



جامعة ألكل مكنء اولءاء - البوبرة



كلبة الءقوء والعلوم السباسببة

قسف : القانون العام

سلطاء القاضب الإءارب ببف الءعزبف والمءءوءبفة فب ظل قانون 08-09

مءكرة ءءرف لنبف شهاءة ماسءر فب القانون

ءءصص قانون إءارب

ءءء اشراف الأسءاء:

ء. كمون ءسبف

من إءاءاء الطالبءبف:

• ءمبشبف أسبف

• سبفوان أسبفة

لءبف المناقشة

الأسءاءة :ء. رببف زهبة.....رئبسا

الأسءاء: ء. كمون ءسبف.....مشرفا

الأسءاء :ء. بءابوب فاءء.....مءءءنا

ءاربء المناقشة: 2019/10/01

شكر وتقدير

نشكر الله سبحانه وتعالى أولاً ونجمده كثيراً على أن يسر لنا أمرنا في القيام بهذا العمل.
كما نقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير إلى الذين حملوا رسالة العلم والمعرفة.
ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بالشكر الجزيل والامتنان الكبير.
إلى الأستاذ المشرف الدكتور " حسين حمون " على توليه الإشراف على هذه المذكرة وعلى
كل ملاحظاته القيمة الذي أضاء أمامنا سبيل البحث، وجزاه الله عن ذلك كل خير، والذي كان
لنا الشرف أن يكون مشرفاً علينا.
كما لا يفوتنا في هذا المقام إلا أن نتقدم بالشكر الخاص إلى الأساتذة الكرام بشكل عام خاصة
أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية.
وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه.
وإلى كل من خصنا بنصيحة أو دعاء.
ويطيب لنا تقديم خالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول فحص
وتدقيق هذه المذكرة.
نسأل الله أن يحفظهم وأن يجازهم خيراً.

الإهداء

الحمد لله كثيرا الذي وفقني في إتمام دراستي وإنجاز هذا العمل
أهدي عملي هذا إلى من نزلت فيهما الآية الكريمة ﴿وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْنَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾
إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما.
إلى من تقاسمت معهم حلوة الحياة ومرها، الذين كانوا معي في مسيرتي.
إخوتي وأخواتي
إلى الأصدقاء والزلاء وكل من مدّ لي يد العون في بحثي هذا.
إلى جميع الأساتذة الذين أشرفوا على تدريسي.
إلى هؤلاء جميعا أهدي هذا العمل المتواضع.

الإهداء

إلى من كلله الله بالصيبة والوقار.

إلى من أحمل اسمه بكل افتخار.

(والدي العزيز)

إلى منبع الحب والحنان.

(والداتي الغالية).

إلى رفيق دربي وزوجي أمانه الله وسدده.

إلى أبي الثاني (خالي) وزوجته وأولاده.

إلى أخي الوحيد وزوجته وأختاي.

إلى البراعم: إلهام، سلام، يسرى، وردية.

إلى جدي وجدتي أطل الله في عمرهما.

إلى أقربائي وأصدقائي: آسيا، رحمة، سهام، سعيد، فيصل، صباح، حياة، يزيد، مسعود، قاسي،

مريم.

إلى كل من تسعه ذاكرتي، ولا تسعه مذكرتي.

قائمة المختصرات:

أولاً: باللغة العربية

_ ب. ط: بدون طبعة.

_ ج ر: جريدة رسمية.

_ ط: طبعة.

_ ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

_ ص: صفحة.

_ ص ص: من صفحة إلى صفحة.

_ د. س. ن: دون سنة النشر.

_ ق م: قانون مدني.

_ ق إ ق: القانون الأساسي للقضاء.

_ إلخ: إلى آخره.

ثانياً: اللغة الفرنسية:

_ Art : Article.

_ Ibid : Ouvrage déjà cité dans une note précédant.

_ Opcit : Ouvrage précédemment cite.

_ P : Page.

عرف القضاء الإداري في الجزائر نوعا من الحركية، في إطار النظام القضائي الموحد من أجل تحقيق المساواة مع القضاء العادي. ولم يكن ذلك التطور نظريا فحسب، بل ظهر له نوعا من التكريس في الواقع، يتبنى إنشاء القضاء الإداري المفضي إلى انتهاج الازدواجية القضائية.

لا يتحقق تجسيد دولة القانون بصورة فعلية، إلا بضمان حماية حقوق المواطن وحرياته الأساسية ووضع القانون في مركز اسمي من أي اعتبارات أخرى، وإعطائه دور تسوية النزاعات في المجتمع سواء تلك التي تنشب بين الأفراد فيما بينهم، أو تلك التي تكون الدولة طرف فيها باعتبارها تتمتع بامتيازات السلطة العامة.

يعد مبدأ المشروعية من أهم المبادئ التي تبنى عليها دولة القانون والتي تخضع في جميع جوانب وظائفها التشريعية والتنفيذية والقضائية للقانون، كما يستلزم ذلك أن يكون للدولة دستورا يوضح الخطوط العريضة لنظامها وبين كيفية ممارسة السلطة وتوزيعها على مؤسساتها.

إن اختلاف القوانين على درجاتها، لا يكفي لضمان احترام حقوق وحریات الأفراد، وإنما يستلزم وجود قضاء مستقل يفرض على الجميع إحترامه وتنفيذه باعتباره سلطة مستقلة عن الإدارة ولا يعلوه إلا القانون.

وفي ظلّه يتمتع القاضى بالحياد والنزاهة والاستقلال على أطراف النزاع، والخبرة والعلم بالمسائل القانونية.

لقد أكد المؤسس الدستوري الجزائري على ضمان الحقوق والحریات الأساسية في 42 مادة من الدستور المعدل في سنة 2016 ، وذلك تحت عنوان الحقوق والحریات،

وذلك من خلال تكريس استقلال القضاء في المادة 156 منه وخول للسلطة القضائية دور حماية هذه الحقوق والحريات فالمادة 157 من نفس الدستور¹.

باعتبار القضاء سلطة مستقلة بنص دستوري، وأن القاضي لا يخضع إلا للقانون، فإن هذا الأخير هو الذي يبين الصلاحيات التي يتمتع بها القاضي أثناء ممارسة مهامه ويحدد الإجراءات القانونية الواجب اتباعها من أجل تسليط الرقابة على أعمال الإدارة.

ويعتبر القاضي الإداري، الجزائري في ظل الازدواجية القضائية، حاميا لحقوق الأفراد وحرياتهم من خلال الرقابة التي يسلطها على الأعمال التي تتخذها السلطات الإدارية بمناسبة ممارسة وظيفتها.

يقتضي نشاط الإدارة لجوؤها إلى استخدام وسائل السلطة العامة في تصرفاتها القانونية والمادية مما يجعلها تتعرض لحريات الأفراد وتمس بمراكزهم القانونية وقد تلحق بهم وبأموالهم وممتلكاتهم الضرر، الأمر الذي يتطلب وجود ضمانات للأفراد في مواجهة الإدارة العامة أو على الأقل ضرورة خضوعها بصفة عامة لأحكام القانون وخضوع أعمالها للرقابة القضائية.

إن الدور الذي يلعبه القاضي الإداري، في دعم وتعزيز مبدأ المشروعية استمد فعاليته من الفهم الصحيح لسلطة القاضي الإداري في الرقابة على مبدأ المشروعية تلك السلطة التي تقف عند حدود ومتطلبات الرقابة وفي ذلك الوقت تخول للقاضي

¹ مرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996 يتعلق بإصدار نص تعديل دستور مصادق عليه في استفتاء في 28 نوفمبر 1996، ج ر، عدد 76 الصادرة في 08 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10/04/2002، ج ر عدد 25، مؤرخ في 14/04/2002 معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-19 مؤرخ في 15/11/2008 يتضمن تعديل الدستور الصادر في الجريدة الرسمية، عدد 63 الصادر بتاريخ في 16/11/2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06/03/2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر، عدد 14 الصادر بتاريخ 07/03/2016.

الإداري، وسائل إيجابية تسمح بإضفاء هذه الرقابة بفاعلية غير مألوفة مقارنة بالقاضي العادي.

ذلك أن القاضي الإداري يستعمل سلطات عديدة تعبر عن دوره الذي يلعبه عند توجيهه إجراءات هذه الدعوى خصوصا وإن هاته السلطات قد تضيف وتضعف وقد تقوى وتتسع في مواجهة أعمال الإدارة والأفراد العاديين.

إن اتساع فعالية هاته السلطات من خلال رقابة القاضي لإجراءات الدعوى الإدارية تمكنه من بسطها المشروعية الأعمال القانونية التي تقوم بها الإدارة وهذا مؤثر إيجابي على حسن نية وإرادة الدولة في ترقية الحقوق والحريات وضمان التمتع بها فعليا، فعندما توضع الدعوى الإدارية أمام القاضي الإداري يجد نفسه في مهمة جسيمة وشاقة حيث يذهب تفكيره لكيفية توظيف سلطاته خاصة أمام الإدارة العامة.

لا يمكن للقاضي الإداري أن يفصل في المنازعة الإدارية إلا إذا كان ملما بمشكلاتها اليومية، وعلى درجة عالية من المعرفة والاطلاع بالإدارة نفسها ومن ثمة فإن توظيف القاضي لسلطاته المختلفة والمتعددة لها دور إيجابي في تسيير الخصومة بشرط أن يدخل ما يراه مناسبا في هذه الدعوى.

ترجع أهمية دراسة هذا الموضوع في معرفة سلطات القاضي الإداري لكيفية تحقيق التوازن بين حقوق الأفراد وحررياتهم والمصلحة العامة، في ظل جهود الدولة ومحاولة القيام بإصلاحات، وتوفير ضمانات للمواطن لمواجهة أي تملص من طرف الإدارة، من خلال إيجاد رقابة قضائية فعالة تواجه صعوبة التعامل مع الإدارة العامة المنوط لها إدارة المرافق العامة عن طريق استعمال وسائل السلطة العامة وتحديد اختصاص القاضي الإداري ولاية الفصل في المنازعة الإدارية وتحديد أدواره لكيفية تطبيق القواعد الموضوعية والإجرائية المتميزة عن القواعد العادية، والاعتراف له لسلطات تتسع وتضيق في إطار

احترام مبدأ الفصل بين السلطات ومفهوم استقلال القضاء الذي يعتبر الدعامة الأساسية لقيام الدولة، وفقاً لضوابط محددة وضمانات، من خلال طرحنا التساؤل التالي:

ما هو نطاق سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية؟

لمعالجة هذه الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم خطة بحثنا إلى فصلين:

الفصل الأول: تحت عنوان مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية وذلك تبيان مختلف أدواره في المنازعة الإدارية.

أما الفصل الثاني: تضمن حدود سلطات القاضي الإداري في اتجاه الإدارة فبرغم من توسيع الصلاحيات والسلطات الممنوحة إلا أنها ليست مطلقة بحيث يتراجع دوره وينتفي في حالات معينة.

الفصل الأول:

مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

لا يكفي أن يسن المشرع الجزائري قوانين تبين حقوق الأفراد بل يتعين عليه أن يضمن احترام تلك الحقوق، ولا يكفي أن تقوم دولة القانون¹ بإنشاء الجهات القضائية بغرض فض المنازعات وحفظ النظام العام وضمان سلامة الأشخاص وممتلكاتهم، وتقبل الرقابة القضائية على أعمالها بغرض حماية حقوق الأشخاص وحررياتهم²، وجعل تلك الرقابة فعالة.

لقد منح المشرع الجزائري بموجب قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، صلاحيات جديدة للقاضي الإداري لم يكن يتمتع لها في ظل القانون الملغى، والتي هي أساسية وهامة لحسن سير الخصومة الإدارية.

حيث أن خصوصية المنازعة الإدارية يتطلب من القاضي الذي يختص بالفضل فيها تكويننا خاصا ومتخصصا، بما يجعله على علم ودراية واسعة في المسائل الإدارية ويكون ملما بطبيعة وأهداف في نشاط الإدارة.

وفي إطار إبراز مدى تعزيز المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية له دور القاضي الإداري في مجال سير الخصومة مما يكفل المحاكمة العادلة لتحقيق التوازن بين المتقاضين وضمان مبدأ المشروعية في مواجهة الإدارة.

¹ - تنص المادة 157 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06/03/2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر، عدد 14 الصادر بتاريخ 07/03/2016: " تلمي السلطة القضائية المجتمع والحرية، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية".

² - بوبشير محند أمقران، حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 01، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 34.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

تتعلق بالسلطات والصلاحيات التي يتمتع بها القاضي الإداري والتي تبقى مرهونة بكيفية تفعيلها وتطبيقها والتمثلة في السلطات الإجرائية المستحدثة للقاضي الإداري (المبحث الأول)، والسلطات الموضوعية للقاضي الإداري في المنازعة الإدارية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

السلطات الإجرائية المستحدثة للقاضي الإداري

لا تتجسد دولة القانون بصورة فعلية، إلا بضمان حماية حقوق المواطن وحياته الأساسية ووضع القانون في مركز أسمى من أي اعتبارات أخرى، وإعطائه دور تسوية الخلافات في المجتمع سواء تلك التي تكون بين الأفراد فيما بينهم، أو تلك التي تكون الأشخاص العامة طرفاً فيها، وهذا لا يتحقق إلا بوجود قضاء يفرض على الجميع احترامهم، وفي ظلّه ينعم القاضي بالحياد والنزاهة والاستقلال عن أطراف النزاع.

إن القاضي الإداري هو حامي لهذه الحقوق التي قد تتعدى عليها الإدارة بحجة السعي لتحقيق المصلحة العامة، وذلك بالنظر إلى الصلاحيات الممنوحة له، التي نص عليه ق.إ.م.إ، حيث تعتبر سلطات القاضي الإداري في الدعوى الإدارية من المواضيع الهامة في المنازعات الإدارية، ذلك أن القاضي يستعمل سلطات عديدة تعبر عن دوره الذي يلعبه في مراقبة إجراءات رفع الدعوى (المطلب الأول)، وسلطة في توجيه إجراءات سير الخصومة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

سلطات القاضي الإداري في مراقبة إجراءات رفع الدعوى

لم يعرف المشرع الجزائري الدعوى الإدارية في القانون العام بصفة عامة والقانون الإداري بصفة خاصة إلا بصورة ظاهرية وسطحية، وإنما ترك الأمر لجهود واجتهادات الفقه والقضاء⁽¹⁾.

ومن بين المحاولات الفقهية في تعريف الدعوى الإدارية، التعريف الذي يقرر أن الدعوى الإدارية هي " حق الشخص سواء كان طبيعياً أو معنوياً في أن يلجأ إلى القضاء يطالبه في خصومة بينه وبين الإدارة، وذلك بقصد كفالة حماية ما يدعيه من حق اعتدى عليه أو إعادة الحال إلى ما كان عليه أو التعويض عنه، وحق الشخص في اللجوء إلى القاضي وحقه في الدعوى هو حق مطلق في دولة القانون"⁽²⁾.

وهذا الحق يتطلب مجموعة من الإجراءات القانونية الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تبدأ بإيداع عريضة الدعوى والمطالبة القضائية إلى حين صدور الحكم فيها أو انقضائها، حيث تتنوع سلطة القاضي الإداري طبقاً لنوع الدعوى.

فسلطته ملازمة للسلطة القضائية وقوامها النشاط الذهني، والنظر العقلي، لأن القاضي الإداري لا ينبغي أن يكون وسيلة صماء في غياب النصوص، أو حينما لا يرسم

¹ - عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 221.

² - المرجع نفسه، ص 228.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

له القانون طريقا محدد لسلوكه أو اختصاصه بل يتعين منحه القدرة على الاختيار والاعتراف له بقدر من حرية التصرف⁽¹⁾.

يستعمل القاضي الإداري عند نظره في الدعوى المعروضة أمامه سلطات عديدة، فتنسج من خلال تقدير ومراقبة إجراءات رفع الدعوى الإدارية (الفرع الأول)، وسلطة في إجراء عملية الوساطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تقدير ومراقبة إجراءات رفع الدعوى:

إذا كان حق رفع الدعوى مكفولا للجميع، واستعماله هو الوسيلة التي بواسطتها يمكن للشخص أن يتصل بمرفق القضاء من أجل الحصول على حقوقه، فإن المشرع قيده بشروط يجب على القاضي البحث فيها، والتأكد من مدى توافرها قبل اللجوء إلى موضوعها، وذلك بداية من إيداع العريضة الافتتاحية وانعقاد الخصومة ثم السير في إجراءات رفع الدعوى⁽²⁾.

وعموما فإن إجراءات التقاضي أغلبها منصوص عليها في القوانين الإجرائية، وبالتالي يجد القاضي نفسه في هذه المرحلة ملزما بما يفرضه القانون سواء بالمنع أو الإلزام، الأمر الذي يحد من سلطته في اتخاذ أي إجراء أو قرار غير منصوص عليه في القانون، حيث تنسج وتضيق سلطته عند حالة تقدير الظروف أو حالات غموض النصوص أو في غيابها.

¹ - حميش محمد، سلطات القاضي الإداري في الدعوى الإدارية دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018، ص 07.

² - المرجع نفسه، ص 15.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

لابد من تحديد مختلف هذه السلطات التي يستعملها القاضي الإداري في مراقبة العريضة الافتتاحية (أولا) مع تبيان سلطته في مراقبة شكل وبيانات العريضة، والشروط الخاصة بها، والتطرق إلى سلطة القاضي الإداري في مرحلة الإدعاء (ثانيا).

أولا: مراقبة العريضة الافتتاحية

أقرّ المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على توكيل محام أمام جهات القضاء الإداري، وبالرجوع إلى تاريخ ظهور هذا الشرط في القانون الإداري نراه منصوص عليه في المادة 751 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي⁽¹⁾.

- إلا أنه يستشف من عرض أسباب مشروع قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن هذا القانون انبثقت أحكامه من المادة 139 من الدستور الجزائري⁽²⁾ التي تؤكد على حرية اللجوء إلى مرفق القضاء وممارسة حق التقاضي ويبقى على العدالة الشروط الضرورية لممارسة هذا الحق، حيث تنص المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضرورة توكيل محامي، وتضيف المادة 817 سلطة ممنوحة للقاضي الإداري في السهر على تصحيح العريضة الافتتاحية، حيث يرى الفقه الفرنسي أن القاضي ألزم نفسه بواجب دفع المدعي لتصحيح عريضته قبل حكمه بعد قبولها ذلك أن هذه التوجيهات من القاضي لتصحيح العريضة لا يستهان بها، حيث أن تسعة عرائض على عشرة تتطلب التصحيح وإلا قضي بها بعدم القبول⁽³⁾.

ويتخذ هذا التصحيح وجهان:

¹ - بن صاولة شفيقة، " السلطات الجديدة للقاضي الإداري في إطار التحقيق في النزاع"، مداخلة أقيمت ضمن الملتقى

الوطني المنعقد بجامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، يومي 28-29 أبريل 2009، ص ص 9-10، ص 9.

² - دستور 28 نوفمبر 1996، السالف الذكر.

³ - بن صاولة شفيقة، المرجع السابق، ص ص 9-10.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

أ- توجيه القاضي الإداري طلب للمدعي لتصحيح العريضة (في حالة افتقادها للطابع مثلا في المنازعة الضريبية)، ويكون ذلك لغاية غلق باب التحقيق بشرط احترام مواعيد رفع الدعوى وذلك حسب نص المادة 817 من ق.إ.م.إ.

ب- توجيه إنذار لتصحيح العريضة حيث يكون ذلك في حالة:

- انعدام الطابع إذا كان إلزامي.
 - عدم تقديم نسخ من العرائض حسب نص المادة 818 من ق.إ.م.إ.
 - عدم تقديم القرار المطعون فيه حسب نص المادة 819 من ق.إ.م.إ.
 - عدم توكيل محامي حسب نص المادة 826 من ق.إ.م.إ.
- وتصحح العريضة المقدمة باللغة الأجنبية بتقديم الترجمة باللغة العربية ويشترط أن يكون هذا التصحيح خلال آجال رفع الدعوى⁽¹⁾.

ثانيا: سلطات القاضي الإداري في مرحلة الإدعاء

ينظر القاضي الإداري في الدعوى المعروضة أمامه إلى كل أوجه النزاع المطروح، سواء ما تعلق منه من الناحية الشكلية كالاختصاص والمواعيد، أو ما تعلق منه من الناحية الموضوعية.

حيث تنص المادة 25 منق.إ.م.إ على انه: « يتحدد موضوع النزاع بالادعاءات التي يقدمها الخصوم عريضة افتتاح الدعوى ومذكرات الرد، غير أنه يمكن تعديله بناء على تقديم طلبات عارضة، إذا كانت هذه الطلبات مرتبطة بالادعاءات الأصلية »، وتنص المادة 805 من نفس القانون على أنه: « تكون المحكمة الإدارية المختصة

¹ - أنظر المواد 817-818-819-826 من قانون 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، مؤرخة في 23 أبريل سنة 2008.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

إقليمياً بالنظر في الطلبات الأصلية، مختصة في الطلبات الإضافية أو العارضة أو المقابلة التي تدخل في اختصاص المحاكم الإدارية...»⁽¹⁾

1 - سلطة القاضي في تحديد الإدعاء

يقصد بالمطالبة القضائية أن يذكر المدعي دعواه المطالبة أو الإدعاء بالحق الذي يدعيه ضد شخص آخر مدعى عليه، وبالتالي فإن الخصومة القضائية لا تنشأ إلا بناء على طلب، فيلتزم القاضي بموضوع الطلب في الدعوى سواء من حيث الأشخاص أو المحل أو السبب.

إن دراسة سلطة القاضي في تقدير نطاق الإدعاء المطروح أمامه له أهمية⁽²⁾ من خلال تحديد صفات الخصوم الأطراف ومراكزهم في الإدعاء المتمثل في الطلبات القضائية.

- يفترض أن كل طلب قضائي يتضمن وجود على الأقل خصمين، مدعيًا يقوم بتقديم الطلب والمدعى عليه يوجه إليه هذا الطلب، وحتى يقوم القاضي بتقدير مراكز جميع الخصوم في هذا الادعاء الأصلي، لا بد أن يفحص وقائع النزاع المعروضة أمامه والأسس القانونية التي يستند عليها الحكم هذه الوقائع المعروضة ليصل إلى صفة الخصوم في الوقائع ويتأكد من العلاقة القانونية التي تربط المدعي والمدعى عليه ل طرح هذا الإدعاء⁽³⁾.

¹ - المادة 25 والمادة 805 من قانون 08-09 السالف الذكر.

² - محمد علي خليل الطعاني، سلطة القاضي في توجيه إجراءات سير الخصومة المدنية، دراسة مقارنة، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، ط1، عمان، 2019، ص 33.

³ - المرجع نفسه، ص 35.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

وبالتالي فإن أول ما ينظر القاضي فيه هو مدى توافر الصفة في الدعوى عن طريق البحث وتقدير العلاقة التي تربط أشخاص الإيداع بالمركز الموضوعي المتنازع عنه، فإذا تبين العكس فإنه يقرر قبول هذا الإيداع لتخلف شرط من شروطه⁽¹⁾.

إن سلطة القاضي في إطار تحديد محل الادعاء تتمثل من خلال توليه فحص مجموع الوقائع التي يتقدم بها الخصم، ليتمكن بما له من سلطة تقديرية من تحديد محل الادعاء الأصلي بصفة دقيقة وصحيحة⁽²⁾.

تظهر سلطة القاضي في تقدير شروط قبول الإيداع، من خلال تقديره لقانونية مضمونه وغرضه والمصلحة المرجوة منه، فيتحقق القاضي من أوصاف هذه المصلحة ليتأكد من نشأة الحق المدعى به لذلك يشترط أن تكون هذه المصلحة شخصية قائمة وحالة⁽³⁾.

2- سلطة القاضي في التكييف

يتوجب على القاضي المختص في النزاع المطروح إعطاء الطلبات للتكييف القانوني السليم وفقاً لأحكام القانون، بحيث يبقى هذا التكييف هو عقدة النزاع ومحور المناقشة وعمل القاضي لإيجاد القاعدة القانونية الموضوعية الواجبة التطبيق على ذلك النزاع.

يتمتع القاضي في إطار سلطته التقديرية في التكييف من خلال استخلاص النتيجة في الدعوى، أو من حيث إعادة تصحيح التكييف الخاطئ المستمد من تكييف العارض

¹ - حميش محمد، المرجع السابق، ص 39.

² - المرجع نفسه، ص 40.

³ - المرجع نفسه، ص ص 41-42.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

والدفاع⁽¹⁾، وحسب نص المادة 1-222 R الفقرة من قانون القضاء الفرنسي والمادة 12 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي فإنه: « يجب على القاضي إعطاء أو إعادة تصحيح تكييف الوقائع دون الوقوف على التكييف المستمد من تكييف الأطراف »⁽²⁾.

ويتجلى هذا الدور للقاضي في التشريع الجزائري من خلال نص المادة 29 من ق.إ.م.إ. بحيث نجد أن القاضي غير مقيد بحدود في تقدير النزاع باستثناء تلك التي يفرضها القانون، كما أنه حر في إعطاء تكييف قانوني جديد للنزاع إذا رأى عدم ملاءمة التكييف الذي قدمه مسبقا.

الفرع الثاني: الوساطة وسيلة ودية لتسوية المنازعة الإدارية:

تعد الوساطة واحدة من أساليب الحلول البديلة لفض المنازعات الإدارية، تقوم على توفير مجال للأطراف المتنازعة للالتقاء والتحاور وتقريب وجهات النظر بوساطة شخص محايد للتوصل إلى الاتفاق الودي يقبله طرفي النزاع⁽³⁾.

والوساطة هي أسلوب يتماشى وتعاليم الدين الإسلامي من قبل أن تكون قانونا، فهي سلوك منحدر ومتجذر في مورثنا الروحي والاجتماعي والديني، إضافة إلى أن القضاء أصبح يعاني من عبء الكم الهائل من القضايا المحالة إليه وأصبح لا بد من البحث عن وسائل تخفيف العبء عن كامل القضاء والمتقاضين، فعمّدها المشرع إلى

¹ - يقصد بالتكييف بوجه عام، إعطاء النزاع المطروح على القاضي وصفا قانونيا يسمح بإعمال وتطبيق قاعدة قانونية معينة، وعرفه البعض بأنه تكييف الأساس الذي تقوم عليه الدعوى بإعطاء الأساس القانوني الملائم وإنزال حكم القانون السليم (عرفه محمد خليل الطعاني، ص 64).

² - voir l'article 12 du code precedeur civil in :www.legifrance.fr

³ - دريدشيتي، الوساطة القضائية شرح ومقارنة في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 27 فبراير 2008، دار النشر جيطلي، الجزائر، 2012، ص 71.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

تبنى الوساطة في النصوص القانونية كطريق بديل للتسوية الودية (أولاً)، ثم سلطة القاضي الإداري في عملية الوساطة (ثانياً).

أولاً: مفهوم الوساطة

بالنظر إلى تعدد أنواع الوساطة، اتفاقية، استشارية وتحكيمية، هذه الوساطة التي تدرجها أغلب التشريعات تحت اسم الوساطة الخاصة، وهذا النوع من الوساطة يتم من خلال أشخاص خارجين عن مرفق القضاء يملكون الخبرة اللازمة ويتمتعون بالحياد والنزاهة، يتم تعيينهم من طرف القضاء في النزاعات المطروحة أمام القضاء⁽¹⁾.

1- تعريف الوساطة

تعتبر الوساطة أسلوب حديث ومفهوم جديد أدخله المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 994 إلى 1005، لكنه لم يعط تعريفاً صريحاً للوساطة ولكنه ذكر إجراءاتها، وعلى عكس الإجراءات المذكورة في قانون العمل والتي عرفت المادة 10 منه بأنها: «...إجراء يتحقق بموجبه طرفا الخلاف الجماعي في العمل على إسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه»⁽²⁾.

¹ - حميش محمد، المرجع السابق، ص 95.

² - المادة 10 من القانون رقم 90-02 مؤرخ 6 فيفري 1990 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، جريدة رسمية عدد 06 لسنة 1990 المعدل والمتمم في الجريدة الرسمية رقم 68، سنة 1991.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

ومن خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية يمكن تعريف الوساطة بأنها: « أسلوب من أساليب الحلول البديلة تقوم على إيجاد حلّ ودّي للنزاع خارج مرفق القضاء عن طريق الحوار وتقريب وجهات النظر بمساعدة شخص محايد»⁽¹⁾

2- إجراءات الوساطة:

تمر الوساطة كغيرها من الطرق البديلة لحل النزاعات بجملة من المراحل والتي نستخلصها من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أن الوساطة تبدأ من خلال عرضها إلزامياً من قبل القاضي على الخصوم، ويكون هذا العرض إيجاباً من القاضي، الذي يبقى بحاجة إلى قبول من قبل الأطراف وهذا العرض يمس كل المنازعات المدنية والإدارية كأصل عام ما عدا الاستثناءات السابقة تبيانها⁽²⁾.

بعد قبول الأطراف لإجراء الوساطة يقوم القاضي بتعيين الوسيط الذي هو شخص طبيعي أو جمعي، يتمتع بكفاءة وخبرة تؤهله لإدارة مفاوضات بين طرفين متنازعين وتوجيههما للوصول لحل مشترك، وعندما يكون الوسيط المعين جمعيّة يقوم رئيسها بتعيين أحد أعضائها لتنفيذ الإجراء باسمها وتخطر القاضي بذلك⁽³⁾.

يكون تعيين القاضي للوسيط من بين المسجلين في القائمة الموجودة على مستوى المجلس القضائي، وبعد الانتقاء ترسل القائمة إلى وزير العدل للمصادقة عليها قبل

¹ - بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط4، دار النشر والمكان، منشورات بغدادي، الجزائر، 2013، ص 531.

² - كمون حسين، المركز الممتاز للإدارة في المنازعة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تاريخ المناقشة 24 أبريل 2008، ص 79.

³ - المرجع نفسه، ص 79.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

اعتمادها نهائياً، ولا يجوز للوسيط التسجيل في أكثر من قائمة للوسطاء القضائيين تحت طائلة الشطب⁽¹⁾.

وبعد عرض إجراء الوساطة على الخصوم وقبولها يصدر القاضي أمراً بتعيين وسيط، ويتضمن هذا الأمر عنصرين هامين وهما موافقة الخصوم الذي يعتبر شرطاً لصحة الوساطة، وتحديد الآجال الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة مع العلم أن الأجل لا يجب أن لا يتجاوز مدة 03 أشهر على الأكثر قابلة للتجديد مرة واحدة⁽²⁾.

بمجرد تلقي الوسيط نسخة من الأمر القاضي بتعيينه بواسطة أمين الضبط، يخطر الوسيط القضائي بقبوله المهمة⁽³⁾.

يجوز للوسيط أثناء تأدية مهامه السماع لأي شخص يرى في الاستماع إليه فائدة لتسوية النزاع، وهذا بعد موافقة الخصوم وفي حالة توصل الأطراف إلى اتفاق كلي يحزر الوسيط محضر الاتفاق يوقع عليه من طرفه رفقة الخصوم⁽⁴⁾، وترجع القضية إلى المحكمة في التاريخ المحدد مسبقاً ويقوم القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق بموجب أمر قابل للطعن⁽⁵⁾.

¹ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 04 من المرسوم التنفيذي 09-100 مؤرخ في 10 مارس سنة 2009، يحدد كليات تعيين الوسيط القضائي، ج ر، عدد 16 صادر في 15 مارس 2009.

² - في حين لم يتطرق لم يتطرق المشرع الجزائري في حالة رفض الوسيط مهمة تعيينه ولا على إجراءات إستبداله في حالة توافر مانع من موانع ممارسة الوساطة.

³ - تنص الفقرة 2 من المادة 1002 من 08-09 السالف الذكر: " وفي جميع الحالات ترجع القضية إلى الجلسة، ويستدعي الوسيط والخصوم إليها عن طريق أمين عام".

⁴ - أنظر المادة 3/1003 قانون 08-09 السالف الذكر.

⁵ - أنظر المادة 1004 من قانون نفسه.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

وفي حالة الاتفاق على جزء من جزء النزاع فإن المحكمة تصادق على الجزء المتفق عليه والجزء الآخر يحرر الوسيط محضرا بشأن النقاط التي لم يتوصل إلى حلها، فيقوم القاضي بالفصل فيها عند رجوع القضية أمامه⁽¹⁾.

ثانيا: سلطة القاضي الإداري في عملية الوساطة

إذا كانت سلطة القاضي الإداري -بصفة عامة- مقيدة في إطار إلزامية عرض الوساطة في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية، والمسائل المتعلقة بالنظام العام، حيث يختلف مفهومها في القانون الخاص وتتوسع دائرتها في إطار القانون الإداري، بالنظر إلى هدفه في تحقيق المصلحة العامة وهذا ما يجعل للقاضي الإداري السلطة التقديرية عند النظر في المنازعات المعروضة أمامه في تحديد مضمونها⁽²⁾.

وإذا كان القانون قد حدد فترة زمنية معينة للوساطة ينبغي عدم تجاوزها، إلا أنه يمكن للقاضي في إطاره سلطته التقديرية تمديد هذه الفترة لمرحلة واحدة فقط وذلك بعد موافقة الخصوم.

¹ - السيد عمر الزاهي، "طرق البديلة لحل النزاعات" مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الثاني، الجزائر، 2009، ص 594.

² - فيصل نغيسة، ورياض ندش، "النظام العام"، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة، 2008، ص 166 وما بعدها.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

يلعب القاضي الإداري دورًا محوريًا وذلك من خلال ماله من سلطته التقديرية في تعيين الوسيط القضائي، وأن يختار وسيطًا دون آخر، وذلك من خلال تحديد الأولويات في الأجدر والأنسب الذي من شأنه تطوير وزيادة فاعلية عملية الوساطة كإجراء بديل حسب نص المادة 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾.

يكمن دور القاضي الإداري في مراقبة عملية الوساطة من خلال استبدال الوسيط القضائي في حالة عدم تقدم عملية الوساطة، أو إنهاء الوساطة في أي وقت سواء من الوسيط أو من الخصوم أو من تلقاء نفسه، وهذا عندما يتبين له استحالة السير الحسن لها⁽²⁾.

المطلب الثاني

سلطة القاضي الإداري في توجيه إجراءات سير الخصومة

إن ما يميز الخصومة الإدارية اعتمادها على توجيه القاضي بسبب طبيعة الإجراءات الإدارية التي تجعل القاضي يتحمل عبء التسيير في الدعوى بماله من دور إيجابي في إقامة التوازن بين طرفي الدعوى الإدارية، حيث يتمتع بسلطات تقديرية تتسع وتضيق تارة في تقدير اللجوء إلى اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق للوصول إلى اقتناع يهتدي به لحل النزاع المعروض عليه، وعليه سنبين هذه السلطات في مجال التحقيق (الفرع الأول) وفي مجال الإثبات (الفرع الثاني).

¹ - تنص المادة 999 من القانون، 08-09، السالف الذكر على: « يجب أن يتضمن الأمر القاضي بتعيين الوسيط ما يأتي:

1 - موافقة الخصوم.

2 - تحديد الآجال الأولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة»

² - أنظر المادة 1002 من قانون نفسه.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

الفرع الأول: القاضي الإداري صاحب سلطة عند التحقيق في المنازعة الإدارية

لقد خوّل المشرع الجزائري مجموعة من السلطات للقاضي الإداري، حين إجرائه التحقيق في الدعوى الإدارية والتي تنحصر عادة في تطبيق القانون على المنازعة المعروضة عليه سعياً منه إلى اكتشاف الحقيقة، وتحقيق العدالة بين الخصوم، كما يفترض من القاضي الإداري، العلم بالقانون وعلمه بالوقائع الإدارية المتنازع فيها⁽¹⁾، وذلك بماله من سلطة في مباشرة الدعوى (أولاً) ثم سلطته في إجراء سير التحقيق (ثانياً).

أولاً: سلطة القاضي في مباشرة الدعوى تعتبر الخصومة سلسلة من الإجراءات أو الأشكال التي تتخذ أمام القضاء بغرض الوصول إلى حل النزاع⁽²⁾، تنشأ بمجرد إيداع عريضة افتتاح الدعوى في سجل المحكمة⁽³⁾، إلا أنه تنعقد بالقيام بإجراءات التبليغ.

بالرجوع للتشريع الجزائري نجد أن الخصومة لا تنعقد إلا بتكليف المدعى عليه بالحضور أو بحضوره اختياريًا أمام الجهة القضائية، وحسب نص المادة 823 و 825 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبعد قيد المدعى عرضة وتسجيلها يقوم بتبليغ الخصوم عن طريق المحضر القضائي المختص إقليمياً، وهنا يبدأ دور القاضي الذي تكون له مهمة التحقيق في القضية بكافة التبليغات الأخرى مع منح الآجال للجواب عليه⁽⁴⁾.

¹ - عكموش صبرينة، بن بارة آسيا، دور القاضي الإداري في مرحلة التحقيق، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام، تخصص الجماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة 2013-2014، ص 5.

² - عبد الناصر عبد الله أبو سمهداته، مبادئ الخصومة الإدارية، دراسة تحليلية في ضوء أحدث الآراء الفقهية، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، مصر، 2012، ص 26.

³ - نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الخصومة- التنفيذ والتحكيم، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص 95.

⁴ - أنظر المادة 823 و 825 قانون 08-09.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

وتتنوع الأعمال الإجرائية في الخصومة الواحدة باختلاف الأشخاص الذين يقومون بها سواء من القاضي أو الخصم أو الغير، حيث تبقى هذه الأعمال جزء من الخصومة⁽¹⁾، حيث يتدخل القاضي الإداري في مباشرتها بما له من دور إيجابي في ذلك، من خلال أعمال رقابته والإشراف على جميع الإجراءات وتوجيهها نظرا للطابع التحقيقي لها وضمن احترام مبدأ الوجاهية.

يراد بالوجاهية اتخاذ كافة الإجراءات ومباشرة الدعوى في مواجهة الخصوم بما يكفل عدم الجهالة لديهم بها، فينبغي على القاضي أن يلزم الخصوم باحترام مبدأ الوجاهية ويلزم نفسه باحترامه وذلك عن طريق تأكده من أن كل طرف في النزاع قد بلغ خصمه بالمستندات والطلبات التي قدمها للمحكمة.

وحرصا على تطبيق مبدأ الوجاهية وإعلام الخصوم يتم تبليغ العرائض والمذكرات وجميع الوثائق والنسخ ومختلف الأعمال الإجرائية تحت سلطة إشراف القاضي الإداري عن طريق أمانة المحكمة.

يتطلب مبدأ الوجاهية أن تبلغ الطعون أو الطلبات التي يثيرها أحد الطرفين للطرف الآخر، وأن تعطي فترة معقولة للرد عليها⁽²⁾، بحيث يظهر دور القاضي الإداري في إطار الطابع التحقيقي للمنازعة الإدارية من خلال سلطته في تحديد الجلسة بعد قيد العريضة، سواء من طرف رئيس تشكيلة المحكمة أو رئيس المحكمة الإدارية في حالة طلبات وقف التنفيذ أو القضايا الاستعجالية، ومن خلال منحه الآجال لتقديم المذكرات الجوابية حيث أعطى المشرع الجزائري للقاضي الإداري سلطة توجيه الإعدار في إطار المواعيد

¹ - محمد خليل الطعاني، المرجع السابق، ص 15.

² - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 183.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

الممنوحة من أجل إيداع المذكرات والمستندات والمذكرات الإضافية وذلك حسب نص المواد 851، 850، 849 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾.

عزّز المشرع القاضي الإداري بوسيلة فعالة لمعالجة رفض أحد الخصوم تقديم المذكرات أو الملاحظات المطلوبة وهذا بتوجيه إنذار إلى الطرف المتقاعس عن تقديم المطلوب لإستفائه في أجل معين⁽²⁾.

ثانياً: سلطة القاضي الإداري في إجراء التحقيق

لقد نص المشرع الجزائري على مرحلة التحقيق على مستوى المحكمة الإدارية في المواد 838 إلى 873 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي ذات الإجراءات المتبعة على مستوى مجلس الدولة وهذا ما نصت عليه المادة 915 من القانون نفسه، حيث يتم التحقيق في المنازعة الإدارية تحت سيطرة القاضي المقرر الذي له السلطة التقديرية في تحديد المدة الزمنية التي يستغرقها التحقيق⁽³⁾.

إن البحث عن الإثبات في الدعوى الإدارية ليس ملكاً خالصاً للطرفين فالطابع الاستقصائي والتحقيقي للمنازعة الإدارية يدفع القاضي المقرر إلى أداء دور إيجابي في تسيير إجراءات التحقيق وتنظيم عملية البحث عن الدليل، فله أن يستعمل سلطته

¹ - المادة 849 قانون 08-09، السالف الذكر.

المادة 850 القانون نفسه.

المادة 851 القانون نفسه.

² - حميش محمد، المرجع السابق، ص 166.

³ - انظر المواد 823 إلى 873 قانون 08-09.

أنظر المادة القانون نفسه.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

التحقيقية ودون تعسف بأن يأمر الإدارة أن تقدم ما بحوزتها من مستندات التي بإمكانها تحديد اقتناع القاضي، وكذا المستندات الممكنة للتأكد من صحة إدعاءات المدعى⁽¹⁾

- إن إعطاء أوامر للإدارة يعد خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطة القضائية والسلطة الإدارية، لكن الطابع الحقيقي للخصومة الإدارية يعطي القاضي الإداري سلطة واسعة في مجال التحقيق في الدعوى⁽²⁾، ولهذا اعترف مجلس الدولة الفرنسي ولمدة طويلة، وكذلك المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية الملغى وعززه بقانون إجراءات المدنية الإدارية من خلال نص المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽³⁾.

يجوز للقاضي الإداري من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم بما له من سلطة تقديرية أن يستجوب أحد الأطراف ومناقشته من أجل الرد على أسئلة معينة قد تكشف حقيقة النزاع⁽⁴⁾

كما يجوز له أن يجري تحقيقاً إدارياً إذا ما تعذر لسبب من أسباب عدم إيداع هذه المستندات رغم لزومها للفصل، مما يؤدي بالقاضي الإداري إلى الانتقال إلى الأمكنة ومعاينة المستندات⁽⁵⁾.

يقوم القاضي باللجوء إلى تدابير التحقيق ويشرف عليها إلا أنه يقوم به غيره كالخبرة ومضاهاة الخطوط، كما أن لجوء القاضي الإداري إلى الخبرة كوسيلة للتحقيق لا

¹ - المواد 838 إلى 844 قانون 08-09، السالف الذكر.

² - بدران مراد، الطابع الحقيقي للإثبات في المواد الإدارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية- جامعة الجزائر - العدد 3، 2009، ص 20.

³ - المادة 819 من القانون نفسه، تنص على أن: « 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».

⁴ - المادة 860 من القانون نفسه.

⁵ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوي الإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2008، ص 293.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

يجعله ملزما بتبني نتائجها لأنها لا ترق إلى منزلة الدليل القانوني، إلا أنه له سلطة في متابعة سير عملية الخبرة وله أيضا أن يحضرها ويمكنه في سبيل هذه المتابعة أن يأمر الخصوم تحت طائلة الغرامة التهديدية بتقديم المستندات التي يطلبها⁽¹⁾.

بما أن الدليل الكتابي أحد أهم وسائل الإثبات⁽²⁾ فإنه عند جحد الورقة العرفية وعدم الاعتراف بمحتواها، فإنه على القاضي التحقق من صحتها عن طريق عملية مضاهاة الخطوط⁽³⁾، حيث يتمتع القاضي الإداري بسلطة مطلقة فهو ليس ملزما بالتمسك بإنكار الخصم وله سلطة تقدير النظر في مدى كون المحرر المطعون والذي تم إنكاره منتجا في الدعوى أم لا⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في الإثبات

يكتسي الإثبات أهمية في جميع المنازعات سواء كانت مدنية أو إدارية، أوردت أحكامه وحددت قواعده التشريعات بهدف حماية الحقوق، بحيث أن هذه الحقوق المتنازع عنها تتجرد من قيمتها ما لم يقم الدليل على قيامها أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون والتي رسمها على وجود واقعة قانونية متنازع عليها⁽⁵⁾.

فالإثبات بصفة عامة وسيلة لإقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب أثارها⁽⁶⁾، ينصب محل الإثبات على واقعة قانونية أو مادية

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 302.

² - الغوتي بن ملح، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 32.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 373.

⁴ - حميش محمد، المرجع السابق، ص 131.

⁵ - نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الخصومة، التنفيذ، التحكيم، مرجع سابق، ص 160.

⁶ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 251.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

يشترط فيها أن يرتب إثباتها فائدة تتمثل في التوصل إلى الحقيقة، ولا يقوم الإثبات بصفة عامة إلا من خلال التطرق التي حددها القانون فهو إثبات مقيد بتلك الطرق، بحيث لا يقبل من مدع الحق الحياد عنها، بحيث أن القاضي له سلطة تقدير الواقعة القانونية محل الإثبات وشروطها⁽¹⁾، وهذا ما يؤدي بنا إلى دراسة تدخل القاضي الإداري في توزيع مبدأ عبء الإثبات (أولاً) وسلطة في تقدير محل الإثبات (ثانياً).

أولاً: توزيع مبدأ عبء الإثبات

إن الطبيعة الخاصة للقضاء الإداري تجعله قضاء متميزاً عن غيره، ذلك أن الخصم في الدعوى الإدارية يكون من جهة الإدارة مما يجعل التوازن بين طرفي الدعوى مفقوداً وهذا لما تتمتع به الإدارة من امتيازات السلطة العامة وهو ما يشكل صعوبة للمدعى الفرد في إثبات دعواه ضد جهة الإدارة⁽²⁾.

والدعاوى الإدارية إما أن تكون دعوى إلغاء القرار الإداري أو دعاوى القضاء الكامل المتعلقة بالتعويض والعقود الإدارية أو دعاوى التأديب وبغالب الأحوال تكون الإدارة هي المالك لمعظم الأدلة والمستندات وهذه الصعوبة تستدعي فعلاً تدخل القاضي الإداري للمساعدة في إدراك هذه الوسائل تحقيقاً للعدالة.

كما تبدو صعوبة الإثبات بالنسبة للأفراد في الدعوى الإدارية في كون أن الفقه والقضاء الإداري قد أقرقاعدة اقتران القرارات الإدارية بالمشروعية بحيث تكون صحيحة ما لم يثبت العكس⁽³⁾.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 252.

² - محمد الحافي، الدور الإيجابي للقاضي الإداري والقاضي الجنائي في الإثبات، بحث مقدم إلى الندوة المنعقدة ببيروت في الفترة من 10 إلى 12-12-2012، جامعة الدول العربية، مجلس وزارة العدل العربي، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، لبنان، 2012، ص 05.

³ - محمد الحافي، المرجع السابق، ص 05.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

ثانيا: سلطة القاضي الإداري في تقدير محل الإثبات

انطلاقاً من أن قواعد عبء الإثبات ليست من النظام العام، لأنها وضعت لحماية الخصوم فقط وليس لإرشاد القضاة، بحيث يمكن تعديلها وجعل عبء الإثبات على عاتق أحد الطرفين، ولأن إجراءات التحقيق فيها ترتبط بنظام التحرك الذاتي للقاضي وهذا ما يمنحه سلطة واسعة في وسائل الإثبات وحرية في ترتيب الأدلة أثناء التحقيق.

إن سلطة تقدير الأدلة التي يقدمها الخصوم من حق القاضي، كما يجوز له أن يمنح الإذن بالإثبات المطلوب، أو أن يرفضه إذا وجد أن الأوراق المقدمة في الدعوى غير كافية لتكوين عقيدته ولما كان دور القضاء هو تطبيق القانون على الوقائع المطروحة أمامه، فإن هذا التطبيق يجب أن ينصب على وقائع حقيقية، محددة وثابتة، وجائز قبولها بهدف الوصول إلى الغاية المرجوة وتحقيق العدالة، ولهذا لا يكفي الإدعاء بواقعة بل يجب إثبات هذه الواقعة⁽¹⁾، وعلى غرار سلطة القاضي في التحقق من شروط هذه الواقعة المطلوب إثباتها يمكن للخصوم التمسك بعدم توافر شروطها، غير أن هذا لا يؤثر على سلطة القاضي في القبول أو الرفض⁽²⁾.

¹ - حميش محمد، المرجع السابق، ص ص 173-174.

² - محمد علي خليل الطعاني، المرجع السابق، ص 145.

المبحث الثاني

السلطات الموضوعية للقاضي الإداري في المنازعة الإدارية

تلتزم الإدارة مبدئياً القيام بأعمالها في حدود القوانين النافذة أي طبقاً لمبدأ المشروعية الذي يضمن للأفراد حماية حقوقهم وحررياتهم ضد تعسف الإدارة، غير أنه لا يعني وجوب تقييد الإدارة في ممارسة وظائفها بقيود صارمة، وذلك من خلال لجوء الفرد إلى القضاء الإداري لحماية الحقوق بما للقاضي الإداري من سلطات واسعة في حماية الحقوق والحرريات وهذا ما يجعلنا ندرس سلطاته في دعاوى القضاء الكامل (المطلب الأول)، ثم سلطاته في مجال دعاوى المشروعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

اتساع سلطات القاضي الإداري في دعاوى القضاء الكامل

فسر الفقه الإداري عبارة "القضاء الكامل" بالصلاحيات التي يتمتع بها القاضي الإداري عند الفصل في القضية المطروحة أمامه عن طريق دعوى القضاء الكامل، بحيث يتمتع هذا الأخير بسلطات أوسع بالمقارنة بسلطاته في الدعاوى الإدارية الأخرى، بحيث يجوز له الحكم على الإدارة بتقديم تعويضات مالية، إذا تبين له الضرر ناتج عن عمل السلطة الإدارية قابل للتعويض⁽¹⁾.

كذلك لم نجد تعريفاً شاملاً ودقيقاً لدعوى القضاء الكامل ضمن القرارات القضائية الإدارية رغم الإشارة إليه، مثل: قرار المحكمة العليا تحت رقم 97512 بتاريخ 1989/11/02 الذي جاء فيه: «... حيث إن النزاع يحل بالتالي على أساس أنه نزاع

¹ - نبيلة بن عائشة، سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق - تخصص قانون عام - جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2016، ص 222.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

منصب على حق ملكية، وأن قاضي الدرجة الأولى قد أخطأ بالتالي عندما صرح بعدم اختصاصه طبقاً للمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية، حيث جميع النزاعات المنصبة على حق الملكية تدخل في نطاق اختصاص الجهة القضائية ذات الاختصاص الكامل...»⁽¹⁾، كل ذلك يسمح بوجود سلطات واسعة للقاضي الإداري في مجال تقدير التعويض (الفرع الأول)، كما له سلطات في مجال الدعاوى الناشئة عن العقود الإدارية (الفرع الثاني)، ثم في مجال المنازعات الانتخابية والضريبية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: سلطة تقديرية واسعة في مجال التعويض.

أولاً: سلطة القاضي الإداري في إقرار التعويض

لما كانت الفوارق بين القواعد الإدارية والقواعد المدنية في مسؤولية الإدارة فلابد من تمييز تقدير التعويض لكل من المسؤوليتين، لاسيما وأن التعويض فكرة مسلم بها فقها وقضاء منذ أمد بعيد في التطبيقات المدنية⁽²⁾.

إن الحديث عن تقدير التعويض يقتضي التطرق إلى ركن الضرر في المسؤولية بصفة عامة، فيكفي تقرير مسؤولية الإدارة سواء على أساس الخطأ أو بدونه لتقرير التعويض الممكن لجبر الضرر الذي أحدثته، والعلاقة السببية بينهما⁽³⁾.

حيث أن مجلس الدولة قَبِلَ التعويض عن ميلاد طفل معوق بسبب غلط في التشخيص الطبي، لأن القاعدة تقول أن المخطئ يتحمل نتيجة أخطائه، أما فيما يخص الضرر المعنوي فإن مجلس الدولة الفرنسي رفض التعويض عنه باعتبار أنه لا يمس

¹ قرار المحكمة العليا تحت رقم 97512 بتاريخ 1989/11/02، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر، السنة 1994، ص 207.

² حميش محمد، المرجع السابق، ص 261.

³ حماز إيمان، أوكيل نوال، دعوى القضاء الكامل في الجزائر، مذكرة انيل شهادة الماستر في القانون، تخصص إدارة ومالية، جامعة ألكلي محند أولحاج - البويرة - كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016، ص 31.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

مصلحة مالية⁽¹⁾، وإذا كان من المتيسر على القضاء تحديد مدى الأضرار المادية وحدها، أو تحديدها مع مجموعة من الأضرار المعنوية التي تصاحبها والتعويض عنهما بصفة إجمالية، فإنه من الصعب على القضاء فصل كل من الضررين ومعاملة الضرر المعنوي معاملة بحتة⁽²⁾.

أما بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري نجده هو الآخر أخذ بفكرة التعويض عن الضرر المعنوي فقط بسبب موت ضحيتين بالنظر لصغرهما في السن، في قرار له بتاريخ 06-07-1997⁽³⁾ وعوض في كثير من أحكامه عن الأضرار المادية والمعنوية مجتمعة وأحيانا ذكر التعويض عن الأضرار فقط، ومن التطبيقات القضائية الإدارية قرار لمجلس الدولة بتاريخ 19-04-1990 الذي برر عدم المبالغة في التعويض المادي والمعنوي نتيجة خطأ طبي تسبب في عاهات دائمة وحرمان من عطاء الأمومة في ريعان الشباب ووفاة الصبية مباشرة بعد الولادة، حيث جاء « أن قضاة الموضوع لهم الحق في منح التعويض طبقا لأحكام المادة 131 من ق.م. ويقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا للمادة 182 من الظروف والملابسات فيما يخص مبالغة التعويض المادي والمعنوي وتسبب التعويض المادي: أن المادة 124 ق.م⁽⁴⁾ جاءت شاملة وعاملة والحق في المطالبة بالتعويض عن جملة الأضرار ودون فصل ما يعتبر

¹ - سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2012، ص 638.

² - المرجع نفسه، ص ص 638-639.

³ - بسايس جمال وخلوفي رشيد، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، منشورات كليك، ط1، الجزائر، 2013، ص 802.

⁴ - أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

من الأضرار المادية ومن قبيل الأضرار المعنوية، مما يجعل هذا الدفع غير مؤسس فيما يخص المبالغة في التعويض «(1).

ثانياً: سلطة القاضي الإداري في تقدير مبلغ التعويض

لا يختلف مدى التعويض عنه في المادة الإدارية عن المادة المدنية، فالتعويض يجب أن يغطي كل الضرر الذي يتحمله المضرور⁽²⁾، وبالتالي لا بد للقاضي من سلطة في تقدير التعويض ليس على أساس جسامته الخطأ وإنما على أساس جسامته الضرر وحسب نوع الضرر، فقد يشمل التعويض عن الأضرار المادية التي تصيب الأموال المنقولة أو غير المنقولة، كما يشمل التعويض عن الأضرار الأدبية أو المعنوية، وإذا كان التعويض عن الأضرار المادية أمراً متيسراً لأنه يركز على قيم معينة قد تكون معلومة أو متعارف عليها، فإنه يصعب بالنسبة للأضرار المعنوية⁽³⁾.

وبذلك فإن القاضي الإداري عند تقديمه التعويض عن الأضرار يتيقن عند حدود معينة ترسمها النصوص القانونية صراحة أو بنود العقود المتفق عليها، والتي لا يمكن الخروج عنها، وتتسع سلطته في غير ذلك مراعيًا الظروف المحيطة بالضرر والملابسة للشخص المضرور، لتقدير ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب⁽⁴⁾.

¹ - بسايس جمال وخلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 937.

² - سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص 690.

³ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دراسة مقارنة، ملزم للطبع والنشر، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986، ص 137.

⁴ - pierre laurant, Frier, jaques petit, précis de droit administratif , Montchrestien 4eme édition, France , 2006, p 505.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

1 - وقت تقدير التعويض:

يطرح حساب تقدير التعويض مسألة تحديد التاريخ الذي يعتمده القاضي الإداري حتى يكون التعويض متكاملًا، لأنه غالبًا ما تكون فترة حدوث الضرر وتاريخ صدور الحكم معتبرة

أو طويلة، وربما أنه في هذه الفترة قد تطرأ تغييرات لاسيما على الفترة الشرائية أو تغير قيمة الأموال⁽¹⁾.

وفي إطار المطالبة بالتعويض عن هذه الأضرار لابد من الالتزام بالميعاد المقرر لسقوط الحق الذي تحميه دعوى التعويض كفكرة لسقوط هذه الدعوى والمطبقة أصل في النظام الفرنسي⁽²⁾.

وباعتبار أن التعويض دين مستحق في ذمة الإدارة، وكقاعدة عامة فإن الحق يتقادم في جميع التشريعات بما فيها التشريع الجزائري في المادة 133 من القانون المدني بمضي 15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار⁽³⁾.

2 - تحديد مقدار التعويض:

يشمل تحديد التعويض طبيعة ونوع التعويض، مقارنة بالأضرار التي سببتها الإدارة بفعل نشاطها أو تصرفها القانوني من جهة، ومن جهة أخرى مقدار هذا التعويض.

¹ - لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2007، ص 114.

² - عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 304.

³ - الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، الصادر بتاريخ 1975/09/30.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

الأصل في التعويض أن يكون نقدا بما يعادل الضرر دون المبالغة فيه، وبالتالي فإن التعويض العيني في المسؤولية الإدارية أمر مستبعد لاعتبارات عدم توجيه القاضي الإدارة أو أمر للإدارة⁽¹⁾، وكاستثناء يمكن للقاضي الإداري الحكم بالتعويض العيني لاسيما في حالة التعدي، أو تخيير الإدارة بين التعويض النقدي أو العيني، كما في الحالة التي ترغب فيها الإدارة إزاحة أو تحويل أشغال تسبب أضرار أو إزعاج بدلا من دفع التعويض⁽²⁾.

أما عن كيفية التعويض فيمكن للقاضي الإداري أن يحكم بالتعويض عن الأضرار الجسمانية، حسب طلب الضحية في شكل منحة حسب التدخل⁽³⁾.

ي طرح مقدار التعويض الإشكال عن قيود سلطة القاضي الإداري في تقدير حجم التعويض، فبالنسبة للأضرار المعنوية تبقى سلطات القاضي الإداري مطلقة لأنه غير ملزم بمعايير محددة تقيده، كما أنه يحكم بالتعويض عن الأضرار المعنوية مجتمعة مع الأضرار المادية، وغالبا ما يحكم القاضي الإداري أو يقر بالتعويض المعنوي لكن يجعله رمزيا فقط⁽⁴⁾.

أما بالنسبة للأضرار المادية فتتقيد سلطة القاضي الإداري بالنصوص وما استقر عليه القضاء أيضا، وبحكم سلطاته المستمدة من اختصاصه الوظيفي لإقامة المشروعية وتحقيق المساواة والتوازن في الخصومة الإدارية، وغالبا ما يلجأ القاضي الإداري إلى تحديد مبلغ التعويض لاسيما في المسائل الفنية والتقنية إلى الخبرة القضائية والتي لا

¹ - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص ص 513-514.

² - pierre laurant, Frier, jaques petit ,opcit, p 505.

³ - I bid, p 505.

⁴ - لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 6.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

يكون فيها ملزما بها⁽¹⁾، وحرصا في العمل على التعويض العادل والحقيقي للأضرار ودون تعدي مبلغ التعويض المطلوب من المضرور المدعي، ولتجنب الإدارة صب أموال زائدة عن التعويض الحقيقي، يتشدد القضاء الإداري في تقدير التعويض حفاظا على المالية العامة⁽²⁾.

الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في مجال الدعاوى الناشئة عن العقود الإدارية

يعتبر القضاء الكامل صاحب الاختصاص الأصيل في مجال منازعات العقود الإدارية⁽³⁾، باعتبار أن كل يدخل في إطار تنفيذ العقد هو من اختصاص قاضي العقد⁽⁴⁾، غير أن هذه المنازعات ليس بعيدة عن رقابة قضاء بالإلغاء والمتعلقة أساسا بالقرارات المنفصلة.

إن نظرية العقود الإدارية كغيرها من نظريات القانون الإداري ذات نشأة قضائية ابتدعتها مجلس الدولة الفرنسي، وميزها الفقه عن غيرها من عقود الإدارة التي احتفظت بالصفة المدنية⁽⁵⁾، في حين يعترف النظام الجزائري بالصيغة الإدارية للعقد كلما كانت الإدارة طرفا فيه طبقا للمعيار العضوي وفقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁶⁾، وفي ظل تبني المشرع الجزائري المعيار العضوي بلا جدل، فإن أحكام المادة

¹ - عمار معاشو، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، الجزائر، 2006، ص 157.

² - pierre laurant, Frier, jaques petit, opcit, p 506.

³ - نصري منصور نابلس، العقود الإدارية، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، ط1، لبنان، 2010، ص 169.

⁴ - عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، دراسة نقدية ومقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2014، ص 304.

⁵ - بودريوة عبد الكريم، أسس الاختصاص القضائي في مجال العقود الإدارية، مجلة المحامي، سطيف، العدد 3، 2006، ص 11.

⁶ - المادة 800 من القانون 08-09 السالف الذكر.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

06 من المرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام⁽¹⁾، تشير إشكالا حول اختصاص القضاء الإداري ينظر دعاوى الصفقات العمومية عندما تكون المصلحة المتعاقدة مؤسسة عمومية خاضعة للقانون التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة قضائية أو مؤقتة من الدولة أو الجماعات الإقليمية، خاصة وأن هذا المرسوم لم يشير إلى اختصاص القضاء الإداري.

وانطلاقا من تعريف العقد الإداري بأنه « العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام قصد تسيير مرفق عام، وفقا للأساليب القانون العام، بتضمينه شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص»⁽²⁾، فإن الإدارة بصفتها هذه تصبح طرفا متعاقدا قويا يملك سلطة واسعة في مواجهة المتعاقد الشخص الطبيعي أو المعنوي الخاص، وعليه فإن القاضي الإداري يملك سلطات في دعوى الإبطال والفسخ (أولا) وسلطته في إنهاء العقد (ثانيا).

أولا: سلطة القاضي الإداري في دعوى الإبطال والفسخ

تحدد سلطات القاضي الإداري في دعوى القضاء الكامل في مجال دعاوى الإبطال والفسخ على النحو التالي:

1- سلطة القاضي الإداري في مواجهة القرارات الصادرة عن الإدارة المتعاقدة:

يعترف الفقه والقضاء للإدارة العامة في إطار ضمان تسيير مرافقها العمومية بانتظام وباضطراد بمجموعة من الامتيازات تستعملها أثناء تعاقدتها في مختلف العقود

¹ - المادة 06 من مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16-09-2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، ج ر، العدد 50، لسنة 2015.

² - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009، ص 242.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

الإدارية التي تبرمها، بحيث تتمتع بحرية التصرف، فتستطيع بذلك توقيع الجزاءات بنفسها على المتعاقد معها في حالة إخلاله بالتزاماته، دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء، وبالتالي فإن إعمالاً هذه السلطة المعترف بها الإدارة يثير في الواقع العملي وقوع منازعات في حالة تعسفها في استعمال هذه الامتيازات، وبالتالي لا بد أن تخضع هذه التصرفات لضوابط تحت رقابة القضاء الإداري⁽¹⁾.

وباعتبار أن هذه المنازعات تدخل ضمن اختصاص القضاء الكامل، فإن للقاضي الإداري سلطات واسعة تشمل مراقبة مشروعية هذه القرارات التي تصدرها الإدارة، وتختلف سلطاته في مواجهة هذه الجزاءات غير المشروعة، كما يقدر حقيقة الأخطاء وتناسبها مع الجزاء المنسوب المتعاقد⁽²⁾.

تشمل الجزاءات المالية التعويض الذي يحق للإدارة المطالبة به لتغطية الضرر الذي يلحقها من جراء خطأ المتعاقد أو غرامة توقعها عليه في حالة عدم الإضرار بها كعقاب له لإخلاله بالتزاماته التعاقدية، وبالتالي فإن القاضي الإداري لا يحكم بالتعويض إلا إذا ثبت الضرر، ويجوز للقاضي حينها أن يحكم بإنقاص قيمة التعويض إذا كان مبالغاً أو إعفاء المتعاقد منه إذا قام على أساس غير سليم في الواقع والقانون⁽³⁾.

ومن أجل حث المتعاقد على أداء التزاماته التعاقدية، قد تلجأ الإدارة إلى وسائل لإكراه المتعاقد المهمل، كأن تلجأ إلى تنفيذ العقد عن طريق متعاقد آخر، أو بنفسها

¹ - سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص 500-549.

² - المرجع نفسه، ص 508.

³ - نصري منصور نابلسي، المرجع السابق، ص 186.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

مباشرة على حسابه في حالات الاستعجال المبرر، أو وضع المرفق تحت الحراسة في حالة عقود الامتياز⁽¹⁾.

وبما أن هذا التنفيذ يضر بالمتعاقد هنا تظهر سلطة القاضي الإداري في مراقبة شروط توقيع الجزاء والتحقق والبحث عن ما يبرر اتخاذه، فيتأكد القاضي الإداري من إهمال وتقصير المتعاقد ويقدر مدى جسامة هذه الأخطاء وله سلطة واسعة في ذلك، كما يتحقق من الإغذارات الموجهة للمتعاقد قبل توقيع الجزاء، بالإضافة إلى سلطته في إمكانية إلزام الإدارة بالتعويضات في حال ثبوت توقيعها للعقوبات أو إعفاء المتعاقد من الآثار المالية الباهظة في حالة عدم احترام الإدارة لشروط توقيع الجزاء كتوجيه الإغذارات⁽²⁾.

2- سلطة القاضي الإداري في مراقبة سلطة الإدارة في الفسخ:

يعتبر الفسخ من أقصى الجزاءات التي تملكها الإدارة في مواجهة المتعاقد المقصر في التزاماته، وبذلك تقرر إنهاء العقد بصفة منفردة ودون الحاجة لاستصدار قرار قضائي يسمح لها بذلك، حيث تبرر سلطة القاضي الإداري في مراقبة جزاء الفسخ الذي تتخذه الإدارة بإرادتها المنفردة من خلال التأكد من مشروعية قرارها من حيث الاختصاص والشكل ومخالفة القانون والتعسف في استعمال السلطة، ومن خلال التحقق من الشروط اللازمة لتوقيعه، والتأكد من التزام الإدارة بإنذار المتعاقد قبل توقيع الفسخ، فيقدر قاضي العقد جسامة المخالفة وملاءمتها لتبرير الجزاء⁽³⁾.

¹ - بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص 104.

² - نصري منصور نابلسي، المرجع السابق، ص 286.

³ - pierre laurant, Frier, jaques petit, opcit, p 352.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

ثانيا: سلطة القاضي الإداري في إنهاء العقد

يختص القاضي الإداري بصفة قاضي العقد عن طرح النزاع أمامه للحكم ببطلان العقد في حالة تخلف أحد أركانه أو شروط صحته أو سلامته، كما له أن يحكم بفسخ العقد في حالة تخلف أطراف العقد لاسيما الإدارة المتعاقدة عن التزاماته، باعتبارها تمتلك سلطة فسخ العقد على خلاف المتعاقد معها.

1- سلطة القاضي الإداري بالحكم ببطلان العقد:

على اختلاف السلطة المعترف بها للإدارة في إمكانية فسخ العقد، فإنه ليس لها إبطال العقد من تلقاء نفسها، وبالتالي يجب اللجوء إلى القضاء للحكم بذلك، وهو ما ذهب إليه القضاء الإداري في الجزائر في قرار المحكمة العليا بتاريخ 25-07-1993 الذي قضى بتأييد قرار الغرفة الإدارية بالحكم على أملاك الدولة بمنح عقود التنازل لصالح المستأنف عليهم تحت طائلة دفع غرامة مالية عن كل يوم تأخير⁽¹⁾.

وبالتالي فإن البطلان يقع على عيب في تكوين العقد، وليس للمتعاقد دون سواه إلا سبل اللجوء إلى القضاء الكامل، لأن دعوى الإلغاء موجهة فقط إلى إلغاء القرارات الإدارية التي تحمل مخالفة مبدأ المشروعية، فرقابة القضاء هنا رقابة مشروعية وليس رقابة ملائمة، بحيث يمتلك القاضي الإداري سلطة تقديرية كاملة في تفحص مدى صحة العقد وتوافر أركانه وسلامته من أية عوارض قد تشوبه، وإذا تأكد القاضي من عدم صحة العقد أو عدم سلامته قضى ببطلان العقد⁽²⁾.

¹ - قرار المحكمة العليا رقم 110663 بتاريخ 25-07-1993 نقلا عن: سايس جمال وخلوفي رشيد، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 690.

² - قرار لمجلس الأعلى تحت رقم 27475 بتاريخ 29-05-1982 نقلا عن: سايس جمال وخلوفي رشيد في مؤلفهم، ص 236.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

ومن التطبيقات القضائية الإدارية في الجزائر قرار المحكمة العليا بإبطال العقد بسبب التصريح الكاذب في إجراءات التنازل عن قاعدة تجارية أمام مصالح أملاك الدولة، وقرار آخر للمحكمة العليا قضي ببطلان عقد البيع بسبب تناقض وصف محل العقد المتضمن في عقد البيع مع قرار اللجنة والتعهد الموقع بشراء الحقوق العقارية⁽¹⁾.

2- سلطة القاضي الإداري في فسخ العقد:

إذا كان معترف للإدارة بسلطة الفسخ بإرادتها المنفردة فإن المتعاقد معها لا يملك ذلك سواء استحال عليه تنفيذ العقد لأسباب خارجية ناجمة عن القوة القاهرة أو حتى ولو أخلت الإدارة بالتزاماتها معه، وما عليه إذن إلا اللجوء إلى قاضي العقد له سلطة فسخ العقد في هذه الحالات المذكورة⁽²⁾.

ومن التطبيقات القضائية في الجزائر الذي أكد سلطة القاضي الإداري في فسخ العقد ما جاء في قرار لمجلس الدولة بتاريخ 31-01-2000 الذي قضى بفسخ العقد الإداري بين البلدية باعتبارها المالك الأصلي للقطعة الأرضية وبين المستأنف عليه الأول بسبب إخلال هذا الأخير ببند والشروط والعقد الرامية إلى عدم التصرف في الأرض بأي شكل من الأشكال⁽³⁾.

¹- قرار رقم 5671 بتاريخ 2002/12/17، قضية (ض، ص) ضد إدارة الجمارك، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص، 2003، ص 73.

- قرار المحكمة العليا رقم 96544 بتاريخ 21-06-1992، في قضية المفتشية الفرعية لأملاك الدولة والشؤون العمومية، ضد (م، أ) ومن معه، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، 1995، ص 243.

²- بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية، المرجع السابق، ص 116.

³- قرار مجلس الدولة فهرس رقم 27 بتاريخ 31-01-2000 نقلا عن: سايس جمال وخلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 1590.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

الفرع الثالث: سلطات القاضي الإداري في المنازعات الانتخابية والضريرية

إضافة إلى دعاوى القضاء الكامل التي تطرقنا إليها، توجد دعاوى أخرى حدّدها التشريع في قوانين خاصة تضمنت بعض القواعد الإجرائية الخاصة بها، وإن كان يمكن للقاضي الإداري أن يرجع إلى تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية كشرية عامة للإجراءات القضائية، وتعرف هذه الدعاوى بدعاوى القضاء الكامل الأخرى وتتعلق بالمنازعات الانتخابية (أولاً)، والمنازعات الضريبية (ثانياً).

أولاً: سلطة القاضي الإداري في المنازعة الانتخابية

تمر المرحلة الانتخابية بعدة مراحل متسلسلة بدءاً بإعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها ثم عمليات الترشح ثم عمليات التصويت والفرز إلى غاية الإعلان عن النتائج، ومن أجل ضمان الشفافية والنزاهة وفقاً للشروط والكيفيات التي وضعها المشرع تخضع هذه العملية للإشراف القضائي، ويختص القضاء الإداري في حالة النزاعات التي قد تثار بشأنها⁽¹⁾.

وكأصل عام فإن هذه المنازعات تدخل ضمن اختصاص القضاء الكامل، باعتبار السلطة الواسعة المعترف بها للقاضي الإداري والتي تشمل جميع مراحل هذه العملية ككل وبصورة موحدة⁽²⁾.

وعموماً يمكننا تقسيم هذه النزاعات المتعلقة بالعملية الانتخابية إلى نزاعات نتيجة الطعون المقدمة في المرحلة التحضيرية للانتخاب والتي تكون قبل عملية الاقتراع،

¹ - عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج2، نظرية الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 457 وما بعدها.

² - المرجع نفسه، ص 460.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

ونزاعات نتيجة الطعون المقدمة أثناء سير عملية الاقتراع إلى غاية الإعلان عن النتائج وذلك من خلال إبراز سلطات القاضي الإداري.

1- سلطة القاضي الإداري في المنازعات المتعلقة بالمرحلة التحضيرية للعملية الانتخابية:

تشمل المنازعات المتعلقة بالمرحلة التحضيرية للعملية الانتخابية منازعات التسجيل المتعلقة بتظهير ومراجعة القوائم الانتخابية، ومنازعات تعيين وتشكيل مكاتب الاقتراع، ومنازعات الترشح.

أسند المشرع الجزائري الطعن القضائي في الاعتراضات عن التسجيل إلى اختصاص القضاء العادي من خلال نص المادة 21 الفقرة 03 من القانون العضوي رقم 10-16 المؤرخ 25-08-2016 المتضمن نظام الانتخابات، مخالفا بذلك القواعد العامة في المنازعة الإدارية التي يتبنى فيها المعيار العضوي⁽¹⁾.

لقد جاء اختصاص القضاء الإداري صريحا في نص المادة 30 من القانون المنظم للانتخابات، حيث ينظر القاضي الإداري في الطعون المقدمة طبقا للشروط المنصوص عليها في هذا القانون وهذا من ناحية الشكل، أما من الناحية الموضوعية

¹ - المادة 21 الفقرة 03 من القانون رقم 10-16 المتعلق لنظام الانتخابات المؤرخ في 25 أوت 2016، ج ر، العدد 50 لسنة 2016: « سجل هذا الطعن بمجرد تصريح لدى أمانة الضبط ويقدم أمام المحكمة المختصة إقليميا أو محكمة الجزائر بالنسبة للجالية الجزائرية المقيمة بالخارج التي ثبت فيه بحكم في أجل أقصاه 5 أيام دون مصاريف الإجراءات وبناء على إشعار عاد يرسل إلى الأطراف المعنية قبل 03 أيام».

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

فتكمن سلطة القاضي الإداري في هذه المنازعة في إمكانية إلغاء قرار الرفض والفصل في مسألة صحة تعيين أعضاء مكتب الاقتراع أو الأمر بتعديل تشكيلة مكتب التصويت⁽¹⁾.

يشترط القانون لممارسة الحقوق السياسية جملة من الشروط للترشح سواء في الانتخابات المحلية أو البرلمانية، تلتزم الهيئة أو اللجنة المختصة بمراعاتها عند فحص ملفات الترشح، وتلتزم بتسبب قراراتها تسبباً قانونياً في حالة الرفض⁽²⁾، حيث أن القاضي الإداري في هذه المنازعة يقوم بفحص القرار المطعون فيه والتحقق من مدى مشروعيته عن طريق فحص الأسباب التي أسست عليها الهيئة المشرفة على فحص ملف الترشح، ومدى مطابقتها مع الشروط والحالات التي تصل عليها القانون، ليقوم بعدها بإصدار حكم بالإبقاء على قرار الرفض أو إلغائه.

¹ - بالنسبة للقانون الجزائري: يتشكل مكتب التصويت من رئيس ونائب وكاتب ومساعدين اثنين ويعين هؤلاء ويسخرون بقرار من الوالي من بين الناخبين المقيمين في إقليم الولاية، وفقاً للمادة 29 و30 من القانون رقم 16-10، السالف الذكر.

² - المواد 78، 98 و116 من القانون نفسه.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

2- سلطة القاضي الإداري في المنازعات المتعلقة بسير العملية الانتخابية⁽¹⁾

تبرر سلطة القاضي الإداري في هذه المرحلة من خلال رقابته للممارسة السليمة للعملية الانتخابية، حيث أنه من الناحية الإجرائية يتحقق القاضي أولاً في الشروط الشكلية التي يتطلبها الطعن، فيتحقق من صفة الأطراف باعتبار أن القانون أعطى الحق فقط للناخب في دائرة انتخابه لتسجيل هذا الاعتراض وفقاً لنص المادة 170 من القانون السالف الذكر، كما حدد مدة الطعن من خلال نفس المادة خلال أجل 3 أيام من تاريخ تبليغ قرار اللجنة⁽²⁾.

أما من الناحية الموضوعية فيتمتع القاضي الإداري سلطة تقديرية في مجال الإثبات، فله أن يقوم بتأكيد نتائج الانتخابات أو بتصحيحها، كما يمكن أن يقوم بإلغاء العملية زهنا تكون له سلطة تقديرية واسعة لتقدير كل حالة على حدة حسب الجسامة⁽³⁾.

ثانياً: سلطة القاضي الإداري في المنازعة الضريبية

يمكن تعريف المنازعات الضريبية بأنها المنازعات المتولدة عن تطبيق القوانين الجبائية، حيث تنشأ هذه المنازعة أمام الإدارة الضريبية بمجرد احتجاج واعتراض المكلف بالضريبة على قرار الإدارة الضريبية⁽⁴⁾، وأمام القضاء الإداري بواسطة رفع الدعوى سواء من طرف الإدارة لأن الاحتكاك للقضاء ليس حكراً على المكلف بالضريبة فقط، وإنما هو متاح أيضاً للإدارة الضريبية.

¹ - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 257.

² - تنص المادة 170 الفقرة 01 من القانون رقم 16-10، السالف الذكر: « بالنسبة لانتخاب أعضاء المجالس الشعبية البلدية والولائية، لكل ناخب الحق في الاعتراض على صحة عمليات التصويت بإيداع احتجاجه في المكتب الذي صوت به ».

³ - Sur le lieu : [http : // www. Conseil- etat.fr](http://www.Conseil-etat.fr).

⁴ - كوسة فضيل، الدعوى الضريبية وإثباتها في ضوء اجتهادات مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 25.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

حيث يمكن تقسيم المنازعة الضريبية إلى منازعات الوعاء الضريبي ومنازعات التحصيل، وتشمل كذلك الطعون والدعاوى الجزائية المتعلقة بتطبيق الجزاءات الضريبية التي يفرضها القانون وما يهمننا هنا هو إبراز سلطات القاضي الإداري في الحكم في الدعوى الضريبية⁽¹⁾.

1 - منازعات الوعاء الضريبي:

تدور منازعات الوعاء الضريبي بصفة عامة حول أساس الضريبة أي الالتزام الضريبي، كما تشمل الإجراءات المتعلقة بالتصفية وحساب الضريبة، لتشمل هذه المنازعة بذلك أساس تحديد مقدار الضريبة المستحقة في ذمة المكلف.

وفي إطار تحديد الضريبة واجبة التطبيق تلزم التشريعات الإدارة الضريبية باحترام بعض الإجراءات والآجال قبل وضع الضريبة حيز التحصيل، فتعتمد الإدارة الضريبية في تحديد الضريبة على أساس المظاهر الخارجية للمكلف أو بلجوتها إلى التقدير الجزافي⁽²⁾.

ولحماية المكلف بالضريبة، يبت القاضي الإداري في حالة رفع النزاع أمامه وفقاً لنص المادة 89 من ق.إ.م.إ، وتبرر سلطته في التحقق من شروط رفع الدعوى تحت طائلة عدم قبول الدعوى، وفي الموضوع يقوم بالبحث والتأكد بما له من سلطة التحقيق المرتبطة بالعديد من القواعد، ولكون الدعوى الضريبية لها طابعها الخاص وتتطلب اللجوء إلى الخبرة بحكم ما تتضمنه من أرقام ونسب وغير ذلك من خصوصيات.

¹ - كوسة فضيل، المرجع السابق، ص 27.

² - المرجع نفسه، ص 12.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

ولكن يبقى تقدير عمل الخبرة من المسائل الموضوعية والواقعية التي يستقل بها قاضي الموضوع الذي لا يتقيد بها⁽¹⁾، وبالتالي يتحقق ما إذا كانت الإدارة الضريبية قد التزمت في تأسيسها للضريبة للمقتضيات التشريعية والتنظيمية، ومدى صحة وشرعية فرض الضريبة، كما يقوم بفحص البيانات والمعطيات المقدمة ومقارنتها مع تدخل الإدارة الضريبية في تحديد الأساس الضريبي والتأكد من مطابقتها والأخطاء التي قد يتم ارتكابها خلال مراقبة كيفية فرض وربط الضريبة وفقا للتنظيمات والقوانين المعمول بها⁽²⁾ ليقوم القاضي الإداري إما بإسقاط الضريبة كليا أو جزئيا أو تخفيضها⁽³⁾، كما يمكنه إلغاء قرار الإدارة الضريبية المتضمن إعفاء المكلف بالضريبة أو التخفيض وتحميل المكلف بالمصاريف⁽⁴⁾.

2- منازعات التحصيل الضريبي:

تلجأ الإدارة الضريبية في تحصيل الضرائب إلى إجراءات جبرية وردعية لاستيفاء ديون الخزينة العمومية ضد المكلف بالضريبة الذي لم يدفع الضريبة في وقت استحقاقها وتشمل إجراءات التحصيل الجبري الغلق المؤقت المحل أو الحجز الإداري أو بيع المحجوزات⁽⁵⁾، حيث يختص القاضي الاستعجالي في الفصل في الطعون المقدمة ضد الإجراءات المتخذة من طرف الإدارة الضريبية كإجراءات ردعية لدفع المكلف للتسديد، وبالتالي فهي منازعات لا تتعلق بأساس أو تقدير الضريبة، وإنما يعترض المكلف عن

¹ - أغليس بوزيد، التحقيق في دعاوى القضاء الإداري، الدعوى الضريبية نموذجا، الأمل والطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 300.

² - فريحة حسين، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 9.

³ - فضيل كوسة، منازعات التحصيل الضريبي في ضوء اجتهادات مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، ب.ط، 2011، ص 10.

⁴ - المادة 100 فقرة 2 من قانون رقم 01-21 المؤرخ في 22 ديسمبر 2001، المعدل والمتمم المتضمن قانون الإجراءات الجبائية، ج ر، عدد 79 الصادرة بتاريخ 2002/12/23.

⁵ - أمزيان عزيز، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2005، ص 27.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

إجراءات التحصيل، فيتحقق القاضي الإداري بما له من سلطة المراقبة في الشروط الشكلية لرفع الدعوى⁽¹⁾ وارتباطها بالدعوى الأصلية حتى يحكم إما بالرفض أو بإلغاء قرار الإدارة لعدم احترام إجراءات التحصيل، غير أنه كأصل عام في مجال دعاوي التحصيل لا يملك القاضي الإداري سلطة وقف تنفيذ قرار الإدارة⁽²⁾.

أما بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالاعتراض على سند التحصيل، فيتحقق القاضي الإداري من شكل السند وآجال تبليغه كإجراءات أساسية للمتابعة، وفي حال التأكد من مخالفة الشروط يمكن للقاضي الإداري أن يلغي إجراء التحصيل المعيب بما يترتب عليه من آثار قانونية كالإعفاء الكلي من مبلغ الضريبة موضع التحصيل، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 27-01-1991 في قضية نائب مدير الضرائب بغرداية.

المطلب الثاني

سلطة القاضي الإداري في دعاوى المشروعية

يقصد بالمشروعية مجموعة القواعد القانونية التي يتعين على الإدارة احترامها، والالتزام بها عند ممارستها لأي نشاط إداري سواء كانت هذه القواعد القانونية مكتوبة مثل الدستور القانون العادي، المرسوم، الأنظمة، القرار الإداري، أو غير مكتوبة مثل العرف والمبادئ العامة للقانون، وعليه فالشخص مثله مثل كل الأشخاص الآخرين المخاطبين بالقواعد القانونية.

¹ - المادة 153 مكرر من قانون 01-21، السالف الذكر.

² - فضيل كوسة، المرجع السابق، ص 29.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

ويتم إحقاق مدى ملاءمة أعمال الإدارة المركزية، والمنظمات الوطنية للمشروعية عن طريق رقابة مجلس الدولة للعملية⁽¹⁾ وذلك من خلال حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعوى الإلغاء (الفرع الأول)، ثم سنيين سلطاته في دعوى فحص المشروعية (الفرع الثاني) ثم سنتطرق إلى سلطاته في دعوى التفسير (الفرع الثالث).

الفرع الأول: حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعوى الإلغاء

إن حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعاوى الإلغاء هو نتيجة مترتبة عن قيامه لعمله الذي لا يخرج فيه عن نطاق المشروعية، حتى وإن امتدت إلى عناصر القرار الإداري الذي تتمتع فيه الإدارة بسلطة تقديرية كأن يقضي بإلغاء القرار إذا انطوى محله على عدم التوازن بين الغاية التي استهدفتها الإدارة، والضرر الذي أصاب الأضرار نتيجة له⁽²⁾، وعليه تتنوع صور حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعاوى الإلغاء، وذلك سنتطرق إلى حدود اختصاص في دعوى الإلغاء (أولاً) والسلطة التي يتمتع بها في إلغاء القرارات الإدارية (ثانياً).

أولاً: حدود اختصاص القاضي الإداري في دعوى الإلغاء

إن تحديد الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري له أهمية كبيرة في تحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري، وسلطة القاضي الإداري، فإلى جانب الأنشطة والتصرفات التي تقوم بها الإدارة العامة والتي تصلح كموضوع لدعوى الإلغاء، يوجد بعض القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص قضاء

¹ - بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، 2011، ص 260.

² - أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2011، ص 149.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

الإلغاء الإداري، سواء بنص القانون، أو بسبب تعلقها بأعمال السيادة، بالإضافة إلى الأعمال الإدارية الأخرى التي تخرج بطبيعتها عن ولاية قضاء الإلغاء.

تقوم الإدارة بأعمال لا تقصد بها إحداث آثار قانونية، وإنما تجد الآثار المترتبة عن هذه الأعمال مصدرها مباشرة في القوانين واللوائح المعمول بها وليس إرادة الإدارة، وهذه الأعمال لا ترقى إلى درجة القرارات الإدارية النهائية وبالتالي تخرج عن ولاية قضاء الإلغاء، ولا تقبل دعوى الإلغاء ضدها، وإن كانت تخضع لولاية التعويض ومثال عن ذلك الأعمال المادية⁽¹⁾.

يرى الفقه الجزائري أن المراسيم الرئاسية التي تدخل في إطار نص المادة 143 من الدستور أو المراسيم المستقلة التي تصدر في مرتبة النصوص التشريعية بحكم علاقتها بالدستور غير قابلة للطعن، وتعود رقابتها للمجلس الدستوري طبقا للمادة 186 من الدستور⁽²⁾، أما بالنسبة للتطبيقات القضائية الإدارية في الجزائر، فرغم التأكيد من شرعية الطعن في القرارات التنظيمية الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية بما فيها المركزية وفق لنص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽³⁾، إلا أننا لم نلمس قرارات قضائية حول الطعن في المراسيم قبل التصديق عليها.

أما بخصوص قبول الطعن في المناشير الوزارية فجاء في قضاء المحكمة العليا في حكم لها بتاريخ 14-05-1995 أنه «من المقرر فقها وقضاء أن المنشور الوزاري الذي يرمي إلى نقل الحقوق والتزامات الأشخاص ويضر بهم، له طابع القرار الذي يمكن أن يكون محل طعن بالبطلان، وأن الامتياز بالتنفيذ المباشر له، لا يعترف بالإدارة

¹ - رأفت فودة، أصول وفلسفة قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011، ص 299.

² - المادة 143 و 186 القانون 16-01، السالف الذكر.

³ - تنص المادة 901 من قانون 08-09: «يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية»

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

إلا عندما يرخسه القانون صراحة⁽¹⁾، لكن حتى القرارات الوزارية لا تقبل دائما الطعن، إذا صدرت في طابع سيادي أو أعمال الحكومة، مثلما جاء في قرار للمجلس الأعلى بتاريخ 07-01-1984 الذي صرح بعدم اختصاصه ورفض الطعن حول القرار الحكومي، يسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج، وكذا القرار الوزاري المحدد لقواعد الترخيص والتبديل لاعتبارهما قراران سياسيان يكتسبان طابع أعمال الحكومة⁽²⁾.

إن العقود والاتفاقيات كغيرها مثل القرارات الإدارية التي يجب أن يكون لها طابع العمل الإداري، حيث تخضع لاختصاصات القضاء الإداري، والأصل أن منازعات العقود الإدارية من اختصاص القضاء الكامل سواء في انعقاد العقد أو صحته أو تنفيذه أو نهايته، وذلك لافتقاده لمحل دعوى الإلغاء وهو القرار الإداري⁽³⁾، فلقد أجاز القضاء الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية السابقة على انعقاد العقود الإدارية باعتبارها قرارات مستقلة عن العقد.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى أعمال السيادة ولم يحددها في القانون، فمن خلال استقراء المادة 860 من ق.إ.م.إ التي تنص على أن المحاكم الإدارية من جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية والتي جاء تحديد اختصاصها في المادة 801، كما نصت المادة 901 من نفس القانون على اختصاص مجلس الدولة بينما تبقى الأعمال الموصوفة في الطابع السياسي أو السيادي غير واردة في أي قانون، وبالتالي يبقى

¹ - سايس جمال، خلوفي رشيد، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 656.

² - سايس جمال، خلوفي رشيد، المرجع نفسه، ص 177.

³ - عبد العزيز عبد السعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام، التنفيذ، المنازعات، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007، ص 332.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

للقضاء وحده تقرير ما إذا كان العمل سياديا أولا، ومتى تقررت صفة عمل السيادة فليس للقاضي الإداري إلا أن يحكم بعدم الاختصاص⁽¹⁾.

ثانيا: سلطات القاضي الإداري في إلغاء القرارات الإدارية

إن منازعات الإلغاء أو تجاوز السلطة أو منازعات بطلان القرارات الإدارية، هي المنازعات التي يتعلق موضوعها بمشروعية قرار إداري فقط، وهي دعوى يرفعها المدعي أمام القضاء المختص وخلال الميعاد المقرر قانونا يطلب فيها إبطال قرار إداري يعتقد أنه غير مشروع⁽²⁾.

حيث يقتصر دور القاضي الإداري في هذه المنازعة على الحكم بإلغاء القرار الإداري أو جزء منه إذا كان غير مشروع أو برفض الدعوى⁽³⁾، وتتنقيد سلطته هنا دون أن يكون له أن يعدل القرار الإداري المطعون فيه أو أن يحكم على الإدارة بالإدانة المالية⁽⁴⁾، يقوم القاضي الإداري في إطار أعمال سلطته في إلغاء القرار الإداري المطعون فيه، بعد مراقبة الشروط الشكلية لاستيفاء قبول الدعوى ليبحث بعدها في الموضوع عن مدى توافر القرار الإداري على أركانه للفصح والتحقق من مدى مشروعية الأوجه الخارجية والداخلية.

¹ - آمنة سلطاني، الحقوق القضائية الإجرائية أمام القاضي الإداري ومستلزمات المحاكمة العادلة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، منشورات جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، العدد 6، الجزائر، 2013، ص 131.

² - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 96.

³ - يرتبط رفض الدعوى بعدم تأسيس طلبات المدعي، بينما عدم قبول الدعوى لعدم استيفاء شرط من شروط رفع الدعوى.

⁴ - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسر للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2009، ص 169.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في دعوى فحص المشروعية

لقد بذل القضاء الإداري جهوداً للوصول إلى آليات يتحقق من خلالها مبدأ المشروعية مستهدياً في ذلك بقواعد العدالة، ليوسع من سلطة الإدارة في سحب قراراتها في بعض الحالات، ومن نطاق نظرية انعدام القرارات الإدارية للحفاظ على قرينة سلامة وصحة القرارات الإدارية بمجرد صدورهما، ولكن هذه القرينة يمكنها أن تهتز في حالة خروج الإدارة عن مبدأ المشروعية بمعناها الواسع، وفي هذا الصدد سنتطرق إلى مفهوم دعوى فحص المشروعية (أولاً)، ثم عرض سلطة القاضي الإداري في هذه الدعوى (ثانياً).

أولاً: مفهوم دعوى فحص المشروعية

تعتبر دعوى فحص المشروعية إحدى الدعاوي القضائية ضد قرارات الإدارة، ولقد أشارت إليها المادة 801 من ق.إ.م.إ. بهذا فإن دعوى فحص المشروعية هي الدعوى التي يطلب من خلالها رافعها من القاضي الإداري تقييم وتقدير مشروعية العمل القانوني الصادر عن السلطة الإدارية، ففي هذه الدعوى يطلب صاحب المصلحة من القاضي المختص فحص مدى مشروعية القرار⁽¹⁾.

تتحرك وترفع دعوى فحص المشروعية بطريقتين، الطريقة الأولى هي الطريق العادية والتي يحركها ذو الصفة، المصلحة والأهلية وذلك بغرض المطالبة بفحص مشروعية القرارات الإدارية، أما الطريقة الثانية هي الطريقة غير المباشرة والتي تتحرك

¹ - سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، طبعة 1، الجزائر، 2014، ص

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

بواسطة الإحالة القضائية من جهة القضاء العادي بعد الدفع بعدم مشروعية القرار الإداري⁽¹⁾.

ثانيا: دور القاضي الإداري في دعوى فحص المشروعية

ينحصر دور القاضي الإداري في هذه الدعوى في تقدير مشروعية القرار الإداري من خلال مدى صحة وسلامة أركانه وخلو هذه الأركان من العيوب، وبعد المعاينة والفحص يقوم القاضي الإداري بتقرير مشروعية هذا القرار إذا كانت أركانه مطابقة للقانون أو يقر العكس إذا كانت مشوبة بعيب من العيوب، ولكن سلطاته في هذه الدعوى لا تتعداها إلى الحكم بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه ولو كان غير مشروع⁽²⁾.

الفرع الثالث: سلطات القاضي الإداري في دعوى التفسير

من منطلق أن دعوى تقدير المشروعية التي سبق التطرق إليها كانت مندمجة ومختلطة مع دعوى التفسير الإدارية، ثم انفصلت عنها في بداية القرن العشرين⁽³⁾، وبالنظر إلى طبيعة هذه الدعوى التي لا تختلف عن دعوى فحص المشروعية لاسيما في طريقة تحريكها ورفعها، ولذلك تعرف بأنها تلك الدعوى التي يحركها ذو الصفة والمصلحة أمام جهة القضاء المختصة، وفيه يطلب تفسير تصرف قانوني إداري،

¹ - عالم تسعديت، عالم مقدودة، دور القاضي الإداري في تجسيد المشروعية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، تاريخ المناقشة 2016، ص 31.

² - بعلي محمد الصغير، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص ص 84-85.

³ - عمار عوايدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 08.
- عرفها الأستاذ عمار بوضياف: « أنها دعوى إدارية بمقتضاها يطالب صاحب الشأن من القضاء المختص إعطاء تفسير لقرار إداري محل دعوى التفسير وفقا للشروط الإجرائية والقانونية ».

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

غامض أو مبهم بغرض تحديد المراكز القانونية وتوضيح الحقوق والالتزامات الفردية⁽¹⁾، وبالنظر إلى محدودية سلطات القاضي الإداري فيها حيث تعتبر من دعاوي التصريح والإعلان فقط، وعليه سنتطرق إلى حدود اختصاص القاضي الإداري في هذه الدعوى (أولاً)، ثم سلطاته في تفسير الأعمال الإدارية والأحكام القضائية (ثانياً).

أولاً: حدود اختصاص القاضي الإداري في دعوى التفسير

لقد أثارت سلطات القاضي العادي بشأن دعوى التفسير تنازعا بين مبدأ قاضي الدعوى الذي هو قاضي الدفع من ناحية، ومبدأ الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية.

يجب أن يترتب على هذا الغموض في محل الطعن نزاع جدي وقائم بين أطراف الخصومة، فوجود قائم وحال كشرط لقبول دعوى التفسير المباشرة حتى لا تتحول الدعوى إلى وسيلة لاستشارة القاضي الإداري، وإن كان في حالة الإحالة القضائية للمسألة المثارة أمام القضاء الإداري تقتضي نزاع وخصومة حقيقية بين الأطراف⁽²⁾.

بالنسبة للقرارات والأعمال الإدارية المطلوب تفسيرها يجب أن تكون غامضة ومبهمة بما يجعل من الصعوبة تنفيذها.

حتى يتسنى للقاضي الإداري القيام بتفسير الأحكام القضائية يشترط أن يكون الحكم قطعي، ومن ثمة فلا فائدة من تفسير حكم غير ملزم⁽³⁾.

¹ - سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 184.

² - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2005، ص 175.

³ - سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 188.

الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

ثانيا: سلطات القاضي الإداري في تفسير الأعمال الإدارية والأحكام القضائية

تعتبر سلطة القاضي الإداري في مجال دعوى التفسير سلطة محصورة ومحدودة مقارنة بسلطته في مجال دعوى الإلغاء، فالقاضي الإداري في دعوى التفسير يجوز له إما ان يرفض دعوى التفسير بعد الإحالة في حالة عدم تقديم دعوى التفسير والآجال المحددة في مقرر الإحالة القضائية أو في حالة إلغاء مقرر الإحالة أو في حالة سحب أو إلغاء القرار الإداري محل دعوى التفسير⁽¹⁾.

وفي الحالة التي يقبل فيها الدعوى يقتصر دوره على توضيح حول محل الطعن المطلوب تفسيره وإعطاء التفسيرات للعبارات المشار إليها في ملف الدعوى⁽²⁾، وهو بذلك يبحث عن المعنى الصحيح والحقيقي للتصرف القانوني المطعون فيه أمامه والمدفوع به بالغموض والإبهام من أجل الكشف عنه والإعلان في حكم قضائي⁽³⁾، دون أن تمتد بسلطته إلى إمكانية تعديل أو إلغاء هذه التصرفات القانونية محل التفسير، كما لا يجوز له إلغاء الأحكام القضائية وإلا اعتبر خرقا لحجية الشيء المقضي فيه، فمحل استخدام دعوى التفسير في تفسير هذه الأحكام هو أن يكون التكييف القانوني صحيحا، ولذلك لما يتمتع به القاضي الإداري من حرية كافية للإبداع والابتكار باستخدام المناهج والوسائل التي تتطلب فيه دراية بمعطيات واقع الحياة الإدارية المختلفة⁽⁴⁾.

1- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 181.

2- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 175.

3- عمار عوايدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2009، ص 113.

4- المرجع نفسه، ص ص 209-212.

الفصل الثاني

حدود سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية

تضمنت أغلب الدول الديمقراطية المعاصرة المبادئ الخاصة بالحقوق والحريات العامة، فوضعت مجموعة من الضمانات قصد صيانتها من كل الاعتداءات لاسيما في مواجهة السلطات الإدارية، حيث نصت المادة 35 من الدستور الجزائري لسنة 1996 على أنه: « يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية »⁽¹⁾.

فمعظم النصوص التأسيسية تضمنت مقتضيات واسعة عن الحقوق والحريات العامة وأقرت القوانين على حمايتها، لكن يبقى أن بإمكان الدولة المساس بها بحجة الحفاظ على النظام العام وضرورة استمرار سير المرافق العامة، وخوفا من استبداد السلطة في حالة تركيزها في هيئة معينة، إذ أن السلطة المطلقة يترتب عنها التعسف والتسلط، لهذا ظهرت ضرورة فرض الرقابة على نشاط الإدارة حتى لا تتصرف عن حدود إختصاصها وغايتها⁽²⁾.

وعليه خص القانون للقضاء مهمة الرقابة على أعمال الإدارة إذ يُعدُّ من أكثر الأجهزة القادرة على حماية مبدأ المشروعية والدفاع عن الحقوق والحريات، حيث يسعى هذا المبدأ إلى تكريس الحقوق والحريات الأساسية للمواطن داخل دولته⁽³⁾.

وبذلك فالقاضي الإداري يتمتع بسلطة الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، لكن نجد أن الرقابة الممارسة من قبل هذا الأخير مقيدة في ظل السلطة التقديرية للإدارة

1- المادة 35 من دستور 1996 المعدل والمتمم، السالف الذكر.

2- عالم تسعديت، عالم مقدودة، المرجع السابق، ص 49.

3- سكاكنيباية، المرجع السابق، ص ص 9-12.

وضعية في ظل الظروف الإستثنائية، ومنقبة في ظل أعمال السيادة. إن المشرع منح للإدارة حق ممارسة السلطة التقديرية عند الضرورة، والإدارة صياغة ما تستعمل الحق المخول لها تخضع لرقابة القاضي الإداري، لكن هذه الرقابة مقيدة لكون أنها تنصب على مبدأ المشروعية دون الجانب التقديري للإدارة (المبحث الأول).

ورغم التحول الذي عرفه إستقلال القضاة في ظل تكريس القضاء كسلطة، وتبني مبدأ الفصل بين السلطات، وتكريس مجموعة من الضمانات الخاصة بالقضاة، إلا أن وضعية الخضوع التي عرفها القضاة في ظل وحدة السلطة لم تتغير في ظل تعدد السلطات بقيا القضاة يتخبطون في مشكلة استقلالهم بالنسبة للسلطة التنفيذية وبقيت هذه الأخيرة المحور الرئيسي في تسيير القضاء⁽¹⁾، وذلك من أجل تبعية القاضي الإداري للسلطة التنفيذية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تضييق سلطات القاضي الإداري في ظل قيود المشروعية الإدارية

يعد خضوع الإدارة لمبدأ المشروعية مسألة أساسية لقيام دولة القانون، وإلا إعتبرت أعمالها غير مشروعة وعرضة للإلغاء القضائي، إلا أن هذا الخضوع الدائم والمستمر قد يؤدي إلى تقييد حركة الإدارة العامة وذلك لصالح الأفراد وضمانا حقيقيا لحماية حقوقهم وحيرياتهم، إلا أن هذه الحماية القانونية المقررة للأفراد لا يجب أن تحجب الإدارة في أداء مهامها، حيث يجب منح الإدارة قدرا من الحرية تضمن بها ممارسة نشاطها وتحقيق أهدافها، وقد يتسع ويضيق مبدأ المشروعية حسب الظروف والملابسات المحيطة بالعمل

1- شفيق شفيق، إنعدام الإستقلال الوظيفي للقضاة في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، كلية الحقوق مدرسة الدكتوراه في القانون الأساسي والعلوم السياسية 2010-2011، ص 59.

الإداري فيتعذر على القضاء ممارسة رقابته على بعض الأعمال والقرارات الإدارية تنحصر القيود الواردة على مبدأ المشروعية في نظرية الظروف الإستثنائية التي تمنح للإدارة صلاحية إصدار القرارات للمحافظة على النظام العام وكذلك على السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة والتي تحد من رقابة القاضي الإداري عليها (المطلب الأول).

كما تتحصن بعض القرارات الإدارية من الرقابة القضائية في نظرية أعمال السيادة حيث تنعدم الرقابة القضائية عليها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

رقابة قضائية محدودة على أعمال الإدارة

تعتبر الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أهم أنواع الرقابة وأكثرها فعالية، وهذا لما يتمتع به القضاء من استقلالية وضمانات قانونية، واتّصافه بالحياد والموضوعية، وعنايته بمهمة تحقيق العدالة في المجتمع واضطلاحه بحماية حقوق الأفراد وحيرياتهم الأساسية والتصدي لأي اعتداء على الأفراد سواء من الأفراد فيما بينهم أو من هيئات الدولة وأجهزتها المتمتعة بامتيازات قوية على حساب الأفراد⁽¹⁾، وهو ما أقره المؤسس الدستوري في المادة 161 من الدستور « ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية»⁽²⁾.

فإذا كان من اللازم تقييد الإدارة فيجب ألا يؤدي ذلك إلى كبح روح الإبتكار فدواعي العمل الإداري، تتطلب منح الإدارة هامشا متفاوتا من الحرية⁽³⁾ المتمثلة في

1- قصاص هنية، ملياني بوبكر وليد، حدود سلطات القاضي الإداري الجزائري في رقابة المشروعية، مجلة الدراسات

القانونية والسياسية، العدد 5، المجلد 2، جانفي 2017، ص ص 661-662.

2- دستور 28 نوفمبر 1996 المعدل والمتمم، السالف الذكر.

3- فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية دراسة مقارنة، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 75.

السلطة التقديرية مع وجود تطور في مجال رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة التقديرية (الفرع الأول)، كما تتعرض الدولة لأخطار وظروف إستثنائية لا تستطيع الإدارة مواجهتها وفقا لقواعد المشروعية العادية، وهو ما يجعل من نطاق الرقابة القضائية في هذه الظروف تمارس في إطار ضيق (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: تطور مجال الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة

إذا كانت أعمال الإدارة العامة وقراراتها تخضع لمبدأ المشروعية الإدارية، فيتعين أن تكون أعمالها القانونية والمادية متفقة مع القانون، فقد ينص القانون على ضرورة إتباع الإدارة لسلوك معين عند مباشرتها لنشاطها، وبالتالي يكون اختصاصها مقيدا، وينتج عن مخالفة القاعدة الآمرة بطلان التصرف⁽¹⁾.

وحيثما لا يكون اختصاص الإدارة مقيدا ومحددا بقواعد قانونية أمر، فإنه يكون للإدارة قدر كبير من الحرية في مباشرة نشاطها، بحيث استقر القضاء على أن الرقابة القضائية لأعمال الإدارة تقتصر فقط على مدى مشروعية أعمالها دون الملاءمة، حيث كان يسمح للإدارة سلطات تقديرية واسعة في ذلك المجال دون أن يسمح القاضي لنفسه بحق إلغاء القرارات الصادرة منها في هذا الشأن⁽²⁾.

وبالتالي تقوم الدراسة في هذا العنصر على مفهوم السلطة التقديرية للإدارة (أولا)، وكذا مدى رقابة القاضي الإداري للسلطة التقديرية للإدارة (ثانيا).

1- ومن أمثلة السلطة المقيدة للإدارة كأن تكون الترقيّة في بعض الوظائف على أساس الأقدمية ففي مثل هذه الحالة يتعين على الإدارة إتباع هذا المعيار.

2- أبركان فريدة، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، الجزائر، 2002، ص 37.

أولاً: مفهوم السلطة التقديرية للإدارة

منح المشرع للإدارة عدة إمتيازات وصلاحيات لممارسة مهامها لذلك يمكن لها أن تتحرف عند إستعمال هذه الإمتيازات والصلاحيات عن مبدأ المشروعية، لذا عمل المشرع على منح الإدارة سلطة مقيدة لضمان مشروعية أعمال الإدارة، وضمان حقوق وحرريات الأفراد، لكن ليس من الممكن أن تظل الإدارة حبيسة في ظل السلطة المقيدة، وكأن لا بد من منحها سلطة تقديرية واسعة إلى جانب السلطة المقيدة⁽¹⁾.

1- تعريف السلطة التقديرية:

المقصود بالسلطة التقديرية للإدارة تخويل الإدارة حرية التصرف وإختيار بعض الأعمال والقرارات أو الإمتناع عن ذلك، وهذا عندما تقوم بممارسة مهامها والصلاحيات المنوطة بها، فلها حرية إتخاذ القرار الذي تراه مناسباً للحالة المعروضة عليها من مراعاة توافر الشروط القانونية اللازمة لإصدارها، ولهذا نجد أن القانون هو الذي يمنح للإدارة السلطة كما يزودها باختصاص ما، ويكون ذلك من خلال أحد السبيلين، فإما أن اختصاص وسلطة تقديرية، وإنما أن يمنحها اختصاصا وسلطة مقيدة⁽²⁾.

2- حدود السلطة التقديرية للإدارة:

إذا كان للإدارة حرية التصرف في العمل بمقتضى ماله من سلطة تقديرية، فإن حريتها في ذلك في ذلك ليست مطلقة، ذلك أن الإدارة لا تتمتع بسلطة تحكيمية بل بسلطة

1- عالم تسعديت، عالم مقدودة، المرجع السابق، ص 52.

2- زنگنة سلام عبد الحميد محمد، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة لمنح درجة الماجستير في القانون الإداري الأكاديمية العربية المفتوحة الدنمارك، كلية القانون والسياسة، ألمانيا، 2008، ص 42.
- في حالة السلطة المقيدة لا يترك القانون للإدارة أي حرية في التقدير، بل أنه يفرض عليها بطريقة أمر، و على سبيل الإلزام الهدف المعين الذي يجب عليه أن يسعى إلى تحقيقه وأن يحدد له الأوضاع التي يجب عليه أن يخضع لها للوصول إلى الهدف.

تحدها حدود المشروعية المختلفة، بمعنى أنه إذا كان للإدارة الحرية في مباشرة نشاطها، فإن عليها أن تمارس هذا النشاط داخل نطاق حدود معينة لا يمكن تجاوزها وإلا عدت أعمالها باطلة، وحدود السلطة التقديرية تتمثل في أوجه المشروعية المختلفة التي يجب على الإدارة عدم تجاوزها⁽¹⁾.

وبهذا إستقر الفقه والقضاء الإداريين على أن جميع أركان القرار، الشكل، الإختصاص، المحل، السبب والغاية تعد مجالا للتقييد والتقدير بحسب موقف المشرع منهم، وأن سلطة الإدارة التقديرية تختلف من ركن لآخر.

ثانيا: الرقابة القضائية لا تشمل السلطة التقديرية للإدارة بمفهومها الواسع:

إن مسألة السلطة التقديرية لها من الأهمية ما يجعل القاضي الإداري مكلف برقابتها وإلا أن هذه الرقابة الممارسة من قبل القاضي الإداري تنصب على مبدأ المشروعية كقاعدة عامة، ولا تتعداها إلى الجانب التقديري للإدارة الذي يدخل في نطاق الملاءمة⁽²⁾. إذ لا يزال القضاء الإداري الجزائري حديث العهد برقابة السلطة التقديرية للإدارة، حيث أنه إكتفى في رقابته لهذه السلطة على رقابة وقائع القرارات الإدارية حينما تصدر عن سلطة الإدارة التقديرية، وكذا رقابة مدى صحة التكييف القانوني لهذه الوقائع من دون رقابة الملاءمة⁽³⁾.

1- إقتصار الرقابة القضائية على المشروعية دون الملاءمة:

1- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2006، ص 199.

2- نقلا عن: بن لغويني عبد الحميد، دور القاضي الإداري في الحقوق والحريات الأساسية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص 45.

3- نقلا عن: بن قاسم طاوس، محدودية دور القاضي الإداري في الرقابة على أعمال الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، جامعة ألكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015-2016، ص 15.

إن إحترام مبدأ المشروعية يقتضي إخضاع جميع تصرفات الإدارة للرقابة القضائية وللقاضي أن يبطل أعمال الإدارة غير المشروعة أي المخالفة لما نص عليه القانون، كما إذا خول القانون للإدارة سلطة تقديرية، فإنه بذلك يترك لها الحرية على تقدير مدى ملاءمة أعمالها، وهي في هذه الحالة لا تخضع كقاعدة عامة لرقابة القضاء على أساس أن القاضي هو قاضي مشروعية دون الملاءمة⁽¹⁾.

3- مبررات إفتقاد القاضي الإداري لرقابة الملاءمة:

تنصب رقابة القاضي الإداري فيما يخص السلطة التقديرية للإدارة على المشروعية بالنسبة تصدره الإدارة من قرارات حتى لا تتعسف الإدارة في إستعمال سلطتها، والقاضي الإداري الجزائري لا تمتد رقابته إلى الملاءمة، لأنه لا يستطيع أن يقدر ملاءمة التصرف للظروف والوقائع التي صدرت لمواجهتها، فيرجع بعض الفقهاء ذلك لسبب بعد القاضي الإداري عن الإدارة، نظر لعدم إمامه بالوظيفة الإدارية وبعده من حيث الزمان والمكان عن الظروف التي تحيط بالإدارة وهي بصدد ممارستها سلطتها التقديرية.

الفرع الثاني: المجال الضيق لرقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة أثناء الظروف الإستثنائية

إن إتساع نشاط الإدارة يترتب عليه بالضرورة إستعمال إمتيازات السلطة العامة من أجل تحقيق الأهداف المنوطة بها إلا أن تلك الامتيازات قد يترتب عليها في بعض الحالات المساس بحقوق وحرّيات المواطنين، فإذا كان خضوع الدولة لمبدأ المشروعية هو

1- حسين فريجة، السلطة التقديرية وإجتهد القاضي الإداري، مجلة الإجتهد القضائي، العدد الثاني، ص ص 209-2010.

القاعدة العامة الواجب إحترامها في ظل العادية فإن الدولة تمر بظروف إستثنائية⁽¹⁾، غير عادية تخل بالنظام العام وحسن سير المرافق العامة⁽²⁾.

ففي ظل الظروف الإستثنائية تتوسع صلاحيات الإدارة بشكل كبير (أولا) ويتم تقليص دور القاضي الإداري (ثانيا) وهذا ما يعدّ مساس بحقوق المواطنين وحياتهم.

أولا: السلطات الواسعة للإدارة في الظروف الإستثنائية:

تعتبر الظروف الإستثنائية كل ما يخرج عن إطار السير العادي للمجتمع ومؤسسات الدولة وتتمثل في الكوارث وحالات الإستقرار السياسي التي تمر بها الدولة أين يتم تعطل العمل بجميع المؤسسات الدستورية ويتم اللجوء إلى إجراءات إستثنائية لمواجهة الوضع⁽³⁾.

إذا كانت الغاية في التضييق من الحريات العامة هو المحافظة على النظام العام والمصلحة العامة للمجتمع، فإن كان ذلك يستدعي في الظروف الإستثنائية الخروج عن القوانين، فلا حرج على الدولة إذا انتهجت هذا الطريق للدفاع عن كيانها وتلبية حاجات المجتمع⁽⁴⁾.

كما أن الدولة عندما تلجأ إلى إقرار إحدى الحالات الإستثنائية، تقوم بوضع تدابير وإجراءات من أجل حماية النظام العام والأمن في الدولة، هذه التدابير تتمثل في فرض

1- تضمنتها المادة 105، 106، 107، 108، 109، من التعديل الدستوري لسنة 2016 المتمثلة في حالة الطوارئ،

الحالة الإستثنائية، التعبئة العامة، حالة الحرب، حالة الحصار، المرجع السابق.

2- شلاحي رضا، رقابة القاضي الإداري في مجال الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالجلفة، العدد 1، 2008، ص 122.

3- قصاص هنية، ملياني بويكر وليد، المرجع السابق، ص 668.

4- سكاكنيباية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 63.

الإدارة قيود إستثنائية على سلوك الأفراد تصل إلى حد تعطيل الضمانات الأساسية لحقوقهم التي صانتها الدساتير وأقرتها القوانين⁽¹⁾، إذ تعد الحالة الإستثنائية أكثر الحالات خطورة على حقوق الأفراد وحررياتهم كونها تعطي السلطة التنفيذية صلاحيات جد واسعة، وسلطة مطلقة في تحديد وجود الظروف الإستثنائية واتخاذ كل ما تراه مناسبا من إجراءات لمواجهة الوضع⁽²⁾.

تتخذ الإدارة في الحالة الإستثنائية إجراءات مقيدة للكثير من الحريات إذ تضع قيودا على حرية الأشخاص في التنقل والإقامة والإجتماع، بالإضافة إلى الترخيص للإدارة في تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بما جاء في قوانين الإجراءات الجزائية، إضافة إلى مراقبة المراسلات أيا كان نوعها، ومراقبة الصحف والمطبوعات مع جميع وسائل التعبير قبل نشرها، كذلك تحديد مواعيد فتح المحلات والأماكن العامة، وإغلاقها زيادة على سحب تراخيص الأسلحة النارية⁽³⁾.

ثانيا: محدودية دور القاضي الإداري في الظروف الإستثنائية

يترتب عن نظرية الظروف الإستثنائية تحرر الإدارة من قواعد المشروعية بالقدر اللازم لمواجهة هذا الظرف، حيث يتم تجاوز المشروعية العادية لتحل تحت مبرر أعمال الإدارة

1- بن قاسم طاوس، المرجع السابق، ص 25.

2- إضافة إلى ذلك فإن صلاحيات رئيس الجمهورية في هذه الحالة إلى المجال التشريعي وحتى القضائي حسب ما وصل إليه الفقه واستخلص من المادة 16 من الدستور الفرنسي وأيضا المادة 34 من الدستور المصري وكذا المادة 142 ف 4 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016.

3- للمزيد في هذا الصدد راجع سحنين أحمد، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005، ص 56.

الإستثنائية، إلا أن ذلك لا يعد مبدأ مطلقاً وإلا أصبحت النظرية مبرر للإعتداءات المتكررة من جانب الإدارة على حقوق وحرريات الأفراد فهي ليست طليقة من كل قيد أو ضابط⁽¹⁾.

لذلك أحاط كل من الفقه والقضاء إستعمال الإدارة لتلك السلطات ضمانات تحمي الحريات وفرض قيوداً تحول دون إستثار الإدارة بالسلطات والتعسف في إستغلالها لتلك الظروف⁽²⁾.

إن النظام القضائي الإداري الجزائري فرض على الإدارة عندما تلجأ إلى اتخاذ أي إجراء ضبطي يمس الحريات، أن يكون بالقدر اللازم لمواجهة متطلبات تلك الظروف، فيتحقق القاضي الإداري من أن الإجراء محل النزاع والذي تم إتخاذه يعد إجراء ضرورياً بالمواجهة المخاطر، وإذا ما تبين للقاضي الإداري أن درجة خطورة هذه الظروف لم تكن تستلزم هذا التدخل فإن إتخاذ الإدارة لأي إجراء يعتبر إجراء غير مشروع⁽³⁾.

المطلب الثاني

إنعدام الرقابة القضائية على أعمال السيادة

تعتبر نظرية أعمال السيادة لمثابة الإستثناء الصريح والخروج المطلق على مبدأ المشروعية وسيادة القانون وما يكرس هذه الفكرة هو عدم خضوعها لرقابة قضائية إذ لا يمكن الطعن فيها بالإلغاء⁽⁴⁾، فهي تمثل سلاحاً قوياً في يد السلطة التنفيذية في مواجهة

1- علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري مبدأ المشروعية، دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009، ص ص 80-81.

2- سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 53.

3- مخاشف مصطفى، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية، 2008/2007، ص 117.

4- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2002، ص 21.

حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية، فأعمال السيادة هي طائفة من الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية، وقد انتقدت بشدة من طرف فقه القانون العام، رغم بعض الإعتبارات العملية التي أدت إلى ظهورها وتدعيمها، وطالب الفقهاء بإدخالها تحت رقابة القضاء⁽¹⁾، إلا أن القاضي الإداري الجزائري اقتدى بنظيره الفرنسي، حيث تبنى بشكل ذاتي نظرية أعمال السيادة وأقر حصانتها من الرقابة القضائية (الفرع الأول)، وأمام مرونة هذه النظرية وإتساع مجالها فإن الأفراد يتركون بلا حماية قضائية من تعسف السلطة التنفيذية على حقوقهم وحررياتهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التحصين القضائي لأعمال السيادة

يعود جذور نظرية أعمال السيادة إلى الإجتهد القضائي الإداري الفرنسي، فهي نظرية قضائية محضة من إبتكار مجلس الدولة الفرنسي⁽²⁾، ووجدت صدى كبير في النظام القانوني والقضائي المصري حيث أرسى القضاء المصري هذه النظرية وأعفى فئة معينة من أعمال الحكومة من رقابته لتفادي الإصطدام بين الإدارة والقضاء، لكن هذه الحصانة في مصر مقرر أيضا تشريعا على خلاف ما هو مقرر في فرنسا وفيما يلي سنبين أعمال السيادة في الأنظمة القانونية والقضائية المقارنة (أولا)، أما المشرع الجزائري لم يعالج نظرية أعمال السيادة من الناحية وترك تطبيقها للقضاء الإداري الجزائري والذي طبقها في العديد من قراراته (ثانيا).

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ص 68.

2- كمون حسين، المرجع السابق، ص 199.

أولاً: أعمال السيادة في الأنظمة القانونية والقضائية المقارنة:

1- موقف القضاء الإداري الفرنسي من أعمال السيادة:

يعتبر الإجتهد القضائي الفرنسي المصدر التاريخي لنظرية أعمال السيادة فهي نظرية ابتدعتها وأوجدها مجلس الدولة الفرنسي بمبادرة ذاتية منه، وقد جرى قضاءه ابتداءً من أوائل القرن 19 على إستعداد طائفة من أعمال السلطة التنفيذية من ميدان ونطاق رقابته عليها⁽¹⁾.

مرت أعمال السيادة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ثلاثة مراحل الأولى تتعلق بالقرارات المستوحاة من باعث سياسي، حيث طبق هذا المعيار في قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 09 ماي 1867 في قضية "Duc d'aumalé"، حيث رفض مجلس الدولة دعوى إلغاء ضد قرار مصادرة مؤلف الدوق أو مال " Duc d'aumalé" معتبر إياه بأنه قرار سياسي، وأمام تأثير إنتقادات الفقه الإداري خاصة الفقيه " لافريير إدوارد " لهذا الباعث تخلى مجلس الدولة عن هذا المعيار في قراره الصادر بتاريخ 11 فيفري 1875 في قضية " Price Napeléon " وأخذ بمعيار طبيعة العمل الذاتية، إلا أنه لم يسلم من الإنتقادات كونه معيار غير دقيق⁽²⁾.

1- كمون حسين، المرجع السابق، ص 199.

2- نقلا عن: عمور سلامي، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 39.

مما أدى في مرحلة الثالثة بالفقه والقضاء الإداريين الفرنسي إلى اعتماد معيار القائمة وهجرة المعيار السابق، ولا يزال مجلس الدولة الفرنسي يعمل بمعيار القائمة في اتجاه تقليص عدد الأعمال المحددة في القائمة التي وضعها⁽¹⁾.

2- موقف القاضي الإداري المصري من أعمال السيادة:

عكس الوضع في فرنسا فإن المشرع المصري فقد نص صراحة على أعمال السيادة، وجعل منها قيوداً على ولاية المحاكم، فمنذ إصدار لوائح ترتيب المحاكم الأهلية والمختلطة أخذ صراحة بهذه النظرية⁽²⁾، وكذلك الشأن بالنسبة لقانون نظام القضاء والتشريعات المتعاقبة شأن مجلس الدولة فقد نص تعميلها على حظر المحاكم الإدارية البت في الدعاوي التي تتعلق بأعمال السيادة.

إلا أن المشرع المصري لم يضع تعريفاً محدد الأعمال السيادة، وأصبح العبء في ذلك يقع على القضاء، هذا ما قرره محكمة النقض عندما قضت بأن المحاكم هي المختصة بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر من السلطة وصاحبة القول في الفصل فيما إذا كان من أعمال السيادة أم لا.

1- فقد نصت المادة 11 من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة المعدلة سنة 1900 بأنه " ليست لهذه المحاكم لأن تحكم في الأملاك الأميرية من حيثية الملكية وليس لها أن تحكم في أعمال الحكومة التي تجريها بموجب سلطتها العامة أو التي تتخذها بناء على قوانين ولوائح الإدارة العمومية"، نقلاً عن: علي عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 58.

2- سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، د س ن، ص 277.

بالنسبة لقوانين مجلس الدولة، فقد حاول المشرع تحديد أعمال السيادة بوضع القانون رقم 112 لسنة 1946 والقانون رقم 09 لسنة 1949 تعريفا لهذه الأعمال، وذلك عن طريق إعطاء بعض الأمثلة متأثر في ذلك بما كان سائد في الفقه الفرنسي⁽¹⁾.

ثانيا: رقابة القاضي الإداري لا تمتد لتشمل أعمال السيادة

بالنسبة للوضع في الجزائر فإن أعمال السيادة لم ينص عليها كما ذكرنا سابقا عكس الوضع في مصر، لكن هذا لا يعني أن القضاء الإداري الجزائري لا يعترف بها، بل نجدها مكرسة قضاءا وأقرها في بعض قراراته سواء تعلق الأمر بالغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أو مجلس الدولة⁽²⁾.

ومن أمثلة هذه القرارات نجد:

- الطعن الموجه ضد قرار وزير المالية المؤرخ في 1982/04/08 والمتضمن سحب الأوراق المالية من فئة 500 دج من التداول⁽³⁾.

- القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2000/01/31 في قضية (ع.م) ضد بلدية الميلية لولاية جيجل⁽⁴⁾.

وعليه فإن القضاء الإداري صرح بوضوح عن استبعاد أعمال السيادة من الرقابة القضائية بالإعتماد على معيار الباعث السياسي لتحديدها وتمييزها عن الأعمال الإدارية.

1- علي عبد الفتاح محمد، المرجع السابق، ص ص 60-62.

2- قرميش إسماعيل، محل دعوى الإلغاء- دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص 108.

3- قرار (الغرفة الإدارية) بالمحكمة العليا ملف رقم 36473 صادر بتاريخ 1984/01/07، قضية (ي.ج.ب) ضد وزارة المالية، المجلة القضائية، العدد 4، الجزائر، 1989، ص ص 211-214.

4- قرار مجلس الدولة، ملف رقم 880265 مؤرخ في 2000/01/31، قضية (ع م) ضد بلدية الميلية، نشرة القضاة، عدد 88، الجزائر، 2003، ص ص 265-268.

الفرع الثاني: إنعدام ضمانات حماية المتقاضي من أعمال السيادة في الجزائر

يترتب على إعتبار عمل معين من أعمال السيادة نتائج تتمثل في عدم خضوعه لرقابة القضائية، سواء من حيث المشروعية أو من حيث التعويض⁽¹⁾، حيث يتفق فقه القانون على أن نظرية أعمال السيادة تعد أداة قوية في يد السلطة التنفيذية ونقطة سلبية للمشروعية الإدارية، وإعتداء على حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية لكونها تشكل مانعا من موانع التقاضي.

إن مسألة المساس بالحقوق والحرريات الأساسية من قبل الإدارة يعتبر مخالفة للنصوص الدستورية التي تقضي بصيانة حق التقاضي للأفراد كافة⁽²⁾، حيث يتضرر المخاطب بالقرار السياسي مع حرمانه من حق التعويض عن الأضرار التي لحقت له من أعمال السيادة (أولا) خصوصا أمام مرونة هذه الأعمال وصعوبة حصرها (ثانيا).

أولا: عدم تقرير تعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمال السيادة في الجزائر

تترك نظرية أعمال السيادة الأفراد بلا حماية قضائية تقيم من تعسف وإعتداء السلطة التنفيذية على حقوقهم وحررياتهم العامة، مما يجعلهم مجردون من أي وسيلة قضائية للدفاع عن حقوقهم وحررياتهم المقدسة والمكرسة في النصوص القانونية والدولية، والنصوص الدستورية في الدولة⁽³⁾.

وهو ما يشكل تعارض مع مبادئ دولة القانون التي تقتضي لضمان حق الجميع في اللجوء إلى القضاء وقيام الأخير بإنصافهم وحمايتهم من أي إعتداء وذلك بتعويض المواطنين عن الأضرار التي تصيبهم من أعمال إقتضتها المصلحة العامة تحقيقا للعدالة،

1- بن قاسم طاوس، المرجع السابق، ص 44.

2- كمون حسين، المرجع السابق، ص ص 206-207.

3- أنظر المواد 24، 25، 157، 158 و 161 من القانون العضوي 16-10 السالف الذكر.

ويلاحظ بأن تقرير تعويض الأضرار المترتبة عن أعمال السيادة لن يؤدي إلى تحقيق المشروعية، بل يقتصر على رفع الظلم الحاصل للمتضرر وهو ما يعتبر ضمانا لحماية الحقوق والحريات⁽¹⁾، بخلاف القضاء الإداري في الجزائر حيث لم يقر بحق المتضرر في التعويض من أعمال السيادة.

ثانيا: عدم تحديد أعمال السيادة وصعوبة حصرها

يصعب حصر أعمال السيادة حصرا دقيقا كونها مرنة مرونة الظروف السياسية التي تنتج عنها، ونظرا لعدم تحديد مجال أعمال السيادة بمقتضى التشريع، أو وضع معيار قصد التعرف عليها، هو ما يخول للقضاء سلطة تقرير وصف العمل الذي يعرض عليه، وبذلك يميز أعمال السيادة عن أعمال الإدارة التي تخضع لرقابته، إذ أن القضاء قادر على التوفيق بين حاجات الحاكمين وضمان المحكومين في الحدود التي يتطلبها الصالح العام، إذ يستحيل تحديد مجال أعمال السيادة على سبيل الحصر كونها تعرف تطورا مستمرا وتتشكل بالظروف المحيطة بها⁽²⁾.

وبتخلي مجلس الدولة الفرنسي عن المعايير التقليدية لتحديد أعمال السيادة، قام بتبني معيار القائمة، بتجسيد هذا المعيار في وضع قائمة من الأعمال الإدارية التي حددها القاضي الإداري بأنها أعمال السيادة، ورغم أن مجلس الدولة الفرنسي لا يزال يعمل بهذا المعيار إلا أنه يعمل في اتجاه يتميز بتقليص عدد الأعمال المذكورة في القائمة⁽³⁾.

1- بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه الأولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص ص 214-215.

2- بوشير محند أمقران، المرجع نفسه، ص ص 212-213.

3- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية- دعاوي وطرق الطعن الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 65.

حيث أن في القضاء الفرنسي تعتبر أعمال السيادة غير ثابتة، متطورة في محتواها حسب السياسة القضائية والمعطيات الدستورية لكل دولة، ولا يزال مجلس الدولة الفرنسي يعمل في اتجاه تقليص عدد الأعمال المحددة في القائمة التي وضعها⁽¹⁾.

أما فيما يخص المشرع الجزائري لم ينص على نظرية أعمال السيادة، وإنما ترك أمر تحديدها وتطبيقها للقضاء، تماشيا والأصل التاريخي لهذه النظرية ولقد طبق القضاء الإداري الجزائري هذه النظرية في العديد من قراراته سواء تعلق الأمر بالغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أو بمجلس الدولة⁽²⁾.

المبحث الثاني

تبعية القاضي الإداري للسلطة التنفيذية

تتمتع الإدارة العامة باعتبارها ممثلة للسلطة التنفيذية ومكلفة بتحقيق الصالح العام وحماية النظام العام بالعديد من الإمتيازات مقارنة بالأفراد، بحيث يتعين على الفرد المتقاضى عند متابعة الإدارة العامة أمام القضاء التقيد بالعديد من الشروط الشكلية الصارمة، فيقضي من المدعي أن يطالب من القاضي الإداري إبطال القرارات الإدارية التي تتعارض مع القانون وإحترام العديد من الشروط الإجرائية والشكلية الخاصة التي تتميز بها الدعوى الإدارية.

وإذا كان المشرع الجزائري أحدث العديد من الإصلاحات القانونية وعزز من سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة، قصد حماية حقوق المتقاضين من تجاوزات السلطة العامة، فإنه في مقابل ذلك تبقى هناك نقائص أساسية يشكو منها القاضي الإداري الجزائري وتعيق في الدور المنوط به، والمتمثلة أسسا في تدخل السلطة التنفيذية

1- عمور سلامي، المرجع السابق، ص 39.

2- قرميش إسماعيل، المرجع السابق، ص 108.

في الوظيفة القضائية (المطلب الأول) وتحكمها في المسار المهني للقضاة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تدخل السلطة التنفيذية في الوظيفة القضائية

بغض النظر عن مبدأ الفصل بين السلطات يملك رئيس الجمهورية في الظروف العادية بعض الوظائف القضائية أو حق التدخل في اختصاصات السلطة القضائية باعتباره القاضي الأول في البلاد، وهو حقه في إصدار العفو وتخفيض العقوبات واستبدالها⁽¹⁾ وكذا سلطته في تعيين القضاة⁽²⁾.

أما في الظروف الإستثنائية فقد خول المشرع لرئيس الجمهورية جملة من التدابير ذات الصيغة القضائية، بحجة إتخاذ إجراءات وقائية أو إستعجالية من أجل الأمن والنظام العمومي.

إن هذه التدابير تعتبر تدخلا واضحا لرئيس الجمهورية في اختصاصات السلطة القضائية، كونها تؤثر على الاستقلال الوظيفي للقضاة، وذلك باغتصاب صلاحياتهم المتمثلة في الحكم على الأشخاص في إطار محاكمة عادلة ومنصفة وينجر عن ذلك أيضا مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات أثناء الظروف الإستثنائية⁽³⁾، ومن جملة هذه التدابير تلك التي لا تخضع لرقابة القضاة (الفرع الأول)، ونجد توسع صلاحياته السلطة التنفيذية (الفرع الثاني).

1- المادة 7/77 من دستور 1996 السالف الذكر: " له حق إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات واستبدالها".

2- المادة 7/78 من نفس الدستور " القضاة ".

3- شفيخي شفيق، المرجع السابق، ص 61.

الفرع الأول: الإجراءات الخاصة لا تخضع رقابة القضاء

عمدت السلطة التنفيذية إلى تقدير مجموعة من الإجراءات الخاصة لمواجهة موجة العنف التي عرفت الجزائر خلال التسعينات ومن بين هذه الإجراءات نجد الإعتقال الإداري (أولاً)، والوضع تحت الإقامة الجبرية (ثانياً).

أولاً: الإعتقال الإداري

تنص المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 4 جوان 1991 المتضمن تقدير حالة الحصار: « يمكن للسلطة العسكرية المخولة بصلاحيات الشرطة، ضمن الحدود والشروط التي تحددها الحكومة، أن تتخذ تدابير الاعتقال الإداري أو الإخضاع للإقامة الجبرية ضد كل شخص راشد يتبين أن نشاطه خطير على النظام العام وعلى الأمن العمومي والسير العادي للمرافق العمومية⁽¹⁾.

وتتخذ هذه التدابير بعد استشارة لجنة ورعاية النظام العام، كما هي مقررة في المادة 5، ويمكن لأي شخص يكون موضوع إعتقال إداري أو إقامة جبرية أن يرفع طعنا حسب التسلسل السلمي لدى السلطة المختصة « ويقصد بالسلطة المختصة السلطة التنفيذية لا القضاء⁽²⁾.

ويعتبر الوضع في مراكز الأمن تدبيراً إدارياً مَحْضاً ذو طابع وقائي، يتمثل في حرمان كل شخص راشد، يعرض سلوكه للخطر، النظام العام والأمن القومي، وكذا حسن

1- المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 4 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار، ج ر، عدد 31، الصادر سنة 1991، (ملغى).

2- المادة 05 من المرسوم نفسه.

سير المصالح العمومية من حريته في الذهاب والإياب، بوضعه في أحد المراكز المحدثة بقرار وزير الداخلية والجماعات المحلية⁽¹⁾.

وتتخذ تدابير الوضع في مراكز أمن وزير الداخلية والجماعات المحلية أو السلطة التي يفوضها، وتتخذ هذه التدابير بناء على اقتراحات مصالح الأمن⁽²⁾، وهذا بالنسبة لحالة الطوارئ، أما بالنسبة لحالة الحصار فتراجع السلطة في إتخاذ تدابير الوضع في مراكز الأمن للسلطة العسكرية المخولة بصلاحيات الشرطة المختصة إقليميا، ويكون بناء على إقتراحات قانونية من مصالح الشرطة المصحوبة برأي لجنة رعاية النظام العام⁽³⁾.

تجيز حالة الطوارئ والحصار التيعرفتها الجزائر للسلطة التنفيذية التدخل في صلاحيات السلطة القضائية باتخاذ تدابير الاعتقال الإداري، دون تحويل حق اللجوء إلى المحاكم صاحبة الاختصاص الأصلي، ودون أية رقابة قضائية على هذا الإجراء الخطير، وذلك بقرار تتخذه السلطة المختصة المخولة قانونا بمساعدة السلطات العسكرية المسخرة قانونا من أجل إتاحة تلك الظروف⁽⁴⁾، يعتبر تدخل السلطة التنفيذية في شؤون القضاء، تعديا على الحقوق والحريات العامة أثناء الظروف الإستثنائية، باعتبار أن اتخاذ إجراء الاعتقال الإداري عمل تعسفي يمس بحرية التقاضي والمساواة أمام القضاء⁽⁵⁾.

1- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75 المؤرخ في فبراير 1992، تحدد شروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم 92-44، والمتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج ر، عدد 14، سنة 1992.

2- المادة 03 من المرسوم نفسه.

3- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 91-201 المؤرخ في 25 يونيو 1991 يضبط حدود الوضع في مراكز الأمن وشروطه، تطبقا للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في يونيو 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار، ج ر، عدد 31 سنة 1991.

4- شيخي شفيق، المرجع السابق، ص 64.

5- المرجع نفسه، ص 64.

ومن خلال الواقع الذي عاشته الجزائر فإن إجراءات الطعن لم تتركس بتاتا أثناء تلك الظروف، وكأن حالة الطوارئ أو الحصار تبيح كل التصرفات غير القانونية، وهذا ناتج عن نقص الوعي المدني، وعن عدم إكمال صورة دولة القانون التي تنشدها الطبقة الحاكمة، وبالتالي فإن إجراء الإعتقال الإداري والوضع في مراكز الأمن صورة لتدخل السلطة التنفيذية في صلاحيات القضاة التي من المفروض أن يكون لهم الاختصاص المانع في مجال تقرير هذا النوع من الإجراءات الخطير⁽¹⁾.

ثانيا: الوضع تحت الإقامة الجبرية

تتخذ السلطة العسكرية المخولة صلاحيات الشرطة المختصة إقليميا، تدبير الوضع تحت الإقامة الجبرية، ويطراً ذلك على اقتراحات قانونية آتية من مصالح الشرطة مصحوبة برأي لجنة رعاية النظام العام⁽²⁾.

ويبلغ تدابير الوضع تحت الإقامة الجبرية ويطبقه قائد فرقة الدرك الوطني، أو محافظ الشرطة في مكان الإقامة المعتاد⁽³⁾، ويشمل هذا التدبير:

- الأشخاص الذين يعرضون النظام العام والأمن العمومي للخطر بسبب نشاطهم.
 - الذين يخالفون الترتيبات والتدابير المتخذة تطبيقاً للمادة 8 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991 والمتضمن تقرير حالة الحصار⁽⁴⁾.
- ويتعين على الأشخاص الموضوعين تحت الإقامة الجبرية أن يقوموا بما يلي:

1- خنثيش بغداد، المؤسسات الدستورية في الظروف الإستثنائية، مذكرة ماجيستر في القانون الدستوري وعلم التنظيم السياسي، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2011، ص ص 148-150.

2- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-202، المؤرخ في 25 يونيو 1991 يضبط حدود الوضع تحت الإقامة الجبرية وبشرطها تطبيقاً للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في يونيو 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار ج.ر عدد 31، صادر سنة 1991.

3- المادة 04 من المرسوم نفسه.

4- المادة 05 من المرسوم نفسه.

- أن يقيموا في المكان الذي يحدده قرار الوضع تحت الإقامة الجبرية.
 - أن يسعوا للتأشير على قرار الوضع تحت الإقامة الجبرية وبطاقة المعلومات وحصر التحرك، التي تسلمها السلطة التي اتخذت تلك التدابير أو قائد فرقة الدرك الوطني أو محافظ الشرطة في المكان الذي أجبروا على الإقامة فيه⁽¹⁾.
 وتشمل بطاقة المعلومات وحصر التحرك، زيادة على صورة هوية المعنى على معلومات الحالة المدنية التي تخصه وعلى ملامحه، والعلامات الخاصة التي تميزه، وعلى بصمات أصابعه، ثم على عدد كاف من الخانات لعملية الرقابة التي يخضع لها الشخص طوال وضعه تحت الإقامة الجبرية⁽²⁾، ومجمل هذه الإجراءات التي تقوم بها السلطة التنفيذية لا تخضع لرقابة القضاء.

ويمكن أن يكون تدبير الوضع تحت الإقامة الجبرية موضوع طعن يرفع خلال العشرة أيام من تقريره لدى المجلس الجهوي لحفظ النظام⁽³⁾.

يمكن للشخص الموضوع تحت الإقامة الجبرية لأسباب قهرية أو استعجالية أن يطلب إذنا مؤقتا بالتنقل داخل التراب الوطني من السلطة العسكرية التي يتبعها مكان الإقامة الجبرية لمدة أقصاها خمسة عشر يوم⁽⁴⁾.

يلاحظ من خلال إجرائي الاعتقال الإداري والوضع تحت الإقامة الجبرية أنها لا تخضع لرقابة القاضي الطبيعي للمتهم، ولا يكونان محل طعن أمام القضاء وإنما أمام هيئة تابعة لسلطة التنفيذية طبقا للمادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991، ومجموع هذه الإجراءات تفلت من رقابة القضاء، وهو ما يعتبر

1- شيخي شفيق، المرجع السابق، ص 66.

2- المادة 06 من المرسوم التنفيذي 91-202، السالف الذكر.

3- المادة 03 من المرسوم نفسه.

4- المادة 10 من المرسوم نفسه.

انتهاكا لحقوق الإنسان وتدخلًا في صلاحيات القاضي، وذلك باعتبار هذا الأخير المعنى بهذا النوع من الإجراءات وليس الإدارة العامة⁽¹⁾.

وإن إفتراضنا أن نظام الحالة الاستثنائية يستلزم هذا النوع من الإجراءات، فهذا لا ينفى حق لجوء المتهم لقاضيها الطبيعي ومراقبة هذه الإجراءات واستيلاء السلطة التنفيذية لهذا النوع من الإجراءات الخاصة بالقاضي يعتبر أولاً تدخلًا في اختصاصه، وثانياً انتزاع الطابع السلطوي للقاضي، وهذا ما يعتبر الحد من استقلاله الوظيفي⁽²⁾.

الفرع الثاني: توسيع صلاحيات السلطة التنفيذية تؤثر على استقلال القضاة

من خلال الآثار التي تستخلص من خلال نظام الظروف الإستثنائية نجد إتساع مجال حق العفو الذي يتمتع به رئيس الجمهورية من حيث إستعماله، وهذا الأخير يؤثر على مصداقية الأحكام القضائية (أولاً)، ومجال إخطار المحاكم العسكرية يعتبر إغتصاب لولاية القضاء (ثانياً).

أولاً: حق العفو الرئاسي يؤثر على مصداقية القضاء

تمنح بعض الدساتير الحديثة لرئيس الجمهورية حق العفو أو تخفيض العقوبات باعتبار القاضي الأول في البلاد، وهذا الحق تم توارثه عن الأنظمة الملكية السائدة في السابق وبذلك يمكنه التدخل في اختصاصات السلطة القضائية بإزالة عمل قام به القضاة أي إزالة العقوبة عن الجاني بعد صدور قرار قضائي نهائي، وهذا في كل الظروف⁽³⁾.

وفي الظروف الإستثنائية قد يتسع الأمر بإصدار عفو عام بمناسبة إنهاء أزمة سياسية، وهذا ما هو ظاهر من خلال عدة مناسبات، من خلال قانون الرحمة الصادر في

1- المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 91-196 السالف الذكر.

2- شيخي شفيق، المرجع السابق، ص 67.

3- سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، ط2، الجزائر، 1993، ص ص 251-252.

سنة 1995⁽¹⁾ في عهد الرئيس اليمين زروال، قانون الوئام المدني الصادر في 1999⁽²⁾ في العهدة الأولى لرئيس عبد العزيز بوتفليقة وأخيراً ميثاق السلم والمصالحة الوطنية المؤرخ في سنة 2006⁽³⁾.

لا يمنح العفو العام إستناداً إلى صفة ومؤهلات الجاني، ولكن بسبب طبيعة المخالفات والفترة الزمنية التي ارتكبت فيها الجريمة، ويلاحظ أن هذا الحق لم يستعمل إلا بعد أزمة سياسية لتحقيق تهدئة الخواطر، وذلك بالعفو والتسامح وبسري ذلك أيضاً على الجرائم السياسية مثل جرائم الإضراب⁽⁴⁾ والتي تؤدي إلى قيام ظروف إستثنائية.

ولكن غالباً ما يكون قرار العفو العام بعد انتهاء حرب أصلية أو أزمة سياسية مصاحبة بأعمال عنف أو شغب، ويكون عملاً تشريعياً مثل قانون الرحمة في الجزائر، أو إجراء إستفتائي مثل قانون الوئام المدني⁽⁵⁾، ولكن بالرغم من ذلك فإن المعرك الأساسي لصدور ذلك القانون التشريعي أو الإستفتائي، ما كان ليحدث دون مبادرة رئيس الجمهورية، وبالتالي فإنه غالباً ما تنتهي الظروف الإستثنائية بإصدار عفو عام من محدثي الفوضى والاضطرابات قصد تصفية الأجواء⁽⁶⁾.

ومن خلال ذلك نلاحظ أن السلطات الواسعة التي تتمتع بها السلطة التنفيذية في الظروف الإستثنائية تعود في الأصل إلى السلطة القضائية وبالأخص للقضاة، حيث أن

- 1- أمر رقم 95-12 مؤرخ في 25 فبراير 1995، يتضمن تدابير الرحمة، ج.ر، عدد 11 صادر سنة 1995.
- 2- قانون رقم 99-08 المؤرخ في 13 جويلية 1999 يتعلق باستعادة الوئام المدني، ج.ر، عدد 46 صادر سنة 1999.
- 3- أمر رقم 06-01 مؤرخ في 27 فبراير 2006، يتضمن ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، ج.ر، عدد 11 صادر سنة 2006.
- 4- رابح غسان، نظرية العفو في التشريعات العربية، دراسة مقارنة بين القوانين والإجتهاادات العربية والأوربية، منشورات عويدات، ط1، بيروت، 1985، ص 50.
- 5- قانون رقم 99-08 السالف الذكر.
- 6- بغداد خنيش، المرجع السابق، ص 153.

الإجراءات السالبة للحرية والإجراءات الوقائية الأخرى ترجع للقضاة وليس للإدارة، كل الضمانات التي من الأجدر أن يتمتع بها المتهم غير مكرسة، وهي حق الدفاع والتقاضي على درجتين، ويعتبر ذلك مساساً، أولاً بحقوق الإنسان، وثانياً بمصادقية القضاة من خلال عدم مشاركتهم في الإجراءات الإستثنائية عن طريق الرقابة على إحترام الإجراءات القانونية، وعدم مشاركة القضاة في مختلف مشاريع العفو المتخذة من طرف السلطة التنفيذية⁽¹⁾.

ثانياً: إخطار المحاكم العسكرية إغتصاب لولاية القضاء

نص المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 91-196 والمتضمن تقرير حالة الحصار وجوب إخطار المحاكم العسكرية بوقوع جنایات أو جرائم خطيرة وترتكب ضد أمن الدولة مهما كانت صفة مرتكبيها أو المتواطئين معهم⁽²⁾، وبذلك يكون هناك تعد واضح على اختصاص القضاة، وضرب عرض الحائط الإستقلال الوظيفي.

لا يمكن أن تطور انتهاك حقوق الدفاع ولو في القضاء العسكري أو الظروف الإستثنائية، كما هو الحال في فرنسا وإنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية⁽³⁾، إلا أن ذلك غير متوفر في القضاء العسكري الجزائري، ويلاحظ أن المحكمة العسكرية تتشكل من قاضي مدني ومحلفين ينتميان للجيش طبقاً للمادة 5 من قانون القضاء العسكري لسنة 1971⁽⁴⁾، ويخضعون كلهم في تأدية مهامهم لوزير الدفاع.

1- شيخي شفيق، المرجع السابق، ص 69.

2- المادة 11 من المرسوم التنفيذي 91-196 المؤرخ في يونيو 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار، ج- ر، عدد 31، صادر سنة 1991.

3- محند أمقرانبوشير، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، 2006، ص 244.

4- أمر رقم 71-28، مؤرخ في 22 أفريل 1971، يتضمن قانون القضاء العسكري، ج.ر، عدد 38- الصادر سنة 1971.

كل إهمال أو رفض من طرف قضاء المحكمة العسكرية من تأدية واجبهم، يعاقبون طبقاً للمادة 318 من قانون القضاء العسكري لسنة 1971، و لا يمكن تصور حياد القاضي العسكري وهو في الأصل يخضع للمؤسسة العسكرية وذلك بموجب قرار التعيين المشترك بين وزير العدل ووزير الدفاع⁽¹⁾ اللذان يمثلان السلطة التنفيذية، وفيما يخص وكيل الجمهورية فهو عسكري برتبة ضابط، فخضوعه لوزير الدفاع يكون بقوة القانون⁽²⁾.

يعتبر إخطار المحاكم العسكرية إجراء يمس بحقوق الإنسان، وهذا راجع لكون قضاة المحاكم العسكرية غير مستقلين، وهذا يعني أن الحكم الذي يصدره القاضي العسكري يرجع في الأصل إلى إرادة السلطة التنفيذية، وهذا ما حدث بالفعل خلال سنوات التسعينات، ويظهر خضوع القاضي العسكري بمناسبة الفصل في القضايا ذات الطابع السياسي أو بما يعرف بلغة القانون بجرائم أمن الدولة⁽³⁾.

لم تقتصر السلطة التنفيذية في إخضاع القضاة من الناحية الوظيفية على الإستيلاء منهم اختصاصاتهم عن طريق الإجراءات الخاصة المتبعة من طرف الإدارة العامة (مصالح الأمن والوالي)، وإخطار المحاكم العسكرية في القضايا الخاصة بالمدينين، وإنما لجأت إلى إنتشاء هيئات خاصة والجديد في هذه الأخيرة يتمثل في إقحام القضاة بصفة مباشرة⁽⁴⁾.

1- المادة 06 من الأمر رقم 71-28، السالف الذكر .

2- المادة 10 من نفس الأمر .

3- محند أمقرانبوبشير، المرجع السابق، ص 243.

4- شيخي شفيق، المرجع السابق، ص 71.

المطلب الثاني

تحكم السلطة التنفيذية في المسار المهني للقضاة

يقصد باستقلالية القضاء جعل القضاة مستقلون لا يخضعون لأي سلطان خارجي في قضائهم، ففكرة الإستقلالية تتضمن وجود قاعدة أساسية وهو أن المحاكم مفتوحة للجميع ومضمونة من التدخل في شؤونها فتباشر الوظيفة القضائية عن طريق هيئات بإسم الدولة ونصت أحكامها بإسم الشعب الجزائري⁽¹⁾.

يعتبر مبدأ إستقلالية القاضي من أهم المبادئ التي تتضمن توفير أحسن الظروف لعمل القاضي وعدم رضوخه لأي ضغوط من أي جهة كانت، فلكي يستطيع القاضي الإداري بصفة خاصة أن يعمل بشكل فعال⁽²⁾، يجب أن يكون مستقلا إستقلالا عضويا ووظيفيا أي عدم تدخل أي سلطة غير قضائية في إدارة المسار المهني للقضاة، وهي السلطة التنفيذية حيث نجد إشرافها على جهاز القضاء (الفرع الأول)، وهذا ما سيقودنا بطبيعة الحال إلى وجود ضمانات صورية لإستقلال القضاة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إشراف السلطة التنفيذية على جهاز القضاء

إن الروابط بين القاضي الإداري والإدارة تتميز بنوع من الخصوصية، ومن أهم ما يمس بإستقلالية القاضي الإداري في مواجهة الإدارة هو أنها ممثلة للسلطة التنفيذية وهذه الأخيرة هي التي تشرف على تعيين القضاة وهذا ما يشكل نوع من التأثير غير المباشر على القضاة، حتى أن وزارة العدل التي تمثل أحد ركائز الجهاز التنفيذي تشرف في نفس الوقت على السلطة القضائية، وبالتالي فإن الإدارة بما تتمتع به من إمتيازات تبقى طرفا

1- هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات ليجوندا، الجزائر، 2017، ص 15.

2- بن لغويني عبد الحميد، المرجع السابق، ص 91.

ممتازا في أي منازعة إدارية فهي تبقى تحتج وراء تحقيق المنفعة العامة لتبرير تدخلاتها على حقوق وحرّيات المواطن الأساسية⁽¹⁾.

ويمكن إشراف السلطة التنفيذية على جهاز القضاء في سيطرتها على المجلس الأعلى للقضاء وهذا ما جعله أداة قمع للقضاء (أولا) وإمّتياز رئيس الجمهورية في تعيين القضاة (ثانيا).

أولا: المجلس الأعلى أداة قمع للقضاة

يعتبر المجلس الأعلى للقضاء المخول الوحيد للقيام بالمحاكمة التأديبية للقضاة، فقد خوله القانون هذه الصلاحية ويجتمع في تشكيلته التأديبية، فحين ينعقد المجلس الأعلى للقضاء كمجلس تأديبي يترأسه الرئيس الأول للمحكمة العليا⁽²⁾، ويتشكل في غالبيته من القضاة وبهذا يكون قد استبعد من عضويته كلا من رئيس الجمهورية ووزير العدل⁽³⁾.

وينظر المجلس التأديبي في كل الحالات التأديبية سواء تعلق الأمر بقاضي حكم أو قاضي نيابة وهذا بموجب القانون العضوي 04-11، وعلى العكس من ذلك فالقانون رقم 89-21 ينص على أن تتم محاكمة قضاة الحكم من أشباههم فقط، وبهذا يستبعد

1- بن لغويني عبد الحميد، المرجع السابق، ص 94.

2- وذلك ما نصت عليه المادة 155 من دستور 28 نوفمبر 1996 بنصها على أنه: " يقرر المجلس الأعلى للقضاة، طبقا للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة ونقلهم وسير سلمهم الوظيفي، ويسهر على إحترام أحكام القانون الأساسي للقضاء، وعلى رقابة انضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا"

3- بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص 165.

- تنص المادة 21 من قانون العضوي رقم 04-12 يتعلق بتشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته على أنه: " يرأس رئيس الأول للمحكمة العليا، المجلس الأعلى للقضاء، عندما يجتمع في تشكيلته التأديبية للفصل في المتابعات التأديبية ضد القضاة".

إقحام أعضاء النيابة في الجلسات بصفتهم يخضعون للتبعية السلمية لمسئولهم السلميين ومنهم وزير العدل الذي يقوم بمباشرة الدعوى التأديبية.

حيث أنشأ المجلس الأعلى للقضاة في الجزائر بعد الإستقلال بعد صدور دستور 1963⁽¹⁾، حيث كان يدخل في تشكيلته البشرية أشخاص لا تربطهم بالعمل القضائي أي علاقة، وهذا ما كان يعكس انعدام الفصل بين السلطات، وبالتالي انعدام وجود سلطة قضائية قائمة بحد ذاتها وإنما ينظر إليها على أساس أنها مجرد وظيفة.

لكن بعد كل التغييرات التي عرفتها البلاد خاصة بصدور دستور 1989 وبعده دستور 1996 والتي مست المؤسسات والسلطات الدستورية للدولة، ومن المجلس الأعلى للقضاء الذي يتراسه رئيس الجمهورية، كما نصت على ذلك المادة 63 من القانون العضوي 04-12، والملاحظ أن تشكيلة المجلس أصبحت من ذوي الاختصاص والخبرة⁽²⁾.

إن هذا المجلس تسند رئاسته في الشؤون الإدارية للقضاء كمرفق عام إداري لرئيس الجمهورية وهذا حينما تنظر إلى القضاء كمرفق، لكن لنحافظ على مبدأ إستقلال القضاء عندما يتعلق الأمر بتأديب القضاة وهذا هو الخطير، فهنا تكمن فكرة الإستقلال عندما يتعلق الأمر بتأديب القضاة أو نقلهم، وترقيتهم أي التأديب بصفة عامة فإن هذه المهمة

1- دستور 10 سبتمبر 1963، منشور بموجب إعلان الموافق عليه في إستفتاء شعبي يوم 08 سبتمبر 1963، ج ر عدد 64، صادر في 08 سبتمبر 1963.

2- حيث يتكون المجلس من وزير العدل (نائب الرئيس) والرئيس الأول للمحكمة العليا، النائب العام لدى المحكمة العليا، عشرة قضاة ينتخبون من قبل زملائهم منهم قاضيان من المحكمة العليا، أحدهما قاضي للحكم والآخر من النيابة العامة، قاضيين من مجلس الدولة، قاضيين من المجالس القضائية، قاضيين من الجهات القضائية الإدارية، قاضيين من المحاكم الخاضعة للنظام القضائي العادي، كما يختار رئيس الجمهورية ستة شخصيات بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء، كما يشارك المدير المكلف بتسيير سلك القضاء بوزارة العدل في أعمال المجلس و لا يشترك في مداواته شينور جلول، " إستقلالية القضاء"، مجلة المنتدى القانوني، عدد 07، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، د.س.ن، ص 44.

تسند للرئيس الأول للمحكمة العليا أي يجب أن تسند إلى الجهاز القضائي ذاته حتى نحافظ على الإستقلال⁽¹⁾.

حيث انتقد بعض الفقه القانوني وجود المجلس الأعلى للهيئات القضائية لأنه تحت رئاسة رئيس الجمهورية أو لوزير العدل عند غيابه⁽²⁾.

ظل المجلس الأعلى للقضاء دائما يتأرجح بين سيطرة السلطة التنفيذية وفكرة الهيئوية وهذا أمر غير طبيعي وأثر سلبا على سير مؤسسة القضاء برمتها⁽³⁾، حيث تظهر سيطرة السلطة التنفيذية على سير المجلس الأعلى للقضاء في إمكانية وزارة العدل إحالة القضاة على المجلس الأعلى للقضاء أو أمام المحاكم من أجل محاكمتهم، وكذا حق وزير العدل في توجيه إنذار للقاضي، وهذا حسب المادة 71 من ق.أ.ق.⁽⁴⁾.

ثانيا: سلطة رئيس الجمهورية في تعيين القضاة

تختلف الدول فيما بينها في كيفية إختيار القضاة، فبعض الدول تأخذ بنظام إنتخاب القضاة مثل الولايات المتحدة الأمريكية وسويسرا أما الأغلبية الأخرى من الدول تتجه إلى نظام التعيين ومن بينهم مصر والجزائر، وطبقا لهذا النظام فإن الحكومة " السلطة التنفيذية" تقوم بتعيين القضاة⁽⁵⁾، لكن هذه الطريقة معيبة لتدخل السلطة التنفيذية

- 1- شيهوب مسعود، " إستقلالية القضاء"، مجلة دراسات ووثائق، الندوة الثانية، جوان 1999، ص 57.
- 2- عادل محمد جبرا أحمد شريف، حماية القاضي وضمانات نزاهته، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، د.ط، الإسكندرية، 2017، ص 155.
- 3- قديدر منصور، " من أجل نظرة جديدة للقضاء"، مجلة دراسات ووثائق، الندوة الأولى، 2 مارس 1999، ص 63.
- 4- حيث تنص المادة 71 فقرة 1 من القانون العضوي رقم 11/04 مؤرخ في 6 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر، عدد 57 مؤرخ في 7 سبتمبر 2004 « يمكن لوزير العدل أن يوجه إنذار للقاضي يمس ممارسة دعوى تأديبية عليه ».
- 5- رضاني إبراهيم عبد الكريم علام، مبدأ إستقلال القضاء، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون العضوي، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2014، ص 96.

في شؤون القضاة، من تعيين وترقية وعزل... إلخ، إذ يعتبر مساس بمبدأ الفصل بين السلطات من جهة، وفتح المجال للتأثير على إستقلالية القضاة من جهة أخرى، حيث تنص المادة 1/174 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 « يقرر المجلس الأعلى للقضاء، طبقا للشروط التي يحددها القانون تعيين القضاة، ونقلهم، وسير سلمهم الوظيفي »، إذ يتم تعيينهم رسميا من قبل رئيس الجمهورية طبقا للمادة 92 من الدستور وذلك بموجب مرسوم رئاسي⁽¹⁾.

بما أن القاضي الإداري هو جزء من نظام قضائي متكامل وكل من شأنه أن يمس بهذا النظام أو يؤثر فيه فحتمًا سيؤثر على القاضي الإداري ومدى فعاليته في عمله، وإذا كانت الجزائر قد سايرت العديد من الأنظمة في تخويل السلطة التنفيذية حق تعيين القضاة فقد ساهمت في التعميق والزيادة من هذه الصلاحيات يشكل محسوس⁽²⁾.

والجدير بالإشارة إليه أنه عند صدور القانون العضوي 04-11 يتبع طريقة واحدة في تعيين القضاة، إذ اختلفت باختلاف الدرجات القضائية، حيث يشترط حين مداولة المجلس الأعلى للقضاء، ويكتفي تارة أخرى بإستشارة فقط و لا يرجع إليه إطلاقا في حين آخر، وهذا الأمر الذي يجعل مسألة تعيين القضاة محل نقد شديد من قبل المهتمين بالموضوع⁽³⁾.

إلا أن التعيين عن طريق المسابقة كما هو الحال في الجزائر له هدفين أولهما يتمثل في التخفيف من تحكم السلطة المكلفة بتعيين القضاة في إختيارهم، وهو بذلك

1- صدوق عمر، « دور القضاء في الرقابة على السلطة التنفيذية»، مجلة المحاماة، عدد 07، تيزي وزو، 2008، ص 16.

2- بن لغويني عبد الحميد، المرجع السابق، ص 96.

3- شيتور جلول، المرجع السابق، ص 45.

يساهم في تحقيق إستقلال جهاز القضاء، وثانيهما يتمثل في ضمان عدالة ذات نوعية جيدة، وهو ما يخدم مصالح المتقاضين⁽¹⁾.

كما تجدر الإشارة إلى المادة 41 من القانون العضوي السالف الذكر التي تسمح بتعيين بعض الفئات مباشرة وبصفة إستثنائية، بصفتهم مستشارين بالمحكمة العليا أو بمجلس الدولة، على ألا تتجاوز 20 % من عدد المناصب المالية المتوفرة، هذا ما يفتح المجال الواسع أما السلطة التنفيذية لإختيار أشخاص خارج الجهاز القضائي ليتولوا مناصب المسؤولية لدى الجهات القضائية⁽²⁾.

الفرع الثاني: عدم جدية الضمانات التي تكفل إستقلال القاضي الإداري

يعتبر القضاء الملاذ القانوني للمواطنين لتسوية خلافاتهم ومشاكلهم، لأنه يوفر الحماية القضائية لحقوقهم وحياتهم، ولذا يجب أن يتمتع القضاء بالإستقلال الحقيقي لكي يستطيع القيام بمهامه المتمثلة في تحقيق العدالة عن طريق صيانة الحقوق والحريات، ولهذا يجب حماية القضاة من هيمنة السلطة التنفيذية لضمان حسن سير القضاة، لأنه يصعب على القضاة القيام بمهامهم بكل استقلال في صيانة حقوق وحيات المواطنين، ماداموا لا يتمتعون بهذه الحماية المنشودة في أداء وظيفتهم⁽³⁾، لأن إستقلالهم يصبح شكليا فقط في الدستور يقابلها في أرض الواقع ممارستها تناقضها وتفرغها من محتواها⁽⁴⁾.

1- بويشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 112.

2- المرجع نفسه، ص 115.

3- بن منصور عبد الكريم، الإزدواجية القضائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015، ص 339-340.

4- نقلا عن: زروقي ليلي، « إستقلال القضاء بين المبادئ الدستورية والتطبيق »، مجلة دراسات ووثائق، الندوة الأولى، مارس 1999، ص 08.

ونذكر من هذه الممارسات: إمكانية عزل ونقل القضاة من قبل السلطة التنفيذية (أولاً)، واستقرار القاضي الإداري تعني فقط قضاة الحكم (ثانياً).

أولاً: إمكانية عزل ونقل القضاة من قبل السلطة التنفيذية

تعد ضمانات عدم قابلية القضاة للعزل والنقل من أهم الضمانات التي يتميز بها القاضي عن غيره من الموظفين العامين، والتي نقصد بها حظر عزله أو إيقافه أو نقله من جهة قضائية لأخرى ولو كانت في إطار الترقية، كما يتضمن ذلك منع إحالة القاضي على التقاعد المسبق دون إحترام ومراعاة الإجراءات المقررة قانوناً، وتهدف هذه الضمانات إلى تأمين القاضي من سيطرة وزارة العدل على حياته المهنية والمستقبلية⁽¹⁾.

كما أن عدم قابلية القاضي للعزل والنقل ليست ضمانات للقاضي بقدر ما هي ضمانات للمتقاضين أنفسهم لأن القاضي لا يستطيع بغير هذه الحصانة أن يعطي كلمة القانون في مواجهة السلطة التنفيذية⁽²⁾.

وضعف الحصانات الممنوحة للقضاة ضد العزل يعود إلى مرونة النصوص القانونية المحددة للحالات التي يجب العزل فيها كواجب التحفظ والذي يعد هاجس كبير للقضاة، وعليه يجب تحديد بصفة دقيقة الحالات التي يمكن تطبيق العزل فيها والتي نفرض عليها إجراءات تأديبية⁽³⁾.

1- بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية، المرجع السابق، ص 143.

2- عادل محمد جبرا أحمد شريف، المرجع السابق، ص 150.

3- شيتور جلول، المرجع السابق، ص 46.

وبالرجوع إلى مختلف الدساتير التي عرفت الجزائر، نجد أنها لم تشير إلى هذه الضمانات على غرار دساتير بعض الدول التي جعلت من هذه الضمانات مبدأ دستوريا⁽¹⁾.

فالمادة 155 من دستور 28 نوفمبر 1996 إكتفت بالإشارة إلى أن المجلس الأعلى للقضاء هي الجهة المكلفة بتعيين ونقل وسير السلم الوظيفي للقضاة، طبقا للشروط التي يحددها القانون، كما لم ينص القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء على مبدأ عدم جواز عزل القاضي، بل نص على ضمانات أقل أهمية وتتمثل في حق الإستقرار⁽²⁾.

ثانيا: إستقرار القاضي الإداري يعني فقط قضاة الحكم

نص المشرع على ضمانات إستقرار القضاة، وحصرها في نطاق ضيق جدا، بسبب كثرة الإستثناءات الواردة عليها، فهي تخص قضاة الحكم دون غيرهم، وهي بالتالي لا تشمل قضاة النيابة العامة ومحافظين الدولة والقضاة العاملين بالإدارة المركزية لوزارة العدل والمصالح الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة، الذي يجوز لوزير العدل أن ينقلهم أو تعينهم في منصب آخر لضرورة المصلحة، وهذا حسب الفقرة الثانية من المادة 26 من أ.ق، لأن هؤلاء القضاة لا يفصلون في المنازعات المعروضة أمام القضاء، مع الإشارة إلى أن الفرق بين قضاة النيابة العامة ومحافظي الدولة وبين القضاة العاملين بالإدارة المركزية لوزارة العدل ومؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل والمصالح

1- أكد في آخر دستور لفرنسا الصادر في 1958/10/04 ما جاء في الدساتير السابقة لها، على مبدأ عدم قابلية عزل القضاة وهذا في المادة 64 منه التي نصت على: " يضمن رئيس الجمهورية إستقلال الهيئة القضائية، ويعاونه في ذلك المجلس الأعلى للقضاء ويحدد نظام القضاء بقانون أساسي، والقضاة غير قابلين للعزل"، وتطبيقا لهذا النص صدر المرسوم رقم 58-1250 في 1958/12/22 متضمنا في مادته الرابعة النص على أن قضاة الحكم لا يعزلون نقلا عن: محمد كامل عبيد، إستقلال القضاء - دراسة مقارنة - دار الفكر العربي، القاهرة، 2012، ص 215.

2- سليمان السعيد، المرجع السابق، ص 75.

الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة يكمن في أن الأولين يمارسون مهاماً قضائية والآخرين شبیهون بالموظفين العموميين ويمارسون أعمالاً إدارية أو علمية⁽¹⁾.

يمكن تبرير عدم تمتع قضاة النيابة بضمانة عدم جواز نقلهم التلقائي إستناداً إلى كونهم لا يفصلون في المنازعات المعروضة على القضاء وأنهم ممثلون للسلطة التنفيذية لدى الجهات القضائية، لكن تعتبر وجهة النظر هذه متعددة لأن قضاة النيابة مدعون لإتخاذ قرارات خطيرة لاسيما في المجال الجزائي⁽²⁾.

أما بالنسبة لقضاة الحكم فقد إستثنى المشرع من ضمانة الإستقرار، القضاة الذين ليس لهم عشر سنوات أقدمية⁽³⁾، والهدف من هذه الفترة هي جعل المترشح للقضاء سببها بالعسكري الذي يوقع عقداً لفترة محددة، حيث يحس بأنه يضع نفسه في متناول وزارة العدل، تعيينه في أي منصب تختاره، وهو ما يولد وينهي الشعور بالطاعة لدى القاضي⁽⁴⁾.

والمادة 59 ق.أ.ق تسمح بالمساس بضمانة إستقرار القضاة حتى بالنسبة للذين بلغت أقدميتهم 10 سنوات، إذ تلزمهم بقبول الوظيفة في المنصب المقترح عليهم حين إستفادتهم من الترقية ولما تتمتع السلطة التنفيذية بسلطة تحديد القضاة المستفيدين من الترقية عن طريق حقها في التعيين في المناصب النوعية فإنها تتمتع بسلطة ضغط وتأثير على قضاة الحكم⁽⁵⁾، كما لا ننسى حقها في نقل جميع القضاة أثناء الحركة السنوية لنقل القضاة.

1- بويشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 149.

2- المرجع نفسه، ص 149.

3- هذا ما نصت عليه المادة 36 ق.أ.ق السالف الذكر، حيث جاء فيها " ... حق الإستقرار مضمون لقاضي الحكم الذي مارس 10 سنوات خدمة فعلية...".

4- بويشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 150.

5- المرجع نفسه، ص 151.

إن تحقيق المبادئ الأساسية التي تهدف إلى حماية الفرد وضمان الحريات والحقوق، والتطبيق السليم للقانون يتطلب الاعتناء بالجهاز المكلف بهذه المهمة قبل تقييمه وتسليط الحكم عليه وإعادة النظر في المنظومة التشريعية وجعلها تتماشى مع متطلبات التغييرات التي تحدث في المجتمع.

لذا فإن القاضي عند بحثه في المنازعة اللازمة والتي فيها تختلف أدواره وصلاحياته خلال مراحل سير الدعوى، فيعترف له بالدور الاستقصائي في توجيه وإدارة الخصومة ومراقبة إجراءات الدعوى ليست على إطلاقها، لأن سلطته التقديرية تظهر فيما يراه مناسباً وضرورياً لحل النزاع أو لتكوين قناعته في مجال الإثبات لاسيما في غياب النصوص التي تحد وتقيّد هذه السلطة سواء بالإلزام أو بالمنع.

وعموماً تنقسم سلطات القاضي الإداري من حيث مجال اتساعها أو ضيقها إلى سلطة مقيدة في إطار ما حددته النصوص القانونية لاسيما المتعلقة بالقواعد الإجرائية، وأخرى تقديرية حين غياب النصوص وسكوتها في حالة فتح المجال لها والمرتبطة بالإقناع الشخصي للقاضي، وتنوع هذه السلطات من حيث المهام المسندة إليه أو المعترف له بها إلى سلطة المراقبة والتفحص، سلطة التحقيق وسلطة التقرير، سلطة القبول والترخيص، أما بالنظر إلى ولايته في الحكم في الدعوى فتنسج في مجال دعاوى القضاء الكامل، وتتقيد وتتحصر في مجال دعوى الإلغاء، ليعترف له سلطات أخرى غير هذه السلطات التقليدية في مجال تنفيذ الأحكام القضائية لاسيما بالنظر إلى طبيعة وخصوصية أطراف العلاقة في المنازعة الإدارية، فنجد أن سلطته في الأمر والنهي مقيدة وتتحصر وتضيق في مواجهة الإدارة.

بالرغم من توسيع صلاحيات وسلطات القاضي الإداري المخولة بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لكن يبقى القاضي الإداري مقيد السلطة في ظل مواجهة السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة، وكذا في ظل الظروف الاستثنائية، كما قد نكون منتقية في ظل أعمال السيادة.

ومن جهة أخرى هناك العديد من الاختلالات التي يعرفها مجال القضاء والتي هي صعوبة تحقيق استقلالية الجهاز القضائي في مواجهة السلطة التنفيذية على أرض استقلالية حقيقة في قرارات السلطة القضائية إذا لم تكن هذه الاستقلالية مترجمة على مستوى إشتغال الجهاز القضائي بشكل يجعل القضاء يحسون أنهم مستقلون فعلا.

وأن العلاقة بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية علاقة التبعية والاحتجاج، وهي علاقة لا تمنع في الواقع من أن تكون إمكانية وجوده نوع من التعاون.

ولتعزيز دور القاضي الإداري الجزائري على أرض الواقع من أجل تدعيمه لمبدأ المشروعية الإدارية وبناء دولة القانون حماية للحقوق والحريات الأساسية نرى من الضروري تقديم مجموعة من الاقتراحات:

_ قيام القضاء الإداري بالتمسك بأهداف المشروعية الإدارية والعمل على ضمانها وحماية الحقوق والحريات الفردية وذلك تكريسا لدولة القانون.

_ إتباع النموذج الفرنسي في الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة، وذلك بتوسيع الرقابة القضائية لتشمل رقابة الملائمة إلى جانب رقابة المشروعية وذلك كلما اقتضى الأمر.

_ وجوب إعادة النظر في تطبيق نظرية أعمال السيادة وذلك استثناءها من الرقابة القضائية يشكل كلي بمعنى استثناءها من رقابة الإلغاء دون رقابة تعويض.

_ حماية القضاة من كل أشكال الضغوط والتدخلات التي قد تضر بأداء مهمتهم أو تمس نزاهة أحكامهم.

_ احترام وتطبيق مبدأ عدم الفاعلية لعزل القضاة أو نقلهم إلا برضاهم.

_ تكوين القضاة وإعدادهم مهنيا بطريقة علمية ناجعة والعمل على تخصصهم منذ بداية مسارهم المهني.

قائمة المراجع

1- المراجع باللغة العربية

أولاً: الكتب

- 1- أغليس بوزيد، التحقيق في دعاوى القضاء الإداري، الدعوى الضريبية نموذجاً، الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- 2- أمزيان عزيز، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2005.
- 3- بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2013.
- 4- بعلي محمد الصغير، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 5- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، الدعوى وطرق الطعن الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الجزائر، 2011.
- 6- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر، 2005.
- 7- دريدشنييتي، الوساطة القضائية شرح ومقارنة في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09، دار النشر خيلطي، الجزائر، 2012.

- 8- رابح غسان، نظرية العفو في التشريعات العربية، دراسة مقارنة بين القوانين والاجتهادات العربية والروبية، منشورات عويدات، ط1، 1985.
- 9- رأفت فودة، أصول وفلسفة قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
- 10- رمضاني إبراهيم عبد الكريم علام، مبدأ استقلال القضاء، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون العضوي، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، الإسكندرية، 2014.
- 11- سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، د.س.ن.
- 12- سايس جمال، خلوفي رشيد، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، منشورات كلبيك، ط1، الجزائر، 2013.
- 13- سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، ط2، الجزائر، 1993.
- 14- سعيد بوعلي، المناعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس لنشر، ط1، الجزائر، 2014.
- 15- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2012.
- 16- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.
- 17- عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، دراسة نقدية ومقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2014.

- 18- عادل محمد جبر أحمد شريف، حماية القاضي وضمانات نزاهته، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، د.ط، الإسكندرية، 2007.
- 19- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام، التنفيذ، المنازعات، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007.
- 20- عبد العزيز عهد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2008.
- 21- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء اللبناني، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د، س، ن.
- 22- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012.
- 23- عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، مبادئ الخصومة الإدارية، دراسة تحليلية في ضوء أحداث الآراء الفقهية، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، مصر، 2012.
- 24- علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري مبدأ المشروعية، دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009.
- 25- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسر للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2009.
- 26- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 27- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

- 28- عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار هومة، ط2، الجزائر، 2009.
- 29- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصلية، تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 30- الغوثي بن ملح، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات للأشغال التربوية.
- 31- فريجة حسين، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
- 32- فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.
- 33- كوسة فضيل، الدعوى الضريبية وإثباتها في ضوء اجتهادات مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 34- كوسة فضيل، منازعات التحصيل الضريبي في ضوء اجتهادات مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، د.ط، 2011.
- 35- لحسين بن شيخ أث ملوث، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2007.
- 36- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1995.
- 37- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2002.

- 38- محمد خليل الطعاني، سلطة القاضي في توجيه إجراءات سير الخصومة المدنية، دراسة مقارنة، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، ط1، عمان، 2009.
- 39- محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2012.
- 40- نبيل صقر، الوسيط في شرح الإجراءات المدنية والإدارية الخصومة، التنفيذ، التحكيم، دار الهدى، الجزائر، 2008.
- 41- نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، ط1، لبنان، 2010.
- 42- هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، ط1، منشورات ليجوند، الجزائر، 2017.

ثانيا: رسائل و مذكرات:

1- أطروحات الدكتوراه:

- 1- أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، 2011.
- 2- بن منصور عبد الكريم، الإزدواجية القضائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015.

- 3- بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
- 4- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، 2011.
- 5- حميش محمد، سلطات القاضي الإداري في الدعوى الإدارية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018.
- 6- سكاكنيباية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 7- عمور سلامي، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012.
- 8- كمون حسين، المركز الممتاز للإدارة في المنازعة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018.
- 9- نبيلة بن عائشة، سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2016.

2- رسائل الماجستير:

- 1- بن لغوبيني عبد الحميد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مذكرة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.
- 2- خنيش بغداد، المؤسسات الدستورية في الظروف الاستثنائية، مذكرة ماجستير في القانون الدستوري وعلم التنظيم السياسي، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001.
- 3- زنكنة سلام عبد الحميد محمد، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة لمنح درجة الماجستير في القانون الإداري الأكاديمية العربية لمفتوحة الدنمارك، كلية القانون والسياسة ألمانيا، 2008.
- 4- سحنين أحمد، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005.
- 5- سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
- 6- شيخي شفيق، إنعدام الاستقلال الوظيفي للقضاة في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق مدرسة الدكتوراه في القانون الأساسي، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2011.

7- قرميش إسماعيل، محل دعوى الإلغاء، دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.

8- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2006.

9- مخاشف مصطفى، السلطة في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2007-2008.

3_ مذكرات الماستر

1- بن قاسم طاوس، محدودية دور القاضي الإداري في الرقابة على أعمال الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج ، 2015-2016.

2- حماز إيمان، أوكيل نوال، دعوى القضاء الكامل في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص إدارة ومالية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة ، 2016.

3- عالم تسعديت، عالم مقدودة، دور القاضي الإداري في تجسيد المشروعية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات عمومية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة ، 2016.

4- عكموشصرينة، بن بارة آسية، دور القاضي الإداري في مرحلة التحقيق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام، تخصص الجماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013-2014.

ثالثا: المقالات

1- أبركان فريدة، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، الجزائر، 2002.

2- آمنة سطاني، الحقوق القضائية الإجرائية أمام القاضي الإداري ومستلزمات المحاكمة العادلة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، منشورات جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، العدد 6، 2003.

3- بدران مراد، الطابع التحقيقي للإثبات في المواد الإدارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 3، 2009.

4- بودريوة عبد الكريم، أسس الاختصاص القضائي في مجال العقود الإدارية، مجلة المحامي، العدد 3، سطيف، 2006.

5- حسين فريجة، السلطة التقديرية واجتهاد القاضي الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، جامعة محمد بوضياف، المسيلة.

6- زروقي ليلي، استقلال القضاء بين المبادئ الدستورية والتطبيق، مجلة دراسة ووثائق، الندوة الأولى، مارس 1999.

7- شلالي رضا، رقابة القضاء الإداري في مجال الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالجلفة، العدد 01، 2008.

- 8- شيتور جلول، استقلالية القضاء، مجلة المنتدى القانوني، العدد 07، كلية الحقوق، جامعة محمد خضير، د. س.ن.
- 9- صدوق عمر، دور القضاء في الرقابة على السلطة التنفيذية، مجلة المحامات، العدد 07، تيزي وزو، 2008.
- 10- عمار معاشو، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 2006.
- 11- عمر الزاهي، الطرق البديلة لحل النزاعات، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج 2، الجزائر.
- 12- فيضل نعيمة ورياض ندش، النظام العام، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة، 2008.
- 13- قصاص هانية، ملياني بويكر وليد، حدود سلطات القاضي الإداري الجزائري في رقابة المشروعية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 05، المجلد 02، جامعة الأغواط، 2017.
- 14- محمد الحافي، الدور الإيجابي للقاضي والقاضي الجنائي في الإثبات بحث مقدم إلى الندوة المنعقدة ببيروت في الفترة من 10 إلى 12/12/2012، جامعة الدول العربية، مجلس وزارة العدل العربي، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، لبنان، 2012.

رابعاً: المداخلات

- 1- بن صاولة شفيقة، السلطات الجديدة للقاضي الإداري في إطار التحقيق في النزاع، مداخلة أقيمت ضمن الملتقى الوطني المنعقد بجامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعابس يومي 28 و29 أبريل 2009.

2- شهيوب مسعود، استقلالية القضاء، مجلة الدراسات ووثائق، الندوة الثانية، جوان 1999.

3- قدير منصور، من أجل نظرة جديدة للقضاء، مجلة دراسات ووثائق، الندوة الأولى، مارس 1999.

خامسا: النصوص القانونية

1_ الدساتير:

1- دستور سنة 1963، الموافق عليه في استفتاء شعبي في 08/09/1963، ج ر، عدد 64، مؤرخ في 10/09/1963.

2- مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07/12/1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28/11/1996، ج ر، عدد 76، الصادر بتاريخ 08/12/1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10/04/2002، ج ر عدد 25، مؤرخ في 14/04/2002 معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-19 مؤرخ في 15/11/2008 يتضمن تعديل الدستور الصادر في الجريدة الرسمية، عدد 63 الصادر بتاريخ في 16/11/2008، المعدل والمتمم.

3- قانون رقم 16-01 المؤرخ في 06/03/2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر، عدد 14 الصادر بتاريخ 07/03/2016.

سادسا: النصوص التشريعية:

1_ القوانين العضوية:

1_ قانون عضوي رقم 04-11 مؤرخ في 06/09/2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر، عدد 57 لسنة 2004.

2_ قانونعضوي رقم 12-04، مؤرخ في 2004/09/06، يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله حياته، ج ر، عدد 57، الصادر بتاريخ 2004/09/08.

3- قانون عضوي رقم 10-16، المؤرخ في 2016/08/25، المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر، عدد 50، صادر بتاريخ 2016/08/28.

2- القوانين العادية:

1-أمر رقم 28-71، مؤرخ في 1971/04/22، يتضمن قانون القضاء الدستوري، ج ر، عدد 38، صادر سنة 1971.

2-أمر رقم 58-75 مؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، الصادر بتاريخ 1975/09/30.

3-قانون رقم 02-90 مؤرخ في 1990/02/06، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج ر، عدد 06، لسنة 1990 المعدل والمتمم في الجريدة الرسمية، عدد 68، لسنة 1991.

4-أمر رقم 12-95 مؤرخ في 25 فبراير 1995، يتضمن تدابير الرحمة، ج ر، عدد 11، صادر سنة 1995.

5-قانون رقم 08-99 مؤرخ في 1999/07/13، يتعلق باستعادة الوثام المدني، ج ر، عدد 46، صادر سنة 1999.

6-قانون رقم 21-01 مؤرخ في 2001/12/22، المعدل والمتمم المتضمن قانون الإجراءات الجبائية، ج ر، عدد 79، صادرة بتاريخ 2002/12/23.

7-أمر رقم 01-06 المؤرخ في 27 فبراير، 2006 يتضمن ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، ج ر، عدد 11، صادر سنة 2006.

8-قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21، صادر بتاريخ 2008/04/23.

سابعاً: النصوص التنظيمية:

1- المراسيم الرئاسية:

1_ مرسوم رئاسي رقم 91-196، المؤرخ في 1991/06/04، المتضمن تقرير حالة الحصار، ج ر، عدد 31، صادر سنة 1991.

2-مرسومرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 2015/09/16، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، ج ر، عدد 50، صادر بتاريخ 2015/09/20.

2- المراسيم التنفيذية:

1-مرسوم تنفيذي رقم 91-201، المؤرخ في 1991/06/25، يضبط حدود الوضع في مراكز للأمن وشروطه.

2-مرسوم تنفيذي رقم 91-202، المؤرخ في 1991/06/25، يضبط حدود الوضع تحت الإقامة الجبرية وشروطها، تطبيقاً للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196، المؤرخ في جوان 1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، ج ر، عدد 31، الصادر سنة 1991.

3-مرسوم تنفيذي رقم 92-75، المؤرخ في فبراير 1992، تحدد شروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم 92-44، والمتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج ر، عدد 14، سنة 1992.

4-مرسوم تنفيذي رقم 09-100، المؤرخ في 2009/03/10، يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي، ج ر، عدد 16، الصادر بتاريخ 2009/03/15.

ثامنا: القرارات القضائية:

1- قرارات المحكمة العليا:

1_ قرار المجلس الأعلى رقم 27475 بتاريخ 1982/05/29، في قضية (ش. د) ضد (د. د. ذ)، المجلة القضائية، الجزائر، 1990.

2_ قرار المحكمة العليا رقم 97512 بتاريخ 1989/11/02، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر 1994.

2- قرارات مجلس الدولة:

1- قرار رقم 5671 بتاريخ 2002/12/17، قضية (ض. ص) ضد إدارة الجمارك، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص، 2003.

II - المراجع باللغة الفرنسية

textesjuridigue/ Ouvrages

1- Pierre laurant, Frier, Jaques petits, Précis de droit administratif, montchrestien 4^{eme} édition, France, 2006.

III - المواقع الإلكترونية

<http://www>. Conseil, Etat ; Fr.

الصفحة	العنوان
	الإهداء والشكر
	إهداء
1	مقدمة
5	الفصل الأول: مظاهر تعزيز سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية
6	المبحث الأول: السلطات الإجرائية المستحدثة للقاضي الإداري
7	المطلب الأول: سلطات القاضي الإداري في مراقبة إجراءات رفع الدعوى
8	الفرع الأول: تقدير ومراقبة إجراءات رفع الدعوى
9	أولاً: مراقبة العريضة الافتتاحية
10	ثانياً: سلطات القاضي الإداري في مرحلة الإيداع
13	الفرع الثاني: الوساطة وسيلة ودية لتسوية المنازعة الإدارية
14	أولاً: مفهوم الوساطة
17	ثانياً: سلطة القاضي الإداري في عملية الوساطة
18	المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في توجيه إجراءات سير الخصومة
19	الفرع الأول: القاضي الإداري صاحب سلطة عند التحقيق في المنازعة الإدارية
19	أولاً: سلطة القاضي في مباشرة الدعوى
21	ثانياً: سلطة القاضي الإداري في إجراء التحقيق
23	الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في الإثبات
24	أولاً: توزيع مبدأ عبء الإثبات
25	ثانياً: سلطة القاضي الإداري في تقدير محل الإثبات

26	المبحث الثاني: السلطات الموضوعية للقاضي الإداري في المنازعة الإدارية
26	المطلب الأول: اتساع سلطات القاضي الإداري في دعاوى القضاء الكامل
27	الفرع الأول: سلطة تقديرية واسعة في مجال التعويض
27	أولاً: سلطة القاضي الإداري في إقرار التعويض
29	ثانياً: سلطة القاضي الإداري في تقدير مبلغ التعويض
32	الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في مجال الدعاوى الناشئة عن العقود الإدارية
33	أولاً: سلطة القاضي الإداري في دعوى الإبطال والفسخ
35	ثانياً: سلطة القاضي الإداري في إنهاء العقد
37	الفرع الثالث: سلطات القاضي الإداري في المنازعات الانتخابية والضريبية
38	أولاً: سلطة القاضي الإداري في المنازعة الانتخابية
41	ثانياً: سلطة القاضي الإداري في المنازعة الضريبية
44	المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في دعاوى المشروعية
45	الفرع الأول: حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعوى الإلغاء
45	أولاً: حدود اختصاص القاضي الإداري في دعوى الإلغاء
48	ثانياً: سلطات القاضي الإداري في إلغاء القرارات الإدارية
49	الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في دعوى فحص المشروعية
49	أولاً: مفهوم دعوى فحص المشروعية
50	ثانياً: دور القاضي الإداري في دعوى فحص المشروعية
50	الفرع الثالث: سلطات القاضي الإداري في دعوى التفسير
51	أولاً: حدود اختصاص القاضي الإداري في دعوى التفسير
51	ثانياً: سلطات القاضي الإداري في تفسير الأعمال الإدارية والأحكام القضائية

52	الفصل الثاني: حدود سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية
53	المبحث الأول: تضييق سلطات القاضي الإداري في ظل قيود المشروعية الإدارية
54	المطلب الأول: رقابة قضائية محدودة على أعمال الإدارة
55	الفرع الأول: تطور مجال الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة
56	أولاً: مفهوم السلطة التقديرية للإدارة
57	ثانياً: الرقابة القضائية لا تشمل السلطة التقديرية للإدارة بمفهومها الواسع
58	الفرع الثاني: المجال الضيق لرقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة أثناء الظروف الإستثنائية
59	أولاً: السلطات الواسعة للإدارة في الظروف الإستثنائية
60	ثانياً: محدودية دور القاضي الإداري في الظروف الإستثنائية
61	المطلب الثاني: إنعدام الرقابة القضائية على أعمال السيادة
62	الفرع الأول: التحصين القضائي لأعمال السيادة
63	أولاً: أعمال السيادة في الأنظمة القانونية والقضائية المقارنة:
65	ثانياً: رقابة القاضي الإداري لا تمتد لتشمل أعمال السيادة
66	الفرع الثاني: إنعدام ضمانات حماية المتقاضي من أعمال السيادة في الجزائر
66	أولاً: عدم تقرير تعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمال السيادة في الجزائر
67	ثانياً: عدم تحديد أعمال السيادة وصعوبة حصرها
68	المبحث الثاني: تبعية القاضي الإداري للسلطة التنفيذية
69	المطلب الأول: تدخل السلطة التنفيذية في الوظيفة القضائية

70	الفرع الأول: الإجراءات الخاصة لا تخضع رقابة القضاة
70	أولاً: الإعتقال الإداري
72	ثانياً: الوضع تحت الإقامة الجبرية
74	الفرع الثاني: توسيع صلاحيات السلطة التنفيذية تؤثر على إستقلال القضاة
74	أولاً: حق العفو الرئاسي يؤثر على مصداقية القضاء
76	ثانياً: إخطار المحاكم العسكرية إغتصاب لولاية القضاء
78	المطلب الثاني: تحكم السلطة التنفيذية في المسار المهني للقضاة
78	الفرع الأول: إشراف السلطة التنفيذية على جهاز القضاء
79	أولاً: المجلس الأعلى أداة قمع للقضاة
81	ثانياً: سلطة رئيس الجمهورية في تعيين القضاة
83	الفرع الثاني: عدم جدية الضمانات التي تكفل إستقلال القاضي الإداري
84	أولاً: إمكانية عزل ونقل القضاة من قبل السلطة التنفيذية
85	ثانياً: إستقرار القاضي الإداري يعني فقط قضاة الحكم
87	خاتمة
90	قائمة المراجع
105	الفهرس

