقتصر أثره على الخصوم في الدعوى، ممّا يمكن لغير أطراف الطعن أن يعيدوه إذا ما إستوفى شروط القبول، ولا يمكن أن يحتجَّ قبلهم بسبق رفضه، وهذا في حالة إذا ما أنصب القرار المطعون على حقوق شخصية، ولا تحوز أحكام الطعن بالنقض حجيّة مطلقة إلا إذا أتصل القرار المطعون فيه على قضاء عيني وفصل في أمر يتصل بالشرعية .

2- المبدأ المتعلق بالإحالة[1]: القاعدة في القضاء أن تُحَدِّد المحكمة المحال إليها القضية لإعادة الفصل فيها متى نقض الحكم المطعون فيه، بخلاف القضاء العادي، الذي تحال فيه القضية إلى محكمة، من نوع ودرجة المحكمة مصدرة الحكم المنقوض، طبقا للمبادئ التي يقرّرها مجلس الدولة وذلك بحالتين :

- إذا حدَّدَ المشرِّع صراحة المحكمة التي يتعين أن تفصل في موضوع القضية التي ألغى الحكم الصادر عنها، وهذا لا صعوبة في ذلك .

- أمَّا إذا لم يُحَدِّدْ المشرِّع جهة معينة، فقد جرى القضاء الإداري على إحالة القضية إلى ذات الجهة التي أصدرت الحكم المنقوض، على أن تلزم الجهة التي أحيلت إليها

1- ينظر: - د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص.ص. 337 و338 .

- محمد الطاهر عبد الحميد، مرجع سابق، ص.358 .

القضية قانوناً بإحترام المبادئ القانونية التي ينتهي إليها مجلس الدولة في حكمه، وإلاّ أعتبرت مخالفة لقاعدة حجية الشيء المقضي به، وذلك بوجهة النظر القانونية المحددة في الحكم الصادر بالطعن سيما في حالة الإلغاء الجزئي للحكم، ويترتب على هذا الإلزام أن تعيد المحكمة الفصل في النزاع برمَّته، وللأطراف تقديم أوجه دفاع جديدة تأييداً لطلباتهم .

إن قاعدة إحالة النزاع للمحكمة بغية إعادة الفصل فيه، ليست على هذا الإطلاق، فقد حدّد القضاء الإداري الفرنسي أيضاً ثلاث حالات يفصل فيها مجلس الدولة كقاضي نقض مباشرة دون الإحالة وهي[1] :

* إذا كان قاضي الموضوع قد فصل في مسألة قانونية تحكم النزاع برمته، ... منعاً لإطالة إجراءات التقاضي بغير مقتضى .

* إذا قبل الموضوع دعوى ليست مقبولة أمام مجلس الدولة .

* في مجال الأحكام التأديبية، متى صدر قانون بالعفو عن الأخطاء المنسوبة إلى الموظف، والتي أدين بسببها، ذلك لأن قاضي الموضوع لن يفعل أكثر من تسجيل العفو.

ثانيا: ولاية مجلس الدولة عند الحكم بالنقض في منظور القضاء الإداري الجزائري

بناء على أحكام قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بالطعن بالنقض أمام المحكمة العليا سيما المواد:(267،266 و268) منه، أن موقف مجلس الدولة لا يخرج عن إحدى الأمرين التاليين:

- عدم قبول الطعن بالنقض شكلا:

* في حالة عدم توافر إحدى الشروط الشكلية -السالفة الذكر- .

* عدم توافر إحدى شروط الموضوعية، إذا لم يكن مؤسسا على إحدى أوجه الطعن بالنقض المذكورة قانونا .

1- سليمان محمد الطماوي،القضاء الإداري،(الكتاب الثاني قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام)، مرجع سابق،ص.575.

– قبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا (إذا كان مؤسسا على إحدى أوجه الطعن بالنقض)، فينقض مجلس الدولة القرار القضائي المطعون فيه كليا أو جزئيا، ويعمد إلى الإحالة[1]، ولا يُمنَع من هذه السلطة (سلطة الإحالة)، إلا إذا كان قرار مجلس الدولة فيما فصل فيه من نقاط قانونية لا يترك بترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه، فإنّه ينقض القرار المطعون فيه مباشرة.

وبسلطة الإحالة:

* قد يحيل مجلس الدولة النزاع إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المنقوض مشكلة تشكيلا آخر.

* أو يحيله إلى جهة قضائية أخرى من نوع ودرجة الجهة التي أصدرت القرار المنقوض، وفي القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة هي؛ جهة قضائية إدارية – وفي هذا قول كما أسلفنا – وهي على نوع درجة واحدة، ومجلس المحاسبة.

* أو يحيل النزاع إداري إلى الجهة القضائية المختصّة أصلا، إذا كان وجه النقض قائما على عدم الاختصاص (الإقليمي أو الموضوعي) .

تطبق على الجهة القضائية المحال عليها حكم الإحالة، فيما قضي في المسائل القانونية التي فصلت فيها مجلس الدولة على وجه الإلزام متى كان قرار النقض لا يتمتع إلا بحجية نسبية .

نستخلص مما سبق؛ أن ولاية مجلس الدولة تقتصر على تطبيق القانون ، دون التطرق إلى وقائع النزاع المطروح، ذلك بإعتباره قاضي قانون، فبعد تفحص الطعن شكلا وموضوعا، يتحدد الحكم الصادر عنه، إما عدم قبوله شكلا وإما بالقبول ليقوم بعملية إحالته للجهة القضائية الإدارية لأدنى درجة .

يتضح من خلال الإطار القانوني لولاية مجلس الدولة عند الطعن بالنقض في النظام القضائي الجزائري؛ أن هذا الأخير لا ينصب إلا على قرارات مجلس

1– أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص. 126.

– أحمد محيو، المنازعات الإدارية ، مرجع سابق، ص.145.

– حسين مصطفى حسين، مرجع سابق، ص. 118 .

المحاسبة، ليفصل عند قبول الطعن، بقرار قضائي ينصب فقط على رقابة مدى قانونية قراراته، وله إحالة النزاع إلى الجهة القضائية الإدارية الأدنى درجة وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية .

يتبين من خلال معالجة الولاية القضائية لمجلس الدولة، أن المشرع منحه صلاحيات بإعتباره محكمة موضوع، فهي تعد أحيانا محكمة أو وآخر درجة على بعض المنازعات لبسط رقابته القضائية المباشرة على تصرفات بعض الجهات نظرا لأهميتها و إختصاصها الوطني، وتعد أحيانا أخرى محكمة إستئناف ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية) لبسط رقابته القضائية على أعمال الهيئات المحلية من ناحية (بمقتضى سلطاته الإستئنافية)، ومن ناحية أخرى تقييم الجهات القضائية الأدنى درجة، وكقاضي قانون بالفصل في طعون النقض في القرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية ومجلس الدولة، بإعتباره الجهة التي تعمل على توحيد الإجتهاد القضاء الإداري– على غرار القضاء العادي –، وإن كان هذا الإختصاص قليل الممارسة إن لم نقل إنعدامها لو لا النص على قرارا ت مجلس المحاسبة،نظرا للإختصاص الأصيل الموروث عن النظام القضائي السابق.

الخاتمة:

تناولت هذه المذكرة موضوع " الإختصاص القضائي لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري " و قد تأكدت حقيقة هذا الموضوع الذي عولج بطريقة تحليلية تأصيلية، فقمنا بمحاولة تحديد معيار الإختصاص القضائي الجزائري في الفصل الأول من هذه المذكرة حيث تطرقنا في المبحث الأول منه لتحديد إختصاص القضاء الإداري في مجموعه فأوضح القاعدة العامة التي إعتمدها المشرع لتحديد إختصاص القضاء الإداري الجزائري و المتمثلة أساسا في المعيار العضوي الذي يستند إلى جهة المنازعة، إذ يكفي لإنعقاد إختصاص القضاء الإداري الجزائري بأن تكون الإدارة طرف في النزاع، وفقا لأحكام المادتين؛ (07) من قانون الإجراءات المدنية و(09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة .

و قد حددت المادة (07) أعلاه الأشخاص العامة الإدارية التي تضفي على النزاع الطابع الإداري حصرا في: الدولة، الولاية، البلدية والمؤسسة العامة الإدارية سواء تعلق النزاع بأعمالها الإدارية بطبيعتها أو كان متعلقا بأعمال أتبعت الإدارة فيه أساليب القانون الخاص وأضافت المادة (09) أعلاه أشخاصا أخرى: الهيئات العمومية الوطنية، و المنظمات المهنية الوطنية، عدا ما تعلق بقراراتها الإدارية .

غير أن المشرع الجزائري لم يأخذ بالمعيار العضوي في تحديد إختصاص القضاء الإداري بصفة مطلقة، بل أدخل عليه بعض الإستثناءات بموجب نصوص قانونية لتجعلها من إختصاص القضاء العادي فعددت المادة (07 مكرر) من قانون الإجراءات المدنية هذه المنازعات المستثنات، كذلك نصوص متفرقة تخص منازعات معينة ذكرنا بعضا منها على سبيل المثال .

و في المبحث الثاني من هذا الفصل بينا كذلك معيار توزيع الإختصاص القضائي داخل القضاء الإداري من خلال التعرف لإختصاصات هيئات القضاء الإداري؛ المحاكم الإدارية و مجلس الدولة .

و في الفصل الثاني تم التركيز على الولاية القضائية لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري فتم التعرض في المبحث الأول منه إختصاصه القضائي بوصفه قاضي إبتدائي نهائي، فوضحنا ماهية هذه الولاية ثم الوسائل المقررة قانونا

لممارستها ثم وضحنا في المبحث الثاني من هذا الفصل الولاية الإستئنافية لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري من حيث قبوله للإستئناف قبل الفصل فيه، و ذلك بتفحص الحكم الإداري محل الطعن بالاستئناف، و كذا سائر الشروط الأخرى، و كذا من حيث ولايته (سلطاته) عن الفصل في الإستئناف بموجب الأثر الناقل بموجب سلطة التصدي و هذا بموجب سلطة الإحالة، في أخر هذا الفصل عالجنا في المبحث الثالث منه ولاية مجلس الدولة بوصفه قاضي نقض، حيث ركزنا على الإطار القانوني للطعن بالنقض و الجهات الخاضعة لرقابة مجلس الدولة عن طريق الطعن في قراراتها بالنقض نظرا لطبيعتها القضائية أو الشبه قضائية، ثم أبرزنا مدى ولاية مجلس الدولة قبل الفصل في هذا الطعن، وذلك من حيث تفحص مدى شروط قبوله عند الفصل فيه برفضه أو قبوله بنقض القرار المطعون أو إحالته إلى جهة أخرى إذا إقتضى الأمر ذلك .

وخلصنا في هذه المذكرة إلى النتائج التالية:

أولا: أن معيار الإختصاص القضائي لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري يتحدد بـــ:

1- أن المشرع الجزائري إعتمد المعيار العضوي " المقيد " لتحديد إختصاص القضاء الإداري .

2- إعتبر المحاكم الإدارية – قاعدة التنظيم القضائي الإداري – الولاية العامة لنظر كافة المنازعات الإدارية .

3- تحجز بعض المنازعات لإختصاص مجلس الدولة للنظر فيها بصفة إبتدائية نهائية

4- جميع أحكام المحاكم الإدارية قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة بوصفه قاضي الدرجة الثانية إلا ما أستثني بنص .

5- قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة بصفة نهائية وقرارات مجلس المحاسبة قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة .

وعليه، يعتبر معيار الإختصاص القضائي لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري عضوي يستند على طبيعة الجهة المطعون ضدها، سواء:

– بنظر دعاوى قضاء الموضوع (بوصفه قاضي إبتدائي نهائي)، حيث يختص بالفصل في الطعون الموجهة ضد السلطات الإدارية المركزي والهيئات العمومية الوطنية، المنظمات المهنية الوطنية .

– بنظر الطعون بالنقض الموجهة ضد الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية وقرار مجلس المحاسبة .

ثانيا: أن الولاية القضائية لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري تتضح في:

1– إلغاء وتفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن الجهات ذات الطابع الوطني المحدد حصرا بنص المادة(09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة دون أن يمتد للتعويض عن الأعمال الصادرة عن هذه الجهات إلا ما تعلق بطلبات التعويض المرتبطة بالقرارات الإدارية الصادرة عنها .

2– الفصل في الطعون بالإستئنافات الموجه ضد أحكام قرارات المحاكم الإدارية وذلك إما بعدم قبول الطعن شكلا لتخلف أحد الشروط الشكلية المحددة بنص القانون . وإما بقبوله شكلا، فيتطرق لموضوع القرار المطعون فيه فقد يؤيد هذا القرار وقد يلغيه، عندئذ إما أن يفصل في الموضوع مباشرة ومن جديد بموجب الأثر الناقل للخصومة، وقد يتصدى للحكم الصادر عن المحكمة الإدارية ويفصل في القضية متى توافرت الظروف، وقد يحيل النزاع إلى المحكمة الإدارية للفصل فيه .

3– الفصل في الطعن بالنقض الموجه ضد القرارات النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية، وقرارات مجلس المحاسبة، وذلك إما بعدم قبوله عند عدم توافر أحد الشروط الشكلية ، أو أن لايكون مؤسسا على أحد أوجه الطعن بالنقض المقررة قانونا وعند قبول الطعن ينقذ القرار .

ومن هذه النتائج يمكننا القول بأن:

أولا: أن المشرع الجزائري، بتحديده للإختصاص القضائي لمجلس الدولة يكون قد خفف على كاهل هذه الجهة التي أسست خصيصا للعمل على تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية، وتوحيد الإجتهاد القضائي في حين تخول وظيفة الرقابة القضائية عموما للجهات القضائية الإدارية الأدنى درجة تكريسا لمبدأ تقريب العدالة من المواطن أو " القضاء من المتقاضين "، إلا ما أستثنى بنص لصالح مجلس الدولة وهذا

ما ينعكس إيجابا وبصورة غير مباشرة، على الحماية القضائية المقررة لفعالية النشاط الإداري في الدولة من جهة ولحقوق الأشخاص وحرياتهم من جهة أخرى، وهو مسعى القضاء الإداري، وبصورة مباشرة حماية لفعالية نشاط العدالة في وقت يثقل فيه كاهل مجلس الدولة بالقضايا وما ينتج عنه من بطء الفصل فيها .

ثانيا: أن منح ولاية الإستئناف والنقض ضد أحكام المحاكم الإدارية تكرس حقيقة وظيفة مجلس الدولة في تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وهذا يبرز دور القاضي الإداري في بناء نظام متكامل للمنازعة الإدارية، وعندئذ تظهر الروح المتميزة للقاضي الإداري عن القاضي المدني، لتخطي الأزمات التي قد يمر بها القضاء الإداري أو بتلافيها وذلك سواء بالنسبة لعلاقة القاضي بالمشرع، أم بالنسبة لعلاقة بالمتقاضين .

وبالتالي نكون أمام قضاء لإداري يخلقه قاضي الإداري .

ثالثا:إمتداد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة للفصل في الطعون بالإلغاء والتفسير وفحص الشرعية الموجهة للهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية يشكل صورة حقيقية لتوسيع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وليس في ذلك عرقلة للنشاط الإداري، بل في ذلك تحقيق العدالة في علاقات الإدارة بالأشخاص، بحيث تضمن سلامة أمن البلاد داخليا سيما متى تيسرت إجراءات هذه الطعون، وبهذا يوفر مجلس الدولة دورا هاما في تحقيق العدالة داخليا.

رابعا: تقرير حق الطعن بالنقض ضد قرارات مجلس المحاسبة فيه تكرس لحماية قانونية ثم قضائية للمال العام .

رغم هذه الإعتبارات (الضمانات) المراعاة بموجب تحديد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة الجزائري إلا أننا نسجل على هذا القانون وذلك لتحديد بعض الملاحظات منها:

أ- الإعتماد على المعيار العضوي " المقيد " يتنافى و إحدى مبادئ الإصلاح القضائي الجديد في جعل مجلس الدولة هيئة قضائية تقوم على توحيد الإجتهاد القضائي لتحديد التصرفات ذات الطابع الإداري في وقت تتوسع وظيفة الدولة وتتنوع أوجه نشاطها،

بمنحها إمتيازات السلطة العامة لأشخاص القانون الخاص وهو أساس تميز النزاع الإداري عن النزاع العادي .

ب- أن تخصيص بعض المنازعات الإدارية للنظر فيها مباشرة أمام مجلس بصفة إبتدائية نهائية على أساس الجهة مصدرة القرار فيما إذا كانت مركزية أو غير مركزية فيه إهدار لأهم ضمانات التقاضي وهو مبدأ التقاضي على درجتين .

ج- جعل مجلس الدولة القاضي الوحيد لإستئناف الأحكام الإدارية، فيه مساس لممارسة حق التقاضي على درجتين عمليا لبعد المسافة بين القاضي والمتقاضي .

د- أن الطعن بالنقض قاصرا – حسب النصوص القانونية – على قرارات مجلس المحاسبة، لعدم وجوب نص عام يقض بإصدار المحاكم لقرارات قضائية إدارية بصفة نهائية .

هـ- إن تحديد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة بموجب قانون عضوي يفتح مجال إلغاء القوانين العادية التي تحدد الإختصاص القضائي لمجلس الدولة .

و- إضافة الإختصاص بالفصل في قضاء الموضوع للهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية يطرح مسألة الجهة المختصة بالفصل في طلبات التعويض المرتبطة بدعاوى إلغاء قراراتها .

ز- الشروط الشكلية المقررة لدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة تعقد من إجراءات رفعها وبالتالي ضياع حقوقهم سيما ما تعلق بشرطي التظلم وتوقيع المحامي على عريضة الدعوى وفي هذا مساس لإقامة مبدأ المشروعية في الدولة و بالتالي تبعث على تقليص دور مجلس الدولة في الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وتقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية .

أمام هذه الملاحظات من جهة وبغية تحقيق الهداف المتوخاه من وراء تكريس نظام قضائي مزدوج فضلنا لو أن يكون التنظيم الإداري عندنا على الشكل التالي:

1- إنشاء محمكة مقر مجلس الدولة للبث في الطعون الموجهة ضد قرارات يمتد نطاق تطبيقها إلى أكثر من دائرة إختصاص محكمة والمتعلقة أساسا:

- قرارات السلطات الإدارية المركزية .
- قرارات المؤسسات العمومية الوطنية ذات الصبغة الإدارية .

- قرار المنظمات المهنية .

على أن يفصل فيها بصف إبتدائية للإستئناف أمام مجلس الدولة نظرا لطابعها الوطني.

2- التفكير في لإنشاء " محاكم إدارية للإستئناف "، تختص بالفصل في الطعون بالإستناف الموجه ضد القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية (العادية)- على غرار التجربة الفرنسية .

وعندها لن يبق لمجلس الدولة إلا أن يبيت في:

1- الطعون في الإستئنفات الموجه ضد القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية للإستئناف .

2- الطعن بالنقض ضد قرارات الصادرة عن محكمة مقر الدولة، وقرارات الجهات الخاصة(شبه قضائية) بما فيها مجلس المحاسبة حرصا على توحيد الإجتهاد القضائي.

ولعل بهذه الإختصاصات يؤدي مجلس الدولة الدور المنوط به من حماية حقوق المواطنين وحرياتهم من جهة وخلق قانون إداري في بلاد تأخذ بـ: " اليمقراطية " نظاميا وطنيا لها .

ويظل نجاح وإصلاح أو تغيير مرهونا بقدر تجاوب و إلتزام الفاعلين المناطين بترجمة إلى واقع ملموس.

وختاما فإننا لا نخفي تقصيرا وقلة عدتنا، فما كان صوابا – فيما ذكرنا – فالفضل من الله وحده، وما كان خطأ فمن أنفسنا .

ونسأل الله أن ينفعنا به ولمن يقرأه، إنه قريب مجيب .

" تم بحمد الله وتوفيقه "