



جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية



قسم: الحقوق

الخصومة في المادة الإدارية أمام مجلس الدولة

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام

تخصص: قانون الإدارة العامة

إشراف الأستاذ الدكتور:

جلول شيتور

إعداد الطالبة:

حفيظة سابق

أعضاء لجنة المناقشة:

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة	المؤسسة	الصفة
01	فيصل أنسيغة	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	رئيسا
02	جلول شيتور	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	مشرفا ومقررا
03	مختار بوعبد الله	أستاذ محاضر (أ)	جامعة أم البواقي	ممتحنا
04	فهيمة قصوري	أستاذ محاضر (أ)	جامعة باتنة	ممتحنا
05	إلياس عجابي	أستاذ محاضر (أ)	جامعة المسيلة	ممتحنا
06	علي دحامنية	أستاذ محاضر (أ)	جامعة بسكرة	ممتحنا

الموسم الجامعي: 2018 / 2019

شكر وعرفان

الشكر الأول والأخير لله تعالى وله الحمد كثيرا طيبا مباركا فيه يوافي نعمه علينا ، كما ينبغي للجلال وجهه وعظيم سلطانه أن وفقني لإعداد هذا البحث ، تبارك الرحمن ذو الجلال والإكرام ، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير والاحترام إلى أستاذي الفاضل الدكتور المشرف : شيتور جلول ، الذي رافقني من بداية البحث حتى نهايته ، ولم يخل علي بأفكاره القيمة وتصويباته الرشيدة أثناء قيامي بهذا البحث ، فجزاه الله عنا كل خير وجعله في ميزان حسناته .
كما أتوجه بخالص شكري إلى السادة أعضاء اللجنة المناقشة كل باسمه الخاص ، على قبولهم مناقشة هذا البحث .

فلكم مني سادتي الكرام فائق التقدير والاحترام .

إهداء

أمدى ثمرة جهدي إلى من كان سببا في نجاحي ، بفضل دعواته لله عز وجل أن وفقني لإعداد هذا العمل ، إليكما والدي الكريمين أعزكما الله ورعاكما وأطال عمركما .

إلى زوجي ، وقرة عيني رتيل وذكري .

إلى كل الطاقم الإداري بكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر - بسكرة ،

وأخص بالذكر زميلتي الوفية بهية صلحاوي ، حفظها الله وأطال عمرها .

مَقْدَمَةٌ

يوصف النظام القضائي الجزائري أنه نظام يقوم على إخضاع منازعات الإدارة العامة إلى جهاز قضائي متخصص ينتمي إلى السلطة القضائية وأصبح مستقلا عضويا منذ التعديل الدستوري لسنة 1996¹، والذي تجسد بتأسيس مجلس الدولة لفض النزاعات في المادة الإدارية.

أين استكمل الإصلاح القضائي بإصلاح إجرائي جاء به القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية².

كما حمل التعديل الدستوري لسنة 2016³ -فيما يخص المجالات التي يشترع فيها البرلمان- عبارة "القواعد العامة للإجراءات المدنية والإدارية".

فعلى ضوء هذه المعطيات التي أفرزت مفهوم الازدواجية القضائية، نظم المشرع قواعد إجرائية خاصة بالمادة الإدارية -محور الدراسة-، فضلا عن القواعد الإجرائية المتبعة في الخصومة المدنية.

يبدو هكذا، أن القواعد الإجرائية في المادة الإدارية لها أهمية بالغة في الفكر القانوني على اعتبار أنها تبين كيفية تسيير مرفق القضاء الفاصل في المادة الإدارية، هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فهي تستهدف ضبط قواعد الاختصاص بنظر النزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها منذ رفع الدعوى إلى غاية النطق بالحكم القضائي وتنفيذه.

وتحتل الخصومة في المواد الإدارية حيزا كبيرا بين النزاعات الأخرى، نظرا لتشعب وتزايد نشاط الإدارة، هذه الأخيرة التي اعترف لها القانون بأن تتوظف في وضعيتين أمام القضاء الفاصل في المادة الإدارية، الأولى تصرف الإدارة كطرف عادي، مما يترتب عليه نزاعات عادية وفي هذه الحالة تمثل الإدارة مركز المدعي إلى جانب مثولها كمدعى عليها،

1 -. هذا الدستور صدر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 438/96 مؤرخ في 07/12/1996، (ج.ر.ع 76).

1 -. ورد هذا القانون في الجريدة الرسمية عدد 21 لسنة 2008م.

1 -. الصادر بالقانون رقم: 01/16 مؤرخ في 06/03/2016، (ج.ر.ع 14).

أما الثانية فهي الوضعية النموذجية التي تقتضي أن تتدرج ضمنها الخصومة الإدارية، ونقصد بذلك الإدارة المدعى عليها، وأن النزاعات الناشئة عن ذلك هي نزاعات ذات طابع إداري محض، وفي كلتا الوضعتين تختص الجهات القضائية الفاصلة في المواد الإدارية عموماً وعلى وجه الخصوص مجلس الدولة بالنظر في مثل هذه النزاعات، باستثناء ما نص عليه القانون صراحة، عندئذ يكون القاضي الفاصل في المادة الإدارية قد طبق القانون وأنزل الحماية القانونية للمصالح الذاتية المتنازع عليها في شكل حماية قضائية.

لكن من المفروض أن تنفرد الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة بجملة من الخصائص سواء ما تعلق منها بالطابع الكتابي للإجراءات، التوجيهي، الوجاهي، شبه السري، وغيرها، تتماشى وطبيعة الإجراءات القضائية الإدارية، تميزها عن الإجراءات القضائية في الخصومة المدنية.

ومن المعروف أيضاً أن نظام الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة وبالرغم من الاختلاف القائم في بعض المقتضيات، بينها وبين الخصومة المدنية إلا أننا لا ننكر الجانب المشترك بينهما.

وقد ساعد على التقارب الإجرائي بين الخصومة المدنية مع نظيرتها في المادة الإدارية وجود قانون موحد للإجراءات هو القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، واستكمالاً لذلك فقد نظم المشرع قواعد إجرائية مشتركة بين كلا الخصومتين، احتواها الكتاب الأول من نفس القانون بعنوان الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، ضف إلى ذلك اعتماد أسلوب الإحالة على النصوص الإجرائية السارية أمام الخصومة المدنية.

إلا أن هذه النظرة التوحيدية -المكرسة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية- لا تمنع وجود إجراءات وقواعد ذات طبيعة إدارية يطبقها القاضي عند نشوء نزاع إداري تكون الإدارة

طرفا فيه بصفتها مدعى عليه، وهي الوضعية التي يتمتع فيها القاضي بسلطات واسعة تدعم دوره الإيجابي والتدخلي من أجل تسيير الخصومة وتوجيهها توجيهها صحيحا.

أهمية الموضوع:

إن معالجة موضوع الخصومة أمام مجلس الدولة ذو أهمية بالغة، تتجلى استظهار القواعد الإجرائية، سواء المتعلقة بالهيئات القضائية الفاصلة في المادة الإدارية، التي تختص بنظر النزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها، بصفتها مدعية أو مدعى عليها -حسب ما تقتضيه نظرية المعيار العضوي-، أو تلك المتعلقة بالقواعد والإجراءات الواجبة الإلتباع من طرف المتقاضين أمام مجلس الدولة، ابتداء من رفع الدعوى إلى غاية صدور القرار القضائي وتنفيذه.

أسباب اختيار الموضوع:

1- الأسباب العلمية

لا شك أن أهمية موضوع الدراسة هو الباعث الأول من وراء اختياري لهذا الموضوع، فقد صار من الضروري متابعة مسار هذا البناء الإجرائي، لمعرفة أحدث الإصلاحات والمستجدات والتي من خلالها نحدد ونرسم معالم الخصومة على مستوى مجلس الدولة، من خلال معرفة الخصائص المميزة لها والقواعد الإجرائية التي تحكمها طيلة مراحل التقاضي.

غير أن حداثة الموضوع هو السبب الرئيس الذي دفعني للبحث فيه، كون أن نظام المنازعة الإدارية في الجزائر لم يكتمل نسبيا إلا في سنة 2008، سنة البناء الإجرائي المزمع بغية تكريس الازدواجية القضائية.

2- الأسباب الذاتية:

ذلك، دون أن أنسى الرغبة الشخصية في استكمال موضوع رسالة الماجستير الموسومة ب: الخصومة في المادة الإدارية أمام المحاكم الإدارية، سعيًا مني في إبراز نظام الخصومة أمام مجلس الدولة، والتي يتعين علي إبرازها، نقدًا، ومن ثمة اقتراح الحلول الناجعة والمناسبة.

هذا، دون أن أنسى الدور الإيجابي والفعال للدكتور المحترم بوعبد الله مختار الذي لطالما ساعدني بتوجيهاته في رسالة الماجستير-جزاه الله كل خير وأطال عمره-، ومن ثمة مواصلة البحث في أطروحة الدكتوراه، ودون أن أنكر فضل الأستاذ الفاضل الدكتور شيتور جلول الذي كان عضواً مناقشا في رسالة الماجستير، والذي كان دوره بارزا ومثيرا طيلة مدة المناقشة ولم يبخل علي بمعلوماته وأفكاره القيمة، الأمر الذي دفعني لاختياره مديرا لأطروحة الدكتوراه -بفضل الله تعالى-.

إشكالية موضوع الدراسة:

لذلك فقد حركت بحثي الإشكالية التالية:

والتي كان منطلقها إخضاع المشرع الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة وفي أغلبيتها لتلك السارية أمام القضاء العادي أو المحاكم الإدارية، وفصلها من الظاهر عن إجراءات الخصومة المدنية، وضع فرضته مجرد إرادة توحيد الإجراءات، وذلك في إطار نظام إجرائي مشترك.

ولما كان هذا الوضع غير دقيق، إذ يفرز تعقيدا خاصة على صعيد الممارسات القضائية، فإنه يدعونا للتساؤل حول مدى إمكانية قاضي مجلس الدولة الاستغناء عن الجانب الإجرائي المشترك في إجراءات التقاضي السارية أمام القضاء العادي وقضاء المحاكم الإدارية؟

أهداف موضوع الدراسة:

إن موضوع الخصومة في المادة الإدارية يهدف إلى الاطلاع بما كان على مختلف مراحل نظام الخصومة أمام مجلس الدولة- منذ رفع الدعوى إلى غاية صدور القرار القضائي وتنفيذه-، من خلال محاولة الإحاطة بمجمل القواعد الإجرائية التي تكتنفها مادة الخصومة، ومن ثمة المساهمة الفعالة والاستجابة لانشغالات المتقاضين الذين هم في حاجة ماسة للإحاطة بالشكليات والقواعد الإجرائية الواجبة الإتباع أمام مجلس الدولة، لمخاصمة الإدارة والتي غالبا ما تكون في مركز المدعى عليها.

لكن إذا كانت الإدارة هي المدعية، فإن النزاعات التي قد تنشأ عن ذلك هي نزاعات عادية، وفي هذه الوضعية يصبح من الضروري بما كان على الأفراد الإمام بمجمل القواعد القانونية الواجبة الإتباع، بحيث لن يستطيع هؤلاء استخلاص حقوقهم بطريقة قانونية تجنبهم احتمالات القبول والرفض إلا من خلال المعرفة الإجرائية والسيطرة الكاملة لمجمل القواعد والأحكام الخاصة بنظام الخصومة أمام مجلس الدولة.

الدراسات السابقة:

على الرغم من أهمية هذا الموضوع وحيويته إلا أنه لم ينل ما يستحقه من العناية والاهتمام، فبعد الاطلاع على موقع البوابة الوطنية للإشعار بالأطروحات¹ لم أجد من بحث في موضوع الخصومة في المادة الإدارية خاصة من المنظور الجزائري، بل حتى وإن وجدت فهي نادرة وعولجت بوجه عام في ظل الأنظمة المقارنة، نذكر من الباحثين فيه:

محمد بشير، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2010-2011.

وبما أن موضوع البحث له علاقة بالنزاع العادي للإدارة العمومية، من المفيد أن نشير إلى جانب من الفقه الذي أشار إلى هذا الموضوع وترك بصمة بارزة للبحث فيه مستقبلا،

1- <https://www.pnst.cerist.dz/index.php>.

ونقصد بذلك أطروحة دكتوراه دولة للدكتور بوعبدالله مختار والتي أفادنتي في فهم موضوع البحث¹.

المناهج المتبعة:

أما عن المنهج المتبع فسننتبع مبدئيا المنهج الوصفي، من خلال رصد تعريف للخصومة ومختلف الخصائص المميزة لها ومضامينها لأنه الأنسب في ذلك، كما سأعمد إلى استخدام المنهج الاستقرائي الذي يفيدنا في استقراء المواد القانونية والتعليق عليها خاصة بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي يتضمن بدوره شق إجرائي خاص بالمادة الإدارية، مع الاستعانة ببعض أدوات المنهج المقارن الذي يشمل بعض الأنظمة الغربية من نظام الخصومة خاصة من حيث مركز الإدارة في النزاع كمدعى عليها وأعني بذلك النظام الفرنسي.

ولتحقيق الغرض السابق، فقد تم تقسيم هذه الأطروحة إلى باين كالتالي:

الباب الأول: يتعرض لمباشرة الخصومة، وقسم بدوره إلى فصلين؛ تناولت في الأول: طبيعة إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أما الفصل الثاني: فلقد خصصته للخصومات التي يختص مجلس الدولة بنظرها.

أما الباب الثاني يتناول: نهاية الخصومة وقسم بدوره إلى فصلين: الأول نتعرض من خلاله لإجراءات سير الخصومة أمام مجلس الدولة، والفصل الثاني: خصص لتهيئة الخصومة للفصل فيها وطرق الطعن.

2-Mokhtar Bouabdellah: L'expérience algérienne du contentieux administratif – étude critique-, thèse de doctorat d Etat en droit, faculté de droit et de science politique, Université des frères Mentouri, Constantine, 2005.

الباب الأول

مباشرة الخصومة أمام مجلس الدولة

الخصومة أمام مجلس الدولة تكون في مركزين، مدعي ومدعى عليه ولديها نزاعات عادية وإدارية، فنكون أمام نزاع عادي عندما تكون الإدارة في مركز المدعي أو المدعى عليها، أما إذا كانت في مركز المدعى عليها فقط فنحن بصدد نزاع إداري.

هذه الخصومة أسند المشرع اختصاص الفصل فيها للجهة القضائية الإدارية المتمثلة في مجلس الدولة- تباشر من أجل حل نزاع عادي ومن أجل حل نزاع إداري-ذلك أنه عندما تتصرف الإدارة تصرف الأفراد العاديين فإن المنازعات التي يمكن أن تنشأ عن ذلك تخضع للقضاء العادي في ظل نظام القضاء المزدوج. أما المنازعات التي تكون الإدارة العامة طرفاً فيها بوصفها سلطة عامة، فإنها تدخل في ولاية القضاء الإداري¹.

هذا، ولمعرفة خصوصيات الإجراءات التي تخضع لها الخصومة أمام مجلس الدولة، يتعين علينا البحث في طبيعتها، ورسم معالم الخصومات التي يختص مجلس الدولة بنظرها، هذين الموضوعين سنخصص لكل منهما في هذا الباب فصلاً مستقلاً على النحو التالي:

الفصل الأول: طبيعة إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة.

الفصل الثاني: الخصومات التي يختص مجلس الدولة بنظرها.

1- هذا الوضع سائد في فرنسا أين تكون الإدارة دائماً في مركز المدعى عليها، عكس الحال في النظام الجزائري؛ فيمكن أن تكون الإدارة خصماً في مركز المدعى عليها، كما تكون في مركز المدعي أو المدعى عليها، تطبيقاً لنظرية المعيار العضوي.

الفصل الأول: طبيعة إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة

من المسلم به أن النظام القضائي الجزائري هو نظام للقضاء المزدوج، فبعدما تبين أن هذا النظام يقوم على ازدواج الهيئات فقد تعدى ذلك إلى ازدواج النظام الإجرائي المتبع أمام هيئات القضاء الإداري، الذي يفترض أن يكون نظاما إجرائيا خاصا متميزا ومستقلا عن إجراءات القضاء العادي.

ومن جهة أخرى تشكل منظومة الإجراءات الإدارية المتبعة أمام مجلس الدولة، مسألة في غاية الأهمية، خاصة أنها تعتبر ملاذ استخلاص الحقوق الموضوعية، والسند الذي يحمي المتقاضى من الوقوع في أخطاء قضائية محتملة.

وقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: خصائص الإجراءات القضائية الإدارية.

المبحث الثاني: مصادر إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة.

المبحث الأول: خصائص الإجراءات القضائية الإدارية

من الواجب بما كان أن تتميز الإجراءات القضائية الإدارية بخصائص ذاتية تدعم طبيعتها الخاصة، وهي خصائص مشتركة تتسم بها إجراءات التقاضي في المواد الإدارية بوجه عام، وتميزها عن إجراءات التقاضي في المواد المدنية.

ولما كانت القواعد الإجرائية العامة تشمل كل الخصومات أمام المحكمة العليا في ظل الأمر رقم 154/66 مؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والقوانين المعدلة والمتممة له.

فان المشرع قد تراجع بعد ذلك عن مثل هذا الموقف، عند صدور القانون رقم 09/08 مؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أين أصبحت الإجراءات المتبعة في المواد الإدارية منفصلة عن الإجراءات المدنية ضمن قانون موحد للإجراءات.

وعليه فإنه يفترض من الوهلة الأولى أن تكون الإجراءات المتبعة في المواد الإدارية بوجه عام، وأمام مجلس الدولة خصوصا من طبيعة خاصة ومميزة عن نظيرتها في المواد المدنية لكن ضمن قانون موحد للإجراءات، وهي إجراءات توجيهية، مكتوبة، وجاهية، وذات طابع سري،

وفيما يلي عرض لهذه الخصائص التي نعالجها من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: الإجراءات الإدارية منفصلة عن الإجراءات المدنية ضمن قانون واحد للإجراءات.

المطلب الثاني: الطابع الكتابي للإجراءات.

المطلب الثالث: الطابع التوجيهي للإجراءات.

المطلب الرابع: الطابع الوجاهي للإجراءات.

المطلب الخامس: الطابع شبه السري للإجراءات.

المطلب الأول: الإجراءات الإدارية منفصلة عن الإجراءات المدنية ضمن قانون واحد للإجراءات

بالرجوع إلى القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتبين لنا من الوهلة الأولى أنه مقسم إلى شقين؛ الشق الأول خاص بالخصومة المدنية أما الشق الثاني فهو يتعلق بالخصومة في المواد الإدارية، ويفترض كأصل عام أن أحكام الإجراءات المدنية لا تطبق على الدعوى الإدارية التي تخضع لإجراءات خاصة بها، مع إمكانية لجوء القضاة إلى الإجراءات المدنية باعتبارها مبادئ عامة للإجراءات خاصة في غياب النص.

غير أن الوضع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية غير دقيق ونقصد بذلك عدم استقلالية القسم الخاص بالإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، الذي يتضمن كم هائل من نصوص الإحالة التي يقدر عددها بحوالي 148 مادة محل عليها¹، ضمن كتاب كامل يضم خمسة أبواب (م.م 800-989) المتعلقة بالإجراءات المتبعة أمام هيئات القضاء الإداري.

تعني هذه النظرة المركبة أننا أمام نظام إجرائي مزدوج، داخل النظام العام الموحد للإجراءات.

ولقد لوحظ اتجاه بعض الفقهاء² إلى توحيد الإجراءات القضائية كسبب من أسباب توحيد النظام الإجرائي هذا من جانب، ومن جانب آخر فإنه بسبب اندماج الإجراءات الخاصة بالدعوى الإدارية في إطار هذه الوحدة العامة للإجراءات، المعبر عنها في قانون واحد يحدد إجراءات التقاضي في جميع الدعوى التابعة للقانون الخاص أو للقانون العام،

1- انظر الملحق.

2- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، د.ط، ج 1، الهيئات والإجراءات، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2009، ص 276.

فان الاختصاص بتحديد قواعد الإجراءات في مجال المنازعات الإدارية لا يعود إلى السلطة التنفيذية، وإنما يعود إلى السلطة التشريعية¹.

المطلب الثاني: الطابع الكتابي للإجراءات

ينطبق وصف الطابع الكتابي على إجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة، حيث يرى جانب من الفقه² أن العلاقة بين صفة الجهة القضائية الإدارية والكتابة وطيدة وطبيعية لا تجد لها مثيلا في المواد المدنية.

وبما أن الإدارة طرفا أساسيا في الدعوى الإدارية، والتي تعتبر شخصا اعتباريا لا يتمتع بذاكرة شخصية وأحاسيس إنسانية، فإنه من الضروري بما كان إثبات كل تصرفاتها والمستندات والأوراق بالكتابة³.

ومن ثمة فإن خاصية الكتابة، باعتبارها وسيلة التعبير العادية للإدارة تتمتع بنفس هذا الامتياز أمام القضاة الإداريين⁴، وهذا ما يميز طبيعة المنازعة الإدارية خاصة في الوضعية التي تكون فيها الإدارة في مركز المدعى عليها، من خلال إصدار وثيقة تعرف بالقرار الإداري.

الفرع الأول: مصدر الطابع الكتابي للإجراءات

إن الصيغة الكتابية للإجراءات تجد مصدرها في طبيعة الخصومة الإدارية نفسها، خاصة وأن أحد أطراف هذه الخصومة يتمثل في الإدارة سواء كمدعي أو مدعى عليها هذا

1- فقد نصت الفقرة الثامنة من المادة 140 من دستور 2016 على اختصاص البرلمان بالتشريع في مجال " القواعد العامة للإجراءات المدنية والإدارية وطرق التنفيذ". هذه المادة معدلة للمادة 122/ف8 من دستور 1996، فقد ساير المشرع بموجب هذا التعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- R.Chapus : Droit Du Contentieux Administratif, 12, Ed, Montchastin 2006, P 815.

ومما جاء فيه:

«Il existe certainement entre la qualité de juridiction administrative et le caractère écrit de la Procédure un lien étroit et naturel dont on ne trouverait pas l'équivalons en matière civile».

3- أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، د.ط، القاهرة، مؤسسة دار الشعب، 1997، ص123.

4- Ch. Debbash : Contentieux Administratif, 2^{ème} Ed. Dalloz 1978 . P17.

من جهة، ومن جهة أخرى بالنظر إلى الدور التدخلي الذي يلعبه القاضي المقرر، بحثاً عن أدلة الإثبات.

كما أن خاصية الكتابة في إجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة ضرورة تفرضها الطبيعة الخاصة لبعض المنازعات الإدارية، من بينها منازعات الصفقات العمومية، منازعات الضرائب، التي لا يمكن أن تركز على المرافعة الشفوية، باعتبارها تتطلب من الوسائل القانونية وأدلة الإشهار والمنافسة بما لا يتماشى وسيرورة الخصومة إلا بموجب مذكرات كتابية.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي يقر بالدور القضائي لمجلس الدولة بالنسبة للقضايا المتعلقة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير مدى شرعيتها في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية؛ يتبين أن خاصية الكتابة تفرضها طبيعة هذه الدعاوى نفسها.

وعلى كل فإن خاصية الكتابة في إجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة لا تعرف تميزاً عن تلك المقررة في نظام الخصومة المدنية، ذلك أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد نص صراحة في أحكامه التمهيدية التي تسري على الدعوى المدنية والإدارية على السواء حسب ما أكدته م 09 من نفس القانون التي تنص على: «الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة».

من خلال عبارة "الأصل في إجراءات التقاضي" الواردة في المادة أعلاه، نفهم وكأن المشرع يقر بوجود مبدأ عام (الأصل) يتمثل في الطابع الكتابي للإجراءات القضائية، إلا أن هذا المبدأ غير مطلق بل نسبي؛ بمعنى قد تكون هناك استثناءات على هذا المبدأ، هذا الأخير الذي له مجاله الخاص، كما هو الحال بالنسبة لعريضة افتتاح الدعوى التي تستوجب أن تكون مكتوبة.

يبدو هكذا، أن الإجراءات الإدارية قد تشترك مع الإجراءات المدنية في خاصية الكتابة، إلا أن الأولى يغلب عليها الطابع الكتابي وهذا هو الأصل فيها، حيث أن الكتابة تتجسد في جميع مراحل الدعوى الإدارية، بينما الثانية يغلب عليها الطابع الشفهي¹، إلا أن هذا لا يوحي بدوره إلى وجود نوع من التميز تتفرد به الإجراءات في المواد الإدارية عن نظيرتها في الخصومة المدنية، وهو ما سوف نوضحه من خلال مظاهر الصيغة الكتابية في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: مظاهر الطابع الكتابي للإجراءات

تجد خاصية الكتابة تطبيقاتها خاصة على صعيد الممارسات القضائية، انطلاقاً من مرحلة افتتاح الخصومة أمام مجلس الدولة، ذلك أن اللجوء إلى هذه الجهة يتم بموجب عريضة افتتاح الدعوى، مكتوبة وموقعة من طرف محام معتمد أمامها، تحوي موجز الوقائع والأوجه التي يبنى عليها الطعن، مع إمكانية استكمال أو تصحيح هذه العريضة بموجب مذكرة إيضاحية مكتوبة في الأجل المحدد لها².

إلا أن الطابع الكتابي لإجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة، يبرز كذلك أثناء مرحلة سير الخصومة، من خلال الدور الإيجابي للعضو المقرر في تسيير إجراءات الخصومة التي تتم كتابة؛ فيأمر بتبليغ عريضة الطعن ومذكراتها التكميلية إن وجدت ومذكرات الرد، برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام³.

كما يجوز له أن يأمر كتابة بتقديم مستندات يراها لازمة للتحقيق في الدعوى⁴.

1- صاش جازية، قواعد الاختصاص القضائي بالدعوى الإدارية في النظام القضائي الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 1993-1994، ص117.

2- راجع المادتين 904، 905 من ق.إ.م.إ.

3- نلاحظ أن إجراءات التحقيق أمام مجلس الدولة هي نفسها إجراءات التحقيق أمام المحكمة الإدارية - سنوضح هذه المسألة في الباب الثاني بعون الله تعالى.

4- نصت على ذلك المادة 844/ف2 من ق.إ.م.إ. بقولها: «... ويجوز للقاضي المقرر أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع».

وله كذلك أن يأمر الإدارة كتابة بتقديم القرار المطعون فيه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على الامتثال، عن تقديم القرار المطعون فيه¹.

هكذا فإن القاضي على مستوى مجلس الدولة يوجه الإجراءات كتابة، فيبحث فيما يقدم من وثائق ومستندات ومذكرات، ثم بعد ذلك يعد تقريراً، ويصدر قراره القضائي على ما احتواه الملف من مذكرات وتقارير².

وتبقى الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة تدور بصورة رئيسية كتابة، إلى غاية مرحلة نهاية الخصومة، فبعد إحالة ملف القضية من طرف القاضي المقرر إلى محافظ الدولة، يقدم هذا الأخير تقريره المكتوب في الأجل المحدد، يتضمن التقرير عرضاً عن الوقائع والقانون والأوجه المثارة، كما يعرض من خلاله كتابة الحلول المقترحة، بشأن المسائل والقضايا المعروضة عليه، ويختتم بطلبات محددة³.

وفي موضع آخر، يرى جانب من الفقه أن قناعة القاضي على مستوى مجلس الدولة لا تكتمل إلا بناء على الأدلة المستمدة من مستندات الملف، وطالما أن ادعاءات الخصوم يتم تأييدها بمذكرات كتابية، فإن المرافعات المسماة "ملاحظات شفوية" فهي نادرة وتستهدف تطوير محتوى المذكرات الكتابية⁴.

ومن ثمة فهي لا تعدو أن تكون - أي الملاحظات الشفوية - مجرد إيضاح للوقائع المبينة بعريضة افتتاح الدعوى والمذكرات المرفقة بالملف، فهي مكملّة وثانوية للإجراءات الكتابية⁵.

1- انظر المادة 819 من ق.إ.م.إ.

2- حمدي ياسين عكاشة، المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، د.ط، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1998، ص453.

3- راجع في هذا الصدد المادتين 897، 898 من ق.إ.م.إ.

4- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة الأستاذين فائز أنجق وبيوض خالد، ط5، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003، ص72.

5- حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، 455.

هذا يعني أن ؛ الكتابة كخاصية أساسية في إجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة، لا تخلو من إجراءات شفوية يجوز لأطراف الخصومة بما فيهم محافظ الدولة استعمالها في طلباتهم ودفوعهم¹ والتي يمكن اعتبارها من وجهة نظر الباحثة- استثناءات من الأصل (المبدأ العام المنصوص عليه في المادة 9 أعلاه).

من خلال ما تقدم حول الطابع الكتابي للإجراءات نستنتج أن ؛ الإجراءات القضائية على مستوى مجلس الدولة لا تختلف عن الإجراءات المدنية على مستوى القضاء العادي، فكلاهما تدار وتباشر عن طريق الكتابة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن منح القاضي الفاصل في المادة الإدارية على مستوى مجلس الدولة سلطات واسعة من خلال طلب تقديم الوثائق أو سماع شهود أو حضور أعوان الإدارة لتقديم توضيحاتهم الشفوية، أمر ساهم بدوره في مزج الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة بين الكتابية والشفوية وهو الأسلوب الأمثل لبلوغ هذه الجهة القضائية غايتها في إصدار قرارات أكثر يقينا، كما يسعى هذا الوضع إلى الكشف عن الحقيقة من خلال ضمان عدالة نزهاء بحيث يسمح للقاضي والخصوم من الاطلاع على أحداث الخصومة وبصفة دائمة.

إن الطابع الكتابي للإجراءات القضائية لا يقتصر فقط على الخصومة المدنية مع نظيرتها في المادة الإدارية بل يتعداها إلى الخصومة الاستعجالية، وهو ما أكدته م 923 من ق.إ.م.إ. بقولها: «يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية، كتابية وشفوية».

المطلب الثالث: الطابع التوجيهي للإجراءات الإدارية

هناك نظامان رئيسيان في إدارة الدعوى القضائية بصفة عامة، النظام الاتهامي أو المنطوي على الاتهام وهو النظام الذي يسمح للخصوم بالتمتع بقدر أكثر من الحرية في إدارة دعواهم وصولا إلى حل مناسب. وهذا دون الإخلال بمهمة القاضي في تسيير

1- انظر المادتين 884 و899 من ق.إ.م.إ.

الخصومة على وجه الخصوص، أما النظام التحقيقي فهو يتميز بإعطاء القاضي الدور الأكبر من الحرية في إدارة الدعوى ويسيطر هذا النوع على إدارة الدعوى الإدارية¹.

إن الطابع التوجيهي للإجراءات القضائية لم ينص عليه المشرع صراحة في تقنين الإجراءات المدنية والإدارية بل نستنتج من السلطات التي يتمتع بها القاضي في الخصومة المعروضة عليه (الدور التدخلي والإيجابي في الخصومة)، من خلال إسناد تسييرها من طرف القاضي وليس لأطراف الخصومة، وقد ساهمت هذه الخاصية إلى حد كبير في منح سلطات واسعة للعضو المقرر في مواجهة أطراف الخصومة، خاصة في الحالة التي تكون فيها الإدارة في مركز المدعى عليها، لحملها على تقديم وسائل الإثبات والمستندات الموجودة عادة بحوزتها والتي تحجم عن تقديمها.

وسنخصص لهذا المطلب فرعين، نتناولهما على النحو التالي:

الفرع الأول: أساس الطابع التوجيهي.

الفرع الثاني: مظاهر الطابع التوجيهي.

الفرع الأول: أساس الطابع التوجيهي

تمتاز الإجراءات الإدارية على مستوى مجلس الدولة، بأنها إجراءات يوجهها القاضي الفاصل في المادة الإدارية؛ من خلال سلطة اتخاذ المبادرة والتدخل التلقائي الذي يتمتع به رجل الإدارة عادة، أين احتفظ القاضي بهذه السلطة بالرغم من التمييز القائم بين الوظيفة القضائية والوظيفة الإدارية واستغلها في تحقيق المساواة بين طرفي النزاع المعروض أمامه، لوجود شخص عام طرفاً فيه².

1- شادية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية، د.ط، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2005، ص65.

2-Debash : Contention , Administratif, Op.cit., P 15.

وتستند هذه الخاصية الإيجابية إلى طبيعة الدعوى الإدارية الموضوعية وكذا طبيعة القانون العام التي يسودها مبدأ الشرعية واتصالها بالصالح العام هذا من جهة، ومن جهة أخرى موقف الأطراف في الدعوى الإدارية، خاصة عندما تكون الإدارة في مركز المدعى عليه، حيث تقف كسلطة عامة تتمتع بامتيازات تجعلها في الموقف الأقوى، الأمر الذي يستدعي من القاضي القيام بدور تدخلي إيجابي دون الاكتفاء بتلقي مستندات الخصوم والفصل في الطلبات، سعياً منه لتحقيق التوازن بين الطرفين وبالتالي ضمان مبدأ سيادة الشرعية¹، على اعتبار أن هذا التصور لا يتطابق فقط مع دور القاضي في النزاع الإداري (أين تكون الإدارة في وضعية المدعى عليه)، بل كذلك مع خصائص ذلك النزاع، ذلك أن المدعي (الشخص الخاص عادة) لا يوجد دائماً في مركز متساوي مع المدعى عليه (الإدارة)، هذه الأخيرة التي تملك وسائل الإثبات التي يحتاجها المدعي في دعواه ويكون من الصعب على هذا الأخير الوصول إليها، لذلك ومن أجل إعادة التوازن بين المدعي والمدعى عليه باعتبارهما طرفي الخصومة، فإن للقاضي الفاصل في المادة الإدارية - في بعض الحالات - سلطات واسعة تجعله لا يطبق قاعدة "البينة على من ادعى" تطبيقاً كلياً، وهو ما يعطي لتدخل القاضي في مجال الإثبات طابعاً تحقيقياً².

وفي ذلك يرى جانب من الفقه³، بأن القاضي في الدعوى المدنية يشارك بقسط ضئيل في البحث عن الحقيقة، إذ يكفي بحضور نقاش يشبه غالباً بمبارزة قضائية، يقوم فيها بدور الحكم الذي تقتصر مهمته على إعلان نتائجها وفي المقابل يشارك القاضي في الدعوى الإدارية مشاركة فعالة.

1- حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 452.

2- مراد بدران، الطابع التحقيقي للإثبات في المواد الإدارية، مداخلة منشورة في مجلة مجلس الدولة، عدد 09 لسنة 2009، ص 10.

3- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 73.

الفرع الثاني: مظاهر الطابع التوجيهي

تبرز مظاهر الطابع التوجيهي لإجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة خاصة في عملية التحقيق من خلال الدور الإيجابي الذي يلعبه العضو المقرر، في تسييره للخصومة بدءا لاستلامه ملف الدعوى إلى غاية تحديد جلسة لنظرها، إذ يأمر بتبليغ عريضة الطعن للأطراف وينذرهم بإيداع مذكرة الرد بعدد من النسخ يساوي عدد الخصوم، مع ضرورة توقيعها من طرف محام معتمد أمام مجلس الدولة، وله أن يمنحهم الآجال اللازمة لاستيفاء مستنداتهم¹.

إن الصيغة التوجيهية الفاحصة للإجراءات الإدارية، لا يعني أن هذه الأخيرة تخلو من إجراءات ذات طابع اتهامي²، على اعتبار أن القاضي الفاصل في المادة الإدارية لا يمكنه مباشرة الخصومة، إلا بناء على وجود عريضة افتتاح الدعوى، التي هي ملك للخصوم، الذين لهم سلطة تحريك ورفع الدعوى الإدارية. وحياد القاضي في هذا الوضع لا يتناف مع سلوكه الإيجابي في توجيهه للخصومة³.

إذن فهو الذي يقرر اتخاذ إجراءات التحقيق المناسبة دون أن يكون مضطرا للاستجابة للطلب المقدم من طرف أحد الخصوم في موضوع النزاع، أين يبرز دوره جليا في مجال تسيير الأدلة، إذ يعتبر أن ادعاءات المتقاضى العادي صحيحة في حالة تمتعها بحد أدنى من التأسيس إذا لم تقدم الإدارة المدعى عليها الدليل على عدم صحتها⁴.

إن هذا الوضع يحتاج إلى تفصيل أكثر؛ فإذا كان الأطراف في الدعوى المدنية متساوون في المراكز القانونية، أي أن هناك نوع من التوازن والانسجام بين أطراف الخصومة المدنية، فإن مجال الخصومة أمام القضاء الفاصل في المادة الإدارية بوجه عام وعلى رأسها

1- أنظر في هذا الصدد المواد المتعلقة بالتحقيق في الخصومة؛ المادة 838 وما يليها من ق.إ.م.إ.

2- عمار عوادي، الطبيعة الخاصة لقانون الإجراءات القضائية الإدارية، المجلة الجزائرية، العدد 01، 1994، ص 219.

3- نبيل صالح العرابوي، المبادئ الأساسية التي تسود الخصومة القضائية، الملتقى الدولي الموسوم ب: المحاكمة العادلة يومي 10 و 11 أفريل، جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي، ص 26.

4- J. M. Auby- A. Ddragro : Contentieux Administratif 2ème Ed Tome Premir. L. Gdj. 1975. P 17.

تلك المرفوعة أمام مجلس الدولة أوسع من ذلك لتشمل منازعات الإدارة المدعى عليها، هذه الأخيرة التي تتمتع بالوسائل القانونية، والصلاحيات الواسعة التي تجعلها في وضع غير متوازن مع الخصم الآخر (الطرف العادي) في الدعوى الإدارية، والتي من بينها إصدار القرارات الإدارية ذات الصبغة التنفيذية الذاتية.

ولعل الدور الإيجابي التدخل للقاضي على مستوى مجلس الدولة، يجد مظهره في هذه الوضعية - أين تكون الإدارة في مركز المدعى عليها-، من خلال سلطته في توجيه أوامر للإدارة في حالة ثبوت امتناعها عن تقديم القرار الإداري المطعون فيه للمعني.

فضلا عن تلك النزاعات (النزاع الإداري للإدارة)، هناك نزاعات عادية للإدارة التي يفترض فيها مميزات وخصائص الإجراءات المدنية، لأننا أمام خصومة متساوية الأطراف، لكن بالرجوع إلى الأحكام الخاصة بالقضاء العادي نجد أن القاضي المدني يتمتع تقريبا بنفس مظاهر الدور التدخل للقاضي الفاصل في المادة الإدارية، خاصة أن القراءة الأولية لنصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية توحى بوجود العديد من الأمثلة المعبرة عن بروز الدور الإيجابي والتدخل للقاضي المدني، نذكر على سبيل المثال المادة 24 من نفس القانون التي تنص على: «يسهر القاضي على حسن سير الخصومة، ويمنح الآجال ويتخذ ما يراه لازما من إجراءات»، وكذلك المواد 27، 28، 29 منه المتعلقة بسلطات القاضي المدني في الأمر بحضور وسماع الأشخاص، وكذا الوثائق وذلك بهدف تكييف الوثائق والتصرفات محل النزاع تكييفاً قانونياً صحيحاً.

هكذا نلاحظ أنه لا مجال للحديث بخصوص تميز الإجراءات الإدارية المتبعة أمام مجلس الدولة عن نظيرتها في الخصومة المدنية فيما يتعلق بالطابع التوجيهي وحتى بالنسبة للدور التدخل للقاضي. فكلا الخصومتين تتميزان بهذه الخاصية، وتتم في مواجهة طرفي الخصومة، إذ لا يمكن للقاضي الخروج عليها كما سنوضحه في المطلب الموالي -بعون الله تعالى-.

المطلب الرابع: الطابع الوجاهي للإجراءات الإدارية

إن الطابع التوجيهي للإجراءات القضائية له آثار بليغة على طابعها الوجاهي، هذا الأخير الذي يسمح للقاضي الفاصل في المادة الإدارية من تمكين طرفي النزاع بمعرفة كل ما يتعلق بالخصومة المطروحة أمامه، ولا تخرج الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة عن هذا المبدأ إذ تباشر وتتم بمعرفة أطرافها تحت إشراف القاضي المقرر الذي له دور إيجابي في الخصومة - كما سبق بيانه - من خلال تمتعه بسلطات تضمن لكل طرف في الخصومة التعرف على طلبات ودفع الطرف الآخر وكذلك إعلامه بكل الإجراءات التي تم اتخاذها.

هكذا فإن الإجراءات التي يباشرها أحد الخصوم لا بد أن تتم في مواجهة الطرف الآخر؛ على اعتبار أن خاصية الوجاهية تعد بمثابة ضمان أساسية للمتقاضين، ومظهرا خاصا لمساواتهم أمام القضاء. ونظرا لأهمية الطابع الوجاهي للإجراءات الإدارية على مستوى مجلس الدولة، حرصنا على تخصيص فرعين مستقلين، كالآتي:

الفرع الأول: أساس الطابع الوجاهي.

الفرع الثاني: مظاهر الطابع الوجاهي .

الفرع الأول: أساس الطابع الوجاهي

تفترض خاصية الوجاهية إتمام كل إجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة في مواجهة الخصوم وبمعرفة، فلا يمكن للقاضي الفاصل في نزاع ما، ما لم يطلع فيه أحد الخصوم على مذكرات ووثائق الطرف الآخر، ضمن آجال تسمح لهذا الأخير بتقديم ملاحظاته وطلباته بشأنها.

هذا ويستمد الطابع الوجاهي للخصومات بصفة عامة، والخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة خصوصا، أساسه من مبدأين أساسيين قضائيين مكفولين دستوريا، هما مبدأ المساواة

أمام القضاء، ومبدأ احترام الحقوق في الدفاع¹. أما الأول؛ يعني أن يقف جميع المتقاضين أمام ذات الجهات القضائية التي تفصل في مختلف الخصومات وبذات الإجراءات مهما اختلف الوضع الاجتماعي للأشخاص المتقاضين؛ أي دون تمييز من حيث الأصل أو الجنس أو اللغة أو العقيدة أو الشخصية أو أي معيار آخر، إذ ينبغي أن تكون سلطة القضاء واحدة يقف أمامها الجميع، وبذات الإجراءات دون أي اعتبار آخر². وأما الحق في الدفاع؛ فيعني تمكين صاحبه من تقديم طلباته ودفعه في مواجهة طلبات ودفع الطرف الآخر، ذلك من خلال السماح للمتقاضي، مدعيًا كان بحق أو مدعى عليه، من معرفة ماتم وما سيتم من إجراءات مختلفة في الخصومة التي هو طرف فيها، فضلا عن تمكين كل خصم من سماع دعوى خصمه والاطلاع على المستندات والرد عليها، وسماع شهود خصمه ومجابهتهم بالدليل العكسي ومنح الخصم كل الفرص والمهل اللازمة للاطلاع عليها ومناقشتها وإعداد دفعه، وحفظ هذه الحقوق في حالة الحكم غيابيا، وتمكينه من حقه في الطعن وإبطال كل دليل وكل إجراء من إجراءات التحقيق يخضعه القاضي للمناقشة، إذ يتعين حضور الطرفين³.

ونظرا لأهمية هذا المبدأ، فقد أسهب المشرع في هذا النهج بتخصيص نص قانوني ضمن الأحكام التمهيديّة والمشاركة يسري على جميع الخصومات-، المتمثل في نص المادة 03 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم. يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية».

1- يهدف الحق في الدفاع إلى ضمان حماية حقوق وحريات المواطن، بينما تهدف الوجاهية إلى تحقيق المساواة بين أطراف الخصومة أمام القاضي، هذا الأخير الذي يسعى بدوره إلى تحقيق التوازن بين طرفي الخصومة خاصة في الوضعية التي تكون فيها الإدارة في مركز المدعى عليها.

2- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، ط2، الجزائر، جسور، 2008، ص48.

3- للتفصيل انظر:

- نبيل إسماعيل، أصول المرافعات الشرعية وعلم القضاء في المملكة العربية السعودية، د.ط، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1993، ص35، 36.

- عبد الباسط جمعي، محمد محمود إبراهيم، مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد والقوانين المعدلة، د.ط، مصر، الإسكندرية، دار العربي، 1978، ص58، 59.

كما تبرز أهمية الطابع الوجيه لإجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة خاصة في الوضعية التي تكون فيها الإدارة في مركز المدعى عليه، هذه الأخيرة التي قد تحجم عن تقديم مذكرات ومستندات، فلا يمكن للمدعي معرفتها إلا بفعل تدخل القاضي الذي يسعى إلى تحقيق المساواة قدر الإمكان وخلق نوع من التوازن بين طرفي الخصومة.

الفرع الثاني: مظاهر الطابع الوجيه

تبرز مظاهر الطابع الوجيه لإجراءات الخصومة على مستوى مجلس الدولة، انطلاقاً من مرحلة افتتاح الخصومة التي يتم من خلالها تبليغ عريضة افتتاح الدعوى عن طريق محضر قضائي، وكذلك مذكرات الرد والوثائق المرفقة بها إلى الخصوم بواسطة أمانة الضبط تحت إشراف القاضي المقرر. وتبقى خاصية الوجيهية تبرز حتى في مرحلة سير الخصومة من خلال التحقيق فيها، فيتم تبليغ كل الإجراءات المتخذة وتدابير التحقيق، بما فيها إجراءات التسوية والإعذارات وأوامر الاختتام وتاريخ الجلسة إلى الخصوم برسالة مضمّنة مع الإشعار بالاستلام أو عن طريق محضر قضائي. بالإضافة إلى تبليغ نسخ الوثائق المرفقة للعرائض والمذكرات إلى أطراف الخصومة، وكذا تبليغ جرد مفصل عنها إذا كان عددها أو حجمها أو خصائصها يمنع من استخراج نسخ منها، حتى يتم الاطلاع عليها بأمانة الضبط، وأخذ نسخ عنها على نفقتهم، كما يتعدى هذا المبدأ إلى ممثلي الأطراف إذا اقتضت الضرورة الملحة ذلك، بموجب ترخيص من طرف العضو المقرر، يتضمن تسليم مختلف الوثائق إلى ممثلي الخصوم خلال الأجل المحدد¹.

إن تطبيق مبدأ الوجيهية يقتضي إعلام الخصوم بالإجراءات المقررة في الخصومة المنعقدة على مستوى مجلس الدولة، حتى في الحالة التي يقرر فيها رئيس التشكيلة، أن القرار يمكن أن يكون مؤسساً على وجه مثار تلقائياً، وهذا قبل جلسة الحكم مع ضرورة

1- راجع في الصدد المواد 838، 840، 841، 842 من ق.إ.م.إ.

تحديد الأجل الذي يمكن فيه تقديم ملاحظاتهم حول الوجه المثار، لكن دون خرق آجال اختتام التحقيق¹.

فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن ينطق بالقرار القضائي استنادا على وجه مثار تلقائيا لم يتعرف عليه أطراف الخصومة مسبقا ولم يناقشوه أو حتى لم يبدوا ملاحظاتهم حوله، وإن حدث ذلك فهذا يعد خرقا لمبدأ الوجاهية.

وفي نفس السياق وتطبيقا لهذا المبدأ، نجد المادة 848 من ق.إ.م.إ لم تجز للجهة القضائية أن تثير عدم القبول التلقائي عندما تكون العريضة مشوبة بعيب، يترتب عدم القبول وتكون قابلة للتصحيح بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 829 من ق.إ.م.إ، إلا بعد دعوة المعنيين لتصحيحها.

هذا ويترتب على مبدأ الحضورية للإجراءات القضائية نتائج هامة² نوجزها فيما يلي:

* لا يكون القرار القضائي صحيحا إذا كان أحد أطراف الخصومة لم يأخذ العلم وما يكفيه من الوقت لدراسة مذكرات ومستندات قدمها خصمه للقاضي، وكان هذا الأخير قد أخذها في الاعتبار.

* لا يكون القرار صحيحا أيضا سليما من الناحية القانونية إذا صدر بناء على وثائق اكتفى القاضي بالاطلاع عليها دون الخصم.

* لا بد أن يضمن القاضي على مستوى مجلس الدولة للخصوم الاتصال المتساوي، بالنتائج التي تجمعت من تحقيقه في الخصومة لمنحهم إمكانية الطعن فيها ومناقشتها.

* يمنع على القاضي بعد إقفال باب المرافعة قبول أوراق أو وثائق من أحد الخصوم، في غياب الخصم الآخر أو قبول مستندات لم يطلع عليها أحد الخصوم.

1- ورد هذا في المادة 843 من ق.إ.م.إ.

2- طاهري حسين، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، د.ط، الجزائر، دار الخلدونية، 2005، ص43، 44.

من خلال ما تقدم عرضه حول الطابع الوجاهي لإجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة نستنتج أن؛ الإجراءات القضائية الإدارية تخضع مثلها مثل الإجراءات المدنية في القضاء العادي إلى مبدأ تواجدية القضاء؛ أي تقابل وتواجه الأطراف وتبادل الادعاءات والدفوع، وعليه فهو يشكل نقطة تلاقي بين الإجراءات الإدارية مع نظيرتها في الخصومة المدنية هذا من جانب ومن جانب آخر، فإن الوجاهية كوسيلة تضمن معرفة حقيقة كل حدث يطرأ على الخصومة بما يحقق أهداف ثلاثة؛ إعلام، مساواة وشفافية، وحسن فعل المشرع على اعتبار أن هذه الأهداف تخدم مصلحة المتقاضي خاصة في الوضعية التي تكون فيها الإدارة في مركز المدعى عليه.

إن الوجاهية مثلها مثل الصيغة الكتابية تطبق كذلك بالنسبة للخصومة في المادة الاستعجالية، هذا ما عززته المادة 923 من ق.إ.م.إ بقولها: "يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية، (...)".

المطلب الخامس: الطابع شبه السري للإجراءات

الثابت أن الخصومة المنعقدة على مستوى مجلس الدولة تتميز بالطابع الوجاهي بالنسبة لأطرافها، كما يغلب عليها الطابع شبه السري في مواجهة بقية الأفراد، خاصة أثناء مرحلة التحقيق فيها.

ويقصد بخاصية شبه السرية للإجراءات على مستوى مجلس الدولة، أن السرية تكمن في الجلسات، وليس سرية القرار القضائي الذي يتعين شهره¹.

فإذا كانت الوجاهية هي صفة للإجراءات القضائية نفسها تخص مرحلة سير الخصومة تتم في مواجهة أطرافها، فإن صفة شبه السرية للإجراءات القضائية تخص مرحلة نهاية

1- نصت على ذلك المادة 162 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016 التي جاء فيها: «تعلل الأحكام القضائية، وينطق بها في جلسات علانية».

الخصومة وتتم في مواجهة بقية الأفراد، إذ لا يجوز الاطلاع على ملف القضية إلا لأطراف الخصومة دون سواهم.

وسنتعرض من خلال هذا المطلب إلى معالجة أساس ومظاهر الطابع شبه السري للإجراءات على مستوى مجلس الدولة ضمن فرعين:

الفرع الأول: أساس الطابع شبه السري للإجراءات.

الفرع الثاني: مظاهر الطابع شبه السري للإجراءات.

الفرع الأول: أساس الطابع شبه السري للإجراءات

إن الطابع شبه السري لإجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، يجد مبرراته في سرية الأعمال الإدارية وفقا لما تقتضيه قواعد الوظيفة العامة والتي من بينها تسليط العقوبة على الموظف الذي يرتكب جريمة إفشاء السر المهني - جريمة تأديبية-، ولأن المراحل التحضيرية للقرارات الإدارية تبقى سرية، فلا يعلم بالقرار الإداري إلا بعد تبليغه (إذا كان القرار فردي)، أو نشره (إذا كان القرار تنظيميا)، من هنا استوحى القضاء الطابع شبه السري¹.

ويرى الأستاذ عمار عوابدي²، أن تميز الإجراءات القضائية الإدارية بنوع من السرية وهذا بالنظر إلى النزاع الإداري الذي يدور حول أعمال الإدارة (المادية والقانونية) التي تتخذ وتنفذ داخل محيط إداري مغلق هذا من جهة، ومن جهة أخرى بالنظر إلى خصائص القانون الإداري، التي من بينها أنه قانون غير مقنن، وغير ثابت فهو في تطور مستمر نتيجة تأثره بالواقع ومرونته في التأقلم مع هذا الواقع.

في حين يرى الأستاذ مسعود شيهوب أن، خاصية شبه السرية للإجراءات تكاد تكون مشتركة بين جميع أصناف الدعاوى، ذلك أنه حتى في الدعوى المدنية والجزائية لا يجوز

1-Chrles . Debbasch : Contentieux administratif. Op.cit., P 16.

2- عمار عوابدي، الطبيعة الخاصة لقانون الإجراءات القضائية الإدارية، المرجع السابق، ص216 .

الإطلاع على ملف القضية إلا لأطراف الخصومة¹. وهو أمر منطقي في اعتقادنا خاصة وأن هذا الوضع يساهم في الحفاظ على المراكز القانونية التي لها صلة بالخصومة، ومن ثمة المساهمة لا محالة في حسن سير العدالة.

الفرع الثاني: مظاهر الطابع شبه السري للإجراءات

تبرز مظاهر خاصة شبه السرية لإجراءات الخصومة على مستوى مجلس الدولة، خاصة في مرحلة التحقيق². بين حلقة ثلاثية الأطراف تتمثل في كل من أطراف الخصومة، العضو المقرر، وأمين الضبط هذا الأخير الذي تودع على مستواه المذكرات والوثائق المقدمة من الخصوم.

كما يشرف القاضي على مستوى مجلس الدولة على توجيه إجراءات الخصومة، والتحقيق في طلبات ودفع الأطراف بطريقة سرية. فيأمر بتبليغ عريضة الطعن بكتاب موسى عليه بعلم الوصول إلى المطعون ضده، وإنذاره بوجوب إيداع مذكرة رد موقعة من طرف محام معتمد أمام مجلس الدولة، مصحوبة بعدد من النسخ مساو لعدد الخصوم. ثم يودع بعد ذلك تقريره المكتوب عندما تصبح القضية مهياً للفصل فيها، ويصدر قراره بعد إطلاع النيابة العامة عليه سرياً. وصولاً إلى مرحلة تحديد تاريخ الجلسة المقررة لنظر الخصومة.

فضلاً عن ذلك تبرز خاصية شبه السرية، خاصة بين رئيس تشكيلة الحكم والقاضي المقرر، من خلال تحديد رئيس تشكيلة الحكم التاريخ الذي يختتم فيه التحقيق الذي يكون سرياً، ولا يعلم به الخصوم إلا عن طريق أمانة الضبط هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى يحدد القاضي المقرر الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، المرجع السابق، ص127.

2- سنفصل أكثر هذه المرحلة (التحقيق في الخصومة) في الباب الثاني -بعون الله تعالى-.

وأوجه الدفاع والردود، وله أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في حل النزاع¹.

هذا، وتبقى الإجراءات تدار بصورة علنية، ما لم تمس العلنية بالنظام العام أو الآداب العامة².

حيث أن الأصل في الإجراءات القضائية هو علانية الجلسات والسماح للمتقاضين بالحضور في الجلسة وإبداء الآراء بحقوق الدفاع المكفولة لهم للوصول إلى الحق المرجو، طالما أن هذا المبدأ قد تقرر في الإجراءات القضائية بنص تشريعي³.

وبالتالي فإن السرية المفروضة على الجلسات هي تلك المتعلقة بالمحافظة على الأسرار القومية أو مراعاة لحرمة الآداب العامة، والتي من شأنها الإخلال بحقوق الدفاع المكفولة شرعا⁴.

لذلك يرى جانب من الفقه⁵ بأن، سرية الجلسات هو عيب جسيم يسمح بوقوع الانحرافات المتعلقة بهتك حقوق الدفاع، بينما العلنية هي نوع من الرقابة الشعبية إذ لا تسمح الشفافية بأي تجاوزات على مرأى ومسمع الرأي العام.

المبحث الثاني: مصادر إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة

من المفيد لنا في هذا المبحث والذي هدفه تحديد مصادر إجراءات الخصومة على مستوى مجلس الدولة، أن نشير إلى فكرة بالغة الأهمية تتمثل في المقترضات، والتي غالبا ما

1- انظر المادة 844/ف2 من ق.إ.م.إ.

2- نصت على ذلك المادة 7 من ق.إ.م.إ، ومما جاء فيها: «الجلسات علنية، ما لم تمس العلنية بالنظام العام أو الآداب العامة أو حرمة الأسرة». وهي قاعدة مشتركة بين الخصومة المدنية في القضاء العادي مع نظيرتها في المواد الإدارية لورودها ضمن الأحكام التمهيدية .

3- هذا ما عززته المادة 03 من ق.إ.م.إ بقولها: «يجوز لكل شخصي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته».

4- GustavePaisier : Le Recours En Cassation En Droit Français, Évolution Et Actuel, Thèse, Nancy, 1957, P. 298.

5- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، المرجع السابق، ص127.

يستند إليها مجلس الدولة عند تقديمه للحلول الإجرائية بشأن الخصومات المعروضة عليه، وقد ترد هذه المقتضيات في نصوص إجرائية عامة وخاصة.

إن المقتضيات أو ما اصطلح على تسميتها أحيانا بالتأشيرات، تشكل القاعدة القانونية لأي نص تشريعي، وهي أشكال ضرورية بالدرجة الأولى يعتمد عليها عند اتخاذه؛ وتتمثل أساسا في:

* السلطة التي اتخذت النص.

* أحكام الدستور ذات الصلة بإعداد النص.

* النصوص السابقة التي لها صلة بالنص قيد الإعداد¹.

لذلك فإن مصادر الإجراءات التي تخضع لها الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة تتنوع أساسا بين مختلف النصوص القانونية، عامة أو خاصة (دستور، قانون)، ويطلق عليها المصادر المدونة، فتعتبر بذلك المصدر الأساسي دائما لأي قاعدة قانونية موضوعية كانت أم إجرائية، وذلك لما لها من الثبات والاستقرار في مجال القضاء الإداري، هذا إلى جانب المصادر غير المدونة، والمستخلصة عادة من أحكام القضاء سواء أنشأها القاضي الإداري بصفته قاضي إنشائي يبتدع ويصنع الحلول الخاصة بالمنازعة الإدارية المعروضة عليه أو تلك المستلهمة من المبادئ العامة للإجراءات، على أساس أن القانون الإداري هو قانون حديث النشأة (وهذا من مميزات القانون الإداري) وأن جل أحكامه ومبادئه مستخلصة من اجتهاد القاضي نفسه.

فضلا عن تلك المصادر هناك مصدر ثالث من مصادر إجراءات التقاضي يتمثل في الاتفاقيات الدولية². وسيتم دراسة تلك المصادر ضمن المطالب التالية:

1- يحي بخاري، آليات إعداد مشروع قانون أو تعديله، مجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 18.

2- يشير جانب من الفقه إلى أنه، في حالة ما إذا تم الاعتماد على اتفاقية مصادق عليها ضمن المقتضيات فان عنوان هذه الاتفاقية يذكر قبل القوانين المعتمدة في الدباجة كون أن الاتفاقية تسمو دستوريا على القوانين. أشار إلى هذا: يحي بخاري، آليات إعداد مشروع قانون أو تعديله، المرجع السابق، ص 18.

المطلب الأول: المصادر المكتوبة للإجراءات القضائية.

المطلب الثاني: المصادر غير المكتوبة للإجراءات القضائية

المطلب الثالث: الاتفاقيات الدولية.

المطلب الأول: المصادر المكتوبة للإجراءات القضائية

إن الحديث عن مجلس الدولة كمؤسسة دستورية¹، تلو هرم القضاء الفاصل في المادة الإدارية، أمر يفترض وجود نظام إجرائي إداري منفصل تماما عن النظام الإجرائي في القضاء العادي.

وبناء على ما تقدم حول خصائص الإجراءات القضائية، ونخص بالذكر الخاصية الأولى (الإجراءات الإدارية منفصلة عن الإجراءات المدنية ضمن قانون واحد للإجراءات)؛ يتبين لنا أن المشرع الجزائري لم ينظم قانون خاص بالإجراءات القضائية أمام مجلس الدولة بل وجهات القضاء الإداري عموماً، إلا أنه خصها بقسم منفرد يتضمن قواعد قانونية تنظم وتسير مختلف الإجراءات الواجبة الإلتباع على مستوى مجلس الدولة سماه بالإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة.

وسنعالج المصادر المدونة من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: الدستور.

الفرع الثاني: النصوص الإجرائية العامة.

الفرع الثالث: النصوص الإجرائية الخاصة.

1- استحدثها دستور 1996 بموجب المادة 152 منه التي تنص على: «يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية».

الفرع الأول: التشريع الأساسي (الدستور)

جاء في ديباجة دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016 أن: «(...) الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية».

وبما أن الدستور هو القانون الأعلى والأساسي في الدولة¹، فإن قواعده تحتل في حالة كونه جامدا، قمة النظام القانوني في الدولة، مما يفرض ويحتتم على الجميع حكما ومحكومين - بما في ذلك السلطة التشريعية - احترام قواعده وعدم الخروج عليها²، فيعتبر بذلك الدستور من المصادر الرئيسية للإجراءات القضائية وأعلىها مرتبة إذ يلزم مرفق القضاء باحترام القواعد التي تتضمنها نصوصه ولا يجوز مخالفتها وإلا وسم الإجراءات المخالف للدستور بعدم الدستورية³.

هذا، ويوصف دستور 2016 على أنه المصدر الرسمي والأساسي، لوجود مجموعة من المبادئ الدستورية⁴، الواردة في الفصل الثالث المخصص للسلطة القضائية، الأمر الذي يجعل النصوص القانونية في هذا المجال تخضع لها الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة، ومختلف الخصومات القضائية الأخرى.

كما يستمد مجلس الدولة الجزائري وجوده من الدستور أساسا، من خلال نص المادة 171 منه التي جاء فيها: «(...) يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية».

1- القاضي عثمان ياسين علي، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعويي الإلغاء والتعويض، ط1، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011، ص77.

2- حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، ط1، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006، ص14.

3- مصطفى محمود الشربيني، بطلان إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري، د.ط، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2006، ص200.

- للتفصيل أكثر راجع: مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، د.ط، دار النجاح، 2005، ص64 وما بعدها.

4- سنفصل هذه المبادئ في المطلب الثاني من البحث -بعون الله تعالى-.

الفرع الثاني: النصوص الإجرائية العامة

لا بد أن نشير في هذا الفرع إلى مصدر مشترك لجميع الخصومات ألا وهو القانون العضوي رقم 05-11 مؤرخ في 17 يوليو 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي، المعدل بموجب القانون العضوي رقم 17-06 مؤرخ في 27 مارس 2017 الذي يعتبر الفيصل بين النظام القضائي العادي والنظام القضائي الإداري حيث تنص مادته 2 على: «يشمل التنظيم القضائي النظام القضائي العادي والنظام القضائي الإداري (...).».

أين يمثل بذلك مجلس الدولة أعلى هرم بالنسبة للقضاء الفاصل في المادة الإدارية¹. فيعتبر بذلك التشريع (قوانين)، الوسيط الذي تتم من خلاله التغييرات الاجتماعية والاقتصادية، باعتباره إحدى الآليات الأساسية التي تستطيع بواسطتها الحكومة والبرلمان الاستجابة للاحتياجات المتغيرة والمستجدة لمجتمعاتها². ويأتي التشريع في المرتبة التالية بعد الدستور والذي يقصد به "مجموعة القواعد القانونية التي تسنها السلطة المختصة في الدولة وفقا للإجراءات الدستورية المقررة"³.

ويتجلى هذا النوع من المصادر المدونة، في مختلف النصوص القانونية الإجرائية بما فيها تلك الواردة في القوانين المتفرقة⁴، ولقد كان قانون الإجراءات المدنية المكرس بموجب

1- هذا ما عززته م 4 من نفس القانون التي تنص: «يشمل النظام القضائي الإداري مجلس الدولة والمحاكم الإدارية». نشير إلى أن المادتين 2، 4 من القا.ع رقم 05-11 المعدل لم يتم تعديلهما، كما نلاحظ أن القانون العضوي رقم 17-06 أعلاه قد حمل تعديلين لا أكثر؛ الأول يتعلق بإنشاء محكمة جنايات ابتدائية ومحكمة جنايات استئنافية تتواجد على مستوى كل مجلس قضائي وهذا ما نصت عليه المادة 18 في صياغتها الجديدة والمعدلة بموجب المادة 2 من القانون العضوي رقم 17-06، أما الثاني فيخص القضاء العسكري.

2- يحي بوخاري، آليات إعداد مشروع قانون أو تعديله، المرجع السابق، ص9.

3- جيهان محمد إبراهيم جادو، الإجراءات الإدارية للطعن في الأحكام القضائية الإدارية، د.ط، دار الكتاب القانوني، 2009، ص53.

4- نذكر منها المادة 04 من القانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 يوليو 2005 المتضمن القانون المدني. وتتعلق هذه المادة بالتنازع الزمني للقوانين الإجرائية وفي هذا الصدد من الواجب بما كان أن يدرج المشرع نص المادة 04 من القانون المدني ضمن أحكام الدستور على أساس أنها تتضمن مبدأ مهم يسري على جميع النصوص القانونية العامة والخاصة ألا وهو "مبدأ إقليمية القوانين".

الأمر رقم 66-154 المعدل والمتمم المصدر الأساسي للإجراءات القضائية الإدارية في الجزائر، ويصدر القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أصبحت الإجراءات القضائية الإدارية تجد مصدرها في هذا القانون موزعة على مجموعتين من القواعد، المتمثلة في القواعد المشتركة بين جميع الجهات القضائية -سابق الحديث عن الأحكام المشتركة-، إلى جانب القواعد الخاصة بالدعوى الإدارية¹.

ومن أهم النصوص القانونية التي تحكم اختصاص مجلس الدولة وسير الخصومة أمامه القانون العضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله، المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13 مؤرخ في 2011² المعدل والمتمم.

أولاً- القانون العضوي رقم 11-13 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله.

بالرجوع إلى المادة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم³، والتي تحدد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة نجدها تنص على أن: «مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات⁴ القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية. يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على احترام القانون. يتمتع مجلس الدولة، حين ممارسة اختصاصاته القضائية بالاستقلالية».

كما بينت المواد⁵ 9، 10، 11 من القانون العضوي 11-13 الاختصاصات القضائية المتنوعة لمجلس الدولة، سواء كجهة قضاء ابتدائي نهائي، أو كجهة لقضاء الاستئناف، وأخيرا كجهة لقضاء النقض على النحو التالي:

1- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، د.ط، الجزائر، عنابة، دار العلوم، 2005، ص112 و113.

2- هذا القانون العضوي رقم منشور في الجريدة الرسمية رقم 43 لسنة 2011.

3- هذه المادة لم يمسه تعديل.

4- هذه العبارة تؤكد وجود المحاكم الإدارية.

5- تم تعديل هذه المواد بموجب المادة 2 من القانون العضوي رقم 11-13 المعدل والمتمم.

*** مجلس الدولة جهة للقضاء الابتدائي والنهائي**

نصت المادة 9 من القانون العضوي رقم 11-13 أعلاه، المعدل والمتمم على:

«يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية. ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة»¹.

نستنتج من خلال المادة 9 أعلاه، أن المشرع قد أسند منازعات السلطات المركزية للدولة (كالوزارات)، والهيئات العمومية الوطنية (كالمجلس الشعبي الوطني، مجلس الأمة، المجلس الدستوري) والمنظمات المهنية الوطنية (كالمنظمة الوطنية للمحامين)، إلى اختصاص مجلس الدولة باعتباره جهة للقضاء كدرجة أولى وأخيرة سواء فيما يتعلق بدعاوى الإلغاء (ضد القرارات الإدارية الفردية والتنظيمية) أو دعاوى فحص الشرعية (ضد القرارات الصادرة عن ذات الجهات المذكورة) أو دعاوى التفسير.

*** مجلس الدولة جهة لقضاء الاستئناف**

بالرجوع إلى المادة 2 من القانون رقم 98-02 مؤرخ في 30 مايو 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، التي تعترف بالدور الاستئنافي لمجلس الدولة، نجد أنها تنص على: «أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة». وتؤكد هذا الدور من خلال المادة 10 من القانون العضوي رقم 11-13 المعدل والمتمم، ومما جاء فيها: «يختص مجلس الدولة

1- عند مقارنة هذه المادة مع المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01، نلاحظ أن المشرع قد استبدل مصطلح "الشرعية" بـ"المشروعية" بالرغم من أن النص بالفرنسية هو Egalite وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على أن المشرع قد ساير قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال م 901 منه أين استعمل فيه المشرع مصطلح المشروعية، لكن بالرجوع إلى دستور 2016 نجد يستعمل مصطلح الشرعية وهذا من خلال المادة 158 التي تنص: «أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة» فلما هذا الاختلاف حول مصطلح "الشرعية"؟ والذي نفضله على مصطلح "المشروعية".

بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر¹ الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية. ويختص أيضا كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة².

إن الاعتراف بالدور الاستئنافي إلى جانب الدور الابتدائي والنهائي لمجلس الدولة يشكل لدى وجهة نظر الباحثة خرق لمبدأ التقاضي على درجتين المكفول قانونا³، لذلك كان أولى بالمشرع أن يعهد بهذا الدور لجهة استئناف إدارية كما هو الحال في فرنسا⁴ هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا بد أن يكون هناك انسجام مع المادة 171 من دستور 2016 التي جعلت من مجلس الدولة جهة قضائية عليا تمارس دور التقويم والاجتهاد كما هو الحال بالنسبة للمحكمة العليا.

* مجلس الدولة جهة لقضاء النقض

طبقا للمادة 11 من القانون العضوي رقم 11-13 المعدل والمتمم، التي تنص على: «يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.

ويختص أيضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة⁵.

1- حسن فعل المشرع حين أدرج الأوامر في المادة الاستعجالية.

2- هذه المادة تسير المادة 902 من ق.إ.م.إ. لكن عند مقارنة هذه المادة مع المادة 10 من ق.ع 98-01 نلاحظ أن المشرع قد عدل عن مصطلح "القرارات" وعوضه بـ"الأحكام"، وهي ذات العبارة المستعملة في قانون المحاكم الإدارية (98-02)، وسبب هذا التوحيد في نظرنا راجع إلى مسايرة المشرع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال المادة 8 منه التي تنص في فقرتها الأخيرة: «يقصد بالأحكام القضائية في هذا القانون، الأوامر والأحكام والقرارات القضائية».

3- انظر المادة 6 من ق.إ.م.إ.

4- تم إنشاء محاكم الاستئناف في فرنسا سنة 1987.

5- من خلال المادة 11 أعلاه، نلاحظ أن المشرع قد حذف عبارة اختصاص مجلس الدولة بالنسبة للطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة، واكتفى بالإحالة إلى نصوص خاصة. كما نسجل مطابقة هذه المادة مع المادة 903 من ق.إ.م.إ.

انطلاقاً من النص أعلاه، نلاحظ أن المشرع قد استعمل عبارة " الأحكام الصادرة في آخر درجة¹، بدل " قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائياً" المعبر عنها في القانون العضوي رقم 98-01؛ هذا يعني أن مجلس الدولة يختص بالنظر في الطعون بالنقض الموجهة ضد القرارات القضائية النهائية الصادرة في المادة الإدارية، والتي غالباً ما تصدر عنه سواء باعتباره قاضي اختصاص (كان قد فصل في النزاع المعروض عليه ابتدائياً ونهائياً)، أو قاضي استئناف (بأن فصل في الطعن المعروض عليه باعتباره درجة ثانية)، وفي كلا الحالتين يفصل مجلس الدولة بموجب قرار نهائي.

فضلاً عن ذلك، يعتبر النظام الداخلي الخاص بمجلس الدولة الذي تمت المصادقة عليه عن طريق مداولة لنفس المجلس مؤرخة في 26-05-2002 من أهم الوسائل القانونية التي تعمل على حسن سير هذا المجلس خاصة وأن معظم نصوص القانون العضوي رقم 11-13 تحيل إلى النظام الداخلي².

ويشكل النظام الداخلي، إطاراً قانونياً يحوي مجموعة من القواعد القانونية تابعة لنص قانوني أساسي، يهدف إلى تفصيل القواعد المنصوص عليها في القانون الأساسي، فيعتبر بذلك تمديداً للنص القانوني الأساسي دون أن يستفيد من نفس القوة القانونية، ومن ثمة فإن طبيعة النظام الداخلي لمجلس الدولة لا يعتبر نص تشريعي لأنه صادر عن جهة غير الجهة التشريعية، كما لا يصنف ضمن الأعمال القضائية، فهو لا يعدو أن يكون سوى عمل ذات طابع إداري صادر عن سلطة قضائية في إطار نشاطها الإداري³.

1- هذا يعني أن المحاكم الإدارية غير مقصودة بذلك، على اعتبار أنها لا تصدر في الغالب قرارات نهائية، وإنما قراراتها تعد ابتدائية طبقاً للمادة 2/ف2 من القانون 98-02 بقولها: «أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

2- انظر المادة 17 مكرر 1 من القانون العضوي رقم 11-13.

3- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج1، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ط2، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص 115.

وبالتالي يمكن الاعتماد عليه كمرجع للإجراءات أمام مجلس الدولة خاصة فيما يتعلق بالجانب التنظيمي.

هذا، بالإضافة إلى إجراءات النصوص التنظيمية (مراسيم رئاسية أو تنفيذية)، والتي ينحصر دورها في تفصيل ما جاء في النص العام (على اعتبار أنها تتضمن المبدأ العام).
وها هي المادة 17 مكرر 1 من القا.ع رقم 11-13 تبين ذلك إذ تنص على: «تحدد كفاءات التعيين في وظائف الأمين العام ورؤساء الأقسام ورؤساء المصالح وتصنيفها عن طريق التنظيم».

ليأتي دور المرسوم التنفيذي¹ رقم 12-224 مؤرخ في 17 مايو 2012، ليحدد كفاءات التعيين في وظائف الأمين العام ورؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بمجلس الدولة وتصنيفها.

ثانياً - قانون الإجراءات المدنية والإدارية

انطلاقاً من المادة 40 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، التي تنص على: «تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية»، وبعد دخول المنظومة التشريعية للإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 حيز التنفيذ، وبالرغم من تعديل المشرع للقانون العضوي أعلاه في سنة 2011، إلا أنه لم يحمل أي تعديل يخص عبارة " قانون الإجراءات المدنية"، فكان أولى المشرع أن ينتبه إلى إعادة صياغة المادة 40 من القانون العضوي رقم 98-01 بإضافة الإجراءات الإدارية، حتى يواكب التطور الحاصل في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لكن الوضع لم يبق على حاله إذ تم إدراج العبارة السابقة بموجب تعديل آخر للقانون العضوي رقم 98-01 بموجب القانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في 4 مارس 2018 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

1- أشار إلى هذا، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، عدد 02 لسنة 2012 ص 519.

هكذا تعتبر نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية، من أهم المصادر المدونة لإجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة، خاصة النصوص القانونية الإجرائية الواردة في الباب الثاني المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة (المواد من 901 إلى 969 من ق.إ.م.إ) لاسيما المواد 901، 902، 903 من ق.إ.م.إ، التي تحدد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة¹. بالإضافة إلى النصوص المتعلقة برفع الدعوى، وقف تنفيذ القرارات الإدارية، التحقيق في الخصومة وغيرها.

من خلال القراءة الأولية لنصوص الباب الثاني من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة نستنتج ما يلي:

* إن المشرع عند تخصيصه لباب كامل بعنوان الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة، يفترض من الوهلة الأولى أن تكون هناك إجراءات ذات طابع إداري محض (الإدارة كمدعى عليه)، تتبع أمام مجلس الدولة، إلى جانب الإجراءات القضائية العادية (الإدارة كمدعية). لكن الحقيقة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية عكس ذلك، إذ لا وجود على الإطلاق أي تكريس للإجراءات المنظمة للنزاع العادي للإدارة وبالتالي عدم تكريس المعيار العضوي المنصوص عليه في ذات القانون².

* إن معظم نصوص الباب الثاني من نفس القانون، جاءت متضمنة أسلوب الإحالة (إحالة مزدوجة)؛ أي أن تلك النصوص تحيل إلى النصوص السارية أمام المحاكم الإدارية، ونصوص هذه الأخيرة تحيل بدورها على النصوص السارية أمام الجهات القضائية العادية، من بينها تلك المتعلقة برفع الدعوى؛ فنذكر على سبيل المثال المادة 904 من ق.إ.م.إ التي تحيل على المواد 815 إلى 825 من نفس القانون، وبالرجوع إلى المادة 816 نجدها تحيل بدورها على المادة 15 من ق.إ.م.إ.

1- وهناك اختصاص استشاري لمجلس الدولة، نصت عليه المادة 12 من القا.ع 01/98 المعدل والمتمم. وللاشارة فقد أجريت تعديلات تخص الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة حملها القانون العضوي رقم 18-02 مؤرخ في 04 مارس 2018 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله.

2- راجع المادة 828 من ق.إ.م.إ.

هكذا نقول أن المشرع الجزائري قد أهمل الجانب الإداري للإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة، وما تعديل قانون الإجراءات المدنية إلا مجرد توحيد للنظام الإجرائي لجميع الخصومات.

الفرع الثالث: النصوص الإجرائية الخاصة كمصدر للإجراءات

إن إجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة لا تجد مصدرها في النصوص الإجرائية العامة فحسب، وإنما كذلك في نصوص إجرائية خاصة، هذا النوع من النصوص الخاصة لطالما تكرر في مواد كثيرة من القانون العضوي رقم 11-13 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله المعدل والمتمم، وكذا القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹، من خلال استعمال عبارة " كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

وسنتناول من خلال هذا الفرع المخصص للنصوص الإجرائية الخاصة كمصدر لإجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة بعض الأمثلة في هذا المجال وفقا للآتي:

* في مجال المنازعات الضريبية: عرف البعض² المنازعة الضريبية على أنها تلك الدعاوى التي تنشأ كلما تبين للمكلف بالضريبة عدم صحة أو عدم شرعية سواء الضريبة³ المفروضة عليه أو الإجراءات المتبعة في تحصيلها أو في الحالة التي يكون فيها معسرا ووضعيته المالية لا تسمح له بتسديد ما عليه من ديون إزاء الخزينة العامة. وتنشأ المنازعة الضريبية بين المكلف بالضريبة أو الرسم والإدارة الجبائية بمناسبة تطبيق التشريع الضريبي أو الرسوم

1- المواد 09، 10، 11 من القانون العضوي رقم 11-13 والمواد 901، 902، 903 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- راجع في هذا الصدد: عزيز أمزيان، المنازعة الجبائية في التشريع الجزائري، د.ط، الجزائر، دار الهدى، 2005، ص 09 وما بعدها.

3- تعد الضريبة الاقتطاع المالي الذي تفرضه الدولة ليدفع من قبل الخاضعين لها أو الممولين وفقا لقواعد قانونية بصورة جبرية ونهائية، من دون مقابل، لتغطية أعباء الدولة والجماعات المحلية في سبيل تحقيق غايات اقتصادية أو اجتماعية. نقلا عن: قنطار رايح، النزاع الجبائي، نشرة القضاة، عدد 53، لسنة 1998، 17.

المحددة بنص¹، وقد عرف الفقه الفرنسي المنازعات الضريبية بأنها: " المنازعات التي تنشأ عن نشاط إدارة الضرائب، والإجراءات التي تسمح بحل هذه النزاعات"²، في الوقت الذي تعرف فيه الضريبة على أنها " اقتطاع مالي، تأخذه الدولة جبرا من الأفراد دون مقابل، بهدف تحقيق مصلحة عامة"³. هذا وتخضع الدعوى الضريبية إلى إجراءات خاصة بها يأتي في مقدمتها الطعن الإداري (الشكوى)، والطعن القضائي في الدرجة الثانية⁴.

ويقصد بالشكوى الضريبية " مجموعة القواعد الواجب إتباعها للمطالبة ببعض الحقوق أو لتسوية بعض الوضعيات القانونية"، وهي وسيلة حوار بين المكلف بالضريبة وإدارة الضرائب ضمنها المشرع قصد تحقيق غايتين؛ الأولى تكمن في تجنب إغراق الجهات القضائية بكمية كبيرة من النزاعات التي تجد حلا لها على مستوى إدارة الضرائب، أما الثانية فتتمثل في السماح باستمرار الحوار بين المكلف بالضريبة والإدارة بغية حصر فحوى الدعوى القضائية، عند الاقتضاء، وضمان حسن تسييرها لاحقا⁵.

فضلا عن ذلك تعتبر المنازعات الضريبية من قبيل اختصاص القضاء الفاصل في المادة الإدارية وبالضبط من اختصاص المحكمة الإدارية كأول درجة هذا ما نصت عليه م 804/ف1 من ق.إ.م.إ التي جاء فيها: «(...) ترفع الدعاوى وجوبا أمام المحاكم الإدارية في المواد المبينة أدناه:

1- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق2، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، ط1، الجزائر، جسور، 2013، ص363.

2-Jean Lamarque : Contentieux fiscal (généralités) , répertoire de contentieux administratif, 16 année , tom 1, encyclopédie Dalloz, paris, 1999, p3.

3- للتفصيل أكثر حول الموضوع راجع: أحمد فنيديس، منازعات الضرائب المباشرة في الجزائر، ط1، مصر، الإسكندرية، دار الكتب المصرية، 2014.

4- J. Alexandre : Droit Fiscal Algérien , O.P. U , Alger , 1990, P. 285 Et S.

- راجع أيضا: حسين طاهري، المنازعة الضريبية(شرح لقانون الإجراءات الجبائية)، الجزائر، دار الخلدونية، 2005.

5- عبد العزيز أمقران، عن الشكوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص "المنازعات الضريبية"، لسنة 2003، ص07.

1- في مادة الضرائب أو الرسوم، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم».

كما يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، استنادا إلى م 90 من قانون الإجراءات الجبائية لسنة 2017. التي جاء فيها: «يمكن الطعن في الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية أمام مجلس الدولة عن طريق الاستئناف ضمن الشروط ووفقا للإجراءات المنصوص عليها بموجب أحكام القانون المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية».

من خلال المادة أعلاه، نستنتج أنه يجوز للمكلف بالضريبة أو المدير المكلف بالمؤسسات الكبرى أو المدير الولائي للضرائب، كل حسب اختصاصه، تقديم الطعن بالاستئناف ضد الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية أمام مجلس الدولة، الذي يفصل في حدود ما طلب منه؛ أي أن القاضي على مستوى مجلس الدولة لا يملك سلطة الرقابة على طلبات أو دفوع أو وقائع لم تثر أمام قاضي المحكمة الإدارية، وفقا لأحكام م 341 من ق.إ.م.إ، وفي المقابل أجاز المشرع للخصوم التمسك بوسائل قانونية جديدة وتقديم مستندات وأدلة إثبات جديدة، تأييدا لطلباتهم (حسب ما نصت عليه م 344 من ق.إ.م.إ)، وهذا تكريسا للأثر الناقل للاستئناف.

هذا، وتخضع الدعاوى الضريبية وجوبا لشرط التظلم الذي يعتبر بدوره استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها في م 829 من ق.إ.م.إ التي جعلت من التظلم إجراء جوازي على كافة المستويات وسواء تعلق الأمر بقرار مركزي أو قرار ولائي أو قرار بلدي أو قرار صادر عن مؤسسة عمومية ذات الصبغة الإدارية، وها هي م 71 من قانون الإجراءات الجبائية تؤكد ذلك بقولها: «يجب أن تقدم الشكاوى المتعلقة بالضرائب والرسوم والحقوق والغرامات (...)، حسب الحالة، إلى المدير الولائي للضرائب أو رئيس مركز الضرائب أو رئيس المركز الجوازي للضرائب التابع له مكان فرض الضريبة».

ونحن بدورنا نثمن تكريس هذا الإجراء لأنه إجراء ودي بين المكلف بالضريبة وإدارة الضرائب عسى أن تتمكن هذه الأخيرة من مراجعة تصرفاتها أو حتى العدول عن موقفها تجاه المكلف.

وقد حرص مجلس الدولة على اعتبار هذا الشرط خاصة في مجال المنازعات الضريبية- شرط التظلم- من النظام العام ورتب على مخالفته عدم قبول العريضة شكلا، وهذا الإجراء نظمه قانون الإجراءات المدنية السابق وكرسه أيضا قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فجاء في أحد قرارات مجلس الدولة تطبيقا لذلك ما يلي:

«حيث أن المستأنف يطالب بقبول دعواه شكلا لكون أن إجراء التظلم المسبق إجراء غير ملزم وألغي بموجب القانون 23-90 المؤرخ في 18/08/1990 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية.

حيث أنه بالرجوع إلى القانون المذكور في مادتيه 169، 169 مكرر فإنه يجوز فعلا رفع الدعوى الإدارية مباشرة أمام الجهات القضائية الإدارية (...) دون الحاجة إلى تظلم مسبق.

لكن حيث أن المادة 168 من نفس القانون تنص صراحة على أن المنازعات الخاصة ومن بينها المنازعات الضريبية تحكمها إجراءات خاصة.

وحيث أن التظلم المسبق في مادة الضرائب من الإجراءات الجوهرية وهو من النظام العام طبقا للمادتين 334 و337 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة.

وحيث أن رفع المدعي المستأنف دعواه خرقا لهذا الإجراء مما يتعين معه القضاء بعدم قبول الدعوى شكلا»¹.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد خاص "المنازعات الضريبية"، لسنة 2003، ص 75.

وجاء في قرار آخر، يوضح أكثر مسألة التظلم، والذي اعتبره مجلس الدولة إجراء جوهرى شمله المبدأ التالي:

«المبدأ: الشكوى (التظلم) إجراء جوهرى، من النظام العام.

(...) حيث أن المستأنف لم يقدم ما يفيد أنه قام برفع تظلم أمام المديرية عملاً بالمادة 71 من قانون الإجراءات الجبائية.

حيث أن قرار موضوع الاستئناف قضى بعدم قبول الدعوى لانعدام التظلم المسبق ورغم هذا فإن المستأنفة في عريضة الاستئناف لم تقدم التظلم واكتفت بالقول أنها قامت بعدة احتجاجات وشكايات ولكن بدون ذكر تاريخها وإلى أين وجهت وتقديم نسخ منها خاصة أن مديرية الضرائب تدفع بعدم قيام المستأنفة بالتظلم المسبق.

حيث أن التظلم إجراء جوهرى ومن النظام العام لا بد على المكلف بالضريبة القيام به والذي ترفض دعواه¹.

وانطلاقاً من م 82 من ق.ا.ج فإن الدعوى المتعلقة بالوعاء الضريبي ترفع خلال أجل أربعة (4) أشهر من تاريخ تبليغ قرار المدير الولائي للضرائب والذي يعتبر بمثابة رد صريح على الشكوى المقدمة من طرف المكلف بالضريبة. أما في حالة عدم الرد على الشكوى (سكوت الإدارة الضريبية) منح المشرع إدارة الضرائب مدة أربعة أشهر للرد، وفي حالة التزامها السكوت يمكن للمعني التوجه مباشرة للقضاء ويقع عليه عبئ الإثبات.

ويرى جانب من الفقه² أن المنازعة الضريبية تتميز بخصوصية توزيع عبئ الإثبات بين المكلف بدفع الضريبة وإدارة الضرائب من زاوية، وخصوصية تدخل المستشار المقرر أثناء التحقيق في المنازعة الضريبية من زاوية أخرى، إلا أن النظرة التحليلية لهذه الخصوصية تعكس تعقيد المهمة على المكلف بدفع الضريبة في الحالات التي يلقى على عاتقه عبء

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 12، لسنة 2014، ص134.

2- أغليس بوزيد، التحقيق في دعاوى القضاء الإداري (الدعوى الضريبية نموذجاً)، دط، الجزائر، تيزي وزو، دار الأمل، 2012، ص60.

الإثبات وهو مجرد من أي دليل أمام الإدارة المدعى عليها التي بحوزتها الوثائق والأوراق الضرورية لملف التحقيق، والتي غالبا ما تحجم عن تقديمها. كما لا يكون من وسع القاضي المقرر إرغام الإدارة الجبائية بتقديم المطلوب منها إلا من زاوية استخلاص النتائج المترتبة عن الامتناع، وقد لا يكون هذا الاستخلاص إلا في نطاق ضيق جدا لأنه غالبا ما يحكم ضد الطرف العاجز عن الإثبات، هذا الوضع من شأنه أن يخل حتما بالتوازن المطلوب بين حقوق المكلف بالضريبة وامتيازات إدارة الضرائب خلال مباشرة عملية التحقيق القضائي.

بالإضافة إلى الشرط السابق - المتعلق بالتنظيم الإداري المسبق - هناك شرط في غاية الأهمية المتمثل في ضرورة دمج عريضة الدعوى الجبائية وهو ما أكدته م 379 من قانون الضرائب المباشرة التي تنص: «يجب أن تحرر العريضة على ورق مدموغ».

إن كلمة "يجب" الواردة في المادة أعلاه، تدل على إلزامية دمج العرائض في المادة الجبائية، وهو ما عززته م 83/ف1 من قانون الإجراءات الجبائية، بقولها: «يجب تحرير الدعوى على ورق مدموغ».

إن تسمية الورق المدموغ كانت تعني في السابق¹ ورقا معيناً يتم الحصول عليه من إدارة الضرائب بمقابل مالي، أما حالياً فتعني الورق العادي وعليه الطابع الضريبي (طابع الدمغة) الخاضع لقانون الطابع، كما أن الورقة المدموغة هذه لا قيمة لها ما لم يحرر عليها الضابط العمومي (موثق، محضر، وغيره) عقدا رسمياً، فالرسمية هنا مستمدة من صفة القائم بتحرير العقد على هذه الورقة.

1 - إن هذه التسمية - الورق المدموغ - بما فيها هذه الممارسة موروثه عن العهد الاستعماري وكان معمولاً بها في فرنسا منذ 1832 وطبقته العديد من أحكام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة بخصوص منازعات الضرائب المباشرة في الجزائر طيلة عهد الاستعمار، منها مجموعة الأحكام والقرارات الصادرة في كتيب مطبوع بالمطبعة الرسمية بالجزائر سنة 1958 بعنوان

Receuil De Jurisprudence Relative Aux Impôts Direct Et Taxes Assimilées Perçus En Alegria 1947 A 1957.

صادر عن وزارة الجزائر، المديرية العامة للمالية، مصلحة الضرائب المباشرة ومسح الأراضي. نقلا عن: عبد العزيز أمقران، عن عريضة رفع الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص ب"المنازعات الضريبية"، لسنة 2003، ص 32 وما بعدها.

وقد كان القاضي الفاصل في المادة الجبائية غير مستقر بشأن شرط الدمغة في الدعوى الجبائية؛ فتارة يجيز للمتقاضي تصحيح هذا الإجراء لاحقاً، في حالة إغفاله بموجب أمر لكن قبل قفل باب المرافعات، وتارة أخرى يجعل هذا الإجراء من مهام أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة، ليتراجع لاحقاً مجلس الدولة عن ذلك الموقف، حيث أصبح يتشدد في عدم قبول العريضة في حالة إغفال شكلية الدمغة، وفيما يلي توضيح لهذه المعطيات.

إن الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا قضت بتاريخ 1990/10/21 قائلة:

«حيث أن المادة 397 من قانون الضرائب المباشرة تنص على أن (يجب أن تحرر الطلبات على ورق مدموغ من أصحابها وعندما تقدم من طرف وكيل تطبق أحكام المادة 391 أعلاه).

وحيث أن هذا النص القانوني إذا لم يجعل مذكرة مدموغة تحت طائلة البطلان: فإنه يضع قاعدة يستوجب احترامها ولو بإصلاح الخطأ بعد إيداع المذكرة الأولى. غير أن تصحيح الإغفال يجب أن يكون قبل وضع القضية في المداولة، وإلا فيترتب البطلان على ذلك الإغفال»¹.

وهو ما أكدته ذات الغرفة في قرار آخر صادر عنها بتاريخ 1993/01/03، حيث صرحت:

«حيث أن هذه المادة (م 1-197) تسمح للقاضي بدعوة المكلف بالضريبة بتسوية هذا الإغفال أثناء سير الدعوى. وأنه يتعين إلغاء القرار المطعون فيه»².

وفي مرحلة لاحقة اعتبر مجلس الدولة شكلية دمج العريضة من مهام أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة، وذلك بموجب قراره الصادر بتاريخ 2001/02/19 ومما جاء فيه:

1- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، لسنة 1992، ص 149.

2- مجلة مجلس الدولة، عدد خاص "المنازعات الضريبية"، المرجع السابق، ص 33.

«...» لكن حيث بالرجوع إلى العريضة الافتتاحية للدعوى يتضح أن شكلها صحيح وسددت جميع تكاليف الإجراءات. وأن القيام بإجراءات دمج العريضة من صلاحيات كتابة الضبط. وبالتالي يتعين إلغاء القرار المعاد الصادر عن الغرفة الإدارية الناطق بعدم قبول الدعوى شكلاً، لكون العريضة غير مدمغة طبقاً لنص المادة 338 من ق.إ.م.¹.

لكن سرعان ما تراجع مجلس الدولة عن موقفه، وصار يتشدد في عدم قبول العريضة لما يتم إغفال شكلية الدمغة دون تكليف الجهة القضائية عناء سد هذا الإغفال، حيث قضى في أحد قراراته بما يلي:

«حيث أن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة ورفضها العريضة المقدمة إليها شكلاً: فإنها تبرره بسبب أن العريضة لم تقدم على ورق مدموغ تطبيقاً لمقتضيات المادة 338 من ق.إ.م.

حيث أن هذا السبب غير مثار من طرف مديرية الضرائب، وهو من النظام العام، خلافاً لمزاعم السيد (س). وأن قضاة الدرجة الأولى وبإثارتهم إياه تلقائياً قاموا بذلك بتطبيق القانون»².

وفي نفس الاتجاه فإن الوضع يستوجب كذلك أن تكون عريضة الاستئناف أمام مجلس الدولة مدموغة بطابع الدمغة وإلا عدت العريضة غير مقبولة شكلاً، وقد ركز مجلس الدولة في الكثير من قراراته على ضرورة استيفاء هذا الشرط في العريضة.

نذكر من بين هذه القرارات قراره الصادر بتاريخ 2001/06/11 ومما جاء فيه:

«حيث أنه بالإضافة إلى ذلك فإن عريضة الدعوى الأولى أمام قضاة الدرجة الأولى وحتى أمام الاستئناف لم تكن مدموغة وفقاً لأحكام المادة 344 من قانون الضرائب مما يستوجب رفضها شكلاً»³.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد خاص، المرجع نفسه، ص33.

2- مجلة مجلس الدولة، عدد خاص "المنازعات الضريبية"، المرجع نفسه، ص34.

3- مجلة مجلس الدولة، عدد 01 لسنة 2002، ص124.

وهو ما أكده المجلس في قضية أخرى، حيث قضى بتاريخ 2001/07/30 قائلاً:

«حيث أنه وفقاً لأحكام المادة 344 من قانون الضرائب المباشرة؛ فإنه يجب لزوماً أن تكون عريضة الاستئناف مدموغة بطابع. وأنه خلافاً لذلك تعد عريضة الاستئناف غير مقبولة. وأنه بالرجوع إلى عريضة الاستئناف الحالي، فإنها غير مدموغة بطابع الدمغة. مما يجعلها غير مقبولة»¹.

كذلك يمتد هذا الشرط - المتعلق بالدمغة - حتى بالنسبة لنظام الوكالة، حيث يتعين في المادة الجبائية على كل شخص يساند أو يقدم شكوى لحساب الغير أن يستظهر بوكالة قانونية تحرر على ورق مدموغ ومسجل قبل تنفيذ العمل. ولسوف نتعرض فيما يلي لقرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2006/04/19 كتطبيق لهذه المسألة، والذي جاء على الصيغة الآتية:

«(...) ولكن حيث أنه وطبقاً للمادة 332 من قانون الضرائب المباشرة يجب على كل شخص يقدم أو يساند شكوى لحساب الغير أن يستظهر وكالة قانونية، ويجب تحت طائلة البطلان، أن تحرر الوكالة على ورق مدموغ ومسجل قبل تنفيذ العمل المخول له بموجبها.

حيث أنه في قضية الحال أن الشكاية المستظهرة والتي تزعم المستأنفة أنها وجهتها إلى مدير الضرائب ممضية من طرف ولدها ولا يوجد بالملف ما يثبت أنها وكلته كما تشترطه المادة 332 المذكورة أعلاه مما يتعين لهذه الأسباب التي تحل أسباب قضاة الدرجة الأولى عدم قبول الدعوى شكلاً»².

ونظراً إلى أن بعض التطبيقات القضائية على مستوى بعض الغرف الإدارية بالمجالس القضائية تشترط تعميم هذا الإجراء، وتستوجب دمج جميع المذكرات المتبادلة بين أطراف الخصومة زيادة عن العريضة الافتتاحية تحت طائلة البطلان. فإن قضاء مجلس

1- مجلة مجلس الدولة، عدد خاص، "المنازعات الضريبية"، المرجع السابق، ص 94.

2- مجلة مجلس الدولة، عدد 08، لسنة 2006، ص 188.

الدولة قد استبعد هذا التفسير الفضايف للقانون من قبل قضاة المجالس القضائية، حيث قضى في قراره المؤرخ في 1999/04/07 على أن: «استعمال ورق مدموغ لا يكون واجبا إلا في عريضة افتتاح الدعوى. ومن ثمة فان المجلس القضائي، في قضية الحال، بقضائه بعدم قبول الدعوى شكلا بسبب عدم دمج المذكرة التعقيبية يكون قد أخطأ في تطبيق القانون»¹.

فضلا عن ذلك فقد جعل مجلس الدولة شكلية الدمغة واجبة في كل دعوى مستقلة عن الدعوى الأصلية، حيث قضى في قراره الصادر بتاريخ 2005/10/18 بما يلي:

«حيث أن المستأنفة تزعم في أقوالها بأن المادة 123 من قانون الضرائب المباشرة تلزم دمج العريضة موضوع الدعوى الأصلية وليس دعوى الرجوع بعد الخبرة.

لكن حيث بالرجوع إلى المادة 83-1 من قانون الإجراءات الجبائية، فإنها تنص على تحرير الدعوى على ورق مدموغ وتوقيعها من قبل صاحبها عند تقديم هذه الدعوى.

فان المادة المذكورة تذكر صراحة الدعوى. ومادام أن دعوى الرجوع بعد الخبرة هي دعوى مستقلة عن الدعوى الأصلية وتحكمها إجراءات خاصة أيضا: فان صاحب دعوى الرجوع بعد الخبرة لا بد أن يدمغ العريضة وإلا خالف ما نصت عليه هذه المادة المذكورة أعلاه»².

* في مجال المنازعات المتعلقة بالنقد والقرض: بصدور القانون رقم 90-10 مؤرخ في 1990/04/14 المتعلق بالنقد والقرض³ المعدل والمتمم، تمكنت الدولة الجزائرية من تجاوز سلبيات المنظومة المصرفية في عقد الثمانينات -أين كان نظام تمويل الاقتصاد الوطني

1- مجلة مجلس الدولة، عدد خاص، "المنازعات الضريبية"، المرجع السابق، ص 115.

2- مجلة مجلس الدولة، عدد 07، لسنة 2005، ص 107.

للتفصيل أكثر حول المنازعات الضريبية راجع:

- فوضيل كوسة، منازعات التحصيل الضريبي في ضوء اجتهادات مجلس الدولة، د.ط، الجزائر، دار هومه، 2011.

3- ورد هذا في الجريدة الرسمية، عدد 16، الصادرة بتاريخ 1990/14/18.

قائما على المديونية والتضخم - لتنتهج بعد ذلك سياسة التحول إلى اقتصاد السوق سعيا منها في بلوغ الاندماج مع الاقتصاد العالمي¹.

ولقد شهد الجهاز المصرفي الجزائري عبر مراحل مختلفة جملة من الإصلاحات المصرفية جاء بها قانون النقد والقرض المذكور أعلاه المعدل والمتمم، والذي يصنف ضمن النصوص الخاصة، وان الخصومات المتعلقة به هي من قبيل الخصومات التي يفصل فيها مجلس الدولة هذا ما صرحت به المادة 65 من الأمر رقم 10-04 مؤرخ في 26/08/2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11 مؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد والقرض² التي تنص على: «يكون النظام الصادر والمنشور (...)، موضوع طعن بالإبطال يقدمه الوزير المكلف بالمالية أمام مجلس الدولة. ولا يكون لهذا الطعن أثر موقوف».

ويقدم الطعن خلال أجل ستين (60) يوما ابتداء من تاريخ نشره تحت طائلة رفضه شكلا.

وصرحت ذات المادة أنه لا يسمح بإجراء هذا الطعن إلا للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المستهدفين مباشرة من القرار.

من جهة أخرى فقد أكدت م 87 من نفس الأمر أنه لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة ضد القرارات التي يصدرها مجلس النقد والقرض المتعلقة بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية، فتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية، أو فروع لبنوك أو مؤسسات مالية أجنبية، إلا بعد قرارين بالرفض للطلب المقدم، على أن لا يقدم الطلب الثاني إلا بعد مضي عشرة (10) أشهر كاملة من تاريخ تبليغ قرار الرفض بالنسبة للطلب الأول.

1- للتفصيل أكثر حول الموضوع راجع:

- علي بطاهر، إصلاحات النظام المصرفي الجزائري وآثارها على تعبئة المدخرات وتمويل التنمية، رسالة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر 3، 2006.

2- علاوة على ذلك فقد صدر القانون رقم 17-10 مؤرخ في 11/10/2017 يتم الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد والقرض وقد حمل هذا القانون إضافة مادة واحدة هي م 45 مكرر.

وقد طبق مجلس الدولة هذا الشرط في قراره الصادر بتاريخ 2001/11/12 ومما جاء فيه:

«حيث أنه يستخلص من الملف بأن يونيون بنك يلتمس من مجلس الدولة إبطال القرار الضمني الصادر عن مجلس النقد والقرض الراض لطبي الزيادة في رأس المال واعتماده كبنك.

حيث أن طلب اعتماد الطاعنة بصفقتها بنك يندرج في إطار تطبيق المادة 129 من القانون 10/90.

حيث أنه وطبقا للمادة 132 من القانون المذكور أعلاه فإن القرارات المتخذة بموجب المواد 127، 129، و130 غير قابلة للطعن فيها إلا بعد رفضين شريطة أن يقدم الطلب الثاني بعد مرور 10 أشهر على الطلب الأول»¹.

كما يختص مجلس الدولة كذلك بالفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات اللجنة المصرفية في مواد تعيين القائمين (المتصرفين) المؤقتين أو المصنفين، وفي مواد العقوبات التأديبية، على أن يقدم الطعن في أجل ستين (60) يوما ابتداء من تاريخ التبليغ بواسطة عقد غير قضائي أو طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية².

* في مجال المنازعات المتعلقة بانتخاب أعضاء مجلس منظمة المحامين: يتشكل مجلس منظمة المحامين حسب ما صرحت به م 90 من القانون رقم 13-07 مؤرخ في 29/10/2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة³ من أعضاء منتخبين مهمتهم السهر على الدفاع عن المصالح المعنوية والمادية للمهنة. ويتأسس المجلس نقيب يتولى توزيع المهام بين أعضاء هذا المجلس.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 6 لسنة 2001، ص 61.

2- انظر م 107 من الأمر 11-03 المعدل والمتمم المتعلق بالنقد والقرض.

3- نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، عدد 55 لسنة 2013.

لكن قد تثور خصومات بشأن هذه الانتخابات عند عرض نتائجها، ليؤول اختصاص البت فيها إلى مجلس الدولة الذي يفصل فيها في أجل شهر (1) ابتداء من تاريخ إعلان النتائج؛ هذا ما صرحت به م 96 من نفس القانون بقولها: «يبلغ محضر الانتخابات إلى وزير العدل، حافظ الأختام خلال أجل عشرين (20) يوما من تاريخ الاقتراع، الذي يمكنه الطعن في نتائج الانتخابات أمام مجلس الدولة في أجل خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ تبليغه.

يجوز لكل مترشح الطعن، ضمن نفس الأجل، ابتداء من تاريخ إعلان نتائج الانتخابات.

يجب على مجلس الدولة الفصل في الطعن في أجل شهر (1) من تاريخ إخطاره».

نلاحظ من خلال م 96 أعلاه، أن المشرع لم يستثن فئة المحامين المترشحين من حق الطعن أمام مجلس الدولة كضمانة أساسية لهذه الفئة، وحسن فعل المشرع لضمان شفافية أكثر لهذه الانتخابات.

* في مجال المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية: تعد منازعات الصفقات العمومية من أهم مواضيع النشاط الإداري نظرا لاتصالها بالمال العام للخرينة العمومية، مما يجعلها تصنف ضمن اختصاص القضاء الفاصل في المادة الإدارية ممثلا في محاكمه الإدارية تطبيقا للمعيار العضوي، حتى ولو كانت المصلحة المتعاقدة بصفقتها مدعية أو مدعى عليها سلطة مركزية، هذا ما نفهمه من م 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله المعدل والمتمم، التي خولت لمجلس الدولة اختصاص النظر في دعاوى الإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، والطعون الخاصة بالتفسير وفحص مدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة؛ هذا يعني أن المشرع قد أخرج منازعات الصفقات العمومية من ولاية قضاء مجلس الدولة بصفته قضاء ابتدائي نهائي.

لكن هذا لا ينف اختصاص مجلس الدولة بالفصل في منازعات الصفقات العمومية كجهة استئناف، أو قضاء نقض حسب ما تقرر بموجب المادتين 10 و 11 من نفس القانون خاصة وأن م 171 من دستور 2016 اعترفت لمجلس الدولة بمهمة الرقابة القضائية المكرسة ضمن هذين المادتين.

إن النظرة التحليلية لقواعد الاختصاص النوعي سواء بالنسبة للمحاكم الإدارية أو مجلس الدولة قد تميزت بعدم الانسجام وسوء التوزيع، على اعتبار أن المشرع قد أطلق في الأولى وقلص من نطاق الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن منظومة الصفقات العمومية لم توضح مسألة الطعون جيدا في مجال الصفقات العمومية على اعتبار أن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام قد تضمن مادة واحدة بعنوان "الطعون" هي م 82 من نفس القانون، بخصوص إمكانية رفع طعن أمام لجنة الصفقات المختصة¹.

* في مجال المنازعات المتعلقة بإبطال الحقوق الناتجة عن الوثائق المشهورة: في النظام الجزائري كلما كانت الإدارة سواء بصفتها مدعية أو مدعى عليها طرفا في المنازعة العقارية فإن الاختصاص ينعقد للقضاء الفاصل في المادة الإدارية تطبيقا للمعيار العضوي.

هذا وتعد مسألة الشهر إجراء جوهري يترتب على انعدامه عدم القبول شكلا، على اعتبار أن الشهر هو أحد إجراءات نقل الملكية والحقوق العينية العقارية².

1- إن التظلم إجراء اختياري في نزاعات الصفقات العمومية، هذا ما نفهمه من استعمال المشرع لمصطلح "يمكن" التي تفيد الجواز دون الإلزام.

2- رمول خالد، دوة آسيا، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، ط2، الجزائر، دار هوميه، 2009، ص23.

ونظرا لأهمية نظام الشهر فقد سعى المشرع لتنظيمه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب م 17/ ف 3 منه التي جاء فيها: «يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلقت بعقار و/أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون (...).»

لذلك فقد أخضعت م 85 من المرسوم رقم 76-63 مؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري¹ المعدل والمتمم - والواردة ضمن أحكام الباب الخامس بعنوان "إشهار الحقوق"-، العرائض الرامية إلى إبطال الحقوق الناتجة عن الوثائق المشهورة لإجراء الشهر، والتي تنص على أن: «دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقص حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا (...)» وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار».

إن الوضع على صعيد الممارسات القضائية كان يعرف تذبذبا ملحوظا بشأن نظام شهر العريضة في المادة العقارية، فلما كان مجلس الدولة يعتقد بهذا الإجراء ويعتبره من النظام العام، إلا أنه قد تراجع عنه في بعض قراراته بحجة أن الشهر إجراء لا تتطلبه كل الخصومات المنصبة على العقار، وسوف نرصد فيما يلي بعض تطبيقات مجلس الدولة كتوضيح لهذه المسألة.

بالرجوع إلى قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2001/09/24 يتبين لنا أن شهر العريضة في المادة العقارية من النظام العام، حيث قضى من خلاله المجلس مصرحا:

«(...) حيث أنه يستخلص من المستندات والوثائق المرفقة بالملف أن فريق "ط" رفعوا دعوى أمام قضاء الدرجة الأولى لطلب إبطال مقرر والي ولاية تلمسان المؤرخ في

1- يتضمن السجل العقاري مجموعة القواعد والإجراءات القانونية الرامية إلى تحديد هوية العقار، وتثبيت ملكيته، وشهر الحقوق والتصرفات القانونية الجارية عليه، بواسطة سجلات يمكن للناس كافة الاطلاع على ما جاء فيها، وأخذ إفادات بما جاء فيها. للتفصيل أكثر حول موضوع السجل العقاري راجع: القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، د.ط، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007.

1988/03/30 المتضمن إنشاء تعاونية فلاحية على قطعة الأرض التي يطالب بها فريق "ط" وكذا العقد الإداري الصادر عن مديرية أملاك الدولة لولاية تلمسان المؤرخ في 02/12/1991 (...)، وشهر على مستوى المحافظة العقارية لتلمسان بتاريخ 28/03/1992 (مجلد 2618 رقم 02).

حيث أنه لا يستخلص من عناصر الملف أن فريق "ط" احترمو مقتضيات المادة 85 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بإحداث السجل العقاري لان الدعاوى القضائية الرامية إلى النطق بإبطال الحقوق الناتجة عن الوثائق المشهورة لا تكون مقبولة إلا في حالة ما إذا أشهت مسبقا طبقا للمادة 14 الفقرة 4 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري وإذا ثبت هذا الشهر بموجب شهادة المحافظ أو تقديم نسخة مؤشر عليها بعبارة الشهر»¹.

إنه لجدير بالملاحظة أن اجتهاد مجلس الدولة قد أخذ موقفا يغيّر ما قضى به في القرار الوارد أعلاه حين اعتبر إجراء الشهر من النظام العام، أين أصبح هذا الإجراء يعرف تفسيراً فضفاضاً، بحيث لا تتطلبه كل الخصومات المنصبة على العقار، طالما أن الدعوى لا ترمي إلى تغيير الطبيعة القانونية لذلك العقار، هذا ما قضى به المجلس في قراره المؤرخ في 20/04/2004، مصرحاً:

«حيث أن قضاة الدرجة الأولى أساءوا تطبيق القانون عندما رفضوا الدعوى شكلاً مرتكزين على عدم احترام المادة 85 من المرسوم 63/76 المتضمن إعداد مسح الأراضي.

بحيث أنه، في قضية الحال، فالعريضة لا تخضع لهذا الإجراء. وهذا ما أكدته مديرية المحافظة العقارية في المراسلة الموجهة للمستأنف».

وتجدر الإشارة إلى أن الوضع كان يختلف بالنسبة للخصومة المدنية في القضاء العادي ومستقراً خلال هذه الفترة، وبالضبط قبل صدور المنظومة الإجرائية لسنة 2008،

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 01 لسنة 2002، ص 135.

حيث كان قضاء المحكمة العليا لا يعتبر شهر العريضة من النظام العام، وبالتالي لا يجوز للقاضي إثارته تلقائياً. مثلما قضت به في قرار مؤرخ في 2002/10/09، قائلة:

«حيث أن إجراء شهر العريضة الافتتاحية للدعوى، قد استحدثه مرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 الذي يتعلق بتأسيس السجل العقاري ولم ينص عليه كل من قانون الإجراءات المدنية والقانون المتضمن إعداد مسح الأراضي، وبذلك يكون المرسوم المنوه إليه قد استحدث شرطاً جديداً لصحة العريضة الافتتاحية لم يرد لا في قانون الإجراءات المدنية ولا في القانون المتضمن إعداد مسح الأراضي العام. ومن ثمة، يوجد التعارض بين القانون والمرسوم المشار إليه.

وحيث أنه تطبيقاً لمبدأ تدرج القوانين، الذي يقضي بأنه في حالة ما إذا وقع التعارض بين التشريع والتشريع الفرعي، فإنه يطبق التشريع الأعلى ويطرح التشريع الأدنى.

وحيث أن قضاة الموضوع عندما طبقوا التشريع الفرعي وطرحوا التشريع الأعلى يكونون قد طبقوا ذلك المبدأ بالمفهوم العكسي، وحيث أنه لا يترتب أي بطلان على عدم شهر العريضة الافتتاحية للدعوى. ذلك أنه يحافظ على حقوقه (...)، ومن ثمة يبقى إجراء شهر العريضة الافتتاحية للمدعي إجراء اختياريًا ويمنع المدعي عليه من التصرف في العقار المتنازع عليه.

(...) وتبعاً لذلك إذا تصرف المدعي عليه بعد هذا الإجراء فلا ينفذ في حق المدعي. أما إذا رفعت الدعوى على المدعي عليه، ولم يتم شهر العريضة بالمحافظة العقارية، وقام هذا الأخير بالتصرف في العقار المتنازع عليه، فإن هذا التصرف قد ينفذ في حق المدعي. ومن ثمة يكون إجراء شهر العريضة الافتتاحية للدعوى مقرر لمصلحة المدعي المحضة. ولا يرمي إلى حماية المصلحة العامة، ولا مصلحة المدعي عليه.

وبذلك وقع قضاة الموضوع في خطأ في تطبيق القانون عندما طبقوا التشريع الفرعي وطرحوا التشريع الأعلى، واعتبروا ذلك الإجراء متعلقاً بالنظام العام. مما عرض قضاؤهم للنقض»¹.

ونفس الاتجاه سارت عليه الغرفة العقارية بالمحكمة العليا. حين قضت بتاريخ 2000/09/27، مصرحة: «حيث ولما كانت هذه المادة (م 85 من مرسوم 1976/03/25) التي تنص على شهر عريضة رفع الدعوى في حالات محددة، منها دعوى بطلان العقود المشهورة وردت لحماية مصالح خاصة. وبالتالي فإن إثارته تلقائياً من طرف قضاة المجلس يعد تجاوزاً للسلطة، ويعرض القرار المطعون فيه للنقض»².

إن الوضع اليوم أصبح ثابت ومستقر بخصوص نظام شهر العريضة لدى المحافظة العقارية إذا تعلق في مضمونها بحق عيني عقاري مشهر طبقاً للقانون، خاصة بعد صدور القانون رقم 18-18 مؤرخ في 27 ديسمبر 2018³ المتضمن قانون المالية لسنة 2019، حيث نصت المادة 35 منه على إدراج المادة 16 مكرر ضمن القسم الأول من الباب الثاني من الأمر رقم 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم.

وبالرجوع للمادة 16 مكرر/ف1 نجدها تنص على: "تشهر بالسجل العقاري الممسوك بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً كل عريضة رفع دعوى تتعلق بعقار أو حق عيني عقاري مشهر سنده، بعد تسجيلها بأمانة ضبط المحكمة".

وهذه المادة في اعتقادنا إنما جاءت مسيطرة للمادة 17 من ق.إ.م.إ. كونها تدعم مسألة إشهار عريضة الدعوى، هذه الأخيرة التي نعتبرها العامل المشترك بين كلا المادتين.

1- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02، لسنة 2002، ص 232.

2- الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، لسنة 2004، ص 160.

3- صدر هذا القانون بموجب الجريدة الرسمية عدد 79 لسنة 2018.

ويقصد "بالإشهار" على حد قول جانب من الفقه¹، إيداع الوثائق الدالة على وجود دعوى منظورة أمام مرفق القضاء، سواء من طرف المدعي أو محاميه لدى المحافظة العقارية المختصة حيث تبرز مهمة المحافظ العقاري من خلال تسجيل الدعوى في سجل الإيداع وذلك بقيد بياناتها بخصوص الجهة القضائية المرفوع أمامها النزاع والأطراف ورقم القضية والحق المعني بالدعوى، وذلك مقابل رسوم تدفع حسب القانون ووصل يسلم للطرف المعني أو محاميه. ولا بد أن يضع المحافظ العقاري من البيانات على نسخة العريضة بما يفيد شهرها ويوقع عليها مع ضرورة وضع ختم الجهة التي تم الشهر على مستواها.

وتضيف المادة 16 مكرر أعلاه، ضرورة إشهار الحكم القضائي النهائي الصادر في الدعوى محل العريضة المشهورة من قبل المحافظ العقاري المعني، وذلك لإضفاء شفافية أكثر والتي من شأنها ضمان الحقوق الذاتية المتنازع فيها وحسن فعل المشرع.

المطلب الثاني: المصادر غير المكتوبة للإجراءات القضائية

على الرغم من محاولة المشرع الجزائري الإمام بجميع الجوانب التي تتعلق بإجراءات الخصومة في المادة الإدارية إلا أن ذلك غير كافي لتغطية سائر الحالات المعروضة على القضاة الإداريين بمجلس الدولة، ونظرا لكون النصوص المكتوبة قد لا تستجيب لمجمل المسائل والحالات الإجرائية المثارة أمام ساحة القضاء، الأمر الذي يؤدي بالضرورة إلى البحث عن مصادر أخرى تكمل النقص الذي تخلفه المصادر المكتوبة، ونعني بذلك المصادر غير المدونة التي لا تقل بدورها عن أهمية المصادر المدونة، إلا أنها لا تخرج في مجملها عن الإطار التشريعي على اعتبار أن التشريع هو من يضع المبدأ العام الذي يشمل كلا المصدرين.

ومن أهم المصادر غير المدونة نذكر أساسا؛ كل من المبادئ العامة للقانون، والمبادئ الدستورية العامة.

1- نقلا عن: عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق1، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، ط1، الجزائر، جسور، 2013، ص282.

الفرع الأول: المبادئ العامة للقانون كمصدر لإجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة¹

في الحقيقة أنه إذا اعترفنا للقاضي الفاصل في المادة الإدارية بدور الإنشاء في مجال الإجراءات القضائية الإدارية، فإن ذلك لا يعني بصفة مطلقة وفي جميع الحالات أنه يبتدع القواعد القانونية من العدم، فالقاضي على مستوى مجلس الدولة عندما يفصل في النزاع المعروض عليه ملزم في حالة عدم وجود نص تشريعي، بالتقيد بما أُصطلح على تسميته بالمبادئ العامة للقانون، فماذا تعني هذه الأخيرة؟ وفيما تتجلى تطبيقاتها على مستوى مجلس الدولة؟

يقصد بالمبادئ العامة للقانون "مجموعة القواعد القانونية غير المكتوبة التي يقرها أو يكتشفها أو يستتبطها القضاء ويعلمها في أحكامه، فتكتسب قوة إلزامية"²، ويعرفها الفقيه الفرنسي "Chaudet" على أنها: "قواعد قضائية تتمتع بقوة تشريعية تتعلق بالحق في الدعوى وبالخصومة والقضاء، ويجب أن تلتزم بها جميع جهات القضاء الإداري"³، فكلما كانت قواعد القانون دستورية كانت أو تشريعية غير كافية لممارسة العمل القضائي ذات الطابع الإجرائي، يلجأ القاضي عندئذ إلى مبادئ القانون العامة التي يستمدّها من روح النصوص ذاتها بمفهومها الفلسفي والأخلاقي والسياسي التي تمثل مصادر المفاهيم القانونية المستند إليها⁴، ويرجع الفضل في وجود هذه المبادئ، للقضاء الإداري الذي له دور رئيسي في مجال القانون الإداري⁵، من خلال وضع قواعد مبادئ الإجراءات الإدارية المناسبة لطبيعة

1- تجدر الإشارة إلى أنه هناك فرق بين المبادئ العامة للقانون، والمبادئ الدستورية -سيتمّ التعرّض إليها في الفرع الثاني بعون الله-، هذه الأخيرة التي تنص عليها الدساتير، ومصدرها التشريع بمعناه الواسع، ويكون دور القضاء كاشف لها، أما النوع الأول من المبادئ فهي لا تستند إلى نصوص مدونة وإنما يعتبر القضاء مصدرها الأساسي، أي يكون القضاء منشأ لها وليس كاشف.

2- طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، ط3، القاهرة، دار النهضة العربية، 1976، ص54.

3 -Chaudet : les principes généraux de la procédure administrative contentieuse, paris, 1967, p 196.

4- وزارة العدل، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1992، ص113.

5- نواف كنعان، القضاء الإداري، ط1، عمان، دار الثقافة، 2006، ص30.

المنازعات الإدارية، على اعتبار أن القضاء الإداري هو قضاء إنشائي قبل أن يكون قضاء تطبيقي¹، وذلك بالنظر إلى الدور الفعال الذي يلعبه القاضي الإداري في مجال الكشف عن هذه المبادئ، من خلال الضمير القانوني العام في الدولة ويطبقها على النزاع المعروف عليه²، باعتبارها نصا تشريعيًا، بل الأحرى من ذلك فهو يكون قد طبق مبدأ دستوريا عاما وله أن يمهل نصوص التشريعات الأدنى في المرتبة إذا كانت متعارضة مع المبدأ المقصود³.

ومن أمثلة المبادئ القانونية التي أقرها مجلس الدولة الفرنسي⁴، مبدأ المساواة أمام القانون، ومبدأ المساواة أمام الضرائب، والمساواة في استعمال الأموال العامة، وأمام الوظائف العامة. هذا، ومن التطبيقات القضائية التي استند فيها مجلس الدولة على اجتهاده القضائي المبني على المبادئ القانونية العامة المختلفة ما جاء في أحد قراراته كالتالي:

«حيث أنه وإذا كان سكوت القانون هنا يعتبر سهوا من المشرع فإنه تسبب في عدم مساواة المتقاضين أمام الضمانات المقررة قانونا وخلق وضعية قانونية غير عادلة يتعين بالتالي على القاضي الإداري تصحيحها من خلال السماح للطرف الطاعن بالمعارضة أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي وبواسطة عريضة مستقلة مودعة لدى نفس هذه الغرفة بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه.

حيث أن هذا الاختصاص وبموجب اجتهاد قضائي لمجلس الدولة لا يمكن إسناده إلى القاضي الاستعجالي الذي لا يمكن أن يتحول إلى مراقب للجهة القضائية التي ينتمي إليها»⁵.

1- عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، مصادر الإجراءات الإدارية، ط2، دم، مكتب دار النهضة العربية، د.ت.ن، ص84.

2- مازن ليليو راضي، القضاء الإداري، ط1، عمان، دار قنديل، 2005، ص27.

3- فاضلي إدريس، المدخل إلى القانون، ط2، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2016، ص75.

4- عمر محمد الشوكي، القضاء الإداري، ط1، عمان، دار الثقافة، 2006، ص55.

5- مجلة مجلس الدولة، عدد 03 لسنة 2003، ص173.

فضلا عن ذلك، استناد مجلس الدولة على الاجتهاد القضائي بخصوص قاعدة العلم اليقيني التي كان متناقضا بشأنها، فتارة يعتبر مواعيد الطعن في القرار الإداري تسري من التاريخ الذي يثبت فيه أن الطاعن كان على علم به، التي تخلى عنها، وتارة أخرى لعدم دقتها وكذا عدم توفيرها الضمانات التي يوفرها إجراء التبليغ القرار.

- فجاء في قرار صادر عنه:

«ولكن، وحيث أنه قانونا، وعملا بالاجتهاد المستقر في الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا ولمجلس الدولة حاليا، فإن آجال الطعن ضد قرار إداري لا تجري إلا بعد التبليغ الرسمي للمعني بالأمر، وعليه فإن فرضية علمه أثناء سير دعوى ما، لا يعتد به لعدم الدقة ولعدم الالتزام بالنص القانوني، وعليه فإن هذا الوجه غير مأخوذ به»¹.

وجاء في قرار آخر لمجلس الدولة:

«حيث أن النظرية التي أسسها الاجتهاد القضائي المتعلقة بالعلم اليقيني يجب تطبيقها بشكل محدود جدا، وبتقديم الدليل القاطع الذي لا يمكن رفضه، والذي يثبت رسميا بأن المعني قد علم بلا منازع بالقرار الإداري المطعون فيه»².

كما ورد في قرار آخر لمجلس الدولة: «ونظرا للاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية للمحكمة العليا الذي كرس المبدأ التالي: إن أجل الطعن القضائي أمام الجهات القضائية قائم طوال المدة التي تستغرقها الدعوى الموجهة أمام الجهة القضائية غير المختصة حتى ولو انتقلت إلى الاستئناف شريطة أن ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية غير المختصة خلال أجل الطعن المعمول به.

1- أشار إلى هذا القرار: لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، ط4، الجزائر، دار هوميه، 2006، ص141.

2- نقلا عن: لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع نفسه، ص367.

حيث أن هذه القاعدة القانونية التي استقر عليها اجتهاد الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ثم مجلس الدولة في مسألة الأجل عندما توجه الدعوى أمام جهة قضائية غير مختصة¹. وجاء في قرار آخر: «حيث أنه من جهة أخرى، يعد مبدأ مستقر عليه ما مؤداه أن العلم اليقيني يعد موجوداً وقائماً عندما لا يستطيع الطاعن، إلا إذا كان سيئ النية، الادعاء بجهل القرار موضوع النزاع»².

ومن المبادئ العامة كذلك نذكر ما تعلق "بمبدأ حجية الشيء المقضي فيه"، وفي هذا الصدد نرصد قرار مجلس الدولة القاضي بأن:

«حيث، وبدون حاجة إلى كافة الأوجه المثارة، بما في ذلك الوجه المأخوذ من المادة 100 من القانون الأساسي للقضاء الذي قد فصل فيه القرار السابق مصرحاً باختصاصه باسم المبادئ العامة للقانون بأن مقرر المجلس الأعلى للقضاء المستأنف هو مقرر غير قانوني لأكثر من سبب. حيث بالفعل فإن المجلس الأعلى للقضاء ورغم أنه مشكل من عدة قضاة، فقد أخذ الأخذ بعين الاعتبار "مبدأ حجية الشيء المقضي فيه" من حيث أن مجلس الدولة قضى ابتدائياً ونهائياً بإبطال مقرر العزل الذي اتخذته المجلس الأعلى للقضاء.

حيث وفي مقام ثان، أهمل المجلس الأعلى للقضاء بكامل هيئته التأديبية، الأخذ بعين الاعتبار المبدأ العام للقانون القاضي بأنه لا يمكن الفصل مرتين في قضية بنفس الوقائع»³.

كما ورد في قرار آخر لمجلس الدولة ما يلي:

«حيث أن المادة 220 من قانون الإجراءات المدنية، وحسب مبدأ مستقر لا تجد عملياً ما يبرر تطبيقها في المجال الإداري مادامت الإجراءات تكتسي أساساً طابع التحري والتحقيق ويتولى الإشراف عليها قاضي مقرر يتمتع بحرية التصرف تجاه الإجراءات»⁴.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 3 لسنة 2003، ص 99.

2- مجلة مجلس الدولة، عدد 2 لسنة 2002، ص 174.

3- مجلة مجلس الدولة، المرجع نفسه، ص 165.

4- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 4 لسنة 1990، ص 189.

من خلال ما تقدم حول المصادر العامة للإجراءات القضائية بنوعها المدونة وغير المدونة، نستنتج أن هذا التنوع من شأنه أن يساهم في حسن سير العدالة وبالتالي التقليل من ظاهرة إنكار العدالة التي تثبت كجريمة في حالة عدم وجود حل للنزاعات المعروضة على القاضي هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى، وبخصوص المبادئ العامة للقانون نستنتج أن معظم هذه المبادئ، تضمنها دستور 2016، فارتقت بذلك من مصاف المبادئ القانونية العامة إلى المبادئ الدستورية.

الفرع الثاني: المبادئ الدستورية كمصدر لإجراءات التقاضي

يتضمن الدستور مجموعة من المبادئ والقواعد التي يلتزم بها المشرع، وتتميز المبادئ الدستورية أنها تعطي للمشرع سلطة تقديرية أوسع مما تعطيها القواعد الدستورية¹.

لذلك فقد تضمن دستور 2016 مجموعة من المبادئ، احتواها الفصل الثالث المخصص للسلطة القضائية، وتوصف بالمبادئ الدستورية لورودها ضمن الدستور، الأمر الذي يجعل منها أساساً لنصوص قانونية إجرائية تخضع لها الخصومة أمام مجلس الدولة وباقي الخصومات القضائية الأخرى.

وبالرجوع إلى قرارات مجلس الدولة، يتبين لنا أنه اعتمد وبشكل كبير على توظيف المبادئ الدستورية والإشارة إليها في صلبها، فكانت بذلك مصدر استلهاً لهذه الجهة القضائية لحلولها الإجرائية عند نظرها في مختلف الخصومات المعروضة عليها.

هذا وقد نظم المشرع في دستور 2016 العديد من المبادئ²، لكن سنقتصر في هذه الدراسة على المبادئ الدستورية المطبقة من طرف مجلس الدولة والمتمثلة أساساً في كل من

1- محمد عطية محمد فودة، الحماية الدستورية لحقوق الإنسان، د.ط، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص172.

2- منها مبدأ المساواة في تقلد المهام والوظائف (م 63 من دستور 2016)، والمساواة في أداء الضريبة (م 78)، مبدأ التقاضي على درجتين (م 160).

مبدأ الحق في التقاضي، مبدأ المساواة بين طرفي الخصومة، مبدأ الوضوح في العمل القضائي.

أولاً- مبدأ الحق في التقاضي

إن مبدأ الحق في التقاضي تحكمه قاعدة "الحق مطلوب وليس محمول"؛ بمعنى أن كل فرد يدعي حقا أن يلجأ إلى مرفق القضاء للمطالبة بذلك الحق، وهو حق ثابت ومكفول دستوريا، تضمنه دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016، ويقصد به استفادة جميع المواطنين دون أي تمييز من خدمات مرفق القضاء، فجاء في المادة 158/ ف 2: «الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون».

ويتبع هذا المبدأ مبدأ آخر يتمثل في حقوق الدفاع¹ وهو ما عبرت عنه المادة 169 التي تنص: «الحق في الدفاع معترف به»، وبناء عليه فمن حق كل فرد اللجوء إلى القضاء للانتفاع بخدماته، وهو ما عززته المادة 3/ف 1 من ق.إ.م.إ حيث تنص على: «يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته».

هكذا، فإن حق اللجوء إلى القضاء مضمون للجميع بما فيهم طائفة الأجانب بمناسبة الالتزامات التي يبرمونها خارج الوطن مع جزائريين أو أبرموها في الجزائر مع جزائريين²، وهو حق مجاني لا يدفع المتقاضي مقابل الانتفاع به، ولو أنه يدفع رسوم قضائية تختلف قيمتها باختلاف نوع الدعاوى وهو ما يعبر عنه بمبدأ مجانية القضاء³.

1- وهو حق من حقوق الإنسان ثابت بموجب المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

2- راجع المادتين 41، 42 من ق.إ.م.إ. وأحكام هاتين المادتين تسري على الخصومة في المادة الإدارية كما تسري على الخصومة المدنية لورودها ضمن الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتضمن الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية.

3- للتفصيل أكثر حول "مبدأ مجانية القضاء" انظر:

- عمار بوضياف، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 21.

وعليه نعتبر أن مبدأ الحق في التقاضي والحق في الدفاع أمامه، وجهان لعملة واحدة، ومتى تقرر الحق في التقاضي تقرر معه بالضرورة الحق في الدفاع، هذا الأخير الذي لطالما استند عليه مجلس الدولة في سبيل المحافظة على حقوق المتقاضين الموضوعية والإجرائية.

فجاء في أحد قرارات مجلس الدولة، تطبيقاً لهذا المبدأ:

«حيث أن المدعية تلتزم ووقف تنفيذ مقرر العزل الذي اتخذته وزير العدل اتجاهها.

حيث أنها تثير خرقاً للإجراءات الشكلية، عدم استلامها استدعاء اللجنة التأديبية إلا في تاريخ 2001/02/14 من أجل حضور جلسة 2001/02/22.

حيث أنها تقدم للنقاش شهادة من قابض البريد والمواصلات تبين أنه تم التأشير على الرسالة يوم 2001/02/13 وتم تسليمها يوم 2001/02/14.

حيث أنه، ودون الحاجة إلى فحص بقية الأوجه المثارة، فإن النظام الداخلي لغرفة الموثقين ينص على أن تاريخ الاستدعاء للمثول أمام اللجنة التأديبية لا يمكن أن يقل عن 12 يوماً كاملة.

حيث أن هذه القاعدة من النظام العام وعدم احترامها يعد خرقاً لحق الدفاع المضمون دستورياً وبالتالي يبرر وقف التنفيذ»¹.

وجاء في قرار آخر لمجلس الدولة:

«(...) لكن حيث أن الاستدعاء القانوني والرسمي للمعني بالأمر أمام لجنة التأديب لا بد أن يثبت بوصول استلام أو بمحضر رسمي موقع عليه من طرفه. إن تقديم نسخة من

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 2 لسنة 2002، ص 226.

الاستدعاء الثابت استلامه غير كاف لاستدعائه بطريقة قانونية وخاصة في المسائل التأديبية حيث يعتبر استدعاء الموظف إجراء جوهرى يدخل ضمن حماية حقوق الدفاع¹.

من خلال القرارين أعلاه، نستنتج أن مجلس الدولة لم تكتمل قناعاته عندما استند على مخالفة الإجراءات القانونية السارية أمام اللجنة التأديبية، بالرغم من أن ذلك كافياً للاستجابة لطلب المعنيين، إلا أنه اعتبر عدم المثل أمام اللجنة التأديبية بسبب عدم استلام الاستدعاء في وقته المناسب، بمثابة خرق لقاعدة من النظام العام وأن عدم احترامها يعد خرقاً لحق الدفاع المضمون دستورياً، بينما اعتبرها بمثابة إجراء جوهرى يدخل ضمن حماية حقوق الدفاع كمبدأ قانونى عام في القرار الثانى.

ثانياً - مبدأ المساواة أمام القضاء

المساواة لغة: تعني السواء والعدل، فيقال ساوى الشيء إذا عادله وساويت بين الشيئين إذا عدلت²، أما المساواة بلغة القانون تعني أن؛ جميع المواطنين هم سواء في الحقوق والواجبات أمام القانون، وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين أو المركز الاجتماعى أو الاقتصادى، أو الجنس أو الرأى السياسى أو غير ذلك³.

وهناك من الفقه⁴، من يرى أن العلاقة بين مبدأ المساواة والعدل بين الناس وطيدة، فحين يساوى القاضى بين الخصوم فهو يعدل، ذلك أن أبسط قواعد العدالة تفرض على القاضى أن يسوى بين الخصوم.

لكن أعمال هذا المبدأ أمام ساحة القضاء قد يعرف تفاوتاً كبيراً فى رأينا ذلك أنه من السهل تطبيق هذا المبدأ فى القضاء العادى، أين نكون أمام خصومة متساوية الأطراف، فى حين قد تطرح بحدة فكرة المساواة بين طرفى الخصومة أمام القضاء الفاصل فى المادة

1- مجلة مجلس الدولة عدد 5 لسنة 2004، ص143.

2- بن المنظور، لسان العرب، بيروت، دار صادر، 1997، ص373.

3- سعدي محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية، ط1، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، ص68.

4- عمار بوضياف، القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص47.

الإدارية خصوصا على مستوى مجلس الدولة، خاصة عندما تكون الإدارة في مركز المدعى عليه، فيما أن أحد أطراف الخصومة شخص معنوي، يتوفر على امتيازات السلطة العامة، فإن الأمر يفرض على القاضي الفاصل في المادة الإدارية التدخل من أجل التوفيق بين طرفي الخصومة، والسعي إلى تحقيق التوازن من خلال البحث عن الحلول والإجراءات التي تسمح له بتحقيق المساواة بين طرفي الخصومة المعروضة أمامه، والتقليل من حدة التفاوت القائم بينهما، وهذا ما يعرف بالدور التدخلّي (الإيجابي) للقاضي الفاصل في النزاع الإداري للإدارة، من خلال توجيه أوامر لهذه الأخيرة بتقديم الوثائق والمستندات الموجودة بحوزتها والتي تحجم عن تقديمها.

إن مبدأ المساواة أمام القضاء قد فرض وجوده في معظم دساتير الدول العربية¹، وارتقى بذلك إلى مصاف المبادئ الدستورية، وقد تضمن دستور 2016 النص على مبدأ المساواة أمام القضاء من خلال المادة 158 منه التي تنص على: «أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة».

الكل سواسية أمام القضاء (...).»

ومن تطبيقات مجلس الدولة لهذا المبدأ ما يلي:

«حيث أنه من الثابت أن القرارات القضائية الإدارية المطعون فيها بالاستئناف قابلة لأن تكون محلا لطلب وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة في حين أن القرارات الصادرة غيابيا والمطعون فيها بطريق المعارضة أمام الغرف الإدارية للمجالس القضائية لا يمكن أن تكون محلا لأي طعن مماثل أمام أية جهة قضائية».

حيث أنه وإذا كان طلب وقف التنفيذ يهدف إلى تجنب تنفيذ سابق للأوان كفيل في التسبب لضرر غير قابل للإصلاح، فإن هذا الطلب يكون أكثر تبريرا عندما ينصب على

1- نذكر على سبيل المثال: دستور مملكة البحرين المعدل عام 2002، دستور دولة قطر لسنة 2003، دستور جمهورية جزر القمر لسنة 2001 وغيرها.

قرارات قضائية إدارية صادرة غيابيا لأنه تم التحصل عليها بطلب من طرف واحد ويسهل التراجع عنها.

حيث أنه وإذا كان سكوت القانون هذا يعتبر سهوا من المشرع فإنه تسبب في عدم مساواة المتقاضين أمام الضمانات المقررة قانونا وخلق وضعية قانونية غير عادلة يتعين بالتالي على القاضي الإداري تصحيحها من خلال السماح للطرف الطاعن بالمعارضة أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي وبواسطة عريضة مستقلة مودعة لدى نفس هذه الغرفة بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه»¹.

نفهم من خلال هذا القرار أن قضاة مجلس الدولة حين فصلهم في هذه الخصومة، بتقرير الحق للشخص المتضرر للمطالبة بوقف تنفيذ القرار الغيابي الذي صدر ضده، قد اعتمدوا في ذلك على مبدأ دستوري ألا وهو مساواة المتقاضين أمام الضمانات المقررة قانونا، وحسن ما فعله قضاة مجلس الدولة، بتطبيق المبدأ الدستوري الذي من شأنه أن يضيء الشرعية على ممارسة هذه الجهة لمهامها هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن ذلك يساهم في تحقيق عدالة اجتماعية في مجتمع تسوده الشرعية، ويقل فيه التفاوت.

ثالثا - مبدأ الوضوح في العمل القضائي

يشغل مبدأ الوضوح في العمل القضائي مكانة خاصة في جميع الخصومات القضائية، بما فيها تلك المعروضة أمام مجلس الدولة، ويفسر هذا المبدأ - من وجهة نظر الباحثة- على أنه واسع وغير دقيق مقارنة بالمبادئ السابقة، ذلك أنه لم يرد في الدستور صراحة على غرار مبدأ المساواة وحق الدفاع، وإنما يستنبط ضمنا انطلاقا من مبدئي تحليل الأحكام وعلانية الجلسات، المنصوص عليهما في دستور 2016 من خلال المادة 162 منه التي تنص على: «تعلى الأحكام القضائية، وينطق بها في جلسات علانية».

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 3 لسنة 2003، ص173.

من خلال المادة أعلاه، نلاحظ أن المشرع قد جمع هذين المبدأين في مادة واحدة، لكونهما يهدفان إلى تحقيق غاية واحدة تتمثل في توضيح العمل القضائي، وبهذا يكون للرأي العام مراقبة أداء القضاء لمهامه مما يؤدي إلى ازدياد الثقة في تطبيقه للقانون¹، كما يعمل مبدأ تسبب الأحكام على بيان الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي أسس عليها القاضي الفاصل في الخصومة المعروضة عليه حكمه²، فيكون بذلك من حق كل شخص حضور الجلسات المخصصة لنظر النزاع والسماح بنشر ما يدور فيها، فيتشكل إذن وإلى جانب مبدأ تعليل الأحكام ضمان من ضمانات الرقابة على العمل القضائي³. ونظرا لأهمية هذا المبدأ فقد حرص المشرع على تنظيمه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال المادتين 7 و277 منه.

وفي حالة الإخلال بهذا المبدأ، يصبح القرار مشوبا بعيب يرتب الطعن بالنقض⁴.

إن تطبيق مبدأ الوضوح في العمل القضائي وبالتدقيق مبدأ تعليل الأحكام القضائية، إجراء جوهري يخدم مصلحة المدعي خاصة (الطرف الضعيف في الخصومة) في مواجهة الإدارة المدعى عليها، لكن ذلك لا يتحقق بدوره إلا إذا تحقق مبدأ آخر في غاية الأهمية يتصل بمرفق القضاء ألا وهو مبدأ حياد القاضي الذي أصبح في وقتنا الحالي صفة يتطلبها العمل القضائي.

المطلب الثالث: الاتفاقيات القضائية كمصدر لإجراءات الخصومة

بالرجوع إلى الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، نجده يتضمن في القسم الأول منه موضوع الدعاوى

1- حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص1035.

2- بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، 2007، ص124.

3- أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، ط12، الإسكندرية، منشأة المعارف، ص48،49.

4- انظر المادة 358 من ق.إ.م.إ.

المرفوعة ضد أو من الأجنب¹، هذا يعني أنه قد تنشأ خصومات قضائية ذات عنصر أجنبي مع الطرف الجزائري وبما أن أحد أطراف الخصومة من الرعايا الأجانب، فإن مسألة تنازع القوانين من حيث المكان تطرح بحدّة، الأمر الذي يجعل القاضي محتاراً عند تطبيقه للقانون حول القانون الإجرائي الواجب التطبيق، ولكن من غير المعقول أن تترك هذه المسألة دون حل خاصة في ظل التفتح على مبادئ الشرعية الدولية لحقوق الإنسان²، هذه الأخيرة التي لطالما كرستها دساتير الدولة الجزائرية التي نجدها تتنادي بلسان واحد يضمن الحقوق والحريات الأساسية للمواطن. ومن أجل المحافظة على هذه الأخيرة فقد تضمن دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016 الإشارة إلى فكرة المعاهدات الدولية المخولة لرئيس الجمهورية من خلال نص المادة 91 منه ف/9 التي جاء فيها: «يبرم المعاهدات الدولية ويصادق عليها».

هذا يعني أنه بإمكان الدولة الجزائرية أن تبرم معاهدات دولية مع دول أجنبية أخرى (عربية كانت أم دول الغرب) وذلك في مجال التعاون القضائي.

والجزائر بدورها صادقت على العديد من الاتفاقيات القضائية³، من بينها الاتفاقية الجزائرية الفرنسية الموقعة في 28/08/1962⁴، التي تنص في مادتها 16 على حق

1- راجع المادتين 41 و42 من ق.إ.م.إ.

2- التي أصبحت تتألف من أربعة صكوك قانونية هي: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948)، والاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (1966)، والاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية (1966)، والبروتوكول الاختياري المتعلق بها.

3- نذكر منها: الاتفاقية المتعلقة بالتعاون القانوني والقضائي بين الجزائر وحكومة المملكة الأردنية الهاشمية، الموقعة بالجزائر بتاريخ 25 يونيو 2001 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 139/03 مؤرخ في 25 مارس 2003، الاتفاقية القضائية في المجال القانوني والقضائي بين الجزائر وجمهورية كوبا الموقعة بهافانا في 30 غشت 1990 المصادق عليها بموجب م. رقم 102/02 مؤرخ في 6 مارس 2002، اتفاقية التعاون القضائي والقانوني بين الجزائر وحكومة الجمهورية اليمنية الموقعة بالجزائر في 3 فبراير 2002 المصادق عليها بموجب م. رقم 114/03 مؤرخ في 17 مارس 2003.

4- تجدر الإشارة إلى أن النسخة باللغة العربية غير متوفرة وقد تمت ترجمة النسخة باللغة الفرنسية إلى اللغة العربية. تمت المصادقة على البروتوكول القضائي الجزائري الفرنسي أعلاه بموجب الأمر رقم 65-194 مؤرخ في 29 يوليو 1965.

المحاميين الجزائريين والفرنسيين في الدفاع أمام المحاكم الفرنسية الجزائرية¹، كما أعفت مادتها 34 رعايا البلدين من دفع الكفالات المفروضة على الأجانب في حالة اللجوء إلى محاكم البلدين².

ومن تطبيقات مجلس الدولة لهذه الاتفاقية، نشير إلى أن قضاة مجلس الدولة قد أشاروا بدورهم إلى مقتضيات الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وفرنسا، حيث أن مجلس الدولة قد أبطل بتاريخ 2000/05/08 قرار صادر عن اللجنة المصرفية، رفض تأسيس محامية فرنسية للدفاع عن بنك يونيون بنك، مخالفا بذلك الاتفاقية المذكورة.

حيث تتلخص وقائع قرار مجلس الدولة فيما يلي:

«إن اللجنة المصرفية، وقبل التطرق للموضوع، رفضت قبول توكيل محامية مسجلة في نقابة المحامين بباريس بموجب القرار رقم 3/99 المؤرخ في 1999/03/23 لمخالفتها مقتضيات المادة 6 من القانون 04/91 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة لعدم تقديمها للجنة المصرفية الوثيقة التي تثبت احترامها للمقتضيات المذكورة.

حيث من الثابت أنه تطبيقا للمادة 6 من القانون 04/91 المؤرخ في 1991/01/08 فإن المحامي الأجنبي ملزم بأن يتحصن ويقدم أمام الجهات القضائية الإدارية الجزائرية

1- تنص المادة 16 من الاتفاقية أعلاه على: «يجوز للمحامين المقريدين في نقابة المحاماة بالجزائر مساعدة وتمثيل الخصوم أمام جميع المحاكم الفرنسية سواء خلال عمليات التحقيق أو أثناء الجلسات طبق نفس الشروط الجارية على المحامين المقريدين في نقابة المحامين بفرنسا.

ويجوز على وجه المعاملة بالمثل للمحامين المقريدين في نقابة المحاماة بفرنسا مساعدة وتمثيل الخصوم أمام جميع المحاكم الجزائرية سواء خلال عمليات التحقيق أو أثناء الجلسات طبق نفس الشروط الجارية على المحامين المقريدين في نقابة المحامين بالجزائر.

غير أن المحامي المستعمل حق تمثيل ومساعدة الخصوم لدى إحدى محاكم البلد الآخر يجب أن يعين مقر المحل في البلدة التابعة لمركز المحكمة لتلقي جميع التبليغات المنصوص عليها في القانون».

2- تنص المادة 34 أعلاه على: «لا يمكن أن تفرض على الرعايا الفرنسيين المقيمين في الجزائر والرعايا الجزائريين المقيمين في فرنسا كفالة ولا إيداع تحت أية تسمية كانت وذلك إما بسبب وضعهم كأجانب أو بسبب عدم وجود مسكن لهم أو مكان لإقامتهم في البلد».

رخصة من طرف النقيب المختص إقليميا وبأن يختار مقره في مكتب محامي جزائري يمارس في دائرة اختصاص المجلس القضائي مع مراعاة الاتفاقية الدولية.

حيث، من الثابت أنه تطبيقا للمادة 16 من البروتوكول القضائي المبرم بين الجزائر وفرنسا بتاريخ 1962/08/28 يجوز للمحامي الفرنسي أن يساعد ويمثل الخصوم أمام جميع الجهات القضائية الجزائرية، طبق نفس الشروط الجارية على المحامين المسجلين في النقابة الجزائرية غير أنه يجب أن يختار مقره في مقر الجهة القضائية المدينة الجزائرية.

حيث أنه في قضية الحال أودعت الأستاذة (ج م) محامية بنقابة المحامين بباريس لدى اللجنة المصرفية رسالة توكيل لتمثيل " يونيون بنك" وقد اختارت مقرها بمكتب الأستاذ (ب) ب: 3 شارع عمار بن الشيخ الجزائر، وأنه يتعين في هذه الظروف القول أنها احترمت الالتزام القانوني الذي يفرضه البروتوكول أعلاه، والقول أن اللجنة المصرفية عندما اشترطت تقديم الرخصة الخاصة من نقيب المحامين المنصوص عليها في المادة 6 من القانون 04/91 المؤرخ في 1991/01/08 قد تجاهلت مقتضيات البروتوكول القضائي المؤرخ في 1962/08/28 بين الجزائر وفرنسا»¹.

وأن مجلس الدولة لا يمكن له أن يخرج كذلك على مقتضيات الاتفاقية القضائية التي تعفي الرعايا الأجانب من دفع الكفالات عند الدفع بها من طرف المواطنين الجزائريين عند رفع الدعوى ضدهم، ما دام أنه يطبق أمامهم القاعدة العامة الواردة في المادة 460 من قانون الإجراءات المدنية التي تلزم باقي الأجانب بها².

فجاء في أحد قرارات مجلس الدولة:

1- مجلة مجلس الدولة، قرار صادر بتاريخ 05/08/2000، عدد 06 ص 68.

2- جاء في المادة 460 من ق.ا.م: «كل أجنبي يرفع دعوى أمام القضاء بصفته مدع أصلي أو متدخل ملزم بأن يقدم كفالة لدفع المصاريف والتعويضات التي قد يقضى عليه بها إذا ما طلب المدعى عليه ذلك قبل إبداء أي دفاع في الدعوى ويحدد الحكم الذي يقضى بالكفالة مقدارها وذلك ما لم توجد نصوص مخالفة في اتفاقات سياسية».

«حيث أن المادة 460 من قانون الإجراءات المدنية تنص على أن القاضي الذي يأمر بالكفالة هو الذي يحدد مقدارها، وأنه بالتالي ليس من صلاحية الطرفين تحديد هذه الكفالة وأن المقدار المقترح من المدعى عليه غير ملزم للقاضي، الذي يحدد مقدارها طبقا لما له من سيادة كاملة في التقدير»¹.

من خلال ما تقدم في هذا الفصل المخصص لطبيعة إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، نستنتج أن خصائص الإجراءات القضائية للخصومة المنعقدة على مستوى مجلس الدولة؛ المتمثلة في الطابع الكتابي، والطابع الوجاهي، والتوجيهي، والشبه السري، هي ذات خصائص إجراءات الخصومة المنعقدة على مستوى المحاكم الإدارية، لتلتقي في بؤرة واحدة ألا وهي توحيد الإجراءات المتبعة في المادة الإدارية.

فضلا عن أن تلك الخصائص هي كذلك خصائص تجد مكانا واسعا ضمن نصوص الشق المدني المتعلق بالخصومة المدنية في القضاء العادي، لنصبح أمام الأمر الواقعي المتمثل في فكرة توحيد النظام الإجرائي بين الخصومة في المادة الإدارية مع نظيرتها المدنية.

إن مجلس الدولة باعتباره مؤسسة دستورية، وثيق الصلة بفكرة الحقوق والحريات الأساسية للمواطن، لا بد أن يرتقي إلى مصاف الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، لتصبح بذلك قراراته هي المصدر المباشر للإجراءات القضائية على مستواه، خاصة في ظل تبني نظام ازدواج القضاء، الوضع الذي يستحيل فيه القيام بهذا الدور في ظل النظام القضائي الموحد نظرا لعدم استقلالية الهيئات القضائية الفاصلة في المواد الإدارية، لكن اليوم وبعد تحقيق هذه الاستقلالية أعتقد أنه أصبح ممكنا القيام بهذا الدور، ولو بصفة تدريجية، ريثما يكتسب القضاء الفاصل في المادة الإدارية وعلى رأسه مجلس الدولة الخبرة التي تمكنه من إنشاء وخلق مبادئ قانونية عامة يستعين بها القاضي نفسه وحتى المشرع فترتقي إلى

1- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01 لسنة 1989، ص 265.

مصاف التشريع، لكن هذا بدوره لن يتأتى إلا من خلال وجود قضاة إداريين متخصصين في القانون الإداري خاصة وأن القضاة في الجزائر يخضعون لنفس القانون الأساسي للقضاء¹.

إن الاتفاقيات القضائية التي تبرمها الدولة الجزائرية مع الدول الأجنبية في مجال التعاون القانوني والقضائي، هي مصدر بامتياز في مقتضياتها الإجرائية لإجراءات الخصومة المنعقدة على مستوى مجلس الدولة، لكن أثناء رحلة بحثنا المعمق حول هذه الاتفاقيات القضائية وجدنا أن هناك نسبة كبيرة من الاتفاقيات القضائية المبرمة من طرف الدولة الجزائرية مع نظيرتها الأجنبية كلها اتفاقيات تخص المجال الجزائي والتجاري والعائلي²، في حين سجلنا النقص الشديد بشأن الاتفاقيات القضائية في المجال الإداري.

1- هو القانون العضوي رقم 04-11 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المعدل والمتمم، المتضمن القانون الأساسي للقضاء. تتص م 2/ف/2 منه على: "يشمل سلك القضاء: 2 قضاة الحكم ومحافظي الدولة لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية".

2- انظر الاتفاقية المتعلقة بتسليم المجرمين بين الجزائر وحكومة مملكة بريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية، الموقعة بلندن في 11 يوليو 2006 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-464 مؤرخ في 11 ديسمبر 2006، الاتفاقية المتعلقة بالمجال الجزائي بين الجزائر وحكومة الجمهورية الإسلامية الإيرانية الموقعة بطهران في 19 أكتوبر 2003 المصادق عليها بموجب م.ر. رقم 06-69 مؤرخ في 11 فبراير 2006، الاتفاقية المبرمة بين الجزائر والجمهورية الاشتراكية التشيكوسلوفاكية المتعلقة بالتعاون القضائي في المواد المدنية والجزائية والعائلية الموقعة بالجزائر في 4 فبراير 1981 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 82-444 مؤرخ في 11 ديسمبر 1982.

الفصل الثاني: الخصومات التي يختص مجلس الدولة بنظرها

من المسلم به دستورياً، أن السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون، وهي التي تحمي حقوق الأفراد وحياتهم العامة، لذلك أصبح لزاماً ولتأكيد تلك الحماية أن يسود القانون علاقات الأفراد مع الدولة وكل ما ينتمي إليها من هيئات ومؤسسات عمومية ذات طابع إداري على وجه الخصوص.

إن الإدارة عندما تكون طرفاً في الخصومة بصفتها مدعى عليه، تتمتع بسلطة عامة لها من الامتياز والقوة ما يكفل لها حق تنفيذ قراراتها بطرق مباشرة دون حاجة اللجوء إلى مرفق القضاء أين يمكن أن تقلت من الخضوع لسيادة القانون، الأمر الذي يترتب عليه انتهاك حقوق الأفراد.

لذلك فإن السمة البارزة للدولة الديمقراطية المعاصرة أنها دولة قانونية تقوم على أساس نظام قانوني يتكون من مجموعة قواعد قانونية عامة ومجردة (ملزمة) تتمثل على الأخص في خضوعها للدستور ومختلف القوانين التي تنظم حياة الأفراد في المجتمع، وأن وظيفة حكامها لا تمارس إلا من خلال الالتزام بتلك القواعد وفي حدودها، هذا ما يعرف بمبدأ الشرعية. ويقصد بمبدأ الشرعية في مجال القضاء الفاصل في المادة الإدارية وعلى رأسها مجلس الدولة، خضوع الأفراد والإدارة للمنظومة الإجرائية والقانونية التي تحكم الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة بما فيهم القاضي الفاصل في المادة الإدارية، عن طريق ما يعرف بالرقابة القضائية على الأعمال الإدارية التي تستهدف بدورها الحفاظ على مبدأ الشرعية المذكور وضمان تأكيده.

من هنا يتبين لنا أن مبدأ الشرعية قد تقرر لحماية حقوق وحيات الأفراد، وما نشوء أغلب الخصومات بشتى أنواعها إلا نتيجة الخروج عن نطاق القانون؛ بمعنى مخالفة مبدأ الشرعية فيكون بذلك التصرف غير الشرعي محلاً للطعن فيه أمام الجهة القضائية المختصة.

هذا وتشغل الخصومات التي يختص مجلس الدولة بنظرها حيزا كبيرا في المنظومة القانونية والإجرائية، ويمكن تقسيم تلك الخصومات إلى قسمين، نتعرض إليهما من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: الخصومات المتعلقة بالقرارات الإدارية.

المبحث الثاني: الخصومات المتعلقة بقرارات الجهات القضائية الإدارية.

المبحث الأول: الخصومات المتعلقة بالقرارات الإدارية

يتمتع مجلس الدولة الجزائري باعتباره الهيئة القضائية الإدارية العليا¹، بمجموعة من الاختصاصات القضائية، التي تهدف إلى إعمال أسلوب الرقابة الممارسة من طرف القاضي الفاصل في المادة الإدارية على تصرفات الهيئات المشمولة بتحديد المادة 9 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم في شكلها الجديد²، المتمثلة في السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية³، لكن لا يمكن ممارسة تلك الرقابة إلا بناء على دعوى صاحب الشأن، لينعقد بعد ذلك الاختصاص القضائي لمجلس الدولة كقاضي درجة أولى وأخيرة بالفصل في القضايا المرفوعة أمامه ضد القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات المذكورة أعلاه، فتكون تلك القرارات الإدارية محلا للطعن فيها بالإلغاء أو ما يعرف بدعوى الإلغاء، كما يمكن أن تكون تلك القرارات غامضة مما يستدعي الطعن بتفسيرها وفحص مدى شرعيتها، وهناك قرارات إدارية ذات تأثير مباشر (التي من شأنها المساس بالمصلحة العامة والخاصة للأشخاص) تدخل ضمن اختصاص مجلس الدولة بصفته قاضي درجة أولى وأخيرة، وهي قرارات مرتبطة بدعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية.

وفيما يلي تفصيل لهذه الدعاوى التي سيتم معالجتها ضمن ثلاث مطالب على النحو

التالي:

المطلب الأول: اختصاص مجلس الدولة بدعوى الإلغاء.

1- المادة 171 من دستور 2016.

2- المعدلة بموجب المادة 2 من القانون العضوي رقم 11-13.

3- حيث أن هذه الهيئات تحدد في مجملها الاختصاص النوعي لمجلس الدولة، وما خرج عن ذلك فهو لا يدخل ضمن اختصاص مجلس الدولة، هذا الأخير الذي كرس ذات القاعدة في قراره الصادر بتاريخ 1999/07/26، الذي قضى من خلاله بما يلي: "وبدون حاجة إلى دراسة أوجه العريضة.

حيث أنه وبمقتضى المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية، تفصل الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة من السلطة الإدارية المركزية. حيث انه وفي قضية الحال، فان موضوع العريضة لا يدخل في اختصاص مجلس الدولة.

وأنه وفي قضية الحال، يتعين رفض هذه العريضة لكونها رفعت أمام جهة قضائية غير مختصة للفصل فيها".

- نقلا عن: لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع السابق، ص178.

المطلب الثاني: اختصاص مجلس الدولة بدعوى التفسير وتقدير مدى شرعية القرارات الإدارية.

المطلب الثالث: اختصاص مجلس الدولة بدعوى وقف تنفيذ القرار الإداري.

المطلب الأول: اختصاص مجلس الدولة بدعوى الإلغاء

إن مبدأ الشرعية المشار إليه في بداية هذا الفصل، يلزم الإدارة بخضوعها واحترامها لمجموع القواعد القانونية المنطوية تحت هذا المبدأ، بمناسبة ممارستها لأي نشاط إداري هذا الأخير الذي قد يترتب عليه قرار إداري غير مشروع (إذا كان مشوباً بعيب عدم الاختصاص، عيب الشكل - الإجراءات -، عيب مخالفة القانون، عيب السبب، وأخيراً عيب إساءة استعمال السلطة).

هذا ويتم إحقاق مدى ملائمة أعمال السلطات الإدارية المركزية، الهيئات العمومية الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية، لمبدأ الشرعية عن طريق الرقابة المسلطة من طرف مجلس الدولة من خلال اختصاصه بالفصل في دعوى الإلغاء، هذه الأخيرة التي تصنف ضمن دعوى القانون العام المقررة لمخاصمة جميع القرارات الإدارية، إذ لا يجوز استبعادها إلا بنص تشريعي صريح ولا يجوز التنازل عنها مقدماً، ويجوز الحكم الصادر بالإلغاء حجية مطلقة في مواجهة كافة، إذ يلغي القرار موضوع الطعن ويزيل آثاره بالنسبة للجميع بحيث يتمسك به كل من له مصلحة ولو لم يكن طرفاً أساسياً في الخصومة¹. ونظراً لأهمية هذا النوع من الدعاوى القضائية المرفوعة أمام مجلس الدولة، سنتولى دراسة دعوى الإلغاء من خلال فرعين مستقلين كما يلي:

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء.

الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء.

1- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 2005، ص337.

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء

يمارس القضاء الإداري ولايته في إلغاء القرارات الإدارية عن طريق ما يعرف بدعوى الإلغاء، هذه الأخيرة التي تعرف انتشارا واسعا في القضاء الإداري الجزائري، مقارنة بالدعاوى الإدارية الأخرى، كما شهدت اهتماما كبيرا على الصعيد التشريعي، ذلك بأن خصها المشرع كما هائلا من النصوص القانونية موضوعية كانت أم إجرائية، موزعة بين القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله المعدل والمتمم وبين قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إن القراءة الأولية للنصوص القانونية المتعلقة بدعوى الإلغاء بما فيهم المنظومة الإجرائية المشار إليها في الفقرة أعلاه، لم تنظم تعريف خاص بدعوى الإلغاء على الرغم من أهمية هذه الأخيرة خاصة على صعيد الممارسات القضائية وبالخصوص على مستوى مجلس الدولة، وهو وضع مألوف لدى المشرع الجزائري الذي غالبا ما يترك مثل هكذا مسائل لاجتهاد الفقه والقضاء، وحسن فعل المشرع ليفسح المجال أمام اجتهاد قضاة مجلس الدولة الذين يتعين عليهم صياغة تعريف لمثل هذه الدعاوى خاصة أنها الأكثر تطبيقا، بالضبط مثل ما فعل مجلس الدولة الفرنسي بخصوص ما سماه بالطعن لتجاوز السلطة هذه الأخيرة التي تعد من المبادئ التي ابتدعها وطورها مجلس الدولة الذي لم يعد يقبل فقط بشكل منتظم قضايا الطعن لعدم الاختصاص أو الخطأ في الشكل والإجراءات وإنما امتد ليشمل التعدي على القانون¹.

وتبعا لذلك، فقد عرف الفقه دعوى الإلغاء بأنها: «دعوى قضائية يرفعها صاحب المصلحة إلى القضاء الإداري يطلب فيها إعدام قرار إداري غير مشروع بعد ثبوت عدم مشروعيته»².

1- Maryse Deguerque : Procédure Administrative Contentieuse, Montchrestien 2006. P 95.

2- ميسون جريس الأعرج، آثار حكم إلغاء القرار الإداري، ط1، الأردن، دار وائل، 2013، ص16.

هكذا، فإن الطعن لتجاوز السلطة قد فرض ليشير إلى عدم جواز تداخل المصلحة العامة مع المصالح الخاصة وذلك للدفاع عن مبدأ الشرعية ومساهمة المتقاضين في احترام القانون¹.

بيد أن سلطة القاضي هنا تنحصر في التحقق من شرعية القرار الإداري المطعون فيه أو عدم شرعيته، فإذا ثبت له مخالفة القرار حكم بإلغائه دون أن تمتد سلطته إلى أبعد من ذلك؛ بمعنى أنه ليس للقاضي أن يعدل القرار المطعون فيه أو يستبدله، أو حتى يقضي بحقوق معينة لصالح رافع الدعوى².

كما عرف الفقه الفرنسي³ دعوى الإلغاء (الطعن لتجاوز السلطة)، بأنها: طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري، فهي إذن الطعن الذي يطلب بمقتضاه المدعي من القضاء إبطال قرار إداري لعدم المشروعية⁴.

من خلال هذين التعريفين نستنتج أن دعوى الإلغاء أو كما تسمى في الفقه الفرنسي الطعن لتجاوز السلطة أنها دعوى متصلة اتصالاً وثيقاً بمبدأ الشرعية كما هو الحال بالنسبة

1- Kloepfer (W) :Reffexions Sur L Adminssion Du R.E.P En Matière Contractuelle , A.J.D.A. 2003. P 585.

2- مصطفى أبو زيد فهمي، ماجد راغب الحلو، الدعاوى الإدارية، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2005، ص8.

3-DelaubadereAndre. Venezia (G.C) Gaudement (Y) : Traite De Droit Administratif, (G.D). Paris. 1999. P 536.

ومما ورد في هذا التعريف:

"Le Recours pour excès de pouvoir est un recours contentieux visant à faire annuler par le juge administratif un acte administratif illégal".

4-Debbasch (C): Contentieux Administratif , Dalloz , Paris , 1978, P 807.

وجاء فيه:

"Recours- par lequel le requérant demande au juge l'annulation d'un acte administratif pour illégalité".

لدعوى الإلغاء في الجزائر، كما يدل هذا - من وجهة نظر الباحثة - على أن مبدأ الشرعية هو مبدأ عالمي يكفل حماية حقوق وحرّيات الأفراد من أي انتهاك¹.

فضلا عن ذلك، فقد وضع الفقه العربي عدة تعريفات لدعوى الإلغاء، وذلك وفقا للناحية التي ينظر من خلالها لدعوى الإلغاء، أو بالتركيز على الجهة القضائية المختصة بها، أو تعريفها من خلال التركيز على طبيعتها القضائية وهدفها، كما يمكن تعريفها بالنظر إلى آثارها على القرارات الإدارية، وهكذا، يعرفها الدكتور سليمان محمد الطماوي مركزا في ذلك على الجهة القضائية المختصة بها بأنها: الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري يطلب من خلالها إعدام القرار الإداري المخالف للقانون². أما الدكتور أحمد محيو فقد عرفها اعتمادا على الأثر القانوني المترتب جراء قرار إداري غير مشروع على أنها: "الدعوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء قرار غير مشروع للإدارة"³.

1- فلو أخذنا على سبيل المثال "حق الملكية"، وهو حق من حقوق الإنسان كفله الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 17 منه، كما تبته العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وهو حق ثابت أيضا في دساتير الدول على اختلاف نظامها السياسي، ومكرس في القوانين المدنية، لذلك فإن الاعتداء على هذا الحق بمباشرة إجراء نزع الملكية للمنفعة العامة من قبل أحد الجهات الإدارية المخولة ودون مراعاة جوانب إجرائية، يجعل قرار النزع الذي صدر على هذا النحو مخالفا لما قرره القانون وبالتالي يصبح القرار غير مشروع. ومآل القرار غير المشروع هو البطلان والإلغاء وهي النتيجة الحتمية المترتبة على مخالفة مبدأ الشرعية (بتصرف).

نقلا عن: - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق 1، المرجع السابق، ص12.

2- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة- مصر، 1985، ص151.

3- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص151.

هذا وتعرف دعوى الإلغاء من خلال التركيز على طبيعتها القضائية وهدفها، وهو التعريف الذي قصده الدكتور محمد الصغير بعلي والتي تعني: الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية، التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من عيوب¹.

من خلال هذه التعريفات؛ سواء ما تقدم به الفقه الفرنسي أو الفقه العربي على السواء، نقول أن كلا من الاتجاهين يجمعهما عامل مشترك واحد يتمثل في أن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية وموجهة ضد قرار إداري غير مشروع هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإن مهمة القاضي الفاصل في دعوى الإلغاء على مستوى مجلس الدولة تتركز أساسا في البحث عن العيوب التي لحقت بالقرار الإداري وجعلته غير مشروع ليحكم في حالة اقتناعه بأسباب الإلغاء بإعدام القرار الإداري.

أما على الصعيد التشريعي فقد عرفت دعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة وجودا على مستوى النصوص القانونية الإجرائية، حيث نصت عليها المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²، كما أكدت النصوص الموضوعية هذا الوجود من خلال المادة 09 من القانون العضوي رقم 13/11 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله³.

إن النطاق القانوني لخصومة الإلغاء على مستوى مجلس الدولة، مشمول بتحديد المادة 09 من القانون العضوي رقم 11-13 المعدل والمتمم والمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتمثل أساسا في اختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل

1- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص32. للتفصيل أكثر انظر:

- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط1، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص8 وما بعدها.

2- استعمل المشرع مصطلح " الطعن بالبطان" في قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966 من خلال المادة 274 منه، وحسن فعل المشرع حين عدل عن هذا المصطلح، على اعتبار أن البطان مصطلح شائع في القانون المدني.

3- ورد مصطلح "دعوى الإلغاء" صراحة في القانون العضوي رقم 11-13 (م 9)، بعدما كان يطلق عليها "الطعن بالإلغاء" في القانون العضوي رقم 98-01 وهو ذات المصطلح المستعمل في م 901 من ق.إ.م.إ.

في دعاوى الإلغاء بالنسبة للقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، هذا إلى جانب القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة.

أما بالنسبة للخصومات التي تخرج عن هذا النطاق، فإن مجلس الدولة يقضي بعدم الاختصاص

ومن تطبيقات مجلس الدولة حول هذه المسألة القرار الصادر في 1999/07/26.

ومما جاء في هذا القرار:

«حيث أنه وبموجب عريضة مسجلة في 1998/03/17 قدم الطاعن طعنا بالإبطال في مقرر مديرية التربية لولاية سكيكدة الذي أحاله أمام الهيئة التأديبية والقرار المتخذ من طرف هذه السلطة الإدارية الذي نقله إلى جهة أخرى.

وعليه وبدون حاجة إلى دراسة أوجه العريضة:

حيث أنه وبمقتضى المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية تفصل الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية.

حيث أنه وفي قضية الحال فإن موضوع العريضة لا يدخل في اختصاص مجلس الدولة، الأمر الذي يتعين معه رفضها لكونها رفعت أمام جهة قضائية غير مختصة»¹.

وجاء في قرار آخر:

«حيث أنه وفي قضية الحال فإن الدعوى لا تتعلق لا ببطلان قرار ولا بمدى مشروعيته إحدى الإجراءات التي تكون المنازعة فيها من اختصاص مجلس الدولة.

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع السابق، ص177.

حيث أن هذه الدعوى تنص على إلزام وزير السكن بمنح المدعي شهادة مطابقة خاصة بمحطة بنزين، وبالتالي فهذه الدعوى المقدمة في هذا الشكل أي في شكل طعن مباشر أمام مجلس الدولة غير مقبولة شكلا»¹.

الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء

تتميز دعوى الإلغاء بجملة من الخصائص تحدد طبيعتها، وتميزها عن باقي الدعاوى الإدارية الأخرى (دعوى التفسير، ودعوى فحص الشرعية، ودعوى التعويض)، وتتمثل هذه الخصائص التي تم استكشافها من التعريف في حد ذاته فيما يلي:

أولاً- دعوى الإلغاء دعوى قضائية

إن القول بأن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية معناه أنها؛ ترفع مباشرة أمام القضاء المختص وهي بهذه الخاصية تختلف عن التظلم الإداري الذي يقدم بالدرجة الأولى إلى الجهة الإدارية مصدره القرار الإداري. وقد اكتسبت دعوى الإلغاء الطبيعة والصفة هذه بعد تطورها من مجرد تظلم إداري رئاسي إلى دعوى قضائية إدارية².

لكن اليوم وبعد إصلاح المنظومة القانونية في شقيها الموضوعي والإجرائي (القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، قانون الإجراءات المدنية والإدارية). أصبحت دعوى الإلغاء دعوى قضائية بآتم معنى الكلمة، ولما كانت كذلك فهي ترفع طبقاً لقانون الإجراءات

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 2 لسنة 2002، ص135.

2- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص324.

- تجدر الإشارة إلى أن دعوى الإلغاء قد تطورت بعدما كانت مجرد تظلم إداري، وهو الوضع الذي كان سائداً في القانون الفرنسي أيام مرحلة الإدارة القاضية، حيث يفترض أن يرفع تظلم إداري أمام السلطات الإدارية الرئاسية==المختصة، هذه الأخيرة التي حولها القانون سلطة إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة أو تعديلها أو سحبها إدارياً، وقد شهدت هذه المرحلة عدم وجود جهة قضائية تتمتع بسلطة مراقبة أعمال الإدارة العامة بصفة عامة، ولا حتى سلطة إلغاء القرارات الإدارية قضائياً بصفة خاصة.

المدنية والإدارية أمام الجهات القضائية المختصة هذه الأخيرة التي تملك سلطة إعدام القرار الإداري المطعون فيه وفق الإجراءات المحددة قانوناً¹.

وعليه نسجل أن دعوى الإلغاء هي دعوى حقيقية واقعية ينطبق عليها وصف الطابع القضائي، لمباشرتها من طرف المدعي أمام القضاء الفاصل في المادة الإدارية (مجلس الدولة)، وفق إجراءات خاصة.

ثانياً- دعوى الإلغاء ذات إجراءات خاصة ومتميزة

نظراً لخصوصية دعوى الإلغاء وتميزها عن التظلم الإداري من حيث الجهة التي تطرح أمامها، بل وحتى من حيث سلطة القاضي الذي يقتصر دوره في إلغاء القرار الإداري ليكون مآل هذا الأخير هو الإعدام وجعله كأن لم يكن وهو الأثر القانوني المترتب عن القرار الإداري غير المشروع.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة المعدل والمتمم، نجد أن المشرع قد خص دعوى الإلغاء بكم هائل من النصوص والأحكام، مقارنة بالدعاوى الإدارية الأخرى (دعوى التعويض، دعوى التفسير، دعوى فحص الشرعية)، كل هذا من شأنه أن يخضع دعوى الإلغاء لإجراءات خاصة.

ويمكن أن يرجع سبب ذلك حسب رأي جانب من الفقه² إلى خطورة هذه الدعوى وتميزها من حيث الموضوع عن باقي الدعاوى الأخرى من زاوية، ومن زاوية أخرى نظراً لسعة انتشار دعوى الإلغاء، على صعيد الممارسات القضائية مما دفع بالمشرع الجزائري إلى ضرورة إخضاعها لجملة من الأحكام الإجرائية.

1- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق 2، المرجع السابق، ص 15.

2- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق 2، المرجع نفسه، ص 16.

ثالثاً - دعوى الإلغاء دعوى موضوعية (عينية)

إن محل دعوى الإلغاء هو القرار الإداري غير المشروع، لذلك ينطبق عليها وصف الطابع الموضوعي أو العيني، على غرار دعوى القضاء الكامل التي تأخذ وصف الطابع الشخصي والذاتي لاتصالها بالطرف المتضرر مباشرة.

وتتسم دعوى الإلغاء بهذه الصفة من وجهة نظر الفقه¹ للأسباب التالية:

- تعتبر دعوى الإلغاء دعوى موضوعية وعينية لأنها دعوى تنصب كاية وأساسا على القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية من ذوي الصفة والمصلحة، أو تهاجم السلطات الإدارية المختصة التي أصدرت هذه القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية.
- تعتبر دعوى الإلغاء موضوعية وعينية لأنها تتحرك وتتعد على أساس مركز قانوني عام، ويهدف حماية المصلحة العامة أصلا وأساسا المتمثل في حماية مبدأ الشرعية وحماية شرعية القرارات الإدارية من أوجه ومظاهر وأسباب عدم الشرعية المختلفة".

وبما أن دعوى الإلغاء متعلقة بالمصلحة العامة التي تصبو بدورها إلى حماية مبدأ الشرعية فإن هذا النوع من الدعاوى الفريد من نوعه، يمكن اعتباره من النظام العام الذي من مقاصده حماية الصالح العام، وبالتالي لا يجوز بأي حال الاتفاق على عدم رفع دعوى الإلغاء، لأنها تخرج عن دائرة العقود التي تخضع لإرادة طرفيها أين يجوز الاتفاق على مخالفة أحكام القانون (العقد شريعة المتعاقدين).

ويترتب على الطبيعة الموضوعية لدعوى الإلغاء نتيجتان هامتان: الأولى أن دعوى الإلغاء ليست خصومة بالمعنى الفني الدقيق على اعتبار أنها ليست دعوى بين الخصوم وإنما هي دعوى ضد قرار إداري، والثانية أن دعوى الإلغاء من النظام العام حيث لا يجوز للطاعن التنازل مقدما عن رفع الدعوى.

1- عمار عوادي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 328 و 329.

وكل تنازل في هذا الصدد يعد باطلا، إلا أنه يجوز للطاعن التنازل عنها بعد رفعها¹.

رابعاً - دعوى الإلغاء دعوى شرعية

تستند خاصية الشرعية في وجودها إلى مبدأ الشرعية، وكتحصيل فإن الهدف من دعوى الإلغاء هو إلغاء القرار الإداري غير المشروع، فهي دعوى متعلقة بمخاصمة القرار الإداري المخالف لمبدأ الشرعية، ولا توجد دعوى الإلغاء موجهة ضد الإدارة وإنما ضد القرار نفسه حماية لمبدأ الشرعية وضمان عدم الخروج عليه².

من خلال هذه الخصائص نستنتج أن؛ الخصومة المتعلقة بدعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة هي خصومة ذات طابع إداري محض كون أن الإدارة وهي مصدرة القرار الإداري ستكون دائماً في وضعية المدعى عليه هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن القاضي سيطبق قواعد إدارية ذات طبيعة خاصة ومتميز لا تعرف لها مثيل في الخصومة المدنية (القضاء العادي).

وأخيراً نشير إلى أنه في حالة ما إذا اختار الطاعن (الطرف المتضرر من القرار) القيام بإجراء التظلم أمام الإدارة مصدرة القرار الإداري، فعليه أن يحترم ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء؛ أي بعد انقضاء المهلة المحددة قانوناً للرد على ذلك التظلم، ومن تطبيقات مجلس الدولة حول قاعدة عدم جواز رفع دعوى الإلغاء قبل أوانها، قراره الصادر بتاريخ 1999/04/19، ومما جاء فيه:

«(...) حيث أن المدعي قدم طعناً إدارياً مسبقاً أمام المدعى عليه، (...) حيث أنه وبدون أن ينتظر رد المدعى عليه أو المهلة المحددة بالمادة 279 من قانون الإجراءات المدنية، رفع المدعي طعناً بالبطلان أمام مجلس الدولة، مخالفاً بذلك مقتضيات المادة 280 من قانون الإجراءات المدنية.

1- أشارت إلى هذا الدكتورة ميسون جريس الأعرج، آثار حكم إلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص20.

2- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، د.ط، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1993،

- لهذه الأسباب، وبدون أن ينظر في الأوجه الأخرى.

يقضي مجلس الدولة:

- من حيث الشكل:

عدم قبول الطعن شكلاً، والمصاريف على الطاعن¹.

المطلب الثاني: اختصاص مجلس الدولة بدعوى التفسير وتقدير مدى شرعية القرارات الإدارية

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 والقانون العضوي رقم 01-98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة المعدل والمتمم، نجد أن المشرع قد نظم من خلال المادتين 901، 9 على الترتيب، ما سماه بدعوى التفسير وفحص مدى شرعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، الهيئات العمومية الوطنية، أو المنظمات الوطنية المهنية. نلاحظ هكذا أن المشرع وكأنه يقصد دعوى واحدة هي دعوى التفسير وفحص الشرعية، لكن الواقع القانوني غير ذلك، حيث أن كلا الدعويين مستقل عن الآخر ولكل دعوى خصائصها وشروطها.

إن السبب في ذلك - من وجهة نظر الباحثة - يكمن في تراجع مثل هذه الدعاوى أمام القضاء الفاصل في المادة الإدارية مقارنة بدعوى الإلغاء، لذلك لم يولي لها المشرع اهتماماً كبيراً واقتصر دوره عند وضع التشريع المقصود على جمع هذين الدعويين في مادة واحدة، لذلك سنتولى دراسة هذا المطلب من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة بدعوى التفسير.

الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة بدعوى تقدير الشرعية.

1- أشار إلى هذا القرار (غير المنشور): لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع السابق، ص122.

الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة بدعوى التفسير

نظرا لعدم صياغة تعريف محدد لدعوى التفسير من طرف المشرع، سنعمد إلى تقديم تعريف لدعوى التفسير، والشروط الخاصة برفع هذا النوع من الدعاوى أمام مجلس الدولة.

أولاً- تعريف دعوى التفسير

عرف جانب من الفقه¹ دعوى التفسير بأنها: دعوى إدارية بمقتضاها يطالب صاحب الشأن من القضاء المختص إعطاء تفسير للقرار الإداري محل دعوى التفسير وفقا للشروط والإجراءات القانونية، وأن موضوع هذه الدعوى ينحصر في تفسير العبارات الغامضة التي تضمنها القرار وأشار إليها صاحب المصلحة في عريضة افتتاح الدعوى المقدمة أمام مجلس الدولة.

وهناك من كيفها على أنها طلب يقدمه صاحب الحق لتفسير قرار إداري مبهم وغامض إلى هيئات القضاء الإداري للقيام بشرح وتفسير المعاني الخفية للقرار الإداري المطعون فيه بالغموض والإبهام².

من خلال هذين التعريفين نستنتج أن دعوى التفسير ترفع لسببين؛ الأول يتمثل في إصدار قرار من الجهة الإدارية يشوبه غموض والذي تفسره الإدارة (المدعى عليها) لصالحها، أما الثاني مفاده أن المدعي فسر القرار من وجهة أخرى، الوضع الذي يفرض على المدعي رفع دعوى تفسيرية أمام مجلس الدولة، هذا الأخير الذي يقتصر دوره في البحث عن المعنى الصحيح والسليم للقرار الإداري المطعون فيه بالغموض، دون أن يتعدى ذلك إلى إلغاء القرار الإداري المطعون فيه.

1- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق 2، المرجع السابق، ص169.

2-Debbash (C) : Contentieux Administratif , Op.Cit , P 635.

ثانيا - الشروط الخاصة بدعوى التفسير أمام مجلس الدولة

لم يحدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولا القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة الشروط الخاصة بدعوى التفسير، حيث اكتفت المادة 9 من القانون العضوي رقم 11-13 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله، بذكر هذا النوع من الدعاوى فقط والتي يختص مجلس الدولة بنظرها ومما جاء فيها: «يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى (...) والتفسير (...) في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية».

من خلال هذه المادة التي تمثل الأساس القانوني لدعوى التفسير نستنتج أن مجال تطبيق هذه الدعوى هو القرار الإداري الذي يشترط فيه الغموض كسبب رئيسي للطعن فيه بالتفسير.

وهناك من الفقه¹ من اجتهد وحدد شروط قبول دعوى التفسير أمام مجلس الدولة وهي شروط ذات طابع قضائي وقانوني، نوجزها فيما يلي:

- محل الطعن: إن محل الطعن في دعوى التفسير المرفوعة أمام مجلس الدولة ينصب فقط على القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات المشمولة بتحديد المادة 9 من القانون العضوي رقم 11-13، دون غيرها من القرارات الأخرى.

- الغموض والإبهام: لا بد أن يكون القرار المطعون فيه بالتفسير، غامضا ومبهما، ذلك أن القرارات الواضحة لا تقبل الطعن فيها بالتفسير.

وجود نزاع جدي وقائم: يجب أن يترتب على غموض القرار نزاع جدي بين طرفين أو أكثر، وأن يكون قائما فعليا، ولم يسويه أطراف الخصومة وديا. وبالتالي لا بد أن تكون هناك واقعة قانونية، تتسبب في إثارة نزاع قانوني جاد بين الإدارة والأشخاص المخاطبين بالقرار الإداري، والتي من شأنها أن تحمل في طياتها ألفاظ ومعاني غامضة، لا يمكن إعطاءها المعنى

1- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري (مجلس الدولة)، د.ط، عنابة، دار العلوم، 2004، ص124 و125.

الصحيح إلا من قبل القاضي الإداري صاحب الاختصاص، مع ضرورة مواكبة موضوع النزاع للمراحل التي تمر بها دعوى التفسير حتى يكون النزاع جادا وحالا¹.

- الطاعن: حتى تباشر دعوى التفسير أمام مجلس الدولة لا بد من توافر مجموعة من الشروط في شخص المدعي، هي عموما نفس الشروط اللازمة لرفع أي دعوى مثل الصفة والمصلحة والأهلية².

- الميعاد: إن أجل رفع دعوى التفسير مفتوح وغير مقيد بمدة معينة، على غرار دعوى الإلغاء، على أساس أنها تهدف إلى توضيح القاضي لقرار إداري دون أن يتعدى ذلك إلى المساس بأطراف الخصومة.

ومن تطبيقات مجلس الدولة حول شروط دعوى التفسير³ قراره الصادر بتاريخ 2002/09/24 الذي جاء فيه:

«(...) إن قضاء مجلس الدولة اشترط في دعوى تفسير القرارات الإدارية توفر مجموعة من الشروط تتمثل في:

- ضرورة وجود نزاع قائم وحال يستوجب فضه من خلال التفسير المطالب به، فلا يؤخذ في هذا المجال بالنزاعات المحتملة حتى لا يتحول مجلس الدولة إلى مجرد مستشار قانوني للأطراف.

- أن يكون موضوع الدعوى هو تفسير القرار الإداري أو القضائي، فلا يتجاوز للمطالبة بإبطال القرار أو العقد موضوع التفسير.

1- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011-2012، ص 266.

2- سنفصل أكثر هذه الشروط في الباب الثاني - بعون الله تعالى - عند دراسة شروط رفع الخصومة أمام مجلس الدولة.

3- مجلة مجلس الدولة، عدد 02، لسنة 2002، ص 217.

- أن تقتصر الجهة القضائية على الإجابة على مسألة التفسير فلا يجوز تعديل العقد أو القرار أو إبطالهما إذ أن القرار اكتسب حجية الشيء المقضي فيه المفروضة على الجهة القضائية التي أصدرته والتي لا يمكنها الرجوع عليه».

كما اعتبر مجلس الدولة مسألة فحص مشروعية القرار بأنها لا يمكن أن تسند إلى القضاء الاستعجالي لأنه يتطلب تفسيره وهو ما يؤدي بالضرورة إلى التطرق إلى أصل الحق. فجاء في قرار صادر عنه:

«حيث أن المدعي طلب من مجلس الدولة حال فصله في القضايا الاستعجالية التصريح بأن الاحتجاجات المذكورة في هذا القرار تشكل إضرابا (...) وبالتالي فهو غير قانوني.

حيث أن تقدير قانونية قرار ما يتطلب تفسيره وهو ما يؤدي بالضرورة إلى التطرق إلى أصل الحق، ويخرج بالتالي تطبيقا للمادة 171 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية عن اختصاص مجلس الدولة حال فصله في القضايا الاستعجالية خصوصا في قضية الحال المنازع فيه بجديّة».

فضلا عن ذلك، فإن مسألة التفسير لا تقتصر على القرار الإداري فقط، بل يمكن أن تطرح حتى في التشريع أحيانا، وكذلك أحكام القضاء مما يضطر معه صاحب المصلحة لرفع دعوى تفسيرية¹، ولقبول هذه الأخيرة لابد أن يسود القرار القضائي شيء من الغموض، بحيث يصعب على الأطراف فهم ما يحتويه من حقوق والتزامات، وهنا يحق للجهة التي أصدرت القرار القضائي تفسيره بغرض توضيح مدلوله أو تحديد مضمونه².

1- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق 2، المرجع السابق، ص169.

2- فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط1، الجزائر، دار الخلدونية، 2011، ص285.

الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة بدعوى تقدير الشرعية

إن ما قلناه بشأن الدعاوى الإدارية السابقة (دعوى الإلغاء، دعوى التفسير) بخصوص عزوف المشرع عن وضع تعريف لهذه الدعاوى، ينطبق كذلك على دعوى تقدير الشرعية المرفوعة أمام مجلس الدولة ضد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، وعلى ذلك ارتأينا دراسة هذا الفرع من خلال التعرض للتعريف الفقهي لدعوى تقدير الشرعية، ثم الخصائص المميزة لها.

أولاً- تعريف دعوى تقدير الشرعية

نص المشرع الجزائري على دعوى تقدير الشرعية في المادة 9 من القانون العضوي رقم 11-13، التي تقابلها المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتعرف على أنها: الدعوى القضائية الإدارية التي ترفع مباشرة أو عن طريق الإحالة القضائية أمام جهات القضاء المختصة، والتي يطلب من خلالها المدعي الكشف والإعلان القضائي عن مدى شرعية القرار الإداري المطعون فيه والمدفوع فيه بعدم السلامة واللاشرعية القانونية¹.

من خلال هذا التعريف نستنتج أن دعوى تقدير الشرعية؛ هي دعوى ذات اتصال وثيق بمبدأ الشرعية فكلاهما يهدف إلى تكريس دولة القانون. هذه الأخيرة التي تفرض بدورها حتمية خضوع الإدارة في كل أعمالها وتصرفاتها للقانون على اختلاف درجاته.

وعليه فإن دعوى تقدير الشرعية هي الدعوى التي يطلب فيها من القاضي المختص (مجلس الدولة)، الفصل في مدى شرعية أو عدم شرعية القرار الإداري المطعون فيه؛ أي البحث عن مدى صحة أركان القرار الإداري من: سبب، واختصاص، ومحل، وشكل وإجراءات، وهدف، والتحقيق في مدى سلامتها وخلوها من العيوب، عندئذ يتم التصريح

1- عمار عوادي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 296-297.

بشرعية القرار المطعون فيه إذا تحقق مطابقة تلك الأركان وموافقتها للنظام القانوني السائد، أو العكس إذا كانت مشوية بعيب من العيوب¹.

ثانيا - خصائص دعوى تقدير الشرعية

تتميز دعوى تقدير الشرعية بجملة من الخصائص نوجزها فيما يلي:

- الطابع القضائي: ترفع دعوى تقدير الشرعية أمام مجلس الدولة، لذلك وجب أن تخضع مثلها مثل الدعاوى الإدارية الأخرى، لشروط وإجراءات وقواعد اختصاص وتحقيق قضائي إلى غاية الفصل في الموضوع.

- ذات طابع عيني وموضوعي: إن محل دعوى تقدير الشرعية مثلها مثل دعوى الإلغاء هو القرار الإداري الصادر عن الهيئات المشمولة بتحديد المادة 9 في صياغتها الجديدة².

- الطابع الوقائي: تهدف دعوى تقدير الشرعية إلى رقابة وتقدير مدى شرعية القرار الإداري، وغالبا ما تؤدي هذه الدعوى إلى تنبيه الإدارة المدعى عليها مصدرة القرار وإعلامها بمدى شرعية القرار الإداري، وكذا تنبيه الطرف المدعي بهذه الأعمال لتتدخل وتتخذ الإجراءات اللازمة لضمان حماية شرعية القرارات الإدارية، مثل الإجراءات المتعلقة بإلغاء أو سحب القرارات الإدارية إداريا وقضائيا³.

من خلال تعرضنا لأهم الدعاوى الإدارية الكلاسيكية (دعوى الإلغاء، دعوى التفسير وتقدير مدى شرعية القرارات الإدارية) نستنتج أن المشرع الجزائري لم يكن منصفا في تنظيمه لهذه الدعاوى، على اعتبار أنه قد صرف جل اهتمامه بدعوى الإلغاء على غرار الدعاوى الأخرى، بالرغم من أنها تشترك في نفس المحل (القرار الإداري)، مما يجعلنا نسجل النقائص التالية:

1- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، المرجع السابق، 129-130.

2- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق2، المرجع السابق، ص185.

3- عمار عوادي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، د.ط، الجزائر، دار هومه، 2007، ص12.

* غياب النصوص القانونية المتعلقة بدعويي التفسير وتقدير مدى شرعية القرار الإداري، وبالتالي جهل النظام القانوني لكلا الدعويين، من حيث ما يلزم من شروط وإجراءات رفع مثل هذه الدعاوى أمام مجلس الدولة، الوضع الذي من شأنه أن يخلق فوضى وسط ساحة القضاء.

* كان أولى بالمشرع أن يحدد ولو على سبيل المثال الحالات التي يكون فيها القرار الإداري غير شرعي كفكرة المساس بحق الدفاع المكفول دستوريا، أو عندما يتعلق الأمر بالنظام العام والآداب العامة، مادام أن مآل دعوى تقدير الشرعية هو الإلغاء .

* إن دعوى تفسير القرار الإداري قد تصطدم بفكرة النظام الداخلي للإدارة، هذه الأخيرة التي قد يحدث أن تفسر القرار الإداري لصالحها، بحجة تطبيق النظام الداخلي للإدارة لذلك وجب على المشرع توضيح مقاصد هذه الدعوى، هذا من زاوية ومن زاوية أخرى قد يصعب تفسير القرار الإداري محل دعوى التفسير من طرف القاضي الفاصل في المادة الإدارية نظرا لعدم تخصص القاضي في حد ذاته.

فضلا عن ذلك، فإن تلك الدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة بما فيها تلك المتعلقة بوقف التنفيذ - التي سنتناولها بعد حين إنشاء الله-، هي دعاوى موجهة ضد الإدارة التي تكون دائما في وضعية المدعى عليها وهي التي يصدر عنها القرار الإداري المطعون فيه.

المطلب الثالث: اختصاص مجلس الدولة بدعوى وقف تنفيذ القرار الإداري

تمارس الإدارة عادة نشاطها عن طريق القرارات الإدارية، التي تعتبر مظهرا من مظاهر امتيازات السلطة العامة، وبما أن القاعدة العامة في القانون الإداري وحتى على صعيد الممارسات القضائية تتمثل في نفاذ القرارات الإدارية بمجرد صدورها¹، فإن الطعن

1- وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي "مبدأ الطابع التنفيذي للقرارات الإدارية" في العديد من قراراته، لعل أشهرها قرار "ايغلو Huglo" الصادر بتاريخ 02 جويلية 1982، وأهم ما جاء فيه: "(...) إن الطابع التنفيذي للقرار الإداري هو القاعدة الأساسية في القانون العام"، وتعتبر هذه القاعدة من امتيازات السلطة العامة.
انظر في هذا الصدد:

- Jean Rivero , Jean Waline : Droit administratif, Dalloz.21^{ème} Edition. Paris. 2006. P 573.

فيها أمام القضاء الفاصل في المادة الإدارية لا يؤثر على نفاذها، إعمالاً بمبدأ الأثر غير الموقوف للقرار الإداري¹ المطعون فيه بوقف التنفيذ. إلا أنه بسبب بطئ إجراءات التقاضي، ونظراً لما تتميز به الإجراءات القضائية خاصة فيما يتعلق بالطابع التحقيقي فإن الفصل في الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة قد يستغرق وقتاً طويلاً، ولتجنب الضرر المحتمل الوقوع، أجاز المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية للمدعي أن يلجأ إلى القضاء المختص لطلب وقف تنفيذ ذلك القرار إلى غاية فصل مجلس الدولة في الدعوى، سعياً لتحقيق التوازن بين أطراف الخصومة من جهة، وتكريس دولة القانون من جهة أخرى (نقصد بذلك مبدأ الشرعية القضائي).

وستتولى دراسة هذا المطلب في فرعين:

الفرع الأول: تعريف دعوى وقف التنفيذ .

الفرع الثاني: شروط دعوى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة.

الفرع الأول: تعريف دعوى وقف التنفيذ

لما كانت القاعدة العامة في القانون الإداري هي أن الطعن، إدارياً كان أو قضائياً، ليس له أثر موقوف، فإن هذه القاعدة تعرف استثناءات يمكن بموجبها إيقاف تنفيذ القرار الإداري بصفة مؤقتة، وأن تلك الاستثناءات تتمحور حول فكرة الضرر الناجم عن تنفيذ القرار المطعون فيه، خاصة وأن الفصل في الدعوى قد يستغرق وقتاً طويلاً هذا من جانب، ومن جانب آخر بسبب بطئ إجراءات التقاضي وكذا الطابع التحقيقي للإجراءات القضائية، كل هذا وذاك من شأنه أن يسبب للمدعي بعض النتائج الضارة بسبب تنفيذ القرار المطعون فيه، ولتجنب تلك الأضرار أجاز المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية للمدعي

1- في النظام الجزائري يجد هذا المبدأ مصدره في المادة 170 من ق.إ.م (الأمر رقم 154/66) التي جاء فيها: «لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي اثر موقوف»، وأكد المشرع هذا المبدأ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال المادة 833 منه، حيث جاء فيها: «لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه». وهذا ينطبق بدوره على مجلس الدولة بحكم أسلوب الإحالة الوارد في م 910 من ق.إ.م.إ.

المتضرر أن يطلب وقف تنفيذ هذا القرار إلى غاية فصل مجلس الدولة في دعوى الإلغاء¹. وعليه فإن تدابير الاستعجال في المواد الإدارية تختلف عن تلك المعمول بها في الخصومة المدنية (القضاء العادي) بالنظر إلى خصوصيات القانون الإداري ويجد هذا الاختلاف تفسيره في خشية الإدارة (المدعى عليها) من عرقلة نشاطاتها بواسطة اتخاذ تدابير مستعجلة من قبل قاضي الاستعجال ويجد هذا الخوف أساسه في النظرية القائلة بأن أعمال الإدارة تهدف إلى خدمة الصالح العام، ومن ثم، فإن العمل الإداري يكتسي طابع الضرورة المفترضة وحتى طابع الاستعجال. فلا يحتمل أن يكون هذا العمل عرضة إلى العرقلة بلجوء الأفراد إلى قاضي الاستعجال. إلا أن هذا المفهوم لقضاء الاستعجال في طريقه إلى الزوال، ما دام أن الأفراد أصبحوا يعمدون أكثر فأكثر إلى القضاء الاستعجالي في المواد الإدارية، بالضبط كما يفعلون بالنسبة للقضاء العادي².

وقد تبنى المشرع الفرنسي نظام وقف تنفيذ القرار الإداري بمقتضى القانون رقم 597/2000، والذي هجر بموجبه هذا النظام المعروف منذ سنة 1806، واستبدله بما اصطلح عليه "الاستعجال الوقفي"، وهو بمثابة الوريث المباشر لنظام وقف التنفيذ حسب رأي الأستاذ برناد باكتو³. إلا أن المشرع الجزائري قد ميز بين نظامين في قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛ الأول يخص وقف التنفيذ أمام قاضي الموضوع، أما الثاني فيتعلق بوقف التنفيذ أمام قاضي الاستعجال، كما أنه أبقى على نظام جواز وقف تنفيذ القرارات الإدارية في حالات أخرى والتي كانت منظمة في قانون الإجراءات المدنية القديم⁴، رغم تبنيه لقاعدة

1- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، ط، 2، الجزائر، دار هومه، 2014، ص261.

2- بن ناصر محمد، إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، مجلة مجلس الدولة، عدد 4 لسنة 2003، ص13.

3- Bernard Pacteau : Contentieux Administratif, Presse Universitaire De France, 7 Eme Edition, Paris , 2005, P 325.

راجع في هذا الصدد:

- Amélie Evrard : Approche Critique De La Loi N 2000/597 Du 30 Juin 2000 Relative Au Référé Devant Les Juridiction Administratives ; Une Unification Inachevé ; (Mémoire pour l'obtention du diplôme d'études approfondies en droit public général), Mention Droit Administratif, Université De Lille , Année Scolaire 2001 -2002, Doc. Pdf, P 1.

4- انظر المادة: 171 مكرر/3 من الأمر 154-66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

عامة في المادة 919 من ق.إ.م.إ، التي تجيز الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية مهما كان نوعها ودون استثناء¹.

إن محل طلب وقف التنفيذ دائماً هو القرار الإداري، حيث جعل هذا الطلب لمواجهة ما قد ينجم عن تنفيذه من آثار ضارة سابقة على الفصل في دعوى إلغائه².

هذا، ويمكن تعريف دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري بأنها: "دعوى قضائية مستقلة بموجبها يطلب صاحب المصلحة من القضاء الإداري المختص توقيف سريان قرار إداري لأسباب موضوعية وسائغة وضمن الشروط التي حددها القانون"³.

إن ما يمكن قوله حول هذا التعريف أنه تعريف غير دقيق خاصة عندما تضمن عبارة "القضاء الإداري"، على اعتبار أن دعاوى وقف التنفيذ هي دعاوى ذات طابع استعجالي ومن ثمة فهي تنظر من طرف قضاء الاستعجال الفاصل في المادة الإدارية، وفيما يلي توضيح لهذه الفكرة.

الفرع الثاني: شروط دعوى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة

نشير إلى أن دعوى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة، المنصبة على القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، قد أدرجت ضمن نصوص الإحالة؛ بمعنى أن المشرع قد وحد النظام الإجرائي لدعوى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة مع نظيرتها أمام المحكمة الإدارية، هذا ما عززته المادة 910 من ق.إ.م.إ بقولها: "تطبق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد من 833 إلى 837 أعلاه، أمام مجلس الدولة".

1- للتفصيل أكثر راجع: - لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في الاستعجالات الإدارية، ج1، ط1، الجزائر، دار هوم، 2015، ص134.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، وقف تنفيذ القرار الإداري، ط1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2008، ص33.

3- عمار بوضياف، المرجع في النزاعات الإدارية، ق2، المرجع السابق، ص226.

إن القراءة الأولية لنص م 910 أعلاه؛ توحى بأن نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية على مستوى المحكمة الإدارية هو ذات النظام المطبق أمام مجلس الدولة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن نظام وقف التنفيذ على مستوى مجلس الدولة يخضع لأحكام المادتين 911 و912 من ق.إ.م.إ؛ تخص الحالة الأولى (م 911) صلاحية مجلس الدولة في رفع وقف التنفيذ المأمور به من طرف المحكمة الإدارية وفق شروط معينة حددتها ذات المادة، أما الحالة الثانية فتتعلق بسلطة مجلس الدولة في وقف تنفيذ القرار الإداري عند فصله في الاستئناف ضد حكم صادر عن محكمة إدارية قضى برفض الطلب (م 912).

هذا وقد أجاز المشرع لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية ضمن شروط وإجراءات قانونية معينة¹، هذه الشروط تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية بصورة واضحة ودقيقة². ويمكن تقسيم تلك الشروط إلى شروط شكلية، وأخرى موضوعية.

أولاً- الشروط الشكلية

بالرجوع إلى نص المادة 912 من ق.إ.م.إ التي ورد فيها: «عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى برفض الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري، يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية، ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه».

من خلال استقراء نص المادة 912 أعلاه، نلاحظ أنها تضمنت عبارة "طلب من المستأنف" التي تعتبر - حسب رأي الباحثة- أنها عبارة مطلقة وتحتمل عدة تأويلات على

1- فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010، ص372.

2- للتفصيل أكثر راجع: -مستاري عادل، دعوى إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية، الشروط والآثار في ظل قانون 08. 09، "مجلة المنتدى القانوني"، عدد 07، جامعة محمد خيضر - بسكرة، 2009.

اعتبار أنها لم تبين الطبيعة القانونية لهذا الطلب، ما إذا كان مستقلا أو تابعا للاستئناف (طلب فرعي).

وعليه نستنتج أن طلب وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة يتم رفعه بموجب دعوى مستقلة عن دعوى الإلغاء، مثلها مثل دعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، خاصة وأن هذه الدعوى منظمة وفق نصوص الإحالة. لكن بالرجوع إلى م 834 من ق.إ.م.إ نجدها تنص في فقرتها الثانية على: «لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري، ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع، أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه».

نفهم هكذا أن المشرع قد جعل من اقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى إلغاء القرار الإداري شرط جوهري لقبول دعوى وقف التنفيذ. وقد طبق مجلس الدولة هذا الشرط في أحد قراراته حيث جاء فيه: «حيث ثابت من عناصر الملف أن النزاع يتعلق بقرار فردي يرجع الفصل فيه إلى مجلس الدولة، لكن حيث من الثابت أن إجراء وقف التنفيذ يشكل طبقا لأحكام المادة 283 من ق.إ.م.إ إجراء تبعا لدعوى أصلية لبطلان القرار محل الطلب، وبما أن هذه الدعوى لم ترفع فيتعين رفض الطلب شكلا»¹.

كما أجازت ذات المادة أعلاه، رفع دعوى وقف التنفيذ دون انتظار رد الإدارة على التظلم الإداري، وفي هذا السياق يقر جانب من الفقه² أن الهدف الذي توخاه المشرع من إقرار جواز طلب وقف التنفيذ دون انتظار رد الإدارة على التظلم المقدم إليها من صاحب الشأن إنما يتمثل في الحيلولة دون أن تسارع الإدارة إلى تنفيذ قرارها خلال المدة الممنوحة لها للرد عن التظلم والتي تقدر بشهرين وهي مدة معتبرة تستطيع الإدارة المدعى عليها أن تستغلها لتنفيذ قرارها، وبالتالي فرض سياسة الأمر الواقع على المضرور من هذا القرار، وعلى قاضي الإدارة أيضا.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 04 لسنة 2003، ص136.

2- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص269.

ثانيا - الشروط الموضوعية

بالعودة إلى نص المادة 912 أعلاه، نستنتج أن المشرع قد نص صراحة على شروط دعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام مجلس الدولة المتمثلة في؛ شرطي الضرر والأوجه الجدية.

1- شرط الضرر (الذي يستدعي عنصر الاستعجال): يجد هذا الشرط تطبيقه في قضاء مجلس الدولة الفرنسي من خلال أحكامه، منذ السنوات الأولى للقرن التاسع عشر، الذي أكد على ضرورة التوقي من ضرر يخشى وقوعه إذا تم تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه¹، وتبعه في ذلك المشرع الجزائري من خلال نص المادة 912 من ق.إ.م.إ التي عبرت عنه بـ: "إحداث عواقب يصعب تداركها".

ومن ثمة لا بد أن يثبت طالب وقف التنفيذ أن عملية تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه ستؤدي حتما إلى إحداث ضرر خطير لو لم يستجيب مجلس الدولة لطلب وقف التنفيذ، وهو العلة من وراء تقديم طلب وقف التنفيذ، أما إذا كان تنفيذ القرار لا يترتب عنه أي ضرر يصعب تداركه، فإن طلب وقف التنفيذ سيكون حتما فاقدا لمبرراته القانونية المعتمد بها من طرف مجلس الدولة.

حيث جاء في قرار لمجلس الدولة، تطبيقا لهذا الشرط؛

«(...) حيث أنه في هذه الظروف أن توقيف تفريغ الباخرة منذ 02 نوفمبر 2000 قد تسبب ويسبب يوميا في تكاليف معتبرة تسدد بالعملة الصعبة كما أنه من المحتمل جدا أن يؤدي إلى تلف البضاعة المحمولة نظرا للظروف الخاصة بتخزينها داخل الباخرة مما يجعل

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرارات الإدارية (في أحكام القضاء الإداري)، د.ط، الإسكندرية، منشأة المعارف، د.ت.ن، ص100.

- اشترط الاجتهاد القضائي الفرنسي لقبول وقف التنفيذ أن يكون الضرر غير قابل للإصلاح، ومن بين الأضرار التي اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي في حكم هذا الشرط، ذلك الضرر المترتب عن قرار الاتحادية الرياضية التي منعت إحدى النوادي من الالتحاق بالمستوى الأعلى للبطولة. راجع:

- Charles Debbash : Jean- Claude Ricci : Contentieux Administratif. Dalloz. 7^{ème} Edition. Paris. 1999. P 420.

عنصر الاستعجال متوفرا في قضية الحال ويعد قاضي الاستعجال مختصا لأخذ التدابير (...) لوضع حد للأضرار الراهنة إلى حين الفصل في الموضوع»¹.

2- شرط الوسائل الجديدة: ومؤداها ظهور ما يرجح إلغاء القرار، بناء على وثائق وطلبات الدعوى والأسانيد والأسباب المقدمة، وهو ما يعبر عنه أيضا بشرط الشرعية لارتباطه بأركان القرار الإداري ومدى عدم توافرها²، ويجد شرط الجديدة أساسه القانوني في المادة 912 من ق.إ.م.إ التي جاء فيها: «وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جديدة، ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه».

لكن مجرد توافر هذا الشرط في طلب وقف التنفيذ لا يعني أن الاستجابة له ستؤدي لا محالة إلى الاستجابة إلى طلب إلغاء القرار المقدم أمام قاضي الموضوع على مستوى مجلس الدولة، الذي قد يستجيب لطلب وقف تنفيذ القرار إلى حين الفصل في دعوى الإلغاء المرفوعة ضده، لكنه يرفض في الأخير طلب الإلغاء، وعكس هذه الفرضية على صواب، إذ قد يرفض مجلس الدولة طلب وقف التنفيذ، لكنه يستجيب فيما بعد لطلب إلغائه. على اعتبار أن وقف التنفيذ لدى جانب من الفقه³ ما هو إلا مجرد وسيلة متاحة، حتى وإن اجتمعت شروط منحه. هذا ما يفسر كون قاضي الاستعجال يمكنه في تسبب رفضه لطلب وقف التنفيذ الاكتفاء بالنص على كون الدفوع المثارة من طرف العارض غير جديدة عكس ما هو مطالب به من تسبب في قرار منح وقف التنفيذ من تبيان لماهية الدفع الجدي الذي أسس عليه العارض طلبه.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 01 لسنة 2002، ص150.

2- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، د.ط، عنابة، الجزائر، دار العلوم، 2005، ص120.

3- بن ناصر محمد، إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، المرجع السابق، ص22.

وتبعاً لذلك، فيجب على القاضي الفاصل في المادة الإدارية أن يقوم بدراسة الدفع المتعلقة بموضوع الدعوى الأصلية (دعوى الإلغاء) وذلك في إطار التحقيق في طلب وقف التنفيذ الذي يجب أن يتم بصورة عاجلة¹.

وتعتبر عملية التحقيق التي يقوم بها القاضي فيما يتعلق بهذا الشرط، خروجاً عن الأصل؛ لأن القاضي يتولى إعادة النظر في ملف الخصومة المعروض عليه ولا علاقة له بدعوى أخرى حتى ولو رفعت إليه، غير أنه واستثناء من الأصل، ونظراً لمقتضيات العدالة، فإنه يتعين على القاضي أن ينتقل من ملف الوقف إلى ملف الإلغاء لفحص الأسباب التي يتأسس عليها الطعن بالإلغاء².

وتبيننا لذلك، فقد عمد مجلس الدولة في الكثير من قراراته إلى الاستناد على جدية الوسائل المعتمد عليها في طلب وقف التنفيذ لقبوله أو رفضه.

فجاء في أحد قراراته:

«(...) حيث ودون الحاجة إلى فحص الأوجه المثارة فإن النظام الداخلي لغرفة الموثقين (...) تاريخ الاستدعاء للمثول أمام اللجنة التأديبية لا يمكن أن يقل عن 12 يوماً كاملة.

حيث أن هذه القاعدة من النظام العام وعدم احترامها يعد خرقاً لحق الدفاع المضمون دستورياً وبالتالي يبرر وقف التنفيذ»³.

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية (نظرية الاختصاص)، ج3، ط3، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص513.

2- عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية، فقهية وقضائية، ط3، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص217.

3- انظر في هذا الصدد القرار المنشور في مجلة مجلس الدولة، عدد 02 لسنة 2002، ص226.

ملاحظة: لقد تم رصد حيثيات هذا القرار في الصفحة 64 من البحث.

المبحث الثاني: الخصومات المتعلقة بقرارات الجهات القضائية الإدارية

علاوة على ما قدمناه في المبحث الأول المخصص للخصومات المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، التي يختص مجلس الدولة بنظرها كدرجة أولى وأخيرة سواء ما تعلق بالغائها وتفسيرها وتقدير مدى شرعيتها وكذا تنفيذها، فإن مجلس الدولة يختص كذلك بالفصل في الخصومات المتعلقة بقرارات الجهات القضائية الإدارية؛ المتمثلة في الطعون بالاستئناف ضد الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، زيادة على الطعون بالنقض المرفوعة إليه، كما يختص بنظر القضايا المتعلقة بموضوع الاختصاص؛ سواء ما تعلق منها بمسائل الاختصاص، من تنازع، تسوية وطلبات مرتبطة وغيرها. فضلا عن النزاعات المتعلقة بوقف تنفيذ القرارات القضائية بناء على طلب من صدرت في غير صالحه من المتقاضين.

إن هذا الوضع فرض علينا تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: نظر مجلس الدولة للطعون بالاستئناف أحكام الجهات القضائية الإدارية.

المطلب الثاني: نظر مجلس الدولة للطعون بالاستئناف أوامر الجهات القضائية الإدارية.

المطلب الثالث: نظر مجلس الدولة للطعون بالنقض المرفوعة أمامه.

المطلب الرابع: نظر مجلس الدولة في الخصومات المتعلقة باختصاص الجهات القضائية الإدارية.

المطلب الأول: نظر مجلس الدولة للطعون باستئناف أحكام الجهات القضائية الإدارية

يقصد بالجهات القضائية الإدارية في التشريع الجزائري المحاكم الإدارية التي تصدر كأصل عام أحكام ابتدائية، جائزة الطعن فيها بطريق الاستئناف أمام مجلس الدولة، طبقا للمادة 10 من القانون العضوي رقم 13/11 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله المعدل والمتمم.

إن الطعن الاستئنافي هو في الأساس طعن يهدف لمراجعة الحكم، إذ يسمح بالنظر في الخصومة لمرّة ثانية لتصحيح الأخطاء القانونية التي قد يقع فيها القاضي الابتدائي سواء من حيث تطبيق القاعدة القانونية الملائمة أو من حيث تطبيقها تطبيقا سليما لا من الناحية القانونية النظرية فحسب بل كذلك بالاعتماد على الاجتهاد القضائي السائد¹.

على ضوء هذه المعطيات نستنتج أن الخصومة الاستئنافية تميزها خصوصيات مرتبطة أساسا بنطاقها، وهي خصومة تبرز فيها سلطات القاضي الفاصل في المادة الإدارية على مستوى مجلس الدولة، ما يدفعنا لتقسيم هذه الجزئية إلى فرعين كالتالي:

الفرع الأول: نطاق الخصومة الاستئنافية أمام مجلس الدولة.

الفرع الثاني: السلطات المخولة لقاضي مجلس الدولة في الخصومة الاستئنافية.

الفرع الأول: نطاق الخصومة الاستئنافية أمام مجلس الدولة

تشمل الخصومة الاستئنافية على مستوى مجلس الدولة الأحكام القضائية المستأنفة أمامه الصادرة عن المحاكم الإدارية، وهو ما أكدته المادة 2/02 من القانون الخاص بالمحاكم الإدارية 02/98 التي تنص: "أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"؛ فهذا معناه أن أحكام المحاكم الإدارية قابلة

1- عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (ترجمة للمحاكمة العادلة)، ط 02، الجزائر، موفم للنشر، 2011، ص 230.

للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة طبقا للمادة 10 من القانون العضوي رقم 13/11 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله، وكذا المادة 902 من ق.إ.م.إ.

إن المشرع الجزائري اعتبر المحاكم الإدارية المعبر عنها بالجهات القضائية الإدارية صاحبة الولاية العامة (الاختصاص العام) في المواد الإدارية، هذا ما عززته المادة 800 من ق.إ.م.إ التي جاء فيها: «المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها».

من خلال المادة 800 أعلاه، نستنتج أن المحاكم الإدارية تختص بالدرجة الأولى في نظر جميع النزاعات التي يكون أحد أشخاص القانون العام طرفا فيها بصفته مدعي أو مدعى عليه باستثناء الهيئات المشمولة بتحديد المادة 09 من القانون العضوي رقم 13/11 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله؛ المتمثلة في السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية التي أسند المشرع اختصاص الفصل فيها لمجلس الدولة.

هكذا فإن المحاكم الإدارية تصدر كأصل عام أحكام ابتدائية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة، كما قد تصدر أحكام ابتدائية نهائية غير قابلة للطعن بأي طريق من طرق الطعن، ونذكر على سبيل المثال المادة 33 من ق.إ.م.إ. وقد طبق الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة أحكام هذه المادة بموجب القرار رقم 099302 المؤرخ في 2014/10/23 وصاغها في شكل مبدأ كالتالي:

«المبدأ: يصدر في أول وآخر درجة، الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية، الفاصل في طلب لا تتجاوز قيمته 200.000 دج.

ومن أهم ما جاء في حيثيات هذا القرار:

حيث أنه يستخلص من عناصر الملف أن المستأنفة رفعت ضد بلدية مقطع أمام المحكمة الإدارية لوهران التمسّت من خلالها إلزامها بدفعها لها مبلغ 54.030 دج قيمة النشر ومبلغ 100.000 كتعويض.

حيث أن المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أنه إذا كانت قيمة الطلبات المقدمة من المدعي لا تتجاوز مائتي ألف دينار 200.000 دج تفصل المحكمة بحكم في أول وآخر درجة ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة أو المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة.

حيث بناء على المعطيات أعلاه يتبين بأن المبلغ المتنازع عليه لا يفوق 200.000 دج مما يجعل الحكم المطعون فيه غير قابل للاستئناف¹.

لكن إذا كانت القاعدة العامة في الخصومة المدنية تتمثل في الأثر الموقوف للاستئناف، فإن الاستئناف في المواد الإدارية ليس له أثر موقوف؛ هذا يعني أنه قد تثار مشكلة بشأن الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية والتي قد يؤدي تنفيذها في حالات معينة إلى المساس بمصلحة المتقاضى، من هنا جاء دور مجلس الدولة في إمكانية استئناف تلك الأحكام عن طريق ما يسمى بوقف التنفيذ.

وقد نصت م 913 من ق.إ.م.إ على جواز وقف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الإدارية بقولها: «يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية، إذا كان تنفيذه من شأنه أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في الاستئناف من شأنها تبرير إلغاء القرار المستأنف».

من خلال م 913 أعلاه، نستنتج أن نطاق الخصومة الاستئنافية أمام مجلس الدولة يتسع ليشمل حتى القضاء الاستعجالي، هذا ما نفهمه من عبارة "يأمر بوقف التنفيذ"، وهذا بتوفر شرطين حددتهما ذات المادة كالاتي:

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 13، لسنة 2015، ص 138.

- إذا كان تنفيذ الحكم من شأنه أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها.
- لا بد أن يقدم الطاعن ضمن عريضة الاستئناف أوجهاً جدياً من شأنها تبرير إلغاء الحكم المستأنف.

وهناك حالة أخرى تتعلق بالوضعية التي يكون فيها موضوع الحكم المستأنف أمام مجلس الدولة هو التصريح بإلغاء قرار إداري، هذا ما صرحت به م 914 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى بإلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة، يجوز لمجلس الدولة، بناء على طلب المستأنف، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم متى كانت أوجه الاستئناف تبدو من التحقيق جدياً ومن شأنها أن تؤدي فضلاً عن إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله، إلى رفض الطلبات الرامية إلى الإلغاء من أجل تجاوز السلطة الذي قضى به الحكم».

نلاحظ أن م 914 أعلاه تشترك مع م 913 السابقة الذكر بخصوص شروط الأمر بوقف التنفيذ، ذلك أنها اشترطت هي الأخرى أن يقدم الطاعن في عريضة الاستئناف أوجهاً جدياً من شأنها أن تؤدي فضلاً عن إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله إلى الإلغاء من أجل تجاوز السلطة. هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإن الفرق بينهما يكمن في طبيعة الحكم المطعون فيه حيث أن الحالة الأولى (م 913) تتعلق بطلب وقف تنفيذ حكم ذي طابع مالي وهو ما تدل عليه عبارة "يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة يصعب تداركها"، في حين تخص الحالة الثانية (م 914) طلب وقف تنفيذ حكم يتضمن إلغاء قرار إداري.

إلا أن عبارة "يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة" الواردة في نص المادة 913 أعلاه قد لقيت تفسيراً واسعاً من قبل مجلس الدولة الذي لا يعتبرها مجرد خسارة مالية وحسب بل يمكن أن تشمل أية خسارة مؤكدة مهما كانت طبيعتها والتي لا يمكن تداركها وهي بمثابة مبدأ. هذا ما أكدته القرار الوارد تحت رقم 067345 الصادر بتاريخ 2011/02/14 ومما جاء فيه:

«المبدأ: إنه يستتج من التفسير الواسع للمادة 913 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن إمكانية الأمر بوقف التنفيذ المخولة لمجلس الدولة كإجراء تحفظي ومؤقت ووسيلة واقية لحماية أكثر لحقوق الأطراف تخص جميع الأحكام المعروضة على رقابته عن طريق الاستئناف وتخضع إلى توفر شرط واحد من الشرطين المحددين في المادة 913 ذلك أنه يكفي لتبرير طلب وقف التنفيذ إذا ظهر أن مواصلة التنفيذ تعرض المحكوم عليه لخسارة مؤكدة مهما كانت طبيعتها لا يمكن تداركها أو أن الأوجه المثارة في الاستئناف جديدة. ومن أهم ما جاء في حيثيات القرار أعلاه:

حيث أن التفسير الضيق الذي جاء به محافظ الدولة بني على افتراضات وأسباب غير مقنعة، بحيث أن قراءة المادة 913 المذكورة لا توحى بأن مفهوم "الخسارة المالية المؤكدة" قد ينحصر في خسارة مبلغ نقدي، بل يمكن أن يشمل أية خسارة مؤكدة مهما كانت طبيعتها لا يمكن تداركها، وذلك يكفي لتبرير إيقاف التنفيذ إذا ظهر لمجلس الدولة أن الأوجه التي أسس عليها الاستئناف جديدة، ومن شأنها أن تبرر إلغاء الحكم المستأنف»¹.

إن الأمر بوقف التنفيذ المأمور به من طرف مجلس الدولة يجوز رفعه بناء على طلب من يهيمه الأمر؛ أي عند ظهور مقتضيات جديدة تتطلب رفع وقف التنفيذ يجوز لمجلس الدولة أن يأمر برفعه، نصت على هذه الحالة الفقرة الثانية من المادة 914 من ق.إ.م.إ.

إن مجال الخصومة الاستئنافية أمام مجلس الدولة واسع، إذ يشمل كل الخصومات التي أسند المشرع اختصاص الفصل فيها للمحاكم الإدارية بصفة ابتدائية، ويقدم الطعن بالاستئناف من الطرف الذي صدر الحكم الابتدائي في غير صالحه. ولو عدنا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد اعترف صراحة للطرف المتضرر بحق الطعن في أحكام المحاكم الإدارية الصادرة ابتدائياً. حيث جاء في المادة 949: «يجوز لكل طرف

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 82.

حضر الخصومة أو استدعي بصفة قانونية، ولو لم يقدم أي دفاع، أن يرفع استثناءً ضد الحكم أو الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية، ما لم ينص هذا القانون على خلاف ذلك».

وقد نظم المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية النصوص القانونية التي تحكم الخصومة الاستثنائية في المواد الإدارية المشمولة بالمواد من 949 إلى 952 من نفس القانون.

لكن لا زالت الخصومة الاستثنائية على مستوى مجلس الدولة تخضع في مجملها للأحكام السارية في المواد المدنية خاصة في ظل وجود سلسلة من الأحكام المشتركة تعنى بها جميع الجهات القضائية المعبر عنها في الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بما فيها تلك المنعقدة أمام مجلس الدولة، الوضع الذي يفرض على قضاة مجلس الدولة الرجوع دائماً إلى القواعد العامة التي تخضع لها الخصومة الاستثنائية في المواد المدنية، وهو ما لا يتناسب مع خصوصية المنازعة الإدارية التي نعترف فيها بمخاصمة القرار الإداري الصادر عن الإدارة المدعى عليها، لذلك كان أولى بالمشرع الجزائري أن ينظم أحكام خاصة بالخصومة الاستثنائية في المواد الإدارية تتفرد عن تلك المعمول بها في المواد المدنية.

فضلاً عن ذلك تشكل الخصومة الاستثنائية بوجه عام المظهر العملي لمبدأ التقاضي على درجتين¹، الذي يعد من أهم الضمانات التي تكفل تحقيق فائدتين أساسيتين؛ الأولى وقائية تكفل الإشراف على قضاة الدرجة الأولى إشرافاً يجعلهم يتوخون الدقة في أحكامهم تجنباً لفسخها، أما الثانية علاجية تضمن للمتقاضين فرصة إعادة عرض النزاع واستكمال ما نقص من وسائل التحقيق والإثبات على اعتبار أن النقص أو الخطأ لا يستبان إلا بعد صدور الحكم الابتدائي².

1- المنصوص عليه في المادة 6 من ق.إ.م.إ.

- القاضي لفته هامل العجيلي، الطعن بالاستئناف في قانون المرافعات المدنية وتطبيقاته القضائية، ط01، بيروت- لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013، ص 12.

الفرع الثاني: السلطات المخولة لمجلس الدولة في الخصومة الاستثنائية

يتمتع مجلس الدولة في الخصومة الاستثنائية بجميع صلاحيات قضاء الاستئناف، وعلى وجه الخصوص إعادة دراسة الملف من حيث الوقائع والقانون معاً، وفي حالة إلغاء الحكم يتصدى من جديد للفصل في النزاع بقرار نهائي غير قابل للنقض. كما يجوز له أن يحيل الملف بعد الإلغاء على المحكمة الإدارية، ويلجأ مجلس الدولة إلى إجراء الإحالة في الحالة التي لا يكون لديه كل العناصر اللازمة للفصل في القضية المعروضة عليه¹.

ولالإشارة فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يتضمن في شقه المتعلق بالمادة الإدارية تنظيم تلك السلطات وإنما تم استخراجها انطلاقاً من الأحكام المنظمة للخصومة الاستثنائية في المواد المدنية.

وعلى هذا الأساس فإن دراسة هذا الفرع المخصص للسلطات المخولة لمجلس الدولة في الخصومة الاستثنائية تتجه إلى بيان الإجراءات التي تحكم سلطات مجلس الدولة عند نظره الخصومة المطروحة أمامه والتي يكون موضوعها الطعن الاستثنائي وذلك استناداً إلى النصوص القانونية العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة.

وسنتناول من خلال هذا الفرع -بعون الله- سلطات قاضي مجلس الدولة بموجب الأثر الناقل للاستئناف، إلى جانب سلطاته في التصدي لموضوع القضية وإحالة الملف على المحكمة الإدارية.

أولاً- سلطات مجلس الدولة بموجب الأثر الناقل للاستئناف

إن المقصود بسلطة مجلس الدولة بموجب الأثر الناقل والتي تدخل في نطاق آثار الاستئناف. أنه يتم نقل النزاع برمته أي بما يخصه من وقائع ومسائل قانونية، فهو يسقط حجية الشيء المقضي به إذ يسمح بإعادة النظر في الخصومة من جديد من حيث الوقائع

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 02، نظرية الاختصاص، المرجع السابق، ص 127-128.

والقانون لتدارك ما قد يكون قد وقع من سهو أو إغفال أو سوء تقدير للوقائع بما فيها التكييف القانوني لها على مستوى قضاء الدرجة الأولى¹.

هكذا فإن مجلس الدولة يتمتع بمقتضى الأثر الناقل للاستئناف² بالفصل في الطلبات والدفوع من جديد والتي سبق تقديمها أمام المحكمة الإدارية طبقاً للمادة 339 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «تفصل جهة الاستئناف من جديد من حيث الوقائع والقانون»، وبمفهوم المخالفة فإنه لا يمكن له كأصل عام أن ينظر في الطلبات الجديدة المقدمة لأول مرة أمامه حسب ما أكدته المادة 341 من ق.إ.م.إ التي جاء فيها: «لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف (...)».

لكن لا تعتبر طلبات جديدة تلك الطلبات المرتبطة مباشرة بالطلب الأصلي والتي تهدف إلى نفس الغرض حتى ولو كان أساسها القانوني مغايراً³.

كما استثنى قانون الإجراءات المدنية والإدارية كذلك بموجب المادتين 341 و342 منه من دائرة الطلبات الجديدة؛ طلبات استبعاد الادعاءات المقابلة، المسائل المترتبة على تدخل الغير أو حدوث أو اكتشاف واقعة، ما تعلق بالدفع بالمقاصة، وما تأخر من الديون وبدل الإيجار.

وقد بينت المادة 340 من ق.إ.م.إ أن الاستئناف ينقل مقتضيات الحكم التي يشير إليها أو المقتضيات المرتبطة بها كما يمكن أن يقتصر على البعض منها فقط، في حين يتم نقل الخصومة برمتها إلى مجلس الدولة عندما يهدف الاستئناف إلى إلغاء الحكم أو إذا كان موضوع النزاع غير قابل للتجزئة.

1- عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (ترجمة للمحاكمة العادلة)، المرجع السابق، ص238.
2- وقد طبق القضاء الفرنسي الأثر الناقل للاستئناف في عدة قرارات، منها ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في أحدث قراراتها، أن: "الاستئناف يرتب أثراً وهو طرح النزاع على محكمة الطعن لتفصل فيه من جديد، وهذا الأثر هو الأثر الناقل للاستئناف (...)". أشار إلى هذا: أحمد سمير محمد الصوفي، الطعن الاستئنافي في الأحكام القضائية المدنية، د.ط، مصر، دار الكتب القانونية، 2012، ص204.
3- انظر المادة 343 من ق.إ.م.إ.

لكن إذا كانت القاعدة العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تعتد بعدم قبول الطلبات الجديدة فإن هذه القاعدة تعرف استثناء يخص وسائل الدفاع الجديدة التي يجوز لطرفي الخصومة إيدائها ولو لأول مرة أمام مجلس الدولة لاستدراك ما فات من نقص على مستوى المحكمة الإدارية، حيث نصت المادة 344 من نفس القانون على: «يجوز للخصوم التمسك بوسائل قانونية جديدة وتقديم مستندات وأدلة جديدة تأييدا لطلباتهم».

إن ما يمكن قوله بشأن السلطات التي يتمتع بها مجلس الدولة بموجب الأثر الناقل، أن المشرع قد وحد هذه السلطات وجعلها مشتركة بين الخصومة المدنية مع نظيرتها في المواد الإدارية.

ثانيا - سلطات مجلس الدولة في التصدي لموضوع القضية وإحالة الملف على المحكمة الإدارية.

بالرجوع إلى المادة 346 من ق.إ.م.إ نجدها تنص على أن: «عند الفصل في استئناف حكم فاصل في أحد الدفوع الشكلية قضى بإنهاء الخصومة، يجوز للمجلس القضائي التصدي للمسائل غير المفصول فيها، إذا تبين له ولحسن سير العدالة، إعطاء حل نهائي للنزاع، وذلك بعد الأمر بإجراء تحقيق عند الاقتضاء».

من خلال المادة أعلاه، نستنتج أنه؛

* في حالة إلغاء مجلس الدولة الحكم، فيما قضى به من رفض الدعوى بسبب دفع إجرائي (شكلي)، أرجعه للمحكمة الإدارية لتفصل فيه، احتراماً لمبدأ التقاضي على درجتين.

* يجوز لقضاة مجلس الدولة ولحسن سير العدالة الفصل في موضوع النزاع، حتى ولو كان الحكم القضائي المطعون فيه لم يفصل سوى في إحدى الدفوع الإجرائية، وهذا إذا تبين لهم وضع حد للنزاع دون إحالة الملف على المحكمة الإدارية مع إمكانية القيام بإجراء تحقيق إذا اقتضت الضرورة ذلك.

* إن سلطة التصدي تمس بمبدأ التقاضي على درجتين، على اعتبار أنها تخول لقضاة الدرجة الثانية صلاحية الفصل في الخصومة المعروضة عليهم دون أن يفصل فيها قضاة الدرجة الأولى.

* للقاضي على مستوى مجلس الدولة السلطة التقديرية في التصدي لموضوع القضية؛ بمعنى إن التصدي سلطة اختيارية يتمتع بها القاضي لكن بتوفر مجموعة من الشروط نوجزها فيما يلي:

- لا بد أن يفصل الحكم المستأنف في دفع شكلي أنهى الخصومة.
- أن يؤدي التصدي إلى إعطاء حل نهائي للنزاع.
- إمكانية القيام بإجراءات التحقيق في الخصومة عند الاقتضاء.

ومثل هذه الشروط وأخرى طبقها مجلس الدولة عند التصدي لموضوع القضية ندرجها كما يلي:

1- إلغاء الحكم الابتدائي:

نصت على هذا الشرط صراحة المادة 109 من ق.إ.م التي تنص على: «إذا ألغي الحكم المستأنف فيجوز للجهة الاستئنافية التصدي للدعوى متى كانت مهياً للفصل فيها. وإذا تأيد الحكم المستأنف فيعود تنفيذه للمحكمة التي أصدرته. وإذا ألغي الحكم برمته فيعود تنفيذه بالنسبة للخصوم أنفسهم إلى الجهة الاستئنافية. وفي حالة الإلغاء الجزئي يجوز للجهة الاستئنافية الاحتفاظ بالتنفيذ أو إحالة القضية إلى المحكمة نفسها مشكلة تشكيلا جديدا أو إلى محكمة أخرى إذا رأت لذلك ضرورة. وإذا ألغت الجهة القضائية الاستئنافية حكما غير قطعي مستأنف فإنه يجوز لها التصدي للدعوى متى كانت مهياً للفصل فيها».

كما يمكن استخلاص هذا الشرط من المادة 346 المذكورة أعلاه - كما سبق شرحها - وإعمال هذا الشرط أمر منطقي على اعتبار أنه لا يمكن لقضاء مجلس الدولة القيام بسلطة التصدي إلا بعد إلغاء الحكم المستأنف.

وتطبيقات مجلس الدولة لهذا الشرط كثيرة حيث جاء في أحد قراراته:

«حيث أن القرار المستأنف لما قضى بعدم قبول الدعوى شكلا طبقا لنص المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية أساء تطبيق القانون ذلك أن الدعوى لم تهدف إلى إلغاء القرار المتضمن توقيف المستأنف عن العمل ولكنها تتعلق أصلا بإعادة إدماجه وإفادته برواتبه وبالنتيجة فإن أجل الأربعة أشهر لرفع دعوى الإلغاء لا تنطبق في دعوى الحال مما يتعين إلغاء القرار المستأنف.

حيث أن المستأنف تم توقيفه عن عمله بموجب إشعار بالتوقيف إلى غاية إشعار آخر. حيث أنه منذ ذلك التاريخ، فإن المستأنف عليه لم يتخذ أي إجراء لتسوية وضعيته. حيث أن إجراء التوقيف ما هو إلا إجراء تحفظي مؤقت لا يجوز استمراره أكثر من 06 أشهر وأن المستأنف عليها لما لم ترد على تظلمات المستأنف (...) فإنها قد تعسفت في حقه وأنه محق بالعودة إلى منصب عمله وإفادته بحقوقه المستحقة»¹.

وورد في قرار آخر لمجلس الدولة في نفس السياق نوجزه فيما يلي:

«حيث أن الأشخاص المعنوية وحدها يمكن مقاضاتها أمام الجهات القضائية كونها تتمتع بالشخصية المعنوية أما الهيئات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية لا يمكن لها رفع دعاوى أمام الجهات القضائية، ولا يمكن مقاضاتها أمام نفس الجهات.

وحيث أنه بمقاضاة مديرية البريد والمواصلات بالمسيلة في الدعوى الأصلية التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية، فإن المستأنف عليها الحالية بإتباعها ذلك تكون قد أساءت في توجيه دعاها.

وعليه يتعين إلغاء القرار المستأنف وتصديا وفصلا من جديد التصريح بأن الدعوى

غير قانونية»².

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 05 لسنة 2004، ص158.

2- مجلة مجلس الدولة، عدد 01 لسنة 2002، ص93.

2- الأمر بإجراء تحقيق عند الاقتضاء

إن إقرار مجلس الدولة لهذا الشرط يتماشى ومقتضيات المادة 346 من ق.إ.م.إ السالفة الذكر - والتي سمحت لقضاة الدرجة الثانية القيام بإجراء تحقيق عند الاقتضاء.

حيث جاء في فحوى أحد قراراته:

«حيث أنه وأمام مزاعم متناقضة ينبغي اللجوء إلى رجل الفن لكي ينتقل إلى عين المكان من أجل معاينة مسكن (ح م) ووصفه بدقة والقول إذا تم البناء حديثا، وفي أي ظروف سبق له وأن شيد هذا السكن ومنذ أي تاريخ وإذ تحصل على رخصة من أجل ذلك»¹.

ثالثا - اختصاص مجلس الدولة في الخصومة المستأنفة أمامه

إن سلطة التصدي التي يتمتع بها مجلس الدولة تقتضي من هذا الأخير أن يكون مختصا بنظر الخصومة المعروضة عليه، فلا يعقل أن يتصدى مجلس الدولة لقضية ما وهي من عدم اختصاصه، وإلا اعتبر ذلك اعتداء على اختصاص جهات قضائية أخرى، أين يقتصر دوره في هذه الحالة على إلغاء الحكم المستأنف أمامه دون أن يتعدى ذلك إلى التصدي لموضوع النزاع ولا حتى إحالته على الجهة القضائية المختصة.

إن هذا الشرط نزكيه نحن بدورنا على اعتبار أنه شرط منطقي خاصة وأن قواعد الاختصاص من النظام العام، الأمر الذي يفرض على المشرع الاهتمام أكثر بقواعد الاختصاص وتحديدها بدقة.

وكتطبيق لهذا الشرط ما قضت به الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في أحد قراراتها حيث

ورد فيها:

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 03 لسنة 2003، ص 99.

«حيث أنه، وبدون فحص أوجه العريضة، فإن القاضي الإداري غير مختص للبت في نزاع تكون مؤسسة من هذا النوع طرفا فيه، وعليه أصاب المستأنف عندما تمسك بعدم اختصاص القاضي الإداري»¹.

رابعاً - الطابع الاختياري لسلطة التصدي

إن المشرع في المادة 346 من ق.إ.م.إ يستعمل عبارة "يجوز" وهي تفيد الاختيار؛ بمعنى أنه أسند لمجلس الدولة سلطة التصدي بطريقة جوازية، وكثيرة هي القرارات التي رفض فيها مجلس الدولة سلطة التصدي للقضية وفضل إحالتها على قضاة الدرجة الأولى، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على الطابع الاختياري للتصدي.

ومن بين هذه القرارات ما جاء في أحد قرارات الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا كما يلي:

«حيث أن السيد (ب م) رفع دعوى أمام مجلس قضاء الجزائر طالبا باسترجاع مجموع الأموال والعتاد والتجهيزات وآلات الأشغال التي كانت موجودة بورشته والتي بيعت من طرف الإدارة أو بأن تدفع قيمتها، وبما أن المسألة تتعلق في هذه القضية بدعوى استرداد محجوزات، فإن قضاة الدرجة الأولى قد أخطئوا بعدم قبول العريضة اعتمادا على أحكام المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية غير قابلة للتطبيق في هذا المجال»².

من خلال هذا القرار نلاحظ أن الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا اختارت عدم التصدي لموضوع القضية وإحالتها على الغرف الإدارية لمجلس قضاء الجزائر للفصل فيها، دون أن تبرر سبب ذلك.

إن إجراء الإحالة المعمول به في المواد الإدارية تبرره جملة من الاعتبارات، لعل أهمها يتمحور حول:

1- المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01 لسنة 1996، ص183.

2- المجلة القضائية للمحكمة العليا، ملف رقم 76867، قرار 1991/04/07، قرار غير منشور.

* احترام مبدأ التقاضي على درجتين.

* أنها تخدم مصلحة المتقاضي من خلال إعطائه فرصة ثانية لإعادة عرض نزاعه على الجهة القضائية الابتدائية.

* التقليل من عبئ الملفات الثقيلة الملقاة على كاهل الجهة الاستئنافية الممثلة في مجلس الدولة خاصة وأن هذا الأخير هو في نفس الوقت قاضي درجة أولى وأخيرة في بعض القضايا، وقاضي نقض واستئناف في قضايا أخرى.

المطلب الثاني: نظر مجلس الدولة للطعون باستئناف أوامر الجهات القضائية الإدارية

نظم المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيزا كبير من النصوص الإجرائية المتعلقة بقضايا وقف التنفيذ والقضاء المستعجل التي يفصل فيها القضاء الفاصل في المادة الإدارية بموجب أوامر قضائية.

يقصد بالأوامر القضائية تلك الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية ومجلس الدولة¹، وسميت أوامر لأنها تصدر بصفة استعجالية.

فقد مكنت م 902 من نفس القانون لمجلس الدولة اختصاص النظر في الطعون بالاستئناف ضد الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية وتضمن الباب الثالث من الكتاب الرابع من ذات القانون القضاء المستعجل أما قضاء وقف التنفيذ فعالجته المواد من 833 إلى 837 من نفس القانون.

كما أشار القانون العضوي رقم 13/11 المتعلق باختصاص مجلس الدولة تنظيمه وعمله المعدل والمتمم إلى اختصاص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية بموجب م 10 منه².

1- انظر المادة 8 ف5 من ق.إ.م.إ.

2- إن هذا الوضع لم يكن مكرس في القانون العضوي رقم السابق 01/98 حيث أن المادة 10 منه لم تنص صراحة على إمكانية استئناف الأوامر القضائية في المادة الإدارية.

على ضوء هذه المعطيات سنتناول هذا المطلب من خلال فرعين أساسيين وفق ما يلي:

الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة بنظر استئناف أوامر وقف التنفيذ.

الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة بنظر استئناف الأوامر الاستعجالية.

الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة بنظر استئناف أوامر وقف التنفيذ

أسندت المادتين 911 و912 من ق.إ.م.إ لمجلس الدولة اختصاص النظر في استئناف أوامر وقف التنفيذ، فوجد المادة 911 تنص على: «يجوز لمجلس الدولة إذا أخطر بعريضة رفع وقف التنفيذ المأمور به من طرف المحكمة الإدارية. أن يقرر رفعه حالا، إذا كان من شأنه الإضرار بمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف، وذلك إلى غاية الفصل في موضوع الاستئناف».

وجاء في المادة 912 من ق.إ.م.إ أنه: «عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى برفض الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري، يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية، ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه».

من خلال هاتين المادتين يمكن أن نستخرج الشروط المتطلبية لرفع وقف التنفيذ على الترتيب كما يلي:

- * لا بد أن يتوفر عنصر الإضرار بالمصلحة العامة.
- * المساس بحقوق المستأنف.
- * شرط الضرر الذي يصعب تداركه بعد عملية التنفيذ.
- * جدية الأوجه المعتمد عليها من طرف المتقاضي وهذا في حالة إلغاء القرار الإداري.

إن الخصومات المتعلقة بوقف التنفيذ المشمولة بتحديد المواد من 833 إلى 837 من ق.إ.م.إ-سبقت دراستها-، تسري أحكامها على الخصومة المنعقدة أمام المحاكم الإدارية كما تسري على الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة، لكن لما هذا التوحيد؟ الذي يشكل من وجهة نظر الباحثة تقصير بشأن الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة، في الوقت الذي نأمل فيه من المشرع تقنين قانون خاص بالإجراءات في المواد الإدارية منفصل عن الإجراءات في المواد المدنية، أو على الأمل وهو أضعف الإيمان المسارعة نحو التقنين المرهلي الجزئي له.

الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة بنظر استئناف الأوامر الاستعجالية

لم يعرف المشرع قضاء الاستعجال في قانون الإجراءات المدنية والإدارية واكتفى بتقسيمه إلى خمس حالات؛ تتمثل في الاستعجال الفوري، الاستعجال في مادة إثبات الحالة وتدابير التحقيق، الاستعجال في مادة التسبيق المالي، الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات، وأخيرا الاستعجال في المادة الجبائية.

وقد أشار جانب من الفقه¹ إلى أن الدعاوى المستعجلة تهدف أساسا إلى الوقاية من حدوث ضرر معين نتيجة لتنفيذ قرار إداري معين أو وضع حد لهذا الضرر إلى غاية الفصل في الطلب الموضوعي المتعلق بطلب إلغاء القرار موضوع الدعوى.

وبما أن المشرع قد نص صراحة على استئناف بعض الأوامر الاستعجالية والتي تخضع لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي الأوامر الصادرة في حالة الاستعجال الفوري وتلك الصادرة في حالة التسبيق المالي، في حين أحال البعض الآخر منها إلى النصوص القانونية الخاصة كما هو الشأن بالنسبة للاستعجال في المادة الجبائية التي تخضع في أحكامها لقانون الإجراءات الجبائية، لذلك فإن دراستنا لهذا الفرع ستقتصر على

1- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرافعات الإدارية، (إجراءات رفع الدعوى الإدارية وتحضيرها)، ط1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2008، ص 72.

بحث موضوع الأوامر الصادرة في حالة الاستعجال الفوري، إلى جانب الأوامر الصادرة في حالة التسبيق المالي.

أولاً- الأوامر الصادرة في حالة الاستعجال الفوري

إن المشرع لم يسمح بموجب نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية باستئناف كل الأوامر في مادة الاستعجال؛ هذا يعني أنه هناك من الأوامر من يجوز الاستئناف فيها وأخرى لا تقبل الطعن فيها بالاستئناف ويتعلق الأمر هنا بالحالات الواردة في المواد 919، 921، 922 من ق.إ.م.إ التي لم تجز م 936 من ق.إ.م.إ استئناف الأوامر الصادرة فيها.

وتطبيقاً لهذه المسألة فقد سنحت الفرصة لقضاء مجلس الدولة بأن أصدر قراراً حول الطابع النهائي لبعض الأوامر الاستعجالية، وهو القرار الصادر بتاريخ 2012/12/01 والذي نسرده على النحو التالي:

«المبدأ: إن الأوامر الصادرة في حالة الاستعجال القسوى والمتضمنة تدابير ضرورية دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري تطبيقاً للمادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تكتسي طابع نهائي ولا تكون قابلة لأي طعن حسب ما تنص عليه المادة 936 من نفس القانون وبالتالي فإن الاستئناف المرفوع ضد الأمر الاستعجالي القاضي بتدبير ضروري متمثل في طرد شخص من المحل الذي يحتله بدون وجه حق يعد غير مقبول.

(...) حيث أن القرار المعروض على رقابة مجلس الدولة (...) صدر حال الفصل في نزاع داخل ضمن الاختصاص المخول لقاضي الاستعجال الإداري بأحكام المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تجيز له في حالة الضرورة القسوى أن يتخذ كل التدابير الملائمة.

وحيث أن المادة 936 من نفس القانون تنص على أن الأوامر الاستعجالية الصادرة تطبيقاً للمواد 919، 921 و922 منه غير قابلة لأي طعن.

حيث أنه يستنتج عن ذلك أن الاستئناف الحالي المرفوع ضد قرار نهائي جاء مخالف للقانون ولذا يتعين التصريح بعدم قبوله»¹.

ومن جهته فقد طبق مجلس الدولة مضمون المادة 919 من ق.إ.م.إ التي تخص الحالة التي يأمر فيها قاضي الاستعجال بوقف تنفيذ قرار إداري يكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، إذا بررت ظروف الاستعجال ذلك، ومتى تبين من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مدى شرعيته، وذلك بموجب القرار رقم 103254 المؤرخ في 2015/04/23، حيث صاغ المادة 919 أعلاه في شكل مبدأ كما يلي:

«المبدأ: يجوز لقاضي الاستعجال الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري ولو بالرفض، وكان موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك ومتى ظهر من التحقيق وجه من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار الإداري.

وقد استند المجلس إلى الأوجه التالية:

حيث يظهر من خلال تفحص عريضة دعوى الموضوع المرفوعة أمام المحكمة الإدارية بباتنة الحاملة لرقم 518/2014 أن الوسائل والأوجه المثارة من طرف المستأنف الحالي لا سيما المتعلق منها بمخالفة القانون رقم 85/05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم والقرار الوزاري رقم 002 المؤرخ في 2005/01/15 المحدد لشروط تنصيب صيدلية خاصة وفتحها وتحويلها تبدو أوجه جدية من شأنها إحداث شك جدي حول مشروعية القرار الإداري، يتحمل من خلالها إلغاءه من طرف قضاة الموضوع»².

كما نشير إلى أن المادة 921 من ق.إ.م.إ تتعلق بالحالة التي يأمر فيها قاضي الاستعجال بالتدابير الضرورية، وذلك في حالة الاستعجال القصوى ولكن دون عرقلة تنفيذ

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 160.

2- مجلة مجلس الدولة، عدد 13، لسنة 2015، ص 210.

أي قرار إداري من جهة، ومن جهة أخرى يمكن له كذلك أن يأمر بوقف التنفيذ في حالة التعدي أو الاستيلاء، أو الغلق الإداري.

هذا وقد أجازت المادة 922 من ق.إ.م.إ. لقاضي الاستعجال أن يعدل أو يضع حدا للتدابير التي سبق له أن اتخذها.

من خلال استقراء فحوى هذه المواد نستنتج أن ؛ قاضي الاستعجال يتمتع بسلطات إيجابية في المادة الاستعجالية فهو من يقرر حالة الاستعجال بناء على الظروف والوقائع المحيطة بالخصومة الاستعجالية المعروضة عليه هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإن تلك السلطات تتسع لتشمل صلاحية التعديل بل وحتى وضع حد للتدابير التي سبق اتخاذها.

وبالمقابل، فإن الأوامر الاستعجالية التي يجوز الاستئناف فيها مشمولة بتحديد المادتين 920 و 924 من ق.إ.م.إ. والتي أجازت المادتان 937 و 938 من ق.إ.م.إ. استئناف الأوامر الصادرة فيها.

فتتعلق م 920 بحالة انتهاك الحريات الأساسية، ومما جاء فيها: «يمكن لقاضي الاستعجال، (...)، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها، متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات.

يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمان وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب».

وبخصوص فكرة استعجال الحريات يرى جانب من الفقه¹ أنها من أهم مواضيع الاستعجال التي تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وقد كرس لتعزيز الاتجاه العام في الدولة بضرورة توفير جميع الآليات الضامنة لحقوق الأفراد اتجاه تدخلات السلطة

1- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 279.

العامة. أين أصبح متاح لجميع الأفراد وغيرهم من أشخاص القانون العام والخاص أيضا، اللجوء إلى القاضي من أجل المحافظة على حقوقهم ولدرء أي اعتداء يمس الحريات الأساسية.

ويفصل قاضي الاستعجال على مستوى مجلس الدولة في أجل 48 ساعة ابتداء من تاريخ تسجيل الطلب، وهو زمن منطقي نظرا لاتصاله بحالة استعجالية تخص المساس بالحقوق والحريات الأساسية وحسن فعل المشرع.

في حين تخصص م 924 من ق.إ.م.إ. الحالة التي يرفض فيها قاضي الاستعجال الطلب الاستعجالي أو الحكم بعدم الاختصاص النوعي. حيث تنص هذه المادة على: «عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب، أو يكون غير مؤسس، يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب.

وعندما يظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية، يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي».

ثانيا - الأوامر الصادرة في حالة التسبيق المالي

نصت م 942 من ق.إ.م.إ. صراحة على الاستعجال في مادة التسبيق المالي بقولها: «يجوز لقاضي الاستعجال أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية، ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية. ويجوز له ولو تلقائيا، أن يخضع دفع هذا التسبيق لتقديم ضمان».

يتضح من الصياغة المباشرة لهذه المادة الشروط التي تبنها المشرع للأمر بالتسبيق المالي¹ من طرف قاضي الاستعجال المتمثلة في ما يلي:

* وجود دين ثابت غير منازع فيه بصفة جدية.

1- الأمر الاستعجالي بالتسبيق المالي هو أمر قضائي يصدر بعد استنفاد إجراءات الدعوى الوجيهة. أشار إلى هذا الدكتور مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، (ج2 نظرية الاختصاص)، المرجع السابق، ص142.

* استيفاء شرط النشر بخصوص الدعوى الموضوعية.

* شرط تقديم الضمان للأمر بالتسبيق؛ وهذا شرط اختياري يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الاستعجال.

هذا، ويجد نظام التسبيق المالي تطبيقه على مستوى الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة من خلال القرار رقم 092576 المؤرخ في 2014/12/18، الذي فسر من خلاله المجلس مضمون م 942 أعلاه، كما يلي:

«المبدأ: لا يعني جواز منح القاضي الاستعجالي تسبيقا ماليا للدائن، الراجع دعوى في الموضوع، أمام المحكمة الإدارية، منحه مبلغ الدين كله. (...)

حيث أن النزاع الحالي يتعلق بمدى أحقية المستأنف عليه في الحصول على تسبيق مالي يمنحه إياه قاضي الأمور المستعجلة طبقا للمادة 942 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث أن المادة 942 السالفة الذكر نصت على أنه يجوز لقاضي الاستعجال أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية.

حيث أن هذه المادة لم تنص على إمكانية منح الدين كله حتى ولو لم يكن منازعا فيه. حيث أن ما منحه المحكمة الإدارية للمستأنف عليه لا يعد تسبيقا ماليا حتى لو أطلقت عليه هذه التسمية طالما وأنها منحه الدين المترتب في ذمة المستأنفة مقابل وضعية الأشغال رقم 01 بالتمام والكمال رغم المنازعة الجدية الموجودة أمام المحكمة.

حيث أن مفهوم التسبيق المالي المنصوص عليه بالمادة 942 المذكورة أعلاه لا يرقى إلى تمكين الطالب من قيمة الدين الكامل وما دامت المحكمة قد فعلت ذلك فإنه لا يتعين إلا إلغاء الأمر المستأنف والفصل من جديد برفض الطلب لعدم التأسيس طبقا للمادة 924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية»¹.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 12، لسنة 2014، ص 262.

من خلال القرار أعلاه، يتضح أن اجتهاد قضاة مجلس الدولة حول مقدار الدين المستحق كان محل ثغرة قانونية، بيد أن المشرع لم يتطرق لهذه النقطة من خلال نص المادة 942 من ق.إ.م.إ التي جاءت عامة دون تفصيل حول المسألة السابقة.

إن الأمر الاستعجالي المتعلق بالتسبيق المالي الصادر عن المحكمة الإدارية قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة خلال أجل 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي حسب نص المادة 943 من ق.إ.م.إ.

ويجوز كذلك لمجلس الدولة بمناسبة الاستئناف المرفوع إليه أن يمنح تسبيقا ماليا متى طلبه الدائن، على أن يكون هذا الدين ثابتا غير منازع فيه¹، وهي نفس الشروط المطلوبة أمام المحكمة الإدارية.

وفي إطار صلاحيات وسلطات قاضي الاستعجال على مستوى مجلس الدولة، فله كذلك أن يأمر بوقف تنفيذ الأمر المتضمن منح التسبيق؛ وهذا إن كان تنفيذه من شأنه أن يؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى إذا كانت الأوجه المثارة جدية ومن شأنها أن تبرر إلغاءه وكذا رفض الطلب (حسب ما نصت عليه م 945 من ق.إ.م.إ).

وخلاصة القول فإن قضاء الاستعجال في الجزائر متشدد بخصوص تقدير "شروط حالة الاستعجال" لقبول الدعوى الاستعجالية، والتي غالبا ما تتوج بصدور أمر بعدم الاختصاص من قبل قاضي الاستعجال نظرا لانعدام الطابع الاستعجالي.

خاصة وأن القاضي على مستوى مجلس الدولة غير مقيد بما يطلبه المدعي، فله أن يرفض التسبيق المالي، وله أن ينزل به دون الحد المطلوب، كما يمكن له أن يقرن منح التسبيق بدفع ضمان، مع أن إجراء الضمان أمر مقرر لمصلحة الإدارة (المدعى عليها)، إذ

1- راجع المادة 944 من ق.إ.م.إ.

يحميها من مخاطرة دفع مبلغ من المال دون أن تكون ثمة وسيلة لاستعادته في حالة ما إذا ألغى مجلس الدولة الأمر الصادر بمنح تسبيق مالي¹.

المطلب الثالث: نظر مجلس الدولة للطعون بالنقض المرفوعة أمامه

لم يعرف المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية كذلك الطعن بالنقض تاركا المجال للفقه، ولما كان الطعن بالنقض يهدف إلى مدى مطابقة القرار أو الحكم النهائي للقانون من جانب، كما يهدف إلى احترام الجهات القضائية للقوانين من جانب آخر، فإننا نؤكد على أن هذا النوع من طرق الطعن غير العادية يضفي بدوره حماية وتكريس مبدأ الشرعية.

وهناك من عرف الطعن بالنقض على أنه: «مؤسسة سياسية ذات فائدة اجتماعية بديهية»، ذلك أنه من مصلحة أي نظام سياسي أن يخضع الجميع للقانون، وأن يتم تفسير هذا القانون بنفس الكيفية على مجموع التراب الوطني، كما لا يمكن تحقيق مبدأ المساواة أمام القانون المكرس دستوريا، إلا إذا كان تطبيق هذا القانون، وتفسيره موحد من طرف جهة قضائية وطنية وحيدة، تفرض اجتهادها، وتحول بنقضها للأحكام دون وجود للاجتهادات المتناقضة، فوحدة الاجتهاد حتمية لوحدة تطبيق القانون»².

من خلال هذا التعريف نستنتج أن الطعن بالنقض يشكل آخر درجة من درجات التقاضي لذلك ينبغي على قضاة مجلس الدولة أن يتبصروا جيدا وأن يلتزموا بالدقة عند تمحص ملف القضية قبل إصدارهم للقرار محل الطعن بالنقض، كون أن هذا الأخير هو بمثابة طعن لصالح القانون.

1- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص304.

2- عبد السلام ذيب، الطعن بالنقض في المواد المدنية، د.ط، الجزائر، دار هوم، 2015، ص43.

كما أن الطعن بالنقض يخدم مصلحة المتقاضى من خلال حمايته من الوقوع في خطر مخالفة القواعد القانونية، وهو من حق المتقاضى خاصة وأنه متاح بقوة القانون ضد أي حكم قضائي مشوب بخطأ أو عيب.

ولما كان الطعن بالنقض يهدف إلى مدى مطابقة الحكم النهائي للقانون من خلال استدراك ما قد يشوب هذا الأخير من أخطاء سواء في فهم النصوص القانونية أو تطبيقها وغيره فإن مجلس الدولة هو المخول قانوناً بسلطة تصويب تلك الأحكام والقرارات القضائية طبقاً للمادة 171 من دستور 2016.

ويستوي بعد ذلك أن نعالج ضمن هذا المطلب الذي نقسمه إلى فرعين يخصص كلا منهما لما يلي:

الفرع الأول: نطاق خصومة النقض أمام مجلس الدولة.

الفرع الثاني: سلطات قاضي مجلس الدولة في خصومة النقض.

الفرع الأول: نطاق خصومة النقض أمام مجلس الدولة

تجد وظيفة النقض بالنسبة لمجلس الدولة أساسها القانوني انطلاقاً من م 11 من القانون العضوي رقم 11-13 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله، وقد حددت ذات المادة نطاق الطعن بالنقض حيث تنص على: «يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية»، كما تجد أساسها في م 903 من ق.إ.م.إ والتي جاء فيها: «يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية».

من خلال هتين المادتين نلاحظ أن المشرع قد ساير في القانون العضوي رقم 11-13 من خلال م 11 منه ما جاء به في المنظومة الإجرائية لسنة 2008؛ أي أن كلا المادتين تشتركان في نفس الألفاظ والعبارات، لكن الفرق بينهما يكمن في مصطلح "الأحكام" الموظف في الحالة الأولى، في حين استعمل المشرع في الحالة الثانية مصطلح "القرارات".

يبدو هكذا أن المشرع لم يعد فاهما لما قد تتضمنه عبارة "الجهات القضائية الإدارية" والتي تحتل أن تكون ممثلة في المحاكم الإدارية التي تصدر في غالب الأحيان أحكام قضائية نهائية قابلة للطعن بالنقض، ومن جهة فإننا نرجح مصطلح "الأحكام" دون "القرارات" خاصة وأن الأحكام تشمل جميع الأصناف حسب نص م 8/ف 5 التي جاء فيها: «يقصد بالأحكام القضائية في هذا القانون، الأوامر والأحكام والقرارات القضائية».

لكن هل يمكن القول بأن القرارات الصادرة عن مجلس الدولة قابلة للطعن فيها بالنقض؟

للإجابة على هذا الإشكال نحتكم إلى قرار مجلس الدولة، الصادر بتاريخ 2012/07/19 الذي يقر مبدأ مهم مفاده أن القرارات الصادرة عن المجلس سواء كجهة عليا للقضاء الإداري أو جهة استئناف وحيدة مقومة لأعمال المحاكم الإدارية تكتسي طابع نهائي مطلق لا يجوز الطعن فيها عن طريق النقض. حيث ورد في هذا القرار ما يلي:

«المبدأ: لئن كان مجلس الدولة مختص كقاضي نقض بالفصل في الطعون بالنقض المرفوعة حسب المادة 11 من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم المتعلق باختصاصاته تنظيمه وعمله والمادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضد الأحكام الصادرة نهائيا عن المحاكم الإدارية وقرارات مجلس المحاسبة والقرارات الصادرة عن بعض الجهات المتخصصة المفتوح ضدها الطعن بالنقض أمامه بموجب نصوص خاصة فإن القرارات الصادرة عنه كجهة عليا للقضاء الإداري وجهة الاستئناف الوحيدة المقومة لأعمال جميع المحاكم الإدارية موضوعا وقانونا تكتسي طابع نهائي مطلق لا يجوز الطعن فيها عن طريق النقض.

وقد استند المجلس عند صياغة هذا المبدأ على الحيثيات التالية:

حيث إذا كقاعدة عامة أن الطعن بالنقض يفتح عادة ضد الأحكام الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الابتدائية والقرارات الصادرة عن جهات الاستئناف فإن هذا المبدأ لا ينطبق بكامله أمام مجلس الدولة بحسب خصوصيات النظام القضائي الإداري الذي يشرف عليه.

حيث في الواقع أن مجلس الدولة على أنه الجهة العليا للقضاء الإداري وبصفة رئيسية جهة الاستئناف الوحيدة المقومة لأعمال جميع المحاكم الإدارية يفصل في الاستئنافات المعروضة عليه مع الحرص على ضمان توحيد الاجتهاد القضائي والسهر على احترام القانون ومن ثم القرارات الصادرة عنه تكتسي طابع نهائي مطلق لا يجوز الطعن فيها إلا عن طريق التماس إعادة النظر أو تصحيح الخطأ المادي.

وحيث أنه يختص بكقاضي نقض وحسب أحكام المادة 11 من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم المتعلق باختصاصاته تنظيمه وعمله والمادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية برقابة الأحكام الصادرة نهائيا عن المحاكم الإدارية وقرارات مجلس المحاسبة والقرارات الصادرة عن بعض الجهات المتخصصة المفتوح ضدها الطعن بالنقض أمامه بموجب نصوص خاصة.

حيث يستنتج عن كل ما سبق ذكره أن الطعن الحالي سجل خرقا للقوانين السارية في مجال ممارسة إجراء النقض أمام مجلس الدولة ولذا يتعين التصريح بعدم قبوله»¹.

فضلا عن ذلك، فقد تضمنت كلا المادتين فقرة ثانية جاءت على النحو التالي: "يختص مجلس الدولة أيضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة".

على ضوء هذه المعطيات يمكن تقسيم الجهات التي تقبل قراراتها الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة إلى ثلاث جهات أساسية تتمثل الأولى في المحاكم الإدارية، والثانية في مجلس المحاسبة وأخيرا اللجان الإدارية ذات الطابع القضائي.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 172.

أولاً- المحاكم الإدارية

يقصد بالجهات القضائية الإدارية في مفهوم المادتين 11 من القا.ع 11-13 المعدل والمتمم والمادة 903 من ق.إ.م.إ المحاكم الإدارية.

وهو ما أكده قضاء مجلس الدولة في إحدى قراراته حيث جاء في قراره الصادر بتاريخ

2002/09/23:

«(...) لكن تجدر الإشارة إلى أن المادة 11 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله كون أن مجلس الدولة يفصل في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائياً وهذا معناه أنه يمكن لمجلس الدولة الذي له دور في الفصل في استئناف القرارات الابتدائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية البت في القرارات الصادرة نهائياً عن الجهات القضائية والتي تمثل بهذه الصفة المحاكم الإدارية (...)»¹.

تشكل هكذا المحاكم الإدارية قاعدة الهرم القضائي في المواد الإدارية، وهي بذلك صاحبة الولاية العامة تختص بالفصل في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها بحكم قابل للاستئناف، ومن ثمة فهو قابل للطعن فيه بالنقض أمام مجلس الدولة.

ثانياً- مجلس المحاسبة²

إن دور مجلس الدولة كقاضي نقض هو تجسيد لكونه الجهة القضائية العليا المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، ويفصل في الطعون بالنقض في حالتين؛ تتعلق الأولى

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 02 لسنة 2002، ص 155.

2- في النظام الجزائري يعتبر "مجلس المحاسبة" هيئة وطنية مستقلة مكلفة بالرقابة البعيدة لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية .

لمزيد من المعلومات حول مجلس المحاسبة طالع:

- أمجوج نوار، مجلس المحاسبة (نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية)، رسالة ماجستير، جامعة منتوري- قسنطينة، للسنة الجامعية 2006-2007.

بالقرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية، أما الحالة الثانية فتخص قرارات مجلس المحاسبة.

وقد نص المشرع صراحة في القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله المعدل والمتمم على اختصاص هذا الأخير بالفصل في الطعون بالنقض ضد قرارات مجلس المحاسبة من خلال م 11 من نفس القانون.

وبصدور القانون العضوي رقم 11-13 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المذكور آنفا تم العدول عن عبارة "الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة" حسب ما ورد في م 11 في صياغتها الجديدة والتي حملت عبارة " ويختص أيضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة" بدل العبارة السابقة.

نفهم هكذا أن المشرع قد أوكل المهمة للنص الخاص صراحة بخصوص وظيفة نقض قرارات مجلس المحاسبة بصفة خاصة ومختلف الجهات الأخرى التي تقبل قراراتها الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة عموما.

وها هي م 110 من الأمر رقم 10-02 مؤرخ 26 /08 /2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة قد وضحت أن القرارات الصادرة عن غرفه المجتمعة تكون قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة فجاء فيها: «تكون قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة، قابلة للطعن بالنقض طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(...) إذا قضى مجلس الدولة بنقض القرار موضوع الطعن تمثل تشكيلة كل الغرف مجتمعة للنقاط القانونية التي تم الفصل فيها».

من خلال م 110 أعلاه نستنتج أن المشرع قد حمل تعديل جديد بخصوص عبارة "طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية" لمسايرة المنظومة الإجرائية لسنة 2008 هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإنه قصد بهذه العبارة أن الطعن بالنقض ضد قرارات مجلس

المحاسبة تتم وفق إجراءات الطعن بالنقض المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛ سواء ما تعلق بميعاد الطعن الذي حددته م 956 من نفس القانون بمدة شهرين تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

أو ما تعلق بأوجه النقض (م 959 من نفس القانون)، وإذا قرر مجلس الدولة نقض قرار مجلس المحاسبة يفصل في الموضوع حسب ما نصت عليه م 958 من ق.إ.م.إ التي تنص: «عندما يقرر مجلس الدولة نقض قرار مجلس المحاسبة يفصل في الموضوع».

ثالثاً- الهيئات الإدارية ذات الطابع القضائي

قد تصدر الهيئات الإدارية ذات الصبغة القضائية ممثلة في اللجان التأديبية قرارات تقبل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، هذا الأخير الذي تأرجح قضاؤه بين اعتبار تلك الهيئات تارة هيئات ذات طابع إداري ومن ثمة فإن قراراتها قابلة للطعن فيها بالإلغاء، وتارة أخرى يطلق عليها اسم هيئات ذات طابع قضائي تقبل قراراتها الطعن فيها بالنقض فقط. من بين هذه القرارات تلك الصادرة عن الهيئات التأديبية للمنظمات المهنية للمحامين أو المجلس الأعلى للقضاء.

وقد اعتبر مجلس الدولة في مرحلة لاحقة أن مقررات المجلس الأعلى للقضاء¹ في تشكيلته التأديبية تكتسي طابعاً قضائياً وبهذه الصفة لا يمكن الطعن فيها بالبطلان وإنما عن طريق الطعن بالنقض².

1- إن المجلس الأعلى للقضاء هو الجهاز المكلف بالإشراف على المسار المهني للقضاة، كما يسهر على احترام أحكام القانون الأساسي للقضاء. ويتمتع المجلس بالاستقلالية الإدارية والمالية، هذه العبارة حملها التعديل الدستوري لسنة 2016- بخصوص الاستقلالية المالية والإدارية-

2- وهو الطعن القضائي الذي يوجهه القاضي المستأن من العقوبة المسطرة عليه من طرف وزارة العدل بناء على قرار المجلس الأعلى للقضاء المجتمع في تشكيلته التأديبية إلى مجلس الدولة، بوصفه الهيئة القضائية العليا المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.

- من المفيد أن نشير باختصار إلى خلفية هذا المجلس- أي المجلس الأعلى للقضاء- حيث لم ينظم أول قانون أساسي للقضاء (الأمر رقم 69-27) سبل الطعن في القرار التأديبي الصادر عن المجلس، في حين منع صراحة=

=القانون الأساسي الثاني للقضاء (القانون رقم 89-21) الطعن في القرار التأديبي للمجلس من خلال نص م 99 منه التي تنص على: «(..) وهي - أي قرارات المجلس - لا تقبل أي طريق من طرق الطعن».

لكن كيف تصدى مجلس الدولة للقرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء طيلة هذه الفترة؟ بدأت أزمة "القرار التأديبي للمجلس الأعلى للقضاء"، بصدور القرار المؤرخ في 27 يوليو 1998 تحت رقم 172994، حيث تتلخص حيثيات هذا القرار؛ بتعرض قاض لعقوبة عزل من طرف المجلس الأعلى للقضاء المجتمع في تشكيلته التأديبية بتاريخ 11 يوليو 1996، بسبب ادعاءات أثارها المجلس متعلقة بخرقه للمادة 13 من القانون رقم 89-21 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، وذلك بامتلاكه حصصا من عقارات في الشيوخ، منها مخبر للصور، وأيضا تدخله لصالح أحد أفراد عائلته، وأخيرا غياباته غير المبررة.

إلا أن مجلس الدولة عند نظره في الطعن المقدم إليه من طرف القاضي المعزول، تبين له أن هذا الأخير يملك حقيقة حصة في الشيوخ "محل للتصوير"، لم ينكرها، غير أنه لم يكن هو المسير (القاضي) أو زوجه، بل يسيره ابن أخيه، وبالتالي (يستنتج المجلس). لا يشكل ذلك عائقا عن ممارسة مهامه، ولا يمس باستقلالية القضاء.

كما ثبت لدى المجلس من قراءة القرار الذي اتهم القاضي بأنه تدخل فيه لصالح أحد أفراده، أن هذا الأخير كان محل إدانة من جهة، ومن جهة أخرى لم يؤكد قاضي الحكم ذلك التدخل المزعوم.

أما ما تعلق بالغيابات غير المبررة، فثبت أيضا أن القاضي -الذي لم ينازع فيها- غادر الوطن فعلا نحو الخارج لكن للعلاج، مقدما شهادات طبية تثبت ذلك.

ثم خلص مجلس الدولة، إلى أن المجلس التأديبي للقضاء ارتكب أخطاء في تكيف الأفعال، وسلط عقوبة شديدة لا تتناسب مع ما نسب للمعني، وعليه قرر إلغاء قرار العزل.

إن القرار المذكور أعلاه، وبالرغم من حججه القضائية، إلا أنه قوبل بالرفض من طرف وزارة العدل ولم ينفذ طيلة أكثر من سنة (1)، من هنا بدأت مرحلة الصراع بين مجلس الدولة ووزارة العدل بشأن القرار التأديبي الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء.

الوضع الذي شهد فيما بعد، استنجد وزارة العدل بالمجلس الأعلى للقضاء بوصفه أصل ومصدر العقوبة، نظرا لكثرة إلحاح القاضي المؤيد لقرار مجلس الدولة.

ثم أصدر فيما بعد المجلس الأعلى للقضاء - مؤيدا من طرف معالي السيد وزير العدل- قرارا في جلسته التأديبية بتاريخ 24 نوفمبر 1999 أصر فيه على إعادة عزل القاضي بناء على الأسباب نفسها التي عزله لأجلها في 11 يوليو 1996، ضاربا عرض الحائط بقرار مجلس الدولة في سابقة خطيرة. فما كان على القاضي سوى التوجه مرة ثانية إلى مجلس الدولة، طالبا إنصافه بإلغاء القرار "المتعنت" الثاني المتضمن عزله.

إن مجلس الدولة فصل مرة ثانية في نفس القضية، بحيث أعاب قراره على قضاة المجلس الأعلى للقضاء إهمالهم لمبدأ حجية الشيء المقضي فيه، من منطلق أن مجلس الدولة قضى بإبطال قرار العزل الذي اتخذته المجلس بتاريخ 11 يوليو 1996، كما أعاب عليهم أيضا، إهمالهم للمبدأ العام القاضي بأنه لا يمكن الفصل مرتين في قضية بالوقائع نفسها.

إن مجلس الدولة لم يغير تحت رئاسة السيدة فريدة أبركان من موقفه تجاه القرارات التأديبية للمجلس الأعلى للقضاء، وبقي التشنج قائما في العلاقة بين مجلس الدولة المصر على حق القاضي في الطعن بالإلغاء في القرار التأديبي الذي يراه مضرا بحقوقه، وبين وزارة العدل التي بقيت مصررة على عدم تنفيذ قرارات مجلس الدولة في هذا المجال.

وظل الوضع متأزما حتى مجيء السيدة فلة هني، وبعد سبعة أشهر (7) فيما بعد هذا التنصيب، تلقفت الرئاسة الجديدة لمجلس الدولة ملف طعن عالق منذ سنة 2003 متعلق بطلب إلغاء قرار تأديبي صادر عن المجلس الأعلى للقضاء، متضمن عزل قاض كان يمارس مهامه بمحكمة فرندة بتيارت=

وهو بمثابة مبدأ استقر عليه قضاء مجلس الدولة في قراره الصادر عن غرفه المجتمعة بتاريخ 2005/06/07 ومما جاء فيه:

«المبدأ: كان مجلس الدولة، إلى غاية جوان 2005 مستقرا على أن مقررات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية قابلة للطعن بالبطلان معتبرا إياها أنها صادرة عن هيئة إدارية، وفي 07 جوان 2005 صدر قرار عن الغرف المجتمعة تحت رقم 016886، غير هذا الاجتهاد وكرس مبدأ جديدا مفاده أن مقررات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية تكتسي طابعا قضائيا وبهذه الصفة لا يمكن الطعن فيها بالبطلان وإنما عن طريق النقض.

(...) ومن أهم ما جاء في حيثيات القرار أعلاه ما يلي:

حيث أن المدعية تلتزم بإبطال القرار المطعون فيه والحكم بإعادة إدماجها في سلك القضاء. حيث أن اجتهاد مجلس الدولة بقرار الغرف المجتمعة الصادر بتاريخ 2005/06/07 تحت رقم 016886، استقر على أن المجلس الأعلى للقضاء مؤسسة دستورية وأن تشكيلته

=فقضى مجلس الدولة: بأن المجلس الأعلى للقضاء هيئة دستورية، وأن تشكيلته التأديبية تجعل منه حينما يصدر قرارات تأديبية جهة قضائية إدارية متخصصة، تصدر أحكاما نهائية تكون قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة عملا بأحكام م 11 من الق. ع رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة.

لكن رغم الانتقادات التي تعرض لها هذا القرار القضائي، إلا أنه بقي إلى يومنا هذا مرجعا لقضاء مجلس الدولة في رفض كل الطعون بالإلغاء المقدمة من طرف القضاة المعزولين، أو المعاقبين من طرف المجلس الأعلى للقضاء المجتمع في تشكيلته التأديبية. وهو ما يتبين من خلال بعض القرارات المنتقاة التي رخص بنشرها في مجلة مجلس الدولة عدد 09 لسنة 2009، وعدد 10 لسنة 2012 المشار إليها أعلاه.

نقلا عن: عبد القادر خضير، المجلس الأعلى للقضاء (النظام التأديبي للقاضي الجزائري)، د.ط، الجزائر، النشر الجامعي الجديد، 2017، ص 293 وما بعدها.

للتفصيل أكثر حول الموضوع راجع:

- تعليق الأستاذ رمضان غناي على القرار المؤرخ في 27 يوليو 1998 تحت رقم 172994 بعنوان "عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء، حالة الغلط الصارخ في التقدير"، المنشور في مجلة مجلس الدولة عدد 06 لسنة 2004. - مقال السيدة فريدة أبركان:

"Le control du pouvoir discrétionnaire de l'administration par le juge administratif"

المنشور في مجلة مجلس الدولة عدد 01 لسنة 2002.

وإجراءات المتابعة أمامه والصلاحيات الخاصة التي يتمتع بها عند انعقاده كمجلس تأسيسي تجعل منه جهة قضائية إدارية متخصصة تصدر أحكاماً نهائية قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة وهذا عملاً بالمادة 11 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه والتي تنص على أنه يفصل في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائياً.

ولذا فإن قرارات المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كهيئة تأديبية لا تكون قابلة إلا للطعن بالنقض مما يترتب عن ذلك التصريح بعدم قبول الطعن بالبطلان الحالي»¹.

من خلال القرار أعلاه، نستنتج أن مجلس الدولة قد انعقد في شكل غرف مجتمعة وهي التشكيلة المختصة بالفصل في حالة تراجع عن اجتهاد قضائي تماشياً مع منطوق م 31 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله المعدل والمتمم التي تقضي: «يعقد مجلس الدولة في حالة الضرورة، جلساته مشكلاً من كل الغرف مجتمعة، لا سيما في الحالات التي يكون فيها القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعاً عن اجتهاد قضائي».

وأمام هذه النظرة الجديدة التي تطلع إليها الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة، نأمل أن يدرج المبدأ القاضي بأن «مقررات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية تكتسي طابعاً قضائياً ومن ثمة فهي تقبل الطعن بالنقض» ضمن المنظومة التشريعية المتعلقة بالمجلس الأعلى للقضاء حتى يكون الوضع مستقراً خاصة على صعيد الممارسات القضائية.

فضلاً عن ذلك فقد اعتبر مجلس الدولة اللجنة الوطنية للطعن جهة قضائية إدارية وليست سلطة مركزية، تصدر قرارات ذات طابع قضائي قابلة للطعن فيها بالنقض وليس

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 09 لسنة 2009، ص 57.

بالبطلان. وحذا بشأنها حذو مقررات المجلس الأعلى للقضاء؛ فاتخذ مبدأ بخصوصها في قرار له صادر بتاريخ 2008/10/21 نورده فيما يلي:

«المبدأ: إن اللجنة الوطنية للطعن ليست سلطة مركزية بل جهة قضائية إدارية تصدر قرارات ذات طابع قضائي قابلة للطعن فيها بالنقض وليس بالبطلان.

(...) حيث أن المدعو (...) أودع عريضة لدى أمانة ضبط مجلس الدولة في 2008/04/12 يطعن من خلالها بالإلغاء ضد قرار اللجنة الوطنية للطعن القاضي بتأييد القرار المطعون فيه مبدئياً وتعديله بخفض العقوبة إلى سنتين نافذة.

حيث أن هذا الطعن مؤسس على أحكام المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة.

حيث تنص هذه المادة على أنه يختص مجلس الدولة ابتداءً ونهائياً بالفصل في الطعن بالإلغاء في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

حيث أن القرار المطعون فيه هو قرار صادر عن اللجنة الوطنية للطعن التي تعتبر جهة قضائية إدارية وتكون قراراتها قابلة للطعن بالنقض وليس الطعن بالإلغاء باعتبار أنه لم يصدر عن سلطة إدارية مركزية أو هيئة عمومية وطنية أو منظمة مهنية وطنية.

حيث نتيجة لذلك فإن الطعن بالإلغاء المرفوع ضد قرار اللجنة الوطنية للطعن بدلا من الطعن بالنقض الذي كان ينبغي أن يرفعه الطاعن حسب الأشكال والأوجه المقررة للطعن بالنقض (...) لذا تعين عدم قبول الطعن بالإلغاء»¹.

وبصدد الحديث عن مقررات اللجان التأديبية تجدر الإشارة إلى أن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في مرحلة سابقة اعتبرت مجرد هيئة استشارية، حيث أصدرت قرارا لم تجز فيه الطعن في الآراء الصادرة عن اللجان التأديبية باعتبارها ذات طابع استشاري فقط، وأن

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 09 لسنة 2009، ص140.

المقرر الذي يتخذ لاحقا بناء لهذا الرأي هو وحده الذي يكون محلا للطعن فيه بالإلغاء. ف جاء في حيثيات القرار المقصود ما يلي:

«حيث أن اللجان التأديبية تعتبر مجرد هيئة استشارية لهذا فإنها تصدر آراء استشارية فقط.

حيث أن هذه الآراء لم تدخل ضمن تعريف القرار الإداري ما دام أنها غير مضرّة، وأن المقرر الذي يتخذ لاحقا بناء لهذا الرأي هو وحده يكون محلا للطعن بالبطان. حيث أنه لهذا يتعين القول بأن الطعن غير مقبول شكلا لأنه يتعلق بإبطال رأي اللجنة التأديبية»¹.

الفرع الثاني: سلطة مجلس الدولة في خصومة النقض

من المسلم به وحسب القواعد العامة أن الطعن بالنقض لا يؤدي إلى إعادة طرح الخصومة برمتها على قضاء مجلس الدولة كما هو عليه الحال بالنسبة للاستئناف، وإلى جانب ذلك يقدم الطعن بالنقض بموجب عريضة النقض مستوفية البيانات المحددة في م 15 من ق.إ.م.إ إلى جانب الشروط العامة من صفة ومصلحة وأهلية، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة طبقا للمادة 905 من ق.إ.م.إ مع مراعاة الاستثناء المقرر في م 827 من ق.إ.م.إ حول إعفاء الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري.

هذا ومن المفروض أن يترتب على قبول الطعن بالنقض فصل قضاة مجلس الدولة في الموضوع ووضع حد للخصومة المطروحة أمامهم، لكن الوضع بدوره في غاية من التعقيد خاصة وأن المشرع لم يوضح هذه المسألة بدقة وحصرها فقط في الحالة المتعلقة بنقض قرار مجلس المحاسبة؛ هذا يعني أن المشرع قد أشار صراحة في م 958 من ق.إ.م.إ إلى اختصاص مجلس الدولة بالفصل في الموضوع وهذا عند نقض قرار مجلس المحاسبة. لكن ماذا بشأن بقية حالات الطعن بالنقض الأخرى المرفوعة أمام مجلس الدولة؟ هل يفصل فيها

1- المجلة القضائية، عدد 03، لسنة 1993، ص226.

هذا الأخير بالضبط مثل ما هو عليه الحال بالنسبة لنقض قرار مجلس المحاسبة، أم يحيل ملف الخصومة إلى المحكمة الإدارية التي صدر عنها الحكم محل الطعن بالنقض. إن نظام الإحالة هذا سائد في الخصومة المدنية على مستوى المحكمة العليا، هذه الأخيرة التي خول لها المشرع سلطة إحالة القضية إما إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار بتشكيلة جديدة، وإما لجهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة طبقاً للمادة 364 من ق.إ.م.إ. في حين تتعدم أصول هذا النظام بالنسبة للخصومة في المواد الإدارية، أي أن المشرع لم ينظم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالضبط في الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية مقتضيات بخصوص سلطة مجلس الدولة عندما يكون قاضي نقض هل يفصل أم يحيل ملف القضية مثلما هو معمول به على مستوى المحكمة العليا؟

لكن بما أن المشرع قد اعتمد بنسبة كبيرة على فكرة الإحالة على النصوص القانونية السارية أمام الخصومة المدنية كما فعل بخصوص توحيد أوجه الطعن بالنقض فلماذا لم يعتمد عليها بشأن المواضيع الأخرى كتلك المتعلقة بمصير الطلبات وأوجه الدفاع الجديدة وغيرها، خاصة وأن أحكام النقض في المادة الإدارية قليلة جداً وقد لا تستجيب لمتطلبات الخصومة على مستوى مجلس الدولة، فكان أولى بالمشرع أن يلجأ إلى نظام الإحالة على النصوص السارية في الخصومة المدنية بخصوص موضوع الطعن بالنقض لسد الفراغ المكتنف في المادة الإدارية.

المطلب الرابع: نظر مجلس الدولة في الخصومات المتعلقة باختصاص الجهات القضائية الإدارية

لا يزال اختصاص مجلس الدولة يتسع ليشمل الخصومات المتعلقة بتسوية مسائل الاختصاص بين هيئات القضاء الفاصل في المادة الإدارية والمنظمة وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وكما هو الحال بالنسبة لتنازع الاختصاص في الخصومة المدنية داخل هيئات القضاء العادي الذي تعود مسألة الفصل فيه للمجلس القضائي أو المحكمة العليا، فإن إشكالات التنازع قد تطرح أيضا بالنسبة للخصومة في المادة الإدارية أي حالات التنازع بين هيئات القضاء الفاصل في المادة الإدارية والتي أسند اختصاص الفصل فيها لمجلس الدولة.

إن مجلس الدولة هو الهيئة القضائية المترتبة على الهرم القضائي في المادة الإدارية، وقد اعترف المشرع صراحة في دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016 على أنه الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية يضمن توحيد الاجتهاد القضائي ويسهر على احترام القانون في جميع أنحاء البلاد، هذا الوضع يجعل منه كذلك الجهة المخولة قانونا- أي بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية- بالفصل في إشكالات الاختصاص التي تقع داخل هيئات القضاء الفاصل في المادة الإدارية، وستتم معالجة تلك الإشكالات وفق الفروع التالية:

الفرع الأول: الخصومات المتعلقة بتنازع الاختصاص.

الفرع الثاني: الخصومات المتعلقة بالطلبات المرتبطة.

الفرع الثالث: الخصومات المتعلقة بتسوية مسائل الاختصاص.

الفرع الأول: الخصومات المتعلقة بتنازع الاختصاص¹

للإشارة فإن المشرع يستعمل عبارة "تنازع الاختصاص بين القضاة" في الشق المتعلق بالخصومة المدنية في القضاء العادي، في حين نجد عبارة "تنازع الاختصاص" في الشق المتعلق بإجراءات الخصومة في المادة الإدارية، وعلى كل فإننا لا نرى فارق بين كلا العبارتين على اعتبار أن كلاهما تخص مسألة التنازع المنصبة بطبيعة الحال على نفس النزاع.

1- في النظام الفرنسي يسمى بـ: "تنازع القضاة".

وفي نفس السياق فإن المشرع لم يحدد المقصود بتنازع الاختصاص الواقع بين هيئات القضاء الفاصل في المادة الإدارية، على غرار حالات التنازع الحاصلة بين هيئات القضاء العادي؛ حيث عرفته م 398 من ق.إ.م.إ في فحواها على أنه الحالة التي تقضي فيها جهتان قضائيتان أو أكثر في نفس النزاع بالاختصاص أو بعدم الاختصاص.

إن المادة 398 أعلاه، جاءت عامة لتشمل ثلاث وضعيات؛ الأولى تتعلق بإشكالات التنازع بين هيئات القضاء العادي المنوط لاختصاص المحكمة العليا، أما الثانية فتخص حالات التنازع بين هيئات القضاء الفاصل في المادة الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة، وأخيرا مسألة التنازع بين هيئات القضاء العادي والقضاء الفاصل في المادة الإدارية الذي تختص بنظره محكمة التنازع.

وترتيبا لذلك فإن إشكالات التنازع القائمة بين جهتين قضائيتين تنتمي لهما نفس الهرم سواء عادي أو إداري، التي يكون اختصاص الفصل فيها حصرا للمحكمة العليا أو مجلس الدولة على الترتيب، أما إذا كانت الجهتان القضائيتان تنتميان لنظامين مختلفين، فإننا نكون بصدد تنازع الاختصاص المنوط حصرا لاختصاص محكمة التنازع.

وتطبيقا لذلك فقد أوضحت محكمة التنازع هذه المسألة في قرارها الصادر بتاريخ 2011/07/04 الذي تضمن مبدأ مهما نوره فيما يلي:

«المبدأ: إن محكمة التنازع تختص، حسب مقتضيات المادة 03 من القانون العضوي رقم 03/98 المتعلق باختصاصاتها وتنظيمها وعملها، في الفصل في منازعات الاختصاص القائمة بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري ولا يمكن لها التدخل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة لنفس النظام»¹.

1- للتفصيل أكثر حول حيثيات القرار راجع: مجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 182.

من خلال ما سبق بيانه؛ يتبين لنا أن تنازع الاختصاص مسألة في غاية الأهمية لذلك يتعين على كل هيئة سواء ممثلة في المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو محكمة التنازع أن تلتزم بقواعد الاختصاص لأنها من النظام العام.

وعليه فإن محكمة التنازع لا تختص إلا في مسائل التنازع الحاصل بين جهتين قضائيتين من نظامين مختلفين؛ أي إحداها تابعة للقضاء العادي والأخرى تابعة للقضاء الإداري، أما إذا كان التنازع قائم بين جهتين قضائيتين تابعتين لنفس النظام سواء العادي أو الإداري فيعود الاختصاص حينئذ للمحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب طبيعة النظام القضائي.

ولمواجهة خطر الوقوع في إشكالات التنازع في الاختصاص بين هيئات القضاء الفاصل في المادة الإدارية نظم المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصوص قانونية لدرء هذه المشكلة، وها هي المادة 808 من نفس القانون تؤكد ذلك، حيث تنص: «يؤول الفصل في تنازع الاختصاص بين محكمتين إداريتين إلى مجلس الدولة.

يؤول الفصل في تنازع الاختصاص بين محكمة إدارية ومجلس الدولة إلى اختصاص هذا الأخير بكل غرفه مجتمعة».

من خلال المادة 808 أعلاه؛ نستنتج أن مسألة التنازع في الاختصاص تشمل حالتين التنازع الإيجابي والسلبي لكن دون أن يميز المشرع بينهما، ويكون التنازع سلبياً عندما تقضي محكمتان إداريتان بعدم اختصاصهما في نزاع ما، إحداها صحيح والآخر يحتمل البطلان، أما إذا تمسكت محكمتين إداريتين باختصاصهما للفصل في موضوع النزاع في هذه الحالة نكون بصدد تنازع إيجابي الذي ينتج عنه لا محالة صدور حكمين متناقضين، وفي كلتا الحالتين يؤول الاختصاص لمجلس الدولة للفصل في مسألة التنازع القائم بين محكمتين إداريتين.

وهناك فرضية ثانية تضمنتها الفقرة الثانية من نفس المادة تتمثل في الحالة التي يكون فيها تنازع في الاختصاص بين محكمة إدارية ومجلس الدولة أين نكون بصدد مشكلة تناقض بين حكم صادر عن محكمة إدارية لم يطعن فيه أمام مجلس الدولة وقرار صادر عن هذا الأخير وفي هذه الحالة يفصل مجلس الدولة كذلك بكل غرفة المجتمعمة. وشرط الإجماع ضروري في الفرضية الثانية دون الأولى نظرا لوجود جهتين قضائيتين مختلفتين أي محكمة إدارية ومجلس الدولة وحسن فعل المشرع.

وهكذا فإن مجلس الدولة يتصرف كمحكمة التنازع، فيلغي الحكم المعيب، ويحيل ملف القضية أمام الجهة القضائية المختصة دون أن يفصل في الموضوع وهذا عندما يكون التنازع مقرر بين محكمتين إداريتين. لكن في حالة وجود تنازع في الاختصاص بين محكمة إدارية ومجلس الدولة وعندما يفصل هذا الأخير بكل غرفة المجتمعمة وتعين أن الاختصاص يؤول إلى مجلس الدولة ففي هذه الحالة يفصل في الموضوع ويصدر قراره القضائي.

وقد حظيت م 808 أعلاه، بالتطبيق العملي على مستوى مجلس الدولة، هذا الأخير الذي اعتبرها بمثابة "مبدأ" عبر عنه بموجب القرار الصادر في 2011/06/27 ومما ورد فيه:

«المبدأ: إن المشرع جعل من مجلس الدولة، حسب أحكام المادة 808 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هيئة مقومة للاختصاص داخل النظام القضائي الإداري وفي هذا الصدد خول له الفصل بكل غرفة مجتمعمة في تنازع الاختصاص العارض بينه وبين محكمة إدارية.

وعليه فإن مجلس الدولة بكل غرفة مجتمعمة

حيث أن طلب الفصل في تنازع الاختصاص قدم في إطار المادة 808 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فهو مقبول.

(...) وأن كل من مجلس الدولة والغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، قد أصدرتا قراراتين قضيا فيهما بعدم الاختصاص، مما أحدث تنازعا سلبيا في الاختصاص.

وفي مثل هذه الحالة تنص المادة 808 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الثانية، على أن الفصل في تنازع الاختصاص هذا يؤول لمجلس الدولة بكل غرفه المجتمعة. حيث اتضح بالرجوع إلى القرار المطعون فيه، أنه صدر عن هيئة إدارية مركزية، وفي هذه الحالة، يخضع لرقابة مجلس الدولة ويكون قابلا للطعن فيه بالإلغاء أمامه، عملا بأحكام المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لذا يتعين الاستجابة لطلب المدعي والتصريح بأن مجلس الدولة مختص للفصل في الطعن بالإلغاء في القرار الإداري المطعون فيه»¹.

من المفيد كذلك أن نشير إلى أن مسألة تنازع الاختصاص في المادة الإدارية قد شهد قصورا كبيرا بسبب تخصيص المشرع مادة وحيدة فقط ألا وهي م 808 أعلاه، والسبب في ذلك -من وجهة نظر الباحثة - يكمن في جواز الرجوع إلى النصوص الإجرائية المتعددة المنظمة لمسألة التنازع في الخصومة المدنية خاصة وأنها واردة ضمن سلسلة الكتاب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية.

وعليه فإن طلب الفصل في تنازع الاختصاص يقدم بموجب عريضة أمام الجهة القضائية المختصة في أجل شهرين، يسري ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لآخر حكم إلى الخصم المحكوم عليه. مع وجوب تبليغ العريضة إلى ممثل محافظ الدولة² لتقديم طلباته.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 85.

2- يسمى محافظ الدولة في القضاء العادي "النيابة العامة".

هذا ويمكن للجهة القضائية المعروض عليها التنازع، أن تأمر عند الاقتضاء بإيقاف إجراءات التنفيذ المتبعة أمام الجهات القضائية التي ظهر أمامها التنازع، ويكون باطلا كل إجراء يتم خرقا لوقف التنفيذ المأمور به باستثناء الإجراءات التحفظية¹.

الفرع الثاني: الخصومات المتعلقة بالطلبات المرتبطة

يرى جانب من الفقه² أن الارتباط يتحقق في حالة ما إذا كان هناك طلبين أو أكثر في نفس الدعوى بعضها يعود اختصاص البت فيه إلى المحكمة الإدارية، والبعض الآخر يكون من اختصاص مجلس الدولة، والفصل في أحد الطلبين يتوقف على الفصل في الطلب الآخر.

وتقوم إشكالات الارتباط على مستويين؛ الأول بين محكمة إدارية ومجلس الدولة أما المستوى الثاني يحدث بين محكمتين إداريتين، وفي كلا المستويين يؤول الفصل في الطلبات المرتبطة إلى مجلس الدولة.

* اختصاص مجلس الدولة بالفصل في الطلبات المرتبطة على مستوى المحكمة الإدارية ومجلس الدولة.

نصت على هذه الوضعية م 809 من ق.إ.م.إ بقولها: «عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات مستقلة في نفس الدعوى، لكنها مرتبطة، بعضها يعود إلى اختصاصها والبعض الآخر يعود إلى اختصاص مجلس الدولة، يحيل رئيس المحكمة جميع هذه الطلبات إلى مجلس الدولة.

عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها، وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة، وتدخل في اختصاصه، يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة».

1- انظر المواد: 401، 402، 403 من ق.إ.م.إ.

2- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 93.

إن القراءة الأولية لنص م 809 أعلاه، توحي بوجود ارتباط بين نزاع يعود إلى اختصاص محكمة إدارية ونزاع يعود إلى اختصاص مجلس الدولة، وذلك حسب الوضعيتين التاليتين:

- الوضعية الأولى: عندما تتضمن عريضة الدعوى المقدمة أمام المحكمة الإدارية طلبات مستقلة في نفس الدعوى، لكنها مرتبطة، بعضها يعود إلى اختصاصها، والبعض الآخر يعود إلى اختصاص مجلس الدولة.
- الوضعية الثانية: عندما تتضمن عريضة الدعوى طلبات تدخل في اختصاص المحكمة الإدارية وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاصه.

وفي كلا الوضعيتين يحيل رئيس المحكمة جميع هذه الطلبات إلى مجلس الدولة.

* اختصاص مجلس الدولة بالفصل في الطلبات المرتبطة على مستوى محكمتين إداريتين.

انطلاقاً من م 811 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «عندما تخطر محكمتان إداريتان في آن واحد بطلبات مستقلة، لكنها مرتبطة وتدخل في الاختصاص الإقليمي لكل منهما، يرفع رئيسا المحكمتين تلك الطلبات إلى رئيس مجلس الدولة. يخطر كل رئيس محكمة إدارية الرئيس الآخر بأمر الإحالة. يفصل رئيس مجلس الدولة بأمر في الارتباط إن وجد، ويحدد المحكمة أو المحاكم المختصة للفصل في الطلبات».

من خلال نص م 811 أعلاه نلاحظ أن إشكالات الارتباط قد تطرح كذلك أمام المحاكم الإدارية؛ أي أن الارتباط يكون في هذه الحالة بين نزاعين يعودان لاختصاص محكمتين إداريتين مختلفتين، الوضع الذي يفرض على رئيسا المحكمتين أن يرفعا تلك الطلبات إلى رئيس مجلس الدولة، وهذا بعد القيام بإجراء الإخطار بخصوص أمر الإحالة بين كلا الرئيسين.

ليفصل مجلس الدولة - بناء على أمر الإحالة الصادرة عن رئيسي المحكمتين - بموجب أمر في "الارتباط" إن تحقق ويحدد في حالة ثبوت الارتباط المحكمة أو المحاكم المختصة.

وعلى كل فإن أوامر الإحالة المنصوص عليها في المادتين 809 و 811 أعلاه، تؤدي إلى إرجاء الفصل في الخصومة، إلى غاية فصل مجلس الدولة في الارتباط بموجب قرار قضائي الذي يحدد بموجبه الجهة القضائية المختصة، وهذه الأوامر غير قابلة لأي طعن حسب ما نصت عليه م 812 من ق.إ.م.إ.

الفرع الثالث: الخصومات المتعلقة بتسوية مسائل الاختصاص

نظم المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية إجراءات وقائية لتسوية مسائل الاختصاص، وهذا بموجب المادتين 813 و 814 من نفس القانون.

ف نجد م 813 تنص على: «عندما تخطر إحدى المحاكم الإدارية بطلبات ترى أنها من اختصاص مجلس الدولة، يحول رئيس المحكمة الملف في أقرب الآجال إلى مجلس الدولة. يفصل مجلس الدولة في الاختصاص ويحدد عند الاقتضاء، المحكمة الإدارية المختصة للفصل في كل الطلبات أو في جزء منها».

وأشارت م 814 من نفس القانون إلى أنه: «عندما يفصل مجلس الدولة في الاختصاص، يحيل القضية أمام المحكمة الإدارية المختصة، ولا يجوز لهذه الأخيرة التصريح بعدم اختصاصها».

من خلال هتين المادتين نستنتج الملاحظات التالية:

* إن مسألة التسوية القبلية لمسائل الاختصاص أمر موكول لرئيس المحكمة الإدارية الذي يستطيع لوحده تحويل الملف في أقرب الآجال إلى مجلس الدولة في الحالة التي ترفع فيها طلبات أمام المحكمة الإدارية لكنها في حقيقتها تعود لاختصاص مجلس الدولة. لكن ماذا لو رفع النزاع لأول مرة أمام مجلس الدولة دون أن يكون من اختصاصه؟ هل نكون أمام الحالة

العكسية للحالة الأولى؛ أي هل يتعين في هذه الحالة على رئيس مجلس الدولة تحويل ملف القضية في أقرب الآجال إلى المحكمة الإدارية المختصة دون أن يصدر قراره بعدم الاختصاص؟ هذا ما نراه صائبا، مع العلم أن المشرع لم يتطرق لهذه الوضعية.

* يفصل مجلس الدولة في مسألة الاختصاص دون الموضوع، وهذا عندما يرى أن الاختصاص لا يعود له، ليحدد حينئذ المحكمة الإدارية المختصة بالفصل سواء في كل الطلبات أو في جزء منها. وكتحصيل حاصل فإنه عندما يرى مجلس الدولة أن الاختصاص يعود له، في هذه الحالة يصرح باختصاصه ويفصل في النزاع متطرقا إلى موضوعه خاصة إذا كانت الطلبات الرئيسية من اختصاصه لتكون المسائل الفرعية كذلك من اختصاصه تطبيقا لقاعدة "قاضي الأصل هو قاضي الفرع".

* يتحدد اختصاص المحكمة الإدارية بناء على قرار إحالة صادر عن مجلس الدولة، ولا يجوز لهذه المحكمة التصريح بعدم الاختصاص.

من خلال هذا الباب المخصص لمباشرة الخصومة أمام مجلس الدولة يمكن لنا أن نستنتج الملاحظات التالية:

* إن الإجراءات الإدارية أمام مجلس الدولة ليست مستقلة في جزء كبير منها عن الإجراءات المدنية المتبعة أمام القضاء العادي، خاصة مع وجود فصل مشترك سماه المشرع بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية¹.

* توحيد النظام الإجرائي؛ وهذا يعني أن قاضي مجلس الدولة ملزم بسبب النظام الإجرائي الموحد بتطبيق الإجراءات والقواعد العامة الخاصة بالدعوى المدنية في القضاء العادي.

* إن القراءة الأولية للمنظومة التشريعية فيما يتعلق بالإجراءات الإدارية، وكذا الهيئات الإدارية وعلى رأسها مجلس الدولة، وبالرجوع إلى الشق المتعلق بالإجراءات الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد أن المشرع لا يتطرق على الإطلاق إلى النزاع

1- انظر الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

العادي للإدارة، بالرغم من أنه كرس المعيار العضوي¹، الذي يعتبره كأداة لتوزيع الاختصاص بين جهة القضاء العادي والقضاء الفاصل في المواد الإدارية من جهة، وبين جهات القضاء الفاصل في المواد الإدارية من جهة أخرى.

* هذا الوضع سيؤثر حتما على خصائص الإجراءات القضائية الإدارية لتصبح متقاربة أكثر مع نظيرتها في الخصومة المدنية.

* غياب الإجراءات المتعلقة بالخصومة الاستعجالية في المادة الإدارية، والتي لم ينظمها المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك في حالة ادعاء الإدارة.

* بما أن قواعد الاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهات القضائية تلقائياً في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، فإنه يجب إذن أن تتسم بالوضوح وعدم الغموض أو الإبهام بما يفيد سهولة معرفتها لدى القاضي والمتقاضى، وبالتالي تجنب الوقوع في إشكالات تنازع الاختصاص، وهذا أمر منوط بطبيعة الحال بمهمة المشرع الذي يتعين عليه وضع قواعد الاختصاص وتحديدها بدقة.

- المنصوص عليه في م 800 من ق.إ.م.إ.

الباب الثاني

نهاية الخصومة أمام مجلس الدولة

يتحدد عمر الخصومة بناء على مرحلة جوهرية والتي بدونها تفقد شرعيتها؛ ونقصد بذلك مرحلة المحاكمة وصدور القرار القضائي. وهي المرحلة التي بها يكتمل معنى الخصومة -التي قلنا عنها فيما سبق أنها عبارة عن الإجراءات المتبعة أمام القضاء منذ رفع الدعوى إلى غاية صدور القرار القضائي-.

كما قد يحدث أن تستأنف الخصومة سيرها في حالة عدم اقتناع الخصم بالقرار الصادر عن مجلس الدولة، الأمر الذي يؤدي به إلى الولوج في مرحلة الطعن أمام الجهة القضائية المختصة ونعني بذلك طرق الطعن.

يعتبر الطعن في المادة الإدارية المرحلة الأخيرة في سيرورة الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة، بحيث يتم الوصول إلى هذه المرحلة بعد صدور قرار قضائي فاصل في النزاع.

وستتولى دراسة هذا الباب من خلال الفصلين التاليين:

الفصل الأول: إجراءات سير الخصومة أمام مجلس الدولة.

الفصل الثاني: تهيئة الخصومة للفصل فيها وطرق الطعن.

الفصل الأول: إجراءات سير الخصومة أمام مجلس الدولة

إذا كان القانون الإداري يقرر الحقوق من خلال بيانها وحمايتها فإن الإجراءات تبين كيفية ووسائل الحصول على هذه الحقوق، على اعتبار أنها تنظم العلاقة بين المتقاضين والقضاة وكذا علاقة المتقاضين ببعضهم أثناء السير في الخصومة؛ وسنتولى دراسة هذا الفصل من خلال المبحثين المواليين:

المبحث الأول: شروط رفع الخصومة أمام مجلس الدولة.

المبحث الثاني: التحقيق في الخصومة أمام مجلس الدولة.

المبحث الأول: شروط رفع الخصومة أمام مجلس الدولة

تتطلب الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة شروطاً جوهرية لقبول الدعوى الإدارية، هذه الأخيرة التي تعني؛ تلك الشروط الضرورية التي يجب توفرها لعرض القضية على قاضي الإدارة والتي تسمح له وتلزمه في نفس الوقت أن يفصل في موضوع النزاع، وينتج عن عدم احترام أحد هذه الشروط عدم قبول الدعوى الإدارية أي وبصفة مبدئية وعامة لا يتطرق القاضي لموضوع القضية حتى ولو تبين له أن طلب المدعي مؤسس¹.

وسنتعرض لتلك الشروط عبر المطالب التالية:

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالقرار موضوع الطعن.

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بأشخاص الخصومة (الشروط العامة).

المطلب الثالث: شروط خاصة بالعريضة (بيانات العريضة).

المطلب الرابع: شروط قبول الدعوى (الشروط الخاصة).

1- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية)، ط3، الجزائر، د.م.ن، 2009، ص5.

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالقرار موضوع الطعن

إن الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة المتعلقة بالقرار موضوع الطعن، قد يكون موضوعها إما قرارا إداريا صادرا عن سلطة إدارية مركزية أو هيئة عمومية وطنية أو منظمة مهنية وطنية -تم الطعن فيه بالإلغاء أو التفسير أو تقدير مدى شرعيته أو حتى طلب وقف تنفيذه أمام هذه الجهة القضائية، وإما حكما قضائيا الذي يكون محلا للطعن فيه بالاستئناف أو النقض-.

هذا الوضع بدوره فرض علينا البحث في مضامين الشروط المتعلقة بالقرارين الإداري والقضائي موضوع الطعن في فرعين مستقلين على النحو التالي:

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالقرار الإداري موضوع الطعن

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالحكم القضائي موضوع الطعن

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالقرار الإداري موضوع الطعن

تستوجب الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة شرطان أساسيان؛ الأول تعلقها بقرار إداري والثاني أن يكون هذا القرار صادرا عن سلطة إدارية مركزية أو هيئة عمومية وطنية أو منظمة مهنية وطنية.

أولا- أن تتعلق الخصومة بقرار إداري

يعرف الفقه العربي¹ القرار الإداري على أنه: «العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة».

في حين اعترف الفقه الغربي² بصعوبة إعطاء تعريف للقرار الإداري خاصة بالنظر إلى تعدد الجهات الإدارية التي تصدره. فقد عرف العميد "هوريو" القرار الإداري بأنه:

1- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص8.

2-André De L'aubader , Jean Claude Venizia Yves Gaudemet : Traite De Droit Administratif, Tome 1, Dalloz, Paris 1984 , P 328.

«إعلان للإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية، في صورة تنفيذية أو في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر»¹.

هذا لتبرز محاولة الاجتهاد القضائي في تعريف القرار الإداري على أنه: «إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة»، إلا أن هذا التعريف قد اقتصر على القرار الصريح وأهمل القرار الضمني (أي في حالة سكوت الإدارة) هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فقد حصر آثار القرار الإداري في إحداث أو إنشاء آثار قانونية في حين قد تتصرف تلك الآثار إلى تعديل وضع قائم أو إلغائه².

فضلا عن ذلك، فقد اتفق الفقه والقضاء على أن القرار الإداري هو تصرف إرادي وانفرادي يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث بذلك آثارا قانونية قد تتمثل في إنشاء وضع قانوني جديد، أو إلغاء وضع قانوني قائم³.

وعلى ذلك يمكن في تقديرنا تعريف القرار الإداري على أنه: عمل قانوني من جانب واحد، يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة، قصد إحداث آثار قانونية معينة (أي ذو طابع تنفيذي)؛ كإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديله أو إلغاء عمل قانوني معين.

من خلال تلك التعاريف يمكن أن نستخرج شروط القرار الإداري محل الطعن فيه بالإلغاء أو التفسير وتقدير مدى شرعيته وكذا محل طلب وقف تنفيذه أمام مجلس الدولة

1-Jean François Brisson Aude Rouyère : Droit Administratif, Université De Bordeaux 2004, P 150.

للتفصيل أكثر حول تعريفات الفقه الفرنسي للقرار الإداري طالع:

- René Chapus : Droit Administratif Générale Tome 2, 9^{ème} Edition Montchrestien, 1995, P 427.

- André Maurin : Droit Administratif 2^{ème} Edition, Académie d'aix Marseille, 1999, P 41.

2- أشار إلى هذا الدكتور عمار بوضياف، القرار الإداري (دراسة تشريعية قضائية فقهية)، المرجع السابق، ص16.

3- بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية (دراسة تشريعية، فقهية، قضائية)، د.ط، الجزائر، دار الهدى،

2010، ص10.

المتتمثلة في ضرورة صدور هذا القرار عن سلطة إدارية عامة، وأن يهدف إلى إحداث أثر قانوني، ولا بد أن يصدر بالإرادة المنفردة للجهة الإدارية، وسيتم توضيح ذلك كما يلي:

1- أن يصدر القرار الإداري عن سلطة إدارية عامة

يقتضي هذا الشرط أن يصدر القرار عن جهة إدارية عامة سواء كانت تابعة للسلطة التنفيذية أو مندرجة ضمن المؤسسات العامة. حيث يستبعد من ذلك الأعمال القانونية الصادرة عن السلطات السياسية والتشريعية والقضائية، وكذا القرارات الصادرة عن أشخاص القانون الخاص¹، على اعتبار أن مصدر القرارات الإدارية هو بصورة عامة عبارة عن مرافق عامة².

كما يلاحظ أن المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظمه وعمله والتي تقابلها المادة 901 من ق.إ.م.إ. قد أسندت لمجلس الدولة اختصاص النظر في الطعون بالإلغاء، والتفسير وتقدير مدى شرعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية - كما سنوضحه لاحقا بعون الله تعالى -.

وعلى العموم، يقصد بالسلطات العامة - من وجهة نظر الباحثة - السلطات التي تدخل ضمن أشخاص القانون العام الداخلي؛ أي السلطات الإدارية التي تتبع الدولة كشخص معنوي عام، الأشخاص العامة المحلية (الإقليمية كالأولاية والبلدية والمصالح التابعة لهما)، وكذا الأشخاص العامة المرفقية (كالمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية).

2- أن يهدف القرار الإداري إلى إحداث أثر قانوني

لكي يرتب القرار الإداري آثارا قانونية معينة يتعين أن يكون مؤثرا في المراكز القانونية للأشخاص المخاطبين به، والتي تتمثل في إنشاء أو تعديل أو إلغاء وضع أو حالة أو مركز

1- رابحي أحسن، الأعمال القانونية الإدارية، د.ط، الجزائر، دار الكتاب الحديث، 2013، ص17.

2- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص12.

قانوني معين. ومن ثمة فإذا لم يرتب العمل الصادر عن الجهة الإدارية آثارا قانونية مباشرة، فإنه لا يعد قرارا إداريا بالمعنى المفهوم في القانون الإداري ولا يخضع بالتالي لأحكامه، وإنما يعتبر مجرد عمل مادي لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء¹.

وبناء على هذا التحديد نستبعد في تقديرنا الأعمال الإدارية التحضيرية للقرارات الإدارية كالآراء والاقتراحات والأعمال الصادرة بعد اتخاذ القرار الإداري (التصرفات اللاحقة كتفسير القرار الإداري)، والأعمال المتعلقة بالتنظيم الداخلي كالتعليمات والمنشورات والتي تهدف من ورائها الإدارة إلى مجرد حسن سير العمل وتنظيمه لا إلى إحداث أثر قانوني معين.

وقد استبعد قضاء مجلس الدولة، تطبيقا لهذا الشرط، مجموعة من التصرفات الإدارية لا ينطبق عليها وصف القرارات الإدارية التي يمكن أن تكون موضوع دعوى الإلغاء أمامه.

فجاء في أحد قرارات مجلس الدولة:

«حيث أن النزاع يتعلق حينئذ بالمحضر الصادر عن اللجنة التأديبية للطعن الولائي، غير أن اللجنة المذكورة هي هيئة استشارية تصدر آراء، والآراء الصادرة عنها لا تدخل ضمن القرارات الإدارية التي يستوجب إلغائها»².

3- أن يصدر القرار الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة

تعد القرارات الإدارية من الأعمال القانونية التي تصدر عن الإدارة بإرادتها المنفردة، وهذا العنصر هو أساس التفرقة بين القرار الإداري والعقد الإداري. ذلك أن العمل القانوني في العقد لا يظهر أثره إلا إذا تلاقت إرادة الإدارة وإرادة الفرد أو الجهة المتعاقدة معها، في حين أن العمل القانوني في القرار الإداري يظهر أثره دون تدخل من جانب الأفراد، بل بإرادة

1- محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2013، ص25.

2- مجلة مجلس الدولة، (الغرفة 3، فهرس 40، قرار رقم 2001/01/22) الجزائر، 2008، ص301.

الإدارة وحدها¹، هذه الأخيرة التي يشترط أن تعبر هي عن إرادتها الذاتية وليس تنفيذًا لإرادة إدارة أخرى².

ثانياً - صدور القرار الإداري عن سلطة إدارية معينة

إن السلطات والهيئات الإدارية التي يصدر عنها القرار الإداري محل الطعن فيه أمام مجلس الدولة مشمولة بتحديد المادة 09 من القانون العضوي رقم 11-13 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله المعدل والمتمم؛ المتمثلة في كل من: السلطات الإدارية المركزية، الهيئات العمومية الوطنية، المنظمات المهنية الوطنية.

ويقابل م 09 أعلاه، م 901 من ق.إ.م.إ في الجانب الإجرائي والتي تقتصر فقط عن السلطات الإدارية المركزية دون الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية. نفهم هكذا أن المشرع قد فصل في الأولى (م 09)، وأطلق في الثانية (م 901).

الأمر الذي لا يكون في صالح الباحث، لهذا لا بد أن تكون قواعد الاختصاص واضحة لأنها من عمل المشرع.

أما بقية القرارات الإدارية الصادرة عن الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، فتختص بنظرها المحاكم الإدارية³.

كما ينصرف مدلول السلطات الإدارية المركزية إلى الأجهزة الإدارية التابعة للدولة؛ المتمثلة في رئاسة الجمهورية وهيكلها الداخلية، الوزير الأول والطاقي الوزاري ومصالحها الخارجية.

1- نواف كنعان، القانون الإداري، د.ط، عمان، دار الثقافة، 2003، ص238.

2- رابحي أحسن، الأعمال القانونية الإدارية، المرجع السابق، ص16.

3- انظر المادة 801 من ق.إ.م.إ، تشير إلى أن المادة 801 ما هي إلا تفصيل للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذا وتشمل الهيئات العمومية الوطنية بعض الهيئات الإدارية المستقلة، القائمة في إطار السلطة التنفيذية تتمتع بالشخصية المعنوية ومثالها المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، المجلس الإسلامي الأعلى، (...) وغيرها.

ومن التطبيقات القضائية لمجلس الدولة في هذا المجال القرار التالي:

«حيث أن القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء الفاصل في القضايا التأديبية تعد قرارات صادرة عن سلطة إدارية مركزية وبهذه الصفة تكون قابلة للطعن فيها بالإبطال عندما يثبت أنها اتخذت مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة بعيب تجاوز السلطة»¹.

أما المنظمات المهنية الوطنية فيقصد بها الجمعيات المهنية ذات الطابع الوطني (مثل منظمة المحامين) التي أسند قانونها الأساسي بعض نزاعاتها لمجلس الدولة اختصاص النظر في الطعون بالإلغاء ضد قراراتها².

وقد حدد مجلس الدولة في أحد قراراته الطبيعية القانونية لهذه المنظمات وطبيعة القرارات التي تصدر عنها، فجاء في إحدى هذه القرارات:

«حيث أن منظمة المحامين هي هيئة مهنية تتمتع بصلاحيات سلطة عمومية بموجب اختصاصاتها ولها الشخصية المعنوية، وأن كل قرار يتخذه مجلس المنظمة أثناء ممارسة دوره في تمثيل مهنة المحاماة قرار ذو طابع تنظيمي ومن ثمة قابل للطعن فيه في حالة المنازعة في قانونيته.

حيث أنه وما دامت هذه القضية تتعلق بانتخاب أعضاء المجلس المذكور وإذا كان الاختصاص بموجب المادة 40 يقصد به منح الاختصاص للغرفة الإدارية للمحكمة العليا وذلك راجع بالنظر لطابع القرار كما ذكر آنفا.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 01، لسنة 2002، ص 83.

2- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (تنظيم واختصاص القضاء الإداري)، ط4، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص 413.

حيث أن القانون 01/98 نقل لمجلس الدولة الاختصاصات الموكلة سابقا للغرفة الإدارية للمحكمة العليا وأن مادته 09 تمنح الاختصاص لمجلس الدولة للفصل في الطعون بالإبطال المطعون بها في قرارات المنظمات المهنية.

حيث أنه ومادامت قضية الحال كذلك فإن مجلس الدولة مختص للفصل في الطعن الحالي وأنه يتعين من ثمة رفض الوجه الذي أثاره بهذا الصدد محافظ الدولة»¹.

كما ورد في قرار آخر:

«حيث أن المدعي يشير أن المجلس اجتمع في جلسة غير عادية وبطريقة غير قانونية مخالفة لأحكام المادة 09 من المرسوم رقم 20/92 وتم اتخاذ قرار يتضمن عزله من المجلس الوطني للخبراء المحاسبين، لذا يلتمس وقف تنفيذ هذا القرار التعسفي.

حيث أنه من الثابت أن مجلس الدولة مختص طبقا للمادة 09 من القانون 01/98 للفصل في الطعون بالبطلان المرفوعة ضد القرارات التنظيمية والفردية الصادرة اتجاه أعضائها دون القرارات المتعلقة بتسييرها الداخلي الذي يرجع الفصل فيها للجهات القضائية الإدارية المختصة إقليميا.

حيث ثابت من الملف أن النزاع يتعلق بقرار فردي يرجع الفصل فيه إلى مجلس الدولة»².

كما جاء عن الغرفة المجتمعة لمجلس الدولة:

«حيث أن المدعي يتمسك بأن المادة 40 من القانون 04/91 الصادر في 1991/01/18 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة تنص على أنه يجب أن ترفع الدعوى أمام المحكمة العليا وليس أمام الغرفة الإدارية ومن ثمة تمنح لمجلس الدولة اختصاص النظر فيها.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 04 لسنة 2003، ص108.

2- مجلة مجلس الدولة، المرجع نفسه، ص135.

حيث أن محافظ الدولة أودع مذكرة كتابية ترمي إلى عدم اختصاص مجلس الدولة بحجة أن كل نزاع انتخابي بما فيه النزاع المتعلق بانتخابات مجالس منظمة المحامين يبقى خاضعا لاختصاص المحكمة العليا مادام لا يوجد نص تشريعي أو دستوري يقضي بغير ذلك.

حيث يتمسك بصفة احتياطية بوجود عرض هذا النزاع على الغرف الإدارية الجهوية للمجلس القضائي باعتبار أن مجلس الدولة لا ينظر طبقا للمادة 09 من قانونه العضوي إلا في المنازعات المتعلقة بالمنظمات الوطنية المهنية ولا يمكن أن ينظر في تلك المتعلقة بمنظمات المحامين التي تعتبر منظمات جهوية وذلك لتوحيد معالجة هذه المنازعات في إطار وحدة الاختصاص.

حيث أن المادة 40 من القانون رقم 04/91 المتضمن تنظيم المحاماة تنص على أنه: «يمكن لوزير العدل أن يطعن في نتائج الانتخابات أمام المحكمة العليا في مدة شهر ابتداء من تاريخ استلامه للمحضر المحرر في الانتخابات الواجب تبليغه خلال 8 أيام من تاريخ الاقتراع ولكل محامي أن يمارس نفس الحق في مدة 8 أيام ابتداء من الانتخابات المذكورة».

حيث أن تفسير المادة 40 يتطلب أولا معرفة ما إذا كانت الجهات القضائية الإدارية مختصة في النزاعات المترتبة على تطبيق هذا القانون:

أ/ فيما يخص اختصاص الجهات القضائية الإدارية:

حيث ثابت من القانون 04/91 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة أن المشرع منح صراحة الاختصاص:

- للغرفة الإدارية المحلية النظر في المنازعات المرتبطة بتسجيل وتدريب المحامين طبقا للمادتين 20 و 29 فقرة 5 من القانون.

- للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا النظر في المنازعات المتعلقة بمداولات الجمعيات العامة لمنظمات المحامين وفي العقوبات التأديبية المسلطة على هؤلاء عملا بالمادتين 35 و 64 من القانون.

حيث يتضح من ذلك أن المشرع أراد صراحة من خلال هذه الأحكام إخضاع المنازعات الناشئة عن تطبيق نصوص القانون 04/91 للجهات القضائية الإدارية دون غيرها مستثيا بذلك اختصاص أية جهة قضائية أخرى خاصة الجهات العادية.

ب/ فيما يخص اختصاص مجلس الدولة:

حيث واضح أن المشرع أراد من وراء إخضاع الطعون التي يقوم بها وزير العدل أو المحامون لاختصاص المحكمة العليا أن تتفرد بهذا الاختصاص الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وحدها دون سواها.

حيث ثابت أنه طبقا لهذا التأويل فإن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا استقرت على أن المادة 40 السالفة الذكر تعطيها الاختصاص الكامل للنظر في المنازعات المرتبطة بمنظمات المحامين.

حيث ثابت أيضا أن جميع اختصاصات هذه الأخيرة حولت لمجلس الدولة الذي يصبح مختصا للنظر في نزاع الحال، ويتعين بالنتيجة رفض الوجه الذي استخرجه المدعي من المادة 40 من القانون 04/91 وكذا الوجه المرتبط بالمادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة الذي أثاره محافظ الدولة لعدم وجاهيتهما¹.

وجاء في قرار آخر لمجلس الدولة:

«حيث أن الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين منظمة مهنية وطنية وهي تتخذ عقوبات تأديبية دون استشارة السلطة الإدارية، ومن ثمة فإن قراراتها تكتسي طابعا قضائيا وبالتالي يمكن الطعن فيها كما هو منصوص عليه في المادة المذكورة أعلاه أمام مجلس الدولة»².

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 04 لسنة 2003، ص56.

2- للاطلاع على حيثيات القرار راجع: مجلة مجلس الدولة، عدد 02 لسنة 2002، ص171.

وبالمقابل فإن مجلس الدولة يقضي بعدم اختصاصه إذا كانت النقابة لا تتمتع بصفة المنظمة المهنية الوطنية، فجاء في أحد قراراته:

«حيث أنه في قضية الحال فإن القرار المعروض على تقدير مجلس الدولة صادر عن النقابة الوطنية لمجلس المحاسبة.

حيث أن النقابات هي منظمات هدفها الدفاع عن المصالح المعنوية والمادية، الجماعية أو الفردية للعمال وأصحاب العمل وليست حسب النص القانوني منظمات مهنية وطنية مثل المنظمات المهنية التي تتوفر على سلطة التنظيم في مجال تنظيم وتسيير المهنة وسلطة تأديبية تجاه أعضائها.

حيث أنه في هذه الظروف يتعين القول أن قرار النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة موضوع الطعن الحالي غير صادر عن منظمة وطنية مهنية حسب مفهوم نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 وبالتالي فإن تقدير شرعيته ليس من اختصاص مجلس الدولة»¹.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالحكم القضائي موضوع الطعن

لئن كان مجلس الدولة مختصا كقاضي درجة أولى وأخيرة بالفصل في الطعون المرفوعة ضد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية أو الهيئات العمومية الوطنية أو المنظمات المهنية الوطنية، والتي يكون موضوعها طلب إلغائها، تقدير مدى شرعيته، تفسيرها أو وقف تنفيذها، كما يختص كذلك بنظر الخصومات التي يكون موضوعها الطعن بالاستئناف ضد الأحكام والأوامر من زاوية، ومن زاوية أخرى الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في مجملها عن المحاكم الإدارية.

ولما كانت تلك الخصومات تتعلق بالقرار القضائي؛ بمعنى أن مجلس الدولة يصدر قرار قضائي عندما يكون قاضي استئناف أو نقض، فإننا سنسعى جاهدين من خلال هذا

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 02 لسنة 2002، ص 217.

الفرع - بعون الله تعالى - إلى البحث في الشروط الواجب توفرها في الحكم محل الطعن بالاستئناف، وتلك المتعلقة بالحكم القضائي محل الطعن بالنقض.

أولا- الشروط المتعلقة بالحكم القضائي محل الطعن بالاستئناف

بالرجوع إلى المادة 10 من القانون العضوي رقم 13/11 المعدل والمتمم والتي تقابلها المادة 902 من ق.إ.م.إ، نجد أن هتين المادتين قد أسندتا لمجلس الدولة اختصاص النظر في الطعون بالاستئناف المرفوعة ضد الأحكام والأوامر القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية.

وأن الطعن بالاستئناف كإجراء قضائي لا ينصب إلا على الأحكام القضائية الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية.

كما لا يجوز استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع إلا مع الحكم الفاصل في الدعوى وبعريضة واحدة. وتبعا لذلك سنسلط الضوء على هذين الشرطين كما يلي:

1- أن يكون الحكم محل الاستئناف ابتدائيا

جاء في المادة 800 من ق.إ.م.إ: «المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها».

يبدو واضحا من المادة أعلاه، أن المشرع الجزائري جعل من المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة (القاعدة) في القضاء الفاصل في المادة الإدارية في جميع القضايا، سواء كان

أحد أشخاص القانون العام (الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية) طرفا في النزاع بصفته مدعي أو مدعى عليه¹.

كما خص هذه الجهة القضائية بالفصل في أول درجة بحكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة²، وبالتالي تستبعد الأحكام الصادرة بصفة نهائية القابلة للطعن بالنقض فقط وتخرج من هذا الإطار الأحكام الغير قابلة لأي طريق من طرق الطعن كما هو عليه الحال بالنسبة لبعض منازعات الانتخابات المحلية.

ويتعين في الأخير أن يلتزم قاضي المحكمة الإدارية بالوصف القانوني للحكم القضائي الذي يصدره فيما إذا كان ابتدائيا أو نهائيا، والذي لا يسوغ له أن يقيد بخطئه أو أن يوسع من اختصاص مجلس الدولة، هذا الأخير الذي يكون مختصا فقط بنظر الاستئناف المرفوع ضد الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية.

2- لا بد أن يكون الحكم فاصلا في الدعوى

فحوى هذا الشرط أن يكون الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الإدارية فاصلا في موضوع الدعوى لكي يقبل الطعن بالاستئناف، إذ تستبعد الأحكام الصادرة قبل الفصل في موضوع الدعوى، هذا ما أكدته المادة 952 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «لا تكون الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، قابلة للاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى. ويتم الاستئناف بعريضة واحدة».

1- إن المعيار العضوي رقم المكرس في المادة 800 أعلاه، جاء من أجل وضع مفهوم للمنازعة الإدارية، حيث نطرح السؤال متى يكون النزاع إداريا؟ ليكون الجواب عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في النزاع.

2- نشير في هذا الصدد إلى أنه قد يكون الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الإدارية نهائيا؛ بمعنى أن القانون لا يجيز صراحة الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن، نذكر في هذا الصدد المادة 33 من ق.إ.م.إ التي جاء فيها: "تفصل المحكمة بحكم في أول وآخر درجة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينار (200000 د.ج)". وهذه المادة تسري على الخصومة في المواد الإدارية لورودها ضمن أحكام الكتاب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية.

بالإضافة إلى ذلك لا بد أن يقدم الاستئناف في الآجال القانونية، وإلا سيتم رفضه شكلاً لتقديمه خارج الآجال، حيث قضى مجلس الدولة بخصوص هذه المسألة بما يلي:

«(...) وحيث اتفق، وما دأب عليه الاجتهاد القضائي الإداري على أنه ينتج عن انقضاء المواعيد المقررة للاستئناف (...) ضد قرار قضائي، استحالة النظر في الطلب القضائي لكون شرط الميعاد من النظام العام، باستثناء القرارات المنعقدة.

وحيث كذلك، فإن الاستئناف يرفض إذا كان خارج الميعاد القانوني، حتى ولو كان الطلب القضائي قائماً على أساس قانوني صحيح.

وحيث بالنتيجة فإن القرار المبلغ إلى العارض يوم 1997/05/27، تم استئنافه يوم 1997/07/06، يكون خارج الأجل القانوني المنوه عنه في الفقرة الثانية من المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية، ومن ثمة يتعين رفضه»¹.

إن المشرع لم يتعرض في الشق الإجرائي المتعلق بالمادة الإدارية لفكرة مدى قابلية الأحكام الصادرة في دفع شكلي أو بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر ينهي الخصومة للاستئناف أمام مجلس الدولة، بالرغم من أنه قد نظم هذه الفكرة في الشق المدني المتعلق بالخصومة المدنية من خلال نص المادة 333 من ق.إ.م.إ. وبما أن هذه المادة واردة ضمن سلسلة الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية فإننا نعتقد كذلك سريانها في المواد الإدارية.

ثانياً - الشروط المتعلقة بالحكم القضائي محل الطعن بالنقض

إن الأحكام القضائية تصدر في مجملها عن بشر، بكل ما يحمله البشر من ضعف، وعدم حيطة، ونقص في التركيز، وعدم دقة في التمهص ودراسة ملف الدعوى وهو ما ينتج

1- أشار إلى هذا القرار (غير المنشور): لحسين بن شيخ آث ملويا، ج1، المرجع السابق، ص306 و307.

عنه أخطاء لا بد من استدراكها عن طريق ما يسمى بالطعن بالنقض، وفي هذا المقام يقول الدكتور عياض بن عاشور: إن الهدف من التعقيب أي النقض هو مراقبة شرعية الأحكام¹.

والثابت أيضا أن الطعن بالنقض هو طعن قضائي مقرر كقاعدة عامة ضد الأحكام الصادرة نهائيا عن المحاكم الإدارية، ولا بد أن يكون الحكم صادرا في الموضوع، مستنفذا لميعاد المعارضة في حالة صدوره غيابيا.

وعلى هذا الأساس سنتناول هذه الشروط كالتالي:

1- أن يكون الحكم محل الطعن بالنقض نهائيا

تضمن المشرع هذا الشرط بصريح العبارة في المادة 11 من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم التي جاء فيها: «يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا (...).».

ليترجع عن هذه العبارة في المادة 11 في شكلها الجديد من القانون العضوي رقم 13/11 حيث تنص على: «يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة (...).».

لكن يبقى هذا الشرط قائما في اعتقادنا على أساس أن هذا التعديل جاء لمسايرة التطور الحاصل في المنظومة الإجرائية لسنة 2008 وبالضبط نتكلم عن المادة 903 من ق.إ.م.إ التي جاءت بنفس العبارة هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن الطعن بالنقض لا ينصب إلا ضد الأحكام الصادرة نهائيا عن المحاكم الإدارية أو عن الهيئات الإدارية الأخرى التي خول لها المشرع الطعن بالنقض ضد قراراتها أمام مجلس الدولة، خاصة وأن المشرع قد استعمل عبارة "آخر درجة" في المواد 349 و 350 و 903 من ق.إ.م.إ بدلا من مصطلح "الأحكام النهائية" للدلالة على أن هذه الأخيرة قابلة للطعن فيها بالنقض؛ وأن الوصف القانوني للحكم القضائي الابتدائي قد ينصرف إلى القابلية للاستئناف في حين أن وصف

1- عياض بن عاشور نقلا عن: عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق 1، المرجع السابق، ص 369.

الحكم القضائي النهائي أو وصف "آخر درجة" ينصرف مباشرة إلى القابلية للطعن فيه بالنقض، لكن الوضع مختلف بالنسبة للأحكام التي صدر ضدها قرار مجلس الدولة بعد استئنافها أمامه إذ يصبح قرار الاستئناف نهائي وغير قابل للطعن بالنقض، وتطبيقاً لذلك جاء في أحد قرارات مجلس الدولة:

«حيث أنه من غير المعقول وغير المنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه، ذلك أن المقرر قانوناً أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن»¹.

2- أن يكون الحكم صادراً في الموضوع

يستند هذا الشرط في وجوده إلى المواد 349 و350 و351 من ق.إ.م.إ، هذه المواد الواردة ضمن سلسلة الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية بما فيها الخصومات المنعقدة أمام مجلس الدولة، فاشتترطت في الحكم أو القرار محل الطعن بالنقض، بالإضافة إلى صدوره في آخر درجة، أن يكون إما فاصلاً في الموضوع وبالتالي تستبعد الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، وإما أن يكون منهيًا للخصومة في حالة فصله في أحد الدفوع الشكلية أو بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر.

3- أن يكون الحكم/القرار القضائي غير قابل للمعارضة

قد يتخلل هذا الشرط إجراء جوهرى يضمن حقوق الخصم في الخصومة المعروضة أمام مجلس الدولة يكمن في المعارضة، وبمفهوم المخالفة لا يمكن الطعن بالنقض مباشرة ضد الحكم/القرار النهائي الغيابي إلا بعد الطعن بالمعارضة أو استنفاد ميعاده هذا ما كرسته المادة 355 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «لا يسري أجل الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الغيابية، إلا بعد انقضاء الأجل المقرر للمعارضة».

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 02 لسنة 2002، ص155.

من خلال نص المادة 355 أعلاه نستنتج أن الطعن بالنقض يستلزم للقيام به شرطين أساسيين الأول يتعلق بالخصم المعني في النزاع الذي يقوم بدوره بالمعارضة أما الثاني؛ فيتمثل في استفاد ميعاد المعارضة ليسري الطعن بالنقض هنا بقوة القانون لانقضاء الأجل المقرر للمعارضة. تستند هذه الفكرة على قاعدة "عدم جواز سلوك الطعن غير العادي في الأوضاع التي يمكن فيها سلوك طريق الطعن العادي" سواء كان استئنافاً أو معارضة، إذ لا يجوز سلوك الطعن بالنقض ضد الأحكام الابتدائية إلا بعد استفادها للطعن بالاستئناف.

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بأشخاص الخصومة (الشروط العامة)

ويقصد بالشروط العامة، تلك الشروط المتعلقة بشخص المدعي والمدعى عليه والتي بدونها لا يتسنى له المطالبة بحقه أمام القضاء -ذلك لأن هذه الشروط مشتركة بالنسبة لرفع الدعوى المدنية أو الدعوى الإدارية-.

ويترتب على تخلف أحد هذه الشروط عدم قبول الدعوى، والحكم بعدم القبول ليس حكماً في موضوع الدعوى، الأمر الذي يسمح للمدعي برفع دعواه من جديد متوفرة على كامل الشروط.

وقد عدت المادة 13 من ق.إ.م.إ. هذه الشروط بقولها: «لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه.

كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون».

من خلال نص المادة 13 أعلاه، يتبين لنا أن شروط انعقاد الخصومة تنحصر في كل من الصفة والمصلحة، كما نفهم من عبارة "يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة، كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"؛ أن شرط الصفة دون المصلحة من النظام العام وكذلك الإذن إذا ما اشترطه القانون، ولم تتضمن هذه المادة أية إشارة إلى عنصر الأهلية، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على أن المشرع الجزائري تبني الرأي الفقهي الذي يصنف

الأهلية ضمن إجراءات الخصومة وليس من شروط انعقادها، وهذا عكس قانون الإجراءات المدنية الذي صنف الأهلية ضمن الشروط حسب نص المادة 459 منه التي جاء فيها: «لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائز الصفة وأهلية التقاضي» وستتولى دراسة هذين الشرطين من خلال فرعين مستقلين نتناول في الأول؛ شرط المصلحة أما الفرع الثاني يخصص لشرط الصفة.

الفرع الأول: شرط المصلحة في التقاضي

لا تكاد تخلو معظم التشريعات القانونية التي نظمت القضاء عموماً والقضاء الإداري خصوصاً في كثير من الدول على تبني شرط المصلحة¹، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة المستقرة والتي تقضي بأن: "حيث لا مصلحة فلا دعوى"².

فالمصلحة سبب الدعوى ومناطها الذي تكون بدونها إهدار للوقت وإشغال للقضاء بما لا طائفة من ورائه على اعتبار أن السلطة القضائية يفترض أن يكون انشغالها بما فيه تحقيقاً للعدل، ومن ثمة فإن المصلحة في الدعوى لا تمثل إلا قيوداً بديها على إقامتها لضمان جدية وفعالية الادعاء³. وعليه فإن المصلحة في الدعوى بصفة عامة هي "الباعث على إقامتها والغاية المقصود تحقيقها من وراء ذلك"⁴.

ولا بد أن تكون المصلحة في الادعاء "شخصية ومشروعة ومباشرة"⁵. بمعنى لا بد أن يكون المدعي في مركز قانوني مميز؛ أي أن شرط المصلحة الشخصية المباشرة في الدعوى بأن يكون رافعها في مركز قانوني خاص بالقرار المطعون فيه إنما يتعين توافره ابتداءً كما يتعين استمرار قيامه حتى صدور قرار قضائي، ذلك أن الخصومة في دعوى الإلغاء مثلاً

1- بشار جميل عبد الهادي، الاتجاهات الحديثة لشرط المصلحة في الدعوى الإدارية، ط1، عمان، دار وائل، 2009، ص5.

2- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري - قضاء الإلغاء - الكتاب الأول، ط6، القاهرة، دار الفكر العربي، ص483.

3- فتحي والي، قانون القضاء المدني الكويتي، د.ط، دم، مطبوعات جامعة الكويت، 1977، ص45.

4- محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، د.ط، دم.ن، دار الفكر العربي، 1981، ص9.

5- مورييس نخلة، المختار في الاجتهاد الإداري، د.ط، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 1998، ص110.

هي خصومة عينية مناطها اختصاص القرار الإداري في حد ذاته استهدافا لمراقبة مدى شرعيته¹، لذلك يشترط أن تكون المصلحة مشروعة وإلا فإن الدعوى تصبح مردودة شكلا لأن القضاء لا يعتد بالمصلحة غير المشروعة².

الفرع الثاني: شرط الصفة في التقاضي

يقصد بالصفة القدرة التي يتمتع بها شخص معين لإقامة دعوى³، تستهدف المطالبة بحقه أمام القضاء⁴.

وهناك من يشير إلى أن الصفة ذات طبيعة مزدوجة، بمعنى لا بد أن تتوفر في المدعي (صاحب الشأن) الذي قام برفع الدعوى الإدارية كما يتعين توافر هذا الشرط في المدعى عليه باعتباره صاحب الصفة في التمثيل أمام الجهة القضائية المختصة⁵.

ومن تطبيقات مجلس الدولة لشرط الصفة بالنسبة لأشخاص القانون العام قراره الصادر بتاريخ 2000/02/14 مفاده ما يلي:

«حيث أنه بموجب عريضة مسجلة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا في 1997/05/21 استأنفت مديرية الأشغال العمومية قرارا صادرا في 1996/05/18 عن مجلس قضاء بجاية الذي بعد البث في القرار الصادر قبل الفصل في الموضوع في 1994/01/31 صادق على تقرير الخبير وقضى على والي ولاية بجاية مديرية الأشغال

1- عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، ط1، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2014، ص75.

2- وتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكم له صدر بتاريخ 1985/02/27 " بأن مستأجر الفندق الذي لم يجدد عقد إيجاره مع إمكانية ذلك، فإنه يقيم فيه بغير وجه حق - أي بصورة مخالفة للقانون - ومن ثمة فإن استغلاله للمبنى وشغله له بهذه الصورة لا يخول له المصلحة في طلب إلغاء الترخيص الذي منحه عمدة (نيس) لشركة الأعمال الكبرى للتشييد والبناء لتحويل الفندق إلى شقق سكنية. نقلا عن: د. منصور إبراهيم العتوم، القضاء الإداري، ط1، الأردن، دار وائل، 2013، ص 91.

3- حليمي محمد الحجار، الوجيز في أصول المحاكمات المدنية، ط1، بيروت، منشورات حليبي الحقوقية، 2007، ص40.

4- بريارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، الجزائر، منشورات بغدادي، 2009، ص34.

5- إبراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الإدارية، د. ط، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2006، ص97.

العمومية بالتقاضي مع الشركة الوطنية للأشغال العمومية أن يدفع للسيد (ب.س) مبلغ 22800 دج الممثل للتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمرآب أثناء الأشغال المنجزة بهدف توسيع الطريق الوطني رقم 12.

(...) حيث أن مديرية الأشغال العمومية هو تقسيم إداري متخصص داخل الولاية ليس له أية استقلالية وهو تابع للولاية.

حيث أنه نتيجة لذلك فإن مديرية الأشغال العمومية ليس لها شخصية معنوية تسمح بأن تتقاضى وحدها¹.

وفي قرار آخر صادر عن مجلس الدولة حول انعدام شرط الصفة بالنسبة للمكتب المكلف بالإشراف على انتخابات أعضاء مجلس نقابة المحامين الذي لا يمكن اعتباره لدى قضاة مجلس الدولة منظمة مهنية وطنية بمفهوم المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة، ومما جاء في هذا القرار:

«فيما يخص انعدام الصفة:

حيث أنه يتبين بأن الطعن رفع أمام مجلس الدولة ضد المكتب المكلف بالإشراف على الانتخابات،

حيث أن السيد محافظ الدولة أشار بأن المدعى عليه وبالأحرى المكتب المكلف بالإشراف على انتخابات أعضاء مجلس النقابة لناحية عنابة لا يمكن اعتباره كمنظمة مهنية وطنية بمفهوم المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة مما ينزع عنه أهلية التقاضي.

حيث أن المكتب المكلف بالانتخابات لم ينص عليه في قانون 04/91 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة ولا في النظام الداخلي المصادق عليه بقرار وزاري بتاريخ 1995/08/04 وعليه فإنه لا يتمتع بأهلية التقاضي ولا بالشخصية المعنوية لكي يقاضي أمام العدالة، مما ينجر

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 01 لسنة 2002، ص 107.

عنه أن كل دعوى قضائية من شأنها الطعن في صحة الانتخابات لا يكمن توجيهها إلا ضد النقيب بصفته الممثل لنقابة المحامين طبقاً لأحكام المادتين 32 و46 من القانون رقم 04/91 المذكور.

وعليه يتعين القول أن المكتب المكلف بالإشراف على الانتخابات لا يتمتع بالصفة¹.

وعلى ذلك تعد الصفة؛ السلطة المخولة للمدعي في اللجوء إلى مرفق القضاء لحماية حقه، أو لإثبات مركز قانوني وهي مستمدة من كونه صاحب هذا الحق أو صاحب المركز القانوني موضوع النزاع، بمعنى أن الصفة لا تثبت إلا لمن يدعي لنفسه حقاً أو مركزاً قانونياً سواء كان الشخص طبيعياً أو معنوياً².

المطلب الثالث: الشروط المتعلقة بالعريضة (بيانات العريضة)

تعتبر عريضة افتتاح الدعوى همزة وصل بين المتقاضي ومرفق القضاء وهي عبارة عن طلب يتقدم به صاحب الحق إلى الجهة القضائية المختصة حسب ما نصت عليه المادة 815ق.إ.م.إ. بقولها: "ترفع الدعوى (...) بعريضة (...)".

وبهذا الشكل فإن عريضة افتتاح الدعوى هي تلك الورقة التي يتم من خلالها تكليف الخصم الآخر بالحضور والامتنال أمام الجهة القضائية المختصة، مما يستوجب توفر مجموعة من البيانات -في العريضة-، اللازمة لصحة انعقاد الخصومة.

ولكي تكون عريضة افتتاح الدعوى مقبولة شكلاً، لا بد أن تتوفر على جملة من البيانات الشكلية، وهي بيانات مشتركة بين الدعوى الإدارية والدعوى المدنية، وهذا ما أكدته

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 04 لسنة 2003، ص54.

2- لقد فصل المشرع الجزائري بين الصفة والتمثيل القانوني، ويظهر هذا الفصل جلياً من خلال تخصيص نص قانوني لكل منهما مستقل عن الآخر، فنجد المادة 13 ق.إ.م.إ. تناولت شرط الصفة، وبالمقابل تضمنت المادة 828 ق.إ.م.إ. الحديث عن التمثيل القانوني. هكذا فالصفة تدخل ضمن شروط قبول الدعوى، بينما التمثيل القانوني يتعلق بإجراءات مباشرة الخصومة.

الممثل القانوني: هو ممثل للإدارات والأشخاص المعنوية على اعتبار أنه هو المخول قانوناً للتعبير عن الإدارة أو الشخص المعنوي سواء كان مدعي أو مدعى عليه.

م 904 من ق.إ.م.إ التي تحيلنا على م 816 من ق.إ.م.إ. هذه الأخيرة التي تنص على: «يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون». وبالرجوع إلى نص المادة 15 من ق.إ.م.إ. نجدها تنص علأنه: «يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلاً¹، البيانات الآتية:

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

2- اسم ولقب المدعي وموطنه².

3- اسم ولقب وموطن المدعى عليه³، فإن لم يكن له موطن معلوم، فأخر موطن له.

4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

5- عرضاً موجزاً للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

6- الإشارة عند الاقتضاء إلى المسندات والوثائق المؤيدة للدعوى».

وسيتم دراسة هذه الشروط كما يلي:

1- تحديد الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى

يجب أن يذكر في عريضة افتتاح الدعوى، الجهة القضائية الممثلة في مجلس الدولة الذي يختص بالفصل في الدعاوى المخولة له قانوناً.

1- إن جزاء تخلف أحد هذه البيانات هو عدم قبول العريضة شكلاً.

2- المدعي: هو ذلك الشخص الذي يتقدم بطلبه إلى القضاء طالبا الحماية القضائية؛ أي أنه هو الذي يبدأ برفع الدعوى ويقع عليه إثبات ما يدعيه، والمدعي قد يكون شخص واحد أو أكثر.

3- المدعى عليه في الدعوى الإدارية: هو الطرف الثاني في الخصومة، الذي يوجه إليه الادعاء بصفة مباشرة، وغالبا ما تكون الإدارة في مركز المدعى عليه، ومن ثمة فإن المدعي والمدعى عليه يشكلان طرفا الخصومة. ويمكن أن تمثل الإدارة أمام القضاء بصفتها مدعية تطبيقاً لنظرية المعيار العضوي رقم في الجزائر.

2- بیان أطراف الخصومة

ذكرت المادة 15 أعلاه، ضرورة تحديد اسم ولقب المدعي والمدعى عليه وكذا موطنهما، وأهملت الإشارة إلى ذكر المهنة، وهذا عكس نص المادة 14/ف1 من قانون الإجراءات المدنية التي أشارت إلى ضرورة ذكر مهنة المدعي حيث نصت على: "(...)(أسماء الخصوم وألقابهم وصفاتهم ومهنتهم"¹).

ونشير إلى أنه إذا كان أحد طرفي الخصومة شخصا اعتباريا فلا بد من الإشارة إلى طبيعة وتسمية الشخص المعنوي ومقره، وكذا وجوب ذكر صفة ممثلة القانوني أو الاتفاقي. وقد حددت المادة 828 ق.إ.م.إ. الممثل القانوني لأشخاص القانون العام، التي تنص على: «عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية».

وكلمة على "التوالي" توجي إلى عدم إمكانية تدخل أي ممثل قانوني لتمثيل إحدى الهيئات أمام القضاء، والالتزام بما خوله له القانون وإلا ترفض الدعوى لسوء التوجيه².

3- موضوع النزاع والمستندات والوثائق المؤيدة للدعوى

إن تحديد الطلبات وتوضيح السبب الذي أدى إلى النزاع، يساهم بشكل كبير في تهيئة الخصم الآخر مما يساعده على تقديم وسائل دفاعه ومناقشة طلب المدعي.

إذن يشترط أن تكون العريضة واضحة تمام الوضوح، محددة بشكل قاطع لوقائع وموضوع النزاع محل الدعوى وكذا الطلبات لأن تخلف ذلك بإمكانه أن يؤدي إلى رفض الدعوى، ونذكر في هذا الصدد قرار المجلس الأعلى بقوله: «إن المجلس القضائي لم

1- هذه المادة ملغاة بالأمر رقم 71-80 المؤرخ في 1971/12/29.

2- انظر في هذا الصدد: قضية عميد الكلية ضد (س.ع) المستأنفة، قرار صادر بتاريخ 2006/02/22 تحت رقم 021929، قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد 08 لسنة 2006، ص206.

يخالف القانون عندما نص في حكم له بعدم قبول العريضة انطلاقاً من كونها خالية من العرض الموجز للوقائع»¹.

وفي حالة عدم احتواء العريضة على أي وجه فإنه يجوز تصحيحها خلال ميعاد الدعوى، وهذا ما نصت عليه المادة 817 ق.إ.م.إ. التي تقضي: «يجوز للمدعي تصحيح العريضة التي لا تثير أي وجه، بإيداع مذكرة إضافية خلال أجل رفع الدعوى».

4- التوقيع على عريضة افتتاح الدعوى

تضمنت المادة 815 من ق.إ.م.إ. هذا الشرط حيث تنص على أنه: «ترفع الدعوى (...) بعريضة موقعة من محام»².

من خلال المادة أعلاه، يتضح أن شكلية التوقيع على عريضة الدعوى من طرف محام، هو شرط جوهري مهم لا بد منه، وجزء مخالفة هذا الإجراء يترتب عدم قبول الدعوى أو الطعن المرفوع أمام مجلس الدولة.

وتمثيل الخصوم بمحام أمام مجلس الدولة أمر وجوبي هذا ما عززته المادة 905 من ق.إ.م.إ. التي تنص على أن: «يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم، تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة، باستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه»³.

1- قرار المجلس الأعلى - الغرفة الإدارية-بتاريخ 12/01/1985 قضية مقابلة أشغال المياه ضد وزارة الصحة العمومية، المجلة القضائية عدد 01، سنة 1990، ص 209.

2- النص يتضمن خطأ مادي يتمثل في الطابع الكتابي للعريضة، الذي أدرجه المشرع في النص الفرنسي، ومما جاء في المادة 815 (النص الفرنسي):

" Ci-Dessous, Le Tribunal Administratif Est Par Une Requête Ecrite Et Signée Par Un Avocat"

هذا عكس النص المتعلق بالدعوى المدنية فقد جاء أكثر دقة عندما نص صراحة على ذلك في المادة 14 من ق.إ.م.إ. التي تنص على أنه: "(...) بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة".

3- نسجل تمييز الدعوى الإدارية عن الدعوى المدنية خاصة على مستوى الدرجة الأولى للقضاء فيما يخص التمثيل الوجوبي بمحام، إذ جعلت م 14 ق.إ.م.إ. حرية الاختيار لأطراف الخصومة العادية. حيث تنص على: "ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه"، وقد =

هذا يعني؛ أن شرط التمثيل الوجوبي بمحام لا يسر على كافة أطراف الخصومة أمام مجلس الدولة بل يقتصر على الطرف العادي في الخصومة، حيث نصت المادة 827 ق.إ.م.إ. على أن: «تعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 أعلاه، من التمثيل الوجوبي بمحام في الادعاء أو الدفاع أو التدخل». لكن هل الإعفاء الذي قصده المشرع في هذه المادة مطلق أم له ضوابط تجعله مقيداً؟

إذا سلمنا بالفرضية الأولى فإن ذلك يعني أن أشخاص القانون العام التقليدية مغفاة من التمثيل بمحامي في جميع القضايا التي تكون طرفاً فيها، وإذا قلنا أن هذا الإعفاء له ضوابطه فإننا نعني بذلك الفرضية الثانية التي جعلنا أمام وضعية وحيدة فقط يسري فيها هذا الإعفاء وهي الوضعية التي يكون فيها الشخص المعنوي مدعى عليه أمام مجلس الدولة وهذا هو الصواب، ذلك أنه عندما تكون الإدارة مدعية فإنها تخضع لنفس الأحكام والقواعد التي يخضع لها الأشخاص العاديين في الخصومة المنعقدة على مستوى مجلس الدولة وهذا ينطبق على شرط التوقيع على عريضة افتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة، إذن لا بد أن يلتزم الطرف العادي بهذا الشرط باستثناء الطرف المدعى عليه في النزاع الإداري، ويجد هذا التفسير محله من خلال تطبيق نظرية المعيار العضوي الذي يعتد فيه بالنزاعات العادية للإدارة إلى جانب المنازعات الإدارية لها.

ولكن ماذا لو لم يتمكن المتقاضى -وهو الطرف الضعيف في النزاع الإداري للإدارة- من الاستعانة بخدمات المحامي، لعدم قدرته على تحمل التكاليف، فمن الواجب بما كان أن يدرج المشرع الجزائري هذه الفئة ضمن الأشخاص المعفية من هذا الشرط خاصة وأن نيته

=نصت م 10 ق.إ.م.إ. على المبدأ العام المتمثل في إلزامية تمثيل الخصوم بمحام أمام درجتي الاستئناف والنقض وهو مبدأ مشترك بين جهتي القضاء الفاصل في المادة الإدارية والقضاء العادي والاستثناء يتمثل في إعفاء القانون صراحة من هذا الشرط فعلى سبيل الاستثناء لا يكون تمثيل الأطراف بمحام وجوبي في مادة شؤون الأسرة والقضايا العمالية حسب نص المادة 538 ق.إ.م.إ.، كما أعفت م 558 ق.إ.م.إ. أشخاص القانون العام من التمثيل بمحام أمام المحكمة العليا، والمادة 827 ق.إ.م.إ. بالنسبة للخصومة في المادة الإدارية (سبق شرحها).

في مجال هذا الإعفاء تبدو واضحة؛ أي أنه أطلق شرط الإعفاء ليسري على جميع نزاعات الإدارة سواء كانت مدعية أو مدعى عليها، على غرار قانون المساعدة القضائية¹.

الذي يسمح لهذه الفئة بالاستفادة من التعيين المجاني لمحام.

إن وجوب الادعاء أمام مجلس الدولة بواسطة محام في ظل قانون الإجراءات المدنية يختلف عن الوضع السابق بيانه، بخصوص الفئة المعفاة من التمثيل الوجوبي بمحام، حيث بالرجوع إلى م 239 من نفس القانون نجد أنها تنص على: «الأصل في إجراءات التداعي أمام المحكمة العليا أن تكون بالكتابة والنيابة عن الخصوم لا تكون إلا بواسطة محامين مقبولين أمام تلك المحكمة.

ونياحة المحامي وجوبية وإلا كان الطعن غير مقبول.

غير أن الدولة معفاة من وجوب تمثيلها بمحام».

نلاحظ هكذا أن المادة أعلاه، قد تضمنت استثناء وحيد حول الإعفاء من التمثيل الوجوبي بمحام وهو الدولة.

ومن تطبيقات مجلس الدولة لهذا الإجراء، نذكر:

قراره الصادر بتاريخ 1999/12/20، الذي قضى من خلاله:

«حيث أن بلدية وهران رفعت الاستئناف بواسطة رئيسها، غير أنه وفقا للمادة 239 من قانون الإجراءات المدنية، فإن الأصل في إجراءات التداعي أمام (...) مجلس الدولة لا تكون إلا بواسطة محامين مقبولين أمام تلك المحكمة مما يجعل الاستئناف الحالي غير مقبول شكلا»².

1- انظر المادة الأولى من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 2001/05/22 المتعلق بالمساعدة القضائية.

2 - أشار إلى هذا القرار: حسين بن شيخ آث ملويا، ج1، المرجع السابق، ص225.

المطلب الرابع: شروط قبول الدعوى (الشروط الخاصة)

تتفرد الدعوى المرفوعة أمام القضاء الفاصل في المادة الإدارية بصفة عامة ومجلس الدولة بصفة خاصة بمجموعة من الشروط والتي يترتب على عدم توفرها عدم قبول الدعوى.

و سنعالج هذه الشروط ضمن ثلاث فروع كالتالي:

الفرع الأول: شرط القرار الإداري المطعون فيه.

الفرع الثاني: شرط التظلم الإداري المسبق.

الفرع الثالث:، شرط الأجل لقبول الدعوى الإدارية.

الفرع الأول: شرط القرار الإداري المطعون فيه (القرار الإداري المسبق)

تعود أصل قاعدة القرار الإداري المسبق إلى النظام الفرنسي التي تأثر بها المشرع الجزائري وتبناها بعد الاستقلال¹ وتهدف هذه القاعدة إلى ربط المرحلة الإدارية بالمرحلة القضائية في المنازعات الإدارية بعبارة أخرى لا يمكن رفع دعوى إدارية إلا ضد قرار إداري²، باعتباره عمل قانوني صادر عن السلطات الإدارية المختصة بإرادتها المنفردة، وذلك بقصد إحداث وتوليد أثر قانوني، وذلك بإنشاء أو تعديل أو إلغاء حقوق وواجبات قانونية في نطاق مبدأ الشرعية السائدة في الدولة³، على اعتبار أن تبرير اشتراط القرار الإداري المسبق تعود بالفائدة على أطراف المنازعة وعلى السير الحسن للقضاء في آن واحد، فهو يجعل الإدارة في وضعية إيجابية تتمثل في عدم مفاجأتها بمقاضاتها من جهة، وتمكينها من إجراء صلح مع خصمها وبالتالي تحقيق مطالبه ومبتغاه من جهة ثانية، الوضع الذي ينعكس إيجاباً على القاضي الفاصل في المادة الإدارية من خلال معرفته وإحاطته بمحتوى القرار

1- صاش جازية، المرجع السابق، ص 185.

2- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية)، المرجع السابق، ص 84.

3- عمار عوادي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، د.ط، الجزائر، دار هومة، 2003، ص 178-179.

المطعون فيه، على اعتبار أن هذا القرار بمثابة همزة وصل بين القاضي وموضوع النزاع¹. ومن ثمة التوصل إلى حسم النزاع.

وقد تم تكريس قاعدة القرار الإداري السابق في النظام الجزائري في ظل قانون الإجراءات المدنية من خلال نص المادة 169 منه التي تنص على أنه: «تسري على العريضة القواعد المنصوص عليها في المواد 13، 14، 15، 111 من هذا القانون ويجب أن تكون مصحوبة بالقرار المطعون فيه (...)».

وتضيف المادة 169 مكرر من نفس القانون بقولها: «لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد²، إلا بطريقة الطعن في قرار إداري».

من خلال هاتين المادتين نستنتج أن تحريك الدعوى الإدارية منوط بإجراء الطعن في القرار الإداري، أي أنه لا يمكن رفع دعوى إدارية إلا بطريق الطعن في القرار الإداري.

وعبارة "الأفراد" تدل على أن شرط القرار الإداري السابق يخص الأفراد فقط خلافا للدعاوى المرفوعة من غير الأفراد، التي لا يشترط فيها وجود القرار الإداري، إذا كان محل الدعوى لا ينصب على إلغاء قرار إداري، وقد أورد المشرع الجزائري استثناء على هذا المبدأ-المتمثل في إرفاق العريضة بالقرار الإداري المطعون فيه-المتعلق بحالة الاستعجال بموجب نص المادة 171 ق.إ.م. التي تنص على أنه: «في جميع حالات الاستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي أو العضو الذي ينتدبه بناء على عريضة تكون مقبولة حتى في حالة عدم وجود قرار إداري مسبق».

إذا كان هذا الوضع سائد في ظل قانون الإجراءات المدنية، فماذا إذن عن التعديلات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية؟.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد8، سنة 2006، ص72.

2- يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري بدا متحكما في المعيار العضوي رقم - من خلال عبارة الأفراد- أين تكون الإدارة في وضعية المدعى عليها فقط، -وهذا في الفترة الممتدة من 1966 إلى غاية 1990-.

بالرجوع إلى نص المادة 819 من ق.إ.م.إ. نجدها تنص على: «يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر.

وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع».

إن عبارة "يجب" الواردة في نص المادة أعلاه، تفيد أن إرفاق عريضة افتتاح الدعوى الإدارية بنسخة من القرار المطعون فيه شرطاً إلزامياً لقبولها، إذ لا يمكن الاتفاق على مخالفة هذا الشرط.

كما نلاحظ أن المشرع الجزائري قد عدل عن فكرة التفريق بين الأفراد وغير الأفراد بالنسبة لشرط القرار الإداري السابق الذي كرسه في المادتين 169 والمادة 169 مكرر ق.إ.م، وبالتالي فإن نص المادة 819 جاء عاماً ليشمل كل من يرغب في تحريك الدعوى الإدارية أمام جهة القضاء الفاصل في المادة الإدارية، ونحن بدورنا نثمن هذا الوضع على اعتبار أنه يساوي بين أطراف الخصومة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فهو يعبر عن الدور الترخلي والإيجابي لقاضي الإدارة المكرس في الفقرة الثانية من نفس المادة بخصوص توجيه أمر للإدارة المدعى عليها يقضي بتقديم القرار الإداري المطعون فيه. كما أن عبارة "ما لم يوجد مانع مبرر" توحى بإمكانية رفع الدعوى أمام القضاء الفاصل في المادة الإدارية دون إرفاق القرار الإداري المطعون فيه بعريضة افتتاح الدعوى متى ثبت وجود مانع يحول دون ذلك.

وهذا إن دل على شيء -من وجهة نظر الباحثة- فإنما يدل على ضمان حقوق الدفاع المكفول دستورياً، وبالتالي كل من تضرر بسبب تصرف الإدارة وامتنعت هذه الأخيرة عن تقديم نسخة من القرار الإداري المطعون فيه جاز للطرف المعني أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة للمطالبة بحقه حتى في غياب القرار الإداري.

ومن تطبيقات مجلس الدولة حول هذه المسألة قراره الصادر بتاريخ 28/06/2006 ومما جاء فيه:

«(...) لكن حيث جرى قضاء مجلس الدولة على قبول مثل هذه الدعاوى شكلا على أساس أن مسألة إثبات الحيابة تتعلق بالموضوع وكذلك ليس كل دعوى أمام القضاء الإداري تستوجب وجود قرار إداري فكثيرا من الدعاوى يصعب على المدعين الحصول على القرارات الإدارية المطعون فيها مادامت تلك القرارات من إنشاء الإدارة المدعى عليها وبالتالي لا يمكن إلزام مدعي بتقديم سند لم يتمكن منه ولم تسلمه إياه الإدارة التي أصدرته ولذا استقر قضاء مجلس الدولة على عدم إلزام المدعين الطاعنين بأن يرفقوا القرار المطعون فيه بعريضة افتتاح الدعوى إذا لم يبلغوا به»¹.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري تبنى نفس الموقف بخصوص الاستثناء الوارد على قاعدة شرط القرار الإداري السابق والمتعلق بقضايا الاستعجال، حيث لم يشترط في هذه القضايا إرفاق العريضة بنسخة من القرار الإداري محل الطعن، وذلك من خلال نص المادة 921 ق.إ.م.إ. بقوله: «في حالة الاستعجال القسوى يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري، بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق».

الفرع الثاني: شرط التظلم الإداري المسبق

يعتبر التظلم² وسيلة للتضرر من قرار إداري يقدمه صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية التي أصدرت هذا القرار، عسى أن تعدل عنه فتسحبه ويسمى التظلم في هذه الحالة تظلما ولأثبا، أو إلى الجهة الرئاسية التي أصدرته فتلغيه وفقا لما تملكه من سلطة التعقيب على

1- للاطلاع أكثر حول مقتضيات هذا القرار راجع: مجلة مجلس الدولة، عدد 08، لسنة 2006، ص222.

2- يسمى "التظلم" في النظام الفرنسي بـ"الشكوى".

قرار الجهات المرؤوسة لها وهو ما يعرف بالتظلم الرئاسي¹. وبما أن التظلم بهذا الشكل ينصب على قرار إداري فإن الحديث عن مجال قاعدة التظلم هو دعوى الإلغاء على وجه الخصوص دون دعاوى القضاء الكامل².

وقد نصت المادة 830 من ق.إ.م.إ. على إجراء التظلم بقولها: «يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه».

نلاحظ أن هذه الفقرة تجيز القيام بإجراء التظلم ضد القرار الإداري أمام الجهة الإدارية التي أصدرت القرار، وذلك من خلال عبارة "يجوز" مما يفتح المجال لحرية الاختيار بالنسبة للمعني بهذا الإجراء الذي له أن يقوم به أو يمتنع عن ذلك ليتوجه مباشرة إلى القضاء للمطالبة بحقوقه.

إن هذا الوضع يفرز فائدة مزدوجة، فهو من جهة يساهم في حل بعض النزاعات الإدارية بطريقة ودية دون اللجوء إلى القضاء وبالتالي توفير كثير من الجهد وتخفيف العبء على مرفق القضاء بسبب تراكم وتزايد الملفات القضائية هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فهو يتيح الفرصة للإدارة المدعى عليها أن تراجع نفسها عسى أن تقوم بسحب ذلك القرار متى تأكد لها أنه غير مشروع ويمس بحقوق ثابتة للمتظلم.

وقد راعى المشرع الجزائري الجانب الإجرائي للقيام بهذا التظلم حتى لا يحرم المتقاضى من الجوانب الإيجابية لهذا الإجراء فحدد ميعاد الدعوى، ومهلة الرد، وذلك من خلال الأوضاع التالية:

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، شروط قبول الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، د.ط، د.م.ن، دار الكتب القانونية، 2005، ص 49.

2- مصطفى أبو زيد فهمي، ماجد راغب الحلو، الدعاوى الإدارية، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2005، ص 162.

*لابد أن يقدم التظلم خلال أربعة أشهر المحددة كأجل لرفع الدعوى¹ أمام القضاء الفاصل في المادة الإدارية. ويتخلل هذه الفترة شرط جوهرى تم استنتاجه انطلاقا من اجتهاد قضاء مجلس الدولة المتمثل في وضوح التظلم؛ أي عدم اختلاف مضمون التظلم الإداري عن مضمون الدعوى الإدارية، حيث قضى مجلس الدولة بما يلي:

«حيث أن المستقر عليه فقها وقضاء أن التظلم يجب أن يكون واضحا في معناه، ومضمونه، مبينا تاريخ القرار المتظلم فيه ورقمه وتاريخه، والجهة التي أصدرته، والغرض الذي يريده المتظلم من الإدارة، وهي أيضا البيانات التي يجب على الطاعن توضيحها في حالة اللجوء لاحقا إلى رفع دعوى الإلغاء.

حيث أن التظلم الذي قدمته الشركة، المدعية بتاريخ 2002/07/17 يتعلق موضوعه بطلب الترخيص لها بتسويق مادة الكالسيوم التي استوردتها.

حيث أن التظلم الذي وجهته الشركة المدعية من جهة أخرى إلى السيد وزير التجارة بتاريخ 2002/07/17 كان موضوعه طلب ترخيص من أجل تسويق المادة المستوردة والمكدسة بميناء الجزائر. ولكن هذا التظلم لا يتضمن في مضمونه طلب إلغاء القرار الداخلي المؤرخ في 2002/07/15 والمحضر المحرر من طرف مصالح قمع الغش في 2002/07/07.

حيث أنه يتبين للمجلس من خلال المعطيات السابقة، أنه لا يوجد هناك أي ارتباط بين التظلم المسبق الذي تزعمته الشركة المدعية، ودعوى الإلغاء الحالية، مما يتعين معه القضاء بعدم قبول الطعن شكلا².

*في حالة الرد الصريح من طرف الإدارة المدعى عليها على تظلم المعني بالقرار والذي تعلن فيه سحب القرار المتظلم منه أو تعديله هنا ينتهي النزاع.

1- ميعاد رفع الدعوى هو أربعة أشهر بينما في حالة التظلم يقصر الميعاد إلى النصف ليصبح الميعاد شهران اثنان بالنسبة لإجراء التظلم، وشهران بالنسبة لرفع الدعوى أمام القضاء.

2- مجلة مجلس الدولة، عدد 08، لسنة 2006، ص 212 و 213.

*يعد سكوت الجهة الإدارية¹ المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين من تاريخ تقديم التظلم - أي بعد انقضاء مدة شهرين - بمثابة رفض ضمني لهذا التظلم.

في هذه الحالة يستفيد المتظلم من أجل شهرين لرفع دعواه أمام القضاء تسري مدة الشهرين من تاريخ انتهاء أجل الشهرين الممنوحة للإدارة للرد على التظلم، حسب ما نصت عليه المادة 830/ف2، 3 ق.إ.م.إ. بقولها: «يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين (2)، بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم.

وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين (2)، لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل شهرين (2) المشار إليه في الفقرة أعلاه».

أما في حالة الرد الصريح من طرف الجهة الإدارية المتظلم أمامها برفض التظلم - خلال المدة الممنوحة لها والمقدرة بشهرين من تاريخ التظلم-، في هذه الحالة يقوم المتظلم برفع دعواه أمام الجهة القضائية المختصة خلال شهرين من تبليغ الرفض، حيث تنص المادة 830/ ف 4 على: «في حالة رد الجهة القضائية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل شهرين (2) من تاريخ تبليغ الرفض».

وفي الأخير يثبت التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة، كالرد الصريح على التظلم أو بما يثبت تقديم التظلم كوصل الرسالة المضمنة مع الإشعار بالاستلام إذا تم إيداعه عبر البريد.

1- نشير إلى أن السكوت بلغة القانون لا يعتبر مجرد امتناع عن الكلام، بل هو موقف سلبي فلا يتصور أن يكون إيجابا لان الإيجاب يتطلب اتخاذ موقف إيجابي. للتفصيل أكثر حول هذا الموضوع راجع: د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2011.

الفرع الثالث: شرط الأجل لقبول الدعوى الإدارية (ميعاد رفع الدعوى الإدارية)

يقصد بالموعد الأجل الذي يحدد من خلاله المشرع القيام بعمل معين أو تصرف محدد بحيث إذا انقضى هذا الأجل المحدد امتنع على ذوي الشأن القيام بهذا العمل أو التصرف قانوناً¹.

إن المشرع يسعى من خلال تحديد هذا الأجل إلى التوفيق بين المصلحة الخاصة للطاعن والمصلحة العامة، فالمصلحة الخاصة تقتضي أن يمنح المشرع وقتاً كافياً للمتقاضين لتقديم طعنهم ضد القرار الإداري، في الوقت الذي تقتضي فيه المصلحة العامة استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية لذلك نجد المشرع غالباً ما يعمد إلى تحديد مواعيد قصيرة للأجل، حتى لا تبقى أعمال الإدارة مهددة بالإلغاء نظراً لطول هذه المدة².

وتجدر الإشارة إلى أن الدعوى الإدارية تخضع لنوعين من المواعيد، مواعيد تتعلق بالإجراءات والتي من بينها ميعاد رفع الدعوى الإدارية -محل الدراسة-، ومواعيد خاصة بموضوع هذه الدعوى، وهي المواعيد التي تقيد الحق أو الالتزام³. نذكر في هذا الصدد دعوى القضاء الكامل (دعوى التعويض) فهي غير مقيدة بمواعيد محددة، سوى بأجل التقادم المسقط العام المقدر بمدة 15 سنة⁴ وفق نصوص القانون المدني.

وقد حددت المادة 829 من ق.إ.م.إ. المحال إليها بموجب م 907 آجال الطعن القضائي أمام مجلس الدولة المحدد بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ (بالنسبة للقرار

1- نقلاً عن: - يوسف شباط، "موعد الطعن في دعوى الإلغاء ودوره في توطيد سيادة القانون"، مجلة جامعة دمشق، المجلد الأول، العدد الأول، 1999، ص 181.

2- مازن ليليو راضي، المرجع السابق، ص 160.

3- جزار عبد الرزاق، بوالبييت ياسين، المواعيد في الدعوى الإدارية، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، 2005 - 2008، الجزائر، ص 1.

4- نويري عبد العزيز، المنازعة الإدارية في الجزائر (تطورها وخصائصها)، مجلة مجلس الدولة، عدد 8، سنة 2006، ص 86. وفي هذا الصدد صرح الاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية -المحكمة العليا- بتاريخ 13/01/1991، بقوله: "حيث أن ما مشى عليه اجتهاد المحكمة العليا في مجال قضايا التعويض أن هذا القضاء غير مقيد بأجل محدد مادامت الدعوى لم تتقدم". (م. ق. ع. 01 لسنة 1989، ص 227).

الفردية)، أو من تاريخ النشر (في حالة القرار الجماعي أو التنظيمي)، حيث تنص هذه المادة على: «يحدد أجل الطعن (...) بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي»¹.

إن المادة 829 أعلاه، تقتصر فقط على النزاع الإداري للإدارة، بعبارة أخرى عندما تكون الإدارة مدعى عليها فإن ميعاد الطعن يكون مقيدا بمدة زمنية قدرها أربعة أشهر. أما إذا كانت الإدارة مدعية ونعني بذلك النزاع العادي للإدارة فإن هذا الميعاد يبقى مفتوح، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل في اعتقادنا على أن المشرع الجزائري يصب جل اهتمامه على النزاع الإداري للإدارة ويهمل بذلك النزاع العادي للإدارة، خاصة بعدما اعترف بمنازعات الإدارة المدعى عليها إلى جانب نزاعات الإدارة المدعية من خلال ما ورد في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد جاء بموقف جديد تضمنته المادة 831 من ق.إ.م.إ. التي تنص على أنه: «لا يحتج بأجل الطعن المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه، إلا إذا أشير إليه في القرار المطعون فيه».

نستنتج من خلال هذه المادة، أنه لا يمكن الاحتجاج بأجل الطعن القضائي المنصوص عليه في المادة 829 في الحالة التي لا يشار إليه في مقرر تبليغ القرار الإداري المطعون فيه، وهذا يعني أنه في حالة عدم الإشارة إلى آجال الطعن القضائي في سند تبليغ القرار المطعون فيه، تكون الآجال مفتوحة حتى ولو حصل بالفعل تبليغ القرار المطعون فيه،

1- من خلال نص المادة 829 أعلاه، نلاحظ أن المشرع الجزائري تظن وأزال الغموض الذي كان سائدا في المادة 169 مكرر من ق.إ.م.إ. التي تنص على أنه: "لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري.

ولا يقبل أن يرفع الطعن المشار إليه آنفا إلا خلال الأربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه أو نشره". لكن الإشكال المطروح في هذا الصدد هو أن نص المادة 169 مكرر، يسري على الأوضاع التي يكون فيها القرار الإداري صريح، أي قرار يمكن تبليغه أو نشره في حين أغفل النص الإشارة إلى الأوضاع التي يكون فيها القرار =الإداري ضمني، الأمر الذي يثير إشكال حول كيفية احتساب مدة الأربعة أشهر لتحريك الدعوى الإدارية للمطالبة بالحقوق المزعمة للطرف المعني.

أصبح هذا الوضع إذن يتعارض مع مقتضيات المادة 830 من ق.إ.م.إ. -التي تجعل ميعاد الطعن كقاعدة عامة محدد بأربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي- وتكمن مواطن هذا التناقض في أن القاضي الفاصل في المادة الإدارية وحسب نص المادة 831 ق.إ.م.إ. لا يجوز له رفض الدعاوى المرفوعة أمامه رغم أنها مرفوعة خارج آجال الطعن القضائي وذلك بسبب عدم تحديد هذه الآجال في سندات تبليغ القرارات الإدارية المطعون فيها، وكتحصيل حاصل نقول أنه لا يجوز للقاضي كذلك أن يرفض هذه الدعاوى لحصول علم الطاعنين بالقرارات المطعون فيها غير المبلغة أخذاً بنظرية علم اليقين.

وحسب هذه النظرية -أي نظرية علم اليقين- «فإن العلم لا يكون يقينياً إلا إذا ظهر دليل، أو وقعت واقعة، أو ظهرت قرينة تدل على العلم بالقرار»¹.

ويرى الأستاذ مسعود شيهوب أن المادة 831 ق.إ.م.إ. تشكل قاعدة عامة مضمونها: عدم الاحتجاج بميعاد الدعوى إلا إذا أشير إليه في تبليغ القرار المطعون فيه². لكن هذا لا يعني أن ميعاد رفع الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة مقرون ومحدد بأجل وحيد والمتمثل في أجل الأربعة أشهر، وإنما هناك حالات معينة يمتد فيها الميعاد نوجزها فيما يلي:

- إذا صادف آخر الميعاد يوم عطلة رسمية

وبالتالي إذا حدث وصادف آخر يوم من مدة الأربع أشهر المحددة لرفع الدعوى الإدارية يوم عطلة رسمية. فإن هذا الميعاد يمتد إلى اليوم الذي يلي يوم العطلة الرسمية. أما

1- عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري، ط2، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص141.

2- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 1، المرجع السابق، ص381.

إذا كان يوم العطلة الرسمية خلال ميعاد الأربعة أشهر فإنه لا مجال للحديث عن امتداد الميعاد¹.

"وتعتبر أيام العطلة في مفهوم القانون أيام الراحة الأسبوعية والأعياد الرسمية"². كما نشير إلى أن هذه الحالة لم ينص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وإنما كرسها الاجتهاد القضائي³.

الحالات المنصوص عليها صراحة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وهي مواد مشمولة بأسلوب الإحالة.

كما نجد من جهتها المادة 832 من ق.إ.م.إ. تنص على: «تقطع آجال الطعن في الحالات الآتية:

- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.
- طلب المساعدة القضائية.
- وفاة المدعي أو تغير أهليته.
- القوة القاهرة أو الحادث الفجائي».

وسنتولى دراسة هذه الحالات كما يلي:

* الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة

إن الأخذ بنظام القضاء المزدوج من شأنه أن يؤدي إلى الخطأ في تقديم الدعوى إلى جهة قضائية إدارية غير مختصة، ويعتبر هذا الوضع سبب من أسباب انقطاع أجل الطعن

1- صاش جازية، المرجع السابق، ص47.

2- هذا ما أشارت إليه م 464 ق.إ.م. بقولها: "تعد من أيام العطلة الرسمية في مجال تطبيق هذا القانون أيام الراحة الأسبوعية والأعياد الرسمية".

3- وقد طبق الاجتهاد القضائي هذا المبدأ حرفياً في القرار رقم 28325 بتاريخ 1980/5/29، حيث جاء فيه "إذا كان الأجل ينتهي يوم العطلة فتطبقاً للمادة 463 ق.إ.م. يمتد الأجل لليوم الذي يليه". أشار لهذا القرار د. مسعود شيهوب في مرجعه السالف الذكر، ص382.

القضائي ويبدأ سريان الميعاد من تاريخ تبليغ صاحب الشأن بحكم عدم الاختصاص من الجهة القضائية الإدارية الغير مختصة، لكن وبمفهوم المخالفة لنص المادة 832/ف1 المذكور أعلاه نقول أن الطعن أمام جهة قضائية عادية لا يعتبر سبب من أسباب انقطاع ميعاد الطعن على اعتبار أن هذه المادة ركزت على الجهة القضائية الإدارية دون الجهة القضائية العادية.

* طلب المساعدة القضائية

ويقصد بطلب المساعدة القضائية تقدم صاحب الشأن غير القادر على تحمل أعباء التقاضي بموجب طلب إلى لجنة المساعدة القضائية للجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى طالبا منها إعفائه من رسومها¹. ولا بد أن يقدم طلب المساعدة القضائية في ميعاد الطعن العادي².

* وفاة المدعي أو تغير أهليته

يعد وفاة المدعي أو تغير أهليته سببا من أسباب انقطاع الميعاد، ولا يبدأ سريان ميعاد الطعن أمام مجلس الدولة إلا من تاريخ قيام من يهمله الأمر، وذلك بإعادة السير في الدعوى، خلفا لصاحب الشأن (المدعي).

* القوة القاهرة أو الحادث الفجائي

وتعني القوة القاهرة، حدث خارجي، مستقل عن إرادة الخصوم³، ومناطق القوة القاهرة هو وجود المستدعي في حالة استحالة مطلقة، تمنعه من التصرف مؤقتا⁴. وبالتالي يستأنف السير في الدعوى من تاريخ زوال القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 259.

2- علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج 1، ط 1، عمان، دار الثقافة، 2004، ص 465.

3- جوزيف باوروس، القاموس الموسوعي الإداري، 20 المرجع السابق، ص 452.

4- علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج 1، المرجع السابق، ص 466.

هذا وتختلف القوة القاهرة عن الظرف الطارئ الذي من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مرهقا، إلا أنه غير مستحيل، إذ لا يكون للمتعاقد في هذه الحالة إلا الحق في التعويض ومشاركة الإدارة له في تحمل الأعباء الزائدة عن الحد¹.

وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي الحادث المتعلق بالقوة القاهرة كما وضع محافظ الحكومة آنذاك "تارديو" المبادئ المطبقة على القوة القاهرة في مجال العقود الإدارية، معتبرا الإضراب حالة من حالات القوة القاهرة، هذه الأخيرة التي تقوم بتوفر شروط ثلاث هي:

- 1- أن يكون الحادث مستقلا عن إرادة المتعاقد.
- 2- أن يجعل من المستحيل استحالة مطلقة على المتعاقد الوفاء بالتزاماته.
- 3- أن يكون الحادث غير قابل للتوقع ولا للدفع².

وتجدر الإشارة إلى أن هناك شرط جوهري لقبول بعض العرائض ونعني بذلك إشهار العريضة، فقد تتطلب الدعاوى المتعلقة بالعقارات أو الحقوق العينية استيفاء إشهار العريضة المتعلقة بافتتاحها لدى مصلحة الإشهار العقاري، ويقدم ما يثبت الإشهار في أول جلسة ينادى فيها على القضية تحت طائلة عدم قابلية الدعوى شكلا ما لم يثبت الإيداع بالإشهار (حسب نص م17ق.إ.م.إ.)³.

1- محمود حلمي، العقد الإداري، ط1، د.م.ن، دار الفكر الجامعي، 1974، ص142.

2- نقلا عن: حسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع السابق، ص77. حيث طبق مجلس الدولة السبب المتعلق بالقوة القاهرة في قرار صادر عنه بتاريخ 2001/05/07، في قضية (ج.ف) ضد بلدية بومقر، قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد 3، لسنة 2003، ص103.

3- سبق الحديث عن مسألة "الشهر" في الباب الأول من البحث.

المبحث الثاني: التحقيق في الخصومة أمام مجلس الدولة

عند تقديم عريضة افتتاح الدعوى، يكون مصير هذه الأخيرة بين يدي القاضي على مستوى مجلس الدولة، المعهود إليه القيام بالتحريات اللازمة من خلال البحث عن الأدلة التي من شأنها أن يبني عليها عقيدته المطمئنة لإصدار القرار العادل في الخصومة المطروحة أمامه.

وتعد مرحلة التحقيق من أهم مراحل الخصومة التي تتجسد فيها خصائص الإجراءات - التي تمت دراستها - خاصة فيما يتعلق بالطابع التوجيهي باعتبار أن مهمة تسييرها مسندة إلى العضو المقرر الذي يتخذ فيها من الإجراءات ما يراه ضروريا للفصل في الخصومة، بالإضافة إلى الطابع الوجيه حيث يعمل القاضي على ضمان معرفة أطراف الخصومة للعرائض والمستندات المتبادلة كما يسهر على تفعيل مبدأ الوجيهية.

وسنحاول من خلال هذا المبحث التعرض لأهم مراحل الخصومة، ونقصد مرحلة التحقيق فيها التي سندرسها وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: مراحل التحقيق في الخصومة أمام مجلس الدولة.

المطلب الثاني: وسائل التحقيق في الخصومة.

المطلب الثالث: عوارض التحقيق في الخصومة.

المطلب الأول: مراحل التحقيق في الخصومة أمام مجلس الدولة

يلعب القاضي الفاصل في المادة الإدارية على مستوى مجلس الدولة دورا إيجابيا بدء من مرحلة فحص عريضة الطعن، مروراً بمرحلة التحقيق فيها، وصولاً لمرحلة اختتام التحقيق، وسنخصص لكل مرحلة فرعاً مستقلاً كما يلي:

الفرع الأول: مرحلة فحص عريضة الطعن.

الفرع الثاني: مرحلة التحقيق في موضوع عريضة الطعن.

الفرع الثالث: مرحلة اختتام التحقيق.

الفرع الأول: مرحلة فحص عريضة الطعن

بالرجوع إلى المادة 904 من ق.إ.م.إ. نجد أنها تنص على: «تطبق أحكام المواد من 815 إلى 825 أعلاه، المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى، أمام مجلس الدولة».

عند استقراء المادة 904 أعلاه نستنتج أن؛ المشرع الجزائري قد وحد النصوص الإجرائية المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة مع نظيرتها على مستوى المحكمة الإدارية، بمعنى ما يطبق على هذه الأخيرة فيما يخص عريضة الطعن من شروط وإجراءات تقديمها سيطبق حتما على عريضة الطعن المقدمة أمام مجلس الدولة.

لكن لا تتعدد الخصومة أمام مجلس الدولة بمجرد اشتغال عريضة افتتاح الدعوى على الشروط الشكلية والقانونية التي تمت دراستها؛ بل يشترط لصحة انعقادها إيداع عريضة افتتاح الدعوى لدى قلم كتاب الضبط حسب ما نصت عليه المادة 821 من ق.إ.م.إ. بقولها: «تودع العريضة بأمانة ضبط (...) مقابل دفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

وبمفهوم المخالفة لنص المادة 821 أعلاه، فقد ينص القانون على إعفاء بعض الفئات من رسم التسجيل كما هو الحال بالنسبة للدولة مثلا، والقضايا الاجتماعية بالنسبة للعمال؛ أما بخصوص الإشكالات التي تثار بشأن حالة الإعفاء من الرسم القضائي فالاختصاص يعود لرئيس مجلس الدولة للفصل فيها تطبيقا لنص المادة 825 من ق.إ.م.إ.

هذا، وقد مكنت المادة 818 من ق.إ.م.إ. رئيس تشكيلة الحكم بموجب أمر موجه للخصوم من أجل تقديم نسخ إضافية، كما سمحت المادة 817 من ق.إ.م.إ. للمدعي (الطاعن) بتقديم مذكرة إضافية يصح بمقتضاها عريضته، إذا لم تكن تثير أي وجه، ويكون هذا في الأجل المحدد لرفع الطعن أمام مجلس الدولة في المادتين 829 و830 من ق.إ.م.إ.

فضلا عن ذلك، فبعد إيداع عريضة افتتاح الدعوى يتم تسجيلها بسجل خاص يمسك بأمانة ضبط مجلس الدولة، حيث يسلم أمين الضبط للمدعي وصلا يثبت هذا الإيداع ليتم بعد ذلك التأشير على إيداع مختلف المذكرات والمستندات بعد الجرد المفصل لهذه الأخيرة من قبل أمين الضبط (م 820، م 823، ق.إ.م.إ.).

إذن بعد إيداع العريضة يتم تبليغها عن طريق المحضر القضائي، كما يتم تبليغ المذكرات إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط حسب نص المادة 838 من ق.إ.م.إ. التي تنص على أنه: «(...) يتم التبليغ الرسمي¹ لعريضة افتتاح الدعوى عن طريق محضر قضائي ويتم تبليغ المذكرات ومذكرات الرد مع الوثائق المرفقة بها إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط تحت إشراف القاضي المقرر»؛ الموجود على مستوى مجلس الدولة.

وقد عرفت المادة 406 من ق.إ.م.إ. التبليغ على أنه: «التبليغ الذي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي»².

ويترتب على عدم تبليغ عريضة افتتاح الدعوى، شطب القضية من الجدول تطبيقا لنص م 216 من ق.إ.م.إ. التي تنص: «يمكن للقاضي أن يأمر بشطب القضية بسبب عدم القيام بالإجراءات الشكلية المنصوص عليها في القانون، أو تلك التي أمر بها».

وقد طبق مجلس الدولة في الآونة الأخيرة قاعدة شطب القضية كجزاء على مخالفة إجراءات التبليغ الرسمي بمقتضى القرار رقم 059188 المؤرخ في 2011/05/26 ومما جاء فيه:

1- في الخصومة المدنية يتم إعلان الخصوم بموجب التكليف بالحضور الذي يتم عن طريق محضر قضائي (م 18، م 406، 407 ق.إ.م.إ.) أما في المواد الإدارية فلم ينص القانون صراحة على التكليف بالحضور، وربما السبب في اعتقادنا مرده إعمال فكرة الإحالة على النصوص السارية على الخصومة المدنية في القضاء العادي لوروده- أي التكليف بالحضور - ضمن سلسلة الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية (الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، ولإشارة فإن تخلف بيانات التكليف بالحضور (م 18 ق.إ.م.إ.) يرتب بطلان التكليف دون أن يؤثر ذلك على العريضة بينما يؤدي تخلف بيانات العريضة (م 15 ق.إ.م.إ.) إلى عدم قبولها شكلا.

2- يعرف المحضر القضائي حسب نص المادة 4 من القانون رقم 06-03 المؤرخ في 20 فبراير 2006 بأنه: "ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته...".

«المبدأ: إن عدم قيام المدعي بالإجراءات الشكلية المفروضة عليه قانوناً لا سيما التبليغ الرسمي لعريضة افتتاح الدعوى للخصوم عن طريق المحضر القضائي المنصوص عليه في المادة 838 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رغم دعوته إلى التصحيح من طرف الجهة القضائية المخطرة يترتب عليه شطب القضية عملاً بالمادة 216 من نفس القانون.

(...) حيث تبين من خلال الوثائق المرفقة بملف القضية، أن دفاع المستأنفة، قام بإيداع عريضة الاستئناف لدى كتابة ضبط مجلس الدولة، ولكن لم يتم بتبليغها للمستأنف عليهما.

حيث أنه طبقاً للمواد: 915، 838، 848 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن المستشار المقرر في القضية، قام بمراسلة واعذرا لدفاع المستأنفة، لتصحيح الإجراءات والقيام بإجراءات تبليغ عريضة الاستئناف تبليغاً رسمياً بواسطة محضر قضائي للمستأنف عليهما.

حيث أنه ورغم الأجل الممنوح لتصحيح الإجراء المذكور، فإن إجراءات التبليغ عن طريق المحضر القضائي لم تتم.

حيث أنه وللمعطيات السابقة يتعين الأمر بشطب القضية من الجدول طبقاً لأحكام المادة 216 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية»¹.

وذات المبدأ تقرر عن مجلس الدولة بموجب القرار رقم 069831 المؤرخ في 2013/01/17 ومما ورد فيه:

«المبدأ: يلزم قانون الإجراءات المدنية والإدارية المستأنف بتبليغ المستأنف عليه بعريضة الاستئناف.

يترتب على عدم تقديم محضر التبليغ الرسمي لعريضة الاستئناف شطب القضية»².

1- قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 109.

2- للاطلاع على حيثيات القرار، راجع مجلة مجلس الدولة، عدد 13، لسنة 2015، ص 107.

ويتخلل هذه المرحلة إجراء جوهري يتمثل في عملية الصلح¹، أي قبل مباشرة التحقيق في النزاع عسى أن يتم حله بأيسر الطرق ونعني بذلك الصلح في المادة الإدارية. و"الصلح" هو إجراء ودي بدوره ينصب ويربط بين طرفي الخصومة يحاول من خلاله القاضي التوفيق بين الطرفين المتنازعين²، بصورة مرنة تمكن من حل النزاع بسرعة بناء على تراضي الأطراف الأمر الذي يخفف من أعباء الجهات القضائية ويحد من صرامة الإجراءات الاعتيادية وطول آجالها.

إن الإطار القانوني للصلح مشمول بتحديد المواد من 970 إلى 974 من ق.إ.م.إ، حيث تنص م 970 على أنه: «يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل» وتضيف م 972 من ق.إ.م.إ بأنه: «يتم إجراء الصلح بسعي من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم».

نفهم هكذا، أن عملية الصلح ليست إجبارية³، وهو ما تدل عليه كلمة "يجوز" التي تفيد الجواز هذا من جهة، ومن جهة أخرى نلاحظ أن هذا الإجراء يقتصر على نوع واحد فقط

1- نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية إجراء الصلح ضمن أحكام الباب الخامس بعنوان الصلح والتحكيم، ويندرج هذا التقسيم ضمن أحكام الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية، وهي بمثابة الطرق البديلة لحل النزاعات في المادة الإدارية. وهناك طرق أخرى لحل النزاعات لكن في القضايا غير الإدارية تضمنها الكتاب الخامس من نفس القانون تنحصر في كل من الصلح، الوساطة والتحكيم.

2- العيش فضيل، الصلح في المنازعات الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2002-2003، ص 55 وما بعدها.

ويعرف فقهاء الشريعة الإسلامية "الصلح" بأنه: "عقد وضع لرفع النزاع بين المتخاصمين أو هو عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة". أنظر في هذا الصدد: الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2001، ص 59.

3- وهذا خلافا للوضع السابق في القانون رقم 23/90 المؤرخ في 18/08/1990 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية، الذي نظم من خلال مادته 169 مكرر عملية الصلح، هذه الأخيرة التي تعد إجبارية، وقد رتب مجلس الدولة على عدم القيام بهذا الإجراء إلغاء القرار المستأنف، ومما ورد في أحد قراراته بخصوص هذا الإجراء، قراره الصادر بتاريخ 22/05/2000 الذي قضى من خلاله بأن: "حيث أنه تبين لمجلس الدولة بعد الاطلاع على القرار المستأنف المؤرخ في 18/01/1997، الصادر عن مجلس قضاء وهران (الغرفة الإدارية)، وملف الدرجة الأولى، ودونما حاجة للتعرض لدفع وطلبات الأطراف، خرق الأشكال والقواعد الجوهرية في الإجراءات المتعلقة بالصلح في المواد الإدارية المنصوص عليها في المادة 169 مكرر/3 التي توجب إجراء الصلح بين الأطراف خلال ثلاثة أشهر كمدة قصوى=

من الدعاوى الإدارية يتمثل في دعوى القضاء الكامل، دون الدعاوى الإدارية الأخرى (دعوى الإلغاء، التفسير، تقدير الشرعية).

لكن بالرجوع إلى م 4 من ق.إ.م.إ. الواردة ضمن سلسلة الأحكام التمهيدية التي تسري على الخصومة المدنية - في القضاء العادي - وكذا الخصومة في المادة الإدارية، نجد أن المشرع قد جعل للصلح مجالاً واسعاً، يفوق المجال المحدد في نص م 970 أعلاه، الذي يقتصر على دعاوى القضاء الكامل فقط، حيث تنص م 4 على: «يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت».

على الرغم من أن م 4 أعلاه تدعم الدور الإيجابي للقاضي إلا أنها في نفس الوقت قد تطرح إشكالا حول مجال مباشرة الصلح، خاصة بالنظر إلى عبارة "في أية مادة كانت".

غير أن الوضع سابقاً يختلف عما هو عليه الآن، حيث أن الصلح كان عبارة عن إجراء جوهرى لا بد منه، فهو ينوب عن الطعن الإداري المسبق، هذا ما صرح به قضاة الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1996/12/01، ومما جاء فيه:

«(...) وأنه من جهة أخرى، يتضح من أوراق الملف أن بيانات القرار المطعون فيه أن المستشار المقرر قام بمحاولة صلح.

وأن لهذا فإن هذا الإجراء الجوهرى والذي ينوب عن الطعن الإداري المسبق والإلزامي تم في الآجال القانونية»¹.

=خطوة إجرائية سابقة للتحقيق والمرافعات، وهو الأمر المنعدم في قضية الحال نصاباً وعملاً، مما يتعين معه تلقائياً إلغاء القرار المستأنف وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس للفصل في القضية طبقاً للقانون". نقلاً عن: لحسين بن شيخ آث ملويا، ج1، المرجع السابق، ص338.

1- نشرة القضاة، عدد 53، لسنة 1998، ص84.

هذا ويتحقق الصلح في ثلاث وضعيات ؛ حيث يمكن للجهات القضائية في المادة الإدارية مباشرة هذا الإجراء بالنسبة للنزاعات التي تدخل في اختصاصها¹، كما يمكن أن يكون بمبادرة من أطراف الخصومة، أو بسعي من القاضي بعد موافقة الخصوم، في أي مرحلة كانت عليها الخصومة حسب ما أكدته م 971 من ق.إ.م.إ التي تنص: «يجوز إجراء الصلح في أي مرحلة تكون عليها الخصومة».

لكن هل يوضع إجراء الصلح الثابت بإحدى الكيفيات المبينة أعلاه، حدا للخصومة؟ وهل يمكن الطعن في الحكم الصادر عن الجهة القضائية المتضمن تسوية النزاع عن طريق الصلح؟

للإجابة على هذه الإشكالية نحتكم إلى نص م 973 من ق.إ.م.إ التي جاء فيها: «إذا حصل صلح، يحرر رئيس تشكيلة الحكم محضرا، يبين فيه ما تم الاتفاق عليه، ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف، ويكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن».

وعليه فإن الصلح في المادة الإدارية إجراء وقائي يخدم مصلحة المتقاضي؛ سواء كمدعي أو مدعى عليه من خلال تفادي النزاعات القضائية، إذ يسمح للمتقاضي (المواطن) من الحصول على حقوقه مباشرة وفي مدة قصيرة جراء عدم اللجوء إلى طرق الطعن، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإنه نظرا لتشعب نشاط الإدارة، فإن هذه الأخيرة ستستفيد لا محالة من تسيير أعمالها بطريقة مستمرة ودائمة.

إذ بموجبه تنتهي الخصومة ويتم وضع حد للنزاع المعروض على القاضي، هذا الأخير الذي يصدر أمرا يحوز قوة الشيء المقضي فيه، وهو غير قابل لأي طريق من طرق الطعن، وهذا أمر طبيعي - حسب رأي الباحثة- وإلا ما الفائدة من محضر الصلح الذي يحرره القاضي، خاصة وأن هذا المحضر يتضمن الطلبات والمسائل المتفق عليها بين الخصوم.

1- حيث تنص م 974 من ق.إ.م.إ على أن: «لا يجوز للجهة القضائية الإدارية أن تباشر الصلح إلا في النزاعات التي تدخل في اختصاصها».

الفرع الثاني: مرحلة التحقيق في موضوع عريضة الطعن

تتميز مرحلة التحقيق في موضوع عريضة الطعن، بجملة من المظاهر التي يبرز فيها الدور الإيجابي لقاضي مجلس الدولة، هذا الأخير الذي يجوز له التدخل في سير الدعوى الإدارية¹ بمجرد تسجيل العريضة من قبل أطراف الخصومة كما تمت الإشارة إليه سابقاً- وذلك من خلال الاطلاع على ملف الدعوى الإدارية، وإعطائه الوصف القانوني الصحيح لها، فضلاً عن الدور الإداري لرئيس مجلس الدولة بصفته مسيراً لمختلف مصالح مجلس الدولة، كما يسهر على احترام القواعد الإجرائية المتعلقة بتنظيم العمل في المجلس والصادرة عنه، ومراقبته لأعمال القضاة وأمناء الضبط وهذا مراعاة لحسن سير العدالة².

كما تشهد هذه المرحلة مظاهر لبروز مبدأ الوجاهية كخاصية للإجراءات القضائية، ويتبين ذلك من خلال نص المادة 843 من ق.إ.م.إ التي تستوجب من رئيس تشكيلة الحكم في الحالة التي يمكن أن يكون القرار القضائي فيها مؤسسا على وجه مثار تلقائياً، أن يعلم الخصوم قبل جلسة الحكم بهذا الوجه، ويحدد الأجل الذي يمكن فيه تقديم ملاحظاتهم على الوجه المثار، وذلك دون خرق آجال اختتام التحقيق.

وعلى ذلك تظل خصائص إجراءات الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة تبرز طيلة سير الخصومة، بل وحتى في الحالة التي سيفصل فيها في الخصومة استناداً على وجه قد يثار تلقائياً، لا بد أن يعلم الأطراف به ليتمكنوا من تقديم ملاحظاتهم حوله، وهذا ما يعرف بمبدأ الوجاهية.

فضلاً عن ذلك فقد استحدثت المشرع بموجب المنظومة الإجرائية لسنة 2008، العديد من المقتضيات الإجرائية في مادة الإثبات خصوصاً فيما يتعلق بمسألة التحقيق في الخصومة نذكر على سبيل المثال نظام التبليغ الرسمي لعريضة الدعوى الذي يتم عن طريق المحضر القضائي، في الوقت الذي تتولى فيه أمانة الضبط على مستوى مجلس الدولة

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، المرجع السابق، ص278.

2- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص173، 174.

وتحت إشراف القاضي المقرر تبليغ المذكرات ومذكرات الرد مع الوثائق والمستندات المرفقة بها، كما يجوز تبليغ تلك الأعمال الإجرائية إلى ممثلي الخصوم.

كما توصف نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية خاصة في مجال التحقيق - من وجهة نظر الباحثة- على أنها بسيطة وبعيدة عن كل تعقيد وشرعت لمصلحة المدعي باعتباره الطرف الضعيف في الخصومة في مواجهة الإدارة المدعى عليها، ويظهر ذلك خاصة في الحالة التي تحجم فيها الإدارة عن تقديم القرار الإداري ليتدخل القاضي لما له من سلطة ويجبرها على تقديمه هذا من جهة، ومن جهة أخرى مراعاة لظروف المتقاضي فإنه إذا لم يحترم هذا الأخير الأجل الممنوح له قانونياً لتقديم مذكرات أو ملاحظات، يجوز لرئيس تشكيلة الحكم أن يوجه له إعداراً برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام، ويكون هذا الإعدار بمثابة تنبيه للمتقاضي المخل بالتزامه، كما يجوز منح أجل جديد ولكنه الأخير أي في حالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي¹.

وتبعاً لذلك، لابد أن يشار في تبليغ العرائض والمذكرات إلى أنه في حالة عدم مراعاة الأجل المحدد من طرف القاضي الموجود على مستوى مجلس الدولة فيما يخص مذكرات الرد، فإن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى اختتام التحقيق دون إشعار مسبق.

الفرع الثالث: مرحلة اختتام التحقيق

خلافاً للمرحلتين السابقتين، فإن مرحلة اختتام التحقيق هي المرحلة التي يبرز فيها دور محافظ الدولة حسب ما نصت عليه المادة 897 من ق.إ.م.إ التي فرضت على القاضي المقرر إحالة ملف الخصومة مصحوباً بالتقرير والوثائق المرفقة به إلى محافظ الدولة، لتقديم تقريره المكتوب في أجل شهر واحد من تاريخ استلامه الملف.

هذا، ويعتبر التحقيق منتهياً عندما تكون القضية مهياًة للفصل فيها، إذ يحدد رئيس تشكيلة الحكم تاريخ اختتام التحقيق بموجب أمر غير قابل لأي طعن. ويبلغ هذا الأمر إلى

1- راجع م 849 من ق.إ.م.إ.

جميع الخصوم بموجب رسالة مضمونة مع إشعار بالوصول أو بأي وسيلة أخرى في أجل لا يقل عن 15 يوم قبل تاريخ الاختتام المحدد في ذات الأمر، طبقا لنص المادة 852 من ق.إ.م.إ.

ونظرا لأهمية هذه المرحلة فقد راعى المشرع الجزائري الحالة التي لم يصدر فيها رئيس تشكيلة الحكم الأمر المتعلق باختتام التحقيق، واعتبره -أي التحقيق- منتهيا ثلاث (3) أيام قبل تاريخ الجلسة المحددة، عملا بنص المادة 853 من ق.إ.م.إ. فضلا عن ما أجازته القانون لهيئة الحكم بإعادة السير في التحقيق عند الضرورة، وبذلك يصدر رئيس تشكيلة الحكم أمر غير مسبب يقضي بإعادة السير في التحقيق وهو غير قابل لأي طعن حسب نص المادة 855 من ق.إ.م.إ، ويبلغ هذا الأمر للخصوم برسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام أو أي وسيلة أخرى.

ويترتب عن إتمام إجراء التحقيق وإقفال باب المرافعة عدم قبول المذكرات وكذا الطلبات الجديدة وأوجه الدفاع ما لم تأمر تشكيلة الحكم بتمديد التحقيق، وفي هذه الحالة تؤخذ بعين الاعتبار ولا يصرف النظر عنها من طرف تشكيلة الحكم هذا ما نصت عليه المادة 854 من ق.إ.م.إ.

كما يمكن أن تستأنف عملية السير في التحقيق إذا اقتضت الضرورة ذلك بناء على حكم يأمر بتحقيق تكميلي، ويتعين خلال هذه المرحلة تبليغ المذكرات المقدمة إلى الخصوم؛ أي خلال المرحلة الفاصلة بين اختتام التحقيق وإعادة السير فيه.

المطلب الثاني: وسائل التحقيق في الخصومة

لقد وحد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وسائل الإثبات¹، وجعل منها أحكاما مشتركة بين كل من الخصومة في المواد الإدارية والخصومة المدنية.

1- المواد من (125 إلى 145) حول الخبرة، المواد (150 إلى 162) الخاصة بسماع الشهود، المواد (146 إلى 149) المتعلقة بالمعاينة والانتقال إلى الأماكن، المواد (164 إلى 174) بالنسبة لمضاهاة الخطوط.

والإثبات حسب ما عرفه الفقه الفرنسي هو إقامة الدليل أمام مرفق القضاء على حقيقة واقعة معينة، يؤكدّها أحد الأطراف في خصومة وينكرها الطرف الآخر¹.

وقد نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية نوعين من طرق الإثبات يتمثل النوع الأول في الطرق العامة، وتشمل: الخبرة، سماع الشهود، المعاينة والانتقال إلى الأماكن، مضاهاة الخطوط، التدابير الأخرى للتحقيق. والتي يجوز للقاضي الفاصل في المادة الإدارية أن يأمر بإجرائها، كما قد تكون مطلوبة كذلك من قبل الخصوم في حدود استجابة القاضي لهم.

أما النوع الثاني فيتمثل في الطرق الخاصة للإثبات، والتي يمكن استنتاجها من خلال استقراء بعض النصوص القانونية التي يبرز فيها الدور الإيجابي للقاضي في مادة الإثبات، حيث تباشر هذه الوسائل من قبل القاضي وحده إذ لا يجوز للخصوم القيام بها نظرا للطابع التحقيقي للخصومة الذي يقتضي تدخل القاضي مباشرة للبحث عن وسائل الإثبات، من بينها إمكانية القاضي في طلب كل مستند أو أية وثيقة تفيد في حل النزاع المعروض عليه حسب ما نصت عليهم 2ف/844 من ق.إ.م.إ التي تنص على أن: «يعين رئيس تشكيلة الحكم، القاضي المقرر الذي يحدد بناء على ظروف القضية، الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود، ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع».

من خلال هذه الفقرة نستنتج عدة مظاهر لبروز الدور الإيجابي والتدخلي للعضو المقرر على مستوى مجلس الدولة، الذي له دور أساسي وفعال في مجال التحقيق في القضية المعين فيها وبالتالي جعلها مهياًة للفصل فيها وبناء على ذلك فهو يقوم بما يلي:

- يحدد بناء على ظروف كل قضية الأجل الممنوح للخصوم لتقديم المذكرات الإضافية وأوجه الدفاع والردود.

- يجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو وثيقة تفيد في فض النزاع.

1-Voir, Vincent J Et Guichard S, Procédure Civil. Dalloz. 21 Ed, 1987. P 910.

- يجوز له أن يأمر الإدارة بتقديم القرار الإداري أو أي وثيقة تنفيذ في فض النزاع.

بالإضافة إلى الوسائل المتعلقة بالتسجيلات الصوتية والبصرية المنصوص عليها في م 864 من ق.إ.م.إ التي تنص على أن: «عندما يؤمر بأحد تدابير التحقيق. يجوز لتشكيلة الحكم أن تقرر إجراء تسجيل صوتي أو بصري أو سمعي بصري لكل العمليات أو لجزء منها».

إذن بعد انقضاء الأجل الممنوح للخصوم لتقديم ردودهم، تقوم أمانة ضبط مجلس الدولة بإحالة مستندات الملف إلى القاضي المقرر وعندها تبدأ مرحلة التحقيق في القضية ومن ثمة تهيئتها للمرافعة. وعلى هذا الأساس يمكن عرض وسائل التحقيق (الطرق العامة) المتمثلة فيما يلي:

الفرع الأول: الاعتماد على الخبرة¹

لم يورد المشرع الجزائري تعريف للخبرة، واكتفى بالإشارة إلى هدفها حسب نص المادة 125 من ق.إ.م.إ. التي تقضي: «تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي». وتبعاً لذلك فإن القاضي الإداري يتمتع بسلطات واسعة استثنائية إيجابية مستمدة من الصفة التحقيقية للإجراءات الإدارية -وفق ما تمت دراسته-.

وبالتالي فهو يقوم بدور إيجابي في الدعوى الإدارية بصفة عامة، وفي مجال الإثبات بصفة خاصة². وتعتبر الخبرة طريق من طرق الإثبات يتم اللجوء إليها إذا اقتضى الأمر لكشف دليل أو تعزيز أدلة قائمة³، وهي استشارة فنية يطلبها القاضي من تلقاء نفسه

1- في فرنسا أكدت دراسات وأبحاث باستورال أن الخبرة الأكثر انتشاراً في مجال المنازعات الإدارية هي الخبرة المتعلقة بالأشغال العمومية ثم تليها الخبرة الطبية وبعدها الخبرة الجبائية. أما في الجزائر فالوضع غير دقيق ذلك أن القاضي الفاصل في المادة الإدارية يملك الحرية الكاملة في اختيار وسائل الإثبات عكس القاضي المدني فهو ملزم باحترام القوة التدريجية لوسائل الإثبات -أنظر:

- Jean- Paul Pastoral; L'expertise Dans Le Contentieux Administratif, Ed L. G.J.D.J, Par, 1994, P 8.

2- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية، د.ط، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2008، ص7.

3- علي عوض حسن، الخبرة في المواد المدنية والجبائية، د.ط، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2002، ص7.

لاستيضاح بعض المسائل الفنية التي لا يستطيع الفصل في الخصومة دون البت في حقيقتها¹، كما تعرف الخبرة حسب ما ورد في الفهرس التطبيقي دالوز Répertoire. Pastique Dalloz

العملية المسندة من طرف القاضي إما تلقائياً وإما بناء على اختيار الأطراف إلى أناس ذوي خبرة في حرفة أو فن أو علم أو لديهم مفاهيم عن بعض الوقائع وحول بعض المسائل ليتوصل بواسطتهم إلى استخلاص معلومات يراها ضرورية لحسم النزاع والتي لا يمكنه الإثبات بها بنفسه².

وعليه فإن الخبرة قد تكون مطلوبة من القاضي نفسه أو بطلب من أحد الخصوم، هذا ما صرح به المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب م 126 من نفس القانون، ومما جاء فيها: «يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة».

ومن تطبيقات مجلس الدولة حول فكرة الطابع الاختياري للخبرة، قراره الصادر بتاريخ 2003/04/15 الذي جاء فيه: «حيث أن الخبرة القضائية لها طابع اختياري ويمكن لجهة قضائية أن تأمر بها تلقائياً دون طلب من الأطراف، مثلما يمكنها رفضها إذا طلب منها ذلك إذ أن الطابع النسبي للخبرة يؤكد عليه أكثر مبدأ حرية القرار الذي لا يتمتع به سوى القاضي»³.

إن خاصية الوجاهية للإجراءات القضائية، تبرز كذلك في مرحلة التحقيق، وبالضبط عند القيام بإجراء الخبرة، هذا ما نستنتجه من مضمون م 135 من ق.إ.م.إ التي تنص على:

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول الإثبات وإجراءاته في الخصومة الإدارية، ط1، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 2013، ص157.

2- راجع في هذا الصدد: نصر الدين هنون، نعيمة تراعي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، ط2، الجزائر، دار هومه، 2009، ص25 وما بعدها.

3- مجلة مجلس الدولة، عدد 08، لسنة 2006، ص171.

«فيما عدا الحالات التي يستحيل فيها حضور الخصوم بسبب طبيعة الخبرة، يجب على الخبير إخطار الخصوم بيوم وساعة ومكان إجرائها عن طريق محضر قضائي».

من خلال نص المادة أعلاه، نلاحظ أن إخطار الخصوم من قبل الخبير إجراء وجوبي لتعلقه بحقوق الدفاع، هذا ما نفهمه من كلمة "يجب"، التي تفيد بأن إجراء الإخطار واجب يقع على عاتق الخبير، وهو ما يهدف إلى تحقيق المساواة بين طرفي الخصومة، كمقصد من مقاصد مبدأ الوجاهية، إذ لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، لتعلقها بالنظام العام، الوضع الذي أسس عليه مجلس الدولة قراره في قضية "مديرية الضرائب لولاية ميله ضد شركة التضامن لإنتاج البلاط"، والذي قضى من خلاله:

«(...) في شأن الدفع الأول والمتعلق بعدم إبلاغ المستأنف بإجراء الخبرة.

حيث أن المستأنف يزعم بأن الخبرة أنجزت في غياب ممثل عنه.

حيث أن المادة 53 من قانون الإجراءات المدنية تنص على: "يجب على الخبير أن يخطر الخصوم بالأيام والساعات التي سيقوم فيها بإجراء أعمال الخبرة".

حيث أن المشرع أجبر الخبير على استدعاء طرفي النزاع.

حيث أن الخبير الذي يسهى عن هذا الإجراء الذي هو وجوبي، يعرض خبرته للبطلان، وبالتالي وبدون الالتفات إلى الدفع الأخرى، ينبغي إذن إلغاء القرار المستأنف فيه. وبعد التصدي للدعوى من جديد إبطال تقرير الخبير المودع لدى كتابة ضبط المجلس (...).

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة (...) في الموضوع:

إلغاء القرار المستأنف فيه (...)»¹.

1- أشار إلى هذا القرار (غير المنشور): لحسين بن شيخ آث ملويا، ج1، المرجع السابق، ص372.

هكذا فإن الخبرة هي إجراء من إجراءات التحقيق، يعهد به القاضي إلى شخص متخصص يسمى الخبير¹، ويمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة ولكنه غير ملزم برأي الخبير الذي قام بتعيينه²، على اعتبار أن الخبرة لدى جانب من الفقه، ما هي إلا إجراء فرعي، فهي بحق خصومة " ملحقة"؛ بمعنى أنها تشكل هدفا في ذاتها، لكنها وضعت لخدمة التحقيق في الخصومة الأصلية، إذ يتعين على القاضي أن يأمر بها لكن قبل الفصل في موضوع الخصومة الأصلية، وهذا هو الأصل، غير أنه يمكن طلبها خارج أية خصومة أصلية كما هو الحال بالنسبة لمادة الاستعجال³.

هذا وتتميز الخبرة القضائية على أنها اختيارية، تبعية، فنية، وذات طابع نسبي⁴.

الفرع الثاني: سماع الشهود

نصت المادة 859 من ق.إ.م.إ. على إمكانية سماع الشهود من طرف مجلس الدولة من أجل التحقيق في النزاع المعروض أمامه وذلك من خلال إحالتها عن المواد 150-162 من ق.إ.م.إ. المتعلقة بسماع الشهود.

وتعتمد الشهادة على شخصية الشاهد وأحاسيسه ومعتقداته، وهي "إخبار الإنسان في مجلس الحكم بحق على غيره لغيره"⁵. ويلجأ إليها القاضي الإداري لتوضيح بعض البيانات أو الأوراق، أو حتى لتكملة بعض عناصر الملف، أو لإثبات وقائع ليس من طبيعتها أن تدون في الملفات والسجلات الإدارية كما هو الحال بالنسبة لإثبات الوقائع التي يستخلص منها الانحراف في استعمال السلطة مثل استعمال واستغلال السلطة لغرض الانتقام وتصريح

1- نظم المرسوم رقم 310/95 المؤرخ في 10/10/1995 شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وحقوقهم وواجباتهم.

2- هذا ما نصت عليه م 144 من ق.إ.م.إ. التي جاء فيها: « يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة.

القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبب استبعاد نتائج الخبرة».

3- لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، د.ط، الجزائر، دار هومه، 2002، ص 217.

4- للتفصيل أكثر انظر:- نصر الدين هنوني، نعيمة تراعي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 39 وما بعدها.

5- عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، د.ط، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 2008،

صاحبها -الرئيس الإداري- علنا بذلك أمام الغير الذين يمكن الاستعانة بهم فيما بعد كشهود أمام القاضي الإداري¹، كما يحق للخصم الاستعانة بالشهود في الأحوال التي يجيزها القانون، وهذا الحق يقابله واجب على الشاهد بالحضور أمام مجلس الدولة والإدلاء بشهادته²، فمتى كان سماع أحد الأشخاص على سبيل الاستشهاد وكانت تك الشهادة تفيد في حل النزاع أو من شأنها المساعدة على ذلك، جاز سماع هذا الشخص من قبل القاضي حسب نص المادة 150 من ق.إ.م.إ.

إذن تعتبر الشهادة من وسائل التحقيق التي يمكن للقاضي اللجوء إليها دون نص صريح، حيث يستهدف منها استكمال معلوماته بشأن وقائع معينة عن طريق الشهود الذين يسلطون الضوء على حقيقة الوقائع المتنازع عليها في الخصومة المعروضة عليه دون استهداف تقديم معلومات فنية للقاضي كما هو الحال بالنسبة لأعمال الخبرة³.

ويتم سماع الشهود بموجب تكليف بالحضور، ويعين من قبل الخصم الراغب في ذلك وعلى نفقته (م 151 ق.إ.م.إ.).

هكذا نستنتج؛ تميز الخبرة عن الشهادة في أن رأي الخبير يؤسسه على وقائع معينة (أي المسائل التقنية دون القانونية) مستندا في ذلك على مهاراته الفنية، في حين تتمثل الشهادة في رواية تلك الوقائع التي أدركها الشاهد بنفسه معتمدا على حواسه؛ هذا معناه أن الشهادة هي دليل مباشر بينما الخبرة دليل غير مباشر.

1- القاضي جهاد صفا، أبحاث في القانون الإداري، ط1، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2009، ص99-100.

2- مصطفى عبد العزيز الطراونة، الفرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، ط1، عمان، دار الثقافة، 2011، ص60.

3- نقلا عن: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول الإثبات وإجراءاته في الخصومة الإدارية، المرجع السابق، ص167.

الفرع الثالث: المعاينة والانتقال إلى الأماكن

تعتبر المعاينة وسيلة للإثبات يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم، ومن خلالها ينتقل المجلس إلى عين المكان ويمكن أن ينتقل من يندبه لذلك من أعضائه لمشاهدة النزاع على الطبيعة¹.

وبالتالي فإن إجراء المعاينة والانتقال إلى الأماكن، ليست محتكرة على القاضي فقط بل يمكن طلبها من طرف الخصوم هذا ما أكدته م 146/ف1 من ق.إ.م.إ بقولها: «يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك».

وتضيف الفقرة الثانية من نفس المادة توضيح بخصوص مكان وزمان هذا الإجراء إذ تنص على: «يحدد القاضي خلال الجلسة مكان ويوم وساعة الانتقال، ويدعو الخصوم إلى حضور العمليات».

إن عبارة "يدعو الخصوم إلى حضور العمليات" الواردة في الفقرة أعلاه، إنما تدل على تكريس مبدأ الوجاهية كخاصية للإجراءات القضائية التي تتميز بها الخصومة خاصة في مرحلة التحقيق فيها.

فضلا عن ذلك، فإننا نلمس خلال هذا الإجراء مظهرا من مظاهر الدور الإيجابي للقاضي، المتمثل في استطاعة هذا الأخير سماع كل شخص من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم في حدود استجابته لطلباتهم، كما له أن يأمر في نفس الحكم بتعيين من يختاره من التقنيين لمساعدته².

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات في الدعاوى الإدارية، ط1، د.م.ن، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2010، ص63.

2- راجع المادتين: 147 و148 من ق.إ.م.إ.

وتجدر الإشارة إلى أن المعاينة تطبق أكثر في مجال إثبات منازعات القضاء الكامل لتعلق النزاع فيها في كثير من الأحيان بوقائع ومسائل مادية محل الإثبات، كما هو الحال مثلا في دعاوى المسؤولية والعقود الإدارية، ويقل اللجوء إلى المعاينة بالنسبة لدعاوى الإلغاء المتعلقة برقابة شرعية القضاء¹.

ولنجاح عملية المعاينة في تحقيق الغرض منها، فإنه يتعين على الجهة التي تقع في حوزتها أو تحت يدها، أو يقع في نطاق اختصاصها الوقائع محل المعاينة تقديم كافة أوجه العون للقائم بالمعاينة تسهيلا لمأموريته، فإذا نكلت عن ذلك يذكر نكولها في محضر المعاينة².

ولا بد أن يتضمن محضر المعاينة والانتقال إلى الأماكن توقيع كل من القاضي وأمين الضبط، ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط، هذا ما صرحت به م 149 من ق.إ.م.إ بقولها: «يحرر محضر عن الانتقال إلى الأماكن، يوقعه القاضي وأمين الضبط، ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط.

يمكن للخصوم الحصول على نسخ من هذا المحضر».

الفرع الرابع: مضاهاة الخطوط

يرى جانب من الفقه³، أن دعوى مضاهاة الخطوط تهدف أساسا إلى التعريف أمام القضاء بالكتابة أو الإمضاء الذي تتضمنه الأوراق العرفية، على خلاف عملية الطعن بالتزوير فهي تتعلق بالمحركات ذات الطابع الرسمي.

1- عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المرجع السابق، ص179.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول الإثبات وإجراءاته في الخصومة الإدارية، المرجع السابق، ص165 و166.

3- لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، ط6، الجزائر، دار هومه، 2009، ص259، 273.

وبالتالي إذا كان النزاع ينطوي على صحة مستند خطي أبرز في التحقيق، كأن ينكر أحد الخصوم صدوره منه، ففي هذه الحالة يلجأ القاضي المقرر إلى تدقيقه بواسطة خبير أو أكثر¹.

وهناك من يقر بأن القاضي لا يقوم بمعاينة الخطوط إلا في حالة وجود تنازع حقيقي بشأن المحرر العرفي هذا من جهة، وبالمقابل لا بد أن تكون هذه الوسيلة من شأنها أن تعود بالفائدة على النزاع القائم أمام القضاء².

هذا، وقد نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية مضاهاة الخطوط انطلاقاً من م 164 منه المحال إليها بموجب م 862 من نفس القانون، التي تنص على أن: «تهدف دعوى مضاهاة الخطوط إلى إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرفي.

يختص القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية بالفصل في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط المتعلقة بمحرر عرفي.

يمكن تقديم دعوى مضاهاة الخطوط للمحرر العرفي كدعوى أصلية، أمام الجهة القضائية المختصة».

من خلال المادة أعلاه، يتبين لنا أن المشرع لم يعرف دعوى مضاهاة الخطوط واكتفى بالإشارة إلى الهدف منها هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى، نلاحظ أن دعوى مضاهاة الخطوط تقتصر فقط على إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرفي، في حين لم تتضمن هذه المادة الواردة ضمن الشق المدني لقانون الإجراءات المدنية والإدارية ولا حتى النصوص الإجرائية السارية في المواد الإدارية من نفس القانون أية إشارة إلى إمكانية رفع دعوى مضاهاة الخطوط بالنسبة للقرارات الإدارية أو العقود الإدارية التي تدخل ضمن أعمال الإدارة.

1- القاضي جهاد صفا، المرجع السابق، ص 110.

2- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص 274.

وهل يصح القول تماشياً مع نص المادة 164 أعلاه، أن الأعمال القانونية للإدارة هي أعمال عرفية تدخل ضمن مدلول "المحرر العرفي"؟

إن المسألة جد معقدة وتحتاج إلى تفصيل أكثر، فكان أولى بالمشرع أن ينظم أحكام خاصة برفع دعوى مضاهاة الخطوط ضد القرارات الإدارية والأعمال القانونية الأخرى الصادرة عن الإدارة، وأن فكرة الإحالة أسلوب غير لائق في هذا المجال خاصة بالنظر إلى خصوصية النزاع الإداري للإدارة الذي لا يمكن أن تغطيه مجرد فكرة الإحالة على النصوص السارية أمام القضاء العادي.

وهناك تدابير أخرى للتحقيق مشمولة بتحديد المواد 863 إلى 865 من ق.إ.م.إ الواردة تحت عنوان "التدابير الأخرى للتحقيق" وتتمثل هذه التدابير في ما يلي:

- القيام بإجراء تسجيل صوتي أو بصري أو صوتي بصري حسب ما نصت عليه م 864 المذكورة أعلاه.

- في مجال الإنابات القضائية، المنصوص عليها في المواد 108 إلى 124 من ق.إ.م.إ المحال إليها بموجب م 865 من ق.إ.م.إ، ويقصد بالإنابة القضائية أن القاضي بإمكانه أن يعهد القيام بتدبير تحقيق يقع خارج مجال اختصاصه إلى قاضي آخر إذا تعذر عليه القيام بذلك، من أجل المحافظة على السير الحسن للخصومة والفصل فيها في آجال معقولة، لأسباب عددها م 108 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «إذا تعذر على القاضي الانتقال خارج دائرة اختصاصه بسبب بعد المسافة، أو بسبب المصاريف، جاز له إصدار إنابة قضائية للجهة القضائية المختصة من نفس الدرجة، أو درجة أدنى، للقيام بالإجراءات المأمور بها».

- أي تدابير تحقيق أخرى غير تلك المحددة في المواد أعلاه، والتي من شأنها المساهمة في حل النزاع المعروف على القاضي، وهذه التدابير غير منصوص عليها بصريح العبارة في م 863 من ق.إ.م.إ. وإنما يمكن استخلاصها من روح النصوص القانونية، نذكر على سبيل المثال م 844/ ف 2 من ق.إ.م.إ. (سبق الإشارة إليها).

هكذا، وبعد انتهاء مرحلة التحقيق من خلال جمع وسائل الإثبات الضرورية وفق الشكل السابق يجب على القاضي المقرر¹ الذي يكون قد أشرف على سير التحقيق في الدعوى وتوجيهها، أن يحيل ملف القضية إلى محافظ الدولة² حسب نص المادة 846 من ق.إ.م.إ. التي تنص على أنه: «عندما تكون القضية مهياًة للجلسة، أو عندما تقتضي القيام بالتحقيق عن طريق خبرة أو سماع شهود أو غيرها من الإجراءات، يرسل الملف إلى محافظ الدولة لتقديم التماساته بعد دراسته من قبل القاضي المقرر».

من هنا تبدأ مهمة محافظ الدولة، هذا الأخير الذي لا يمكنه مباشرة مهمته إلا بعد استلامه الملف الخاص بالتقرير الذي أعده القاضي المقرر على مستوى مجلس الدولة إلى جانب إرفاقه -أي الملف- بالوثائق والمذكرات الخاصة بالأطراف، عندئذ يقدم محافظ الدولة التماساته في شكل تقرير مكتوب في أجل شهر من استلام الملف وهذا ما جسده المادة 897 من ق.إ.م.إ. وبالرجوع إلى هذه المادة يتضح لنا أن عملية الإحالة-أي إحالة الملف من القاضي المقرر إلى محافظ الدولة- إجبارية ولا يجوز مخالفتها خاصة وأن محافظ الدولة ملزم بإعادة الملف إلى القاضي المقرر بعد انقضاء الأجل المذكور.

ثم يعرض محافظ الدولة التقرير المكتوب على تشكيلة الحكم، يتضمن هذا التقرير عرضاً عن الوقائع والقانون والأوجه المثارة كما يتضمن رأيه حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع ويختتم بطلبات محددة (م 898 ق.إ.م.إ) كما يقدم محافظ الدولة طلباته بعد الاستماع إلى تلاوة القاضي المقرر وتقديم الخصوم ملاحظاتهم الشفوية تدعيماً لطلباتهم الكتابية (م 885 ق.إ.م.إ)، وتبعاً لذلك فإن محافظ الدولة يقدم أيضاً ملاحظاته الشفوية خلال الجلسة حول كل قضية قبل غلق باب المرافعات (م 899 ق.إ.م.إ).

1- يسمى "القاضي المقرر" في قانون الإجراءات المدنية السابق بـ"المستشار المقرر" (م 248 من نفس القانون).

2- نص على دور محافظ الدولة المادة 15 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة والمادة 5 من القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية.

لكن من غير المعقول أن يعتمد محافظ الدولة على تقرير القاضي المقرر في إعداد طلباته بل لا بد من إثارة أوجه جديدة قصد مساعدة قضاة مجلس الدولة في إيجاد الحل الناجع والصحيح للقضية المطروحة أمامهم، خاصة وأن محافظ الدولة مستقل عن الإدارة وهو ليس بمدافع عنها¹.

إن الفضل في صياغة قواعد القانون الإداري من طرف القضاء الإداري الفرنسي يعود في حالات كثيرة إلى الدور الفعال الذي يلعبه محافظ الدولة في مساعدة وتنوير تشكيلة الحكم، هذه الأخيرة التي لطالما تبنت آراءه وأفكاره نظرا لقوتها وسدادها²، وهذا ما أكدته أخيرا مجلس الدولة الفرنسي في قراره المؤرخ في 1998/07/29 والذي ناقشه رئيس القسم المستشار J. Massot

وجاء فيه صراحة بأن محافظ الحكومة يساهم في مهمة الحكم المنوط بالهيئة التي ينتمي إليها ويقول المستشار في هذا الصدد: "إننا لا نرى لماذا لا يقدم أو لا يعرض أحد أعضاء الهيئة، وهو محافظ الحكومة، الملف بموضوعية وحياد، فعلا فهو لا ينحاز إلى رأي من الآراء في القضية لكن ليس هذا هو دور كل قاض؟ فالقاضي مطالب بالفصل بين عدة آراء متضاربة، في حين نجد محافظ الدولة يعبر عن رأيه في القضية مثل جميع القضاة لكن لا يتداول فيها فقط. ولعل السبب في ذلك يرجع إلى مبدأ سرية المداولات الذي لا يسمح بالتعبير عن الرأي في العلنية، وفي نفس الوقت التداول في السرية"³.

وأخيرا فإنه يتعين الإشارة في قرارات مجلس الدولة بإيجاز إلى طلب محافظ الدولة وملاحظاته والرد عليها (م.900 ق.إ.م.إ.).

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص178.

2- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 1، المرجع السابق، ص288.

3- بوصوف موسى، نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مجلة مجلس الدولة عدد4 سنة 2003، ص43.

نخلص إلى القول بأن تشكيلة الحكم غير ملزمة بالأخذ بالتقرير المعد من طرف محافظ الدولة على أساس أن محافظ الدولة في الجزائر له دور استثنائي فقط من خلال تقديم المساعدة للوصول إلى أحسن الحلول، لكن كان أولى بالمشرع الجزائري أن يجسد، دور محافظ الدولة من خلال إلزام هيئة الحكم بالاستفادة ولو بنسبة ضئيلة من تقرير محافظ الدولة هذا الأخير الذي يعمل جاهدا على تقديم الطلبات والالتزمات الضرورية التي تساعد في الوصول إلى حل القضية والتي لطالما قوبلت بعدم الأخذ بها وضربها عرض الحائط، هكذا، وعلى اعتبار أن الجزائر تبنت خط ازدواجية الأمر الذي يقتضي إبراز دور القضاء الإداري في إرساء الاجتهادات القضائية خاصة وأن القضاء الإداري هو قضاء إنشائي ويبرز فيه دور القاضي الإداري، فلما لا يكون هناك تحفيز وتشجيع أكثر لدور محافظ الدولة؟

المطلب الثالث: عوارض التحقيق في الخصومة

قد تطرأ أثناء سير الخصومة أمام مجلس الدولة، تعديلات أو تغييرات تطرأ على الخصومة تعرف بعوارض التحقيق، والتي من شأنها تعطيل سير الدعوى إلى غاية التحقيق فيها.

وتشمل عوارض التحقيق الطلبات المقابلة والتدخل، والتي يحقق فيها حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوى-كما تمت دراسته- وقد حددت المادة 866 من ق.إ.م.إ. هذه العوارض بقولها: «الطلبات العارضة هي الطلبات المقابلة والتدخل. ويحقق فيها حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوى».

كما نشير إلى أن تلك العوارض تسري على الخصومة في المادة الإدارية سواء تلك المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، أو المنعقدة أمام مجلس الدولة، هذا ما أكدته المادة 915 من ق.إ.م.إ. التي تنص: «تطبق الأحكام الواردة في المواد من 838 إلى 873 أعلاه، المتعلقة بالتحقيق أمام مجلس الدولة».

من خلال نص المادة 915 أعلاه نستنتج أن؛ المشرع قد وحد النظام الإجرائي المتعلق بالإثبات في المادة الإدارية، ليشمل جهات القضاء الفاصل في المادة الإدارية وعلى وجه الخصوص مجلس الدولة، لكنه لم يفصل أكثر بشأن تلك العوارض فيما يتعلق بالخصومة الاستثنائية أو خصومة الإلغاء وغيرها، على اعتبار أن تلك العوارض قد لا تطرح إشكالات حول قبولها أمام الجهة القضائية الابتدائية في القضاء العادي، على غرار مجلس الدولة خاصة عندما يكون قاض درجة أولى وأخيرة. هذا ما يجعلنا نتساءل حول إمكانية تقديم المستأنف عليه لطلب مقابل في الخصومة الاستثنائية في مواجهة المستأنف؛ بمعنى هل بإمكان المستأنف عليه تقديم طلبات مقابلة في مرحلة الاستئناف؟

إن المشرع الجزائري لم يوضح لنا الإجابة عن تلك الإشكالات خاصة في الشق الإجرائي المتعلق بالخصومة في المادة الإدارية، لكن بالرجوع إلى الشق المنظم للخصومة المدنية في القضاء العادي نجده تناول ولأول مرة فكرة إمكانية قبول الطلب المقابل في الاستئناف إلى جانب الاستئناف الفرعي بموجب المادة 345 من ق.إ.م.إ التي جاء فيها: «يجوز تقديم الطلبات المقابلة خلال النظر في الاستئناف».

ويبقى الإشكال قائما بشأن مدى إمكانية الاستناد إلى نص المادة 345 أعلاه، فيما يتعلق بالخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة هذا من جهة، ومن جهة أخرى ما مصير الطلبات المقابلة في دعوى الإلغاء وغيرها من الدعاوى الأخرى خاصة إذا قدمت من طرف الإدارة المدعى عليها؟

وسنتولى دراسة تلك العوارض من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الطلبات المقابلة.

الفرع الثاني: التدخل.

الفرع الأول: الطلبات المقابلة

إن مجال الخصومة في المادة الإدارية مشمول بتحديد الطلبات المقدمة أمام هيئة القضاء.

ويعرف فريق من الفقه¹ الطلب على أنه عبارة عن إجراء تبدأ به الخصومة سيرها، بمعنى أنه أول الإجراءات القضائية، فهو يجسد حق الدعوى على أرض الواقع.

وهناك من يرى أن الطلب يتكون من عنصرين موضوعي وشكلي، أما العنصر الشكلي فهو يعني الحالة التي يكون عليها ممثله في عريضة افتتاح الدعوى، وأما العنصر الموضوعي فيتمثل في محل الطلب أي الادعاء².

وعليه فإن الطلبات تنقل ادعاءات العارض أمام القاضي، وتلد أساسا من رحم عريضة افتتاح الدعوى؛ على اعتبار أن من بين البيانات (الشروط) التي تتوفر عليها هذه الأخيرة ما عبرت عنه م 15 من ق.إ.م.إ بخصوص عرض الطلبات، التي يتم من خلالها إخطار القاضي من طرف العارض وجعله يلم بمجال الخصومة المعروضة عليه وفي المقابل لابد أن تكون هذه الطلبات واضحة ومفصلة حتى يتمكن الخصم من الرد عليها لتنتهي بالفصل فيها بموجب قرار قضائي.

وهناك من يرى أن الطلبات المقدمة في المادة الإدارية يمكن أن تصنف إلى طلبات مبدئية أي تفتتح بها الخصومة والتي يطلق عليها بالطلبات الأصلية وقد يتم إيداء لطلبات جديدة متصلة وتابعة للدعوى الأصلية وتسمى بالطلبات العارضة³.

يقصد بالطلبات العارضة لدى البعض⁴، تلك الأدوات الفنية التي يمكن بواسطتها إدخال تفاعلات على الطلب الأصلي للخصومة، مما يضيف المزيد من المرونة على مبدأ

1- Vincent. J Et Guichard. S: Procédure Civile, Paris, Dalloz, 26 Ed, 2001, P 73.

2 -Couché. C: Procédure Civile. Paris, Sirey, 7 Ed, 1992,P161.

3- شادية إبراهيم المحروقي، المرجع السابق، ص188.

4- عمر زودة، الطلبات العارضة، المجلة القضائية، عدد 01، لسنة 1999، ص50.

ثبات الطلب القضائي، ولا بد أن يكون هناك ارتباط بين الطلب الأصلي والطلب العارض؛ وتسمى الطلبات العارضة التي يتم تقديمها من طرف المدعي بالطلبات الإضافية، أما الطلبات العارضة المقدمة من المدعي عليه فتسمى بالطلبات المقابلة، في حين تسمى الطلبات العارضة التي تقدم من الغير بطلبات التدخل، كما تسمى الطلبات العارضة المقدمة من قبل الخصوم في مواجهة الغير بطلبات الإدخال.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالضبط المواد 866 و 867 و 868 منه، يتضح لنا أن الطلبات في المادة الإدارية تصنف إلى طلبات أصلية وطلبات عارضة هذه الأخيرة التي قد تكون في شكل طلبات مقابلة أو تدخل، كما تضيف م 805 من نفس القانون نوع آخر من الطلبات العارضة ألا وهو الطلبات الإضافية¹.

والطلبات الأصلية هي كما يدل عليها اسمها تبتدئ بها الخصومة، إذ يتم من خلالها تحديد موضوع النزاع في شكل ادعاءات يقدمها الخصوم في عريضة افتتاح الدعوى كما تشمل مذكرات رد الخصم الآخر وأوجه دفاعه. وفي هذا الصدد، فإذا كان من الصعب على أطراف الخصومة تغيير الطلبات الأصلية فإنه يمكن تعديلها بناء على تقديم طلبات عارضة، على أن تكون هذه الأخيرة مرتبطة بالطلبات الأصلية، وتنقسم الطلبات العارضة إلى طلبات إضافية المقدمة من طرف المدعي التي تهدف بدورها إلى تعديل الطلبات الأصلية. أما الطلبات المقابلة فهي التي يقدمها المدعي عليه ردا على طلب المدعي للحصول على منفعة، فضلا على طلبه رفض مزاعم خصمه²، والطلبات المقابلة هي وسيلة دفاع وهجوم، وتسمى بدعاوى المدعي عليه، لأنها تتضمن وقائع دعوى جديدة مرفوعة من المدعي عليه، في مواجهة المدعي، وتماشيا مع ذلك فإن مركز المدعي عليه الأصلي

1- للاستزادة حول موضوع الطلبات طالع:

حدادي رشيدة، الطلبات العارضة والدعاوى الفرعية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ط3، الجزائر، دار هومه، 2013.

2- انظر م 25 من ق.إ.م.إ.

يتحول إلى مدعي، والمدعي الأصلي إلى مدعى عليه¹. غير أنه لا يكون الطلب المقابل مقبولاً إلا إذا كان مرتبطاً بالطلب الأصلي في الدعوى (م867ق.إ.م.إ.).

وتضيف المادة 868 ق.إ.م.إ. بالقول: «يترتب على عدم قبول الطلب الأصلي عدم قبول الطلب المقابل».

إن نص المادة 868 أعلاه، مأخوذ من قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 07 يوليو 1965 قضية "وزير البناء ضد شركة "Wolff et Rebrion" الذي جاء فيه: "يترتب على عدم قبول الطلبات الرئيسية عدم قبول الطلبات العارضة"²، فالطلب المقابل هو وسيلة هجوم ودفاع في آن واحد، وبهذا تختلف الطلبات المقابلة عن الدفع الموضوعي والتي هي مجرد وسائل دفاع سلبية يهدف من ورائها المدعى عليه إلى تفادي الحكم عليه بما يطلبه المدعي، وهذا هو الجانب السلبي الذي تتسم به الدفع⁴³.

-
- 1- عمر زودة، الطلبات العارضة، المرجع السابق، ص54.
 - 2- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص302، 303.
 - 3- آدم وهيب الندوي، مدى سلطة المحكمة المدنية في تعديل نطاق الدعوى، ط1، عمان، دار الثقافة، 2001، ص101، 102
 - 4- وقد تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فكرة الدفع في الباب الثالث تحت عنوان "في وسائل الدفاع". وهناك دفع شكلية، دفع موضوعية، والدفع بعدم القبول.
 - الدفع الشكلية: هي وسائل دفاع مرتبطة بالإجراءات دون أن تمس أصل الحق، ومن ثمة من المتعين إيدؤها، قبل التعرض لموضوع النزاع وإلا سقط الحق في التمسك بها .
 - الدفع الموضوعية: وهي التي تنصب على موضوع الدعوى، تهدف إلى رفض ادعاءات الخصم، ويمكن تقديمها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.
 - الدفع بعدم القبول: هو وسيلة قانونية يمكن للخصم إثارتها قبل مناقشة الموضوع ويهدف إلى عدم قبول طلب المدعي لسبب قانوني كانهاء الصفة وانعدام المصلحة، للتفصيل أكثر أنظر: ضياء شيت خطاب، نظرية الدفع أمام القضاء، مجلة ديوان التدوين القانوني، عدد2 سنة 1962، ص20.
 - أحمد أبو الوفا، نظرية الدفع، ط5، الإسكندرية، 1985، ص11.
 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الدفع في الدعاوى الإدارية والتأديبية والمستعجلة، د.ط، الإسكندرية، مصر، دار الفكر الجامعي، 2007، ص13 وما بعدها.

الفرع الثاني: التدخل أمام مجلس الدولة

إن الأطراف الأصليين في الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة هم الأطراف الذين تفتتح بهم وعن طريقهم الخصومة وهم المدعي (العارض، الطاعن) والمدعى عليه (الخصم، الطاعن ضده)، وهناك أطراف غير أصليين والذين قد يكتسبوا أثناء نظر الدعوى صفة الطرف في الدعوى¹، أي دخول شخص من خارج الخصومة فيما بعد بدئها وهذا ما يعرف بالتدخل في الخصومة²، وهو من الطلبات العارضة ويتم بمعرفة شخص غريب عن الخصومة³، ويقول الدكتور "أورد عيد" بصدده محاسن التدخل: «فهو يقلل من المنازعات، ويتلافى تناقض الأحكام، إذ يمكن أشخاصا غرباء عن الدعوى في الدخول فيها للمحافظة على حقوقهم وإنهاء النزاع الذي لهم مصلحة فيه بقضية واحدة بدلا من رفع الدعاوى المتعددة أو الطعن بالحكم الذي يصدر في الدعوى الأصلية بطريق اعتراض الغير»⁴.

هذا وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالضبط م 869 منه التي تنص: «تطبق الأحكام المتعلقة بالتدخل في الخصومة المنصوص عليها في المواد من 194 إلى 206 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية»، كما تطبق هذه الأحكام أمام مجلس الدولة.

من خلال المادة 869 أعلاه، نلاحظ أن عارض التدخل لم يسلم بدوره من الإحالة على النصوص السارية أمام الخصومة المدنية في القضاء العادي، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المشرع لم يعرف من خلال هذه المواد المحال عليها "التدخل".

فضلا عن ذلك، فإن القراءة الأولية لهذه النصوص الإجرائية، تجعلنا نرصد الشروط

العامّة لقبول التدخل المتمثلة أساسا فيما يلي:

- 1- شادية إبراهيم المحروقي، المرجع السابق، ص 170.
- 2- حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 01.
- 3- علي الدين زيدان، محمد السيد، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري، المجلد الخامس، (قانون النيابة الإدارية والدفع الإدارية)، القاهرة، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د.ت.ن، ص 328.
- 4- نقلا عن: آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص 171.

- * يشترط أن يكون المتدخل طرف أجنبي (خارجي) عن الخصومة.
- * لا بد أن يكون التدخل في الخصومة مرتبطا ارتباطا كافيا بادعاءات الخصوم.
- * يجب أن يتوفر الغير على صفة ومصلحة للتدخل.
- * لا بد أن يتم التدخل وفقا للإجراءات المقررة لرفع الدعوى (المنصوص عليها في المادتين 815 و 816 من ق.إ.م.إ.).

* يجب أن يتم التدخل قبل اختتام التحقيق حسب نص المادة 870 من ق.إ.م.إ.

ويرى جانب من الفقه¹، أن التدخل قد يصنف حسب إرادة المتدخل ورغبته إلى تدخل اختياري وتدخل إجباري. أما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن دخول الشخص في الخصومة، يأخذ صورتين: التدخل والإدخال².

1- التدخل (الاختياري): "هو التصرف الإرادي الذي ينضم به الغير إلى دعوى مرفوعة أصلا"³. وينقسم حسب نص المادة 196 من ق.إ.م.إ إلى تدخل اختياري أصلي وتدخل اختياري فرعي؛ بحسب ما إذا كان يتضمن ادعاءات لصالح المتدخل (التدخل الاختياري الأصلي) أو ادعاءات يدعم بها أحد طرفي الخصومة (تدخل اختياري فرعي).

ويجوز رفع التدخل أمام مجلس الدولة كأول وآخر درجة أو كدرجة استئناف، هذا ما نفهمه من مقتضيات م 194 / ف1 التي تنص: "يكون التدخل في الخصومة في أول درجة أو في مرحلة الاستئناف اختياريا أو وجوبيا".

1- علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج2، ط1، عمان، دار الثقافة، 2004، ص535.

2- محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، المرجع السابق، ص131.

3- محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه، ص131.

2- الإدخال في الخصومة: يقصد بالإدخال في الخصومة إقحام طرف أجنبي-خارج عن الخصومة-، للدخول في الخصومة وجعله ذا صلة بها¹، ويتم إما بناء على طلب أحد الخصوم أو بأمر من القاضي.

أ- الإدخال بناء على طلب أحد الخصوم

إن الهدف من إجراء الإدخال في الخصومة هو أن يكون الغير ملزماً بمقتضيات الحكم الصادر فيها لقاعدة نسبية الأثر المترتب عن الأحكام، وبالتالي لا يمكنه الاحتجاج على الحكم الصادر ضده الذي يصبح حجة عليه فلا يمكنه الطعن فيه عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة²، ونصت على هذا النوع من الإدخال المادة 199 من ق.إ.م.إ.م. بقولها: «يجوز لأي خصم إدخال الغير الذي يمكن مخاصمته كطرف أصلي في الدعوى للحكم ضده».

كما يجوز لأي خصم القيام بذلك من أجل أن يكون الغير ملزماً بالحكم الصادر».

وعملية الإدخال هذه، حسب نص المادة 199 أعلاه قد تكون من طرف المعارض كما تكون كذلك من طرف الخصم، على اعتبار أن إدخال الغير يترتب عليه في كلتا الحالتين الالتزام بالحكم الصادر.

ب- الإدخال بناء على أمر من القاضي

سمحت المادة 201 من ق.إ.م.إ.م. القيام بهذا الإجراء ومما جاء فيها: «يمكن للقاضي ولو من تلقاء نفسه، أن يأمر أحد الخصوم عند الاقتضاء تحت طائلة غرامة تهديدية بإدخال من يرى أن إدخاله مفيد لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة».

1- عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ترجمة للمحاكمة العادلة، د، ط، الجزائر، موفم للنشر، 2009، ص94.

2- وهو من طرق الطعن الغير عادية وسنوضح أكثر بخصوص هذه المسألة في الفصل الثاني -بحول الله-.

من خلال استقراء نص المادة 201 أعلاه، نستنتج أن إدخال القاضي للغير في الخصومة مبني على هدفين، الأول يتمثل في حسن سير العدالة، أما الهدف الثاني من اختصاص الغير هو إظهار الحقيقة كإلزام الغير بتقديم وثيقة أو مستند موجود بحوزته.

بالرغم من أن هذا الإجراء قد سن لمواجهة الطرف المدعي (الفرد) في المادة الإدارية، إلا أنه يتناسب مع الإجراءات الإدارية خاصة في الوضع الذي ترفض فيه الإدارة (المدعى عليها) تقديم مستند موجود تحت يدها، الأمر الذي يتوقف عليه الفصل في النزاع، إذ يمكن في هذه الحالة أن تستعمل في مواجهتها الوسائل القانونية المتمثلة حسب نص المادة 201 أعلاه في الغرامة التهديدية¹.

وهناك صورة أخرى من صور الإدخال؛ المعبر عنها ب"الإدخال في الضمان"² المنصوص عليه في م 203 من ق.إ.م.إ التي تنص: «الإدخال في الضمان هو الإدخال الجوبي الذي يمارسه أحد الخصوم في الخصومة ضد الضامن».

نفهم من خلال المادة أعلاه، أن عملية الإدخال في الضمان وجوبية كما قد تمارس من العارض أو الخصم، وأن الهدف منها هو الحكم على الغير لوحده، هذا الأخير الذي لا يمكنه الاحتجاج برفع دعوى مستقلة في نفس الموضوع، كما يوفر هذا الإجراء للإدارة المحكوم عليها رفع دعوى رجوع على الغير. كل هذا من شأنه أن يساهم في حسن سير العدالة، بأن يخفف العبء على القضاء.

وللقاضي السلطة التقديرية في منح أجل للخصوم لإدخال الضامن³، وهذا الأجل مفتوح غير مقيد بزمن وخاضع لسلطة القاضي، هذا الأخير الذي بإمكانه أن يمنح أجلا للضامن

1- سنوضح هذه المسألة في الفصل الثاني -بعون الله تعالى-.

2- يعرف الضمان بأنه: "سلطة رجوع طالب الضمان أو المضمون على شخص آخر هو الضامن بسبب مطالبة شخص ثالث له، أو منازعته في دعوى وجهت إليه". للتفصيل أكثر راجع: عمر زودة، المرجع السابق، ص 59.

3- انظر م 204 من ق.إ.م.إ.

من أجل تحضير دفاعه، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على ضمان حقوق الدفاع المكفول دستورياً.

ولما كان الغير طرف أجنبي عن الخصومة، فإن القانون لا يجيز له إثارة عدم الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية المكلف بالحضور أمامها، هذا ما أكدته م 202 من ق.إ.م.إ حين صرحت: «لا يجوز للغير المدخل في الخصام أن يثير الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية المكلف بالحضور أمامها، حتى ولو استند على شرط محدد للاختصاص».

هكذا نستنتج أن الأجل المتعلق بقبول إدخال الغير في الخصومة لا بد أن يتم قبل إقفال باب المرافعات (م 200 من ق.إ.م.إ)، في حين يكون التدخل قبل اختتام التحقيق؛ بمعنى لا يقبل التدخل الوارد بعد اختتام التحقيق (م 870 من ق.إ.م.إ).

إن ما يمكن قوله بخصوص هذا الفصل، خصوصاً ما تعلق بموضوع وسائل التحقيق وكذا موضوع عوارض التحقيق، أن هذه المواضيع لا يمكن أن تغطيها مجرد إحالة من النصوص السارية أمام مجلس الدولة، على النصوص العامة المشتركة بين جميع الجهات القضائية، ذلك أن الخصومة أمام مجلس الدولة لها خصوصيتها، ضف إلى ذلك المعوقات التي تعترض أعمال الإجراءات الخاصة بعوارض التحقيق في دعوى الإلغاء خاصة وأن هذه الدعوى تقتزن بشروطي الميعاد والقرار السابق هذا كله من شأنه أن يفرض على المشرع وبدلاً من الاقتصار على النصوص العامة المشتركة، تنظيم نصوص خاصة بوسائل الإثبات والإتيان بمقتضيات جديدة حول عوارض التحقيق في المادة الإدارية منفصلة عن نظيرتها في القضاء العادي.

وبخصوص موضوع الطلبات العارضة المتعلقة بالتدخل والإدخال فهي مثلها مثل الخصومة المدنية، تقدم حسب الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى؛ أي بواسطة عريضة افتتاح الدعوى، حسب نص م 15 من ق.إ.م.إ، في حين تقدم الطلبات الإضافية أو المقابلة بواسطة

مذكرة كتابية كما يمكن أن تقدم شفاهة بالجلسة، إلا أنها لا بد أن تقدم في حضور الخصوم تحقيقاً لمبدأ الوجاهية، كما يلزم تبليغها إلى الخصم الذي كان غائباً، والقول بعكس ذلك سيؤدي إلى المساس بحقوق الدفاع المكفول دستورياً.

هذا ويترتب على الفصل في الطلب الأصلي، انتهاء الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة، مما سيؤدي حتماً إلى انقضاء خصومة الطلب العارض، باعتبارها فرعاً من الطلب الأصلي.

الفصل الثاني: تهيئة الخصومة للفصل فيها وطرق الطعن

إن النهاية الطبيعية للخصومة المعروضة أمام مجلس الدولة هي صدور قرار قضائي فاصل فيها، هذا الأخير الذي قد يكون محلاً للطعن فيه في حالة عدم رضا الخصم المعني به، ونقصد بذلك طرق الطعن في المادة الإدارية.

وعليه سنسعى جاهدين من خلال هذا الفصل لدراسة مقتضيات القرار القضائي الصادر في الخصومة أمام مجلس الدولة ضمن مبحثين مستقلين:

المبحث الأول: القرار الصادر في الخصومة أمام مجلس الدولة.

المبحث الثاني: تنفيذ القرار القضائي وطرق الطعن.

المبحث الأول: القرار الصادر في الخصومة أمام مجلس الدولة (النهاية الطبيعية للخصومة)

بعد أن تصبح القضية مهياًة للفصل فيها يتم جدولتها، من طرف رئيس تشكيلة الحكم الذي يحدد جدول كل جلسة أمام مجلس الدولة، ويبلغ إلى محافظ الدولة.

ليتم بعد ذلك إخطار جميع الخصوم بتاريخ الجلسة الذي ينادى فيه على القضية، وتتم عملية الإخطار من قبل أمانة الضبط خلال عشرة (10) أيام قبل تاريخ الجلسة، ويقلص هذا الأجل إلى يومين في حالة الاستعجال بأمر من رئيس تشكيلة الحكم¹.

كما نشير إلى أنه يمكن لتشكيلة الحكم أو لرئيس مجلس الدولة أن يقرر في أي وقت وفي حالة الضرورة جدولة أية قضية للجلسة ثم الفصل فيها بإحدى تشكيلاتها حسب نص المادة 875 من ق.إ.م.إ.

وستتم دراسة هذا المبحث وفق ثلاث مطالب كما يلي:

المطلب الأول: جلسة الحكم في الخصومة.

المطلب الثاني: بيان مشتملات القرار القضائي.

المطلب الثالث: العوارض المنهية للخصومة.

1- نشير إلى أن المشرع لا زال يطبق فكرة الإحالة حتى بالنسبة لنظام القرار القضائي الصادر في الخصومة أمام مجلس الدولة على ذلك المعمول به أمام المحكمة الإدارية، هذا ما أكدته المادة 916 من ق.إ.م.إ التي تنص: «تطبق أحكام المواد من 874 إلى 900 أعلاه، المتعلقة بالفصل في القضية أمام مجلس الدولة».

المطلب الأول: جلسة الحكم في الخصومة

تسمح جلسة الحكم للقضاء الفاصل في النزاع بالتعمق في المعرفة والحكم. وتتضمن قسماً علياً وشفهياً¹، هذا بطبيعة الحال بعد الانتهاء من المرحلة الختامية للتحقيق بإيداع العضو المقرر لتقريره الكتابي أو انتهاء الميعاد المحدد لذلك بتحديد تاريخ جلسة الحكم. وسنتناول في هذا المطلب مرحلتين في غاية الأهمية نخصص لكل منهما فرعاً مستقلاً كما يلي بيانه:

الفرع الأول: ضبط وسير الجلسة.

الفرع الثاني: مرحلة المداولات.

الفرع الأول: ضبط وسير الجلسة

لابد أن تسير الجلسات وفق نظام مضبوط، يضمن السير الحسن لمرفق العدالة وفيما يلي توضيح لهذه المعايير.

أولاً - ضبط الجلسة

حرص المشرع الجزائري على ضرورة سيرورة جلسة الحكم بهدوء ولطف لضمان حسن سير العدالة؛ وهو ما يجب تحقيقه من طرف رئيس الجلسة، وهذا ما عززته المادة 262 من ق.إ.م.إ. بقولها: «ضبط الجلسة منوط برئيسها، لضمان الهدوء والرصانة والوقار الواجب لهيئة المحكمة»².

من خلال هذه المادة نستنتج أن رئيس الجلسة هو المسئول عن إدارتها وضبطها لضمان السير الحسن لمرفق القضاء وهي قفزة نوعية توحى بنوع من التقدم لدولة القانون.

1- جورج قودال، بيار دقولقيه، القانون الإداري، ج2، ترجمة منصور القاضي، ط1، لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات، 2001، ص149.

2- إن المادة 262 أعلاه، تسري على الخصومة المدنية في القضاء العادي كما تسري على الخصومة في المادة الإدارية على السواء لورودها ضمن الكتاب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية.

كما أعتقد أن هذه المادة تجسد واجب من واجبات رئيس الجلسة وهو ذو طابع إداري والمتمثل في ضبطها وتنظيمها.

فضلا عن أنه-أي رئيس الجلسة- هو الذي يسير الجلسة بدء بإعلانه عن فتح الجلسة وصولا إلى نهايتها وذلك بإعلانه عن غلق الجلسة. أما القضاة المستشارون فيبرز دورهم في مرحلة المداولة.

وهذا النوع من القضاة -القاضي برتبة مستشار- جاءت به المادة 20 من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله التي تنص على: «يتشكل مجلس الدولة من القضاة الآتي ذكرهم: (...) مستشاري الدولة».

ثانيا- سير الجلسة

ويتخلل هذه المرحلة إجراء جوهري يتمثل في تلاوة التقرير الخاص بالقضية من قبل القاضي المقرر وهو ما كرسته المادة 884 من ق.إ.م.إ. التي تقضي: «بعد تلاوة القاضي المقرر للتقرير المعد حول القضية، يجوز للخصوم تقديم ملاحظاتهم الشفوية تدعيما لطلباتهم الكتابية». وهذا إجراء إيجابي، إذ يسمح للخصوم بمعرفة كل جوانب القضية ضف إلى ذلك فتح مجال الحوار والمواجهة للخصوم من خلال تقديم ملاحظاتهم الشفوية؛ وهذا الوضع إن دل على شيء فإنه يدل على تفعيل وتجسيد أكثر لمبدأ المواجهة-السابق بيانه في الباب الأول من هذا البحث- ونشير في هذا الصدد إلى أن القاعدة تقضي بأن المدعى عليه يتناول الكلمة أثناء الجلسة بعد المدعي هذا الأخير الذي يقدم ملاحظاته الشفوية (حسب نص المادة 887 ق.إ.م.إ.).

وقد يثور إشكال حول الطبيعة القانونية لهذه الملاحظات الشفوية، بعبارة أدق هل قضاء مجلس الدولة ملزم بالرد على هذه الملاحظات الشفوية؟

وللإجابة على هذا الطرح نستهل بالقول: لا اجتهاد مع صراحة النص على أساس أن المادة 886 من ق.إ.م.إ. قد فصلت في الموضوع بقولها: «المحكمة الإدارية غير ملزمة

بالرد على الأوجه المقدمة شفويا بالجلسة. ما لم تؤكد بمذكرة كتابية» وما ينطبق على المحكمة الإدارية ينطبق حتما على مجلس الدولة -لورود هذه المادة ضمن نصوص الإحالة-، ومن ثمة فإننا نقول أنه ما تم الإدلاء به شفاهة أثناء الجلسة هو مجرد توضيحات لا أكثر حول مسائل مرتبطة بالطلبات والدفع المقدمة والمثارة في عرائض ومذكرات الخصوم التي من شأنها مساعدة الجهة القضائية على الفصل في موضوع النزاع المطروح أمامها.

كما يمكن أن يمتد ذلك إلى الغير حيث يجوز لرئيس تشكيلة الحكم الاستماع إلى أعوان الإدارة المعنية أو دعوتهم لتقديم توضيحات حسب نص المادة 884/ف2 من ق.إ.م.إ، ويمكن له استثناء أن يطلب توضيحات من أي شخص حاضر يرغب أحد الخصوم سماعه إسنادا لنص المادة 884/ف3 من ق.إ.م.إ. وهذه عبارة عن سلطات تدخلية يتميز بها القاضي الفاصل في المادة الإدارية.

بعد استنفاد هذه الإجراءات يقدم محافظ الدولة طلباته، حيث تشير المادة 885 من ق.إ.م.إ. إلى أنه: «يقدم محافظ الدولة طلباته بعد إتمام الإجراءات المنصوص عليها في المادة 884 أعلاه».

إن بعد إتمام الإجراءات المذكورة أعلاه؛ أي بعد تلاوة القاضي المقرر تقريره وسماع الخصوم وتقديم مذكراتهم وطلباتهم الكتابية وكذا ملاحظاتهم الشفوية، وبعد تقديم محافظ الدولة تقريره المكتوب وكذا التماساته وطلباته، تصبح القضية جاهزة للفصل فيها، خلال هذه الفترة يعلن القاضي عن إقفال باب المرافقة، لنصبح أمام قاعدة عامة هي "استحالة تقديم الخصوم طلباتهم أو الإدلاء بملاحظاتهم بعد إقفال باب المرافقة" حسب نص المادة 267 من ق.إ.م.إ، وتعرف هذه القاعدة عدة استثناءات نصت عليها المادة 268 من ق.إ.م.إ.

فيمكن بذلك للجهة القضائية المطروح أمامها النزاع، أن تعيد القضية إلى الجدول، حتى ولو تم إقفال باب المرافعات، وذلك في الحالات التالية:

1/ إذا دعت الضرورة لذلك.

2/ بناء على طلب أحد الخصوم.

3/ إذا حدث تغيير في تشكيلة الحكم.

4/ بناء على أمر شفوي من رئيس تشكيلة الحكم المعني.

نخلص بالقول إلى أن المواد 262، 267، 268 من ق.إ.م.إ. المتعلقة بنظام سير الجلسة هي نصوص مشتركة تسري على الخصومة المدنية، كما تطبق أيضا على الخصومة في المادة الإدارية لورودها ضمن الكتاب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية.

كما تجدر الإشارة إلى أن القضية يمكن أن يفصل فيها على جناح السرعة وذلك من خلال انعقاد جلسة واحدة والمحدد تاريخها مسبقا، لكن في الحالة التي يتعذر فيها على أحد الخصوم حضور الجلسة فإنه يجوز للقاضي تأجيل القضية إلى جلسة لاحقة، إذا رأى أن التخلف عن الحضور مبرر حسب نص المادة 264 من ق.إ.م.إ.

وتدار الجلسات بصفة علنية، وقد كرس المشرع الجزائري مبدأ العلانية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال نص المادة 7 منه¹.

ونظرا للاعتراف بعلانية الجلسات من قبل الجهات القضائية فقد كان مجلس الدولة ولفترة طويلة يعتبرها الطريقة المستتجة من قبل الطاعنين في القرارات الصادرة، نظرا لعدم علانية الجلسات كمبدأ مطبق خاصة أمام الهيئات التأديبية².

1- تنص المادة 7 من ق.إ.م.إ. على: "الجلسات علنية، ما لم تمس العلنية بالنظام العام أو الآداب العامة أو حرمة الأسرة".

2- جيهان محمد إبراهيم جادو، الإجراءات الإدارية للتعن في الأحكام القضائية الإدارية، المرجع السابق، ص 166.

وقد تضمن دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016 هذا المبدأ في طياته من خلال نص المادة 162 منه التي تقضي: «تعلل الأحكام القضائية، وينطق بها جلسات علانية. تكون الأوامر القضائية معللة».

من خلال نص المادة 162 أعلاه، نستنتج أن المشرع قد حمل إضافة بموجب هذه المادة مفادها تسبب الأوامر القضائية، ليساير بذلك التطور الحاصل في المنظومة الإجرائية لسنة 2008 التي كرست بدورها هذا المبدأ من خلال نص المادة 11 بقولها: «يجب أن تكون الأوامر والأحكام والقرارات مسببة»¹.

ويعد مبدأ الوضوح في العمل القضائي (مبدأ تعليل وتسبب القرارات القضائية) إلى جانب مبدأ علانية الجلسات من أهم المبادئ التي تعكس نزاهة القضاء ومن ثمة تحقيق وضمان محاكمة عادلة بين أطراف الخصومة.

وحسن فعل المشرع عندما جمع هذين المبدأين في نص واحد سويا، كونهما يهدفان إلى تحقيق غاية واحدة وهي توضيح العمل القضائي وتجسيد وتفعيل آلية الرقابة، إلى جانب دعم الثقة والاطمئنان بين المتقاضين وتشكيلة الحكم.

يترتب على الإخلال بهذين المبدأين، الطعن بالنقض لانعدام وقصور التسبب كوجهين لنقض الحكم القضائي المشوب بهذا العيب حسب ما نصت عليه المادة 358 من ق.إ.م.إ.

ونظرا لأهمية هذين المبدأين داخل ساحة القضاء وخارجها، فقد حرص المشرع على تنظيمهما إجرائيا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، من خلال المادتين 07 و 277 منه.

لكن بمقارنتنا لنص المادة 162 من الدستور مع المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نستنتج أن مبدأ العلانية جاء ضيقا في الدستور ليقصر فقط على النطق بالأحكام القضائية، بينما يطبق هذا المبدأ بشكل أوسع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من

1- استهل المشرع نص المادة 11 أعلاه بكلمة " يجب" التي تفيد الإلزام؛ بمعنى أن هذه المادة أمرية ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها ومن ثمة فإن مبدأ التسبب من النظام العام.

خلال نص المادة 7 منه ليُشمل سير الجلسات بصورة علانية حتى ولو لم تتوج هذه الجلسة بالنطق بالأحكام، وصولاً إلى جلسات ينطق فيها بالأحكام.

وفي الأخير نرجو من المشرع الجزائري استدراك هذا التفاوت الفاحش، وإعادة النظر في نص المادة 162 من الدستور وإعطاء هذا المبدأ القيمة الدستورية على الوجه الأكمل لضمان حقوق وحرّيات المتقاضين.

الفرع الثاني: مرحلة المداولات¹

بعد إقفال باب المرافعة وإتمام إجراءات التحقيق، تأتي المرحلة الموالية وهي مرحلة المداولات.

وتعني كلمة "المداولة" تبادل الرأي بين قضاة التشكيلة فيما يمكن أن يكون عليه وجه الحكم في الدعوى المعروضة أمامهم ومن ثمة الفصل في النزاع القائم². وهي أيضاً المشاورة بين أعضاء مجلس الدولة لإجلاء غموض في القضية، وليس الاتفاق على منطوق القرار وأسبابه³. ومما لا شك فيه أن صعوبة المداولة تظهر بشكل جلي عندما يشترك في القرار أكثر من قاضٍ، الوضع الذي يفرض عليهم جميعاً القيام بالتحليل والتدبير والاستنتاج وما قد يستتبع ذلك من اختلاف وتضارب في الآراء حول تطبيق المواد القانونية على الوقائع المطروحة، بينما لا توجد صعوبة في المداولة إذا كان المجلس مؤلف من قاضٍ واحد كما هو الحال في محاكم الصلح مثلاً⁴.

كما أن الوضع يصبح أكثر تعقيداً في الحالة الأولى-أي في حالة تعدد قضاة الحكم في المداولة- خاصة في حالة غياب النص الصريح حيث يستوجب في هذا الوضع أعمال

1- تسمى "المداولة" في القانون اللبناني "المذاكرة".

2- عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، ط1، بيروت، لبنان، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات، 2010، ص 345.

3- نبيل إسماعيل عمر، النظام القانوني للحكم القضائي، ط1، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2006، ص 21.

4- محمد وليد هاشم المصري، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، ط1، عمان، دار قنديل، د.ت.ن، ص 303.

القاعدة التي تقول أن القضاء الإداري هو قضاء إنشائي أي أن القاضي هنا يصنع الحلول ويجتهد للوصول إلى الحكم السليم من أجل فض النزاع القائم.

وفي جميع الحالات فإن هذه الإشكالات لا تطرح ولا تعرف لها مثيل بالنسبة للخصومة المدنية، على اعتبار أن الفصل في الدعوى يتم بقاض فرد، حسب ما أورده المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال نص المادة 255 التي تنص على أن: «تصدر أحكام المحاكم بقاض ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

بينما في المادة الإدارية، وبالنسبة لمجلس الدولة على وجه الخصوص فالوضع يختلف، ذلك أن القرارات تصدر بصفة جماعية لا فردية وفي جميع الدعاوى وهي علامة تميز الدعوى الإدارية عن الدعوى المدنية، وتعزيزا لهذا الحكم، فقد استوجبت المادة 30 من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله، العنصر الجماعي بقولها: "يعقد مجلس الدولة جلساته في شكل غرف مجتمعة وغرف وأقسام" وتضيف المادة 34 من نفس القانون على أنه: «لا يمكن أية غرفة أو أي قسم الفصل في قضية إلا بحضور ثلاثة (03) من أعضاء كل منها على الأقل (...).» وبالفعل فهي تشكيلة جماعية.

أما عن أطراف المداولة فقد أشارت إليه المادة 269 من ق.إ.م.إ. بقولها: «تتم المداولات في السرية، وتكون وجوبا بحضور كل قضاة التشكيلة، دون حضور ممثل النيابة العامة¹ ومحاميهم وأمين الضبط».

يتضح من هذا النص أنه لا تصح المداولة إلا باشتراك تشكيلة الحكم التي سمعت المرافعة دون غيرها وإلا وقعت باطلة.

1- تسمى "النيابة العامة" في المادة الإدارية بـ"محافظ الدولة"، وهو طرف خارج عن المداولة.

ولعل الهدف من هذه القاعدة هو كون من سمع المرافعة أصبح يدري وعلى علم بكافة جوانب ملف الدعوى، وبإمكانه إذن أن يكون قناعاته القضائية للفصل في النزاع، كما أن هذه القاعدة تسمح باستفادة تشكيلة الحكم من تعدد الآراء في مجلس المشورة.

وتكمن العبرة في عدم السماح لغيرهم بالحضور إلى المداولة، في حسن سير المداولة في جو يضمن دقة التركيز بعيد عن الفوضى والتأثير على الآراء المتبادلة بين قضاة التشكيلة.

إن المشرع الجزائري لم يترك مدة المداولة تحت تصرف قضاة الحكم، وسعى إلى تكريس هذه المسألة في المادة 271/3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على: «لا يجوز تمديد المداولة إلا إذا اقتضت الضرورة الملحة ذلك، على ألا تتجاوز جلستين متتاليتين».

و في خلاصة القول نشير إلى أن المداولة القضائية ما هي إلا وسيلة لتحقيق هدف معين ألا وهو استقرار عقيدة قضاة مجلس الدولة على ما يتضمنه القرار القضائي، ومنطوقه، وأسبابه، قبل النطق به.

فضلا عن ذلك فقد حرصت أنظمة القضاء المختلفة بصفة عامة والنظام القضائي الجزائري خصوصا على إحاطة المداولة القضائية بتنظيم قانوني يكفل بما يتضمنه من إجراءات وأحكام - التي تشكل في مجملها شروط صحة المداولة- تدعيم ضمانتين أساسيتين من ضمانات التقاضي تتمثل الأولى في ضمانة استقلال القضاة أما الثانية فتخص ضمانة حرية الدفاع.

أولا- ضمانة استقلال القضاة

وهي الضمانة التي تستوجب من القاضي أن يصدر قراره طبقا للقانون والعدالة بعيدا عن شبهة التأثير في مرحلة تكوين الرأي- أي مرحلة المداولة- بأية عوامل نفسية، أو اعتبارات خارجية، وسواء كان مصدرها الخصوم أو حتى الغير.

ثانيا - ضمانات حرية الدفاع

باعتبارها ضمانات أساسية من ضمانات التقاضي، والتي تعد من مفترضات كل من مبدأي المساواة وحياد القاضي، من هنا فإن حرية الدفاع حق مكفول لكل خصم في مواجهة خصمه من جانب، وفي مواجهة القاضي من جانب آخر¹.

المطلب الثاني: بيان مشتملات القرار القضائي

إن النهاية الطبيعية لكل دعوى معروضة أمام القضاء وبغض النظر عن موضوع النزاع هي صدور حكم بشأنها فاصل فيها.

والأصل أنه متى أصدر مجلس الدولة قراره في القضية يعتبر ذلك القرار حاسم للنزاع يتمتع بغيره من الأحكام والقرارات القضائية القطعية الصادرة عن الجهات القضائية الأخرى بحجية الشيء المقضي فيه؛ أي أن ما جاء به القرار من قضاء يعتبر صحيحا وعنوانا للحقيقة لأنه يعتبر بمثابة قرينة لا تقبل إثبات العكس.

هذا القرار القضائي يلد من رحم المداولة التي يتم خلالها ذكر ما حصل فيها ويدون على ورقة تدعى مسودة القرار.

إن مسودة القرار عبارة عن نسخة القرار التي تكتب لأول مرة، وهي لا تشتمل على جميع البيانات الواردة في القرار القضائي، بل تستحوذ على جزء منها فقط كمنطوقه وأسبابه ويجب أن توقع من طرف رئيس الجلسة وجميع القضاة الذين اشتركوا في المداولة².

1- أمال الفزايري، المداولة القضائية (دراسة تأصيلية مقارنة)، د.ط، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1990، ص29.

2- عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، المرجع السابق، ص357.

فهي بذلك ورقة ضرورية يلزم وجودها، ولا يستغنى عنها، ولا يمكن الاستعاضة عنها بورقة أخرى، كمحضر الجلسة، كما لا يجوز تكملة بيانات المسودة من واقع أوراق أخرى ولو كانت أوراقا رسمية؛ كمحضر الجلسة، أو دفتر إيداع المسودات وغيرها¹.

ويجب إيداع المسودة ملف القضية قبل النطق بالقرار في جلسة علانية لذلك لا يشترط اشتغالها على كافة بيانات النسخة الأصلية ما دام أنها عبارة عن مسودة لا غير أي مجرد تمهيد للحكم أو القرار القضائي².

من هذه الزاوية نسجل نقطة التمييز بين القرار القضائي والمسودة والمتمثلة أساسا في أركان وشروط القرار القضائي. وبالتالي إذا تحدثنا عن القرار القضائي فإننا نعني بذلك القرار المكتمل أي المتوفر على جميع الأركان والشروط المكونة له كمنطوق القرار وأسبابه، إلى جانب افتراض صحة هذه البيانات. في حين تكون مسودة القرار غير مستوفية على كامل الأركان والشروط.

ونظرا لأهمية القرار القضائي في الخصومة باعتباره المنهي لها والعامل الأساسي لاستقرار المصالح الذاتية فإننا ارتأينا تناوله بشيء من التفصيل وذلك من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف القرار القضائي وبيان مشتملاته.

الفرع الثاني: تقسيمات القرار القضائي.

الفرع الثالث: آثار القرار القضائي.

1- إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، ط1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2012، ص269.

2- نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص25.

الفرع الأول: تعريف القرار القضائي وبيان مشتملاته

القرار القضائي الإداري هو النهاية الطبيعية للخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة، وهو يمثل بذلك مؤشر الحقيقة في النزاع والذي يصدر بأغلبية الأصوات حسب نص المادة 270 من ق.إ.م.إ. ويخضع الحكم أو القرار في الدعوى الإدارية لنفس الشروط والبيانات التي تخضع لها الأحكام المدنية¹، فهي تصدر في جلسة علنية، وقد حرص المشرع الجزائري على تكريس مبدأ علانية النطق بالأحكام إلى جانب علانية المناقشات والمرافعات في عرض أسباب قانون الإجراءات المدنية والإدارية²، وأضفى على هذا المبدأ قاعدة الإلزامية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال نص المادة 272 منه التي جاء فيها: "يتم النطق بالأحكام الفاصلة في النزاع علينا".

هذا وقد عرف جانب من الفقه النطق بالقرار القضائي بمعنى قراءته بصوت عال في جلسة الحكم، وقد تشمل القراءة المنطوق والأسباب، وقد تقتصر على المنطوق وحده، على اعتبار أنه قبل النطق بالقرار القضائي، لا يكون له وجوداً قانونياً، حتى ولو كتبت مسودته، لأنه مادام لم ينطق به فإنه يجوز لتشكيلة الحكم أن تغيره أو تعدله أو حتى إعادة فتح باب المرافعة من جديد³.

1- فقد نصت المادة 888 من ق.إ.م.إ. على ما يلي: "تطبق المقتضيات المتعلقة بالأحكام القضائية المنصوص عليها في

المواد من 270 إلى 298 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية". وهي أحكام مشتركة بين جميع الهيئات القضائية.

2- جاء في عرض أسباب قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يلي: "إن الحق في محاكمة علنية وغير سرية ضماناً لعدالة منصفة. وتشمل العلانية المناقشات والمرافعات والنطق بالأحكام الفاصلة في المنازعات. وكل استثناء لمبدأ العلانية يجب أن يكون منصوصاً عليه في القانون، ويقرر لمصلحة المتقاضين أو للمحافظة على النظام العام". (هذا المقطع ترجمة للمحاكمة العادلة منشور في نشرة القضاة العدد 64، ج1، ص265).

3- محمود السيد التحوي، النظرية العامة لأحكام القضاء وفقاً لآراء الفقه وأحكام المحاكم، د.ط، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006، ص21.

أولاً- تعريف القرار القضائي

قد ينصرف مفهوم الحكم أو القرار القضائي غالباً إلى عدة معانٍ، فهو في معناه الدقيق ما يصدر من المحاكم للفصل في موضوع النزاع بغية جعل حد للخصومة. ومن الناحية العملية يعطى للحكم مفهوم أضيق، ليقصر على القرار الذي يصدر عن المحاكم الابتدائية دون سواها، سواء صدر عن قاضي فرد أو عن تشكيلة جماعية، في حين تطلق تسمية القرار على ما يقض به من طرف المجالس القضائية والمحكمة العليا ومجلس الدولة.

أما إذا صدر القرار عن قاضي فرد وفي مادة الاستعجال، أو في بعض المواد التي تتم بالاستعجال، أو بأمر من القانون، فيسمى في هذه الحالات أمراً، بينما تصدر الهيئات التحكيمية قرارات تحكيمية¹، هذه الأخيرة التي لا خلاف فيها حول اختصاص مجلس الدولة بالمنازعات المتعلقة باتفاق التحكيم²، وذلك قبل بدء الخصومة التحكيمية وتشكل هيئة التحكيم، على اعتبار أن القول بغير ذلك سيؤدي حتماً إلى فراغ في الاختصاص وبالتالي مخالفة لحق اللجوء إلى القضاء⁴³.

1- عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص182.

2- التحكيم باعتباره إجراء لتسوية النزاع القائم بين أطراف الخصومة فهو مشروع تبناه النظام الإسلامي من خلال نص القرآن الكريم لقوله تعالى: "وإن خفتن شقاق بينهما، فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها إن يريدان إصلاحاً يوفق الله بينهما، إن الله كان عليماً خبيراً". الآية 35 من سورة النساء.

3- مجلة التحكيم، العدد الثامن، أكتوبر 2010، ص79.

4- الخصومة التحكيمية هي عبارة جديدة في المنظومة التشريعية جاء بها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09، من خلال نص المادة 1019 بقولها: "تطبق على الخصومة التحكيمية الآجال والأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك". كما أن بعض التشريعات التي لا تخول هيئة التحكيم سلطة الفصل في المنازعات المتعلقة بوجود أو صحة التحكيم، قد اضطرت لتقرير عدم جواز رفع هذه الدعاوى أمام المحاكم بعد بدء إجراءات التحكيم إلى غاية إيراد نص خاص بذلك، ونذكر في هذا الصدد نص المادة 819 مكرر(3) من قانون الإجراءات الإيطالي (مضافة بلائحة بقانون رقم 40 سنة 2006) التي تنص على: "لا يجوز أثناء قيام إجراءات التحكيم رفع دعوى أمام المحكمة ترمي إلى الحكم بعدم صحة أو عدم نفاذ اتفاق التحكيم" ونحن بدورنا نؤمن هذا الإجراء على اعتبار أنه يقلل من حجم المنازعات أمام القضاء ويقلص تكاليف وأعباء اللجوء إلى القضاء.

هذا ويعرف القرار القضائي على أنه القرار الذي يصدر من السلطة القضائية، حسماً لدعوى قضائية أقيمت بهدف استصدار قرار يتفق مع حقيقة مراكز الخصوم فيها، ويبين حقوق كل منهم، ويضع حداً للنزاع بينهم¹.

كما يعرف القرار القضائي على أنه: «عمل إجرائي صادر عن إحدى الجهات القضائية المكونة لمرفق القضاء وفق شكل إجرائي معين يتم من خلال الكشف عن الأثر القانوني المترتب على إنزال حكم القانون على الوقائع الموجودة بملف الدعوى»².
وتبعاً لذلك، فقد أشار الفقه³ إلى مميزات القرار القضائي - والتي نصنفها ضمن الشروط - المتمثلة في:

1- ضرورة ذكر الجهة القضائية (مجلس الدولة) عند إصدارها للقرار القضائي، بأنها توصلت إلى وضع حد لموضوع النزاع القائم أمامها المحدد من حيث الأطراف والموضوع والوقائع ورقم ملف القضية.

2- يجب أن يصدر القرار القضائي في شكل مكتوب ويحتوي على العناصر والبيانات التي فرضها القانون، فإذا كان الاحتكاك بالسلطة القضائية ورفع دعوى معينة لا يتم إلا بعريضة مكتوبة تتضمن البيانات اللازمة، فإن القرار القضائي كذلك يجب أن يصدر في شكل وثيقة مكتوبة. خاصة وأن الطعن في الحكم يستوجب وجود سند قضائي مكتوب.

3- لا بد من احترام ما جاء به القرار الفاصل في النزاع لأن الأحكام والقرارات القضائية تصدر باسم الشعب، وقد حظي هذا المبدأ بقيمة دستورية من خلال نص المادة 159 من دستور 2016 التي تقضي: "يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب".

1- د. إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 150.

2- مصطفى محمود الشربيني، بطلان إجراءات النقاضي أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 928.

3- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق 1، المرجع السابق، ص 352.

ثانيا- بيان مشتملات القرار القضائي

إن تلاوة منطوق القرار القضائي الصادر في الخصومة أمام مجلس الدولة في جلسة علنية إجراء وجوبي منوط برئيس الجلسة وبحضور قضاة التشكيلة الذين تداولوا في القضية وهذا ما أشارت إليه المادة 273 من ق.إ.م.إ.

ويتم النطق بالقرار في الحال أو في تاريخ لاحق، مع ضرورة تبليغ الخصوم بهذا التاريخ خلال الجلسة.

وفي حالة تأجيل القضية، يجب تحديد تاريخ النطق بالقرار القضائي في الجلسة الموالية حسب نص المادة 271 من ق.إ.م.إ.

وتضيف المادة 274 أن تاريخ القرار هو التاريخ الذي ينطق به في جلسة علنية.

علاوة على ما تقدم، فإنه يجب أن يشتمل القرار أو الحكم القضائي تحت طائلة البطلان العبارات التالية:

"الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"

باسم الشعب الجزائري

كما يجب أن يتضمن البيانات التالية:

1-الجهة القضائية التي أصدرته؛ ممثلة في كل من مجلس الدولة أو المحكمة الإدارية بالنسبة للخصومة في المادة الإدارية.

2-أسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية.

3-تاريخ النطق بالحكم.

4-اسم ولقب محافظ الدولة أو مساعده.

5-اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم.

6- أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم وتسمية الشخص المعنوي وذكر مقره الاجتماعي وممثلة القانون أو الاتفاقي.

7- أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم.

8- الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية.

يستهل منطوق القرار بكلمة "يقرر" حسب نص المادة 890 من ق.إ.م.إ.

وينفرد القرار القضائي الصادر عن مجلس الدولة بجملة من الضمانات الواسعة مقارنة بالحكم الفاصل في الخصومة المدنية والمتمثلة في ضرورة الإشارة إلى الوثائق والنصوص المطبقة، ويشار إلى أنه تم الاستماع إلى القاضي المقرر وإلى محافظ الدولة، كما تجدر الإشارة عند الاقتضاء إلى الخصوم وممثليهم، وكذا إلى كل شخص تم استماعه بأمر من الرئيس، وهذا استنادا لنص المادة 889 من ق.إ.م.إ.

هكذا فإننا نقول أنه إذا كان منطوق القرار هو النتيجة التي يستخلصها القاضي الفاصل في المادة الإدارية وعلى وجه الخصوص قضاء مجلس الدولة، وعلامة جهده فيه من خلال تحليل الوقائع ومطابقتها للنصوص القانونية، فإن تسبب ذلك القرار عنوان وواجهة لصحتها وسلامتها، والتي بدون تسببها تعتبر كأن لم تكن، هذا ما عبرت عنه المادة 277/ف1 بالقول: «لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسببيه، ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون وأن يشير إلى النصوص المطبقة».

فالمقصود بالتسبب هو أن يحدد القرار القضائي الوقائع ومواد القانون ووجه الرأي الذي تبنته الجهة القضائية مصدرة القرار بوضوح كاف يؤدي إلى منطوق القرار منطقاً وعقلاً¹.

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأصول الإجرائية في دعاوى والأحكام الإدارية، د.ط، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 2012، ص304.

هكذا يكون القاضي قد مارس مهمته على أكمل وجه من خلال عملية الفحص والدراسة الشاملة لوثائق الأطراف، وكذا اطلاعه على جميع الطلبات والدفع المقدمة من قبل الخصوم، فإذا تحقق كل هذا يكون قد تمكن من الفهم الصحيح للقضية ومن ثمة قيامه بمهامه على أكمل وجه، لأن القاضي مسئول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهمته¹، ومبدأ مسؤولية القضاة مكرس دستوريا من خلال نص المادة 167 من دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016 التي تنص: «القاضي مسئول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهمته، حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون».

وفي الأخير فإنه ولاستكمال ورقة القرار لا بد من التوقيع على أصل القرار من قبل رئيس تشكيلة الحكم وأمين الضبط والقاضي المقرر ويحفظ الأصل في أرشيف مجلس الدولة الذي فصل في موضوع النزاع عملا بنص المادة 278 من ق.إ.م.إ.

ومن زاوية تبسيط الإجراءات فإن القاعدة المذكورة في نص المادة 278 أعلاه، تجد لها استثناء في نص المادة 279 من ق.إ.م.إ. مفادها أنه إذا تعذر التوقيع على أصل القرار من طرف القاضي الذي أصدره، أو أمين الضبط، يعين رئيس الجهة القضائية المعنية، قاضيا آخر أو أمين ضبط آخر ليقوم بذلك بدله، ويتم ذلك بموجب أمر.

كما نشير إلى أنه في حالة إغفال أو عدم صحة أحد البيانات المقررة لصحة القرار القضائي- عملا بالمادة 283 ق.إ.م.إ.- لا يترتب عليه بطلان القرار إلا إذا ثبت من وثائق ملف القضية أو من سجل الجلسات أنه لم يتم مراعاة واحترام القواعد القانونية اللازمة. إلى جانب ذلك، لا بد أنتحفظ أصول الأحكام والقرارات والأوامر بأمانة ضبط مجلس الدولة لكل قضية مع الوثائق المتعلقة بالتحقيق (حسب نص م893ق.إ.م.إ.).

1- للاستزادة راجع:

عبد القادر خضير، المجلس الأعلى للقضاء (النظام التأديبي للقاضي الجزائري)، المرجع السابق.

أعتقد أن الهدف من حفظ ملف الدعوى لدى أمانة ضبط مجلس الدولة هو سهولة معرفة وقائع القضية في وقت قصير بحجة إمكانية إرسال ملف القضية مع الوثائق المرفقة به إلى جهة الاستئناف.

الفرع الثاني: تقسيمات القرارات القضائية

إن المنازعات المعروضة أمام القضاء تصدر بشأنها أحكام وقرارات قضائية، هذه الأحكام والقرارات ليست جميعها على درجة واحدة من القوة والثبات بل تختلف من طائفة لأخرى، وهي تنقسم حسب الزاوية التي ينظر إليها، فتقسم من حيث حجبتها إلى قرارات قطعية وقرارات غير قطعية، ومن حيث قابليتها للطعن تقسم إلى قرارات قابلة للطعن وأخرى غير قابلة للطعن ونعني بذلك القرارات الباتة، ومن حيث مضمونها يمكن تقسيمها إلى قرارات موضوعية (أصلية) وقرارات فرعية، كما تقسم من حيث دلالتها إلى قرارات تمهيدية وأخرى تحضيرية، وفي الأخير تقسم القرارات من حيث استمراريتها إلى قرارات دائمة وأخرى وقتية.

إن تقسيم القرارات على هذا النحو هو التقسيم الشائع فقها، وهناك التقسيم التشريعي الذي تبناه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتمثل في التقسيم الثلاثي للأحكام أو القرارات القضائية والمتمثل في تقسيمها من حيث الوجاهية إلى قرارات حضورية وأخرى غيابية والقرارات المعتمدة حضوريا، وتقسم من حيث القطعية إلى قرارات فاصلة في الموضوع وأخرى صادرة قبل الفصل في الموضوع ومن حيث القابلية للطعن تقسم القرارات القضائية إلى قرارات قابلة للطعن وأخرى غير قابلة للطعن (القرارات الباتة).

ونظرا للتداخل القائم بين التقسيم الفقهي للقرارات القضائية والتقسيم التشريعي الذي تبناه المشرع الجزائري فإن دراستنا لهذا الفرع ستقتصر على التقسيم الذي جاء به المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008.

إن تناول المشرع الجزائري فكرة تقسيم الأحكام أو القرارات القضائية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تعتبر تقسيمات مشتركة تسري على جميع أصناف الدعاوى

المرفوعة أمام جهتي القضاء العادي وقضاء الإدارة العامة، على اعتبار أنها واردة ضمن الكتاب الأول الخاص بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وهي نفسها تقسيمات القرار القضائي.

أولاً- تقسيم القرارات من حيث الوجاهية

تنقسم القرارات القضائية من حيث الوجاهية إلى قرارات حضورية وقرارات غيابية وأخرى معتبرة حضورياً، نظمها المشرع في المواد من 288 إلى 291 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يعد القرار حضورياً إذا حضر الخصوم شخصياً أو من يمثلهم أثناء الخصومة أو بتقديم مذكرات حتى ولو لم يتم إيداع ملاحظات شفوية -سابق الحديث عن قيمة هذه الملاحظات الشفوية-.

ويقتصر هذا الحضور على شخص المدعي فإذا لم يحضر المدعي لسبب مشروع، جاز للقاضي تأجيل القضية إلى الجلسة الموالية حتى يتمكن المدعي من الحضور، لكن إذا كان السبب غير مبرر تبريراً مشروعاً في هذه الحالة يطلب المدعي عليه من القاضي الفصل في القضية، ويكون القرار في هذه الحالة حضورياً.

وفي حالة امتناع أحد الخصوم الحاضر وإحجامه عن القيام بإجراء من الإجراءات المأمور بها في الآجال المحددة، يفصل القاضي بقرار حضوري استناداً إلى وثائق وعناصر الملف.

أما القرار الغيابي فهو يقتصر ويتوقف على حضور شخص المدعي عليه، فإذا لم يحضر المدعي عليه أو ممثله، رغم صحة التكليف بالحضور، في هذه الحالة يفصل القاضي في الدعوى غيابياً.

إن تأسيس طبيعة القرار هنا تتوقف على كيفية التبليغ الرسمي للتكليف بالحضور، فإذا كان التبليغ صحيحاً للمدعى عليه بمفهوم نص المادة 292 من ق.إ.م.إ. ولم يحضر لا هو ولا ممثله يفصل القاضي بقرار غيابي، ويجوز الطعن في هذا الأخير بالمعارضة.

أما إذا كان التبليغ شخصياً بمعنى المادة 293 ق.إ.م.إ. ولم يحضر المدعى عليه أو وكيله أو محاميه، في هذه الحالة يفصل القاضي بقرار اعتباري حضوري. وهو لا يقبل الطعن فيه بالمعارضة.

تعد فكرة التمييز بين القرارات الحضورية والقرارات الغيابية والقرارات المعتبرة حضوريا ذات أهمية بالغة تتمثل في تحديد بدء سريان مدة الطعن فيها، بحيث يبدأ ميعاد الطعن ضد القرارات الحضورية من تاريخ صدورها - أي ابتداء من تاريخ صدور القرار الحضوري -.

في حين لا تبدأ مدة الطعن ضد القرارات الغيابية والمعتبرة حضوريا إلا من تاريخ تبليغ المدعى عليه أو ممثله.

ثانياً - تقسيم القرارات من حيث القطعية

تنقسم القرارات من حيث القطعية إلى قرارات فاصلة في الموضوع وهو ما كرسته المادتان 296 و 297 من ق.إ.م.إ. وأخرى صادرة قبل الفصل في الموضوع جاءت بها المادة 298 من ق.إ.م.إ. وما بعدها.

ويقصد بالقرارات الفاصلة في الموضوع تلك التي تبت في موضوع النزاع بكامله¹، أو القرار الذي يحسم المسألة التي صدر بشأنها، بحيث يضحى قطعياً أي لم تعد للجهة التي أصدرته أي سلطة بالعودة إليه، وهذا هو حال القرار الصادر بشأن دفع ما أثير أثناء سير الخصومة كالدفع بعدم الاختصاص الذي تجيب عليه الجهة القضائية بحكم يقبله أو يردده².

1- أحمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، د.ط، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006، ص 415.

2- محمد وليد هاشم المصري، المرجع السابق، ص 300.

وهو ما عبرت عنه المادة 296 بالقول: «الحكم في الموضوع هو الحكم الفاصل كليا أو جزئيا في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو في أي طلب عارض».

والقرار الصادر في الموضوع هو الفاصل في أصل الحق المدعى به أمام الجهة القضائية سواء في شكل طلب أو دفع موضوعي، قد يكون صادرا في كل الطلبات أو في جزء منها فقط¹.

وهذه القرارات تحوز الحجية القطعية فيما فصلت فيه عملا بالمادة 296/ف2 إذ لا يجوز للجهة القضائية التي صدرت عنها هذه القرارات إعادة النظر فيها مجددا لأنها بمثابة قرارات قطعية وبالتالي فهي تخرج عن ولاية الجهة التي أصدرتها.

كما يترتب على صدور القرار القضائي في الموضوع تخلي القاضي عن نظر القضية بمجرد النطق بهذا القرار، لكن هناك حالات يمكن فيها للقاضي الرجوع عن قراره وإعادة النظر في نفس القضية وذلك في حالة الطعن بالمعارضة أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أو التماس إعادة النظر (حسب نص م 297 ق.إ.م.إ.).

أما القرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع، فهي كما يدل عليها إسهامها عبارة عن القرارات التي يصدرها مجلس الدولة بغية إجراء تحقيق أو ندب خبير لتوضيح مسألة غامضة²، لتتحول بعد ذلك إلى قرارات فاصلة في الموضوع بعد التحقيق والتوصل إلى الهدف المرجو. وتسمى هذه القرارات بالأوامر الوقتية، وهي تهدف إلى اتخاذ تدابير وإجراءات تحفظية وقتية من أجل حماية مصلحة الخصوم حتى يتم التوصل إلى حل النزاع عن طريق الفصل فيه قطعيا والهدف منها هو تفادي الأضرار الناجمة عن طول إجراءات الخصومة القضائية³.

1- نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 131.

2- طاهري حسين، الوسيط في قانون الإجراءات المدنية، ط3، الجزائر، دار ربحانة، 2004، ص 123.

3- فريجة حسين، المرجع السابق، ص 113.

فالقرار غير الفاصل في الموضوع (غير القطعي) هو ذلك القرار الذي يصدر أثناء سير الخصومة أي قبل قفل باب المرافعة، ولا يحسم النزاع بشكل نهائي كما لا يحسم المسألة التي صدر بشأنها، وإنما يقتصر على تنظيم إجراءات سير الدعوى¹. وتعرف هذه القرارات بالقرارات الإعدائية أو التمهيدية² أو التحضيرية³.

والقرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه الأمر الذي لا يدع مجالاً للشك في إمكانية استمرار القاضي فينظر الدعوى المطروحة أمامه للفصل فيها على اعتبار أن القاضي هنا سبق له وأن حكم في القضية بصفة مؤقتة (استناداً لنص المادة 298).

وتكمن أهمية التفرقة بين القرارات الفاصلة في الموضوع والقرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع في أن الأولى تصبح منهيّة للخصومة وبالتالي يجوز الطعن فيها فور صدورها، بينما الثانية فهي لا تقبل الطعن مادام أنها فصلت في شق من الموضوع فقط.

ثالثاً - تقسيم القرارات من حيث القابلية للطعن

يوجد نوعان من القرارات الصادرة عن القضاء يتمثل النوع الأول في القرارات القابلة للطعن وهي القرارات الصادرة ابتدائياً والتي تقبل الطعن أمام الجهة القضائية المختصة، وأما النوع الثاني فيتمثل في القرارات غير القابلة للطعن فهي كما يدل عليها لفظها لا تقبل أي طريق من طرق الطعن وذلك لسببين:

1- محمد وليد هاشم المصري، المرجع السابق، ص 300.

2- تعرف القرارات التمهيدية على أنها: تلك القرارات التي تسبق القرار الفاصل في الموضوع وتعتبر تمهيداً لإصداره، وتعتبر من أولى خطوات إصدار القرار (أو الحكم) النهائي بحيث أنه يمكن من خلالها معرفة اتجاه المجلس ورأيه في موضوع النزاع.

3- إن القرارات التحضيرية هي تلك التي تسبق القرار (أو الحكم) النهائي الفاصل في موضوع النزاع وتعتبر قرارات تحضيرية تمهيداً لإصدار القرار النهائي الفاصل في الدعوى، ولكن ما يميز هذا النوع من القرارات عن الأولى - القرارات التمهيدية- هو أن هذه القرارات لا تكشف عن موقف ورأي المجلس بأنها قد تبنت رأي معين.

الأول سبب قانوني، أي أن القانون لا يجيز صراحة الطعن في بعض القرارات بمعنى أنها قرارات ابتدائية نهائية¹. (انظر على سبيل المثال م 907 من ق.إ.م.إ.).

واعتقد أن السبب الثاني، هو سبب تقني ناتج عن فوات ميعاد الطعن المقرر للطعن ضد القرار القضائي، ونعني بذلك انقضاء ميعاد الطعن المحدد قانونا.

الفرع الثالث: آثار القرارات القضائية

إن الطبيعة الوظيفية للعمل القضائي، أي القرار في هذا المقام تكشف أن فعاليته تنحصر في توليد حجية الشيء المقضي فيه والقرار كعمل قضائي تبرز فعاليته في القانون الإجرائي، بما يرتبه من حجية الشيء المقضي فيه، ويبقى القرار القضائي الصادر في الخصومة أمام مجلس الدولة ذو أثر كاشف بالنسبة للقانون الموضوعي².

إن كلمة الحجية تعني الصفة أو القرينة التي اكتسبها القرار القضائي فيما فصل فيه بحيث لا يجوز المنازعة فيما صدر بشأنه القرار مرة أخرى³؛ فهي إذن قاعدة موضوعية مؤداها أن القرار القضائي قد صدر صحيحا من حيث الشكل وعلى حق من ناحية الموضوع بحيث يمتنع على القاضي إعادة النظر فيما قضى به مرة ثانية إلا من خلال طرق الطعن⁴.

ويترتب على اكتساب القرار القضائي حجية الشيء المقضي فيه عدم إمكان رفع دعوى جديدة متعلقة بالخصوم أنفسهم وبالحق ذاته محلا وسببا⁵.

وقد اعترف المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية للحكم أو القرار القضائي بقوة وفعالية معينة يصبح بمقتضاها حجة على الخصوم في المسائل التي فصل

1- مثال ذلك المادة 901 ق.إ.م.إ.

2- نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص323.

3- مصطفى محمود الشربيني، المرجع السابق، ص1043.

4- احمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، بيروت، منشورات الطلبي الحقوقية، د.ط، 2005، ص426.

5- هذا ما عززته المادة 338 من القانون المدني التي تنص على: "الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول أي دليل ينقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قائم بين الخصوم أنفسهم، دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بحقوق لها نفس المحل والسبب".

فيها، وجعل هذه الحجية تعادل حجية العقد الرسمي، وذلك من خلال نص المادة 284 منه التي جاء فيها: «يكون للحكم حجية العقد الرسمي».

وتجدر الإشارة إلى أنه غالباً ما يتم الخلط بين حجية الشيء المقضي وقوة الشيء، بالرغم من أنهما فكرتان مختلفتان، فحجية الشيء المقضي تثبت للقرار القضائي القطعي بمجرد صدوره، وهي لا تحول دون الطعن به سواء بطرق الطعن العادية أو غير العادية¹، أما قوة الشيء المقضي فهي المرتبة التي يصل إليها القرار إذا أصبح نهائي غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن العادية، وهي المعارضة والاستئناف وإن كان قابلاً للطعن غير العادي².

وكننتيجة فإن القرار القضائي الحائز لقوة الشيء المقضي يحوز في نفس الوقت الحجية أي حجية الشيء المحكوم فيه ولكن العكس غير صحيح.

إلى جانب هذه الآثار هناك آثار أخرى للقرار القضائي، حيث يتفق الفقه على أن القرارات الصادرة بالحماية التأكيدية الموضوعية لأصل الحق المتنازع عليه والمعروض أمام القضاء يترتب عليها في الغالب أثرين، الأول، يتمثل في تقرير الحقوق الواردة بها بما ينطقه القاضي من قرار موضوعي يزيل الغموض الذي أحاط بهذه الحقوق نتيجة النزاع القائم حولها، أما الأثر الثاني، فيتجسد في تقدير الحقوق وتقويتها وقطع دابر المنازعات بشأنها في وجه المحكوم عليه³.

المطلب الثالث: العوارض المنهية للخصومة (النهاية غير الطبيعية للخصومة)

قد تنتهي الخصومة أمام مجلس الدولة قبل صدور القرار القضائي -حيث الأصل العام بصدور القرار تنتهي- إذ أنه توجد مؤشرات فرعية تتعلق بسير الخصومة وتشكل عارض لها وتؤثر في سيرها فتحدد بها عن وضعها الطبيعي، ذلك أن الوضع الطبيعي

1- عبده جميل غصوب، المرجع السابق، ص 371.

2- إبراهيم سيد أحمد، حجية الأحكام، ط 1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2001، ص 11.

3- نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 383.

للخصومة هو اطراد سيرها نحو الحكم في موضوعها، وتسمى هذه المؤثرات بعوارض الخصومة.

ولقد تواتر الفقه على أن هذه العوارض يمكن تقسيمها إلى قسمين: قسم يؤدي إلى توقف سير الخصومة، وقسم يؤدي إلى انقضاء الخصومة قبل أن يصدر فيها حكم¹، وبذلك أطلق على النوع الأول من العوارض بالعوارض المعطلة للخصومة وتشمل كل من الانقطاع والوقف²، في حين نعت النوع الآخر بالعوارض المنهية للخصومة³.

وتماشيا مع عنوان هذا الفصل الموسوم بنهاية الخصومة، وبالتنسيق مع عنوان هذا المطلب الذي خصصناه لدراسة النهاية الغير طبيعية للخصومة، فإننا سنقتصر على دراسة العوارض المنهية للخصومة⁴.

وهناك حالات كثيرة تؤدي إلى انقضاء الخصومة عددها المادة 220 من ق.إ.م.إ. كإنقضاء الدعوى أو القبول بالحكم، ومما جاء في هذه المادة أنه: «تتقضي الخصومة تبعا لانقضاء الدعوى بالصلح أو بالقبول بالحكم أو بالتنازل عن الدعوى. يمكن أيضا أن تتقضي الخصومة بوفاة أحد الخصوم، ما لم تكن الدعوى قابلة للانتقال».

1- عبده جميل غصوب، المرجع السابق، ص238.

2- إن المشرع لم ينص صراحة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالضبط في الشق الخاص بالخصومة في المادة الإدارية على العوارض المعطلة للخصومة؛ وقد يفسر هذا من وجهة نظر الباحثة إلى نية المشرع في إعمال أسلوب الإحالة .

- إن وقف الخصومة أمام مجلس الدولة يكون في حالتين؛ إما في الادعاء بالتزوير وإما في رد أحد مستشاري مجلس الدولة.

- للتفصيل أكثر حول العوارض المعطلة للخصومة انظر:

أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2007.

3- جمال مبارك صالح العنيزي، دراسة في وقف الخصومة المدنية، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 01.

4- يستعمل المشرع مصطلح "انقضاء" بدل "انتهاء"، ويعتبر تقسيم العوارض إلى معطلة ومنهية تقسيم فقهي وليس تشريعي.

وتضيف المادة 221/ف1 من ق.إ.م.إ. بالقول: «تتقضي الخصومة أصلا، بسبب سقوطها أو التنازل عنها».

ونظرا لأهمية هاتين الحالتين فقد خص المشرع الجزائري فصلين لكل منهما، فنظم حالة سقوط الخصومة في الفصل الخامس من الكتاب الأول لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتضمن الفرع الخامس من الكتاب الرابع حالة التنازل عن الخصومة، ونحن بدورنا سنتولى دراسة كل حالة ضمن فرعين كما يلي:

الفرع الأول: سقوط الخصومة.

الفرع الثاني: التنازل عن الخصومة.

الفرع الأول: سقوط الخصومة

يقصد بسقوط الخصومة، زوالها واعتبارها كأن لم تكن بسبب عدم قيام الخصوم بنشاطهم اللازم لسيرها¹.

هذا ما عبرت عنه المادة 222 من ق.إ.م.إ. بالقول: «تسقط الخصومة نتيجة تخلف الخصوم عن القيام بالمساعي اللازمة (...)».

وقد يثور التساؤل في الوهلة الأولى حول عبارة "المساعي اللازمة"، لتجيبنا الفقرة الثانية من المادة 223² من ق.إ.م.إ. فتتمثل بذلك المساعي في كل الإجراءات التي تتخذ بهدف مواصلة القضية وتقديمها والتي تتوج بطبيعة الحال بصدور قرار قضائي؛ أي عند القيام بهذه الإجراءات على أكمل وجه.

1- عمارة بلغيث، الوجيز في الإجراءات المدنية، د.ط، عنابة، دار العلوم، 2002، ص76.

2- كان أولى بالمشرع أن يراعي ترتيب الأفكار عند صياغة المواد، فكان من الأفضل أن يدرج مدلول المساعي اللازمة ضمن المادة 222. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن عبارة الإجراءات وردت على سبيل الإطلاق، الأمر الذي من شأنه أن ينعكس إيجابا على جهة القضاء ومنحه حرية مطلقة في توجيه الأوامر والأحكام للقيام بمختلف الإجراءات، مما سيؤثر سلبا على الخصوم خاصة في حالة عدم قدرتهم على القيام بإجراء معين نظرا لصعوبته من الناحية العملية.

كما تسقط الخصومة بمرور سنتين (2)، من تاريخ صدور القرار أو أمر القاضي، الذي كلف أحد الخصوم القيام بمختلف الإجراءات اللازمة لسير الخصومة.

ومن تطبيقات مجلس الدولة حول سقوط الخصومة بعد مرور سنتين، وانعدام الإجراء القاطع لسريان أجل السقوط، القرار رقم 076319 المؤرخ في 2012/04/19، ومما جاء فيه: «(...) حيث بالفعل بالرجوع إلى أوراق الملف خاصة القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 24 جانفي 2006 رقم 22773 القاضي بتعيين الخبير (...) لم تستمر أي إجراءات لتنفيذ القرار التمهيدي وهذا أكثر من خمسة سنوات وبدون أي إجراء تقطعي مما يتعين التصريح بسقوط الخصومة»¹.

إن الدفع بسقوط الخصومة، هو دفع غير متعلق بالنظام العام وإنما مقرر للمصلحة الخاصة للخصوم²، هذا ما عززته المادة 225 من ق.إ.م.إ. بقولها: «لا يجوز للقاضي إثارة سقوط الخصومة تلقائياً».

كما أن سقوط الخصومة لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى، وإنما يترتب عليها انقضاء الخصومة، وبذلك يمنع على الخصوم الاحتجاج بأي إجراء من إجراءات الخصومة المنقضية أو حتى التمسك به، هذا ما أشارت إليه المادة 226 من ق.إ.م.إ. وبالتالي لا مانع بعدئذ من الاختصاص من جديد؛ ما لم تكن الدعوى قد انقضت لأسباب أخرى.

أما عن كيفية القيام بهذا الإجراء، يكون عن طريق دعوى أو عن طريق دفع يثيره أحد الخصوم قبل أية مناقشة في الموضوع (م/222/ف2ق.إ.م).

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 11، سنة 2013، ص119.

2- الأتصاري حسن النيداني، النظام القانوني للخصومة، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2002، ص112.

ويرى جانب من الفقه أن سقوط الخصومة لا يؤثر على الإجراءات المتعلقة بالإثبات كالخبرة التي تمت قبل تاريخ السقوط حيث تبقى حجة على من صدرت منه وتحتفظ بقوتها في الإثبات عند أية خصومة جديدة¹.

نخلص بالقول إلى أن سقوط الخصومة، يعد جزءا على إهمال الخصم في متابعة خصومته، ويعد هو السبب المباشر (أي الخصم) لانقضاء الخصومة ولا دخل لجهة القضاء في هذا الانقضاء.

الفرع الثاني: التنازل عن الخصومة²

يذكر قانون الإجراءات المدنية والإدارية "التنازل" في م 872 التي تحيل إلى المواد 231 إلى 236 من نفس القانون.

وقد عرف المشرع الجزائري التنازل، انطلاقا من م 231 من ق.إ.م.إ على أنه: «(...) إمكانية مخولة للمدعي لإنهاء الخصومة، ولا يترتب عليه التخلي عن الحق في الدعوى». هناك من يشير إلى أن هذا التعريف يناسب التنازل عن الخصومة على المستوى الابتدائي لكن التنازل عنها على مستوى درجتي الاستئناف أو النقض قد يؤثر على الحق موضوع النزاع إذا كان الحكم المستأنف أو القرار موضوع الطعن قد فصل فيه³.

إن م 231 أعلاه، تميز بين صورتين للتنازل؛ تتمثل الأولى في التنازل عن الخصومة التي لا يترتب عنها التخلي عن الدعوى وإنما إنهاء الخصومة، مما يمكن المدعي من رفع دعواه للحصول على حقه، أما الصورة الثانية تتعلق بالتنازل عن الدعوى التي ينتج عنها تخلي المدعي عن حقه في الدعوى بما فيه وضع حد للخصومة، مما يمنع على المدعي رفع دعواه مرة أخرى أمام القضاء.

1- محمد وليد هاشم، المرجع السابق، ص 259.

2- يستعمل الفقه كلمة "ترك" بدل كلمة "التنازل".

3- بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الجزائر، 2009-2010، ص 310.

والتنازل عن الخصومة قد يكون في أول جلسة، وقبل حضور المدعى عليه أو حتى قبل سماعه بالدعوى، حيث يتقدم المدعى أمام جهة القضاء، ويبيدي رغبته في ترك الخصام كتابيا أو شفويا¹، كما قد يكون سبب هذا التنازل هو مراجعة المدعى لنفسه، فيكشف أن ما قام به من ادعاءات ضد المدعى عليه كان خطأ².

ويتوقف هذا الإجراء على قبول المدعى عليه، هذا ما نصت عليه المادة 232 من ق.إ.م.إ. التي جاء فيها: «يكون تنازل المدعي معلقا على قبول المدعى عليه إذا قدم هذا الأخير، عند التنازل، طلبا مقابلا أو استئنافا فرعيا أو دفوعا بعدم القبول أو دفوعا في الموضوع».

وقد قيد المشرع إرادة المدعى عليه الذي رفض التنازل وألزمه بتأسيس رفضه على أسباب مشروعة (م 233 ق.إ.م.إ.).

كما ألزم المشرع بتطبيق ذات الشروط المتعلقة بالتنازل أعلاه، كذلك في حالة رفع الطعن بالاستئناف، المعارضة والطعن بالنقض.

ويعتبر التنازل عن الخصومة، على الرأي الغالب، تصرف قانوني إجرائي بإرادة منفردة، وهي إرادة المدعي، أما قبول المدعى عليه فهو تصرف قانوني آخر يختلف في مضمونه عن تصرف المدعي، فالغرض منه ليس قبول تنازل المدعي عن مركزه في الخصومة، وإنما مضمونه هو تنازل المدعى عليه عن مركزه الذاتي في الخصومة، وعن حقه في التمسك بالسير فيها³.

هذا، ويترتب عن إجراء التنازل إنهاء الخصومة مع تحمل المدعي مصاريف إجراءات الخصومة وعند الاقتضاء التعويضات المطلوبة من المدعى عليه، وهو ما صرحت به م 234 من ق.إ.م.إ. بقولها: «يحمل الحكم القاضي بالتنازل المدعي مصاريف إجراءات

1- إذا تم التعبير عن التنازل شفويا لا بد أن يثبت هذا التصريح بمحضر يحرره رئيس أمناء الضبط.

2- سائح سنقوقة، الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية، د.ط، الجزائر، دار الهدى، 1996، ص53.

3- أحمد هندي، أصول قانون المرافعات المدنية والتجارية، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2002، ص817.

الخصومة، وعند الاقتضاء التعويضات المطلوبة من المدعى عليه، ما لم يوجد اتفاق مخالف».

نخلص بالقول إلى أن هذه العوارض سواء المعطلة للخصومة أو المنهية لها تسري على الخصومة المدنية، كما تسري على الخصومة في المواد الإدارية¹.

كما نستنتج أن سقوط الخصومة إجراء يتمتع به كلا من المدعي والمدعى عليه، في حين يقتصر التنازل عن الخصومة على شخص المدعي دون المدعى عليه هذا الأخير الذي يترتب عليه قبوله طلب المدعي بالتنازل، تحقيقاً للعارض القاضي بالتنازل عن الخصومة.

وفي الحالة الأولى يجوز الاختصاص من جديد، والعكس غير صحيح في الحالة الثانية. وعليه فإن إجراء التنازل المقدم من طرف المدعي، من شأنه أن يضع حداً للخصومة المعروضة على القاضي، هذا الأخير الذي يعد إسهاماً بخصوص التنازل، وقد لاقت هذه الفكرة تطبيقاً على مستوى قضاء مجلس الدولة، بموجب القرار الصادر بتاريخ 2000/10/23 (قضية المحامي - د - ضد منظمة المحامين لناحية عنابة).

ومما ورد في حيثيات القرار أعلاه ما يلي:

«(...) حيث أن العارض يطعن في عدم نظامية الانتخابات المتعلقة بتجديد انتخابات منظمة المحامين لناحية عنابة التي جرت يوم 23-04-1998 ناسباً لها عدة مخالفات مست بعض العمليات المتعلقة بها في المرحلة التحضيرية، وأثناء سيرها، وكذا العمليات المتعلقة بالفرز».

1- في هذا المجال نجد المادة 872 تتضمن فكرة الإحالة على الشق المدني الخاص بالخصومة المدنية حيث تنص على: "تطبق الأحكام المتعلقة بالتنازل المنصوص عليها في المواد من 231 إلى 236 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية" كما تحيلنا م 915 من ق.إ.م.إ. بدورها على م 872؛ هذا معناه أن ما يسري على المحاكم الإدارية بخصوص نظام التنازل يسري كذلك على الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة ليشمل حتى الخصومة المدنية في القضاء العادي.

وحيث أن المستأنف تنازل عن خصومته أثناء إجراءات التحقيق في طلبه القضائي، كما هو واضح من كتابات مجلس الدولة بتاريخ 01-09-1998.

وحيث بالمقابل من ذلك فإن المعارض عليها لم تعارض هذا التنازل، ولم تقدم بشأنه أي تحفظ.

وحيث ترتيبا على ذلك يتعين تقرير الآثار القانونية المترتبة على هذا التنازل¹.

فضلا عن أن تقديم طلب التنازل لا بد أن يكون قبل اختتام التحقيق، وفي هذا الصدد نشير إلى نص المادة 873 من ق.إ.م.إ. التي تقضي بأن: «لا يجوز للمحكمة الإدارية أن تمنح إسهادا بالتنازل المقدم بعد اختتام التحقيق، ما لم يؤمر بإعادة السير فيه».

ونفس الحكم يسري على الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة.

المبحث الثاني: تنفيذ القرار القضائي وطرق الطعن

سنتعرض من خلال هذا المبحث؛ لآخر مراحل الخصومة والتي بها تنتهي، ونعني بذلك مرحلة صدور القرار القضائي وتنفيذه، وصولا لطرق الطعن المقررة ضد هذا القرار، معتمدين في ذلك على المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تنفيذ القرار القضائي.

المطلب الثاني: طرق الطعن ضد القرار القضائي.

المطلب الأول: تنفيذ القرار القضائي

إن مصير كل دعوى مرفوعة أمام القضاء هو صدور حكم أو قرار قضائي فاصل فيها -هذا بطبيعة الحال بعد استيفاء كامل الشروط الخاصة برفع الدعوى كما بينا سابقا-، ولما كانت منازعات الإدارة تشكل دعاوى قضائية كان مآل هذه الأخيرة صدور قرار قضائي

1- نقلا عن: لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج2، دط، الجزائر، دار هومه، 2004، ص252.

إداري بشأنها؛ هذا الأخير الذي يترتب على النطق به أن يخرج النزاع من ولاية القضاء الفاصل في المادة الإدارية إلى التنفيذ على أرض الواقع.

وتبعا لذلك تشكل القرارات القضائية التي يصدرها مجلس الدولة من بين أهم السندات التنفيذية على اعتبار أنها تمثل كلمة القانون في النزاع المعروض على هيئة القضاء، ومن ثمة يعد تنفيذها، تنفيذا للقانون ومخالفتها مخالفة للقانون بصفة عامة، خاصة وأن هذا المبدأ-تنفيذ الأحكام- مكفول دستوريا، إذ نجد المادة 163 من دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016 تقضي: «على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم، في كل وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف، بتنفيذ أحكام القضاء».

فضلا عن أن هناك من يربط العلاقة بين مبدأ الشرعية وتنفيذ قرارات القضاء وبسلم على أنها علاقة دائمة وقائمة، فمبدأ الشرعية يلقي احتراما وتطبيقا كلما بادرت الإدارة المدعى عليها إلى تنفيذ قرارات القضاء والتزمت بمضمون هذه القرارات ونفذتها على أكمل وجه¹.

ونظرا لأهمية تنفيذ القرارات القضائية، فقد نظم المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أحكام تتعلق بتنفيذ قرارات (أحكام أو أوامر) الجهات القضائية الإدارية (المواد 978 إلى 986).

لكن السؤال المطروح ماذا لو تقاعست الإدارة المدعى عليها وتناولت على مضمون القرار القضائي الصادر ضدها؟

1- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق2، المرجع السابق، ص75.

إن الإجابة عن هذا السؤال تفرض علينا التطرق لوسائل تنفيذ قرارات القضاء في المادة الإدارية، أو كما يسميها البعض الوسائل القانونية لضمان تنفيذ الأحكام أو القرارات الإدارية¹.

وتختلف هذه الوسائل من دولة لأخرى بل قد تتسع وقد تضيق، حسب المنظومة التشريعية المقررة لهذه الوسائل القضائية².

أما في النظام الجزائري فإن وسائل تدعيم سلطة القضاء تتمثل في منح القاضي الفاصل في المادة الإدارية سلطة الأمر الموجهة للإدارة التي تحجم عن التنفيذ بغية التحايل، إلى جانب الغرامة التهديدية كوسيلة إكراه على التنفيذ، مع إمكانية اللجوء إلى العقوبة الجزائية كجزاء لامتناع الإدارة عن تنفيذ القرار القضائي، وحتى تتضح المسألة أكثر ارتأينا تقسيم هذه الجزئية إلى فروع ثلاث حسب ما يلي:

الفرع الأول: سلطة الأمر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني: الغرامة التهديدية (الوسيلة المدنية).

الفرع الثالث: الوسيلة الجزائية.

1- عصمت عبد الله الشيخ، الوسائل القانونية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية، د.ط، القاهرة، دار النهضة العربية، 2005، ص25.

2- وهناك وسائل غير قضائية نذكر منها " سلطة الوسيط Le Médiateur " في النظام الفرنسي، الذي يملك صلاحية توجيه أمر إلى الإدارة لتنفيذ الحكم القضائي، حيث يترتب على عدم التنفيذ عقوبة تتمثل في إعداد الوسيط تقريرا خاصا هو على حد تعبير كل من فوديل ودفولفيه " نوع من التشهير الحديث الذي يفضح أمام الرأي العام خسة الإدارة" انظر في هذا الصدد: جورج فوديل وبيير دلفولفيه، القانون الإداري، ج1، ترجمة منصور القاضي، د.ط، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات، 2001، ص284.

- وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد أخذ بنظام الوسيط لكن لفترة قصيرة ومحدودة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-113 مؤرخ في 23 مارس 1996 الذي تم إلغاؤه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 99-170 مؤرخ في 03 غشت 1999. لكن صلاحيات الوسيط في النظام الجزائري قد كانت محدودة جدا ومحصورة في مجالي تقييم علاقة الإدارة بالمواطنين هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى في مجال حماية المواطنين وحرياتهم، في غياب صلاحياته بخصوص تنفيذ الأحكام القضائية مثل ما هو مكرس في النظام الفرنسي.

الفرع الأول: سلطة الأمر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

بعدما استقر قضاء مجلس الدولة على مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة لحملها على تنفيذ القرارات القضائية¹ ولعل السبب في ذلك يكمن - من وجهة نظر الباحثة - في غياب النص الصريح الذي يخول للقاضي على مستوى مجلس الدولة استعمال هذا الأسلوب من أجل إكراه الإدارة على التنفيذ².

1- ومن تطبيقات مجلس الدولة حول مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة، قراره الصادر بتاريخ 2002/01/14، الذي قضى من خلاله برفض طلب المدعية الذي يرمي إلى إلزام رئيس بلدية باب الزوار بتسليمها رخصة البناء من أجل تجسيد مشروعها السكني. وقد علل مجلس الدولة هذا الرفض بقوله: "وباعتبار أنه ثمة استقرار في أحكام الفقه القضائي الإداري مقتضاه أنه لا يمكن للقاضي الإداري في الحالات المماثلة أن يأمر أو يوجه أمرا إلى الإدارة من أجل القيام بعمل أو الامتناع عنه تطبيقا لقاعدة الفصل بين السلطات المكرسة دستوريا". (مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 003812، قرار بتاريخ 2002/01/14، غير منشور).

وفي قرار آخر صادر بتاريخ 2002/05/25 رفض مجلس الدولة طلب المدعية بإلزام المدعى عليها (بلدية بريكة) بالتنازل عن محل تجاري كانت تشغله، ومما جاء فيه: "حيث أنه يستخلص من ذلك أن قرار الرفض الموجه للمستأنفة كان مسببا من طرف الجهات المعنية هذا من جهة، ومن جهة ثانية فإنه من المستقر عليه قضاء على مستوى مجلس الدولة أنه لا يمكن للقاضي الإداري إصدار أوامر إلى الإدارة لتنفيذ أية عملية تدخل في صلاحيتها الخاصة نظرا لعدم وجود نص قانوني يسمح له بذلك". (مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 005309، قرار بتاريخ 2002/05/25، غير منشور).

نقلا عن: عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، د.ط، الجزائر، دار هومة، 2010، ص137، 138.

- هذا وبالإضافة إلى ذلك نذكر القرار الصادر بتاريخ 2002/07/15 الذي رفض من خلاله مجلس الدولة طلب المدعيين إلزام مديرية المصالح الفلاحية لولاية وهران بتسوية وضعيتهما الإدارية على قطعة أرضية يحوزانها بمستثمر فلاحية جماعية، حيث برر المجلس قرار الرفض على أنه: "ليس بإمكان القضاء أن يصدر أوامر أو تعليمات للإدارة، فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل، وأن سلطته تقتصر على إلغاء القرارات المعينة أو الحكم بالتعويضات (...)" حيث أن طلب المعارضين الرامي إلى تسوية وضعيتهما الإدارية على القطعة المتنازع عليها هو من صلاحية هيئة مختصة، لذلك فإن القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحيات". (قرار منشور، مجلة مجلس الدولة، عدد 03 لسنة 2003، ص161).

2- نظرا لعدم وجود نص صريح يسمح للقاضي بتوجيه أوامر للإدارة، نشير إلى أن مجلس الدولة الفرنسي قد طبق في البداية هذا المبدأ وتبعه في ذلك مجلس الدولة الجزائري - في تقديرنا - .
- إن مبدأ عدم جواز توجيه أوامر للإدارة، من ابتداء مجلس الدولة الفرنسي، الذي كرسه في قضية "إيليسوند" عام 1976، إلا أن المجلس قد صرح به بشكل واضح في قراره الصادر بتاريخ 11 مايو 1984 في قضية "بيير" بقوله:="

لكن على إثر حركة الإصلاح الإداري لسنة 2008¹ ونقصد بذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية هذا الأخير الذي تضمن في طياته مبادئ تعزز الصلاحيات الإيجابية (التدخلية) للقاضي الفاصل في المادة الإدارية من أهمها سلطة الأمر في مواجهة الإدارة المدعى عليها كتوضيح للالتزامات هذه الأخيرة خاصة في الحالة التي تحجم فيها عن تنفيذ القرار القضائي بغية التحايل عليه، هذا ما صرحت به المواد 978، 979 و 981 من ق.إ.م.إ. على الترتيب.

ف نجد م 978 تنص على: «عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ، عند الاقتضاء».

في حين تضمنت م 979 مقتضيات تناقض نوعا ما أحكام المادة 978 أعلاه، حيث جاء فيها: «عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد».

= "لا يملك القاضي الإداري صلاحية توجيه أوامر للإدارة أو لهيئة خاصة مكلفة بتنفيذ مرفق أو بتسييره، وهذا بمناسبة نزاع يتعلق بقرار اتخذته تلك الهيئة أثناء ممارستها لتلك المهمة الخاصة بالسلطة العامة". ونفس المبدأ طبقه مجلس الدولة الجزائري - حسب رأي الباحثة -.

أشار إلى هذا القرار: لحسين بن شيخ آث ملويا، ج2، المرجع السابق، ص89.

1- أين صرح وزير العدل حافظ الأختام في مداخلته أمام المجلس الشعبي الوطني بمناسبة مناقشة قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن من بين أحكام هذا القانون هو سن إجراءات أكثر فاعلية لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، ناهيك عن إمكانية الحكم عليها بغرامة تهديدية، لحملها على التنفيذ. انظر: المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، عدد 47، لسنة 2008، ص7.

أما م 981 تنص على: «في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديداتها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية».

من خلال القراءة الأولية لنصوص المواد 978، 979 و 981 على الترتيب المدرجة أعلاه نستنتج؛ من الوهلة الأولى أن أحكام هذه المواد تسري على الخصومة المنعقدة أمام المحكمة الإدارية كما تسري أيضا على الخصومة أمام مجلس الدولة بما فيها الخصومة الاستعجالية هذا ما نفهمه من عبارة " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار " المكررة ضمن هذه المواد على الترتيب هذا من جانب، ومن جانب آخر نجد عبارة " تدابير تنفيذ معينة" المستعملة في ذات المواد قد تطرح - في تقدير الباحثة- ثلاث وضعيات تقتصر على الطابع الزمني وهي في غاية من الأهمية يتعين علينا إبرازها على النحو التالي:

* الوضعية الأولى تخص م 978 التي اعترفت للقاضي على مستوى مجلس الدولة بسلطة توجيه أوامر للإدارة، باتخاذ تدابير تنفيذ معينة التي تكون سابقة على التنفيذ ومشمولة ضمن القرار القضائي الصادر لأول مرة أمام مجلس الدولة هذا ما نفهمه من عبارة " في نفس الحكم القضائي"؛ أي القرار القضائي الأصلي، وكتدعيم لهذه الوضعية نذكر قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2015/10/29 تحت رقم 098229، ومما ورد فيه:

«المبدأ: يجيز قانون الإجراءات المدنية والإدارية للجهات القضائية الإدارية أمر شخص معنوي عام أو هيئة تخضع منازعاتها للقضاء الإداري، باتخاذ تدابير تنفيذ معينة. وتتمثل تدابير التنفيذ المأمور بها فيما يلي:

حيث ينبغي عملا بأحكام المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالزام المستأنف عليه بلدية باتتة بتمكين المستأنف من العقد الإداري»¹.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 13، لسنة 2015، ص 159.

* الوضعية الثانية عبرت عنها م 979 التي منحت للقاضي على مستوى مجلس الدولة سلطة توجيه أوامر للإدارة باتخاذ تدابير تنفيذ معينة لكنها لاحقة على القرار الأصلي، وهو ما نفهمه من عبارة "لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة". كما نشير إلأن المشرع قصد في هذه المادة الوضعية التي تكون فيها الإدارة في مركز المدعى عليها تطبيقاً للمعيار العضوي، حيث تم استنتاج هذه الملاحظة من خلال عبارة " بإصدار قرار إداري جديد"، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن الجهة القضائية المقصودة تتمثل حصراً في قاضي الموضوع دون قاضي الاستعجال؛ بمعنى أن سلطة الأمر بالغرامة التهديدية مخولة لقاضي الموضوع الذي فصل في القضية، ولا يمكن بأي حال لقاضي الاستعجال القيام بذلك، وكتطبيق لهذه المسألة نذكر القرار رقم 100005 المؤرخ في 2015/04/23 الصادر عن مجلس الدولة، الذي استهله بمبدأ يخدم الفكرة كالتالي:

« المبدأ: لا يجوز لقاضي الاستعجال الأمر بالغرامة التهديدية لتنفيذ حكم قضائي، صادر عن المحكمة الإدارية، فاصلة كقاضي الموضوع»¹.

ونحن بدورنا نثني ما جاء به اجتهاد مجلس الدولة، على اعتبار أن قاضي الموضوع هو المختص بتنفيذ الحكم القضائي الذي فصل في موضوع القضية المعروضة أمامه، وبالتالي من اختصاصه أيضاً الأمر بغرامة تهديدية كجزاء على عدم التنفيذ.

* الوضعية الثالثة تضمنتها م 981 حيث سمحت هذه المادة للقاضي الفاصل في المادة الإدارية في حالة عدم تنفيذ القرار القضائي لكن في غياب تحديد تدابير التنفيذ أن يأمر باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، كما يجوز له أن يمنح أجلاً للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية كجزاء لعدم التنفيذ.

فضلاً عن ذلك، وعند مقابلتنا للمادتين 979 و 981 أعلاه نستنتج بروز الدور التدخلي (الإيجابي) للقاضي في الخصومة المنعقدة على مستوى مجلس الدولة من خلال قيامه بتحديد تدابير تنفيذ يراها مناسبة في الخصومة المعروضة عليه حتى ولو لم يسبق أن طلبها

1- للتفصيل حول حيثيات القرار راجع: مجلة مجلس الدولة، عدد 13، لسنة 2015، ص 196.

المدعي وهو الطرف الضعيف في الخصومة قصد إكراه الإدارة المدعى عليها على مراجعة نفسها وإصدار قرار جديد تراعى فيه الظروف والمتطلبات المستجدة لحظة صدور القرار، كما أن جهد القاضي في هذه الحالة سينصرف لا محالة -من وجهة نظر الباحثة- إلى تحقيق مبدأ الوجاهية وإعادة التوازن بين طرفي الخصومة. في حين قد تكون تلك التدابير من شأن المحكوم ضده في الخصومة؛ أي يتعين إبدائها من أحد أطراف الخصومة وهو ما نفهمه من عبارة "لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة" وفي هذه الحالة يبرز الدور الإيجابي للقاضي في الخصومة بأن يبادر باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، ونحن بدورنا نركي هذا الدور التدخل للقاضي خاصة في الحالة التي تغلق فيها أبواب الإدارة وتتعدم فيها لغة الحوار بين الإدارة والأفراد تهربا من الاستجابة لمطالبهم.

الفرع الثاني: الغرامة التهديدية (الوسيلة المدنية)

إن قرارات القضاء تنفذ من حيث الأصل بصفة اختيارية وتلقائية، غير أن المحكوم ضده قد لا يبادر إلى التنفيذ الاختياري الأمر الذي يحتم استعمال لغة الجبر وذلك بفرض وسائل جبرية كفلها التشريع، وتعتبر الغرامة التهديدية أنجع الوسائل بل ومن أهم وسائل التنفيذ الجبري للقرارات القضائية¹. وهي تقرير القضاء لمبلغ مالي لفائدة الدائن ويطلب منه يضطر الممتنع عن التنفيذ بأدائه له عن كل فترة زمنية في تأخير تنفيذ الالتزام، وقد تقدر هذه الفترة بالساعات أو الأيام أو الأسابيع حسب طبيعة الالتزام إلا أنه جرى العرف القضائي على تحديدها بالأيام².

وقد نص المشرع الجزائري على الغرامة التهديدية في المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية السابق، والتي تدخل ضمن الباب الثالث من الكتاب السادس المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء تحت عنوان "في التنفيذ الجبري لأحكام المحاكم والمجالس القضائية والعقود

1- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق2، المرجع السابق، ص79.

2- غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، عدد 04 لسنة 2003، ص147.

الرسمية"، كما نص عليها أيضا في المادة 471 الواردة في الكتاب التاسع من قانون الإجراءات المدنية تحت عنوان "أحكام عامة".

فجد المادة 340 السابقة الذكر تنص على ما يلي: "إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاما بامتناع عن عمل، يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر، ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية، ما لم يكن قد قضي بالتهديدات المالية من قبل".

في حين نصت المادة 471 على ما يلي: «يجوز للجهات القضائية بناء على طلب الطرفين، أن تنطق بتهديدات مالية في حدود اختصاصها، وعليها مراجعتها فيما بعد وتصفيتها.

وباستطاعة قاضي الاستعجال، بناء على طلب الطرفين النطق بتهديدات مالية ويجب مراجعة تلك التهديدات وتصفيتها من طرف الجهات القضائية المختصة ولا يجوز أن يتجاوز مقدار الغرامة التهديدية عند تصفيتها مقدار التعويض عن الضرر الحادث فعلا».

إن المادتين 340 و 471 أعلاه، كانتا محل تطبيق لقضاة الدرجة الثانية على مستوى مجلس الدولة، فيما يتعلق بتسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة، أو ضد الخواص دون تمييز، فهي تسري على الخصومة المدنية وحتى الخصومة في المواد الإدارية على السواء. غير أن الوضع لم يكن مستقرا على هذا الحال، على اعتبار أن قضاة الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ومعها مجلس الدولة قد سلكوا اتجاها آخر يقضي بعدم جواز النطق بالغرامة التهديدية ضد أشخاص القانون العام (الدولة، الولاية، البلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري).

ولسوف نتعرض فيما يلي لسرد بعض هذه القرارات¹ حتى تتضح المسألة أكثر.

1- ملاحظة: هذه القرارات غير منشورة في المجلات القضائية ولا حتى في مجلات مجلس الدولة وإنما تمت الاستعانة بهم بالرجوع إلى: حسين بن شيخ آث ملويا، ج2، المرجع السابق، ص334 و335.

فقرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ 1996/12/15 (قضية جامعة الجزائر ضد ك.ن)، الذي وصف الغرامة التهديدية " بغير المبررة ضد الدولة أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري".

وفي قرار آخر صادر بتاريخ 1997/04/13، صرحت الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا بأنه: «حيث أنه لا سلطة للقاضي الإداري على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية الحاليين، في الحكم على الإدارة بغرامات تهديدية لإجبارها على تنفيذ القرارات القضائية المنطوق بها ضدها».

ومن جهته اتبع مجلس الدولة السبيل نفسه، في قراره الصادر بتاريخ 1999/04/19، (قرار غير منشور، قضية بلدية تيزي راشد ضد آيت أكلي)، الذي قضى من خلاله قائلاً بأنه:

«(...) حيث أنه فيما يخص الغرامة التهديدية التي حكم بها مجلس قضاء تيزي وزو، فإنها لا تستند إلى أي نص قانوني ولا يمكن التصريح بها ضد الإدارة (...) مما يتعين تأييد القرار المستأنف مبدئياً، مع تعديله بالتصريح إضافة بأنه لا مجال للحكم بالغرامة التهديدية».

ونفس الحكم طبقه مجلس الدولة كذلك بموجب القرار المؤرخ في 2000/04/10، (قرار غير منشور، قضية - ولاية تيزي وزو ضد فريق صالح ومن معهم).

الذي صرح من خلاله المجلس بما يلي:

«حيث أنه في الوضع الحالي للتشريع والاجتهاد القضائي، فإنه لا يمكن النطق بغرامة تهديدية ضد الولاية أو البلدية، وأنه يتعين بالتالي إلغاء القرار المستأنف فيما حكم على المستأنفة وبلدية تيزي وزو بغرامة تهديدية».

من خلال هذه القرارات يتضح لنا أن الاجتهاد القضائي سواء على مستوى الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أو على مستوى مجلس الدولة لم يكن واضحاً ومستقراً بخصوص

مدى إمكانية تطبيق الغرامة التهديدية على الإدارة، بالرغم من وجود المادتين 340 و 471 أعلاه، اللتين تفران بجواز القضاء بالغرامة التهديدية ضد الإدارات العمومية، بل الأغرب من ذلك، فإن مجلس الدولة قد تراجع عن فكرة تسليط الغرامة التهديدية على الإدارة بعدما تبناها في قراره الصادر بتاريخ 1999/03/03، الذي أيد قرار الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي القاضي على إدارة عمومية بغرامة تهديدية، حيث صرح من خلاله قائلاً:

«(...) تأييد القرار مبدئياً وتعديلاً له القول أن الغرامة التهديدية تسري من يوم صدور القرار إلى غاية الاتفاق الجديد (...)».

إن جهد المشرع لم يقف عند هذا القصور، بل هناك مسايرة وتطور ملحوظ، فقد زال الغموض المكتنف في نظام الغرامة التهديدية، وهو ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في إطار الإصلاح الإجرائي لسنة 2008، أين أصبح القاضي على مستوى مجلس الدولة يتمتع بصلاحيات توقيع غرامة تهديدية ضد الإدارة المدعى عليها، في حال امتناعها عن تنفيذ قرار قضائي مهور بالصيغة التنفيذية، هذا ما عززته المادة 980 من ق.إ.م.إ التي جاءت صريحة في ذلك، حيث تنص على: «يجوز للجهة القضائية الإدارية، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقاً للمادتين 978 و 979 أعلاه، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها».

وقد شهدت المادة 980 أعلاه، تطبيقاً على مستوى قضاء مجلس الدولة، الذي أفصح أخيراً عن تصديه لتعننت الإدارة عن تنفيذ الحكم النهائي الحائز لحجية الشيء المقضي به، ومن ثمة تسليط الغرامة التهديدية التي أصبحت من أولويات إجراءات إشكالات التنفيذ في المادة الإدارية بشكل صريح وواضح. هذا ما عبر عنه قرار المجلس الوارد تحت رقم 052240 المؤرخ في 2010/05/27، الذي قضى من خلاله بما يلي:

«المبدأ: إن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم النهائي الحائز لحجية الشيء المقضي به يخول للمستفيد منه الحق في رفع التعسف الناتج عن تصرف المحكوم عليها بإخطار الجهة القضائية المصدرة للسند التنفيذي من أجل الأمر بغرامة تهديدية.

وتتلخص حيثيات هذا القرار كالاتي:

حيث أنه يتبين من خلال ملف الدعوى والوثائق المرفقة به أن المستأنف يلتزم من خلال دعواه إلزام المستأنف عليها بلدية فريحة الممثلة من طرف رئيسها بتنفيذ القرار الصادر بتاريخ 2006/04/17 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو تحت غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير.

حيث أن القرار المذكور أعلاه تم استئنافه أمام مجلس الدولة (...). وصادر القرار يقضي بتأييده.

(...) حيث أن دعوى الحال أن معاملة البيع لا ينقصها إلا شهر العقد الإداري وهذا بإمكان البلدية القيام به دون المساس بأحكام م 73 من القانون 25/90، وأن احتجاج البلدية لا يمكن أن يصدق في قضية الحال تطبيقاً لمبدأ عدم رجعية القوانين على الماضي، مما يجعل امتناعها نوع من التعسف يجب رفعه عن طريق غرامة تهديدية من أجل إتمام إجراءات نقل الملكية المتمثل في الشهر وذلك طبقاً للمادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

كما نصت م 981 من ق.إ.م.إ. على: «في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديد، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية».

وتكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر وفق ما صرحت به المادة 982

ق.إ.م.إ.

1- قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 110.

من خلال هذين النصين (م 980 و 981) يتضح لنا أن المشرع ميز بين وضعيتين؛ الأولى تتعلق بالغرامة التهديدية السابقة على مرحلة التنفيذ، أما الوضعية الثانية فتخص الغرامة اللاحقة على صدور القرار الأصلي وهو ما تدل عليه عبارة " في حالة عدم التنفيذ" المكرسة ضمن م 981 من ق.إ.م.إ.

وهذا أمر منطقي، على اعتبار أن مهمة القاضي الفاصل في المادة الإدارية لا تنتهي بمجرد التصريح بالقرار الفاصل في النزاع المعروض عليه، وذلك بإلغاء قرار إداري غير مشروع، أو بإقرار تعويض لطرف مضرور عن فعل ضار تسبب في إحداثه أحد أشخاص القانون العام، بل تتعداها إلى ضمان تنفيذ هذا القرار، وذلك عن طريق إقرار مسؤولية الإدارة وإلزامها بتنفيذ قرارات القضاء باعتبارها شخص من أشخاص القانون العام¹.

ذلك أن ثبوت مسؤولية الإدارة كجزء على مخالفتها حجية الشيء المقضي به يعد في الأمر الغالب إدانة لهذه الإدارة على سوء نيتها في تنفيذ القرارات القضائية، إذ يستوي في هذه النية أن يكون مظهرها امتناعا عن التنفيذ، أو تأخرا فيه غير مبرر، أو تنفيذا جزئيا أو منقوصا².

فضلا عن ذلك فإذا كانت الوسائل القضائية التقليدية (الطعن لتجاوز السلطة، دعوى المسؤولية) من ابتكار القضاء ذاته، فإن المشرع سواء في فرنسا أو في الجزائر هو من أقر بوجود وسائل جديدة تمكن المتقاضي من الحصول على حقه عند امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام أو القرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، ويشترك البلدان في تطبيق الغرامة التهديدية^{3,4}.

1- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق2، المرجع السابق، ص74.

2- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص222.

3- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، د.ط، الجزائر، دار هومه، 2010، ص274، 275.

4- صدر في فرنسا قانون 539/80 الصادر بتاريخ 16-07-1980 المعدل والمتمم المتضمن الغرامات التهديدية المحكوم بها في المادة الإدارية وتنفيذ الأحكام من طرف أشخاص القانون العام.

وتعرف الغرامة التهديدية على أنها: عقوبة مالية تبعية تحدد، بصفة عامة، عن كل يوم تأخير، ويصدرها القاضي بقصد ضمان تنفيذ قراره أو حتى بقصد ضمان حسن تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق¹.

أما الأستاذ عبد الرزاق السنهوري فقد عرفها من خلال تعريف نظام الغرامة التهديدية كوحدة قانونية، إذ تتجلى في أن "القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا في خلال مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير، مبلغا معيناً عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن، أو عن كل مرة يأتي عملاً يخل بالتزامه وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو إلى أن يمتنع نهائياً عن الإخلال بالالتزام ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية (...)"².

فضلا عن ذلك، فقد أشار الفقه إلى مميزات³ الغرامة التهديدية وحصرها في النقاط

التالية:

- الغرامة التهديدية ذات طابع تحكيمي وتهديدي، تسلط جراً امتناع الإدارة عن التنفيذ.
- الغرامة التهديدية تقدر عن كل وحدة من الزمن.
- الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت.

وغني عن البيان أن المدين الذي يختار طريق التعويض، ليس له أن يطلب الغرامة التهديدية، لكونه عبر عن إرادته وذلك باستبدال التنفيذ العيني بواسطة مقابل، وفي حالة الحكم بالتعويض لصاح المحكوم له باستطاعة الإدارة أن تعرض عليه التنفيذ العيني، ويتوقف الأمر في هذه الحالة على قبول المحكوم له (المدين)⁴.

1- منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2002، ص15.

2- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد -نظرية الالتزام بوجه عام-، ط3، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي، 2005، ص807.

3- مرداسي عز الدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، د.ط، الجزائر، دار هومه، 2008، ص14، 15.

4- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، ط3، الجزائر، دار هومه، 2007، ص495.

الفرع الثالث: الوسيلة الجزائية

إذا كانت الوسيلة المدنية الممثلة في كل من سلطتي الأمر والتهديد المالي مكرسة ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي من أهم المبادئ التي تضمنها هذا الأخير، فإن الوسيلة الجزائية تعبر هي الأخرى عن مدى اهتمام المشرع الجزائري بمشكلة التنفيذ ضد الإدارة العامة، هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإن هذه الوسيلة تعد ضمانا آخر لتنفيذ القرارات القضائية.

ونظرا لوجود العديد من القرارات القضائية الصادرة عن مجلس الدولة ضد الإدارة المدعى عليها، على اعتبار أن الفرد هو المهاجم على الوضع الغالب في الدعوى الإدارية في هذه الحالة، وذلك نتيجة لتمتع الإدارة بامتيازات متعددة، وامتلاكها دائما زمام المبادرة، وتنفيذ أوامرها دون حاجة اللجوء للقضاء. من هنا فقد منح كل من المشرع والقضاء على السواء المحكوم لهم من الأفراد بعض الوسائل التي تصل إلى حد المسؤولية الجزائية¹؛ وذلك من أجل ردع الإدارة المتعنتة وإلزامها باحترام أحكام القضاء.

لذلك فإن امتناع الموظفين المختصين عن تنفيذ تلك القرارات القضائية يعد جريمة يعاقب عليها القانون، ويكون للمحكوم له في هذه الحالة الحق في رفع الدعوى الجزائية مباشرة إلى الجهة القضائية المختصة، ذلك لأن الأحكام والقرارات القضائية تصدر باسم الشعب².

وقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 138 مكرر من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20/12/2006 المعدل والمتمم للأمر رقم 154/66 المتعلق بقانون العقوبات حيث جاء في المادة المذكورة: «كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف

1- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، إشكالات التنفيذ في أحكام القضاء الإداري، ط1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2007، ص7.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته الوقتية، ط1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2008، ص99.

تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات وبغرامة مالية من 20000 إلى 100000 د.ج.».

من خلال نص المادة أعلاه، نستنتج أن المشرع يستعمل عبارة "موظف عمومي"¹ لتمييزه عن الفرد، والذي ترتبط وظيفته أساسا بمركز الإدارة، حيث تمثل صفة الموظف هنا العنصر المفترض في هذه الجريمة، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن عبارة "لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه" توحى بتعدد الجرائم المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، وهذه الجرائم إن كانت تشترك فيما بينها من حيث العنصر المفترض والركن المعنوي، فإنها تختلف من حيث الركن المادي.

ويرى الأستاذ عمار بوضياف أن نص المادة 138 المذكور أعلاه، يكاد لا يجد له تطبيقا واسعا على المستوى العملي رغم ثبوت فعل الامتناع الذي تسببت فيه إدارات مركزية وإدارات محلية وإدارات مرفقية، ومع ذلك لم يشهد أية متابعة جزائية لمسئول إداري على رأس وزارة أم ولاية أو حتى مرفق إداري بسبب الامتناع عن تنفيذ قرارات القضاء². في حين هناك من يقر بأن أعمال هذه الوسيلة تعترضه جملة من الصعوبات الواقعية؛ فمن جهة يشترط توافر القصد الجنائي لقيام المسؤولية الجزائية، ومن جهة يصعب تحديد هذا الموظف ضمن

1- وقد عرفت م 4 من الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الموظف على أنه: "كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري".

من خلال هذا التعريف نلاحظ أن مجال صفة الموظف ضيق، إذ لا يشمل مجموعة كبيرة من الأشخاص العاملين في خدمة مرفق عام تسيره الدولة، بالإضافة إلى الأشخاص العامة الأخرى من بينهم المستخدمون المؤقتون.

- وجدير بالذكر أن مفهوم الموظف في القانون الإداري يختلف عنه في قانون العقوبات (م 138 مكرر منه)؛ بحيث ينطبق وصف الموظف بالنسبة لهذا الأخير على كل من يتمتع بسلطة عامة أو مكلف بتسيير مرفق عام، وأيضا كل من يتولى إدارة إحدى الوظائف العامة عن طريق الانتخاب. (انظر في هذا الصدد: أحسن بوصقبة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ج2، الجزائر، دار هومه، 2003، ص7 وما بعدها).

وأمام هذين الوصفين لمدلول "الموظف" فقد عبر وزير العدل حافظ الأختام في مداخلة أمام المجلس الشعبي الوطني صراحة على الأخذ بالمفهوم الجنائي واستبعاد المفهوم الإداري بقوله: "وهنا بودي الإشارة إلى أن المقصود بمفهوم الموظف ليس المفهوم الإداري وإنما كل من لديه سلطة". (انظر: المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداوات، الدورة الرابعة، 2001، رقم 265، ص7).

2- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق2، المرجع السابق، ص90.

طائفة الموظفين العاملين بالإدارة، ومن جهة أخرى بإمكان الموظف التملص من المسؤولية الجزائية تحت ذريعة تسلسل الإجراءات، أو دواعي الحيطة في اتخاذ القرار وغير ذلك من المبررات¹.

هذا ما عبر عنه الدكتور حسن السيد بسيوني بالقول أن: «هذه الوسائل جميعا التي يلجأ إليها القاضي لا تؤدي إلى علاج جذري للمشكلة المثارة، وإنما تعمل على مجرد منع تفاقمها، كالطبيب الذي يعطي مريضه مسكنات دون أن يكون في مقدوره أن يقضي على مصدر الداء»².

ونتمنى في الأخير أن تحظى الوسيلة المدنية ممثلة في الغرامة التهديدية بالتطبيق الفعال، الأمر الذي لا يتأتى إلا من خلال الاعتراف للقاضي الفاصل في المادة الإدارية بسلطة إصدار أوامر للإدارة، كما هو الشأن في القضاء الإنجليزي، أين يتمتع القاضي بسلطات خطيرة في مواجهة الإدارة، لدرجة جعلت البعض يتساءل، هل نصب القاضي نفسه رئيسا على الإدارة؟ ذلك أن القاضي الإنجليزي يستطيع أن يلغي قراراتها، وأن يعدلها أو أن يأمرها بفعل شيء أو الامتناع عن فعل شيء، كما له أيضا أن يوقع عقوبات جزائية على الموظفين وأن يوجه لهم أوامر مكتوبة، ومثل هذه السلطات لا وجود لها في نظام القضاء المزدوج حيث لا يملك القاضي سوى الحكم بإلغاء القرار أو التعويض عنه، ولا يعدل في قرار الإدارة، كل ذلك من شأنه أن يجسد دولة القانون ويحقق مبدأ الشرعية، لضمان حقوق الدفاع.

كما نرى أنه أصبح من الضروري تقنين قانون خاص بالغرامة التهديدية في المادة الإدارية لضمان فعالية أكثر لهذه الوسيلة.

1- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص242.

2- حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، د.ط، القاهرة، عالم الكتب، 1981، ص440.

المطلب الثاني: طرق الطعن ضد قرارات مجلس الدولة

قد يكون القرار الصادر عن مجلس الدولة مشوب بعيب مما يجعله محلاً للمراجعة من الطرف الذي له مصلحة في ذلك، وهذا الإجراء يدخل ضمن ما اصطلح على تسميته بطرق الطعن، التي تعد ضماناً أساسية للمتقاضى للتظلم أمام هيئة القضاء سواء من أمر أو قرار صادر ضده، والتي يعتقد أنها غير عادية أو لم تتصفه، فيطلب مراجعتها وذلك بتعديلها أو بإلغائها.

وهناك من يعرف الطعن ضد القرار القضائي؛ على أنه الوسيلة القضائية للتظلم منه، يسلكها من كان طرفاً في الخصومة، حيث يرفع الأمر إلى جهة قضائية أعلى درجة وفقاً للتدرج القضائي من تلك التي أصدرت الحكم، ملتصقاً بإلغاء الحكم أو تعديله، متبعاً في ذلك الإجراءات التي نص عليها القانون¹.

وهذه الطرق المذكورة، نظمها المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وحددها على سبيل الحصر، وجعل لكل طريق ميعاد معين يختلف من طريقة إلى أخرى، بحيث إذا انتهت هذه المواعيد يصبح القرار نهائياً لا يمكن مراجعته.

وتقسم طرق الطعن المرفوعة أمام مجلس الدولة إلى نوعين² حسب الفرعين التاليين:

الفرع الأول: طرق الطعن العادية.

الفرع الثاني: طرق الطعن غير العادية.

1- محمود أنيس بكر عمر، الحكم في الدعوى الإدارية وتنفيذه، رسالة ماجستير في القانون العام، مصر، ماي 2013، ص92.

2- ورد هذا التقسيم في الباب الرابع من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الأول: طرق الطعن العادية

جرى الفقه¹ على تسمية هذا النوع من الطرق بطرق الطعن العادية، هذه التسمية تشتق في صحيح النظر من مكنة بناء الطعن على أي سبب كان، سواء كان متعلق بالواقع أو كان مستمد من القانون. كما ترجع هذه التسمية من جهة أخرى إلى أن القاضي الذي ينظر هذا الطعن يكون مزودا بالسلطات العادية التي كانت للقاضي الذي أصدر القرار المطعون فيه من طرف من له مصلحة في تقديم الطعن.

وتشمل طرق الطعن العادية كلا من: المعارضة، الاستئناف.

أولاً- المعارضة

تعد المعارضة طريق من طرق الطعن العادية نصت عليها م 953 من ق.إ.م.إ التي تقضي: "تكون الأحكام والقرارات الصادرة غيابيا عن المحاكم الإدارية ومجلس الدولة قابلة للمعارضة".

من خلال هذه المادة نستنتج أنه؛ إذا صدر عن مجلس الدولة قرار غيابي، فإن هذا القرار يكون قابلا للطعن فيه بالمعارضة من قبل الطرف الذي كان غائبا وقد حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل المعارضة بشهر واحد يسري من تاريخ تبليغ القرار الغيابي أمام مجلس الدولة نفسه حسب نص المادة 954 من ق.إ.م.إ.

والشيء الجديد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو أن المعارضة توقف تنفيذ القرار القضائي؛ أي لها أثر موقف للتنفيذ إلى غاية الفصل في المعارضة هذا ما أشارت إليه المادة 955 من ق.إ.م.إ التي تنص: «للمعارضة أثر موقف للتنفيذ، ما لم يؤمر بخلاف ذلك».

1- نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالتماس إعادة النظر، د.ط، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2004، ص 08.

إن نص المادة 955 أعلاه، قد خالف بذلك ما هو مقرر بالنسبة للاستئناف والطعن بالنقض المنصوص عليهما في المادتين 908 و909 على الترتيب من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لنكون أمام قاعدة الأثر غير الموقف لكل من الاستئناف والطعن بالنقض. أما من قبل؛ أي في قانون الإجراءات المدنية الملغى، كانت المعارضة لا توقف تنفيذ الحكم وأجلها 10 أيام¹.

على ضوء هذه المعطيات نستنتج أن المواد 953، 954 و955 المذكورة أعلاه، قد جاءت بصورة مختصرة ولم تتضمن أسلوب الإحالة على نصوص المعارضة المطبقة أمام القضاء العادي، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، وبالرجوع إلى الشق الإجرائي المدني، نجد أن أحكام الطعن بالمعارضة قد نظمت بصورة مفصلة، ذلك أن المشرع قد خصها بكم من المواد قدره خمسة مواد (م.م 327 إلى 331 ق.إ.م.إ)، وعند مطابقة هذه النصوص ببعضها البعض نميز القصور الشديد لأحكام المعارضة المطبقة أمام القضاء الفاصل في المادة الإدارية، على عكس نظيرتها في القضاء العادي التي بدت واضحة وذلك من خلال الإجراءات التالية:

- يتم رفع الطعن بالمعارضة حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوى.
- لابد من التبليغ الرسمي للعريضة إلى كل أطراف الخصومة.
- يجب أن تقدم العريضة إلى الجهة القضائية مرفقة بنسخة من الحكم المطعون فيه، تحت طائلة عدم القبول شكلاً.
- إن الحكم الصادر في المعارضة، هو حكم حضوري في مواجهة جميع الخصوم، وهو غير قابل للمعارضة من جديد.

1 - هذا ما عززته المادة 171 من ق.إ.م.م وما جاء فيها: « لا يوقف الاستئناف ولا سريان ميعاده ولا المعارضة عند الاقتضاء تنفيذ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية. »

بناء على هذه المعطيات، نتمنى أن يستدرك المشرع هذا التفاوت الفاحش، وذلك بإعادة النظر في النصوص المنظمة لأحكام المعارضة في المواد الإدارية، التي لا تغطيها مجرد الإحالة على النصوص السارية على الخصومة المدنية في القضاء العادي.

كما نشير إلى أنه إذا تم تبليغ الأطراف عن طريق العريضة ثم كان أحد الأطراف غائب، ففي هذه الحالة يحق للطرف الذي كان غائبا القيام بالمعارضة.

فالتبليغ إجراء جوهري وضروري وهو من النظام العام، ولا بد أن يبلغ الطرف المعني بالقرار، وإلا فإن القاضي يرفض الدعوى لانعدام وقوع الخصومة.

وحتى تكون المعارضة صحيحة ومنتجة لأثرها القانوني لابد من توفر شرطين مهمين يمكن استنتاجهما من المواد المتعلقة بنظام المعارضة المكرسة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكورة أعلاه كما يلي:

1- يجب أن يقدم طلب المعارضة من قبل الطرف الذي كان غائبا.

2- يجب أن تكون المعارضة خلال المدة المحددة قانونا، وهي شهر (01) من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار الغيابي.

وهكذا فإن المعارضة تشكل طريق الطعن المقرر للخصم الذي صدر ضده القرار غيابيا، وتتحقق صفة "الغيابية" للقرار القضائي إذا صدر ضد شخص أعلن بعريضة الدعوى التي صدر فيها القرار ولكنه لم يبد دفاعا ولم يقدم طلبات معينة، أما إذا قدم الخصم مذكرات فلا تقبل معارضته¹.

1- حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، د. ط، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 121.

ثانياً - الاستئناف

بالرجوع إلى المادة 10 من القانون العضوي رقم 11-13 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله، نجدها تعترف بالدور الاستئنافي لمجلس الدولة، ومما ورد فيها: «يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية. ويختص أيضاً كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة».

من خلال نص المادة 10 أعلاه، نستنتج أن المشرع قد خول الاختصاص لمجلس الدولة بخصوص استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية، هذه الأخيرة التي يقصد من ورائها المشرع المحاكم الإدارية.

وقد عرف الفقه الاستئناف على أنه: "طريق طعن عادي لتصويب الأحكام، علاوة على أنه وسيلة لاستعمال حق التقاضي على درجتين"¹، والاستئناف ليس خصومة جديدة بل هو امتداد للخصومة الأولى.

كما أن الاستئناف المقدم خارج المهلة القانونية يرد شكلاً ولا يقبل على اعتبار أن المواعيد الخاصة بالاستئناف تتعلق بالنظام العام².

ويمكن تقديمه من أي طرف حضر الخصومة أو تم استدعاؤه قانوناً، هذا ما صرحت به المادة 949 من ق.إ.م.إ، حيث تنص على أنه: «يجوز لكل طرف حضر الخصومة أو استدعي بصفة قانونية، ولو لم يقدم أي دفاع أن يرفع استئنافاً ضد الحكم أو الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

1 حسام مهني صادق عبد الجواد، الآثار الإجرائية للحكم القضائي المدني، ط1، دم.ن، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2010، ص105.

2- نزييم نعيم شلالة، دعاوى الاستئناف، ط1، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2004، ص06.

هذا ويرى جانب من الفقه¹، أنه ولكي يكون الاستئناف مقبولا لابد من توفر جملة من الشروط، نوجزها فيما يلي:

- 1- أن يكون محل الاستئناف حكما قضائيا أو أمرا استعجاليا.
- 2- أن يكون الحكم أو الأمر محل الاستئناف صادرا عن المحاكم الإدارية.
- 3- يجب أن يكون الحكم محل الاستئناف ابتدائيا بحيث لا يمكن استئناف حكم نهائي².
- 4- يجب احترام المدة القانونية المتعلقة بالاستئناف والتي حددتها المادة 950 من ق.إ.م.إ، وهي شهرين، ويمكن تخفيض هذا الأجل إلى 15 يوما بالنسبة للأمر الاستعجالي، ما لم يوجد نص خاص.

وتسري هذه المدة من يوم التبليغ الرسمي للحكم أو الأمر للمعني ويبدأ سريانها من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر الحكم غيابيا.

- 5- يجب أن يكون المستأنف طرفا في الخصومة سواء حضر الخصومة أو استدعي بصفة قانونية حتى لو لم يقدم أي دفاع، ودون أي شك لابد أن يتمتع المستأنف بشروط رفع الدعوى -السابقة الذكر-.

- 6- لابد أن يقدم الطعن بالاستئناف من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة، باستثناء الأشخاص المذكورين في المادة 800.

هذا الشرط مستوحى من نصوص المواد 905، 826، 827 من ق.إ.م.إ.

وجاءت المادة 951 من ق.إ.م.إ لتوضح وتضيف قواعد في غاية من الأهمية، حيث تنص على: «يجوز للمستأنف عليه استئناف الحكم فرعيا حتى في حالة سقوط حقه في رفع الاستئناف الأصلي».

1- بشير محمد، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، د.ط، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ت.ن، ص39، 48، 57.

2- انظر على سبيل المثال المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لا يقبل الاستئناف الفرعي إذا كان الاستئناف الأصلي غير مقبول، يترتب على التنازل عن الاستئناف الأصلي عدم قبول الاستئناف الفرعي إذا وقع بعد التنازل».

نستنتج من خلال نص المادة 951 المذكورة أعلاه، أن الاستئناف الفرعي غير مقيد بزمن معين، فيمكن إذن للمستأنف عليه القيام به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

ويمكن القول أن الاستئناف الفرعي مرتبط بالاستئناف الأصلي، وهما إن صح التعبير وجهان لعملة واحدة هذا يعني أنه؛ إذا كان الاستئناف الأصلي غير مقبول فإن الاستئناف الفرعي لا يقبل أيضاً، بعبارة أخرى فإنه لا وجود لاستئناف فرعي دون وجود استئناف أصلي.

ونشير إلى أن الأحكام التي صدرت قبل الفصل في الموضوع لا تكون قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة إلا مع الأحكام الفاصلة في موضوع الدعوى وفي نفس العريضة (حسب نص المادة 952 من ق.إ.م.إ.).

وقد اعتمد مجلس الدولة على المادة 952 من ق.إ.م.إ في قراره رقم 047633 المؤرخ في 2009/05/27، واعتبرها بمثابة المبدأ العام.

حيث يقر فيه ما يلي:

«المبدأ: وفقاً للمادة 952 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع لا تكون قابلة للاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى ويتم الاستئناف بعريضة واحدة.

(...) حيث أن القرار المستأنف هو قرار تمهيدي صادر قبل الفصل في الموضوع أي غير قابل للاستئناف مما يتعين عدم قبول الاستئناف شكلاً»¹.

1- قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 151.

وقد تضمن قانون الإجراءات المدنية السابق قاعدة الأحكام التحضيرية، هذه الأخيرة التي لا تعتبر أحكاماً نهائية فاصلة في موضوع الخصومة، ومن ثمة فلا يجوز رفعها إلا مع الأحكام القطعية الفاصلة في الموضوع، وهذا استناداً إلى نص م 106 من ق.ا.م التي تنص على أن: «استئناف الحكم التحضيري لا يجوز رفعه إلا مع الحكم القطعي».

كما استند مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 1999/12/06، إلى مقتضيات المادة 106 أعلاه، ومما ورد فيه:

«(...) حيث أن القرار المطعون فيه كلف خبيراً آخر للقيام بنفس المهام المسندة إلى الخبير الأول بموجب قرار مؤرخ في 1995/03/11.

وحيث وحسب تصريح الطاعن نفسه، فإن القرار المؤرخ في 1995/03/11 قد وقع فيه الطعن بالاستئناف أمام المجلس الموقر تحت رقم 147717 وحيث ثبت كذلك أن الاستئناف الذي يحمل رقم 147717 قد فصل فيه بتاريخ 1998/07/27 بعدم قبول الاستئناف شكلاً.

وبالتالي حيث أن القرار المطعون فيه الصادر في 1996/11/24 لم يفصل في الموضوع وقد اكتفى بتعيين خبير آخر للقيام بالمهمة المحددة في قرار 1995/03/11. ويعتبر لذلك قراراً تحضيرياً غير قابل للاستئناف وفقاً للمادة 106 من قانون الإجراءات المدنية»¹.

فكما تمت الإشارة إليه سابقاً فإن الاستئناف ليس له أثر موقوف وإذا أراد المعني بالقرار أن يوقفه عليه برفع دعويين، الأولى هي دعوى استعجالية أمام مجلس الدولة والتي يطلب من خلالها وقف تنفيذ الحكم إلى غاية الفصل في الاستئناف، والثانية هي دعوى استئناف أمام مجلس الدولة يلتزم من خلالها إلغاء الحكم في الموضوع.

1- أشار إلى هذا القرار: لحسين بن شيخ آث ملويا، ج2، المرجع السابق، ص202.

ولمجلس الدولة في هذه الحالة أن يقضي بوقف تنفيذ الحكم إذا كانت الدفوع المقدمة من طرف المستأنف مؤسسة، وينطبق هذا الكلام على النزاع الإداري للإدارة وهو أمر معقول لكن من غير المعقول أن تنطبق هذه القاعدة على النزاع العادي للإدارة وهنا يكمن الإشكال على اعتبار أن المشرع لم يكن دقيقاً في هذه المسألة ولم يفصل بين النزاع الإداري والنزاع العادي للإدارة، في حين يكون للاستئناف أثر موقف وهذا بالنسبة للقضاء العادي (المدني) ويبقى الإشكال قائماً في النزاع العادي للإدارة أين يكون الاستئناف ليس له أثر موقف وهذا أمر خاطئ.

من خلال ما تقدم ذكره حول موضوع الاستئناف نستنتج أن المشرع قد أعاد النظر في مدة الاستئناف، بعدما كانت في قانون الإجراءات المدنية القديم تقدر بـ15 يوماً فقط، وسبب هذا التمديد في اعتقادي هو إعطاء الفرصة للمتقاضى حتى يستأنف الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية وذلك طيلة مدة شهرين.

أما إذا انتهى هذا الأجل المقرر لطريق الاستئناف فإن الحكم الصادر من المحكمة الإدارية يحوز قوة الشيء المقضي فيه ويصبح نهائياً.

الفرع الثاني: طرق الطعن غير العادية

بالإضافة إلى تلك الطرق العادية للطعن، فقد ابتكرت العقليّة القانونية طرقاً أخرى للطعن في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة، وهي ما اصطلح على تسميتها بطرق الطعن غير العادية، من هذه الطرق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، وكذا دعوى تصحيح الأخطاء المادية ودعوى التفسير، دعوى التماس إعادة النظر، إلى جانب الطعن بالنقض.

أولاً- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

اعتراض الغير، هو طريق غير عادي للطعن في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة، سمح به القانون لكل شخص لم يكن خصماً ولا ممثلاً ولا متدخلًا في الدعوى¹.

وبالتالي إذا صدر قرار قضائي عن مجلس الدولة، وكان من شأن هذا القرار أن يمس بمصلحة شخص لم يكن طرفاً في الخصومة؛ أي لم يكن ممثل لنفسه أو بواسطة ممثله في الخصومة التي توجت بهذا القرار، فإن المشرع أجاز لهذا الشخص أن يقدم طعن غير عادي أمام الجهة القضائية المختصة، يسمى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

والهدف من القيام باعتراض الغير الخارج عن الخصومة هو مراجعة القرار الذي فصل في موضوع النزاع سواء بإلغائه أو تعديله.

ويفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون، هذا ما أكدته م 960 من ق.إ.م.إ بنصها: «يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع.

ويفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون».

إن المشرع من خلال نص المادة 960 أعلاه، لم يعط تعريفاً بخصوص اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، في حين اقتصر جهده على بيان الهدف منه هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإن هذا الإجراء -أي اعتراض الغير الخارج عن الخصومة- يقتصر على القرارات الفاصلة في موضوع النزاع، دون القرارات غير الفاصلة في الموضوع، مع استبعاد تطبيق هذا الإجراء بالنسبة للأوامر، الأمر الذي لا يسوغ في نظر الباحثة على اعتبار أن المشرع رخص القيام بهذا الإجراء حتى بالنسبة للأوامر في الخصومة المدنية أمام القضاء العادي وهذا من خلال المادة 380 من ق.إ.م.إ ويمكن تفسير ذلك من وجهة نظر الباحثة إلى مجرد سهو من طرف المشرع خاصة وأنه اعتمد أسلوب الإحالة على النصوص التي

1- مفلح عواد القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، ط1، عمان، دار الثقافة، 2008، ص332.

تحكم سير الخصومة المدنية فيما يخص هذا الإجراء حسب نص م 961 من ق.إ.م.إ ومما جاء فيها: «تطبق الأحكام المتعلقة باعتراض الغير الخارج عن الخصومة المنصوص عليها في المواد من 381 إلى 389 من هذا القانون، أمام الجهات القضائية الإدارية».

وبالرجوع إلى المادة 386 من ق.إ.م.إ نجد أنها تنص على: «يجوز لقاضي الاستعجال أن يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، باعتراض الغير الخارج عن الخصومة حسب الأشكال المقررة في مادة الاستعجال».

نلاحظ أن م 386 أعلاه، واردة ضمن النصوص المحال عليها بموجب م 961 أعلاه؛ هذا يعني أنها تطبق حتى بالنسبة للمواد الإدارية، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن المشرع أجاز لقاضي الاستعجال أن يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر، محل الطعن فيه باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

لكن المشرع من خلال نفس المادة، لم يبين بشكل واضح الجهة القضائية المخولة بوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه بالاعتراض، ما إذا كانت نفس الجهة مصدرة الحكم أو القرار أو الأمر وبالتالي هل يكون من اختصاصها كذلك عن طريق قاضي الاستعجال وقف التنفيذ إلى غاية الفصل في موضوع الاعتراض، خاصة وأنه قد سمح بموجب م 913 من ق.إ.م.إ لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية.

وكتوضيح لهذه المسألة أكثر فأكثر نحتكم إلى قرار مجلس الدولة المؤرخ في 20/07/2011، الذي استهله المجلس بعنوان يخدم الوضعية السابقة: حكم - اعتراض الغير الخارج عن الخصومة - وقف التنفيذ - اختصاص قاضي الاستعجال التابع للجهة المخطرة.

وقد طبق مجلس الدولة العنوان أعلاه في صياغة "مبدأ عام" مفاده أن:

«المبدأ: إن المشرع أدرج ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أحكام جديدة مفادها حسب المادة 386 المسموح تطبيقها أمام الجهات القضائية الإدارية وفقا للمادة 961 أنه

يجوز لقاضي الاستعجال التابع لنفس الجهة القضائية الإدارية المطروحة لديها دعوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضد الحكم أو القرار أو الأمر الصادر عنها أن يوقف تنفيذه إلى حين البت في موضوع الاعتراض، وبالتالي فإن قضاة استعجال المحكمة عند تمسكهم بأن مجلس الدولة هو المختص " بصفة مانعة وأمرة" بالنظر في طلبات وقف تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية طبقاً للمادة 913 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبأن المقصود من إحالة المادة 961 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى المواد من 381 إلى 389 منه " هي الإجراءات المتبعة والشروط لا غير" قد أساءوا فهم وتطبيق المواد المذكورة وعرضوا قرارهم للإلغاء»¹.

ونفس الحكم تقرر عن مجلس الدولة لاحقاً، بموجب القرار رقم 098757 المؤرخ في 2015/02/19 ومما جاء فيه:

«المبدأ: قاضي الاستعجال مختص بوقف تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية، عند الطعن فيه باعتراض الغير، الخارج عن الخصومة. ومن أهم ما جاء في حيثيات القرار:

حيث أن تعليل المحكمة الإدارية بعدم اختصاصها الفصل في طلب وقف التنفيذ لا يتماشى ونص المادة 386 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي منحت صلاحيات لقاضي الاستعجال بوقف تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة إذا تعلق الأمر باعتراض الغير الخارج عن الخصومة كما هو عليه في قضية الحال»².

وحتى تكون وسيلة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة مقبولة يجب أن تتوفر سلسلة من الشروط الخاصة³، يمكن اختصارها فيما يلي:

1- للاطلاع على حيثيات القرار انظر: مجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012، ص 157.

2- نفلا عن مجلة مجلس الدولة، عدد 13، لسنة 2015، ص 205.

3- إلى جانب الشروط المشتركة المتعلقة بالصفة والمصلحة والتمثيل القانوني المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- 1- يجب أن يكون القرار ماسا بحقوق المعارض الاعتراض الغير، أو يلحق به ضررا.
- 2- أن لا يكون الطاعن باعتراض الغير خصما في الدعوى ولا ممثلا أو مت دخلا.
- 3- يجب أن يقدم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام نفس الجهة القضائية مصدره القرار محل الطعن من أجل مراجعته أو إلغائه¹.

4- لا بد أن يكون القرار القضائي الصادر عن مجلس الدولة قد فصل في موضوع النزاع. وهناك شرط في غاية من الأهمية، والمتعلق بإجراءات القيام بهذه الوسيلة، إذ يجب أن يقدم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة بموجب عريضة وفق الأوضاع المقررة لعريضة افتتاح الدعوى المنصوص عليها فيم 815 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذلك الأمر بالنسبة لإجراءات التحقيق في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، حسب نص المادة 962 من ق.إ.م.إ التي جاء فيها: «يجرى التحقيق في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة بنفس الأشكال المتعلقة بالعريضة المنصوص عليها في المادة 815 وما يليها من هذا القانون».

أما بالنسبة لميعاد اعتراض الغير الخارج عن الخصومة فيحدد بشهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار القضائي الصادر في الخصومة أمام مجلس الدولة محل الاعتراض من الغير، وفي غير هذه الحالة؛ أي عندما يفترض أن الغير لا يعلم بمقتضيات القرار الصادر الذي مس بمصالحه دون أن يكون ماثلا في الخصومة، فعندئذ يبقى الميعاد مفتوحا لمدة 15 سنة².

يرفع هذا الطعن أمام مجلس الدولة وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى، ويشترط أن يكون مصحوبا بوصول إيداع مبلغ الكفالة التي تساوي الحد الأقصى للغرامة التي يمكن أن يحكم بها على رافع الطعن في حالة رفضه وهي 20000 دج (كحد أقصى).

1- عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، ط1، عمان، الأردن، دار الثقافة، 2007، ص406.

2- انظر المادة 384 من ق.إ.م.إ.

لكن هل القاضي الفاصل في موضوع الاعتراض حر في تقديره لهذا الإجراء ومن ثمة يحكم بما يراه مناسباً أم له قيود تحد من سلطاته التقديرية؟

للإجابة على هذا السؤال الذي نستله بالقول لا اجتهاد مع صراحة النص، حيث تجبينا م 387 من ق.إ.م.إ التي تحدد سلطات القاضي في مجال اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، ومما جاء فيها: «إذا قبل القاضي اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر، يجب أن يقتصر في قضاؤه على إلغاء أو تعديل مقتضيات الحكم أو القرار أو الأمر، التي اعترض عليها الغير والضارة به، ويحتفظ الحكم أو القرار أو الأمر المعترض فيه بآثاره إزاء الخصوم الأصليين، حتى فيما يتعلق بمقتضياته المبطله (...)».

من خلال المادة أعلاه يتبين لنا أن القاضي الفاصل في موضوع الاعتراض مقيد، إذ لا يمكن له أن يفصل فيما لم يطلب منه؛ بمعنى لا بد أن يفصل في حدود الطلبات المقدمة من طرف العارض، كما لا يجوز بأي حال من الأحوال الاتفاق على مخالفة أحكام هذه المادة -على اعتبار أنها قاعدة أمر- والتي خصها المشرع بكلمة " يجب " التي تفيد بدورها الأمر مما يمنع على القاضي التطرق إلى مسائل أخرى وتتحقق هذه الحالة إذا قبل هذا الأخير طلب الاعتراض.

أما في الحالة العكسية؛ أي عندما يرفض القاضي طلب اعتراض الغير الخارج عن الخصومة لعدم التأسيس، يجوز له الحكم على المعارض بغرامة مالية من عشرة آلاف دينار (10000 دج) إلى عشرين ألف دينار (20000 دج) دون الإخلال بالتعويضات المدنية التي قد يطالب بها الخصوم¹.

نفهم هكذا أن سلطات القاضي الفاصل في موضوع الاعتراض تتدرج ضمن سلطتي القبول أو الرفض؛ حيث إذا قضى القاضي بقبول الاعتراض يتعين عليه أن لا يخرج عن الدور المنوط له بموجب م 387 أعلاه المتمثل في إلغاء أو تعديل مقتضيات القرار القضائي

1- انظر المادة 388 من ق.إ.م.إ.

المعتراض عليه، أما إذا قضى القاضي برفض الاعتراض لأنه غير مؤسس، جاز له الحكم على المعتراض بغرامة مالية قد تصل إلى عشرين ألف دينار جزائري كحد أقصى.

إن القرار القضائي الصادر عن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة قابل للطعن فيه وفق طرق الطعن المقررة للأحكام، هذا ما أكدته م 389 من ق.إ.م.إ التي تنص: «يجوز الطعن في الحكم أو القرار أو الأمر الصادر في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة بنفس طرق الطعن المقررة للأحكام».

نلاحظ من خلال نص م 389 أعلاه أن المشرع وحرصا منه على ضمان حقوق الدفاع المكفول دستوريا قد مكن كل ذي مصلحة من تقديم طعن ضد القرار الصادر في اعتراض الغير الصادر عن الخصومة، ونحن بدورنا نثني ونزكي هذه المكنة خاصة وأنها تساهم في الحفاظ على حقوق المتقاضي والدفاع عنها.

لكن يبقى الإشكال قائما حول طريقة الطعن في قرار الاعتراض على اعتبار أن المشرع استعمل عبارة " بنفس طرق الطعن المقررة للأحكام " وهي عبارة واسعة؛ بمعنى هل القرار الصادر في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة يجوز الطعن فيه بالطرق غير العادية الأخرى وهل يجوز الطعن فيه بالمعارضة والاستئناف؟

ثانيا- دعوى تصحيح الأخطاء المادية ودعوى التفسير

إن المشرع الجزائري قد وحد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأحكام المتعلقة بدعوى تصحيح الأخطاء المادية ودعوى التفسير، بين جهتي القضاء العادي والقضاء الفاصل في المادة الإدارية، وبالتالي فإن هذا النوع من طرق الطعن غير العادية تسري قواعده وأحكامه على الخصومة المدنية كما تسري على الخصومة في المواد الإدارية.

هذا ما نفهمه من نص المادة 963 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «تطبق أحكام المادتين 286 و 287 من هذا القانون على تصحيح الأخطاء المادية».

كما نصت المادة 965 من ق.إ.م.إ على: «ترفع دعوى تفسير الأحكام ويفصل فيها وفقا للأشكال والإجراءات المنصوص عليها في المادة 285 من هذا القانون».

إن المادة 965 المذكورة أعلاه، تدل على وجود قواسم مشتركة بين دعاوى الإدارة والدعاوى المدنية، بخصوص هذا النوع من طرق الطعن وفيما يلي تفصيل لهذه المعطيات.

1- دعوى تصحيح الأخطاء المادية¹

تعد وسيلة تصحيح الأخطاء المادية كأصل عام من صنع مجلس الدولة الفرنسي، ولم يكن لها نص قانوني²، إذ أنه بالرغم من العناية والدقة التي تحاط بها قرارات مجلس الدولة، والمراحل المختلفة التي تسبق النطق بالقرار، إلا أن القرار قد يحتوي مع ذلك على أخطاء مادية، قد يكون مرجعها إلى نقص في التحقيق أو إلى احتواء الملف عن معلومات خاطئة أو مغرضة، أو حتى بسبب إهمال القاضي، وكنتيجة لهذه الأسباب فقد سمح مجلس الدولة الفرنسي للأفراد بأن يرجعوا إلى المجلس بدعوى من خلقه، أطلق عليها دعوى تصحيح الأخطاء المادية³.

ذلك على غرار النظام الجزائري، أين عرف المشرع الخطأ المادي بموجب المادة 287/ ف1 من ق.إ.م.إ بقوله: «يقصد بالخطأ المادي عرض غير صحيح لواقعة مادية أو تجاهل وجودها».

1- نشير إلى أن المشرع لم يكن دقيقاً في ضبط المصطلحات؛ حيث استعمل عبارة "دعوى تصحيح الأخطاء المادية"، لكن بالرجوع إلى النص باللغة الفرنسية نجد يوظف مصطلح "Action" الذي يعبر عنه بالدعوى أو الطعن، وعلى هذا الأساس ونظراً لتعلق الموضوع بمخاصمة القرار القضائي كإجراء من إجراءات الخصومة التي تبتدئ برفع الدعوى وتنتهي بصدور قرار قضائي فاصل فيها، فإن المصطلح الأصح هو "الطعن" وليس "الدعوى" هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فقد استعمل المشرع كذلك مصطلح "الخطأ" لكن النص باللغة الفرنسية يحمل مصطلح "Erreur" بمعنى "الغلط"، والمصطلح الملائم للخطأ هو "Faute".

2- صاش جازية، المرجع السابق، ص 218.

3- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، د.ط، د.م.ن، دار الفكر العربي، 1977، ص 580.

نلاحظ من خلال هذه المادة أن تعريف الخطأ المادي لم يكن واضحاً؛ بمعنى أن عبارتي "عرض غير صحيح لواقعة مادية" و"تجاهل وجودها" تحملان شيء من الغموض والإبهام، الوضع الذي يحتاج إلى تفصيل أكثر من طرف المشرع.

وقد عرف الاجتهاد القضائي في مرحلة سابقة دعوى تصحيح الخطأ المادي على أنها "دعوى تنصب بطبيعتها على تصحيح الأخطاء التي قد ترد في قرارات المحكمة العليا عن غير قصد في ماديتها عند تحريرها أو طبعها"¹.

من خلال مقارنة التعريفين المذكورين أعلاه نلاحظ أن التعريف التشريعي للخطأ المادي المذكور في نص م 1/287 أعلاه مرتبط بواقعة مادية، في حين يقتصر التعريف القضائي للخطأ المادي على تصحيح القرارات القضائية المشوبة بأخطاء.

هذا يعني أن المشرع قد أعطى مفهوماً واسعاً نوعاً ما للخطأ المادي مقارنة بالمفهوم القضائي الذي جاء ضيقاً.

فضلاً عن ذلك، فقد بدأ قضاء مجلس الدولة متذبذباً ولم يكن واضحاً كذلك بشأن المبررات التي يستند إليها في تحديد مفهوم الخطأ المادي، فتارة يرجعه إلى عدم اهتمام، أو عدم انتباه أو سهو من القاضي، وتارة أخرى يأخذ وصف المعلومات غير الصحيحة الواردة في ملف الخصومة، فنجد كتطبيق لذلك القرارات التالية:

«حيث أن الطعن بتصحيح الخطأ المادي المنصوص عليه في المادة 294 من قانون الإجراءات المدنية يهدف إلى تصحيح خطأ ينصب على عدم اهتمام أو عدم انتباه أو سهو القاضي مثل زلة قلم أو خطأ في التعبير أو خطأ في الحساب»².

وفي قرار آخر تم توسيع هذا المفهوم ليشمل المعلومات غير الصحيحة التي احتواها الملف فورده فيه:

1- المجلة القضائية، عدد 02، لسنة 1999، ص 56.

2- المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، (ملف رقم 9499، فهرس 144، قرار بتاريخ 14/03/1993، غير منشور).

«حيث أن طلب تصحيح الخطأ المادي يرمي إلى تصحيح خطأ راجع إما إلى إهمال أو سهو القاضي كزلة قلم، خطأ في التعبير، خطأ في الحساب، وإما إلى معلومات غير صحيحة واردة بالملف حول وقائع غير منازع فيها.

حيث أن المدعي لم يبين في طلبه الخطأ المادي المرتكب والذي يمكن أن يدخل في إطار الأخطاء المذكورة أعلاه وأن الأوجه الرئيسية المثارة من طرفه قد تم مناقشتها ورفضها في الدعوى التي انتهت بالقرار المؤرخ في 09/02/1992»¹.

هذا، وقد تم تأكيد المفهوم السابق في قرار آخر فجاء فيه:

«حيث أن الطعن بتصحيح الخطأ المادي المثار آنفا يرمي إلى تصحيح خطأ مادي راجع إما إلى إهمال أو عدم انتباه أو سهو القاضي (غلط- خطأ- تعبير- خطأ حسابي) أو إلى معلومات غير دقيقة تخللها الملف حول وقائع غير متنازع فيها.

حيث أن العارض لا يثير أية حالة من الحالات المثارة أعلاه»².

ويتعين رفع دعوى تصحيح الأخطاء المادية بنفس الأشكال والإجراءات المقررة لعريضة افتتاح الدعوى (وهذا ما يعرف بالشروط المشتركة من صفة ومصلحة والتمثيل أمام القضاء). وهناك شروط خاصة تتعلق برفع الطعن والجهة القضائية مصدرة القرار إلى جانب ميعاد رفع الطعن بتصحيح الأخطاء المادية.

وفي ذلك نجد م 891/ف2 من ق.إ.م.إ. تنص على: «يقدم طلب التصحيح إلى الجهة القضائية بعريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة منهم، كما يمكن لمحافظ الدولة تقديم هذا الطلب».

لكن قد يثور إشكال حول طبيعة الجهة القضائية الواردة في المادة أعلاه؛ بمعنى هل أن طلب التصحيح من اختصاص قاضي الموضوع أو قاضي الاستعجال؟

1- المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، (ملف رقم 106783، فهرس 216، قرار بتاريخ 11/04/1993، غ.م).

2- نقلا: عن حسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج2، ص241.

وفي ذلك يجيبنا القرار رقم 084210 المؤرخ في 20/06/2013 الصادر عن مجلس الدولة الذي تضمن مبدأ جوهرى وهو بمثابة إجابة عن الإشكالية السابقة نرصده فيما يلي:

«المبدأ: الجهة القضائية الإدارية الفاصلة في الموضوع، هي المختصة بتصحيح الخطأ المادي، الوارد في الحكم الصادر عنها، وليس قاضي الاستعجال.

وقد استند مجلس الدولة في ذلك إلى الحثيات التالية:

حيث أنه طبقا للمادة 918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص: " يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة، ولا ينظر في أصل الحق".

حيث أن الطلب الحالي يرمي إلى تصحيح الخطأ المادي بصفة دائمة وهذا محظور على قاضي الاستعجال طبقا للمادة السالفة الذكر.

حيث للزيادة في التذكير فإن المادة 891 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تجيز للجهة القضائية التي أصدرت الحكم أن تصحح هذا الحكم ومن ثمة فالطلب يقدم لجهة الموضوع وليس جهة الاستعجال وبالتالي فالأمر المستأنف أصاب فيما أمر به¹.

ولابد أن يقدم الطعن بتصحيح الأخطاء المادية في أجل شهرين ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار المشوب بالخطأ².

وتماشيا مع ذلك يرى جانب من الفقه³، أن الشروط الحقيقية لرفع الطعن بتصحيح الأخطاء المادية تتمثل في:

1- أن يكون الخطأ المنسوب إلى القرار الصادر عن مجلس الدولة خطأ ماديا، وبالتالي يستبعد الخطأ في تطبيق القانون.

2- يجب أن يكون الخطأ المادي ذا أثر على القرار.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 11، لسنة 2013، ص 230.

2- انظر نص المادة 964 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3- سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 580 إلى 584.

3- يجب أن يقدم الطعن في خلال شهرين من إعلان القرار المطعون فيه.

وعلى ذلك فقد بين مجلس الدولة الشروط المتعلقة برفع الطعن بتصحيح الأخطاء المادية وحددها في شرطين رئيسيين في قرار صادر عنه كما يلي:

«حيث أن المادة 294 من قانون الإجراءات المدنية تنص على أنه إذا أصدر المجلس الأعلى حكماً حضورياً مشوباً بخطأ مادي من شأنه التأثير على الحكم الصادر في الدعوى جاز للخصم المعني أن يرفع طعناً أمامه لتصحيحه.

حيث أن الخطأ المادي حسبما هو ثابت ومعمول به قضائياً لا يؤخذ بعين الاعتبار إلا إذا استوفى شرطين رئيسيين هما أن يكون مرتبطاً بالوقائع المحصنة وأن يسند إلى القاضي. حيث أن الطاعن لم يقدم ما يفيد أن هذين الشرطين الجوهريين اللازمين لقبول طلبه قد تم استيفاءهما»¹.

هكذا نلاحظ أنه وبخصوص طلب التصحيح فإن م 286/ ف 2 من ق.إ.م.إ قد سمحت بتقديم طلب التصحيح بموجب عريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة بينهم وفق الأشكال المقررة في رفع الدعوى، كما سمحت لمحافظ الدولة بتقديم هذا الطلب لا سيما إذا تبين له أن الخطأ المادي يعود إلى مرفق العدالة.

وتقابل المادة 286 أعلاه، وبالضبط الفقرة الثانية منها المادة 891/ ف 2 من ق.إ.م.إ والتي تقر هي الأخرى بالسماح لمحافظ الدولة بتقديم طلب التصحيح ولكن بدون أي شرط، وهي نقطة الاختلاف بين الفقرتين.

إن ما يجب علينا قوله بشأن فكرة تصحيح الأخطاء المادية، يتمثل في وجود نوع من التداخل والاشتباك بين النصوص القانونية في المنظومة الإجرائية (قانون الإجراءات المدنية والإدارية) ضف إلى ذلك وجود عبارات غامضة ومبهمه والتي من شأنها التأثير على قدرة الفهم والاستيعاب خاصة لدى الطلبة الباحثين (خاصة بالنسبة لتحديد مفهوم الخطأ المادي)

1- المجلة القضائية، عدد 02 لسنة 1989، ص181.

هذا من جانب، ومن جانب آخر فإذا كانت المادة 963 من ق.إ.م.إ. قد أحالت على المادتين 286 و 287 لتطبيقهما على دعوى تصحيح الأخطاء المادية في المواد الإدارية، فإن المادة 916 المتعلقة بالقرارات الصادرة عن مجلس الدولة أحالت بدورها على المواد 874 إلى 900 ومن بين هذه المواد نذكر المادتين 891 و 892 المتعلقةتين بدعوى تصحيح الأخطاء المادية أمام المحاكم الإدارية، كما نلاحظ أن المادة 888 التي أحالت إليها المادة 916 تحيل بدورها إلى المادتين 286 و 287 من نفس القانون، كل هذا التداخل من شأنه أن يجعل دعوى تصحيح الأخطاء المادية المقدمة أمام مجلس الدولة تخضع لمقتضيات عامة (تسري على جميع الخصومات) وأخرى خاصة تطبق أمام المحاكم الإدارية.

إن من شأن تلك الإحالة المزدوجة التأثير على مرفق العدالة بصفة عامة والقاضي على مستوى مجلس الدولة بصفة خاصة ليقع اللوم في الأخير على المشرع الذي لم يكن دقيقا بخصوص تنظيم طلب تصحيح الخطأ المادي المقدم أمام مجلس الدولة فكان أولى به أن يخصص لهذا الطلب أحكاما تنفرد بدورها عن تلك المعمول بها في الخصومة المدنية ولا بأس إن كانت تشترك مع تلك السارية أمام المحكمة الإدارية.

2- دعوى تفسير القرار القضائي

تهدف دعوى تفسير القرار القضائي إلى توضيح المدلول الذي قصدته الجهة القضائية التي أصدرته أو تحديد مضمونه.

أما عن الإجراءات التي تتم بها هذه الدعوى، فهي تقدم بموجب عريضة من طرف أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة بينهم، وبالتالي فإن تفسير القرار القضائي من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته، ويتم تفسير هذا القرار بعد سماع الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور¹.

1- انظر في الشق الخاص بالخصومة المدنية المادة 285 من ق.إ.م.إ.

كما أن القرار القضائي الذي يصدر إثر إقامة الدعوى التفسيرية يعتبر مكملاً للقرار محل طلب التفسير، إذ لا يجوز للجهة القضائية التي أصدرته تعديل ما تم الحكم به سواء بالزيادة أو بالنقصان عن طريق الدعوى التفسيرية¹.

هذا ما عبر عنه قضاء مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2003/04/15 الذي قضى من خلاله على أن:

«إن الجهة القضائية المقدم أمامها طلب التفسير ينبغي أن تقتصر على الإجابة على مسألة التفسير ولا يجوز تغيير العقد أو القرار ولا حتى إبطالهما إذ أن القرار اكتسب حجية الشيء المقضي فيه، والمفروضة على الجهة القضائية التي أصدرته والتي لا يمكنها الرجوع عليه.

حيث أنه في قضية الحال صدرت عدة قرارات، وتمت مناقشة النقاط المثارة من طرف العارضين وأن العارض يلتمس تفسير القرار الصادر بتاريخ 1996/05/26 عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، مصرحاً بأن الشروط المطلوبة لإعادة النظر في قرار 1994/7/03 لم تتوافر، أي بفعل أن القرار المؤرخ في 1996/05/26 منعدم لأساس قانوني.

وأن مثل هذا الطلب لا يمكن قبوله في إجراء يرمي إلى تفسير قرار صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، إذ ينبغي الطعن بالتفسير أن يرمي إلى الحصول من الجهة القضائية التي أصدرت القرار على الإجابة عن مسألة تفسير طرحت عليها وشرح المعنى الصحيح في حالة الغموض.

إنه يتعذر بحجة تفسير قرار ما الطلب من جهة قضائية إجراء تعديل حقيقي لقرارها مغيرة نتيجة النزاع أو الإخلال بالمعنى².

1- يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية وغير العادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي والقضاء الإداري، د.ط، الجزائر، دار هومة، 2009، ص182.

2- مجلة مجلس الدولة، عدد 08، لسنة 2006، ص179.

ولما كان الطعن المقرر لتفسير القرار القضائي يستهدف التعبير عن إرادة الجهة القضائية المفسرة باعتبارها مصدرة القرار، فإن تخصيص مادة وحيدة فقط لهذا النوع من طرق الطعن غير كافية، لذلك كان أولى بالمشروع أن يهتم أكثر بخصوص هذا النوع من طرق الطعن وعدم جعل وظيفة التفسير مقيدة ومقتصرة فقط على السلطة التقديرية للقاضي المفسر الذي يتوقف التفسير على إرادته الحقيقية في الوقت الذي يمكن أن يفسر فيه هذا القرار تفسيراً مغايراً لدى قاضٍ آخر، وهي الوضعية التي تتحقق في الحالة التي يتعذر فيها على الجهة القضائية مصدرة القرار تفسيره لسبب من الأسباب التي تحول دون ذلك. ألا تحتاج هذه المسألة إلى تفصيل أكثر، أعتقد أن الوضع كذلك بحاجة إلى توضيح أكثر حتى لا يكون مجال إعمال السلطة التقديرية لقاضي التفسير واسعاً.

وأما عن مهلة تقديم طلب التفسير فهي غير محددة بأجل معين، على اعتبار أن م 965 لم تتضمن أية إشارة إلى ذلك؛ هذا يعني أن ميعاد رفع الطعن بتفسير قرار قضائي مفتوح وبالتالي يتعين على الطاعن وحده إخطار القاضي بإجراء التفسير دون قيد الأجل.

ثالثاً - دعوى التماس إعادة النظر

من المفيد الإشارة في هذا الجزء إلى أن الطعن المتعلق بالتماس إعادة النظر يقتصر فقط على القرارات الصادرة عن مجلس الدولة، هذا ما أكدته المادة 966 من ق.إ.م.إ التي تنص: «لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة».

من خلال نص م 966 أعلاه، نستنتج أن طلب التماس إعادة النظر يرفع ضد القرارات الصادرة عن مجلس الدولة فقط دون الأوامر. لكن بالرجوع إلى الشق المتعلق بالخصومة في المواد المدنية (الشق الإجرائي في القضاء العادي) نرى خلاف ذلك؛ إذ سمح المشرع بموجب م 390 من ق.إ.م.إ برفع الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الأوامر الاستعجالية أو الأحكام أو القرارات الفاصلة في الموضوع، كما تكرر لفظ هذه الأصناف (من أمر، حكم، وقرار قضائي) في المادتين 394 و 395 من ق.إ.م.إ. في الوقت الذي نتساءل فيه عن موقع هذه

المواد ومدى إمكانية تطبيقها في المواد الإدارية ؛ بعبارة أخرى هل يمكن تطبيق النصوص الإجرائية السارية في الخصومة المدنية المنظمة للطعن بالتماس إعادة النظر أمام مجلس الدولة في غياب النصوص الإجرائية المتعلقة بالمادة الإدارية؟

خاصة وأن النصوص الإجرائية المنظمة للطعن بالتماس إعادة النظر واقعة ضمن سلسلة الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية (الكتاب الأول).

لكن تطبيقاً لقاعدة لا اجتهاد مع صراحة النص، فإن مجال التماس إعادة النظر مشمول بتحديد م 966 أعلاه التي جاءت بصيغة النهي من خلال عبارة "لا يجوز" التي تفيد بأنها قاعدة أمر لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، نظراً لصرامة المشرع وعدم سماحه بمخالفة هذا النص.

هذا ويعرف جانب من الفقه¹ الطعن بالتماس إعادة النظر على أنه طريق استثنائي للطعن، يقصد من ورائه الطاعن سحب القرار عن طريق الجهة القضائية التي أصدرته لما شابه من غلط في تقدير وقائع الدعوى، فهو وسيلة لتمكين الجهة القضائية التي أصدرت القرار من إصلاح ما شاب حكمها من خطأ موضوعي.

في حين يصرح البعض الآخر² بأن التماس إعادة النظر أقرب بكثير من الطعن بالنقض منه من الاستئناف والمعارضة، ذلك أن الطعنين الأخيرين مفتوحين ضد نفس الأحكام، إذ يمكن ممارستهما بالتوازي ولكن لأسباب مختلفة، إلا أنه إذا كان الطعن بالنقض يمارس لتصحيح الخطأ في تطبيق القانون أمام الجهة القضائية المختصة التي تسهر على سلامة القوانين، فإن التماس إعادة النظر يمارس أمام نفس القاضي لتدارك ما صدر عنه من أخطاء غير مقصودة.

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، د.ط، د.م.ن، مطابع الولاء الحديثة، 2005، ص 322 .

2- عبد السلام ذيب، الطعن بالتماس إعادة النظر، المجلة القضائية، عدد 2، لسنة 1999، ص 30.

أما عن حالات الطعن بالتماس إعادة النظر فهي واردة على سبيل الحصر حسب ما نصت عليه م 967 من ق.إ.م.إ والتي بموجبها يؤسس الطعن بالالتماس وتشمل حالتين؛ الأولى إذا اكتشف أن القرار قد صدر بناء على وثائق مزورة قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة، أما الحالة الثانية تخص الخصم المحكوم عليه بسبب عدم تقديم وثيقة قاطعة كانت محجوزة لديه؛ وفيما يخص الحالة الأولى نشير إلى أنه قد يتم إرجاء الفصل في الطعن بالتماس إعادة النظر، من أجل اكتشاف وثيقة مزورة، إلى أن يتم الفصل في دعوى التزوير أين نكون أمام الحالة المعبر عنها بموجب م 213 من ق.إ.م.إ والتي تعترف بوقف الخصومة بسبب إرجاء الفصل، ونذكر كتطبيق لهذه القاعدة قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2015/05/28 تحت رقم 108535 الذي قرر بموجبه المجلس مبدأ مهم مفاده:

«المبدأ: يمكن، في حالة الطعن بالتماس إعادة النظر، من أجل اكتشاف وثيقة مزورة، إرجاء الفصل في هذا الطعن، إلى حين الفصل في دعوى التزوير، المرفوعة أمام الجهة القضائية الجزائية»¹.

إن الحالتين المذكورتين في م 967 أعلاه، يمكن أن تمثلتا شروط دعوى التماس إعادة النظر؛ حيث يتمثل الشرط الأول في صدور قرار قضائي بناء على وثائق مزورة على أن تكون هذه الأخيرة قد قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة، كما أن عبارة " صدور قرار قضائي" تدل على أن الطعن بالالتماس يرفع فقط ضد القرارات القضائية وهو ما يتماشى ونص م 966 من ق.إ.م.إ. أما الشرط الثاني فيتعلق بعدم تقديم وثيقة قاطعة محجوزة عن الخصم المحكوم عليه لدى الخصم الآخر، ويتحقق هذا الشرط خاصة في الوضعية التي تكون فيها الإدارة في مركز المدعى عليها والتي غالبا ما تحجم عن تقديم وثائق في فائدة الخصم الآخر (الطرف الضعيف في الخصومة) هذا الأخير الذي منحه القانون الحق في الطعن بالتماس إعادة النظر في كلتا الحالتين.

1- للاطلاع على حيثيات القرار راجع: مجلة مجلس الدولة، عدد 13، لسنة 2015، 152.

وتأكيدا لذلك فقد طبق مجلس الدولة الشرط المتعلق بالوثيقة المحتجزة لدى الخصم، فجاء في أحد قراراته:

«حيث أن المادة 295 من قانون الإجراءات المدنية تنص على حالتين لقبول الطعن بالتماس إعادة النظر بقولها: "يجوز أيضا للمحكمة العليا أن تفصل في طلب التماس إعادة النظر.

1- إذا تبين أن حكمه قد بني على مستندات مزورة مقدمة لأول مرة أمامه.

2- إذا حكم على الملتمس لتعذر تقديمه مستندا قاطعا في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمه".

حيث أن (...) عدم تقديم أو إخبار الطرف الآخر قانونا بوثيقة حاسمة يشكل سببا لالتماس إعادة النظر إذا كان من شأن عدم التقديم هذا حرمان المدعي في الالتماس من الطعن في هذه الوثيقة»¹.

من خلال القرار أعلاه نستنتج أن الوثيقة المقصودة هي تلك الوثيقة القاطعة في الدعوى، والتي من شأنها التأثير في نتائج الخصومة وبالتالي تغيير مآل القرار القضائي، وتبعاً لذلك فقد استبعدت المحكمة العليا القرار القضائي ولم تعتبره من المستندات التي يمكن للخصم أن يحول دون تقديمها.

حيث جاء في أحد قراراتها ما يلي:

«حيث أن الملتمس يؤسس طلبه على المادة 2/295 من ق.إ.م، ذلك أنه حكم عليه لأنه لم يقدم وثيقة قاطعة تتمثل في القرار المطعون فيه.

ولكن حيث أن المادة 2/295 تنص على أنه يجوز للمحكمة العليا أن تفصل في طلب التماس إعادة النظر إذا حكم على الملتمس لتعذر تقديمه مستندا قاطعا في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمه.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 02 لسنة 2002، ص174.

وأنه من البديهي أن قرار جهة قضائية ليس من المستندات التي يمكن للخصم أن يحول دون تقديمها، ذلك أنه يمكن لمن يهمله الأمر أن يطلبها من الجهة المختصة.

لذا، فإن طلب العارض غير جدي»¹.

وعليه فإن القول بانعدام تلك الشروط لا يرتب الحق في الالتماس، حيث أن مجلس الدولة قد صرح في قراره الصادر بتاريخ 1999/10/25، بأن:

«(...) وحيث أنه بالرجوع إلى القرار موضوع الالتماس، الصادر عن الغرفة الإدارية (...) نجد أنه قد أجاب عن طلبات المدعي المستأنف عليه الحالي ولم يحكم بأكثر مما طلب، كما أنه اعتمد على وثائق هي نفسها الوثائق المعتمدة من طرف القضاة الذين فصلوا في التماس إعادة النظر ولم تقدم أية وثيقة كانت محتجزة لدى الخصم حتى يطعن فيه بالتماس إعادة النظر استنادا إلى الفقرتين 2 و5 من المادة 194 (...).

وبالتالي فإن قضاة أول درجة لم يقدروا عناصر التماس إعادة النظر حق التقدير، مما يستوجب إلغاء قرارهم المستأنف، ومن جديد القول بقبول إعادة النظر شكلا (...)، ورفضه موضوعا لعدم تأسيسه، وعدم توفره على الشروط المنصوص عليها (...)»².

بالإضافة إلى الشروط المذكورة أعلاه، هناك شرط خاص آخر يتمثل في شرط الآجال. وفي هذا الصدد تنص م 968 من ق.إ.م.إ. على: «يحدد أجل الطعن بالتماس إعادة النظر بشهرين (2) يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار أو من تاريخ اكتشاف التزوير أو من تاريخ استرداد الوثيقة المحتجزة بغير حق من طرف الخصم».

نلاحظ من أحكام م 968 أعلاه، أن انطلاق احتساب مهلة شهرين كميعاد للطعن بالتماس إعادة النظر يتم حسب أوضاع ثلاث كما يلي:

- ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار الصادر عن مجلس الدولة.

1- المجلة القضائية، عدد 02، لسنة 1999، ص 49.

2- أشار إلى هذا القرار: لحسين بن شيخ آث ملويا، ج2، المرجع السابق، ص 196.

- انطلاقا من تاريخ اكتشاف التزوير.

- كما ينطلق عندما يقوم أحد الخصوم باسترداد وثيقة احتجزها بغير حق، والتي يتوقف عليها الفصل في الخصومة.

هذا ويترتب عن الطعن بالتماس إعادة النظر أثرا في غاية الأهمية عبرت عنه م 969 من ق.إ.م.إ التي لم تجز تقديم التماس إعادة النظر من جديد ضد القرار الفاصل في دعوى الالتماس تطبيقا لقاعدة عدم قبول التماس على التماس، ومما جاء فيها: « لا يجوز تقديم التماس إعادة النظر من جديد في القرار الفاصل في دعوى الالتماس».

وقد أكدت المحكمة العليا هذه القاعدة في قرارها الصادر بتاريخ 10/03/1998 الذي ورد فيه:

«حيث أنه فعلا أن الملتمس سبق له أن قدم التماس إعادة النظر في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 16 فيفري 1993 تحت رقم 82025 وفصل فيه بعدم قبوله شكلا بقرار مؤرخ في 11 جويلية 1995 تحت رقم 119639.

وحيث أنه لا يمكن استعمال نفس طريق الطعن مرتين بصدد نفس القرار، لذا يتعين التصريح بعدم قبول الطلب»¹.

إن تطبيق فكرة "عدم قبول التماس على التماس" المصرح بها بموجب م 969 أعلاه، والتي أخذ بها قضاء مجلس الدولة تجعلنا نتساءل عن مدى إمكانية الطعن في التماس إعادة النظر؛ أي هل يجوز الطعن في الالتماس عن طريق المعارضة والاستئناف كطرق عادية للطعن بالإضافة إلى الطرق غير العادية الأخرى المعروفة والمنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية؟

1- المجلة القضائية، عدد 02، لسنة 1999، ص 47.

رابعاً - الطعن بالنقض

تستمد وظيفة النقض أمام مجلس الدولة أساسها الدستوري انطلاقاً من المادة 171/2 التي تنص في فحواها على أن؛ مجلس الدولة يضمن توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد، ويسهر على احترام القانون.

كما تضمنت م 2 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله المعدل والمتمم، ذات الدور المكرس في نص م 171 أعلاه، حيث تنص على: «يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على احترام القانون».

ومسيرة لهذا الدور الإيجابي لمجلس الدولة باعتباره الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، فقد حمل تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 نصوص إجرائية تنظم النقض الإداري المشمول بتحديد م 903 من نفس القانون¹، وأجله محدد بشهرين (2) ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار القضائي محل الطعن حسب ما نصت عليه م 956 من ق.إ.م.².

ولعل العبرة من أعمال هذا الطريق من طرق الطعن غير العادية والمتمثل في الطعن بالنقض الذي يكون على مستوى مجلس الدولة- في تقدير الباحثة- هو الحيلولة دون بقاء قرارات مشوية بمخالفات جسيمة في القانون، خاصة وأنه مقرر ضد الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية، ضف إلى ذلك الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة، هذا ما نصت عليه م 11 من القانون العضوي رقم 11-13 المتعلق بمجلس الدولة ومما جاء فيها: «يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.

1- بالإضافة إلى المواد من 354 إلى 358 المحال إليها بموجب م 959 من ق.إ.م.إ.

2- تنص م 956 من ق.إ.م.إ. أعلاه على أن: "يحدد أجل الطعن بالنقض بشهرين (2) يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

ويختص أيضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة».

انطلاقا من م 11 أعلاه تتمثل القرارات القضائية والقرارات ذات الطابع القضائي في:

- قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا.

- قرارات مجلس المحاسبة¹.

لكن قد تطرح عبارة "الجهات القضائية الإدارية" إشكالات في غاية الأهمية"، بعبارة

أخرى هل قصد المشرع من وراء هذه العبارة المحاكم الإدارية؟

للإجابة على هذه الإشكالية يتوجب علينا أولا الرجوع إلى قانون المحاكم الإدارية رقم

98-02 وبالضبط م 02/02 ف/02 منه التي تنص على: «أحكام المحاكم الإدارية قابلة

للاستئناف أمام مجلس الدولة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

هذا من جانب، ومن جانب آخر عند مقابلة م 02 أعلاه مع م 800 من ق.إ.م.إ

وبالتدقيق الفقرة الثانية التي تنص على: «تختص بالفصل - أي المحاكم الإدارية- في أول

درجة، بحكم قابل للاستئناف».

نلاحظ أن كلا المادتين تؤكد قابلية أحكام المحاكم الإدارية الصادرة ابتدائيا للاستئناف

أمام مجلس الدولة؛ هذا يعني أن أحكام المحاكم الإدارية لا تصدر بصفة نهائية.

هكذا نقول أنه أصبحنا أمام مبدأ مفاده أن المحاكم الإدارية باعتبارها جهات الولاية

العامة في المادة الإدارية تصدر أحكاما ابتدائية قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس

الدولة، كما تعرف هذه القاعدة استثناء عبر عنه المشرع بعبارة: " ما لم ينص القانون على

خلاف ذلك"، والتي تدل على الوضعية التي يمكن فيها للمحاكم الإدارية أن تصدر أحكاما

نهائية لا تقبل أي طريق من طرق الطعن إلا الطعن بالنقض فقط.

1- لقد سبق الحديث عن مجلس المحاسبة في الباب الأول من البحث.

وبالتالي فإن مجال الطعن بالنقض على مستوى مجلس الدولة مشمول بتحديد المادتين 11 و903، والذي يقتصر على قرارات مجلس المحاسبة هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى القرارات الصادرة نهائياً عن الجهات القضائية الإدارية، فضلاً عن الطعون بالنقض المخولة لمجلس الدولة بموجب نصوص خاصة.

مع الأخذ بعين الاعتبار قاعدة عدم جواز رفع طعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد قرار صادر عنه.

هذا وقد حدد مجلس الدولة بنفسه اختصاصه في مجال الطعن بالنقض، وذلك بموجب القرار الصادر عنه بتاريخ 20/01/2004، الذي قضى من خلاله على أن:

«إنه وحسب نص المادة 11 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30/05/1998 المذكور آنفاً يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائياً وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة.

إنه ومن ثم لا يمكن رفض طعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة أو ضد القرارات الصادرة نهائياً عن جهات قضائية إدارية.

إنه لا يمكن رفع طعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد قرار صادر عنه.

(...) إنه ودون فحص الأوجه المثارة من قبل المعارضين يتعين التصريح بأن الطعن بالنقض في قرارات يكون قد أصدرها مجلس الدولة غير جائز»¹.

فضلاً عن ذلك، فقد لاقت الفقرة الأخير من القرار أعلاه تطبيقاً على مستوى مجلس الدولة، وجعلها بمثابة مبدأ مفاده: القرار الصادر عن مجلس الدولة، غير قابل للطعن فيه بالنقض، وهو ما عبر عنه بموجب القرار رقم 044199 المؤرخ في 12/03/2008، حيث ورد فيه: «بدعوى أن (ق.ع) أسس طعنه على المادة 11 من القانون رقم 1998/01

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 08، لسنة 2006، ص176.

الصادر في 30 ماي 1998 وأن المادة المذكورة لا تنص على الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة.

حيث بالفعل فإن عريضة المدعي تضمنت الطعن بالنقض في القرار الصادر عن مجلس الدولة (...) الفاصل في الاستئناف بصفة نهائية والذي يطالب فيها بنقض وإبطال القرار.

حيث أن قرارات مجلس الدولة تصدر بصفة نهائية ولا يمكن الطعن فيها بالنقض»¹.

إن المشرع الجزائري وحرصا منه عن المحافظة على فكرة النظام العام قد سعى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى تنظيم الأوجه القانونية التي يؤسس عليها الطعن بالنقض، هذا الأخير الذي يشترط لقبوله أن يكون مبنيا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه المقررة قانونا، حسب ما نصت عليه م 358 من نفس القانون التي تقضي: «لا يبنى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه الآتية».

وعلى هذا الأساس نقول أن عبارة " من الأوجه الآتية" إنما تفيد بأن هذه الأوجه محددة على سبيل الحصر، بحيث لا يمكن إبداء أوجه أخرى خارج هذه القائمة.

هذا ما أكدته م 359 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «لا تقبل أوجه جديدة للطعن بالنقض، باستثناء الأوجه القانونية المحضنة أو تلك الناتجة عن الحكم أو القرار المطعون فيه».

نفهم من خلال صياغة م 359 أعلاه، أن الطعن بالنقض لا يكون مؤسسا إلا إذا تضمن الأوجه القانونية المحددة حصرا وهذا كأصل عام (المبدأ)، وتعرف هذه القاعدة استثناءين، يتمثل الأول في الأوجه الناتجة مباشرة عن القرار المطعون فيه أما الاستثناء الثاني فقد عبرت عنه م 360 من ق.إ.م.إ والتي تنص في فحواها على إمكانية قاضي النقض أن يثير من تلقاء نفسه وجها أو عدة أوجه للنقض.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 11، لسنة 2013، ص 125.

وهذه الاستثناءات إن دلت على شيء فإنما تدل - من وجهة نظر الباحثة - على تجسيد الدور الفعال لقضاة مجلس الدولة كدرجة نقض، خاصة وأن الطعن بالنقض يستهدف بالدرجة الأولى عملية تقييم مجلس الدولة لأعمال الجهات القضائية¹.

ولقد أخذ مجلس الدولة بهذه الأوجه بأن طبق منها حسب ما يقتضيه القرار القضائي محل الطعن بالنقض، فورد في قرار صادر عنه ما يلي:

«(...) حيث أن المدعية الطاعنة أثارت وجهان متمثلان في انعدام وقصور تسبب القرار محل الطعن والوجه الثاني الخطأ في تطبيق القانون.

حيث وحول الوجه الأول المأخوذ من انعدام أسباب القرار تنص المادة 41 من القرار المؤرخ في 14/11/1992 المتضمن النظام الداخلي للغرفة الوطنية للموثقين أن هذه الأخيرة تفصل في القضايا المطروحة عليها بمقرر مسبب.

ولكن حيث أنه بالرجوع إلى القرار محل الطعن يظهر من محتواه أنه اكتفى بسرد الوقائع المنسوبة للطاعن والتهم والمخالفات المهنية الموجهة له والرد من طرف الموثق المعني بالأمر على هذه التهم فوصل إلى تسليط عقوبة التوبيخ وهذا دون تبرير هذه العقوبة أي دون أن يوضح كيف تم التوصل إلى هذه العقوبة إذ أنه لم يناقش تماماً التهم المنسوبة إليه وما مدى ثبوتها في حقه خاصة وأن الموثق يفند ما بل لم يشر إلى طبيعة الخطأ المهني المرتكب من طرف الموثق المعني وتكييفه حسب القانون.

حيث بذلك إن ما جاء بمضمون القرار محل الطعن ليس تسبباً بمفهوم القانون لأنه على هذه الحالة يتعذر على مجلس الدولة مناقشة مدى شرعية هذا القرار.

1- هذا ما عززته م 171 من دستور 2016 التي جاء فيها: "يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية".

حيث على هذا الأساس إن الوجه المثار مؤسس لأن القرار محل الطعن فعلا معيب بعيب انعدام الأسباب مما يتعين عليه إبطاله وإحالة المدخل في الخصام من جديد أمام نفس الجهة ليحاكم من جديد وفقا للقانون»¹.

أما عن الأحكام المتعلقة بتلك الأوجه فهي مشتركة² بين الخصومة المدنية والخصومة في المواد الإدارية، ويمكن تصنيف أوجه النقض كما يلي:

* الأوجه المتعلقة بعدم الاختصاص: وذلك بأن تقضي جهة قضائية بعدم اختصاصها النوعي والإقليمي في القضية المعروضة عليها ويشمل هذا الصنف:

- عدم الاختصاص.

- تجاوز السلطة.

* الأوجه المتعلقة بعيب الشكل والإجراءات:

- مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.

- إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات.

- انعدام التسبيب.

- قصور التسبيب.

- تناقض التسبيب مع المنطوق.

- تحريف المضمون الواضح الدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم القضائي.

- تناقض أحكام صادرة في آخر درجة.

- تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي.

- وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم القضائي.

1- مجلة مجلس الدولة، عدد 08، لسنة 2006، ص 236.

2- انظر المادة 959 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- الحكم بما لم يطلب، أو بأكثر مما طلب.
- السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية.
- إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية.
- * الأوجه المتعلقة بمخالفة القانون: ويخص هذا الصنف الأوجه المتعلقة بمخالفة القانون الداخلي والخارجي وتتمثل في:
 - مخالفة القانون الداخلي.
 - مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة.
 - مخالفة الاتفاقيات الدولية.
 - انعدام الأساس القانوني.

علاوة على ما تقدم حول أوجه الطعن بالنقض، نشير إلى أن الصنف الثالث من هذه الأوجه يحمل وجهها لا يصلح أن يؤسس عليه النقص في المادة الإدارية على غرار النقص العادي (أمام المحكمة العليا)، ألا وهو مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة.

وأما فيما يخص الحديث عن آثار النقص فإننا نلمس القصور الشديد من طرف المشرع، هذا الأخير الذي ما لبث أن نظم سوى مادة واحدة فقط التي بها يتحدد مصير القضية محل الطعن بالنقض، ونعني بذلك م 958 من ق.إ.م.إ التي تنص: «عندما يقرر مجلس الدولة نقض قرار مجلس المحاسبة يفصل في الموضوع».

من خلال القراءة الأولية لنص م 958 أعلاه، يتبين لنا أن المشرع قد جعل آثار النقص تقتصر على قرارات مجلس المحاسبة فقط وكأنه يجهل مجال الطعن بالنقض، الذي سبق له وأن نظمه والمشمول بتحديد المادتين 11 من القا.ع 11-13 المتعلق باختصاص مجلس الدولة والمادة 903 من ق.إ.م.إ. بالرغم من أنه حذف عبارة "مجلس المحاسبة" (ق.ع 11-13) واستبدلها بعبارة عامة جاءت في شكل "يختص أيضا بالنظر في الطعون

بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة"، هذا من جهة، ومن جهة أخرى نقول ما مصير الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الفاصلة في المادة الإدارية؟

فضلا عن ذلك، وبالرجوع إلى النصوص الإجرائية المنظمة لآثار الطعن بالنقض السارية أمام القضاء العادي نجد أن المشرع قد اهتم أكثر بآثار النقض بالنسبة للخصومة المدنية مقارنة مع نظيرتها في المادة الإدارية، بأن خصها بتسعة عشر (19) مادة دون أن يحيل إليها بخصوص النقض في المادة الإدارية.

فهل سكوت المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حول نظام الآثار يفسح المجال لقاضي الإدارة بالرجوع إلى الأحكام السارية في القضاء العادي حتى في ظل غياب أسلوب الإحالة؟

أعتقد أن الإجابة عن هذه الإشكالية وحسب ما تكرر في طيات هذا البحث أنه بإمكان القاضي الفاصل في المادة الإدارية الرجوع إلى تلك الأحكام السارية في الخصومة المدنية، نظرا لورودها ضمن سلسلة الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية المعبر عنها في الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وكنتيجة لذلك فإن آثار النقض في المادة الإدارية يمكن أن تشمل وضعيتين¹؛ تتمثل الوضعية الأولى في إلغاء القرار القضائي محل الطعن بالنقض دون إحالة، إذا تبين لقاضي النقض أن من شأن الإلغاء أن يضع حدا للخصومة المعروضة عليه، أما الثانية فهي تخص إلغاء القرار القضائي مع الإحالة، وهي الحالة التي يقرر فيها قاضي النقض نقض القرار المطعون فيه مع إحالة ملف القضية؛ إما إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار لكن بتشكيلة جديدة غير تلك التشكيلة التي أصدرت القرار القضائي محل الطعن بالنقض، وإما أمام جهة قضائية أخرى غير تلك الجهة التي أصدرت القرار القضائي محل الطعن بالنقض كأن تكون محكمة إدارية أخرى.

1- انظر المادة 364 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ونظرا لأهمية إجراء الإحالة والتي بها يكتمل عمر الخصومة ويتم وضع حد للنزاع، نظرا لصدور قرار قضائي فاصل في الخصومة والذي لا يقبل الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن سواء العادية وغير العادية، لذلك فقد ضبط المشرع هذا الإجراء بأجل معقول حتى لا يطول عمر الخصومة ويجهل مصيرها، وفي هذا الصدد تحدد م 367 من ق.إ.م.إ. أجل الإحالة بشهرين ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار القضائي الصادر عن جهة النقض للخصم شخصيا، ويمدد هذا الأجل إلى ثلاثة أشهر إذا تم التبليغ الرسمي إلى الموطن الحقيقي أو المختار للخصم.

كما تشير ذات المادة إلى الآثار المترتبة عن عدم إمكانية السير في الخصومة نظرا لعدم إخطار الجهة القضائية المحال إليها القضية أصلا أو إخطارها خارج الآجال المحددة أعلاه، مما يؤدي إلى عدم قبول الإحالة ليصبح بذلك القرار القضائي محل الطعن بالنقض الملغى من طرف قاضي النقض يحوز قوة الشيء المقضي به، والذي به تنتهي الخصومة.

أما عن شكل الإحالة فهي تقدم بموجب عريضة تخضع لنفس الشروط العامة التي تحكم عريضة افتتاح الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (المواد 815، 816، 826، 827، 827) على أن تكون مرفقة بقرار النقض.

وخلاصة هذا الباب أن: لكل بداية نهاية، ونهاية الخصومة المنعقدة أمام مجلس الدولة كغيرها من الخصومات الأخرى، فهي تتوج بصدور قرار قضائي فاصل فيها، هذا الأخير الذي يعتبر عمل قانوني إجرائي يعلن فيه القاضي الفاصل في المادة الإدارية عن رأي القانون فيما هو مطروح عليه.

إن جوهر القرار القضائي الصادر عن مجلس الدولة هو منطوقه، الذي يعبر عن النتائج التي استخلصها قاضي الإدارة بشأن النزاع المطروح عليه، بعد قيامه بعملية تشخيص هذا النزاع، وذلك من خلال مطابقة النصوص القانونية على الوقائع التي تمت مناقشتها من خلال مذكرات الخصوم، وهو آخر أقسام القرار وأهمها.

لكن لا يستوي القرار القضائي إلا بعد تسببيه، فإذا بين القاضي الأسس الواقعية القانونية التي بني عليها منطوق القرار يكون قد احترم قاعدة تسبب القرار القضائي.

ولعل الإشكال القائم بشأن القرارات الصادرة عن مجلس الدولة تنفيذها على أرض الواقع، وهو الوضع الذي بات يشكل إحدى أهم المعاناة التي تعيشها العقلية القانونية، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى وضع حد لهذا المعضل الخبيث، خاصة أن السبب في إشكالية تنفيذ هذا القرار ناتج عن تعنت وتعسف الإدارة، التي تحظى بحرية التصرف والتعامل نتيجة تمتعها بامتيازات السلطة العامة، لكن ما لا يستساغ أن تواصل الإدارة على هذا المنوال وتخلق لنفسها حرية تنفيذ القرارات التي لا تتفد إلا برضاها، بأن استتجد بوسائل قانونية تضمن تنفيذ القرارات القضائية سماها الغرامة التهديدية (المادة 980 من ق.إ.م.إ.).

والملاحظ أن إجراءات الدعوى الإدارية تخضع لأحكام مشتركة مع نظيرتها في الخصومة المدنية سواء في مرحلة افتتاح الخصومة (تحريك الدعوى الإدارية من حيث شروط قبولها أمام القضاء)، أو في مرحلة سير الخصومة (من خلال إجراءات التحقيق)، وصولاً إلى مرحلة نهاية الخصومة (إجراءات المحاكمة)، هذه الأخيرة التي تتوج بإصدار

قرار فاصل فيها، مع إمكانية إقرار الغرامة التهديدية ضد الإدارة كجزاء لعدم تنفيذ القرار القضائي.

ولما كانت تلك القرارات القضائية تصدر عن إنسان فإنها معرضة للخطأ الذي قد يبعدها عن طريق الحق والصواب، من هنا أصبح الحق في التقاضي يجد امتداده الطبيعي في طرق الطعن، التي أقرها المشرع لمراجعة القرارات القضائية.

وفي ظل ذلك، فعلى القضاء أن يتخذ الإجراءات اللازمة والجزاء المرصود لتأكيد مبدأ الشرعية، لضمان تنفيذ أحكامه، والقول بعكس ذلك، سيجعل من القرار القضائي غير ذي فائدة حقيقية.

الخطاتمة

بعد دراستنا لموضوع الخصومة في المادة الإدارية على مستوى مجلس الدولة والتي تعني مجوع الإجراءات المتبعة أمام قضاء مجلس الدولة منذ رفع الدعوى إلى غاية صدور القرار القضائي، ولئن كان قاضي مجلس الدولة يختص بمنازعات الإدارة -سواء العادية منها أو الإدارية-، فإنه يسعى بذلك إلى تطبيق القواعد الإجرائية الواجبة الإتباع من أجل فض تلك النزاعات.

وعلى ذلك، فقد توصلت هذه الدراسة بإتباع الخطة المقصودة في سياق طرحها للإشكالية السابقة إلى مجموعة من النتائج - والتي نراها مكتملة للدراسة الأولى الخاصة بنظام الخصومة على مستوى المحاكم الإدارية- مفادها أن:

* نظام الخصومة على مستوى مجلس الدولة ليس ذو طابع إداري محض، بل هو أوسع من ذلك ليشمل حتى النزاعات العادية للإدارة (كمدعية، كمدعى عليها).

* إن القواعد الإجرائية المتبعة على مستوى مجلس الدولة ليست مستقلة في جزء كبير منها عن تلك السارية أمام القضاء العادي وقضاء المحكمة الإدارية، هذا يعني أن قاضي مجلس الدولة -وهو قاضي الإدارة العامة- يختص بالنزاعات العادية للإدارة فضلا عن النزاع الإداري، مطبقا في ذلك قانون الإدارة العامة الذي يعتبر مزيجا بين القواعد الإجرائية السارية أمام القضاء العادي وتلك السارية أمام قضاء المحاكم الإدارية.

* إننا لا نستطيع إنكار القول بأنه لا مجال للحديث عن خصائص الإجراءات القضائية المتبعة في المادة الإدارية عموما وعلى وجه الخصوص على مستوى مجلس الدولة سواء فيما تعلق بالطابع الكتابي للإجراءات أو الوجيهي أو التوجيهي وغيرها، على اعتبار أن هذه الخصائص تقترب كثيرا مع خصائص الإجراءات القضائية المتبعة في القضاء العادي.

* في ظل تبني نظام ازدواجية القضاء، وما استتبع ذلك من ازدواجية قانونية وهيكلية وعلى الرغم من أن التعديل الدستوري لسنة 2016 قد ساير المنظومة الإجرائية لسنة 2008، حين أدرج في م 140 منه فقرة 8 عبارة "القواعد العامة للإجراءات المدنية والإدارية"، إلا أن

الوضع السائد على صعيد المنظومة الإجرائية لسنة 2008 لا يعكس أي تطور للوضع الإجرائي السابق في ظل قانون الإجراءات المدنية، وعليه فإن القول بتعديل هذا الأخير لا يعدو أن يكون إلا مجرد تعديل شكلي مس عنوان المنظومة الإجرائية لا أكثر.

* إن المشرع قد اعتمد في تنظيمه لقانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالضبط فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة على أسلوب الإحالة والتي تصنف من وجهة نظر الباحثة إلى إحالة مزدوجة، على اعتبار أن المستوى الأول من الإحالة تبرره النصوص الإجرائية السارية أمام قضاء المحاكم الإدارية وبالرجوع لإجراءات التقاضي على مستوى هذه الأخيرة نجدتها تحيلنا هي الأخرى على النصوص الإجرائية السارية أمام القضاء العادي وهو المستوى الثاني من الإحالة، ولعل الأمثلة كثيرة في هذا الشأن فعلى سبيل المثال منها ما يتعلق بالبيانات الخاصة بعريضة افتتاح الدعوى (المادة 904)، وما يتعلق بوسائل التحقيق (المادة 915) كذلك الأمر بالنسبة للقرارات الصادرة في المادة الإدارية، وفي هذا الصدد نستدل بنص المادة 916 من ق.إ.م.إ التي تنص على: «تطبق أحكام المواد من 874 إلى 900 أعلاه، المتعلقة بالفصل في القضية أمام مجلس الدولة».

لكن بالرجوع إلى المادة 888 من ق.إ.م.إ -الواقعة ضمن النصوص الإجرائية السارية أمام المحاكم الإدارية- نجدتها هي الأخرى تحيلنا على النصوص السارية أمام القضاء العادي، بقولها: «تطبق المقتضيات المتعلقة بالأحكام القضائية المنصوص عليها في المواد من 270 إلى 298 من هذا القانون (...).»

* إن وسائل الإثبات في المادة الإدارية عموماً وعلى وجه الخصوص على مستوى مجلس الدولة لا تعرف تميزاً عن الوسائل العامة للإثبات في القضاء العادي على اعتبار أن المشرع قد اعتمد في تنظيمها على أسلوب الإحالة هذا من جانب، ومن جانب آخر فإنه لا مجال للحديث عن سلطات القاضي في المادة الإدارية تميزه عن القاضي المدني هذا الأخير الذي اعترف له القانون - الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية - بسلطات تدعم دوره التدخلي والإيجابي في تسيير الخصومة مثله مثل القاضي الفاصل في المادة الإدارية.

* إن المشرع لم يوضح لنا قاعدة ميعاد رفع الدعوى الإدارية المنصوص عليه في م 829 من ق.إ.م.إ. والمحدد بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي إذا كان القرار الإداري فردي أو من تاريخ النشر بالنسبة للقرارات الإدارية الجماعية والتنظيمية، لكن هذه القاعدة إنما تخص النزاع الإداري للإدارة (المدعى عليها)، أما إذا كان النزاع عادي للإدارة فإن هذا الميعاد يبقى مفتوح.

في ضوء هذا التشخيص لإشكالية موضوع الخصومة على مستوى مجلس الدولة والنتائج التي أسفرت عنها الدراسة، ما اقترحه على سبيل المعالجة لبعض النصوص والتصورات ما يلي:

- إعادة النظر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، من خلال تقنين قانون خاص بالإجراءات الإدارية ينظم النزاع الإداري إلى جانب النزاعات العادية للإدارة منفصل تماما عن قانون الإجراءات المدنية، مع الابتعاد عن أسلوب الإحالة سواء على النصوص الإجرائية السارية أمام المحاكم الإدارية أو تلك السارية أمام القضاء العادي، ومن ثمة التخلص من الجانب الإجرائي المشترك ما بين الخصومة المدنية مع نظيرتها في المادة الإدارية.

- على المشرع أن يهتم أكثر بنظام الإثبات في المادة الإدارية، من خلال تنظيم قواعد إجرائية خاصة تحكم وتنظم عملية الإثبات منفصلة عن تلك السارية أمام القضاء العادي، خاصة وأن الإثبات في المواد الإدارية عموما مسألة في غاية من الأهمية، وهو ذو طابع خاص تبعا لطبيعة الخصومة الإدارية، هذه الأخيرة التي يفترض أن تكون خصومة ذات طابع إداري محض، والتي لا يمكن في النهاية أن تغطيها مجرة فكرة الإحالة على النصوص السارية أمام القضاء العادي، فإذا تحقق هذا المطلب يكتمل دور القاضي على مستوى مجلس الدولة ليصبح دوره الإجرائي والتدخلي إيجابيا بامتياز.

- لابد من تشجيع دور محافظ الدولة في القضاء الجزائي، هذا الأخير الذي لا يعدو أن يكون سوى مجرد آلة تعمل على تقديم المساعدة للوصول إلى أحسن الحلول، ومن ثمة فإن

دوره يبقى استثناسي فقط مادام أن تشكيلة الحكم غير ملزمة بالأخذ بتقريره المعد، في حين يشهد دور محافظ الدولة في فرنسا تقدما ملحوظا خاصة وأن الفضل في صياغة قواعد القانون الإداري من طرف القضاء الإداري يعود في حالات كثيرة إلى الدور الفعال لمحافظ الدولة.

- تجسيد مبدأ التقاضي على درجتين من خلال تنصيب محاكم استئناف، -والتي تم إنشاؤها في فرنسا عام 1987- وبالتالي إعفاء مجلس الدولة من هذا الدور.

- وفي الأخير ألتمس من المشرع تنظيم قواعد إجرائية توضح وتحكم دعوى التفسير في المادة الإدارية -على غرار دعوى الإلغاء- خاصة وأنه قد خصها بمادة واحدة والتي جاءت ضمن أسلوب الإحالة على النصوص الإجرائية السارية في القضاء العادي، هذا من جانب، ومن جانب آخر واستكمالا لذلك، فإن النظرة الفاحصة تقتضي تنظيم قواعد إجرائية خاصة تحكم قضاء الاستعجال في المادة الإدارية، هذا الأخير الذي يشمل النزاع الإداري فضلا عن النزاعات العادية للإدارة (كمدعية أو مدعى عليها)، خاصة وأن المشرع قد اهتم بالنوع الأول (المتعلق بالنزاع الإداري م 919 إلى 935 من ق.إ.م.إ.)، في حين نسجل إهماله بخصوص ما تعلق بالنوع الثاني من النزاعات؛ ونعني بذلك انعدام الإجراءات المتعلقة بالنزاعات العادية للإدارة في مادة الاستعجال.

وبذلك نكون قد انهينا عرض الموضوع ولعل في بحثي المتواضع ثمة فائدة أو طريقا نافعا أو بؤرة أمل في تحقيق الأهداف التي قام عليها البحث، وفي النهاية نختم هذه الرسالة بقول الله عز وجل، بعد بسم الله الرحمن الرحيم:

«وَقُلْ اَعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ...» صدق الله العظيم/ التوبة، الآية 105

المطابق

النصوص المشتركة بين الخصومة المدنية والخصومة في المادة الإدارية

المادة 15: يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلاً، البيانات الآتية:

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى،

2- اسم ولقب المدعي وموطنه،

3- اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فأخر موطن له،

4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي،

5- عرضاً موجزاً للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى،

6- الإشارة عند الاقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

المادة 37: يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

المادة 38: في حالة تعدد المدعى عليهم، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم.

المادة 108: إذا تعذر على القاضي الانتقال خارج دائرة اختصاصه بسبب بعد المسافة، أو بسبب المصاريف، جاز له إصدار إنابة قضائية للجهة القضائية المختصة من نفس الدرجة، أو درجة أدنى، للقيام بالإجراءات المأمور بها.

المادة 109: ترسل الإنابة القضائية مرفقة بالمستندات الضرورية بمعرفة أمانة ضبط الجهة القضائية المنبئة إلى الجهة القضائية المناوبة.

بمجرد الاستلام يباشر في الإجراءات المأمور بها من قبل الجهة القضائية المناوبة، أو من قبل القاضي الذي يعينه رئيس هذه الجهة القضائية.

المادة 110: تستدعي الجهة القضائية المناوبة مباشرة، الخصوم أو أي شخص معين في الإنابة القضائية.

المادة 111: تتولى أمانة ضبط الجهة القضائية المناوبة، إرسال المحاضر مرفقة بالمستندات والأشياء الملحقة بها أو المودعة، إلى أمانة ضبط الجهة القضائية المنبوبة بمجرد الانتهاء من إنجاز المهمة.

المادة 112: يجوز للقاضي تلقائيا أو بطلب من الخصوم، أن يطلب اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو أي إجراء آخر يراه ضروريا في دولة أجنبية، بإصدار إنابة قضائية إلى السلطة القضائية المختصة للدولة المعنية أو إلى السلطات الدبلوماسية أو القنصلية الجزائرية.

المادة 113: يرسل أمين ضبط الجهة القضائية المنبوبة إلى النائب العام، نسخة من الحكم القاضي بإجراء الإنابة القضائية، مصحوبة بترجمة رسمية يتكفل بها الخصوم.

المادة 114: يقوم النائب العام بإرسال الإنابة القضائية حالا إلى وزير العدل، حافظ الأختام قصد إرسالها، ما لم توجد اتفاقية قضائية تسمح بإرسالها مباشرة إلى السلطة القضائية الأجنبية.

المادة 115: يرسل وزير العدل، حافظ الأختام الإنابات القضائية، الواردة إليه من دول أجنبية، إلى النائب العام لدى المجلس القضائي المختص إقليميا بتنفيذها.

المادة 116: يرسل النائب العام في الحال الإنابة القضائية للتنفيذ إلى الجهة القضائية المختصة.

المادة 117: فور تلقي الإنابة القضائية، تنفذ المهمة المطلوبة، بسعي من الجهة القضائية المناوبة أو من قبل قاض يعينه رئيس هذه الجهة القضائية.

المادة 118: تنفذ الإنابة القضائية طبقا للقانون الجزائري، ما لم تطلب الجهة القضائية الأجنبية تنفيذها في شكل خاص، بشرط أن لا يتعارض مع التشريع الوطني.

المادة 119: يمكن للخصوم ومحاميهم، طرح الأسئلة، بترخيص من القاضي. ويجب أن تصاغ الأسئلة والأجوبة باللغة العربية أو تترجم إليها.

المادة 120: يتعين على القاضي المناب إشعار الجهة القضائية المنبوبة بمكان وتاريخ وساعة تنفيذ الإنابة القضائية إذا طلبت منه ذلك، كما يجوز للقاضي الأجنبي المنيب، أن يحضر إجراءات تنفيذ الإنابة القضائية، إذا وجدت اتفاقيات قضائية تسمح بذلك.

المادة 121: يجوز للقاضي المناب أن يرفض تلقائيا أو بطلب من أي شخص يهمله الأمر، تنفيذ الإنابة القضائية إذا رأى أنها لا تدخل ضمن صلاحياته.

يجب على القاضي رفض تنفيذ الإنابة القضائية، إذا كان من شأنها المساس بالسيادة أو بأمن الدولة أو بالنظام العام.

ويجوز كذلك في هذه الحالات، لكل شخص معني أن يطلب من القاضي المناب التراجع عن الإجراءات المتخذة، وبإبطال العقود التي قام بتحريرها تنفيذا للإنابة القضائية.

المادة 122: يجب تسبيب الحكم الذي يصدره القاضي المناب بشأن رفض تنفيذ الإنابة القضائية، أو إبطال العقود التي قام بتحريرها تنفيذا للإنابة القضائية، أو التراجع عن الإجراءات المتخذة، أو رفض التراجع.

يجوز للخصوم وللنيابة العامة استئناف الحكم في أجل خمسة عشر (15) يوما، ولا يمدد هذا الأجل بسبب المسافات.

المادة 123: ترسل العقود المحررة تنفيذا للإنابة القضائية أو الحكم الذي قضى برفض تنفيذها إلى الجهة القضائية المنبوبة بنفس الطرق التي استعملت في إرسالها إلى الجهة القضائية المنابة.

المادة 124: تنفذ الإنابات القضائية دون دفع مصاريف أو رسوم.

غير أن المبالغ المستحقة للشهود والخبراء والمترجمين ولأي شخص ساهم في انجاز الإنابة القضائية، تكون على عاتق السلطة الأجنبية، دون الإخلال بما تنص عليه الاتفاقيات القضائية.

المادة 125: تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي.

المادة 126: يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة.

المادة 127: في حالة تعدد الخبراء المعينين، يقومون بأعمال الخبرة معا، ويعدون تقريرا واحدا.

إذا اختلفت آراؤهم وجب على كل واحد منهم تسبيب رأيه.

المادة 128: يجب أن يتضمن الحكم الأمر بإجراء الخبرة ما يأتي:

- 1- عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة، وعند الاقتضاء، تبرير تعيين عدة خبراء،
- 2- بيان اسم ولقب وعنوان الخبير أو الخبراء المعينين مع تحديد التخصص،
- 3- تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا،
- 4- تحديد أجل إيداع تقدير الخبرة بأمانة الضبط.

المادة 129: يحدد القاضي الأمر بالخبرة، مبلغ التسبيق، على أن يكون مقاربا قدر الإمكان للمبلغ النهائي المحتمل لأتعاب ومصاريف الخبير.

يعين القاضي الخصم أو الخصوم الذين يتعين عليهم إيداع مبلغ التسبيق لدى أمانة الضبط في الأجل الذي يحدده.

المادة 130: يجوز للخصم الذي لم يودع مبلغ التسبيق، تقديم طلب تمديد الأجل أو رفع إلغاء تعيين الخبير بموجب أمر على عريضة، إذا أثبت أنه حسن النية.

المادة 131: يؤدي الخبير غير المقيد في قائمة الخبراء، اليمين أمام القاضي المعين في الحكم الأمر بالخبرة.

تودع نسخة من محضر أداء اليمين في ملف القضية.

المادة 132: إذا رفض الخبير إنجاز المهمة المسندة إليه أو تعذر عليه ذلك، استبدل بغيره بموجب أمر على عريضة صادر عن القاضي الذي عينه.

إذا قبل الخبير المهمة ولم يقدّم بها أو لم ينجز تقريره أو لم يودعه في الأجل المحدد، جاز الحكم عليه بكل ما تسبب فيه من مصاريف، وعند الاقتضاء، الحكم عليه بالتعويضات المدنية، ويمكن علاوة على ذلك استبداله.

المادة 133: إذا أراد أحد الخصوم رد الخبير المعين، يقدم عريضة تتضمن أسباب الرد، توجه إلى القاضي الذي أمر بالخبرة خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ تبليغه بهذا التعيين، ويفصل دون تأخير في طلب الرد بأمر غير قابل لأي طعن.

لا يقبل الرد إلا بسبب القرابة غير المباشرة لغاية الدرجة الرابعة أو لوجود مصلحة شخصية أو لأي سبب جدي آخر.

المادة 134: إذا تطلب الأمر أثناء القيام بالخبرة، اللجوء إلى ترجمة مكتوبة أو شفوية بواسطة مترجم، يختار الخبير مترجماً من بين المترجمين المعتمدين أو يرجع إلى القاضي في ذلك.

المادة 135: فيما عدا الحالات التي يستحيل فيها حضور الخصوم بسبب طبيعة الخبرة، يجب على الخبير إخطار الخصوم بيوم وساعة ومكان إجرائها عن طريق محضر قضائي.

المادة 136: يرفع الخبير تقريراً عن جميع الإشكالات التي تعترض تنفيذ مهمته، كما يمكنه عند الضرورة طلب تمديد المهمة.

يأمر القاضي باتخاذ أي تدبير يراه ضرورياً.

المادة 137: يجوز للخبير أن يطلب من الخصوم تقديم المستندات التي يراها ضرورية لإنجاز مهمته دون تأخير.

يطلع الخبير القاضي على أي إشكال يعترضه، ويمكن للقاضي أن يأمر الخصوم، تحت طائلة غرامة تهديدية، بتقديم المستندات.

يجوز للجهة القضائية أن تستخلص الآثار القانونية المترتبة على امتناع الخصوم عن تقديم المستندات.

المادة 138: يسجل الخبير في تقريره على الخصوص:

1- أقوال وملاحظات الخصوم ومستنداتهم،

2- عرض تحليلي عما قام به وعائنه في حدود المهمة المسندة إليه،

3- نتائج الخبرة.

المادة 139: لا يرخص للخبير باقتطاع تسبيق من المبلغ المودع بأمانة الضبط، إلا إذا قدم تبريرا عن هذا التسبيق.

إذا تبين أن المبلغ المودع بأمانة الضبط لتغطية أتعاب الخبير غير كاف، يحدد القاضي مبلغا إضافيا وأجلا لإيداعه.

في حالة عدم إيداع المبلغ المحدد في الأجل المقرر، يودع الخبير تقريره على الحالة التي يوجد عليها، ويستغني عما تبقى من إجراءات.

المادة 140: لا يجوز للخصوم بأي حال من الأحوال، أداء تسبيقات عن الأتعاب والمصاريف، مباشرة للخبير.

يترتب على قبول الخبير، المقيد في الجدول، هذه التسبيقات، شطبه من قائمة الخبراء وبطلان الخبرة.

المادة 141: إذا تبين للقاضي أن العناصر التي بني عليها الخبير تقريره غير وافية، له أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة، كما يجوز له على الخصوص أن يأمر باستكمال التحقيق، أو بحضور الخبير أمامه، ليتلقى منه الإيضاحات والمعلومات الضرورية.

المادة 142: إذا تبين للخبير أن مهمته أصبحت بدون موضوع، بسبب تصالح الخصوم، يتعين عليه إخبار القاضي عن ذلك بموجب تقرير.

المادة 143: يتم تحديد أتعاب الخبير النهائية من طرف رئيس الجهة القضائية، بعد إيداع التقرير، مراعيًا في ذلك المساعي المبذولة، واحترام الآجال المحددة وجودة العمل المنجز. يأذن رئيس الجهة القضائية لأمانة الضبط، بتسليم المبالغ المودعة لديها للخبير، في حدود المبلغ المستحق مقابل أتعابه.

يأمر الرئيس عند اللزوم، إما باستكمال المبالغ المستحقة للخبير مع تعيين الخصم الذي يتحمل ذلك، وإما إعادة المبالغ الفائضة إلى من أودعها.

في جميع هذه الحالات، يفصل رئيس الجهة القضائية بأمر، تسلم أمانة الضبط نسخة رسمية منه إلى الخبير للتنفيذ.

المادة 144: يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة.

القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة.

المادة 145: لا يجوز استئناف الحكم الأمر بالخبرة، أو الطعن فيه بالنقض، إلا مع الحكم الفاصل في موضوع النزاع.

لا يمكن أن تشكل المناقشات المتعلقة بعناصر الخبرة، أسبابًا لاستئناف الحكم أو الطعن فيه بالنقض، إذا لم تكن قد أثرت مسبقًا أمام الجهة القضائية التي فصلت في نتائج الخبرة.

المادة 146: يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك.

يحدد القاضي خلال الجلسة مكان ويوم وساعة الانتقال، ويدعو الخصوم إلى حضور العمليات. إذا تقرر إجراء الانتقال إلى الأماكن من طرف تشكيلة جماعية، يمكن تنفيذه من قبل القاضي المقرر.

في حالة غياب الخصوم أو أحدهم، تتبع الإجراءات المقررة في المادة 85 من هذا القانون.

المادة 147: إذا تطلب موضوع الانتقال معارف تقنية، يجوز للقاضي أن يأمر في نفس الحكم بتعيين من يختاره من التقنيين لمساعدته.

المادة 148: يمكن للقاضي أثناء تنقله، سماع أي شخص، من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم إذا رأى في ذلك ضرورة. كما يجوز له في نفس الظروف سماع الخصوم.

المادة 149: يحزر محضر عن الانتقال إلى الأماكن، يوقعه القاضي وأمين الضبط، ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط.

يمكن للخصوم الحصول على نسخ من هذا المحضر.

المادة 150: يجوز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود، ويكون التحقيق فيها جائزا ومفيدا للقضية.

المادة 151: يحدد القاضي في الحكم الأمر بسماع الشهود، الوقائع التي يسمعون حولها، ويوم وساعة الجلسة المحددة لذلك، مع مراعاة الظروف الخاصة بكل قضية.

يتضمن هذا الحكم دعوة الخصوم للحضور وإحضار شهودهم في اليوم والساعة.

المادة 152: يسمع كل شاهد على أفراد في حضور أو غياب الخصوم، ويعرف قبل سماعه، باسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه وعلاقته ودرجة قرابته ومصاهرته أو تبعيته للخصوم.

يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة وإلا كانت شهادته قابلة للإبطال.
يجوز إعادة سماع الشهود ومواجهة بعضهم البعض.

المادة 153: لا يجوز سماع أي شخص كشاهد إذا كانت له قرابة أو مصاهر مباشرة مع أحد الخصوم. لا يجوز سماع شهادة زوج أحد الخصوم في القضية التي تعني زوجته، ولو كان مطلقاً.

لا يجوز أيضاً قبول شهادة الإخوة والأخوات وأبناء العمومة لأحد الخصوم. غير أن الأشخاص المذكورين في هذه المادة، باستثناء الفروع، يجوز سماعهم في القضايا الخاصة بحالة الأشخاص والطلاق. يجوز سماع القصر الذين بلغوا سن التمييز على سبيل الاستدلال.

تقبل شهادة باقي الأشخاص، ما عدا ناقصي الأهلية.

المادة 154: يتم تكليف الشهود بالحضور بسعي من الخصم الراغب في ذلك وعلى نفقته، بعد إيداع المبالغ اللازمة لتغطية التعويضات المستحقة للشهود والمقررة قانوناً.

المادة 155: إذا أثبت الشاهد أنه استحال عليه الحضور في اليوم المحدد، جاز للقاضي أن يحدد أجلاً آخر أو ينتقل لتلقي شهادته.

إذا كان الشاهد مقيماً خارج دائرة اختصاص الجهة القضائية، جاز للقاضي إصدار إنابة قضائية لتلقي شهادته.

المادة 156: إذا تم التجريح في شاهد بسبب عدم أهليته للشهادة أو قرابته أو لأي سبب جدي آخر، يفصل فوراً في ذلك بموجب أمر غير قابل لأي طعن.

المادة 157: يجب إثارة أوجه التجريح قبل الإدلاء بالشهادة، إلا إذا ظهر سبب التجريح بعد الإدلاء بالشهادة وأثناء سماع الشهود الآخرين.

إذا قبل التجريح في الحالة الأخيرة تكون الشهادة باطلة.

المادة 158: يدلي الشاهد بشهادته دون قراءة لأي نص مكتوب.

يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم أو من أحدهم، أن يطرح على الشاهد الأسئلة التي يراها مفيدة.

المادة 159: لا يمكن لأي كان، ما عدا القاضي، أن يقاطع الشاهد أثناء الإدلاء بشهادته أو يسأله مباشرة.

المادة 160: تدون أقوال الشاهد في محضر. يتضمن المحضر البيانات الآتية:

- 1- مكان ويوم وساعة سماع الشاهد،
- 2- حضور أو غياب الخصوم،
- 3- اسم ولقب ومهنة وموطن الشاهد،
- 4- أداء اليمين من طرف الشاهد، ودرجة قرابته أو مصاهرته مع الخصوم أو تبعيته لهم،
- 5- أوجه التجريح المقدمة ضد الشاهد عند الاقتضاء،
- 6- أقوال الشاهد والتتويه بتلاوتها عليه.

المادة 161: تتلى على الشاهد أقواله من طرف أمين الضبط فور الإدلاء بها.

يجب توقيع المحضر من القاضي وأمين الضبط والشاهد ويلحق مع أصل الحكم.

إذا كان الشاهد لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع أو يرفضه، ينوه عن ذلك في محضر.

المادة 162: يجوز للخصوم، الحصول على نسخة من محضر السماع.

المادة 164: تهدف دعوى مضاهاة الخطوط إلى إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرفي. يختص القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية، بالفصل في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط المتعلقة بمحرر عرفي.

يمكن تقديم دعوى مضاهاة الخطوط للمحرر العرفي كدعوى أصلية، أمام الجهة القضائية المختصة.

المادة 165: إذا أنكر أحد الخصوم الخط أو التوقيع المنسوب إليه، أو صرح بعدم الاعتراف بخط أو توقيع الغير، يجوز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك إذا رأى أن هذه الوسيلة غير منتجة في الفصل في النزاع.

وفي الحالة العكسية، يؤشر القاضي على الوثيقة محل النزاع، ويأمر بإيداع أصلها بأمانة الضبط، كما يأمر بإجراء مضاهاة الخطوط، اعتمادا على المستندات أو على شهادة الشهود، وعند الاقتضاء، بواسطة خبير.

يبلغ ملف القضية إلى النيابة العامة لتقديم طلباتها المكتوبة.

إذا عرضت القضية أمام القاضي الجزائي، يتم إرجاء الفصل في دعوى مضاهاة الخطوط إلى حين الفصل في الدعوى الجزائية.

المادة 166: يمكن للقاضي أن يأمر بالحضور الشخصي للخصوم وسماع من كتب المحرر المنازع فيه، وعند الاقتضاء، سماع الشهود الذين شاهدوا كتابة ذلك المحرر أو توقيعه.

المادة 167: يتعين على القاضي إجراء مضاهاة الخطوط استنادا إلى عناصر المقارنة التي توجد بحوزته.

يمكنه، عند الاقتضاء، أمر الخصوم بتقديم الوثائق التي تسمح بإجراء المقارنة، مع كتابة نماذج بإملاء منه.

يقبل على وجه المقارنة، لاسيما العناصر الآتية:

1-التوقيعات التي تتضمنها العقود الرسمية،

2-الخطوط والتوقيعات التي سبق الاعتراف بها،

3-الجزء من المستند موضوع المضاهاة الذي لم يتم إنكاره.

المادة 168: يؤشر القاضي على الوثائق المعتمدة للمقارنة ويحتفظ بها مع المحرر المنازع فيه أو يأمر بإيداعها بأمانة الضبط، ليتم سحبها من طرف الخبير المعين مقابل توقيعه بالاستلام.

المادة 169: يجوز للقاضي أن يأمر ولو من تلقاء نفسه وتحت طائلة غرامة تهديدية، بإحضار الأصل أو نسخة من الوثائق التي بحوزة الغير إذا كانت مقارنتها بالمحرر المنازع فيه مفيدة.

تودع هذه الوثائق بأمانة ضبط الجهة القضائية مقابل وصل.

يأمر القاضي باتخاذ التدابير اللازمة التي من شأنها المحافظة على هذه الوثائق والاطلاع عليها أو نسخها أو إرجاعها أو إعادة إدراجها.

المادة 170: تعرض على القاضي إشكالات تنفيذ مضاهاة الخطوط، لاسيما المتعلقة بتحديد الوثائق المعتمدة في عملية المقارنة، ويفصل في ذلك بمجرد التأشير على الملف، على أن يتضمنه الحكم فيما بعد.

المادة 171: يعتبر القاضي عدم حضور المدعى عليه المبلغ شخصيا في حالة الادعاء الأصلي بمضاهاة الخطوط، إقرارا بصحة المحرر، ما لم يوجد له عذر مشروع.

المادة 172: إذا اعترف المدعى عليه بكتابة المحرر، أعطى القاضي للمدعي إسهادا بذلك.

المادة 173: إذا تغيب المدعى عليه، رغم صحة تكليفه، أو إذا أنكر أو لم يتعرف على الخط أو التوقيع، تتبع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 165 وما يليها من هذا القانون.

المادة 174: إذا ثبت من مضاهاة الخطوط أن المحرر محل النزاع مكتوب أو موقع عليه من الخصم الذي أنكره، يحكم عليه بغرامة مدنية من خمسة آلاف دينار (5000) إلى خمسين ألف دينار (50000)، دون المساس بحق المطالبة بالتعويضات المدنية والمصاريف.

المادة 175: إذا طعن بالتزوير، بطلب فرعي، في محرر عرفي أثناء سير الخصومة، تتبع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 165 وما يليها من هذا القانون.

المادة 176: إذا كان المحرر العرفي محل دعوى أصلية بالتزوير، يجب أن يبين في العريضة أوجه التزوير.

المادة 177: إذا صرح المدعى عليه بعدم استعمال المحرر المطعون فيه بالتزوير، يعطي القاضي إتهادا بذلك للمدعي.

المادة 178: إذا صرح المدعى عليه بتمسكه بالمحرر المنازع فيه، تتبع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 165 وما يليها من هذا القانون.

المادة 179: الادعاء بالتزوير ضد العقود الرسمية هو الدعوى التي تهدف إلى إثبات تزيف أو تغيير عقد سبق تحريره أو إضافة معلومات مزورة إليه.

وقد تهدف أيضا إلى إثبات الطابع المصطنع لهذا العقد.

يقام الادعاء بالتزوير بطلب فرعي أو بدعوى أصلية.

المادة 180: يثار الادعاء الفرعي بالتزوير بمذكرة تودع أمام القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية، وتتضمن هذه المذكرة بدقة، الأوجه التي يستند عليها الخصم لإثبات التزوير، تحت طائلة عدم قبول الادعاء.

يجب على المدعي في الطلب الفرعي تبليغ هذه المذكرة إلى خصمه، ويحدد القاضي الأجل الذي يمنحه للمدعى عليه للرد على هذا الطلب.

المادة 181: إذا أثار أحد الخصوم الادعاء الفرعي بالتزوير ضد عقد رسمي، جاز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك، إذا رأى أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على العقد المطعون فيه، وإذا كان الفصل في الدعوى يتوقف عليه، يدعو الخصم الذي قدمه للتصريح عما إذا كان يتمسك به.

إذا صرح الخصم بعدم التمسك بالمحرر الرسمي أو لم يبد أي تصريح، استبعد المحرر وإذا تمسك الخصم باستعماله، دعاه القاضي إلى إيداع أصل العقد أو نسخة مطابقة عنه بأمانة ضبط الجهة القضائية خلال أجل لا يزيد عن ثمانية (8) أيام.

في حالة عدم إيداع المستند في الأجل المحدد، يتم استبعاده.

وإذا كان أصل هذا المستند مودعا ضمن محفوظات عمومية، يأمر القاضي المودع لديه هذا الأصل، بتسليمه إلى أمانة ضبط الجهة القضائية.

المادة 182: يجب على القاضي إرجاء الفصل في الدعوى الأصلية إلى حين صدور الحكم في التزوير.

المادة 183: إذا قضى الحكم بثبوت التزوير، يأمر إما بإزالة أو إتلاف المحرر أو شطبه كلياً أو جزئياً وإما بتعديله.

يسجل المنطوق على هامش العقد المزور.

يقرر القاضي إما إعادة إدراج أصل العقد الرسمي ضمن المحفوظات التي استخرج منها أو حفظه بأمانة الضبط.

يخضع الحكم الفاصل في دعوى التزوير الفرعية إلى جميع طرق الطعن.

المادة 184: إذا أمر الحكم برد المستندات المقدمة، لا ينفذ إلا إذا حاز قوة الشيء المقضي به، ما لم يأمر بخلاف ذلك بناء على طلب المعني.

المادة 185: لا تسلم نسخة رسمية من المستندات المودعة بأمانة الضبط، المطعون فيها بالتزوير، إلا بموجب أمر على عريضة.

المادة 186: يرفع الادعاء الأصلي بالتزوير طبقاً للقواعد المقررة لرفع الدعوى.

المادة 187: يأمر القاضي بإيداع المستند المطعون فيه بالتزوير لدى أمانة الضبط خلال أجل لا يتعدى ثمانية (8) أيام، وتتبع الإجراءات المنصوص عليها في المواد 165 و167 إلى 170 و174 من هذا القانون.

المادة 188: إذا قضى الحكم بثبوت التزوير، تطبق أحكام المادة 183 أعلاه.

المادة 194: يكون التدخل في الخصومة في أول درجة أو في مرحلة الاستئناف اختيارياً أو وجوبياً. لا يقبل التدخل إلا ممن توفرت فيه الصفة والمصلحة.

يتم التدخل تبعاً للإجراءات المقررة لرفع الدعوى.

لا يقبل التدخل أمام جهة الإحالة بعد النقض، ما لم يتضمن قرار الإحالة خلاف ذلك.

المادة 195: لا يقبل التدخل ما لم يكن مرتبطاً ارتباطاً كافياً بادعاءات الخصوم.

المادة 196: يكون التدخل الاختياري أصلياً أو فرعياً.

المادة 197: يكون التدخل أصلياً عندما يتضمن ادعاءات لصالح المتدخل.

المادة 198: يكون التدخل فرعياً عندما يدعم ادعاءات أحد الخصوم في الدعوى.

لا يقبل التدخل إلا لمن كانت له مصلحة للمحافظة على حقوقه في مساندة هذا الخصم.

المادة 199: يجوز لأي خصم إدخال الغير الذي يمكن مخاصمته كطرف أصلي في الدعوى للحكم ضده.

كما يجوز لأي خصم القيام بذلك من أجل أن يكون الغير ملزماً بالحكم الصادر.

المادة 200: يجب إدخال الغير قبل إقفال باب المرافعات.

المادة 201: يمكن للقاضي، ولو من تلقاء نفسه، أن يأمر أحد الخصوم، عند الاقتضاء، تحت طائلة غرامة تهديدية، بإدخال من يرى أن إدخاله مفيد لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة.

المادة 202: لا يجوز للغير المدخل في الخصام أن يثير الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية المكلف بالحضور أمامها، حتى ولو استند على شرط محدد للاختصاص.

المادة 203: الإدخال في الضمان هو الإدخال الوجوبي الذي يمارسه أحد الخصوم في الخصومة ضد الضامن.

المادة 204: يمكن للقاضي أن يمنح أجلا للخصوم لإدخال الضامن. يستأنف سير الخصومة بمجرد انقضاء هذا الأجل.

المادة 205: يمكن للقاضي أن يمنح أجلا للضامن لتحضير وسائل دفاعه.

المادة 206: يفصل القاضي في طلب الضمان وفي الدعوى الأصلية بحكم واحد، إلا إذا دعت الضرورة الفصل فيهما كل على حده.

المادة 231: التنازل هو إمكانية مخولة للمدعي لإنهاء الخصومة، ولا يترتب عليه التخلي عن الحق في الدعوى.

يتم التعبير عن التنازل، إما كتابيا وإما بتصريح يثبت بمحضر يحرره رئيس أمناء الضبط.

المادة 232: يكون تنازل المدعي معلقا على قبول المدعى عليه إذا قدم هذا الأخير، عند التنازل، طلبا مقابلا أو استئنافا فرعيا أو دفوعا بعدم القبول أو دفوعا في الموضوع.

المادة 233: يجب أن يؤسس رفض التنازل من طرف المدعى عليه على أسباب مشروعة.

المادة 234: يحمل الحكم القاضي بالتنازل المدعي مصاريف إجراءات الخصومة، وعند الاقتضاء، التعويضات المطلوبة من المدعى عليه، ما لم يوجد اتفاق مخالف.

المادة 235: تطبق المواد من 231 إلى 234 و238 من هذا القانون على التنازل المتعلق بالاستئناف والمعارضة والطعن بالنقض.

المادة 236: يعتبر التنازل عن المعارضة والاستئناف، قبولاً بالحكم.

لا ينتج التنازل أثره إذا عارض أو استأنف أحد الخصوم الحكم لاحقاً.

المادة 241: يجوز رد قاضي الحكم، ومساعد القاضي في الحالات الآتية:

1- إذا كان له أو لزوجه مصلحة شخصية في النزاع،

2- إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بينه أو بين زوجه وبين أحد الخصوم أو أحد المحامين أو وكلاء الخصوم، حتى الدرجة الرابعة،

3- إذا كان له أو لزوجه أو أصولهما أو فروعهما خصومة سابقة أو قائمة مع أحد الخصوم،

4- إذا كان هو شخصياً أو زوجه أو أحد أصوله أو احد فروعهم، دائناً أو مديناً لأحد الخصوم،

5- إذا سبق له أن أدلى بشهادة في النزاع،

6- إذا كان ممثلاً قانونياً لأحد الخصوم في النزاع أو سبق له ذلك،

7- إذا كان أحد الخصوم في خدمته،

8- إذا كان بينه وبين أحد الخصوم علاقة صداقة حميمة، أو عداوة بينة.

المادة 244: يقدم طلب الرد المتعلق بأحد قضاة المحكمة العليا على شكل عريضة توجه إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة، ويودع لدى أمانة الضبط التابعة لها. تبلغ العريضة فوراً إلى القاضي المعني بمعرفة الرئيس الأول للمحكمة العليا.

يجب على القاضي المطلوب رده أن يقدم جوابه خلال ثمانية (8) أيام، وإذا رفض التنحي عن نظر القضية أو لم يقدم جوابه في الأجل المحدد، يفصل في الطلب خلال أجل شهرين

(2) في غرفة المشورة برئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا ومساعدة رؤساء غرف هذه الجهة القضائية.

المادة 270: يصدر الحكم الفاصل في النزاع بأغلبية الأصوات.

المادة 271: يتم النطق بالحكم في الحال أو في تاريخ لاحق، ويبلغ الخصوم بهذا التاريخ خلال الجلسة.

في حالة التأجيل، يجب أن يحدد تاريخ النطق بالحكم للجلسة الموالية.

لا يجوز تمديد المداولة إلا إذا اقتضت الضرورة الملحة ذلك، على أن لا تتجاوز جلستين متتاليتين.

المادة 272: يتم النطق بالأحكام الفاصلة في النزاع علنيا.

يصرح بالأوامر الولائية بغير ذلك.

المادة 273: يقتصر النطق بالحكم على تلاوة منطوقه في الجلسة من طرف الرئيس وبحضور قضاة التشكيلة الذين تداولوا في القضية.

المادة 274: تاريخ الحكم هو تاريخ النطق به.

المادة 275: يجب أن يشمل الحكم، تحت طائلة البطلان، العبارة الآتية:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

المادة 276: يجب أن يتضمن الحكم البيانات الآتية:

1- الجهة القضائية التي أصدرته،

2- أسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية،

3- تاريخ النطق به،

4- اسم ولقب ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء،

5- اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم،

6- أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم، وفي حالة الشخص المعنوي تذكر طبيعته وتسميته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي،

7- أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم،

8- الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية.

المادة 277: لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسببيه، ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون، وأن يشار إلى النصوص المطبقة.

يجب أيضا أن يستعرض بإيجاز، وقائع القضية وطلبات وادعاءات الخصوم ووسائل دفاعهم،

ويجب أن يرد على كل الطلبات والأوجه المثارة.

يتضمن ما قضى به في شكل منطوق.

المادة 278: يوقع على أصل الحكم، الرئيس وأمين الضبط والقاضي المقرر عند الاقتضاء، ويحفظ أصل الحكم في أرشيف الجهة القضائية.

يحفظ أيضا ملف القضية في أرشيف الجهة القضائية.

يستعيد الخصوم الوثائق المملوكة لهم، بناء على طلبهم مقابل وصل بالاستلام.

المادة 279: إذا تعذر التوقيع على أصل الحكم من طرف القاضي الذي أصدره، أو أمين الضبط، يعين رئيس الجهة القضائية المعينة بموجب أمر، قاضيا آخر/ أو أمين ضبط آخر ليقوم بذلك بدله.

المادة 280: بعد تسجيل الحكم يسلم أمين الضبط نسخة تنفيذية أو نسخة عادية بمجرد طلبها

المادة 281: النسخة التنفيذية، هي النسخة الممهورة بالصيغة التنفيذية.

توقع وتسلم من طرف أمين الضبط إلى المستفيد من الحكم الذي يرغب في متابعة تنفيذه، وتحمل النسخة التنفيذية العبارة التالية "نسخة مطابقة للأصل مسلمة للتنفيذ" وكذا ختم الجهة القضائية.

المادة 282: لا تسلم إلا نسخة تنفيذية واحدة.

إلا أن الخصم المستفيد الذي أضع قبل التنفيذ النسخة التنفيذية أو تعذر عليه التنفيذ، لاسيما بسبب إتلافها أو تمزيقها، يمكنه الحصول على نسخة تنفيذية ثانية، وفقا لأحكام المادتين 602 و 603 من هذا القانون.

المادة 283: لا يترتب على إغفال أو عدم صحة أحد البيانات المقررة لصحة الحكم بطلانه.

إذا ثبت من وثائق ملف القضية أو من سجل الجلسات أنه تم فعلا مراعاة القواعد القانونية.

المادة 284: يكون للحكم حجية العقد الرسمي مع مراعاة أحكام المادة 283 أعلاه.

المادة 285: إن تفسير الحكم بغرض توضيح مدلول أو تحديد مضمونه، من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته.

يقدم طلب تفسير الحكم بعريضة من احد الخصوم أو بعريضة مشتركة منهم، وتفصل الجهة القضائية، بعد سماع الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور.

المادة 286: يجوز للجهة القضائية التي أصدرت الحكم، ولو بعد حيازة ذلك الحكم قوة الشيء المقضي به، أن تصحح الخطأ المادي أو الإغفال الذي يشوبه، كما يجوز للجهة القضائية التي يطعن في الحكم أمامها القيام بتصحيحه.

يقدم طلب التصحيح إلى الجهة القضائية، بعريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة منهم، وفقا للأشكال المقررة في رفع الدعوى، ويمكن للنيابة العامة تقديم هذا الطلب، لاسيما إذا تبين لها أن الخطأ المادي يعود إلى مرفق العدالة.

يؤشر بحكم التصحيح على أصل الحكم المصحح وعلى النسخ المستخرجة منه، ويبلغ الخصوم المعنيون بحكم التصحيح.

عندما يصبح الحكم المصحح حائزا لقوة الشيء المقضي به، فلا يمكن الطعن في الحكم القاضي بالتصحيح إلا عن طريق الطعن بالنقض.

المادة 287: يقصد بالخطأ المادي عرض غير صحيح لواقعة مادية أو تجاهل وجودها. غير أن تصحيح الخطأ المادي أو الإغفال لا يؤدي إلى تعديل ما قضى به الحكم من حقوق والتزامات للأطراف.

المادة 288: يكون الحكم حضوريا، إذا حضر الخصوم شخصا أو ممثلين بوكلائهم أو محاميهم أثناء الخصومة أو قدموا مذكرات حتى ولو لم يبدوا ملاحظات شفوية.

المادة 289: إذا لم يحضر المدعي لسبب مشروع، جاز للقاضي تأجيل القضية إلى الجلسة الموالية لتمكينه من الحضور.

المادة 290: إذا لم يحضر المدعي لسبب غير مشروع، جاز للمدعى عليه طلب الفصل في موضوع الدعوى، ويكون الحكم في هذه الحالة حضوريا.

المادة 291: إذا امتنع أحد الخصوم الحاضر عن القيام بإجراء من الإجراءات المأمور بها في الآجال المحددة، يفصل القاضي بحكم حضوري بناء على عناصر الملف.

المادة 292: إذا لم يحضر المدعى عليه أو وكيله أو محاميه، رغم صحة التكاليف بالحضور، يفصل القاضي غيابيا.

المادة 293: إذا تخلف المدعى عليه المكلف بالحضور شخصا أو وكيله أو محاميه عن الحضور، يفصل بحكم اعتباري حضوري.

المادة 294: يكون الحكم الغيابي قابلا للمعارضة.

المادة 295: الحكم المعتبر حضوريا غير قابل للمعارضة.

المادة 296: الحكم في الموضوع هو الحكم الفاصل كلياً أو جزئياً في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو في أي طلب عارض.

ويكون هذا الحكم بمجرد النطق به، حائزاً لحجية الشيء المقضي فيه في النزاع المفصول فيه.

المادة 297: يتخلى القاضي عن النزاع الذي فصل فيه بمجرد النطق بالحكم.

غير أنه يمكن للقاضي الرجوع عن حكمه في حالة الطعن بالمعارضة أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أو التماس إعادة النظر، ويجوز له أيضاً تفسير حكمه أو تصحيحه طبقاً للمادتين 285 و 286 من هذا القانون.

المادة 298: الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع هو الحكم الأمر بإجراء تحقيق أو بتدبير مؤقت.

لا يحوز هذا الحكم حجية الشيء المقضي فيه.

لا يترتب على هذا الحكم تخلي القاضي عن النزاع.

المادة 358: لا يبني الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه الآتية:

- 1- مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.
- 2- إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات.
- 3- عدم الاختصاص،
- 4- تجاوز السلطة،
- 5- مخالفة القانون الداخلي،
- 6- مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة،
- 7- مخالفة الاتفاقيات الدولية،

- 8- انعدام الأساس القانوني،
 - 9- انعدام التسبب،
 - 10- قصور التسبب،
 - 11- تناقض التسبب مع المنطوق،
 - 12- تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار،
 - 13- تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثرت بدون جدوى، وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ، وإذا تأكد هذا التناقض، يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول.
 - 14- تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي، في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا. ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن النقض سابق انتهى بالرفض. وفي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354 أعلاه، ويجب توجيهه ضد الحكمين، وإذا تأكد التناقض، تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا.
 - 15- وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار،
 - 16- الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب،
 - 17- السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية،
 - 18- إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية.
- المادة 381: يجوز لكل شخص له مصلحة ولم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

المادة 382: إذا كان الحكم أو القرار أو الأمر صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة، لا يكون اعتراض الغير الخارج عن الخصومة مقبولا، إلا إذا تم استدعاء جميع أطراف الخصومة.

المادة 283: يجوز لدائني أحد الخصوم أو خلفهم، حتى ولو كانوا ممثلين في الدعوى، تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر، بشرط أن يكون الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه قد مس بحقوقهم بسبب الغش.

المادة 284: يبقى أجل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر، قائما لمدة خمس عشرة (15) سنة، تسري من تاريخ صدوره، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

غير أن هذا الأجل يحدد بشهرين (2)، عندما يتم التبليغ الرسمي للحكم أو القرار أو الأمر إلى الغير، ويسري هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يجب أن يشار فيه إلى ذلك الأجل وإلى الحق في ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

المادة 385: يرفع اعتراض الغير الخارج عن الخصومة وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى، ويقدم أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، ويجوز الفصل فيه من طرف نفس القضاة.

لا يقبل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، ما لم يكن مصحوبا بوصل يثبت إيداع مبلغ لدى أمانة الضبط، يساوي الحد الأقصى من الغرامة المنصوص عليها في المادة 388 أدناه.

المادة 386: يجوز لقاضي الاستعجال أن يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، باعترض الغير الخارج عن الخصومة حسب الأشكال المقررة في مادة الاستعجال.

المادة 387: إذا قبل القاضي اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر، يجب أن يقتصر في قضائه على إلغاء أو تعديل مقتضيات الحكم أو القرار أو

الأمر، التي اعترض عليها الغير والضارة به، ويحتفظ بالحكم أو القرار أو الأمر المعترض فيه بآثاره إزاء الخصوم الأصليين، حتى فيما يتعلق بمقتضياته المبطلّة، ما عدا حالة عدم قابلية الموضوع للتجزئة المنصوص عليها في المادة 382 أعلاه.

المادة 388: إذا قضي برفض اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، جاز للقاضي الحكم على المعترض بغرامة مدنية من عشرة آلاف دينار (10000 د.ج) إلى عشرين ألف دينار (20000 د.ج)، دون الإخلال بالتعويضات المدنية التي قد يطالب بها الخصوم. وفي هذه الحالة يقضي بعدم استرداد مبلغ الكفالة.

المادة 389: يجوز الطعن في الحكم أو القرار أو الأمر الصادر في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة بنفس طرق الطعن المقررة للأحكام.

المادة 417: يحدد التشريع المصاريف القضائية ومصاريف سير الخصومة يعفى المستفيد من المساعدة القضائية من دفع المصاريف القضائية.

المادة 418: تشمل المصاريف القضائية، الرسوم المستحقة للدولة، ومصاريف سير الدعوى، لاسيما مصاريف إجراءات التبليغ الرسمي والترجمة والخبرة وإجراءات التحقيق، ومصاريف التنفيذ، كما يحددها التشريع.

وتشمل المصاريف القضائية أيضا أتعاب المحامي وفقا لما يحدده التشريع.

المادة 419: يتحمل الخصم الذي خسر الدعوى المصاريف المترتبة عليها، ما لم يقرر القاضي تحميلها كلياً أو جزئياً لخصم آخر مع تسبب ذلك.

وفي حالة تعدد الخصوم الخاسرين الدعوى، يجوز للقاضي الأمر بتحميل المصاريف لكل واحد منهم حسب النسب التي يحددها.

المادة 420: يتحمل الخصوم المدينون بالتضامن المصاريف، عندما يحكم عليهم بسبب التزام تضامني.

المادة 421: يتضمن القرار أو الحكم أو الأمر الفاصل في النزاع، تصفية مقدار المصاريف، إلا إذا تعذر تصفيتها قبل صدوره.

في الحالة الأخيرة تتم تصفية المصاريف بموجب أمر يصدره القاضي ويرفق بمستندات الدعوى.

المادة 422: يجوز للخصوم الاعتراض على تصفية المصاريف أمام رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم في أجل عشرة (10) أيام، من تاريخ التبليغ الرسمي إذا كان صادرا في آخر درجة.

الأمر الفاصل في الاعتراض غير قابل لأي طعن.

المراجع المعتمدة

المراجع العربية

أولاً- النصوص الرسمية

أ- الدستور

1. دستور 1996، المعدل الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في

1996/12/07 (ج.ر. عدد76)

2. دستور 2016، الصادر بالقانون رقم 16-01، المؤرخ في 06 مارس 2016. (ج.ر.

عدد14).

ب- القوانين العضوية

1. القانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30/05/1998 المتضمن اختصاصات

مجلس الدولة تنظيمه وعمله.

2. القانون العضوي رقم 04-11، المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي

للقضاء.

3. القانون العضوي رقم 18-02، المؤرخ في 04 مارس 2018 المتعلق باختصاصات

مجلس الدولة تنظيمه وعمله، المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01.

4. القانون العضوي رقم 05-11، المؤرخ في 17 جويلية 2005 المتضمن التنظيم

القضائي، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 17-06، المؤرخ في 27 مارس 2017.

5. القانون العضوي رقم 11-13، المؤرخ في 26 جويلية 2011 المعدل والمتمم للقانون

العضوي رقم 98-01.

ج- القوانين العادية

1. القانون رقم 98-02، المؤرخ في 30/05/1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، (ج.ر.

عدد37).

2. القانون رقم 01-06، المؤرخ في 22/05/2001، المتعلق بالمساعدة القضائية.

3. القانون رقم 05-10، المؤرخ في 20/07/2005، المتضمن القانون المدني.

4. القانون رقم 06-03، المؤرخ في 20/02/2006، المتعلق بالمحضر القضائي.
5. القانون رقم 06-23، المؤرخ في 20/12/2006، المتضمن قانون العقوبات.
6. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
7. القانون رقم 17-10، المؤرخ في 11/10/2017، المتعلق بالنقد والقرض.
8. قانون الإجراءات الجبائية لسنة 2017.

د- الأوامر

1. الأمر رقم 66-154، المؤرخ في 08/06/1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية (ج.ر عدد 47)
2. الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26/08/2003، المتعلق بالنقد والقرض.

هـ- المراسيم

1. المرسوم الرئاسي رقم 02-250، المؤرخ في 24/02/2002، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، (ج.ر عدد 52)
2. المرسوم رقم 95/310، المؤرخ في 10/10/1995، المتضمن شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وحقوقهم وواجباتهم.
3. المرسوم التنفيذي رقم 12-224، مؤرخ في 17/05/2012، يحدد كفاءات التعيين في وظائف الأمين العام ورؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بمجلس الدولة وتصنيفها.

ثانيا- الكتب

1- باللغة العربية

أ- الكتب المتخصصة

1. إبراهيم سيد أحمد، حجية الأحكام، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط1، 2001.
2. إبراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الإدارية، الإسكندرية، منشأة المعارف، مصر، د. ط، 2006.

3. أحمد فنيديس، منازعات الضرائب المباشرة في الجزائر، مصر، الإسكندرية، دار الكتب المصرية، ط1، 2014.
4. أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، القاهرة، مؤسسة دار الشعب، د.ط، 1997.
5. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة الأستاذين فائز أنجق وبيوض خالد، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، 2003.
6. إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، الإسكندرية، مصر، دار الفكر الجامعي، ط1، 2012.
7. أغليس بوزيد، التحقيق في دعاوى القضاء الإداري (الدعوى الضريبية نموذجاً)، الجزائر، تيزي وزو، دار الأمل، د.ط، 2012.
8. آمال الفزائيري، المداولة القضائية (دراسة تأصيلية مقارنة)، الإسكندرية، مصر، منشأة المعارف، د.ط، 1990.
9. الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، الإسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2001.
10. الأنصاري حسن النيداني، النظام القانوني للخصومة، الإسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2002.
11. بريارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر، منشورات بغدادي، ط2، 2009.
12. بشار جميل عبد الهادي، الاتجاهات الحديثة لشرط المصلحة في الدعوى الإدارية، عمان، دار وائل، ط1، 2009.
13. بشير محمد، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، د.ت.ن.

14. بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، الجزائر، دار هومه، د.ط، 2010.
15. جورج فوديل وبيير دلفولفيه، القانون الإداري، ج1، ترجمة منصور القاضي، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات، د.ط، 2001.
16. جورج قودال، بيار دقولقيه، القانون الإداري، ج2، ترجمة منصور القاضي، لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات، ط1، 2001.
17. جيهان محمد إبراهيم جادو، الإجراءات الإدارية للطعن في الأحكام القضائية الإدارية، دم، دار الكتاب القانوني، د.ط، 2009.
18. حدادي رشيدة، الطلبات العارضة والدعاوى الفرعية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، الجزائر، دار هومه، ط3، 2013.
19. حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، القاهرة، عالم الكتب، د.ط، 1981.
20. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2006.
21. حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، 1999.
22. حمدي ياسين عكاشة، المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، د.ط، 1998.
23. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (تنظيم واختصاص القضاء الإداري)، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، 2008.
24. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية)، الجزائر، د.د.ن، ط3، 2009.
25. رابحي أحسن، الأعمال القانونية الإدارية، الجزائر، دار الكتاب الحديث، د.ط، 2013.

26. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج1، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، 2013.
27. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري - قضاء الإلغاء - الكتاب الأول، القاهرة، دار الفكر العربي، ط6، د.ت.ن.
28. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دم، دار الفكر العربي، د.ط، 1977.
29. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، د.ط، 1985.
30. شادية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2005.
31. طاهري حسين، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، الجزائر، دار الخلدونية، د.ط، 2005.
32. عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، مصر، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، د.ط، 2008.
33. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، إشكالات التنفيذ في أحكام القضاء الإداري، مصر، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط1، 2007.
34. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرافعات الإدارية، (إجراءات رفع الدعوى الإدارية وتحضيرها)، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط1، 2008.
35. عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (ترجمة للمحاكمة العادلة)، الجزائر، موفم للنشر، ط2، 2011.
36. عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ترجمة للمحاكمة العادلة، الجزائر، موفم للنشر، د.ط، 2009.

37. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول الإثبات وإجراءاته في الخصومة الإدارية، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، ط1، 2013.
38. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات في دعاوى الإدارية، د.م.ن، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2010.
39. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأصول الإجرائية في الدعاوى والأحكام الإدارية، مصر، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، د.ط، 2012.
40. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، د.م.ن، مطابع الولاء الحديثة، د.ط، 2005.
41. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته الوقتية، مصر، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط1، 2008.
42. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، شروط قبول الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، د.م.ن، دار الكتب القانونية، د.ط، 2005.
43. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، وقف تنفيذ القرار الإداري، مصر، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط1، 2008.
44. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، مصادر الإجراءات الإدارية، د.م.ن، مكتب دار النهضة العربية، ط2، د.ت.ن.
45. عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرارات الإدارية (في أحكام القضاء الإداري)، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، د.ط، د.ت.ن.
46. عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الجزائر، دار هومه، ط2، 2014.
47. عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، الجزائر، دار هومة، د.ط، 2010.
48. عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2014.

49. عصمت عبد الله الشيخ، الوسائل القانونية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية، القاهرة، دار النهضة العربية، د.ط، د.ت.ن.
50. عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية، فقهية وقضائية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، 2005.
51. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، الجزائر، جسور، ط2، 2008.
52. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق1، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، الجزائر، جسور، ط1، 2013.
53. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ق2، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، الجزائر، جسور، ط1، 2013.
54. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1، 2009.
55. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2003.
56. عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، الجزائر، دار هومه، د.ط، 2007.
57. فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، 2010.
58. فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)، الجزائر، دار الخلدونية، ط1، 2011.
59. القاضي عثمان ياسين علي، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوي الإلغاء والتعويض، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2011.
60. لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، الجزائر، دار هومه، ط4، 2006.

61. لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج2، الجزائر، دار هومه، د.ط، 2004.
62. لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، الجزائر، دار هومه، ط3، 2007.
63. لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في الاستعجالات الإدارية، ج1، الجزائر، دار هومه، ط1، 2015.
64. لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، الجزائر، دار هومه، د.ط، 2002.
65. لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، الجزائر، دار هومه، ط6، 2009.
66. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، الجزائر، عنابة، دار العلوم، د.ط، 2005.
67. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري (مجلس الدولة)، الجزائر، عنابة، دار العلوم، د.ط، 2004.
68. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، الجزائر، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، د.ط، 2007.
69. محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، الجزائر، عنابة، دار العلوم، د.ط، 2005.
70. محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، د.م.ن دار الفكر العربي، د.ط، 1981.
71. مرداسي عز الدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، الجزائر، دار هومه، د.ط، 2008.
72. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية (نظرية الاختصاص)، ج3، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، 2005.

73. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، الهيئات والإجراءات، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، 2009.
74. مصطفى أبو زيد فهمي، ماجد راغب الحلو، الدعاوى الإدارية، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2005.
75. منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2002.
76. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالتماس إعادة النظر، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2004.
77. نزيه نعيم شلالة، دعاوى الاستئناف، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2004.
78. نصر الدين هنوني، نعيمة تراعي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، الجزائر، دار هومه، ط2، 2009.
79. يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية وغير العادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي والقضاء الإداري، الجزائر، دار هومة، د.ط، 2009.

ب- الكتب العامة

1. أحسن بوصقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ج2، الجزائر، دار هومه، د.ط، 2003.
2. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، مصر، منشأة المعارف، ط12، د.ت.ن.
3. أحمد أبو الوفا، نظرية الدفع، الإسكندرية، مصر، ط5، 1985.
4. أحمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ط، 2005.

5. أحمد سمير محمد الصوفي، الطعن الاستثنائي في الأحكام القضائية المدنية، مصر، دار الكتب القانونية، د.ط، 2012.
6. أحمد هندي، أصول قانون المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2002.
7. أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2007.
8. آدم وهيب النداوي، مدى سلطة المحكمة المدنية في تعديل نطاق الدعوى، عمان، دار الثقافة، ط1، 2001.
9. بن المنظور، لسان العرب، بيروت، دار صادر، د.ط، 1997.
10. بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، 2007.
11. بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية (دراسة تشريعية، فقهية، قضائية)، الجزائر، دار الهدى، د.ط، 2010.
12. جمال مبارك صالح العنيزي، دراسة في وقف الخصومة المدنية، الإسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2008.
13. حسام مهني صادق عبد الجواد، الآثار الإجرائية للحكم القضائي المدني، دم، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2010.
14. حسين طاهري، المنازعة الضريبية (شرح لقانون الإجراءات الجبائية)، الجزائر، دار الخلدونية، د.ط، 2005.
15. حلومي محمد الحجار، الوجيز في أصول المحاكمات المدنية، بيروت، منشورات حلبي الحقوقية، ط1، 2007.
16. رمول خالد، دوة آسيا، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الجزائر، دار هومه، ط2، 2009.

17. سائح سنقوقة، الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية، الجزائر، دار الهدى، د.ط، 1996.
18. سعدي محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضمائنها الدستورية، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2007.
19. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي، الإسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2011.
20. طاهري حسين، الوسيط في قانون الإجراءات المدنية، الجزائر، دار ربحانة، ط3، 2004.
21. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، القاهرة، دار النهضة العربية، ط3، 1976.
22. عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، عمان، الأردن، دار الثقافة، ط1، 2007.
23. عبد الباسط جميعي، محمد محمود إبراهيم، مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد والقوانين المعدلة، مصر، الإسكندرية، دار العربي، د.ط، 1978.
24. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد -نظرية الالتزام بوجه عام-، بيروت، منشورات الحلبي، ط3، 2005.
25. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية، مصر، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، د.ط، 2008.
26. عبد السلام زيب، الطعن بالنقض في المواد المدنية، الجزائر، دار هومه، د.ط، 2015.
27. عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، 2005.

28. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الدفع في دعاوى الإدارة والتأديبية والمستعجلة، مصر، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، د.ط، 2007.
29. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، دم.ن، الدار الجامعية للطباعة والنشر، د.ط، 1993.
30. عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، بيروت، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات، ط1، 2010.
31. عزيز أمزيان، المنازعة الجبائية في التشريع الجزائري، الجزائر، دار الهدى، د.ط، 2005.
32. علي الدين زيدان، محمد السيد، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري، المجلد الخامس، (قانون النيابة الإدارية والدفع الإدارية)، القاهرة، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د.ط، د.ت.ن.
33. علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج1، عمان، دار الثقافة، ط1، 2004.
34. علي عوض حسن، الخبرة في المواد المدنية والجبائية، مصر، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، د.ط، 2002.
35. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، الجزائر، دار هومة، د.ط، 2003.
36. عمارة بلغيث، الوجيز في الإجراءات المدنية، الجزائر، عنابة، دار العلوم، د.ط، 2002.
37. عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري، عمان، دار الثقافة، ط1، 2006.
38. فاضلي إدريس، المدخل إلى القانون، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، 2016.
39. فتحي والي، قانون القضاء المدني الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، د.ط، 1977.

40. فوزيل كوسة، منازعات التحصيل الضريبي في ضوء اجتهادات مجلس الدولة، الجزائر، دار هومه، د.ط، 2011.
41. القاضي جهاد صفا، أبحاث في القانون الإداري، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2009.
42. القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ط، 2007.
43. القاضي لفته هامل العجيلي، الطعن بالاستئناف في قانون المرافعات المدنية وتطبيقاته القضائية، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2013.
44. مازن ليليو راضي، القضاء الإداري، عمان، دار قنديل، ط1، 2005.
45. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2005.
46. محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2013.
47. محمد عطية محمد فودة، الحماية الدستورية لحقوق الإنسان، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2011.
48. محمد وليد هاشم المصري، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، عمان، دار قنديل، ط1، د.ت.ن.
49. محمود السيد التحيوي، النظرية العامة لأحكام القضاء وفقا لآراء الفقه وأحكام المحاكم، مصر، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، د.ط، 2006.
50. محمود حلمي، العقد الإداري، دم.ن، دار الفكر الجامعي، ط1، 1974.
51. مصطفى عبد العزيز الطراونة، القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، عمان، دار الثقافة، ط1، 2011.

52. مصطفى محمود الشربيني، بطلان إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2006.
53. مفلح عواد القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، عمان، دار الثقافة، ط1، 2008.
54. منصور إبراهيم العتوم، القضاء الإداري، الأردن، دار وائل، ط1، 2013.
55. موريس نخلة، المختار في الاجتهاد الإداري، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ط، 1998.
56. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دم.ن، دار النجاح، د.ط، 2005.
57. ميسون جريس الأعرج، آثار حكم إلغاء القرار الإداري، الأردن، دار وائل، ط1، 2013.
58. نبيل إسماعيل عمر، أصول المرافعات الشرعية وعلم القضاء في المملكة العربية السعودية، مصر، الإسكندرية، منشأة المعارف، د.ط، 1993.
59. نبيل إسماعيل عمر، النظام القانوني للحكم القضائي، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ط1، 2006.
60. نواف كنعان، القانون الإداري، عمان، دار الثقافة، د.ط، 2003.
61. نواف كنعان، القضاء الإداري، عمان، دار الثقافة، ط1، 2006.

2- باللغة الفرنسية

1. André De L'aubader, Jean Claude Venizia Yves Gaudemet : Traite De Droit Administratif, Tome 1, Dalloz, Paris 1984.
2. André Maurin : Droit Administratif 2^{ème} Edition, Académie d'Aix Marseille, 1999.
3. Bernard Pacteau : Contentieux Administratif, Presse Universitaire De France, 7^{ème} Edition, Paris, 2005.
4. Charles Debbash : Contentieux Administratif, 2^{ème} Ed. Dalloz 1978.

5. Charles Debbash: Jean- Claude Ricci : Contentieux Administratif. Dalloz. 7^{ème} Edition. Paris. 1999.
6. Chaudet : les principes généraux de la procédure administrative contentieuse, paris, 1967.
7. Couché. C: Procédure Civile. Paris, Sirey, 7 Ed, 1992.
8. Debbasch (C): Contentieux Administratif, Dalloz, Paris , 1978.
9. Delaubadere Andre. Venezia (G.C) Gaudement (Y) : Traite De Droit Administratif, (G.D). Paris. 1999.
10. Gustave Paisier : Le Recours En Cassation En Droit Français, Évolution Et Actuel, Thèse, Nancy, 1957.
11. J. Alexandre : Droit Fiscal Algérien, O.P.U, Alger, 1990.
12. J. M. Auby- A. Ddragro : Contentieux Administratif 2^{ème} Ed Tome Premir. L. Gdj. 1975.
13. Jean François Brisson Aude Rouyère : Droit Administratif, Université De Bordeaux 2004.
14. Jean Lamarque : Contentieux fiscal (généralités), répertoire de contentieux administratif, 16 année, tom 1, encyclopédie Dalloz, paris, 1999.
15. Jean- Paul Pastoral; L'expertise Dans Le Contentieux Administratif, Ed L. G.J.D.J, Par, 1994.
16. Jean Rivero, Jean Waline : Droit administratif, Dalloz. 21^{ème} Edition. Paris. 2006.
17. Kloepfer (W) : Reffexions Sur L Adminssion Du R.E.P En Matière Contractuelle , A.J.D.A. 2003.
18. Maryse Deguerqued : Procédure Administrative Contentieuse, Montchrestien 2006. P 95.
19. René Chapus : Droit Du Contentieux Administratif, 12, Ed, Montchastin 2006.
20. René Chapus : Droit Administratif Générale Tome 2, 9^{ème} Edition Montchrestien, 1995.

21. Vincent J Et Guichard S, Procédure Civil. Dalloz. 21 Ed, 1987. P 910.
22. Vincent. J Et Guichard. S: Procédure Civile, Paris, Dalloz, 26 Ed, 2001.

ثالثا - المجلات والمقالات

أ- المجلات

1. مجلة التحكيم، العدد الثامن، أكتوبر 2010.
2. المجلة القضائية عدد 01، سنة 1990.
3. المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، لسنة 1989.
4. المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، لسنة 1992.
5. المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، لسنة 1996.
6. المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02، لسنة 2002.
7. المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 04، لسنة 1990.
8. المجلة القضائية للمحكمة العليا، ملف رقم 76867، قرار 1991/04/07.
9. المجلة القضائية، عدد 01، لسنة 1999.
10. المجلة القضائية، عدد 02 لسنة 1989.
11. المجلة القضائية، عدد 03، لسنة 1993.
12. مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، عدد 02 لسنة 2012.
13. مجلة مجلس الدولة، عدد 05 لسنة 2004.
14. مجلة مجلس الدولة، (الغرفة 3، فهرس 40، قرار رقم 2001/01/22) الجزائر، 2008.
15. مجلة مجلس الدولة، عدد 01 لسنة 2002.
16. مجلة مجلس الدولة، عدد 02 لسنة 2002.
17. مجلة مجلس الدولة، عدد 03 لسنة 2003.
18. مجلة مجلس الدولة، عدد 05 لسنة 2004.

19. مجلة مجلس الدولة، عدد 06 لسنة 2001.
20. مجلة مجلس الدولة، عدد 07 لسنة 2005.
21. مجلة مجلس الدولة، عدد 11 لسنة 2013.
22. مجلة مجلس الدولة، عدد 12 لسنة 2014.
23. مجلة مجلس الدولة، عدد 13 لسنة 2015.
24. المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، الدورة الرابعة، 2001، رقم 265.
25. المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، عدد 47، لسنة 2008.
26. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، (ملف رقم 106783، فهرس 216، قرار بتاريخ 1993/04/11، غ.م).
27. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، (ملف رقم 9499، فهرس 144، قرار بتاريخ 1993/03/14، غير منشور).

ب- المقالات

* بالعربية

1. بن ناصر محمد، إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، مجلة مجلس الدولة، عدد 4 لسنة 2003.
2. بوصوف موسى، نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مجلة مجلس الدولة عدد 4 لسنة 2003.
3. جزار عبد الرزاق، بوالبيت ياسين، المواعيد في الدعوى الإدارية، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة 16، 2005-2008.
4. رمضان غناي، "عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء، حالة الغلط الصارخ في التقدير"، المنشور في مجلة مجلس الدولة عدد 06 لسنة 2004.

5. ضياء شيت خطاب، نظرية الدفع أمام القضاء، مجلة ديوان التدوين القانوني، عدد2 سنة 1962.
6. عبد السلام ذيب، الطعن بالتماس إعادة النظر، المجلة القضائية، عدد 2، لسنة 1999.
7. عبد العزيز أمقران، عن الشكوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص "المنازعات الضريبية"، لسنة 2003.
8. عبد العزيز أمقران، عن عريضة رفع الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص ب"المنازعات الضريبية"، لسنة 2003.
9. عمار عوابدي، الطبيعة الخاصة لقانون الإجراءات القضائية الإدارية، المجلة الجزائرية، العدد 01، 1994.
10. غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، عدد 04 لسنة 2003.
11. مراد بدران، الطابع التحقيقي للإثبات في المواد الإدارية، مداخلة منشورة في مجلة مجلس الدولة، عدد 09 لسنة 2009.
12. مستاري عادل، دعوى إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية، الشروط والآثار في ظل قانون 08. 09، "مجلة المنتدى القانوني"، عدد 07، جامعة محمد خيضر - بسكرة، 2009.
13. نويري عبد العزيز، المنازعة الإدارية في الجزائر (تطورها وخصائصها)، مجلة مجلس الدولة، عدد 8، سنة 2006.
14. يحي بخاري، آليات إعداد مشروع قانون أو تعديله، مجلة مجلس الدولة، عدد 10، لسنة 2012.
15. يوسف شباط، "موعد الطعن في دعوى الإلغاء ودوره في توطيد سيادة القانون"، مجلة جامعة دمشق، المجلد الأول، العدد الأول، 1999.
16. قنطار رابح، النزاع الجبائي، نشرة القضاة، عدد 53، لسنة 1998.

* بالفرنسية

1. "Aberkane Farida : "Le control du pouvoir discrétionnaire de l'administration par le juge administratif "

رابعاً - الأطروحات والمذكرات الجامعية

1- الأطروحات

أ- باللغة العربية

1. بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الجزائر، 2009-2010.
2. بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011-2012.
3. علي بطاهر، إصلاحات النظام المصرفي الجزائري وآثارها على تعبئة المدخرات وتمويل التنمية، رسالة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر 3، 2006.

ب- باللغة الأجنبية

1. Amélie Evrard : Approche Critique De La Loi N 2000/597 Du 30 Juin 2000 Relative Au Référé Devant Les Juridiction Administratives ; Une Unification Inachevé ; (Mémoire pour l'obtention du diplôme d'études approfondies en droit public général), Mention Droit Administratif, Université De Lille, Année Scolaire 2001 -2002, Doc. Pdf.
2. Mokhtar Bouabdellah: L'expérience algérienne du contentieux administratif – étude critique-, thèse de doctorat d Etat en droit, faculté de droit et de science politique, Université des frères Mentouri, Constantine, 2005.

2- مذكرات الماجستير

1. أمجوج نوار، مجلس المحاسبة (نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية)، رسالة ماجستير، جامعة منتوري - قسنطينة، للسنة الجامعية 2006-2007.

2. صاش جازية، قواعد الاختصاص القضائي بالدعوى الإدارية في النظام القضائي الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 1993-1994.
3. العيش فضيل، الصلح في المنازعات الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2002-2003.
4. محمود أنيس بكر عمر، الحكم في الدعوى الإدارية وتنفيذه، رسالة ماجستير في القانون العام، مصر، ماي 2013.

خامسا- مداخلات الملتقيات

1. نبيل صالح العرياوي، المبادئ الأساسية التي تسود الخصومة القضائية، الملتقى الدولي الموسوم ب: المحاكمة العادلة يومي 10 و 11 أبريل، جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي.
2. وزارة العدل، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1992.

سادسا- المواقع الإلكترونية

<https://www.pnst.cerist.dz/index.php>.

الفهرس

الصفحة	العنوان
01	مقدمة
الباب الأول: مباشرة الخصومة أمام مجلس الدولة	
09	الفصل الأول: طبيعة إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة
10	المبحث الأول: خصائص الإجراءات القضائية الإدارية
11	المطلب الأول: الإجراءات الإدارية منفصلة عن الإجراءات المدنية ضمن قانون واحد للإجراءات
12	المطلب الثاني: الطابع الكتابي للإجراءات
12	الفرع الأول: مصدر الطابع الكتابي للإجراءات
14	الفرع الثاني: مظاهر الطابع الكتابي للإجراءات
16	المطلب الثالث: الطابع التوجيهي للإجراءات الإدارية
17	الفرع الأول: أساس الطابع التوجيهي
19	الفرع الثاني: مظاهر الطابع التوجيهي
21	المطلب الرابع: الطابع الوجاهي للإجراءات الإدارية
21	الفرع الأول: أساس الطابع الوجاهي
23	الفرع الثاني: مظاهر الطابع الوجاهي
25	المطلب الخامس: الطابع شبه السري للإجراءات
26	الفرع الأول: أساس الطابع شبه السري للإجراءات
27	الفرع الثاني: مظاهر الطابع شبه السري للإجراءات
28	المبحث الثاني: مصادر إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة
30	المطلب الأول: المصادر المكتوبة للإجراءات القضائية
31	الفرع الأول: التشريع الأساسي (الدستور)
32	الفرع الثاني: النصوص الإجرائية العامة
39	الفرع الثالث: النصوص الإجرائية الخاصة كمصدر للإجراءات
57	المطلب الثاني: المصادر غير المكتوبة للإجراءات القضائية
58	الفرع الأول: المبادئ العامة للقانون كمصدر لإجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة
62	الفرع الثاني: المبادئ الدستورية كمصدر لإجراءات التقاضي
68	المطلب الثالث: الاتفاقيات القضائية كمصدر لإجراءات الخصومة
74	الفصل الثاني: الخصومات التي يختص مجلس الدولة بنظرها
76	المبحث الأول: الخصومات المتعلقة بالقرارات الإدارية
77	المطلب الأول: اختصاص مجلس الدولة بدعوى الإلغاء

78	الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء
83	الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء
87	المطلب الثاني: اختصاص مجلس الدولة بدعوى التفسير وتقدير مدى شرعية القرارات الإدارية ...
88	الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة بدعوى التفسير
92	الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة بدعوى تقدير الشرعية
94	المطلب الثالث: اختصاص مجلس الدولة بدعوى وقف تنفيذ القرار الإداري
95	الفرع الأول: تعريف دعوى وقف التنفيذ
97	الفرع الثاني: شروط دعوى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة
103	المبحث الثاني: الخصومات المتعلقة بقرارات الجهات القضائية الإدارية
104	المطلب الأول: نظر مجلس الدولة للطعون باستئناف أحكام الجهات القضائية الإدارية
104	الفرع الأول: نطاق الخصومة الاستئنافية أمام مجلس الدولة
110	الفرع الثاني: السلطات المخولة لمجلس الدولة في الخصومة الاستئنافية
117	المطلب الثاني: نظر مجلس الدولة للطعون باستئناف أوامر الجهات القضائية الإدارية
118	الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة بنظر استئناف أوامر وقف التنفيذ
119	الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة بنظر استئناف الأوامر الاستعجالية
126	المطلب الثالث: نظر مجلس الدولة للطعون بالنقض المرفوعة أمامه
127	الفرع الأول: نطاق خصومة النقض أمام مجلس الدولة
137	الفرع الثاني: سلطة مجلس الدولة في خصومة النقض
138	المطلب الرابع: نظر مجلس الدولة في الخصومات المتعلقة باختصاص الجهات القضائية الإدارية
139	الفرع الأول: الخصومات المتعلقة بتنازع الاختصاص
144	الفرع الثاني: الخصومات المتعلقة بالطلبات المرتبطة
146	الفرع الثالث: الخصومات المتعلقة بتسوية مسائل الاختصاص
الباب الثاني: نهاية الخصومة أمام مجلس الدولة	
151	الفصل الأول: إجراءات سير الخصومة أمام مجلس الدولة
151	المبحث الأول: شروط رفع الخصومة أمام مجلس الدولة
152	المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالقرار موضوع الطعن
152	الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالقرار الإداري موضوع الطعن
161	الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالحكم القضائي موضوع الطعن
167	المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بأشخاص الخصومة (الشروط العامة)
168	الفرع الأول: شرط المصلحة في التقاضي

169	الفرع الثاني: شرط الصفة في التقاضي
171	المطلب الثالث: الشروط المتعلقة بالعريضة (بيانات العريضة)
177	المطلب الرابع: شروط قبول الدعوى (الشروط الخاصة)
177	الفرع الأول: شرط القرار الإداري المطعون فيه(القرار الإداري المسبق)
180	الفرع الثاني: شرط التظلم الإداري المسبق
184	الفرع الثالث: شرط الأجل لقبول الدعوى الإدارية (ميعاد رفع الدعوى الإدارية)
190	المبحث الثاني: التحقيق في الخصومة أمام مجلس الدولة
190	المطلب الأول: مراحل التحقيق في الخصومة أمام مجلس الدولة
191	الفرع الأول: مرحلة فحص عريضة الطعن
197	الفرع الثاني: مرحلة التحقيق في موضوع عريضة الطعن
198	الفرع الثالث: مرحلة اختتام التحقيق
199	المطلب الثاني: وسائل التحقيق في الخصومة
201	الفرع الأول: الاعتماد على الخبرة
204	الفرع الثاني: سماع الشهود
206	الفرع الثالث: المعاينة والانتقال إلى الأماكن
207	الفرع الرابع: مضاهاة الخطوط
212	المطلب الثالث: عوارض التحقيق في الخصومة
214	الفرع الأول: الطلبات المقابلة
217	الفرع الثاني: التدخل أمام مجلس الدولة
223	الفصل الثاني: تهيئة الخصومة للفصل فيها وطرق الطعن
224	المبحث الأول: القرار الصادر في الخصومة أمام مجلس الدولة (النهاية الطبيعية للخصومة)
225	المطلب الأول: جلسة الحكم في الخصومة
225	الفرع الأول: ضبط وسير الجلسة
230	الفرع الثاني: مرحلة المداولات
233	المطلب الثاني: بيان مشتملات القرار القضائي
235	الفرع الأول: تعريف القرار القضائي وبيان مشتملاته
241	الفرع الثاني: تقسيمات القرارات القضائية
246	الفرع الثالث: آثار القرارات القضائية
247	المطلب الثالث: العوارض المنهية للخصومة (النهاية غير الطبيعية للخصومة)
249	الفرع الأول: سقوط الخصومة

251	الفرع الثاني: التنازل عن الخصومة
254	المبحث الثاني: تنفيذ القرار القضائي وطرق الطعن
254	المطلب الأول: تنفيذ القرار القضائي
257	الفرع الأول: سلطة الأمر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية
261	الفرع الثاني: الغرامة التهديدية (الوسيلة المدنية)
268	الفرع الثالث: الوسيلة الجزائية
271	المطلب الثاني: طرق الطعن ضد قرارات مجلس الدولة
272	الفرع الأول: طرق الطعن العادية
279	الفرع الثاني: طرق الطعن غير العادية
311	الخاتمة
316	الملحق
343	المراجع المعتمدة
364	الفهرس
	الملخص

ملخص

بعد صدور القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالتنسيق مع عنوان البحث المخصص للخصومة في المادة الإدارية أمام مجلس الدولة، يتضح لنا أن المشرع قد أخضع هذه الخصومة لإجراءات تقاضي سارية أمام القضاء العادي وتلك السارية أمام قضاء المحاكم الإدارية وذلك في إطار نظام إجرائي مشترك، يبدو هكذا أن المشرع قد أهمل خاصية اختصاص مجلس الدولة في الجزائر، والذي يعتبر أعلى جهاز قضائي في المادة الإدارية لا ينحصر دوره في المنازعات التي تكون فيها الإدارة في مركز المدعى عليها فقط (النزاع الإداري للإدارة)، بل حتى النزاعات التي تدعي فيها الإدارة (النزاعات العادية للإدارة).

الكلمات المفتاحية: الخصومة، القاضي الفاصل في المادة الإدارية، مجلس الدولة.

Résumé

Après la promulgation de la loi n ° 08-09 du 25 février 2008, portant la loi sur les procédures civiles et administratives et en coordination avec le titre de l'étude consacrée au litige dans l'article administratif soumis au Conseil d'État, il est avéré que le législateur a soumis ce litige à une procédure devant les juridictions ordinaires et devant les juridictions administratives. Dans le cadre d'un système de procédure conjointe, il semble que le législateur ait négligé le privilège d'invoquer le Conseil d'État en Algérie, qui est l'organe judiciaire suprême de l'article administratif, dont le rôle ne se limite pas aux litiges dans lesquels l'administration est au centre du défendeur (contentieux administratif de l'administration). Des conflits qui dans lequel l'administration prétend (les conflits normaux de gestion).

Mots-clés: litige, juge statuant dans la matière administratif, Conseil d'État