

ملخص محاضرات مقياس الملتقى (قانون الاجراءات الإدارية)

محاضرات لطلبة السنة الثالثة ليسانس – تخصص: قانون خاص

إعداد الأستاذ:
الدكتور/ برقوق عبد العزيز

السنة الجامعية 2020-2021

مقدمة

- مقياس قانون الاجراءات الادارية يندرج ضمن فرع القانون الاداري (بمفهومه الواسع)، وهو قانون شكلي أو اجرائي بالدرجة الأولى (يقابل قانون الاجراءات المدنية بالنسبة لمنازعات القانون الخاص)، كما يتضمن ايضا أحكاما موضوعية في بعض الجوانب (مثل الشروط الموضوعية في دعوي الالغاء والتعويض).
- قانون الاجراءات الادارية له مستويين اثنين:
 - المستوى الاول: يشمل القواعد العامة الاجراءات الادارية المتضمنة اساسا في قانون الاجراءات المدنية والادارية.
 - المستوى الثاني: يشمل القواعد الخاصة في بعض المنازعات الادارية (مثل منازعات الصفقات العمومية، الوظيف العمومي، التعمير، الضرائب...الخ) وهذه

المنازعات تحكمها القواعد الخاصة المنصوص عليها في القانون ذي الصلة، فضلا عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون ام اد وذلك فيما لم يرد فيه حكم خاص.

- قبل صدور القانون الجديد 08-09 كانت الاحكام الاجرائية للمنازعات الادارية مدرجة ضمن قانون الاجراءات المدنية مع احكام الاجراءات المدنية دون فصل ريسي بين النوعين من المنازعات (المدنية والادارية).، لكن لقانون الجديد 08 - 09 الذي صدر تحت مسمى قانون الاجراءات المدنية والادارية ، خصص للمنازعات الادارية الكتاب الرابع تحت عنوان: في الاجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الادارية (المواد من 800 الى 989).
- ينقسم قانون الاجراءات الادارية الى قسمين اساسيين هما:

- نظرية الاختصاص القضائي و - نظرية الدعوى الادارية

وبالتالي تكون المحاور الأساسية لهذا المقياس على النحو التالي:

الفصل الأول: القضاء الإداري: التنظيم والاختصاص

الفصل الثاني: الدعوى الإدارية: الشروط - التأسيس

الفصل الأول

القضاء الاداري

(التنظيم والاختصاص)

نخصص محور أول للحديث عن نطاق اختصاص القضاء الاداري في مقابل اختصاص القضاء العادي (ميحت أول) ثم نتحدث في محور ثان عن توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الادارية (مبحث ثان)

المبحث الأول

نطاق اختصاص القضاء الاداري

يتحدد اختصاص الجهات القضائية الادارية بمعيار المنازعة الادارية الذي يفرزها عن المنازعة العادية أو المدنية، إنّ هذا المعيار ليس واحدا في كل الأنظمة القضائية المزدوجة، فهو في النظام الفرنسي يختلف عن النظام الجزائري، فضلاً عن أنه ذو طابع قضائي بامتياز في فرنسا بحكم الملابسات التاريخية الخاصة بالقانون الإداري، وهو متلازم مع مسألة معيار نطاق القواعد الموضوعية للقانون الاداري.

بينما لا يخلو هذا الأمر في النظام الجزائري، من صعوبات وإشكالات نظرية وعملية، ترتبط بطبيعة قواعد الاختصاص القضائي في النظام الجزائري.

نستعرض بدايةً معايير توزيع الاختصاص بين القضاء الاداري والقضاء العادي (مطلب أول)

ثم نتطرق لكيفية تسوية تنازع الاختصاص بين جهات القضاء الاداري وجهات القضاء العادي (مطلب ثان)

المطلب الأول: تطور معيار توزيع الاختصاص بين القضاة العادي والإدارية: من قانون الإجراءات المدنية إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد

نتطرق معيار توزيع الاختصاص بين القضاء الاداري والقضاء العادي في إطار قانون الإجراءات المدنية القديم والنصوص المكتملة له (فرع أول) ثم في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (فرع ثان)

الفرع الأول: معايير توزيع الاختصاص بين القضاء الاداري والقضاء العادي في إطار قانون الإجراءات المدنية القديم والنصوص المكتملة له

إن المنهج المتبع من المشرع الجزائري في تحديد قواعد اختصاص القاضي الاداري ومن ثم تحديد معيار المنازعة الادارية (أولا) يثير الكثير من الملاحظات (ثانياً)

أولاً: تحديد قواعد الاختصاص

ضبط المشرع مسألة توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري، بجملة من النصوص، أهمها قانون الإجراءات المدنية ومجموعة من النصوص الأخرى، من خلال قراءة هذه النصوص نخلص إلى أنّ معيار اختصاص القاضي الإداري تحكمه محددات ثلاث:

1 – مبدأ عام: هو المعيار العضوي، حيث يستفاد من الفقرة الأولى من المادة 07 قانون إجراءات مدنية، أنّ النزاع الذي يكون أحد أطرافه الإدارة (الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسة العمومية الإدارية)، هو نزاع من اختصاص القاضي الإداري (الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي)، وتؤكد هذا المبدأ بموجب نصوص قانونية أخرى، تتعلق باختصاص مجلس الدولة والغرفة الإدارية بالمجلس القضائي.

لكن المعيار العضوي لا يعتبر المحدد النهائي لاختصاص القاضي الإداري، لما ورد عليه من استثناءات تضيق نطاقه، لصالح توظيف المعيار المادي.

2- استثناءات تقيد المبدأ العام: يظهر هذا من خلال ما ورد في المادة 07 مكرر قانون إجراءات مدنية، وما ورد في عدة قوانين أخرى تتعلق بمجالات مختلفة، حيث أُسند الاختصاص للقضاء العادي على الرغم من أنّ الإدارة طرفاً في النزاع، فنجد المعيار العضوي هنا يتآكل و ينحصر في أضيق الحدود، لكنه لا يختفي تمامًا.

من هذه الاستثناءات، وفقاً للمادة 7 مكرر ق إم : مخالقات الطرق، الأجراءات الفلاحية والمدنية والتجارية، والمادة الاجتماعية والمادة التجارية، ودعاوى التعويض على الأضرار

الناجمة عن مركبات الإدارة، ومن الاستثناءات في القوانين الخاصة: المنازعات الجمركية (قانون الجمارك 79-07 في 21/07/1979 المعدل بالقانون 98-10 في 22/08/1998)،
منازعات الجنسية (الأمر 70-86 في 15/12/1970 المعدل بالأمر 05-01 في
27/02/2005)، بعض المنازعات الانتخابية (وفقا للقوانين الانتخابية السابقة والقانون
العضوي الأخير 16-10 في 25/08/2016 المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي 19-
08)، بعض منازعات الأملاك الوطنية (القانون 90-30 في 01/12/1990 المعدل بالقانون
08-14 في 20/07/2008)..الخ¹.

إنّ هذه الاستثناءات في مجملها، تعكس توظيف المعيار المادي، أي ربط اختصاص
الجهة القضائية بطبيعة النزاع وموضوعه، بحيث كلما كان موضوع النزاع يدخل في نطاق
القانون الخاص ويستوجب تطبيق هذا القانون، كان القضاء العادي هو المختص، حتى لو
كان أحد أطراف النزاع جهة من جهات الإدارة.

لكن يُلاحظ أن المعيار المادي لا يُفسّر كل الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي،
كما سوف يأتي بيانه.

3- توسيع الاختصاص خارج المبدأ العام: بموجب عدة قوانين يمتد اختصاص القاضي
الإداري إلى نزاعات لا تكون الإدارة طرفاً فيها، ويتعلق الأمر هنا ببعض منازعات
أشخاص القانون الخاص، كالمؤسسات العمومية الإقتصادية عندما تستعمل وسائل السلطة
العامة (القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، القانون رقم 88-01 في
12/01/1988: المادتين 55 و 56)، ومنازعات التعويض ضد مؤسسة سونلغاز- وهي
مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري- بخصوص الأضرار الناتجة عن توصيل
الكهرباء وتميرير أنابيب الغاز (المادة 30 من القانون 85/07 في 06/08/1985 المتعلق
بتوزيع الكهرباء والغاز).

ومن هذا التوسيع أيضاً، جانب من منازعات المنظمات المهنية الوطنية حيث يكون
الطعن أمام مجلس الدولة في قرارات هذه المنظمات (المادة 9 من القانون العضوي 98-01
المتعلق بتنظيم واختصاصات مجلس الدولة المعدل والمتمم بالقانون العضوي 11-13 في
26/07/2011) وهو ما أكدته أيضاً بعض القوانين الخاصة، مثل قانون المحاماة 13-07 في
29/10/2013 المواد: 49، 96، 105، ونفس الوضع كان في القانون القديم 91/04، ومن
جهة أخرى يختص مجلس الدولة بنظر الطعن في قرارات - التسيير الإداري - للهيئات
العمومية الوطنية (المادة 9 من القانون العضوي 98-01).

إنّ توسيع اختصاص القاضي الإداري على هذا النحو، يمثل وجهاً آخرًا لتوظيف المعيار
المادي.

ثانياً: مناقشة منهج المشرع في تحديد معيار المنازعة الادارية

1 - أنظر التعليق على هذه المنازعات في: - حمدي باشا عمر، مبادئ الإجتهد القضائي في مادة الإجراءات المدنية، دار
هومة - الجزائر، طبعة 2002، ص 28 وما بعدها - زروقي ليلي وحمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة -
الجزائر، طبعة 2004، ص 34 وما بعدها.

إن تحديد مجال اختصاص القاضي الإداري بالشكل السابق عرضه، يطرح سؤالاً ملحاً حول خلاصة المعيار الذي اعتمده المشرع في هذا الشأن.

الشيء الأكيد أنّ خلاصة المعيار غير واضحة في مجملها، فالمشرع يقرر أولاً المعيار العضوي كمبدأ عام، ثم لا يلبث أن ينحته بعدة إستثناءات من خلال توظيف المعيار المادي (عبر المادة 07 مكرر من قانون الإجراءات المدنية ومجموعة من القوانين المتفرقة)، لكنّه لا يستمر حتى النهاية في توظيف هذا المعيار (الاكتفاء باستثناءات محددة).

ومن جهة ثانية، يعطي للقاضي الإداري الاختصاص في بعض منازعات أشخاص القانون الخاص، وهذا يعكس أيضاً جانباً من توظيف المعيار المادي، لكن المشرع في النهاية لا يقرر المعيار المادي كمبدأ عام.

إنّ هذا الوضع يجعل المشرع غير منسجم وغير منطقي في خلاصة معيار إسناد الاختصاص، يمكن رصد هذه الملاحظة على مستويين اثنين:

- المستوى الأول: استثناءات المعيار العضوي تعكس في مجملها توظيف المعيار المادي، لكن تبقى هناك استثناءات لا يُفسرها المعيار المادي، مثل منازعات الجمارك والجنسية وبعض المنازعات الانتخابية، فهذه المنازعات تخضع لولاية القاضي العادي، بالرغم من تعلّقها بعلاقات قانونية تدخل في مجال القانون العام وتظهر فيها امتيازات السلطة العامة، وبالتالي نكون هنا أمام اختصاص قضائي لا يُفسره المعيار العضوي ولا المعيار المادي.

- المستوى الثاني: إذا كان أساس استثناءات المعيار العضوي هو خضوع المنازعة للقانون الخاص، فالمشرع لم يعمم هذا الحل على كل منازعات الإدارة، بحيث نجده يُبقي بعض منازعات القانون الخاص في دائرة اختصاص القاضي الإداري، مثل منازعات العقود المدنية للإدارة ومنازعات الملكية بشكل عام، فهي منازعات إدارية (تطبيقاً للمعيار العضوي)، وعليه يكون القاضي الإداري مختصاً أحياناً ليُطبق القانون الخاص لا القانون الإداري.

الفرع الثاني: معيار المنازعة الإدارية في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية

على عكس ما كان متوقع منه، لم يأت قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (القانون 09-08 في 2008/02/25) بشيء جديد لجهة إصلاح قواعد اختصاص القاضي الإداري، بل أبقى على نص المادة 7 من القانون القديم التي تحولت إلى المادتين 800 و801 في القانون الجديد، وعدّل في نص المادة 7 مكرر قانون قديم التي تحولت إلى المادة 802، وذلك بتضييق استثناءات المعيار العضوي إلى منازعتين اثنتين فقط (أولاً)

ومن جهة ثانية، عدّل القانون الجديد عبر نص المادة 901، في اختصاصات مجلس الدولة المنصوص عليها في المادة 09 من القانون العضوي 98-01 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة واختصاصاته، بحيث ضيّق في الجهات التي ينظر مجلس الدولة في الطعن في قراراتها كأول وآخر درجة، وبغض النظر هنا عن دلالة مضمون هذا التعديل، فإنّه يتضمن مخالفة لمبدأ تدرج القواعد القانونية ومبدأ توازي الأشكال في تعديل القواعد القانونية، فنص قانون عادي لا يمكنه أن يُعدّل نص قانون عضوي (ثانياً)

وعلى هذا النحو، عمّق المشرّع حالة الغموض في تأسيس معيار اختصاص القاضي الإداري بدلاً من تقويمها.

ثانياً: التراجع عن توظيف المعيار المادي عبر المادة 802 ق إ م إد

ضيّقت المادة 802 ق إ م إد من استثناءات المعيار العضوي (وبالتالي من توظيف المعيار المادي) باقتصارها على منازعتي مخالفات الطرق ومنازعة التعويض عن الأضرار الناجمة عن المركبات التابعة للإدارة، وأبقت بالتالي منازعات الإيجارات الفلاحية والمدنية والتجارية، كما منازعات المادة الاجتماعية والمادة التجارية، في نطاق اختصاص القاضي الإداري وفقاً للمعيار العضوي.

السؤال الذي يطرح نفسه هنا، ما تأسيس هذا التغيير في إسناد الاختصاص؟ وما دلالة هذا التراجع عن توظيف المعيار المادي؟

لقد كانت تُفسر جملة استثناءات المعيار العضوي، بأنّ تلك المنازعات المستثناة هي منازعات قانون خاص – حتى وإن كانت الإدارة طرفاً فيها – وبالتالي من الطبيعي إسناد الاختصاص بنظرها للقاضي العادي، فهو الأولى بتطبيق قانونه.

فهل معنى هذا الإسناد الجديد، أنّه سيكون مطلوب من القاضي الإداري أن يطبق على العلاقات الإيجارية للإدارة (المدنية والفلاحية والتجارية) قانوناً متميزاً عن قانون الإيجار المدني والتجاري المطبق فيما بين أشخاص القانون الخاص، وتتحول بالتالي العقود الإيجارية للإدارة إلى عقود إدارية لا عقود مدنية عادية؟ وما مصدر هذا القانون، أهو قانون يُكفّ المشرّع بإعداده، أم هو قانون قضائي يُكفّف القاضي الإداري بابتداعه ونسجه في ضوء قانون الإيجار المدني والتجاري؟ ونفس هذا السؤال يطرح بالنسبة لمنازعات المادة الاجتماعية والمادة التجارية.

كما يمكن التساؤل أيضاً عن حذف إحالة الاختصاص للقاضي العادي فيما يخص منازعات محكمة مقر المجلس القضائي (الإحالة للمادة الأولى قانون إجراءات مدنية)، على الرغم أنّ قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد قد استبدل اختصاصات محكمة مقر المجلس باختصاصات محكمة القطب المتخصص (المادة 32 ق إ م إد) انطلاقاً من ذات الاعتبارات، فمبرر الإسناد للقاضي العادي على هذا المستوى مازال حاضراً في القانون الجديد، لكن المشرّع تراجع عنه، وهذا امر يطرح التساؤل حول أساس هذا التراجع.

ثانياً: تعديل اختصاص مجلس الدولة عبر المادة 901 ق إ م إد

نصت المادة 9 من القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة، على أنّ مجلس الدولة يختص بالفصل (ابتدائياً ونهائياً) في الطعون بالإلغاء (والتفسير وتقدير الشرعية) المتعلقة بالقرارات الإدارية (التنظيمية والفردية) الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

غير أنّ المادة 901 ق إ م إد قلّصت اختصاص مجلس الدولة إلى الفصل في طعون الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية الخاصة بالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات

الإدارية المركزية، وأضافت فقرة ثانية : " كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

فحتى إن كان نص المادة 901 لا يمكنه أن يعدّل نص المادة 9 من القانون العضوي 01-98، باعتبار أنّ القانون الأدنى (القانون العادي) لا يعدل القانون الأعلى (قانون عضوي)، إلا أنّ التساؤل حول دلالة توجه المشرّع لتقليص اختصاص مجلس الدولة على هذا النحو، يبقى مهماً.

إنّ الفقرة الأخيرة من المادة 901 التي تحيل إلى النصوص الخاصة، لا تستوعب كل التقليص الذي أراد المشرّع إجراؤه في نص المادة 9 من القانون العضوي 01-98، فضلاً على أنّ جملة: " كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة" هي عبارة ميتة ولا تضيف شيئاً.

إنّ حذف الاختصاص بنظر الطعون في قرارات المنظمات المهنية، يمكن أن تستوعبه النصوص القانونية الخاصة بكل منظمة مهنية، فهذه النصوص تتضمن الإحالة إلى اختصاص مجلس الدولة بشأن بعض النزاعات، إلا أنّ الإشكال يبقى يخص منازعات قرارات الهيئات العمومية الوطنية فيما يتعلق بتسيير شؤونها الإدارية، هل أراد المشرّع - عبر قانون إم إد - تحييد مجلس الدولة عن نظر الطعن في قراراتها؟ وما دلالة ذلك¹؟

لقد أكد تعديل القانون العضوي 01-98 بموجب القانون العضوي 11-13 الصادر في سنة 2011 الإبقاء على نص المادة 9 بنفس المحتوى²، مما قد يُحمل على معنى أنّ المشرّع أراد استدراك الإغفال الحاصل في نص المادة 901 ق إم إد.

المطلب الثاني

تسوية تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي (دور محكمة التنازع في النظام القضائي الجزائري)

يعد وجود محكمة التنازع في النظام القضائي المزدوج أمراً ضرورياً، فالجهات القضائية التابعة سواء للقضاء الإداري أو القضاء العادي يمكن أن تصرح باختصاصاتها أو بعدم اختصاصها في نفس الدعوى أطرافاً وموضوعاً وطلبات، وأمام هذا الوضع ولتفادي حالات إنكار العدالة وتناقض الأحكام النهائية لا بد من وجود جهة قضائية تحكيمية تعلق الهرمين القضائيين (العادي والإداري) لتفصل في حالات تنازع الاختصاص.

ومع تبني المؤسس الدستوري نظام الازدواجية القضائية بشكل صريح عبر دستور 1996، أسس بموجب المادة 152 " مؤسسة محكمة التنازع " وأسند إليها مهمة الفصل في

¹ - الهيئات العمومية الوطنية هي الهيئات العمومية المركزية من غير الإدارة المركزية، وهي تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة وتمارس اختصاصها على المستوى الوطني، مثل الهيئات الاستشارية كالمجلس الأعلى للشباب والمجلس الوطني لحقوق الإنسان، ومثل المؤسسات الدستورية من غير الحكومة كالمجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة والمجلس الدستوري ومجلس المحاسبة.

² - مع ضبط بسيط لبعض المصطلحات الواردة فيها (مثل استبدال عبارة " يفصل..ابتدائياً ونهائياً " بعبارة " يختص.. كدرجة أولى وأخيرة".

حالات تنازع الاختصاص بين كل من مجلس الدولة (قمة الهرم القضائي الاداري) والمحكمة العليا(قمة الهرم القضائي العادي)، وجاء في التعديل الدستوري الأخير لعام 2016 عبر المادة 171 (التي خلفت المادة 152 من دستور 1996): " تفصل محكمة التنازع في حالات تنازع الاختصاص بين هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الإداري"¹.

نتناول تنظيم محكمة التنازع (فرع أول) ثم اختصاصاتها (فرع ثان)

الفرع الأول: تنظيم محكمة التنازع

خصائص محكمة التنازع (أولا) تشكيلة محكمة التنازع (ثانياً) سير عمل محكمة التنازع (ثالثاً)

أولاً: خصائص محكمة التنازع

يتمثل الإطار القانوني لمحكمة التنازع في المادتين 4/171 و172 من الدستور(تقابلها المادتين 4/152 و153 من دستور 1996)، والقانون العضوي 03-98 المؤرخ في 03/06/1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.

حيث نصت المادة 4/171 من الدستور على: " تفصل محكمة التنازع في حالات تنازع الاختصاص بين هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الإداري "، أما المادة 172 فنصت على: " يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع، وعملهم واختصاصاتهم الأخرى".

بناء على النصوص القانونية سالفة الذكر يمكن أن نستنتج أن محكمة التنازع تتمتع بجملة من الخصائص تميزها عن بقية المؤسسات الدستورية المستحدثة في دستور 1996، أهمها:

- أن محكمة التنازع تابعة للنظام القضائي باعتبارها مؤسسة قضائية دستورية مستقلة عن جهات القضاء الإداري والقضاء العادي، وهي تقع خارج الهرمين القضائيين الإداري و العادي، ومن ثمة لها وضع متميز ومكانة خاصة.
- تشكيلة أعضائها يسودها مبدأ التناوب والتمثيل المزدوج بين قضاة القضاء الإداري وقضاة القضاء العادي.
- قضاء محكمة التنازع قضاء تحكيمي محدد وليس إختصاص عام، فهو يقتصر على الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري وجهات القضاء العادي.
- قضاؤها نهائيا غير قابل لأي طعن، وملزما لجهات القضاء الإداري و القضاء العادي.

¹ - قبل التعديل الدستوري الأخير في 2016 الذي عدل نص المادة 152 (التي تحولت الى المادة 171)، أثار البعض (منهم الاستاذ رشيد خلوفي) عدم دستورية المادة 03 من القانون العضوي 03-98، على أساس أن النص الدستوري (المادة 152 من الدستور) حدد حصرا اختصاص محكمة التنازع في الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين قمة هرمي النظام القضائي وهما " المحكمة العليا" و " مجلس الدولة"، في حين - وبخلاف النص الدستوري - جاء في المادة 03 من القانون العضوي 03-98 أن محكمة التنازع تختص بكل حالات تنازع الاختصاص بين " جهات القضاء العادي " و " جهات القضاء الإداري". أنظر: رشيد خلوفي، محكمة التنازع، مقال بمجلة ادارة، تصدر عن المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 08 العدد 02، 1998، ص 07

ثانياً: تشكيلة محكمة النزاع

تعرضت المواد من 05 إلى 10 من القانون العضوي 98-03 المتعلق بمحكمة النزاع إلى أعضاء محكمة النزاع، ومن خلالها يمكن القول أن تشكيلا يسوده مبدأ التمثيل المزدوج ومبدأ التناوب بين قضاة القضائين الإداري والعادي.

تتشكل محكمة النزاع من 07 قضاة من بينهم الرئيس، يخضعون للقانون الأساسي للقضاء.

يعين رئيس محكمة النزاع لمدة 3 سنوات بالتناوب بين قضاة المحكمة العليا و قضاة مجلس الدولة، بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء، وبنفس الإجراءات يعين نصف عدد أعضائها من قضاة المحكمة العليا والنصف الآخر من قضاة مجلس الدولة.

وبنفس الإجراءات أيضا يعين قاضي بصفته محافظ دولة وقاضي بصفته محافظ دولة مساعد لمدة 3 سنوات، غير أن القانون هنا لم يبين جهة انتماء محافظ الدولة ومساعده كما حدد طبيعة قضاة محكمة النزاع، وهذا من شأنه المساس بمبدأ ازدواجية التمثيل والتناوب.

ويعين وزير العدل كاتب ضبط رئيسي يتولى تسيير كتابة ضبط محكمة النزاع.

ثالثاً: سير عمل محكمة النزاع

لصحة مداوالات محكمة النزاع يجب أن تكون مشكلة من 05 أعضاء على الأقل من بينهم عضوان من المحكمة العليا عضوان من مجلس الدولة برئاسة رئيس محكمة النزاع، و في حالة حدوث مانع لحضور هذا الأخير يخلفه القاضي الأكثر أقدمية (دون أن يبين النص القانوني مصدر انتماؤه)، الذي قد لا ينتمي إلى الجهة القضائية التي ترأس محكمة النزاع، وهذا لا يخدم مبدأ التناوب، وكان من الأفضل - حفاظا على مبدأ التناوب - اشتراط أن يخلف الرئيس، القاضي الأكثر أقدمية ضمن القضاة الممثلين لنفس الجهة التي ينتمي إليها الرئيس (المادتين 12 و 13 من القانون العضوي 98-03).

تعقد محكمة النزاع جلساتها بدعوة من رئيسها وهو الذي يشرف على ضبط الجلسة (المواد 27، 28، 29 من القانون العضوي 98-03)، وتفصل في الدعاوى المرفوعة أمامها (خلال مدة 06 أشهر ابتداء من تاريخ تسجيلها) بمقتضى قرارات تتخذ بأغلبية الأصوات، وفي حالة تساويها يرجح صوت الرئيس.

يحدد النظام الداخلي لمحكمة النزاع كيفية عملها من حيث استدعاء الأعضاء وتوزيع الملفات وكيفية إعداد التقارير، ويعد أعضاء محكمة النزاع النظام الداخلي ويوافقون عليه، (المادتان 13 و 14 من القانون 98-03).

الفرع الثاني: اختصاصات محكمة النزاع

انطلاقاً من المادتين 4/171 و 172 من الدستور، والمواد: 3 و 15 إلى 18 من القانون العضوي 98-03 المتعلق بمحكمة النزاع، نخلص إلى:

أن اختصاص محكمة التنازع يقتصر على حل مسائل تنازع الاختصاص بين درجات القضاء العادي والقضاء الإداري، وبالتالي فإنّ منطوق قراراتها ينحصر دائما - في حالة قبول الدعوى - في تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع، وعلى هذا الأساس فهي ليست محكمة موضوع.

كما أنّ محكمة التنازع لا تتدخل في حالات تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية التابعة لنفس التنظيم القضائي.

نتطرق لحالات اختصاص محكمة التنازع (أولاً) ثمّ لإجراءات وشروط رفع الدعوى أمام محكمة التنازع (ثانياً)

أولاً: حالات اختصاص محكمة التنازع

يمكن تقسيم حالات التنازع التي تفصل فيها محكمة التنازع إلى: تنازع الاختصاص الايجابي (1) تنازع الاختصاص السلبي (2) حالة تناقض الأحكام النهائية (3) نظام الإحالة (4)

1- تنازع الاختصاص الايجابي

تتمثل هذه الحالة في تمسك كل من جهتي القضاء العادي والقضاء الإداري باختصاصهما في نفس النزاع، والمقصود بنفس النزاع هو وحدة الموضوع والسبب والأطراف في نزاع ما (المادة 16 من القانون 98-03).

وبالتالي فإنّ شروط هذه الحالة هي :

- القضاء المزدوج لجهات القضاء الإداري ولجهات القضاء العادي، باختصاصهما في الفصل في نفس النزاع.
- وحدة النزاع من حيث الأطراف والموضوع والطلبات.

يبدو تصور وجود مثل هذه الحالة عمليا أمرا صعبا، إلا أنّ الواضح أنّ حالة التنازع الايجابي في النظام الجزائري تختلف عن نظيرتها في النظام الفرنسي، فهي في هذا الأخير لا تكون إلا بين جهة قضائية عادية وبين الإدارة كطرف مدعى عليه من جهة ثانية.

فهي تكون في الحالة التي تتمسك فيها الجهة القضائية العادية باختصاصها في الفصل في موضوع دعوى ما ترى السلطة الإدارية (المدعى عليها) أنه يعود لاختصاص القضاء الإداري، ومن أجل منع المحكمة العادية من الفصل في الموضوع، تلجأ الإدارة إلى تحريك إجراءات التنازع عن طريق المحافظ باعتباره ممثل السلطة العامة، وبناء على طلب الإدارة المدعى عليها يتولى ممارسة صلاحية الاعتراض على اختصاص المحكمة العادية، ويكون ذلك بتوجيه مذكرة الدفع بعدم الاختصاص إلى وكيل الجمهورية لدى تلك المحكمة، وتكون المحكمة ملزمة بالفصل في هذا الاعتراض.

وفي حالة استجابة المحكمة للدفع بعدم الاختصاص، تنتهي الخصومة القضائية وما على المدعى إلا أن يوجه دعواه الى القضاء الإداري أو يطعن بالاستئناف، أما إذا رفضت المحكمة العادية الدفع بعدم الاختصاص، فيجب هنا أن تبلغ ذلك للمحافظ خلال مدة 5 أيام و

تؤجل الفصل في موضوع الدعوى، وللمحافظ مهلة 15 يوم لاتخاذ قرار التنازع الذي يجبر المحكمة العادية على عدم اتخاذ أي إجراء قضائي في الدعوى، ويحيل قرار التنازع إلى محكمة التنازع، ولهذه الأخيرة مهلة 3 أشهر من أجل إما تأييد قرار التنازع ومن ثمة نزع الاختصاص في الدعوى من المحكمة العادية، أو أن تلغي قرار التنازع وبذلك يتأكد اختصاص المحكمة العادية التي تستأنف الفصل في موضوع الدعوى.

2- تنازع الاختصاص السلبي

وهو أكثر وضوحا من الحالة السابقة، ويكمن دوره في حماية المتقاضين من خطر إنكار العدالة، وبحسب المادة 16 من القانون 03-98 دائما، فإننا نكون أمام هذه الحالة عندما تقضي جهات القضاء العادي و جهات القضاء الإداري معا، بعدم اختصاصهما في نفس النزاع (نفس الدعوى موضوعا وأطرافا وسببا) على أساس أن التنظيم القضائي الآخر هو المختص نوعيا.

وبالتالي فإنّ شروط هذه الحالة هي:

- 1- إصدار كل جهة من القضائين العادي والإداري حكيمين بعدم اختصاصهما في الفصل في نفس الدعوى على أساس أن موضوعها يدخل ضمن اختصاص القضاء الآخر.
- 2- أن تتحقق وحدة الدعوى من حيث الأطراف والموضوع والطلبات.

3- حالة تناقض أحكام نهائية

جاء في المادة 2/17 من القانون العضوي 03-98: " في حالة تناقض بين أحكام نهائية، ودون مراعاة للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه، تفصل محكمة التنازع بعديا في الاختصاص".

إنّ هذا النص مبهما الى حد بعيد، غير أنّ الذين علقوا على هذا النص استخلصوا أنه يتحدث عن حالة مستقلة من الحالات التي تختص بها محكمة التنازع، وعرضوا شروط هذه الحالة انطلاقا من القانون الفرنسي الذي يتضمن حالة " التناقض في الاحكام النهائية " التي تختص بها محكمة التنازع الفرنسية كمحكمة موضوع.

لا نوافق هذا التخريج للأسباب التالية:

- اختصاص محكمة التنازع محدد بدقة بموجب نص دستوري، فمحكمة التنازع في النظام الجزائري هي محكمة تحكيمية تفصل في حالات تنازع الاختصاص فقط وهي ليست محكمة موضوع (المادة 152 من دستور 1996 تقابلها المادة 171 من دستور 2016).

- لا يمكن نشرح نصوص قانونية وطنية (تحديد شروط دقيقة ومفصلة لـ " حالة التناقض في أحكام نهائية ") انطلاقا من احكام القانون الفرنسي.

- ما جاء في الفقرة 02 من المادة 17 من القانون العضوي 03-98 لا يمكن أن يستنتج منه حالة مستقلة من حالات " اختصاص محكمة التنازع" ، لأنّ النص لم يتحدث البتة عن شروط هذه الحالة، فضلا على أنّ:

سياق النص لا يدل على أنه يحمل حالة جديدة تضاف الى الحالتين المذكورتين في المادة 16 (التنازع الايجابي والتنازع السلبي)، لأنّ المشرّع في المادة 17 (الفقرة الاولى) ينتقل لسرد شروط واجراءات تقديم الدعوى أمام محكمة التنازع، فيحدد شرط الأجل في الدعوى، ثمّ في الفقرة 02 يتحدث عن حالة الإعفاء من شرط الأجل المنصوص وهي حالة " التناقض بين أحكام نهائية"، ولا يدل سياق هذا التنصيص على ايراد حالة جديدة من حالات التنازع، والأمر المنطقي - اذا فرضنا أن حالة تناقض الاحكام النهائية هي حالة مستقلة - أن يدرج المشرع هذه الحالة ضمن المادة 16 أو بعدها مباشرة، أو يخصص لها مادة مستقلة كما فعل مع حالة الاحالة أو الاخطار (المادة 18)، و الأهم أن يحدد لها الشروط والأوضاع، خصوصا وأنّ من اعتبرها "حالة مستقلة خاصة" قد تحدث عن شروط دقيقة لها وعن دور متميز لمحكمة التنازع ايزاءها.

نرى أنّ ما ورد في المادة 17 /2 لا يمثل الحالة الموجودة في قانون محكمة التنازع الفرنسية، وأنّ التفسير الذي يتماشى مع روح النص، هو أنّ الفقرة الثانية من النص تخص صورة خاصة من التنازع الايجابي يعفى فيها الأطراف من شرط الأجل في رفع الدعوى أمام محكمة التنازع، ومع هذا يبقى نص الفقرة في حاجة لإعادة نظر من أجل توضيح مدلوله.

وبالنسبة لحالة تناقض الأحكام النهائية في النظام الفرنسي، فهو اختصاص مميز لمحكمة التنازع أضافه المشرع الفرنسي في قانون محكمة التنازع بمناسبة قضية شهيرة في القضاء الفرنسي هي قضية "rosai" ، والتي صدر عقبها القانون 1932/04/20 المعدل لقانون محكمة التنازع، وتتمثل وقائع هذه القضية في أن السيد "روزاي" ركب سيارة يقودها صديق له وأصيب بجروح إثر اصطدام مع سيارة تابعة للجيش.

فرجع دعوى أمام المحكمة المدنية طالبا التعويض، رفضت هذه الأخيرة دعواه على أساس أن الضرر كان بسبب سيارة تابعة للجيش (مرفق عام)، فرجع أمام المحكمة الإدارية التي بدورها رفضت دعواه على أساس أن مسؤولية الأضرار تعود لسائق السيارة الخاصة، فنتج عن هذه القضية صدور حكمين متعارضين من جهتين قضائيتين عادية وإدارية وأصبح المتقاضى (السيد rosai) في حالة إنكار للعدالة نتيجة عدم إنصافه وجبر الضرر الذي لحقه، ولتغطية هذه الوضعية أصدر المشرع الفرنسي القانون السالف الذكر وأجاز للمتقاضى اللجوء إلى محكمة التنازع لكي تفصل في الموضوع بحكم نهائي غير قابل للطعن.

4- حالة التنازع على أساس الإحالة

نصت على هذه الحالة المادة 18 من القانون العضوي 98-03 التي جاء فيها : " إذا لاحظ القاضي المخطر في خصومه أن جهة قضائية قضت باختصاصها أو بعدم اختصاصها، وأن قراره سيؤدي إلى تناقض في أحكام قضائية لنظامين مختلفين، يتعين عليه إحالة ملف القضية بقرار سبب غير قابل لأي طعن إلى محكمة التنازع للفصل في موضوع الاختصاص، وفي هذه الحالة تتوقف كل الإجراءات إلى غاية صدور قرار محكمة التنازع.

عند الإحالة يتعين على كاتب الضبط للجهة القضائية المخطرة إرسال نسخة من قرار الإحالة إلى محكمة التنازع مصحوبة بكل الوثائق المتعلقة بالإجراءات في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ النطق بهذا القرار".

يتضح من هذا النص أن هذه الحالة لها طابع وقائي تهدف إلى إيجاد حل قضائي نهائي قبل ظهور حالة من حالات التنازع الايجابي أو السلبي.

ومقتضى هذه الحالة أنه في حالة صدور حكم عن جهة قضائية عادية أو إدارية باختصاصها أو عدم اختصاصها في نزاع معين، ويُرفع ذات النزاع أمام قاضي ثاني ويلاحظ أن قراره يؤدي إلى حالة تناقض في أحكام صادرة عن القضاء العادي و الإداري، أي أن القاضي الثاني المختر في حالة اقتناعه بأن القرار الذي سيصدره يتناقض مع قرار سابق فصل في نفس النزاع، هنا أوجبت المادة 18 من ق.ع. 03-98 على القاضي الثاني إصدار قرار مسبب غير قابل لأي طعن، بإحالة القضية أمام محكمة التنازع للفصل في موضوع الاختصاص، ويقوم كاتب ضبط الجهة القضائية المخطرة بإرسال نسخة من قرار الإحالة مصحوبة بملف القضية في أجل شهر من تاريخ النطق بقرار الإحالة، والذي من أثاره أيضا توقيف كل الإجراءات القضائية في القضية المحالة لغاية صدور قرار محكمة التنازع لتحديد الجهة القضائية المختصة قانونا بالفصل فيها.

ثانياً: شروط وإجراءات رفع الدعوى أمام محكمة التنازع

طبقاً للمواد 1/17 إلى 21 من القانون العضوي 03-98، ترفع الدعوى أمام محكمة التنازع بإحدى الطريقتين، عن طريق القاضي في حالة تطبيق نظام الإحالة وقد سبق توضيح إجراءات هذه الحالة¹.

وفي الأحوال الأخرى، ترفع الدعوى من قبل المعنيين أطراف النزاع، ففي حالة تنازع الاختصاص الايجابي أو السلبي يكون على المعنيين رفع دعوى تنازع الاختصاص خلال مدة شهرين يبدأ سريانها من تاريخ صيرورة القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام جهات القضاء العادي أو الإداري.

يتضح مما سبق أن إثارة حالة تنازع الاختصاص أمام محكمة التنازع مقيدة بشرطين:

- 1- شرط زمني محدد بشهرين اعتباراً من تاريخ عدم قابلية القرار الأخير لأي طعن سواء أمام القضاء العادي أو الإداري دون أن يبين مصير الدعوى التي ترفع خارج هذا الأجل بصفة دقيقة، أي هل هذا الشرط من النظام العام أم لا، خاصة أن المشرع لم يرتب صراحة عن عدم احترامه بطلان الدعوى.
- 2- أن يكون القرار الأخير غير قابل للطعن أمام جهة القضاء الإداري أو العادي¹، ففي هذه الحالة أيضا النص يسوده الغموض فهل عدم قابلية القرار الأخير للطعن، مرده وجوب

1 - ذهب الاستاذ " زودة عمر " الى انه في حالة تطبيق نظام الاحالة، فإن الاطراف لا يعفون من رفع دعواهم أمام محكمة التنازع، بل يكونوا ملزمين برفع الدعوى كما هو الحال في باقي الحالات، وهذا طبقاً لنص المادة 9 من القانون العضوي 03-98 التي تنص على : " يرفع النزاع امام محكمة التنازع بعريضة مكتوبة تودع وتسجل بكتابة الضبط، عند الاحالة تطبيق القواعد المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية في مادة تنازع الاختصاص بين القضاة"، حيث أنه بالرجوع الى القواعد المنظمة لتنازع الاختصاص بين القضاة، فإن هذا النزاع لا يرفع إلا بواسطة عريضة، وهو ما تنص عليه المادتان 207 و208 من قانون الاجراءات المدنية. راجع تفاصيل رأي الاستاذ " زودة عمر" في مقاله: تعليق على القرار رقم 01 بتاريخ 03-05-2000 عن محكمة التنازع، مجلة مجلس الدولة العدد 02 لسنة 2002، ص 99

أن يكون صادرا عن أعلى هيئة قضائية سواء كانت إدارية أو عادية أو أنه أصبح نهائي غير قابل للطعن لفوات أجل الاستئناف أو النقض مثلا، خاصة أنه يمكن عمليا تصور كلتا الفرضيتين.

وترفع الدعوى بعريضة مكتوبة تسجل بكتابة ضبط محكمة التنازع وتكون موقعة من طرف محامي معتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة، وتعفى الدولة من هذا الشرط، فتوقع العرائض من الوزير المعني أو من موظف مؤهل لهذا الغرض.

المبحث الثاني الجهات القضائية الادارية (التنظيم والاختصاص)

طبقا للمادة 04 من القانون العضوي 05-11 المتعلق بالتنظيم القضائي²، فإنّ الجهات القضائية الادارية هي المحاكم الادارية ومجلس الدولة.

نتطرق للمحاكم الادارية من حيث التنظيم والاختصاص (مطلب أول) ثم لتنظيم واختصاص مجلس الدولة (مطلب ثان)

المطلب الاول المحاكم الإدارية (التنظيم – الاختصاص)

لم تذكر النصوص الدستورية المحاكم الادارية، غير أنّ هناك إشارة غير مباشرة لها في المادتين 161 و 2/171 (المادتين 143 و 2\152 من دستور 1996)³، في حين نص عليها قانون التنظيم القضائي القانون العضوي 05-11 بشكل صريح (المادة 04).

ونظّمها القانون 98-02 في 30\05\1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، والمرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 14\11\1998 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 11-195.

تمثل المحاكم الإدارية الدرجة الأولى في التقاضي في المنازعات الادارية، وعددها 31 محكمة إدارية (بموجب المرسوم 98-356) ثم رفع عددها الى 48 محكمة ادارية (بموجب المرسوم 11-195)، فهي تشكل قاعدة التنظيم القضائي الإداري والجهة القضائية ذات

1 - عمليا ومن خلال قرارات محكمة التنازع، يبدو أن محكمة التنازع تفسر شرط (عدم قابلية القرار لأي طعن) على أنه يخص كلا القرارين معا الاول والاخير (اي الصادر من الجهات القضائية الادارية والصادر من الجهات القضائية العادية)، كلما في الأمر أن أجل الشهرين المطلوب لرفع الدعوى أمام محكمة التنازع، يبدأ سريانه من التاريخ الذي يكون فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن. في حين استنتج البعض من خلال التعليق على احد قرارات محكمة التنازع أن شرط عدم القابلية لأي طعن يخص القرار الاخير فقط. أنظر هذا الرأي في: لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء محكمة التنازع ومجلس الدولة، دار هومة، طبعة 2014، ص 78

2 - القانون العضوي 05-11 الصادر في 17 جويلية 2005، جريدة رسمية عدد 51 في 20 جويلية 2005.

3 - جاء في المادة 161: " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الادارية "، وجاء في المادة 2/171: " يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الادارية".

الولاية العامة فيه، وقد حلت محل الغرف الإدارية بالمجالس القضائية (في التنظيم القضائي الموحد السابق) التي بقيت تؤدي اختصاصاتها القضائية وفق ما نصت عليه المادة 07 من ق.إ.م والنصوص الخاصة خلال المرحلة الانتقالية التي دامت من 1998 إلى 2010 تاريخ البدء في التنصيب الفعلي للمحاكم الإدارية¹.

نتطرق لتنظيم المحاكم الادارية وسيرها (فرع أول) ثم لاختصاصاتها (فرع ثان)

الفرع الأول: تنظيم المحاكم الإدارية وسيرها

نعرض تنظيم المحاكم الادارية (أولا) ثم سيرها (ثانياً)

أولاً: تنظيم المحاكم الادارية

تتولى وزارة العدل التسيير المالي والاداري للمحاكم الادارية (المادة 7 من القانون 98-02).

تمارس المحاكم الادارية اختصاصاتها في شكل غرف، يمكن تقسيمها إلى أقسام، وطبقاً لنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي 11-195 لرئيس المحكمة تحديد عدد غرف المحكمة بموجب أمر، بحسب حجم نشاطها القضائي وأهميته في حدود غرفتين على الأقل.

ويمكن لرئيس المحكمة أن يقسم كل غرفة الى قسمين على الاقل.

يتولى محافظ الدولة النيابة العامة لدى المحكمة بمساعدة محافظي دولة مساعدين، ولكل محكمة إدارية كتابة ضبط على رأسها كاتب ضبط رئيسي يساعده كتاب ضبط يعملون تحت سلطة محافظ الدولة ورئيس المحكمة الإدارية اللذان يتوليان توزيعهم على الغرف والأقسام.

يخضع قضاة المحكمة الإدارية للقانون الأساسي للقضاء، ويخضع كتاب الضبط للقانون الأساسي لموظفي كتاب ضبط الجهات القضائية.

ثانياً: سير المحاكم الادارية

لصحة أحكامها يجب أن تتشكل المحكمة الإدارية من 03 قضاة كحد أدنى، منهم رئيس ومساعدان برتبة مستشار وبمشاركة أمين الضبط.

ويشارك محافظ الدولة ومساعدوه الغرف والأقسام في فصلها في القضايا المطروحة أمامها، وذلك بتقديم مذكراتهم فيها دون المشاركة في المداولات.

الفرع الثاني: اختصاص المحاكم الإدارية

¹ - وحتى سنة 2013 تم تنصيب 37 محكمة إدارية ولم تنصب باقي المحاكم في إحدى عشرة ولاية (هذه الولايات هي: الشلف، الطارف، تندوف، تيسمسيلت، خنشلة، سوق أهراس، تيبازة، ميله، عين الدفلى، النعامة، عين تيموشنت) وشهدت الفترة الأخيرة تنصيب بعضاً من هذه المحاكم مثل محكمة تيبازة التي نصبت في 2017/07/17.

نتناول الاختصاص النوعي (أولاً)، ثم الاختصاص الإقليمي (ثانياً)

أولاً: الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية

نصت المادة 01 من القانون 02-98 المتعلق بالمحاكم الإدارية على: " تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية يحدد عددها واختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم"، وجاء في نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 98-356 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام القانون 02-98: " تنشأ عبر كامل التراب الوطني احدى وثلاثون (31) محكمة إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية"، وتم رفع عددها الى ثمانية واربعون (48) محكمة إدارية بموجب المادة 2 من المرسوم التنفيذي 11-195.

وقد أثارت عبارة " .. جهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية.." تحفظ وتعليق بعض الأساتذة، باعتبار أنّ الاصطلاح المستخدم من طرف المشرع غير موفق ويثير اللبس في دلالاته ومعناه، وإن كان قصد المشرع هو اعتبار المحاكم الإدارية بمثابة الجهة القضائية صاحبة الاختصاص العام أو الولاية العامة بالفصل في النزاعات الإدارية بمقابل "الاختصاص النوعي المحدد أو المحصور لمجلس الدولة" والمنصوص عليه في المواد 9 و 10 و 11 من القانون العضوي 01-98 المتعلق بمجلس الدولة.

واستخلص البعض أنّ اصطلاح " المادة الإدارية " الوارد في نص المادة، يحيل الى اعتماد المعيار المادي (الموضوعي) في تحديد مفهوم المنازعة الإدارية التي تختص بها المحاكم الإدارية كأصل عام.

غير أنّ قانون الاجراءات المدنية والإدارية (القانون 08-09) استبدل العبارة السابقة بعبارة أكثر وضوحاً عبر المادة 800 بنصها: " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية"، وبذلك تعد المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص المبدئي في أي نزاع إداري.

وقد حدد قانون الاجراءات الجديد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية عبر المواد 800، 801، 802.

نصت المادة 800 من ق.إ.م.إ على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، أي أنها صاحبة الاختصاص العام بالفصل في النزاعات الإدارية، إذ تخص بالفصل كدرجة أولى بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري طرفاً فيها.

فالمشرع كرس نفس المعيار العضوي لتحديد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية الذي اعتمده في تحديد الاختصاص النوعي للغرف الإدارية بالمجالس القضائية المنصوص عليه في المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية القديم.

وفصلت المادة 801 من ق.إ.م.إ في الاختصاص العام للمحاكم الإدارية على النحو التالي:

- تختص المحاكم الإدارية بالفصل كأول درجة في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية ودعاوى تفسير ودعاوى فحص مشروعية القرارات الصادرة عن :
 - الولاية (أي القرارات الصادرة عن الوالي أو المديرين والمصالح الإدارية التابعة له (رئاسيا).
 - المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية (أي القرارات الصادرة عن هيئات عدم التركيز - المصالح الخارجية للوزارات - المتواجدة على مستوى الولاية).
 - البلدية والمصالح الإدارية التابعة لها (أي القرارات الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي والمصالح الإدارية التابعة للبلدية).
 - المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإداري.
- كما تختص المحاكم الإدارية كأول درجة في النظر في دعاوى القضاء الكامل و القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

وعلى هذا النحو حددت المادتين 800 و 801 من ق.إ.م.إ 08-09 الاختصاص النوعي للمحاكم الادارية بصفة واضحة ودقيقة خلافا لأحكام المادة 07 من قانون الاجراءات القديم) فيما يتعلق بالغرف الادارية على مستوى المجالس القضائية)، وكذا المادة 02 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

أما المادة 802 فنصت على الاستثناءات الواردة على الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية المنصوص عليه في المادتين 800 و 801 ، إذ تختص المحاكم العادية بالنظر في النزاعات التالية:

1- مخالفات الطرق: وتتمثل في الدعاوى التي ترفعها الإدارة صاحبة المال العام (البلدية، الولاية، الدولة) ضد المرتكبين للاعتداءات على الطرقات العامة سواء بالتخريب أو العرقلة.

فهنا تلجأ الأشخاص المعنوية العامة أمام القضاء المدني لطلب التعويض، وغالبا ما تكتفي الإدارة المعنية بتأسيسها كطرف مدني أمام القاضي الجزائي وتقدم طلباتها لأن أفعال التخريب مجرمة بـ المواد (406 ، 408) من قانون العقوبات ، أما إذا لم تتأسس كطرف مدني أو لم تتمكن من تقديم طلباتها لسبب أو لآخر تسلك الطريق المدني وترفع الدعوى أمام القاضي المدني.

2- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض عن الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

ثانيا: الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية

أحالت المادة الأولى من القانون 98-02 على التنظيم لتحديد عدد المحاكم الادارية واختصاصها الاقليمي، فصدر المرسوم التنفيذي 98-356 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، ونصت المادة 03 منه على عدد المحاكم ومجالها الاقليمي طبقا للجدول الملحق بالمرسوم، ثم عدل هذا المرسوم بموجب المرسوم التنفيذي

11-195 الذي الغى المادة 03 ، وحددت المادة 02 منه الاختصاص الإقليمي للمحاكم طبقا للجدول الملحق بالمرسوم¹.

حددت المادتين 803، 804 من القانون 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ معيار الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية كقاعدة عامة طبقا للمادتين 37 و 38 من نفس القانون، وبالتالي فإن أساس انعقاد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية هو موطن المدعى عليه وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص المحلي للمحكمة الإدارية التي يقع فيها الموطن المختار، وفي حالة تعدد المدعى عليهم يعود الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم.

إلا أنه خلافا لأحكام المادة 803 ، نصت المادة 804 على أنه ترفع وجوبا أمام المحاكم الإدارية الدعاوى المتعلقة بالمواد التالية:

1- في مادة الضرائب والرسوم ينعقد الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.

1- في مادة الأشغال العمومية أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال.

2- في مادة العقود الإدارية مهما كانت طبيعتها، ينعقد الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه.

3- في مادة المنازعات الخاصة بالموظفين أو أعوان الدولة وغيرهم من الأشخاص العاملين بالمؤسسات العمومية الإدارية، يعود الاختصاص للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين.

4- في المنازعات الطبية ينعقد الاختصاص للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمات الطبية.

5- في مادة التوريدات أو الأشغال أو تأجير الخدمات الفنية أو الصناعية، أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان أحد الأطراف مقيما به.

7- في مادة تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري، الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار .

8- في مادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، أمام المحكمة الإدارية مصدرة الحكم موضوع الإشكال.

1 - يلاحظ أن الاختصاص الإقليمي لبعض المحاكم الإدارية يمتد ليشمل البلديات التابعة لولاية واحدة كما هو عليه الحال بالنسبة للمحكمة الإدارية للجزائر، وقد يمتد الاختصاص الإقليمي لبعض المحاكم الإدارية ليشمل بلديات ولايتين مثل المحكمة الإدارية للبلدية، فهي تشمل بلديات ولاية البلدية وبلديات ولاية تيبازة (قبل تنصيب محكمة تيبازة في 17 جويلية 2017)، وهذا الوضع فرضته الصعوبات المادية والتقنية المرتبطة بالهياكل المادية للمحاكم وعنصرها البشري.

كما حسم المشرع عبر المادة 807 مسألة طبيعة الاختصاص الإقليمي، إذ جعله كالاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية من النظام العام، ومن ثمّ أجاز لأطراف الدعوى إثارة الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، وأوجب على القاضي المقرر إثارته تلقائياً.

المطلب الثاني: مجلس الدولة (التنظيم – الاختصاص)

يعد مجلس الدولة قمة هرم التنظيم القضائي الإداري، وله وظيفة مزدوجة، قضائية هي تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وتوحيد الاجتهاد القضائي الإداري، وأخرى استشارية تتمثل في إبداء رأيه في مشاريع القوانين التي تعرض عليه من قبل الأمانة العامة للحكومة، وهو تابع للسلطة القضائية، على خلاف مجلس الدولة الفرنسي التابع للسلطة التنفيذية.

تتمثل مصادر نظامه القانوني بالخصوص في المواد 92، 136، 171، 172 من الدستور (المواد 119، 152، 153 من دستور 1996)، وأشار إليه النص الدستوري المادة 161 (المادة 143 من دستور 1996) بطريقة غير مباشرة¹،

ونظم القانون العضوي رقم 98-01 في 30/05/1998 اختصاصاته وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي 11-13 في 26 جويلية 2011 والقانون العضوي 18-02 في 4 مارس 2018).

والمرسوم الرئاسي رقم 98-187 في 30/05/1998 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة.

والمرسوم التنفيذي رقم 98-261 في 29/08/1998 المحدد لأشكال الإجراءات و كفاءاتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة.

والمرسوم التنفيذي رقم 98-262 في 29/08/1998 المحدد لكيفيات إحالة جميع القضايا المسجلة و/أو المعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إلى مجلس الدولة.

والمرسوم التنفيذي رقم 98-263 في 29/08/1998 المحدد لكيفيات تعيين رؤساء المصالح والأقسام لمجلس الدولة وتصنيفهم، المعدل بالمرسوم التنفيذي 03-166 في 09/04/2003.

والمرسوم التنفيذي 03-165 في 09/04/2003 يحدد شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة.

النظام الداخلي لمجلس الدولة في 26/05/2002 (معدل ومتمم).

نعرض تنظيم مجلس الدولة وتسييره (فرع أول) ثمّ نبحت تشكيلته (فرع ثان) واختصاصاته (مطلب ثالث)

¹ - جاء في المادة 161: " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الادارية ".

الفرع الأول: تنظيمه وتسييره

نتناول تنظيم مجلس الدولة (أولا) ثم تسييره (ثانيا)

أولا: تنظيم مجلس الدولة

يتمتع مجلس الدولة بالاستقلالية، سواء من الناحية المالية الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية أو من حيث التسيير، يعقد جلساته لممارسة وظيفته القضائية في شكل غرف و أقسام وغرف مجتمعة، و التي أحالت المادة 19 من القانون العضوي 98-01 تحديد عدد ومجال عملها إلى النظام الداخلي للمجلس وفي شكل جمعية عامة ولجنة دائمة عند قيامه بوظيفته الاستشارية.

1- تنظيمه كهيئة قضائية

أ- في شكل غرف وأقسام: يعقد مجلس الدولة جلساته بمناسبة فصله في القضايا المعروضة عليه في شكل غرف وأقسام، و يجب حضور على الأقل 03 أعضاء لكل منهما للفصل في القضية المعروضة أمامها.

كما يمكن لرئيس مجلس الدولة ترأس أي غرفة (فعليا يرأس الغرفة الاستعجالية)، و يتولى رؤساء الغرف والأقسام إعداد جداول القضايا المحالة عليهم، و يتولى رؤساء الغرف تحديد القضايا الواجب دراستها على مستوى الغرف أو الأقسام، و يترأسون الجلسات و يسيرون مداولات الغرف ويمكنهم رئاسة جلسات الأقسام.

ويقوم رؤساء الأقسام بتوزيع القضايا على القضاة التابعين لها و يترأسون الجلسات و يعدون التقارير، و طبقا للمادة 44 وما يليها من النظام الداخلي المصادق عليه للمجلس فإن مجلس الدولة يتشكل من 05 غرف.

- الغرفة الأولى تنظر في القضايا المتعلقة بالصفقات العمومية والمحال والمساكن.
- الغرفة الثانية تنظر في القضايا الخاصة بالوظائف العمومي ونزع الملكية من أجل المنفعة العمومية والنزاعات الضريبية.
- الغرفة الثالثة تنظر في القضايا المتعلقة بالمسؤولية الإدارية والتعمير.
- الغرفة الرابعة تنظر في القضايا العقارية.
- الغرفة الخامسة تنظر في القضايا الإستعجالية، ووقف التنفيذ والأحزاب.

ويجب أن تضم كل غرفة قسمين على الأقل، يمكن أن يعقدا جلساتها منفصلين أو مجتمعين في شكل غرفة، وتتشكل كل غرفة من رئيس الغرفة، رؤساء الأقسام، ومستشاري الدولة، كاتب ضبط.

ب- في شكل غرف مجتمعة: يعقد مجلس الدولة جلساته مشكلا من كل الغرف مجتمعة، في حالة الضرورة (المادة 31 من القانون العضوي 98-01)، غير أن المادة لم تحدد حالة الضرورة واكتفت بسرد صورة واحدة منها تتمثل في الحالات التي سيؤدي القرار المتخذ إلى

ترجع عن اجتهاد قضائي سابق، أو حالة تنازع الاختصاص بين محكمة إدارية ومجلس الدولة طبقاً لما نصت عليه المادة 2/808 من القانون 09/08 المتضمن ق.إ.م.إ.، ومن جهة أخرى ووفقاً لأحكام النظام الداخلي لمجلس الدولة يحق لمحافظ الدولة طلب إحالة ملفات قضائية أمام تشكيلة الغرف مجتمعة، كما يمكن لرئيس مجلس الدولة أن يقرر إحالة بعض القضايا على هذه التشكيلة.

يتولى رئيس مجلس الدولة إعداد جدول القضايا المطروحة على تشكيلة الغرف مجتمعة، وتضم تشكيلة الغرف مجتمعة رئيس مجلس الدولة ورؤساء الغرف وعمداء رؤساء الأقسام، إلى جانب محافظ الدولة الذي يقدم مذكراته في القضايا المنظورة.

3- كتابة الضبط الرئيسية: وهي الجهة المساعدة للهيئات القضائية، وتضم مصلحة تسجيل الدعاوي، الصندوق، مصلحة الأرشيف، مكتب المساعدة القضائية، مكتب الاحصائيات.

تسير كتابة الضبط من طرف كاتب ضبط رئيسي يعين من طرف وزير العدل من بين القضاة بناء على اقتراح من رئيس مجلس الدولة.

كما أن كل غرفة وقسم يتضمن كتابة ضبط يشرف عليها كاتب ضبط (من سلك كتاب الضبط) يسير أعمالها ويحضر جلساتها، ويعمل كتاب الضبط تحت إشراف وسلطة كاتب الضبط الرئيسي لمجلس الدولة ورئيس مجلس الدولة.

3- تنظيمه كهيئة استشارية

قبل تعديل القانون العضوي 01-98 بموجب القانون العضوي 02-18، كان تنظيم مجلس الدولة كهيئة استشارية يشمل:

أ- الجمعية العامة: يتولى مجلس الدولة في إطار هذه الهيئة القيام بوظيفته الاستشارية، إذ يبدي المجلس رأيه من خلال الجمعية العامة في مشاريع القوانين التي تعرض عليه من قبل الأمانة العامة للحكومة (المادة 36 من القانون العضوي 01-98).

ب- اللجنة الدائمة: مهمة هذه الهيئة دراسة مشاريع القوانين في الحالات الاستثنائية الاستعجالية التي يقرها رئيس الحكومة (المادة 38 من القانون العضوي 01-98).

وبموجب القانون العضوي 02-18، أصبح مجلس الدولة يتداول في المجال الاستشاري في شكل لجنة استشارية (المادة 35 بعد التعديل)، حيث تبدي هذه اللجنة رأيا في مشاريع القوانين ومشاريع الأوامر (المادة 36 بعد التعديل).

ثانياً: تسير مجلس الدولة

يسير مجلس الدولة من قبل الهيئات التالية:

1- رئيس مجلس الدولة: وهو الذي يتولى تمثيل المجلس رسمياً ويسهر على تطبيق أحكام نظامه الداخلي، ويوزع المهام على رؤساء الغرف ورؤساء الأقسام ومستشاري الدولة بعد الرأي الاستشاري لمكتب مجلس الدولة.

وهناك مهام أخرى يخولها النظام الداخلي لرئيس المجلس، منها تسيير الهياكل القضائية والإدارية والإشراف عليها، وممارسة السلطة الرئاسية على الأمين العام وموظفي المجلس، وهو الذي يقرر إحالة القضايا إلى تشكيلة الغرف المجتمعة، ويتأسر فعليا الغرفة الاستعجالية.

2- نائب رئيس مجلس الدولة: يساعد رئيس المجلس في أداء مهامه، خاصة منها متابعة أعمال الغرف والأقسام، ويمكنه رئاسة جلسات الغرف.

3- مكتب مجلس الدولة: يتشكل من رئيس المجلس رئيسا، ومحافظ الدولة نائبا لرئيس المكتب، ونائب رئيس مجلس الدولة ورؤساء الغرف وعميدي رؤساء الأقسام والمستشارين.

يختص مكتب المجلس بإعداد النظام الداخلي لمجلس الدولة والمصادقة عليه، ويبيدي رأيه في توزيع المهام على قضاة المجلس واتخاذ الإجراءات التنظيمية لحسن سير المجلس، كما يعد البرنامج السنوي للمجلس فضلا عن المهام الأخرى التي يعطيها له النظام الداخلي (المادة 25 من القانون العضوي 98-01).

4- محافظ الدولة: يمثل النيابة العامة لدى مجلس الدولة، يساعده في مهامه محافضي دولة مساعدين، ويشرف محافظ الدولة على سير عمل محافظة الدولة ويمارس رئاسته السلمية على قضاة وموظفي محافظة الدولة، ويتولى (بنفسه أو يفوض أحد مساعديه) رئاسة مكتب المساعدة القضائية.

يطلع على مذكرات محافضي الدولة المساعدين، ويمكنه طلب إحالة بعض القضايا على تشكيلة الغرف المجتمعة، كما يشارك في الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة.

في حالة غياب محافظ الدولة أو حدوث مانع له أو شغور منصبه، ينوبه عميد محافضي الدولة المساعدين.

وتضم محافظة الدولة أمانة عامة وخمس (5) مصالح تتمثل في: مصلحة تسجيل الملفات المحالة على محافظة الجدولة، ومصلحة الجلسات، ومصلحة التبليغات، ومصلحة المساعدة القضائية، ومصلحة الاستشارة. ويقوم بمهمة رئيس أمانة محافظة الدولة قاض، يتم تعيينه بقرار من وزير العدل، بطلب من محافظ الدولة.

الفرع الثاني: تشكيلة مجلس الدولة

هناك التشكيلة القضائية (أولا) والتشكيلة الاستشارية (ثانيا)

أولا: تشكيلة الهيئة القضائية

بحسب المرسوم الرئاسي 98-187 المتضمن تعيين قضاة مجلس الدولة، فإن عدد قضاته أربعة وأربعين (44) قاض، هم: رئيس مجلس الدولة، نائب رئيس مجلس الدولة، أربعة (4) رؤساء غرف، ثمانية (8) رؤساء أقسام، وعشرين (20) مستشارا، ومحافظ دولة و تسعة (9) محافظين دولة مساعدين.

وأضاف النظام الداخلي الغرفة الخامسة، أي إضافة رئيس غرفة و اثنين رؤساء أقسام، ليكون بذلك العدد الاجمالي سبعة واربعون (47) قاض.

ويخضع جميع القضاة المذكورين للقانون الأساسي للقضاء، ويعين رئيس مجلس الدولة من طرف رئيس الجمهورية مباشرة (المادة 92 من دستور 2016)، أما باقي القضاة فيعينون بالطريقة العادية وفقا للقانون الأساسي للقضاء.

ثانيا: تشكيلة الهيئة الاستشارية

قبل تعديل 2018 كان يمارس مجلس الدولة وظيفته الاستشارية في إطار الجمعية العامة واللجنة الدائمة، بالنسبة للجمعية العامة تتشكل من رئيس مجلس الدولة رئيسا ونائبه، ومحافظ الدولة ورؤساء الغرف و خمسة (5) من مستشاري الدولة.

أما بالنسبة للجنة الدائمة فتتشكل من رئيس برتبة رئيس غرفة و أربعة (04) من مستشاري الدولة على الأقل، ويحضر محافظ الدولة أو أحد مساعديه الجلسات ويشارك في المداولات و يقدم مذكراته.

ويمكن للوزراء المشاركة في أعمال اللجنة بأنفسهم أو بواسطة من يمثلهم، الذين يتم تعيينهم من طرف رئيس الحكومة بناء على اقتراح من الوزير على مستوى كل وزارة يختارون من بين الموظفين برتبة مدير مركزي على الأقل، يحضرون جلسات الجمعية العامة أو اللجنة الدائمة لإبداء آرائهم الاستشارية في القضايا التابعة لقطاعاتهم فقط.

ويمكن أن تتوسع تشكيلة الجمعية العامة واللجنة الدائمة لتشمل مستشاري دولة من أهل الاختصاص في مهمة غير عادية، كمقرررين يشاركون في المداولات، نظم كفاءات وشروط تعيينهم المرسوم التنفيذي رقم 03-165 (المذكور أعلاه)، ويجب الا يتعدى عددهم اثنا عشرة (12) مستشارا، يعينون لمدة ثلاث (3) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، ويخضعون للقانون الأساسي للقضاء أثناء أداء مهامهم.

وبعد تعديل 2018 (القانون العضوي 18-02)، اصبح مجلس الدولة يمارس وظيفته الاستشارية في إطار هيئة واحدة هي اللجنة الاستشارية، التي يرأسها رئيس مجلس الدولة، وتتشكل من محافظ الدولة ورؤساء الغرف وثلاثة مستشاري الدولة، يتم تعيينهم من قبل رئيس مجلس الدولة.

الفرع الثالث: اختصاصات مجلس الدولة

نقف عند الاختصاصات القضائية (أولا) ثم الاختصاصات الاستشارية (ثانيا)

أولاً: الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة

نظمت المواد 9 و 10 و 11 من القانون العضوي 98-01 (المعدل والمتمم) اختصاصات مجلس الدولة بالشكل التالي: يفصل مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة في دعاوى تجاوز السلطة ودعاوى التفسير ودعاوى فحص مشروعيات القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

كما يتولى الفصل في الطعون بالاستئناف ضد القرارات الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية.

وكقاضي نقض بالنسبة للقرارات النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية وقرارات مجلس المحاسبة.

أما بالنسبة للإجراءات القضائية المتبعة في ذلك فأحالت المادة 40 من القانون العضوي 01-98 المتعلق بمجلس الدولة إلى الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية.

إذ أنه لا تغير من حيث الإجراءات المتبعة سابقا أمام كل من الغرفة الإدارية للمحكمة العليا والغرف الإدارية بالمجالس القضائية.

أما بالنسبة لاختصاصات مجلس الدولة في ظل أحكام قانون 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد نصت عليها المواد 901 إلى 903 من قانون 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ على النحو التالي :

1- يختص مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة بالفصل في دعاوى الإلغاء(تجاوز السلطة) ودعاوى التفسير ودعاوى فحص مشروعية القرارات الإدارية بجميع أنواعها الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية. وكذلك في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة.

2- يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالاستئناف المرفوعة ضد الأحكام و الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية¹، وفي القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة.

3- كما يختص بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة (نهائية) عن الجهات القضائية الإدارية ومنها المحاكم الإدارية المنشأة بموجب القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، ويختص أيضا بالطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة.

إنّ التنظيم الجديد لاختصاصات مجلس الدولة في القانون 08-09 يثير بعض الأسئلة والتحفظات على النحو الذي سبق عرضه في المبحث الاول.

والى جانب هذه الاختصاصات، أوكل قانون الاجراءات الجديد 08-09 لمجلس الدولة الاختصاص بفض حالات تنازع الاختصاص وكما يؤول له الاختصاص في الحالات الناتجة عن الارتباط.

حيث نظمت في المواد 808 و 813 و 814 من القانون 08-09 مسألة تنازع الاختصاص، على النحو التالي:

1 - استعمل قانون الاجراءات الجديد 08-09 مصطلح " الأحكام " بدلا من مصطلح "القرارات" الذي جاء في القانون العضوي 01-98 (وعدل المصطلح في التعديل بموجب القانون العضوي 11-13)، كما أضاف القانون الجديد 08-09 " الأوامر " وهي الخاصة بالقضايا الاستعجالية.

يؤول الفصل في حالة تنازع الاختصاص النوعي أو الإقليمي بين محكمتين إداريتين إلى مجلس الدولة، كما يختص هذا الأخير بالفصل بكل غرفة مجتمعه في حالة تنازع الاختصاص النوعي بين محكمة إدارية ومجلس الدولة (المادة 808).

ونصت المادة 813 أنه في حالة رفع طلبات أمام محكمة إدارية، يرى رئيسها أنها من اختصاص مجلس الدولة يحيل ملف دعوى في أقرب الأجل إلى مجلس الدولة الذي يفصل في مسألة الاختصاص بتحديد المحكمة الإدارية المختصة بالفصل في كل الطلبات أو في جزء منها.

وفي كل هذه الحالات فإنه ينجر عن فصل مجلس الدولة في مسألة الاختصاص سواء النوعي أو الإقليمي إحالة القضية أمام المحكمة المختصة التي لا يجوز لها القضاء بعدم اختصاصها.

وفيما يتعلق بمسائل ارتباط الطلبات فقد نصت عليها المواد 809 إلى 811 من القانون 09-08 وتتمثل في :

- 1- في حالة رفع دعوى أمام المحكمة الإدارية تتعلق بطلبات مستقلة ولكنها مرتبطة، بعضها يعود إلى اختصاصها والبعض الآخر يعود إلى اختصاص مجلس الدولة، يحيل رئيس المحكمة الإدارية جميع هذه الطلبات إلى مجلس الدولة.
- 2- عندما ترفع إلى المحكمة الإدارية دعوى تعود إلى اختصاصها تتعلق بطلبات تكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتعود لإختصاصه، يحيل رئيس المحكمة الإدارية تلك الطلبات إلى مجلس الدولة.
- 3- وتتمثل هذه الصورة في اختصاص المحكمة بالفصل في الطلبات التي تدخل ضمن اختصاصها الإقليمي وأيضا في الطلبات المرتبطة بها التي تدخل ضمن دائرة الاختصاص الإقليمي لمحكمة إدارية أخرى.
- 4- في حالة إخطار محكمتان إداريتان في أن واحد بطلبات مستقلة، لكنها مرتبطة وتدخل ضمن الاختصاص الإقليمي لكل منهما يرفع رئيسا المحكمتين تلك الطلبات إلى رئيس مجلس الدولة، مع إخطار كل رئيس محكمة إدارية الرئيس الآخر بأمر الإحالة، ويتولى رئيس مجلس الدولة الفصل بأمر في مسألة الارتباط إن ثبتت، و يحدد المحكمة الإدارية أو المحاكم الإدارية المختصة بالفصل في هذه الطلبات.

ونصت المادة 812 من نفس القانون 08 على أن أوامر الإحالة الناتجة عن الصور رقم 1 و2 و4 والمنصوص عليها في المادتين 809 و 811 يترتب عنها إرجاء الفصل في الخصومة، وهي غير قابلة لأي طعن.

الفرع الثاني: الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة

تتمثل هذه الاختصاصات في إبداء الرأي الاستشاري (واقترح التعديلات) الخاصة بمشاريع القوانين (دون المراسيم والقرارات التنظيمية)، بخلاف الوظيفة الاستشارية لمجلس

الدولة الفرنسي التي تشمل النصوص القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية بحيث يعتبر فعلاً مستشاراً للإدارة¹.

وأضاف التعديل الدستوري الأخير في 2016 " عرض الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية في المسائل العاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية، على مجلس الدولة لأخذ الرأي الاستشاري بشأنها " (المادة 142)، وعليه تم تعديل المادة 36 من القانون العضوي 98-01 بموجب القانون العضوي 18-02 لتنص على " تبدي اللجنة الاستشارية رأيها في مشاريع القوانين ومشاريع الاوامر".

أما فيما يخص الإجراءات المتبعة للقيام بهذا الاختصاص الاستشاري، فقد نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 98-261 في 29/08/1998 المحدد لأشكال الإجراءات وكيفيةها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة، فضلا عن المواد 37 الى 41 مكرر 4 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

تتمثل هذه الإجراءات في وجوب إخطار الأمين العام للحكومة مجلس الدولة بمشاريع القوانين المصادق عليها من قبل مجلس الحكومة، وهذا بإرسال كل مشروع قانون وجميع عناصر الملف إلى أمانة مجلس الدولة، و إثر استلام ذلك يعين رئيس مجلس الدولة بموجب أمر أحد أعضاء اللجنة الاستشارية كمقرر.

وفي الحالات الاستثنائية (الضرورة) التي يراها الوزير الأول مستعجلة، تدرس اللجنة الاستشارية مشاريع القوانين والاورام في أقصر الأجل.

وتصح اجتماعات اللجنة الاستشارية بحضور نصف عدد أعضائها على الأقل، وتتخذ مداورات اللجنة الاستشارية بأغلبية اصوات الاعضاء الحاضرين، وفي حالة تعادل الاصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً.

يحدد رئيس مجلس الدولة جدول أعمال الجلسة ويخطر الوزير أو الوزراء المعنيين بذلك.

كما يحظر محافظ الدولة أو أحد مساعديه الجلسات ويشترك في المداورات ويقدم مذكراته طبقاً للنظام الداخلي للمجلس.

يحرر الرأي الاستشاري لمجلس الدولة في شكل قرار نهائي يرسل من قبل رئيسه إلى الأمين العام للحكومة.

يعد رأي مجلس الدولة وجوبي في مبدئه (تتوقف عليه دستورية النص القانوني المعني)، غير أنه رأي بسيط من حيث أنه لا يلزم الحكومة في الأخذ بنتائجه.

¹ - كان مشروع القانون العضوي (01-98) ينص على عرض مشاريع القوانين والأوامر والمراسيم، ولما عرض النص على المجلس الدستوري تحفظ على النص وحذف عبارة " الأوامر والمراسيم" بالاستناد على النص الدستوري 119 (دستور 1996)، الرأي 98-06 في 19/05/1998.

الفصل الثالث الدعاوى الإدارية (شروطها - تأسيسها)

نتناول في هذا الفصل شروط قبول الدعوى الإدارية/دعوى الإلغاء (مبحث ثان) ثم نتطرق لتأسيسها (مبحث ثان)

المبحث الأول شروط الدعوى الإدارية (دعوى الإلغاء)

نقتصر هنا على عرض شروط دعوى الإلغاء باعتبارها أهم الدعوى الإدارية من حيث خصوصية وأهمية نظامها القانوني.

يمكن تقسيم شروط هذه الدعوى إلى الشروط العامة (مطلب أول) والشروط الخاصة (مطلب ثان)

المطلب الأول: الشروط العامة في دعوى الإلغاء¹

تتشترك دعوى الإلغاء مع بقية الدعوى المدنية العادية في الشروط العامة، وهذه الشروط منها شروط القبول (فرع أول) ومنها الشروط الشكلية (فرع ثان)

الفرع الأول: شروط القبول العامة

¹ - هذه الشروط تخص أيضا الدعوى الإدارية بأنواعها (سواء دعاوى القرارات الإدارية أو دعاوى القضاء الكامل).

كأي دعوى عادية يشترط في دعوى الإلغاء أن يكون للمدعي مصلحة وصفة في رفع الدعوى المادة / 13 ق.إ.م.إد (وفي قانون الإجراءات القديم يلحق بهما أهلية التقاضي لدى أطراف الدعوى المادة 459 من ق.إ.م).

حيث نصت المادة 13 على : " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

وجعل قانون الاجراءات الجديد شرط الأهلية مع صحة التمثيل القانوني للشخص الطبيعي والمعنوي شرطا يتعلق بصحة الاجراءات، يترتب على تخلفه بطلان الاجراءات (المادة 64 ق.إ.م.إد).

وفضلاً عن هذا، من الشروط العامة لقبول الدعوى تقديم الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة نوعياً وإقليمياً.

وتعد شروط القبول العامة من النظام العام، يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، ويجوز للأطراف إثارتها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

أولاً- شرط المصلحة: طبقاً للقاعدة الاجرائية "لا دعوى بدون مصلحة"، يجب أن تكون للمدعي سواءً كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، مصلحة في رفع الدعوى، وهذا لمنع التعسف في استعمال حق التقاضي، وللمصلحة التي تخول حق التقاضي خصائص، أهمها أن تكون مباشرة و شخصية وأكيدة ومشروعة، أي أن يكون العمل الإداري المخاصم عن طريق دعوى الإلغاء (أو دعوى القضاء الكامل) قد أضر وأثر سلباً على حق ذاتي شخصي للمدعي أو بمركزه القانوني أو مجرد إضراره بمصلحته.

والمصلحة قد تكون مادية أو معنوية (كالمساس بالسمعة والشرف)، ويشترط دائماً أن تكون محمية قانوناً أي مشروعة¹.

ثانياً- شرط الصفة: يرى جانب من الفقه أن الصفة تمتزج بالمصلحة في التقاضي، بحيث يكون صاحب الصفة في التقاضي هو نفسه صاحب المصلحة في ذلك، فالمصلحة تختلط غالباً بالصفة، فثبتت مصلحة شخصية مباشرة وأكيدة للمدعي في التقاضي فإن ذلك يبرر صفته في الدعوى، تبعاً لقاعدة قضائية تقليدية مفادها أنه إذا كان للمدعي مصلحة فله بالتبعية صفة التقاضي، إلا أنه في بعض الحالات تنفصل المصلحة عن الصفة، فالقيم على المحجور عليه أو الوصي على القاصر تكون لهما صفة في تمثيله في رفع الدعوى، حتى ولو لم تكن لهما مصلحة شخصية في ذلك، وكذلك في حالة تمثيل الأشخاص المعنوية،

1 - من أحكام القضاء الفرنسي في هذه المسألة، قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1906/12/21 والمتمثلة وقائعه في أنه قامت شركة النقل العام في إحدى المدن بتغيير خطوط مرور حافلاتها، مما أدى إلى إلغاء أحد الخطوط الذي يخدم أهل أحد الأحياء، فتجمعوا في جمعية للدفاع عن مصالحهم ومخاصمة القرار المتخذ من قبل شركة النقل العام بموافقة البلدية أمام القضاء الإداري، إذ وجد هذا الأخير نفسه أمام مشكلة، هل لدى المنتفعين من مرفق عام للنقل مصلحة مباشرة وكافية تخول لهم مخاصمة رفض الإدارة ضمان سير هذا المرفق عن طريق دعوى تجاوز السلطة، وقد أجاب بالإيجاب.

وفي قضية أخرى قرر مجلس الدولة الفرنسي عبر قرار صادر في 1901/03/29 بأن دافع الضريبة لإحدى المجموعات المحلية له مصلحة في مقاضاة القرارات ذات التأثير السلبي على ذمتها المالية.

فـرئيس المجلس الشعبي البلدي هو الممثل القانوني للبلدية أمام القضاء، وله صفة في رفع الدعوى باسم البلدية رغم أنه ليست له مصلحة شخصية في ذلك (أي لا يستفيد شخصيا من الدعوى).

ثالثا- شرط الاختصاص القضائي: مفاده أن يرفع المدعى دعواه أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة نوعيا و إقليميا، وفقا لما بيناه سابقا بخصوص الاختصاص النوعي والاقليمي لجهات القضاء الإداري.

رابعا- شرط الأهلية والتمثيل القانوني: الأهلية هي تلك الخاصية المعترف بها للشخص (طبيعي أو معنوي) والتي تسمح له بممارسة حق التقاضي للدفاع عن حقوقه ومصالحه، والناجحة عن اكتسابه للشخصية القانونية.

أ- الشخص الطبيعي: تبدأ شخصيته القانونية بولادته حيا وتنتهي بموته، والجنين يتمتع بحقوقه المدنية بشرط أن يولد حيا، وفق ما نصت عليه المادة 25 من القانون المدني و تكتمل أهليته في التقاضي طبقا للمادة 40 من القانون المدني ببلوغه سن الرشد (19 سنة كاملة) ويكون متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، ونصت المواد 42 إلى 45 من القانون المدني على حالات نقص الأهلية وانعدامها.

ب- الأشخاص المعنوية: حددتها المادة 49 من القانون المدني وهي الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات الاشتراكية والتعاونيات والجمعيات، وكل مجموعة التي يمنحها القانون الشخصية الاعتبارية، وتنقسم هذه الأشخاص المعنوية إلى خاصة وعامة، وهذه الأخيرة حددتها المادة 800 من ق.إ.م.إد (المادة 07 في القانون القديم) وهي الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسة العمومية الإدارية.

وبالنسبة لتمثيل الأشخاص أمام الجهات القضائية:

بالنسبة للفرد يمثل نفسه شخصيا ويوقع على عريضة افتتاح الدعوى، وفي حالة الحجر بسبب نقص الأهلية أو انعدامها يمثلها وليه (أو الوصي أو القيم بحسب الحالة)، أما الأشخاص المعنوية الخاصة تمثل من قبل ممثلها القانوني غالبا ما يكون المدير العام وهو الذي يوقع على مذكرة افتتاح الدعوى، كما له أن يوكل أحد مساعديه لتمثيله أمام القضاء وفق ما ينص عليه القانون التأسيسي.

وبالنسبة للأشخاص المعنوية العامة، وطبقا للمادتين 828 و 906 ق.إ.م.إد فالدولة تمثل من قبل الوزير المعني الذي يوقع على مذكرة افتتاح الدعوى، كما لهذا الأخير أن يفوض لهذا الغرض أي موظف أو سلطة إدارية، كما يمثل الوالي الولاية طبقا لقانون الولاية، كما تمثل الولاية من قبل رئيس المجلس الشعبي الولائي في حالة ذا كانت الدعوى تهدف إلى مخاصمة قرار وزير الداخلية المتضمن تثبيت بطلان أو إلغاء أو رفض المصادقة على مداولة المجلس الشعبي الولائي.

أما البلدية يمثلها رئيس المجلس الشعبي البلدي طبقا لقانون البلدية، ويمثل المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ممثلها القانوني (المدير العام) الذي يحدده النص القانوني

التأسيسي لهذه المؤسسات الإدارية، كما يمكن لهذا الأخير أن يفوض هذه الصلاحية لأحد مساعديه وفق ما تنص عليه قواعد التفويض.

مع الإشارة هنا، أن قواعد تمثيل الأشخاص المعنوية الخاصة أو العامة السابقة الذكر، تنسحب على هذه الأشخاص سواء كانت مدعية أو مدعي عليها أو مدخلة في الخصام أمام الجهات القضائية.

ويترتب على اختلال شرطي الأهلية والتمثيل القانوني وفقا لقانون الإجراءات الجديد بطلان إجراءات الخصومة القضائية(المادة 64)، وهذه المسألة من النظام العام يثيرها القاضي من تلقاء نفسه (المادة 65)، غير أنه يمكن تصحيح الاجراءات أثناء سير الخصومة لتجنب الحكم بالبطلان (المادة 66).

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

مثل أي دعوى عادية يشترط في دعوى الإلغاء استيفاء الشروط الشكلية التي حددها القانون، والتي يترتب على تخلفها رفض الدعوى شكلاً (المادة 15 ق.إ. م.إد).

في هذا الصدد نصت المادة 15 من ق.إ. م.إد (التي تحيل عليها المادة 816 بالنسبة لدعاوى المحاكم الإدارية والمادة 904 بالنسبة لدعاوى مجلس الدولة) على ضرورة تضمن عريضة افتتاح الدعوى مجموعة من البيانات المتعلقة بالخصومة.

بحيث يجب أن تكون العريضة موقعة ومؤرخة ومكتوبة باللغة العربية، وأن تتضمن البيانات التالية:

* الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

* اسم ولقب المدعي وموطنه.

* اسم ولقب المدعى عليه وموطنه، فان لم يكن له موطن معلوم، فأخر موطن له.

* الإشارة الى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

* عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها للدعوى.

* الإشارة عند الاقتضاء، الى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

غير أنه طبقا للمادة 817 ق.إ.م.إد يمكن للمدعي تصحيح العريضة بإيداع مذكرة إضافية خلال آجال رفع الدعوى المشار إليه في المادتين 829، 830 من نفس القانون.

وفي الحالة التي يتعلق فيها موضوع الدعوى بعقار أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون، يجب شهر عريضة الدعوى لدى المحافظة العقارية، وتقدم نسخة من العريضة المشهورة في أول جلسة ينادى فيها على القضية، تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلاً، ما لم يثبت إيداعها للإشهار (المادة 17 ق.إ.م.إد).

المطلب الثاني: الشروط الخاصة في دعوى الإلغاء

هناك شروط القبول وهي أهم الشروط الخاصة لتعلقها - في معظمها - بدعوى الإلغاء دون باقي الدعاوى الإدارية الأخرى (فرع أول) فضلاً عن الشروط الشكلية الخاصة التي تشترك فيها جميع الدعاوى الإدارية (فرع ثان)

الفرع الأول: شروط القبول الخاصة في دعوى الإلغاء

هذه الشروط هي¹ : شرط القرار الإداري (أولاً) شرط الميعاد (ثانياً) شرط التظلم الإداري (ثالثاً)

أولاً- شرط القرار الإداري السابق

نصت المادة 1/819 ق.إ.م.إد (التي تحيل إليها المادة 904 من نفس القانون) 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".

فدعوى الإلغاء (وباقي دعاوى القرارات الإدارية) لا ترفع إلاً ضد قرار اداري، ولكن ما هي خصائص ومفهوم القرار الإداري الذي يصلح أن يكون محل لدعوى الإلغاء؟

يتفق جمهور الفقه على أن القرار الإداري السابق محل الدعوى إدارية هو: " عمل قانوني يصدر عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة، له طابع تنفيذي ويلحق أذى لنفسه".

من خلال هذا التعريف يمكن استخلاص أهم مميزاته وهي:

1- القرار الإداري السابق هو عمل قانوني انفرادي: وهذا لتمييزه عن العمل القانوني الاتفاقي (العقد الإداري) الذي لا يمكن أن يكون موضوعاً لدعوى الإلغاء وإنما يكون موضوعاً لدعوى القضاء الكامل.

غير أن القضاء الإداري قبل أحياناً دعوى الإلغاء الموجهة ضد بعض العقود الإدارية الخاصة من فئة " عقود التنازل عن أملاك الدولة" واعتبرها بمثابة قرارات إدارية في مضمونها وخصائصها، حتى وإن كانت تسمى عقوداً .

كما أن القرارات المنفصلة عن العقود الإدارية وإن كان موضوعها مرتبطاً مباشرة بإبرام عقود إدارية أو تنفيذها، فإنها تعد أعمال إدارية إنفرادية قابلة للطعن فيها بدعوى الإلغاء إذا توفرت فيها خصائص القرار الإداري القابل للإلغاء.

2- القرار الإداري السابق يصدر عن سلطة إدارية: والسلطات الإدارية هي الدولة (السلطات الإدارية المركزية والمصالح الخارجية للوزارات)، والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري (المادة 800 ق.إ.م.إد).

¹ - هناك شرط "انتفاء الدعوى الموازية" الذي تخلى عنه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجديد 09/08 ، وهو شرط أثار الكثير من النقاش حول مدلوله ومعناه، ورأى الكثير من الاساتذة أنه شرط ميت لا أهمية له من الناحية العملية.

الأ أنه طبقاً للمادة 09 من القانون العضوي 98-01 (المتعلق بمجلس الدولة) نجد أن المشرع نص على هيئات أخرى من غير السلطات الإدارية المحددة في المادة 800 ق.إ.م.إد، يمكن أن تكون قراراتها بمثابة قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، وهي الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

كما استعان المشرع في موضع آخر بالمعيار المادي لتحديد الطابع الإداري لبعض القرارات الصادرة عن المؤسسات العمومية الاقتصادية (طبقاً للمادتين 55 و56 من القانون 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية).

3- القرار الإداري السابق قرار تنفيذي يلحق بذاته: الطابع التنفيذي للقرار الإداري يعطيه عدة آثار (- مبدأ الأسبقية: يولد آثاره القانونية بمجرد صدوره، أي ينشئ مراكز قانونية جديدة أو يلغي أو يعدل مراكز قانونية قائمة - قرينه المشروعية: فهو مشروع حتى يثبت العكس).

أما عنصر " يلحق أذى بذاته " فمعناه أنه يمس بالمركز القانوني للمخاطب به بصفة سلبية، أي من شأنه إلحاق الأضرار به، مثل قرار فصل موظف، قرار رفض أو سحب رخصة.

وعلى ذلك فإن أي قرار إداري يتوافر على عنصر إلحاق الأذى بذاته، بالضرورة يكون له طابع تنفيذي، والعكس غير صحيح دائماً، مثال ذلك قرار ترقية أو قرار منح رخصة ما، فهذه القرارات لها طابع تنفيذي ولكن لا تلحق أذى بذاتها.

ويمكن تأصيل عنصر " إلحاق الأذى بذاته " بشرط المصلحة في الدعوى، فالدعوى المرفوعة ضد قرار لا يلحق أذى بذاته (ولو كان له الطابع التنفيذي) يكون مصيرها الرفض بسبب انعدام المصلحة.

وعلى أساس هذه الخاصية تكون هناك طائفة من الأعمال الإدارية الانفرادية غير قابلة للإلغاء، مثل:

* الأعمال التحضيرية للقرارات (ك بعض الآراء التي تسبق إصدار القرار الإداري النهائي : رأي استشاري بسيط ، رأي إلزامي مطابق)

* الرغبات و الاقتراحات والاستعلامات والتصريحات بالنية ... الخ

* الأعمال التنظيمية الإدارية: المتمثلة في التعليمات المنشورات والتي تتعلق بحسن تسيير الداخلي للإدارة ومصلحتها، فهي أصلاً غير قابلة للإلغاء إلى إلا تضمنت قواعد من شأنها التأثير سلباً على المراكز القانونية للغير.

* الأعمال التهديدية : وتتمثل خصوصاً في الإنذارات، هدفها تهديد وحمل المخاطب بالقرار المتخذ في مواجهته على تنفيذه في الوقت المحدد، غير أنها يمكن أن تعد بمثابة قرارات إدارية قابلة للإلغاء إذا لم تكن مسبقة بقرار إداري نهائي.

وهناك طائفة من الأعمال الإدارية التي تسمى " أعمال السيادة " أو " أعمال الحكومة "، التي تحتوي على جميع عناصر القرارات الإدارية القابلة للإلغاء، لكن القاضي الإداري لا يستطيع إلغاؤها كونها تتعلق بالسيادة أو أن موضوعاتها تخرج عن مجال اختصاص القضاء

الإداري ابتداءً، وقد سبق الحديث عن هذه الأعمال في الفصل الأول (مبحث مبدأ المشروعية ونطاقه).

ثانيا- شرط الميعاد (الأجل)¹

يحقق هذا الشرط التوازن بين مصلحة المعني حتى يتمكن من إلغاء القرار والمصلحة العامة التي تتطلب تحديد موعد للطعن تحقيقا لاستقرار المراكز القانونية التي أوجدها القرار، فهو شرط من النظام العام، لا يجوز الاتفاق على مخالفته ويثيره القاضي من تلقاء نفسه.

1- شرط الميعاد في قانون الإجراءات الجديد 09/08 (المادتين 829-832 وتحيل عليها المادة 907) هو أربعة 4 أشهر من تاريخ نشر القرار (حالة القرار التنظيمي) أو تبليغه (حالة القرار الفردي)، حيث يجب رفع الدعوى خلال هذا الميعاد سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة، ويجب أن يذكر في تبليغ القرار الأجل المنصوص عليه في المادة 829 والا لا يحتج به (المادة 831).

2-تمديد الأجل وانقطاعه واستثناءاته

بالنسبة لتمديد الأجل يكون في حالة تقديم التظلم الإداري الجوازي المنصوص عليه في المادة 830، حيث يمتد أجل الدعوى الى ثمانية (8) أشهر من تاريخ تبليغ القرار محل الطعن أو نشره، حيث يكون للمعني أجل أربعة (4) أشهر لتقديم التظلم الإداري (ولائي أو رئاسي) وفي حالة الرد السلبي من الإدارة يكون للمدعي أجل شهرين (2) لتقديم دعواه أمام القضاء، وفي حالة سكوت الإدارة لمدة شهرين كاملين يعتبر سكوتها ردا سلبيا ومنه تبقى للمعني مهلة شهرين (2) لتقديم دعواه أمام القضاء.

وبالنسبة لحالات انقطاع الأجل فقد نصت عليها المادة 832 وهي: - تقديم الدعوى أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة - طلب المساعدة القضائية - وفاة المدعي أو تغير أهليته - القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

ففي هذه الحالات ينقطع الأجل ويبدأ حسابه من جديد بعد زوال سبب الانقطاع (بعكس الإيقاف حيث يتوقف الأجل ثم يستمر ما بقي منه بعد زوال سبب الإيقاف).

أما حالات الاستثناء من الأجل، فإن الاجتهاد القضائي الفرنسي يذهب الى إسقاط الأجل في حالة الطعن في القرارات الإدارية المنعدمة (وهي القرارات المشوبة بعيب عدم الاختصاص الجسيم أو اغتصاب السلطة والتي تكون في الحالة التي تصدر فيها السلطات الإدارية قرارا في موضوع يدخل في اختصاص سلطة دستورية أخرى كالقضاء أو التشريع).

3- قواعد حساب الأجل

¹ - دعاوى التفسير وتقدير المشروعية بطبيعتها غير مرتبطة بأجل، أما دعاوى المسؤولية (التعويض) فهي تخضع للقاعدة العامة في مدة التقادم المنصوص عليها في القانون المدني (المادة 133) وهي 15 سنة من تاريخ وقوع الفعل الضار.

القاعدة في حساب الأجل هي حساب المواعيد كاملة (المادة 405)، وهذا يعني عدم حساب اليوم الأول واليوم الأخير للأجل، وإذا كان اليوم الأخير من الأجل يوم عطلة رسمية يمتد الأجل الى يوم العمل الموالي.

وتؤخذ بعين الاعتبار أيام العطل الموجودة ضمن الأجل، ويحسب الأجل بالأشهر لا بالأيام.

4- آثار انقضاء الأجل

يتولد على انتهاء الأجل تحصن القرار ضد الإلغاء ويبقى نافذا وساري المفعول حتى لو كان غير مشروع، فدعوى الإلغاء تسقط بفوات الميعاد ولا يمكن قبولها من جديد لأن شرط الميعاد من النظام العام.

ثالثا- شرط التظلم الإداري

كان قانون الإجراءات المدنية القديم يشترط لقبول دعوى الإلغاء سواء أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي أو الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (مجلس الدولة فيما بعد) ضرورة قيام المدعي بتقديم تظلم إداري مسبق.

غير أن القانون الجديد 08-09 جعل التظلم الإداري المسبق مجرد إجراء جوازي، سواء أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة (المادة 830)، وهذا فيما يخص دعوى الإلغاء و دعوى القضاء الكامل، أمام دعويي التفسير وتقدير المشروعية فهي بطبيعتها غير معنية بهذا الإجراء.

وفي حالة تقديم التظلم الإداري يمتد أجل الدعوى القضائية بالشكل السابق بيانه، غير أنه في حالة عدم صدور الرد السلبي من الإدارة (الصريح أو الضمني) لا يجوز للمعني طرح دعواه أمام القضاء لأنها تعتبر سابقة لأوانها.

وفي مقابل هذه القاعدة العامة المنصوص عليها في قانون الاجراءات، توجد بموجب نصوصا قانونية خاصة، استثناءات قليلة من الدعاوى التي مازال فيها التظلم الإداري شرطا أوليا لقبول الدعوى القضائية، من ذلك مثلا الدعاوى الضريبية ودعاوى الضمان الاجتماعي.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية الخاصة في دعوى الإلغاء

نصت المادة 815 من ق.إ.م.إد على أن رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية يتم بعريضة موقعة من المحامي أي أن المشرع أوجب على أطراف الدعوى أن يكون ممثلين من قبل محام ماعدا ما استثنته المادة 827 من نفس القانون فيما يتعلق بالأشخاص المعنوية العامة المذكورة في المادة 800 من نفس القانون، سواء كانوا كطرف مدعى أو مدعى عليه أو مدخل في الخصام.

ففي هذه الحالة توقع العرائض ومذكرات الدفاع المقدمة باسم الدولة أو باسم الأشخاص المعنوية العامة المذكورة من طرف الممثل القانوني لكل منهم، والذي بينته المادة 828 من

نفس القانون، إذ يمثل الوزير المعني الدولة والوالي الولاية ورئيس المجلس الشعبي البلدي البلدية، والمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري الممثل القانوني (المدير العام).

ونفس الحكم ينطبق على الدعاوى المقدمة أمام مجلس الدولة، وهو ما نصت عليه المادة 905 التي تحيل على المادة 815 سابقة الذكر.

وفي قانون الإجراءات القديم كانت المادة 239 تنص على وجوب تمثيل كل أطراف الدعوى الإدارية أمام المحكمة العليا (و مجلس الدولة فيما بعد بموجب القانون العضوي 01-98) بمحاميين مقبولين أمام تلك المحكمة العليا، مع إعفاء الدولة وحدها من هذا الشرط، دون بقية الأشخاص المعنوية العامة الأخرى.

المبحث الثاني

تأسيس الدعوى الإدارية

(الشروط الموضوعية في دعوى الالغاء)

حتى يستجيب القاضي الإداري لطلب إلغاء القرار الإداري موضوع الدعوى، يجب أن يتوصل إلى أن هذا القرار قد شابه عيب من العيوب التي تجعله غير مشروع ، وتصنف هذه العيوب حسب الفقه إلى صنفين هما: عدم المشروعية الخارجية للقرار (مطلب أول) وعدم المشروعية الداخلية (مطلب ثان)

المطلب الأول: عدم المشروعية الخارجية في القرار الإداري

تتمثل عيوب عدم المشروعية في عيب عدم الاختصاص (فرع أول) وعيب الشكل والإجراءات (فرع ثان)

الفرع الأول - عيب عدم الاختصاص

الاختصاص هو أهلية وصلاحيات الجهة الادارية أو رجل الادارة بالقيام بعمل اداري معين طبقا لما حدده ورسمه القانون، وبالمقابل يكون عدم الاختصاص هو عدم أهلية الجهة الادارية بالقيام بعمل اداري معين، لأنه لا يدخل في صلاحياتها، ويقسم عدم الاختصاص إلى نوعان، عدم الاختصاص البسيط و عدم الاختصاص الجسيم.

نكون أمام حالة عدم الاختصاص الجسيم (الذي يسمى أيضا باغتصاب السلطة) في الحالة التي تعتدي فيها السلطات الإدارية على اختصاصات السلطة القضائية أو السلطة التشريعية، فتصدر قرارات في موضوعات خارجة عن اختصاصها معتصبة بذلك اختصاصات السلطات الدستورية الأخرى، ونكون أمام هذه الحالة أيضا عندما يلجأ شخصاً ليس له أي علاقة بالوظيفة الإدارية أصلاً، إلى إصدار قرارا إداريا، ففي هذه الأحوال يكون القرار الصادر باطل ومعدوم، ويمكن سحبه أو الطعن فيه أمام القضاء في أي وقت دون مراعاة شرط الأجل.

أما حالة عدم الاختصاص البسيط فهي الأكثر شيوعاً، وهي الناتجة عن عدم احترام قواعد الاختصاص في إصدار القرارات الإدارية، من طرف السلطات والأشخاص والأجهزة الإدارية فيما بينها.

ولهذه الحالة عدة أوجه أو عناصر هي:

1- عدم الاختصاص الموضوعي أو الوظيفي:

يكون في حالة الجهة الإدارية (أو الموظف) لقراراً إدارياً هو من اختصاص جهة إدارية أخرى (أو موظف آخر)، وهي حالة عدم الاختصاص الوظيفي الإيجابي، كما يكون أيضاً في حالة امتناع جهة إدارية (أو موظف) خطأً عن إصدار قراراً أو القيام بعمل هو من اختصاصه أصلاً، وهي حالة عدم الاختصاص الوظيفي السلبي.

ويتخذ عدم الاختصاص الوظيفي عدة صور، فيكون في صورة اعتداء جهة إدارية على اختصاص جهة إدارية أخرى موازية من نفس المستوى (كاعتداء وزير على اختصاص وزير آخر)، وقد يكون في صورة اعتداء جهة إدارية دنياً على اختصاص جهة إدارية عليا (كاعتداء المروءوس على اختصاص رئيسه الإداري)، وهناك صورة اعتداء جهة إدارية عليا على اختصاص جهة إدارية دنياً (كاعتداء الجهة الوصية على اختصاص الجهة الخاضعة للوصاية، فالجهة الوصية لها حدوداً مرسومة قانوناً للتدخل في أعمال الجهة التابعة ولا يجوز لها الخروج عن هذه الحدود).

2- عدم الاختصاص المكاني :

يقصد به تجاوز الجهة الإدارية - في إصدار القرارات الإدارية - للدائرة المكانية أو الجغرافية التي تخضع لاختصاصها قانوناً، وهي حالات نادرة قد تحدث مثلاً عند إنشاء بلديات جديدة مقطّعة من بلديات سابقة أو في حالة تجميع عدة بلديات كانت تابعة لأكثر من ولاية.

3- عدم الاختصاص الزماني:

لكل موظف نطاق زمني يمارس فيه اختصاصاته، فلا يجوز لموظف عام إصدار قرارات قبل تعيينه أو بعد انتهاء صفته الوظيفية كإحالاته على التقاعد أو تقديم استقالته وقبولها من الجهة المختصة، لأنه في كلا الحالتين يكون غير مختص زمنياً لفقدانه الصفة.

الفرع الثاني - عيب مخالفة الشكل والإجراءات

1- بالنسبة لعيب مخالفة الشكل: يقصد به عدم مراعاة "الشكل الخارجي" الذي يستوجبه القانون في القرار الإداري.

وتنقسم هذه الشكليات من حيث مدى تأثيرها في شرعية القرارات الإدارية، إلى شكليات جوهرية وأخرى ثانوية.

فالشكليات الجوهرية: هي التي يترتب على عدم مراعاتها عدم شرعية القرار مما يقتضى إلغائه من طرف القاضي عند الطعن فيه، وتقرر هذه الشكليات لحماية مصالح وحقوق الأفراد، وتكون جوهرية إذا ما كانت مقررة صراحة بنص القانون الذي يلزم إتباعها واحترامها، ومن صورها مثلا: اشتراط كتابة القرار الإداري في بعض الحالات، واشتراط وضع التأشير، وشكلية المصادقة من قبل السلطة المختصة.

ومن الشكليات الجوهرية أيضا ما هو مقرر بحكم المبادئ العامة للقانون حتى وإن لم ينص عليه القانون صراحة، مثل: قاعدة توازي الأشكال في إعداد وتعديل وإنهاء القرارات الإدارية.

أما الشكليات غير الجوهرية، فهي الشكليات المقررة فقط لمصلحة الإدارة، فلا ينص القانون على ضرورة الالتزام بها، ولا يترتب على تخلفها المساس بشرعية وسلامة القرار، ومن هذه الشكليات: تلك التي يمكن للإدارة تصحيحها وتداركها مثل عدم ترقيم القرار وعدم كتابة التاريخ بالنظامين الهجري والميلادي، وإهمال ذكر الأسانيد القانونية في ديباجة القرار.

2- بالنسبة لعيب مخالفة الإجراءات

الإجراءات في القرار الإداري هي الترتيبات التي تتبعها الإدارة قبل اتخاذ القرار وإصداره في صورته النهائية، فهناك طائفة من القرارات الإدارية يفرض القانون على الإدارة لأعدادها القيام ببعض الترتيبات الأولية القبلية، وعدم احترامها يؤثر على شرعية القرار الصادر، لأنها تعتبر جزءاً منه.

وتأخذ هذه الإجراءات عدة صور أهمها: الاستشارة (أخذ رأي جهة معينة قد تكون فردا أو مجلسا أو لجنة قبل إصدار القرار) ، التقرير المسبق والتحقيق المسبق (يشترط في بعض القرارات أن يسبق إصدار إعداد تقرير بناء على تحقيق من طرف جهة أخرى، كما في قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة)، احترام حقوق الدفاع (خاصة في مجال القرارات التأديبية).

المطلب الثاني: عدم المشروعية الداخلية في القرار الإداري

يقصد بالمشروعية الداخلية سلامة القرار من العيوب التالية: - عيب المحل (عيب مخالفة القانون) - عيب الغاية (عيب الانحراف في استعمال السلطة) - عيب السبب .

الفرع الأول - عيب المحل (مخالفة القانون)

وهو من أهم أوجه الإلغاء وأكثرها تطبيقا، ويقصد بمحل القرار الإداري موضوعه أو فحواه، المتمثل في الآثار القانونية التي يحدثها مباشرة، وذلك بالتأثير في المراكز القانونية سواء بالإلغاء أو التعديل أو الإلغاء.

ويختلف محل القرار الفردي عن محل القرار التنظيمي، فالقرار الفردي ينتج أثرا شخصيا يمس شخصا بذاته، مثل قرار تعيين أو ترقية أو إحالة على التقاعد، أما القرار

اللائحي أو التنظيمي فينتج اثرا عاما أوسع نطاق يمس الأشخاص (والأوضاع) بصفاتهم وشروطهم لا بذواتهم.

أما عيب مخالفة القانون فهو العيب الذي يصيب ركن المحل فهو بذلك وجه للإلغاء متعلق بالمشروعية الداخلية للقرار، ويأخذ هذا العيب صورتان: المخالفة المباشرة للقانون والمخالفة غير المباشرة للقانون.

المخالفة المباشرة للقانون تكون عندما يخالف قرار إداري في محله صراحة ومباشرة قاعدة قانونية في المعنى الواسع للقانون (سواء خالف مبدأ دستوري أو قاعدة تشريعية أو قاعدة تنظيمية أو نص معاهدة دولية، أو قاعدة من المبادئ العامة للقانون ذات الأصل القضائي).

ومثال عيب مخالفة القانون هنا، قرار تعيين موظف خرقا ومخالفة للشروط اللازمة لتولي الوظيفة من حيث السن أو المؤهل، أو إصدار قرار إداري ذو أثر رجعي، أو قرار يمس بالحقوق المكتسبة.

أما المخالفة غير المباشرة للقانون فهي تتعلق بالخطأ في تفسير وتطبيق القانون، أي إعطاء معنى غير المعني الذي أراده المشرع من وضع القاعدة التي طبقت، أو تطبيق القاعدة القانونية في غير محلها.

الفرع الثاني - عيب الغاية (الانحراف في استعمال السلطة)

عيب الغاية هو استخدام السلطة الإدارية (إصدار قرار إداري) من أجل تحقيق هدف من غير الأهداف التي أرادها القانون، وعلى نحو عام الحياد عن تحقيق المصلحة العامة كهدف نهائي لأي عمل إداري، فعيب الغاية هو عيب يصيب "هدف القرار الإداري" ويجعله غير مشروع.

فغاية القرار الإداري هي النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة إلى تحقيقها من وراء إصدارها للقرار، والتي تتمثل في تحقيق الصالح العام، ومن هنا يقع على عاتق رافع الدعوى إثبات أن جهة الإدارة مصدره القرار قد انحرقت عن مقتضيات المصلحة العامة بسوء نية.

ويأخذ عيب الغاية عدة صور، منها استهداف رجل الإدارة تحقيق غاية مادية أو معنوية أو شخصية تتناقض مع أهداف المصلحة العامة، وتختلف هذه الأهداف باختلاف البواعث والدوافع (استعمال السلطة لتحقيق نفع شخصي، مباشرة السلطة بغرض الانتقام أو الإضرار بالغير، استهداف أغراض سياسية بعيدة عن المصلحة العامة، استهداف التحايل على تنفيذ الأحكام القضائية).

وهناك صورة أخرى لعيب الغاية وهي مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف، وذلك عندما تصدر الإدارة قرارات بهدف تحقيق أهداف تنتمي للمصلحة العامة، لكنها في النهاية غير الأهداف المحددة لها بموجب القانون، والتي من أجلها منحت لها السلطات والاختصاصات.

ومثال ذلك: ما قرره القضاء الفرنسي من أن استعمال رئيس البلدية سلطات البوليس في منع المستحمين على شاطئ البحر من خلع أو لبس ملابسهم إلا داخل مؤسسة الاستحمام ، والهدف من ذلك ليس المحافظة على النظام العام والآداب العامة وإنما الهدف منه هو تحقيق منافع ومزايا مالية للبلدية.

الفرع الثالث - عيب السبب في القرار الإداري

سبب القرار الإداري هو العنصر القانوني أو الواقعي الذي يدفع الإدارة إلى اتخاذ القرار و إصداره، فهو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث اثر قانوني معين عن طريق اصدار قرار اداري، وعليه لا بد من توافر الحالة القانونية أو الواقعية التي تبرر قيام رجل الإدارة بإصدار القرار الإداري.

فعدم وجود الحالة الواقعية أو القانونية التي بني عليها القرار، تؤدي إلى عدم شرعية القرار الصادر لعيب في سببه.

ولكي يكون عنصر ركن السبب قائما، لا بد من: عنصر الوجود المادي للوقائع المادية أو القانونية ، وعنصر التكييف القانوني السليم للوقائع المادية أو القانونية الحاصلة.

بالنسبة لعنصر الوجود المادي للوقائع، يقصد به أن تكون الواقعة المادية أو القانونية موجودة فعلا وحقيقة، وليست مجرد خيال أو وهم في ذهن رجل الإدارة.

وبالنسبة لعنصر التكييف القانوني السليم للوقائع، يقصد به إسناد الواقعة المادية أو القانونية الثابتة لدى السلطة الإدارية وإحاقها بمجموع القواعد القانونية والتنظيمية التي تحكمها، وبذلك لا بد من أن تقوم الإدارة بالتكييف القانوني السليم قبل اتخاذ أي قرار، وإلا كان قرارها مشوبا بعدم صحة السبب.

أما بالنسبة لتأسيس دعوى التعويض، فإنه حتى يستجيب القاضي الإداري لطلب التعويض الذي يرفعه المتضرر من نشاط إداري معين ضد الإدارة، لا بد أن يثبت المتضرر انعقاد مسؤولية الإدارة، هذه المسؤولية إما أن تكون مسؤولية على أساس الخطأ، أو مسؤولية موضوعية بدون خطأ.