وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة يحي فارس بالمدية
كلـــية الحقـوق و العلوم السياسية

دور الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري في الجزائر

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: دولة ومؤسسات

من إعداد الطالبين :

- محمد عبد الغني عياد
- جمال الدين بابا

تحت إشراف الأستاذة:

د. فاطمة بابا

أعضاء لجنة المناقشة

الدكتور عبد السلام شطيبي..... رئيسا
الدكتور فاطمة بابا..... مشرفا
الدكتور سميرة فروخ..... مناقشا

السنة الجامعية : 2022/2021

الشكر و التقدير

نحمد الله على جزيل نعمائه ونشكره شكر المعترف بمنه و آلائه، ونصلي ونسلم على خير الخلق نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، ونحمده على ما رزقنا من العلم وقدرنا على إنجاز هذا العمل.

واعترافا منا بالفضل وتقديرا للجميل نتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى :

- أستاذتنا ومشرفتنا الاستاذة الدكتورة فاطمة بابا التي شرفتنا بتأطيرها لهذه المذكرة وعلى كل ما بذلته من جهد في متابعة هذا العمل من أوله إلى آخره، وعلى سعة صدرها وحسن معاملتها وما قدمته من نصائح وتوجيهات علمية كانت لنا عونا في إنجاز هذا البحث.

- نتقدم كذلك بجزيل الشكر إلى:

أعضاء لجنة التقييم الموقرة الذين تكرموا وتفضلوا بقبولهم تقييم هذا البحث وتحملوا عناء قراءته وتفحصه وتبيان أخطائه واستكمال نقائصه كل باسمه.

وكذلك نشكر كل من ساهم في إنجاز هذا العمل من أساتذة وباحثين استفدنا من أعمالهم وتوجيهاتهم، وكل أساتذتنا بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة المدية.

الإهداء:

أهدي هذا العمل المتواضع إلى :

- **الوالدين الكريمين حفظهما الله وأطال في عمرهما،**
- **كل أفراد أسرتي.**
- **كل الأصدقاء، ومن كان برفقتي طيلة مساري الدراسي.**
- **كل من لم يدَخر جهدا في مساعدتي.**
- **إلى كل من ساهم في تلقيني ولو بحرف في مشواري الدراسي.**

الطالب: جمال الدين بابا

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

- من ساندني طوال حياتي، والدي الكريمين بارك الله في عمرهما وأدام عليهما الصحة والعافية.

- إخوتي وكل أفراد العائلة كبيرهم وصغيرهم.

- أصدقائي، زملائي وكل من ساندني في دراستي.

- إلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل من بعيد أو قريب.

الطالب: محمد عبد الغني عياد

قائمة المختصرات

ق.إ.م قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

ق.إ.م.إ قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

ص صفحة

مقدمة

مقدمة:

تعرف دولة القانون، بأنها الدولة التي يسمو فيها القانون بخضوع جميع سلطاتها العمومية لسلطانه، ولا يأتي ذلك إلا بتكريسها في نصوصها القانونية الأساسية بمبدأ الشرعية، وضمان حماية سيادته، من خلال وجود نظام مؤسساتي تكون فيه السلطة العمومية خاضعة لقوة القانون، من خلال فرض احترامه بواسطة آليات رقابية مستقلة .

تعتبر مسألة الرقابة بكل صورها مسألة مهمة لفرض احترام القانون، و أهم صور هذه الرقابة هي الرقابة القضائية التي تقوم بها مختلف الجهات القضائية، والتي تعد وسيلة ضرورية لحماية الاشخاص لأنها تتمتع بضمانات قوية لتوفير تلك الحماية الواجبة لحقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة الإدارة نفوذها.

يمارس القضاء الإداري أهم أنواع الرقابة القضائية في سبيل تعزيز وتقوية بناء دولة القانون ودعم رقابة الشرعية، بما له من قدرة على مراقبة أعمال الإدارة، وآليات الرقابة التي يمتلكها القاضي الإداري متعددة، في سبيل الحد من تعدي الإدارة وحملها على العمل في إطار الشرعية القانونية.

كما أن القضاء الإداري يعتبر مصدرا رئيسيا للقانون الإداري، حيث تتعدى وظيفة القاضي الإداري مجرد تطبيق النصوص القانونية في حالة وجودها وتفسيرها في حالة غموضها إلى تكملتها في حالة نقصها، وخلقها في حالة عدم وجودها، وذلك باستخلاص الحلول الواجبة التطبيق على الوقائع المطروحة وابتكار المبادئ وإرساء النظريات من تلك الوقائع ومن الظروف المعاصرة للنزاع المعروض.

ولقد انعكس هذا المصدر من حيث طبيعته المتطورة على قواعد القانون الإداري فجاءت بدورها ذات طبيعة مرنة ومتطورة تستجيب لما يجري حولها من أحداث، فهي نابعة من ظروف الحياة الواقعية وأحداثها العملية، وبذلك احتل الاجتهاد القضائي الإداري الدور الرئيسي في وضع نظريات القانون الإداري ومبادئه، حيث كان للقضاء الإداري المتخصص والمستقل في فرنسا الدور البارز في إنشاء قواعد القانون الإداري كقانون مستقل ومتميز عن قواعد القانون المدني، وذلك مراعاة للطبيعة القانونية لروابط القانون الاداري.

يعتبر موضوع الاجتهاد القضائي الإداري في النظام القضائي والقانون الجزائري موضوعا متشعبا وواسعا، فهو يتجاوز الإشكال الكلاسيكي للاجتهاد القضائي في النظام القانوني والقضائي الفرنسي والذي يرتكز حول مكانة الاجتهاد القضائي الإداري كمصدر من مصادر القانون.

ذلك أن القضاء يعدُّ إحدى السلطات التي ترتكز عليها الديمقراطية، فهو الذي يحفظ وجودها و كيانها من الانهيار و وجوده في كل مجتمع ضروري ضرورة القانون نفسه، فهو الأداة التي تحقق صفة

الالتزام بالقانون، فلا وجود للقانون بدون قضاء، ومن صميم الدور الفعلي الذي يضطلع به، ثم القاء الضوء على الفعل الانشائي للقواعد القانونية التي يتميز بها الاجتهاد القضائي في المجال الإداري، فالقاضي الإداري الجزائري هو القاضي الطبيعي للإدارة، إذ يستمد اختصاصه من الدستور ذاته وكذا القوانين المنشئة له، والتي حددت اختصاصاته المتمثلة أساسا في رقابة مدى شرعية أعمال السلطة الإدارية سواء كانت مركزية أو محلية، وكذا التزامه بالتعويض عن الأضرار التي قد تلحق بالأفراد.

إلاَ أنَه قد تواجه القاضي الإداري مجموعة من الصعوبات وهي: انعدام وجود نصوص قانونية للفصل في المنازعة المعروضة عليه، أو أن تكون النصوص غامضة فيلجأ إلى تفسيرها أو إلى تكملتها في حالة نقصها، وذلك يتم بالاجتهاد والبحث المتمثل في استخلاص الحلول التطبيقية على الوقائع المطروحة بابتكار المبادئ وإرساء النظريات من تلك الوقائع ومن الظروف المعاصرة للنزاع، حيث تزداد أهمية هذا الدور الذي يقوم به القاضي لقلة التشريعات المتعلقة بالنشاط الإداري وسرعة تطوره، مما يلقي على عاتق القاضي الاداري مهمة الاجتهاد في استنباط القاعدة القانونية واستخلاص الكثير من المبادئ القانونية والإبداع في إيجاد الحلول المناسبة دون الاستناد إلى نصوص تشريعية.

وهو ما يؤكد لنا بأنَ القضاء الاداري ليس مجرد قضاء تطبيقي وإنما هو قضاء تكويني إنشائي خلاق، فالاجتهاد القضائي مصدر من مصادر دولة القانون والقاضي الإداري بما أنه يكمل النقائص التي تكون في أهم قطاعات القانون الإداري الغير مشمولة بالتشريع أو تكون تنظيما مكتوبا، ومن جهة أخرى فإن مجلس الدولة قام بعمل مثمر بالتوصل إلى العديد من القواعد فهو يتميز بأنه مبدع، ذلك لعدم تقيده بأي تقنين فللقاضي الإداري دور كبير ومهم في حل المنازعة وخلقه للقوانين وكيفية تطبيقها وتحقيق الأفضل للقضاء الإداري والمتقاضي على السواء، بالرغم من أنه مصدر غير رسمي في الجزائر، أي أنه يلجأ له القاضي الإداري كاستثناء للقاعدة العامة لحل النزاع.

أولا: أهمية الموضوع

تتمثل أهمية هذا الموضوع في أنها تتناول دراسة وتحليل أحد المواضيع الهامة والحديثة المطروحة، خصوصا في مجال القانون الإداري منذ تبني الجزائر نظام ازدواجية القانون والقضاء، فللاجتهاد القضائي في نطاق القانون دور بالغ الأهمية والأثر، الذي لا يجعله يقل أهمية عن دور التشريع نفسه، فالاجتهاد القضائي هو الذي يضع القانون موضع التطبيق العملي الحي، وهو الذي يحدد مداه وأبعاده، فالقضاء الإداري ليس مجرد قضاء تطبيقي كالقضاء المدني، بل هو في الغالب قضاء إنشائي، يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة وبين الأفراد.

ثانيا: أهداف الموضوع

سنسعى من خلال دراستنا لموضوع المذكرة إلى تحقيق مجموعة من الأهداف هي:

- محاولة وضع تعريف للاجتهاد القضائي في المادة الإدارية عموما.

- توضيح الدور الحقيقي الذي يلعبه هذا الاجتهاد.

- محاولة إبراز دور الاجتهاد القضائي الإداري الجزائري في المادة الإدارية، من خلال قرارات قضائية صادرة عن القضاء الاداري الجزائري.

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع

أما عن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع، فقد تراوحت بين ذاتية و موضوعية، حيث ترجع الأسباب الموضوعية لاختيارنا هذا الموضوع إلى الرغبة في تسليط الضوء على ما يطرحه هذا الموضوع من تحديات علمية وعملية، وميولنا إلى الخوض في مواضيع تخص القضاء الإداري، الذي تدور حوله إشكالات كثيرة لاسيما منها العملية، مما يجعله مجالا خصبا للبحث فيه، وكذلك الديناميكية والتطور السريع الحاصل فيه.

أما عن الأسباب الموضوعية لاختيارنا هذا الموضوع فتتجلى في القيمة العلمية للموضوع محل البحث، إذ يعتبر من الموضوعات الحيوية الهامة سواء من الناحية العلمية أو العملية، وذلك لارتباطه باجتهاد القاضي في وضع القاعدة القانونية موضع التطبيق .

رابعا: الصعوبات التي واجهتنا خلال انجاز الموضوع

من أهم الصعوبات التي واجهناها في بحثنا، والتي كانت بمثابة معوقات وحافز في نفس الوقت لمواجهتها ودراسة الموضوع:

1- نقص المادة الإدارية في الجزائر سواء من حيث المراجع أو من حيث الاجتهادات القضائية التي إذا توفرت لا يتم نشرها وتوفرها بين يدي كل باحث.

2- قلة الدراسات الشاملة بمسألة الاجتهاد القضائي ودوره مع المادة الإدارية.

3- عدم إمكانية الحصول على التقارير السنوية ومعلومات حولها.

خامسا: إشكالية البحث

مواجهة منا للصعوبات المذكورة، ومحاولة منا لدراسة الموضوع من مختلف جوانبه، تتمحور الإشكالية الأساسية للبحث فيما يلي:

ما مدى مساهمة الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية في إنشاء قواعد القانون الإداري في الجزائر؟

سادسا: المناهج المتبعة في الدراسة

لدراسة إشكالية الموضوع المطروحة أعلاه اعتمدنا على مجموعة من المناهج منها:

المنهج الوصفي و الذي سيظهر في العديد من الجزئيات في هذا البحث لاسيما في سرد التعاريف الفقهية أو بعض المسائل العامة، يليه في ذلك المنهج التحليلي الذي يبرز من خلال تحليل النصوص القانونية ذات الصلة بموضوع البحث واستنطاقها باستخلاص النتائج منها.

بالإضافة إلى الاستعانة بالمنهج التاريخي الذي فرضته حتمية استخدامه في بعض الجزئيات الدراسية، حيث ستظهر ملامح المنهج التاريخي من خلال تتبع تواتر مراحل تطور القضاء الإداري في الجزائر منذ الاستقلال إلى غاية وصوله إلى ما هو عليه الآن.

سابعا: تقسيم الدراسة

لمعالجة إشكالية هذه الدراسة أو هذا البحث قمنا بتقسيم المذكرة إلى فصلين:

الفصل الأول يتضمن الإطار النظري للاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري الجزائري حيث قسمناه إلى مبحثين يتناول المبحث الأول ماهية الاجتهاد القضائي الإداري، أما المبحث الثاني فيتناول الجهة القضائية المختصة بالاجتهاد القضائي الإداري في الجزائر، أما الفصل الثاني فيتضمن الإطار التطبيقي للاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري، والذي قسمناه بدوره إلى مبحثين، يتناول المبحث الأول مفهوم دعوى الإلغاء أما المبحث الثاني فيتناول مفهوم دعوى القضاء الكامل.

الفصل الأول:

الإطار النظري للاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري الجزائري

تمهيد:

لا تقوم الرقابة القضائية إلا بطلب ممن لحق بهم الضرر، أي بناء على دعاوى يرفعها الأفراد أو هيئات أشخاص القانون الخاص ضد الإدارة جراء تصرفاتها فهي تهدف إلى حماية الأفراد وذلك بإلغاء القرارات الإدارية المخالفة، أو الحكم بالتعويض للأفراد عن الضرر الذي مسهم من جراء تسيير المرافق العامة أو بفعل الموظفين العموميين في الدولة فهذه الأخيرة لا يحركها القضاء من تلقاء نفسه، بل تقام بواسطة دعوى أمام القضاء.

وفي نفس الوقت تفتح المجال أمام القاضي الإداري للاجتهاد في فض النزاع بواسطة هيئات قضائية مناسبة ينظمها القانون ويضع لها الأطر والحدود، ولكي تضطلع الدولة والإدارة العامة بوظائفها الإدارية وتحقيق أهدافها المختلفة في نطاق فكرة المصلحة العامة، تحوز وتمارس سلطات وأجهزة ووحدات وهيئات النظام الإداري في الدولة مظاهر السلطة العامة وأساليبها وأدواتها ومظاهرها في مواجهة الأفراد.

إن ممارسة هذه المهام من طرف الأجهزة الإدارية للدولة والتي تستهدف المصلحة العامة للدولة والمجتمع في نطاق الوظيفة الإدارية يجعلها شديدة التماس والاحتكاك بحقوق وحريات الأفراد باستمرار، الأمر الذي يجعلها عرضة للخروج عن القانون.

وهذا ما يجعل من القضاء الإداري الركيزة الأساسية والمراقب الفعال لأداء الإدارة لمهامها لكن دون الخروج عن مبدأ المشروعية، والذي يشوبه أحيانا انعدام أو نقص أو غموض في التشريعات مما يفرض على القاضي الإداري حينها التدخل لسد هذا الفراغ.

وهذا ما يجعلنا نرى بوضوح تميز دور القاضي الإداري عن القاضي العادي عند عرض المنازعة الإدارية عليه.

المبحث الأول: ماهية الاجتهاد القضائي الإداري.

تبدو الحاجة إلى ضرورة ضبط مفهوم الاجتهاد القضائي من خلال توضيح مفهومه وذلك في مطلب أول والخصائص التي يتميز بها، وذلك في مطلب ثان.

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي.

المعروف أن الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون بصفة عامة هو الحل الذي تتخذه الجهة القضائية في قضية معروضة أمامها في حالة عدم وجود النص القانوني الواجب التطبيق أو غموضه أو عدم كفايته.

الفرع الأول: تعريف الاجتهاد القضائي.

اجتهد بمعنى جد وبذل وسعى، والاجتهاد القضائي يعني تفسير واستنباط الحكم من مصدره، ويطلق عليه في اللغة العربية عدة مصطلحات منها:

" اجتهاد المحاكم " أو " اجتهاد القضاء " أما في اللغة الفرنسية عبارة الاجتهاد القضائي jurisprudencela مشتقة من أصل لاتيني من لفظ " juris " وتعني القانون، ثم لفظ " Prudence " وتعني المعرفة أو العلم بحيث يطلق على الاجتهاد القضائي بالعلم التطبيقي للقانون كذلك الطاقة والاستفراغ الواسع في التحصيل.

أولا: تعريف الاجتهاد القضائي في الشريعة الإسلامية.

هو بذل الجهد والتوسع في استنباط الأحكام من أدلتها بالنظر المؤدي إليها وذلك عندما يكون النص غير قاطع الدلالة، وهنا يكون الاجتهاد وهذا ما قصده الصحابي الجليل معاذ بن جبل رضي الله عنه بقوله للرسول – صلى الله عليه وسلم – وقد ولاه قضاء اليمين وسأله " كيف نقضي إذا عرض لك القضاء؟ قال بكتاب الله، قال فإن لم تجد في كتاب الله؟ قال فبسنة رسوله، قال فإن لم تجد؟ قال اجتهد رأيي ولا آلو " ورد في سنن أبي داوود والترمذي وضعفه الألباني و غيره لعلة الانقطاع[1].

[1] عوامرية أسماء، دور الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر1،بن يوسف بن خدة،الجزائر،2015،ص10.

ثانيا: تعريف الاجتهاد القضائي في علم القانون.

ينقسم الاجتهاد القضائي في علم القانون إلى مجموعتين، مجموعة تربط الاجتهاد القضائي بوظيفة السلطة القضائية وتجعله يشمل جميع الأحكام والقرارات الصادرة عن الهيئات ذات الطبيعة القضائية، فتعرف الاجتهاد القضائي بأنه: " مجموعة القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم "، ألا وهو: " مجموعة الحلول التي تستنبطها المحاكم بمناسبة فعلها في النزاعات المعروضة عليها وفق إجراءات متبعة على وجه الإلزام " [1] سواء في مادة أو فرع من فروع القانون فيقال مثلا الاجتهاد القضائي العقاري، أو في القانون عموما، فيقال الاجتهاد القضائي دون تخصيص وبالمقابل تؤكد المجموعة الثانية في تعريفها للاجتهاد القضائي على العملية الذهنية والإبداعية التي يباشرها القاضي في بعض الحالات الخاصة، فتعرف الاجتهاد القضائي بأنه " مجموعة الحلول القانونية التي تتوصل إليها المحاكم بمناسبة معالجتها للإشكالات القانونية " أو بشكل أكثر تفصيلا، الاجتهاد القضائي هو: " الحل الذي تتخذه جهة قضائية في قضية معروضة أمامها، في حال عدم وجود النص القانوني الواجب التطبيق أو غموضه أو عدم كفايته "[2].

ثالثا: خصائص الاجتهاد القضائي الإداري.

أ/ ارتباط القانون الإداري بالقضاء الإداري وعدم إمكان الفصل بينهما:

لا يمكن الحديث عن وجود قانون إداري إلا إذا كان هناك قضاء إداري، وقد أثر سبق ظهور القضاء الإداري الفرنسي على وجود قانون إداري، وكان له الفضل في جعله قانونا مستقلا وخاصا، وهذه خصوصية أخرى تضاف إلى الاجتهاد القضائي الإداري، لكون القانون الإداري يختلف عن القانون المدني ومبادئه ونظرياته، الأمر الذي يقتضي الاجتهاد القضائي فيه.

ب/ ارتباط الاجتهاد القضائي الإداري بأسس النظام السياسي والقانوني للدولة:

الملاحظ على اجتهاد القضاء الإداري أنه وفي غالب الأحيان تتضمن أحكامه جملة من المبادئ العامة وهو لا يستند في شأنها إلى مصدر محدد بل يعتمد في محاولة استنباطها على الأسس التي يستقر عليها النظام السياسي والقانوني للدولة والمجتمع.

---

[1] عزري الزين، **القاضي الإداري يصنع القاعدة القانونية**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2005، ص101.

[2] عبد الرحمان اللمتوني، **الاجتهاد القضائي والأمن القانوني**، مجلة الملحق القضائي، العدد 46 /المملكة المغربية، مايو 2014، ص 03 ،04.

ج/ تجاوز القاضي الإداري لدوره كحكم للنزاع:

فالقاضي الإداري يتجاوز تطبيق القانون إلى البحث عن الموازنة بين المصلحة العامة والمصالح الفردية وبذلك يتجاوز مهمته العادية باعتباره فاصلا في خصومة معينة ويتحول القاضي الإداري من خلال حكمه الذي يصدره إلى مصدر إنشائي للمبدأ العام الذي يصنعه، وللقاعدة القانونية التي يتضمنها هذا المبدأ[1].

الفرع الثاني: أهمية وأنواع الاجتهاد القضائي الاداري.

أولا: أهمية الاجتهاد القضائي الإداري.

يبدو أن في المادة الإدارية أغلب القواعد والأحكام كانت من وضع مجلس الدولة الفرنسي إذ من المعروف أن القانون الإداري الفرنسي من نشأة اجتهادية بل إنه يقوم بدور توجيهي للاجتهاد وبصفة قبلية في إطار الاستشارة التي ترفعها إليه المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية، وتتجسد أهمية الاجتهاد القضائي من الجانب العملي في دور القاضي الإداري من حيث توحيده للاجتهاد ونشره.

أ/ توحيد الاجتهاد القضائي الإداري:

بالرجوع إلى نص المادة 179 من التعديل الدستوري 2020 والتي تنص في فقرتها الثانية على " تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون [2]" والمادة 02 من القانون العضوي لمجلس الدولة 98 / 01 في فقرتها الأولى والثانية على " مجلس الدولة هيأة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية، يضمن مجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في البلاد ويسهر على احترام القانون " وهذا يعني أن الدستور خول لأعلى هيأتين قضائيتين في الدولة مهمة توحيد الاجتهاد القضائي، ومن حيث الواقع العملي فإن الأحكام والقرارات التي تصدرها الجهات القضائية غير متوقعة ففي العديد من المرات تصدر أحكاما مختلفة بشأن قضايا مماثلة ولكن لم يعد بالإمكان رفع دعوى مدنية (دعوى المخاصمة ضد القاضي بعد صدور قانون إجراءات المدنية والإدارية الأخير وأحل المشرع مسؤولية الدولة محل المسؤولية الشخصية للقاضي) .

[1] عبد الجليل مفتاح ومصطفى بخوش، **دور القاضي الإداري في منع القاعدة القانونية أم تطبيقها**، مجلة الاجتهاد القضائي،العدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، سنة 2005، ص118.

[2] المادة 179، التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية لسنة 2020.

ولكن لا يعتبر استقرار الاجتهاد القاضي وعدم التراجع عنه غاية في حد ذاتها بل هي وسيلة لتحقيق المهمة المسندة لمجلس الدولة والتي تتمثل في توحيد الاجتهاد القضائي والذي يهدف بدوره إلى تحقيق غرض أسمى غير معلن عنه صراحة وهو ضمان اتباع ذلك الاجتهاد من الجهات القضائية الدنيا، هذا يعطي القوة لاجتهاده.

وفي حالة عدم توحيد الاجتهاد القضائي، وذلك عندما يستقر مجلس الدولة على اجتهاد قضائي ثم يتراجع عنه أو عندما يقر اجتهادا قضائيا مغايرا وله الحرية في ذلك لكنه في هذا الشأن يجتمع مشكلا من كل الغرف مجتمعه طبقا للمادة 31 من القانون العضوي لمجلس الدولة 98 / 01 " يعقد مجلس الدولة في حالة الضرورة جلساته مشكلا من كل الغرف مجتمعة، لا سيما في الحالات التي يكون فيها " القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعا عن اجتهاد قضائي ".

ب/ نشر الاجتهاد القضائي الإداري:

كما أن القانون يفرض على مجلس الدولة أن يقوم بنشر قرارته والسهر على نشر كل التعاليق والدراسات القانونية[1]، حيث أنه رغم المجهودات التي يبذلها مجلس الدولة في نشر القرارات التي تصدر عن مختلف غرفه تبقى غير كافية ويشوبها نقص كبير إذ أن العديد من القرارات تبقى مجهولة من المتقاضين والمحامين وحتى من القضاة بما فيهم بعض قضاة المجلس ولا شك أن هذا يساهم في إحداث تذبذب في الحلول القانونية التي تقدمها مختلف الجهات القضائية للمشاكل المعروضة عليها.

مما لا شك فيه أيضا أن إطالة أمد النزاع يعتبر عاملا أساسيا في فقدان الثقة في جهاز العدالة، وأن نشر القرارات القضائية هو الضمان الأول لتوحيد الاجتهاد القضائي إذ من غير المعقول مساءلة قضاة الدرجة الأولى والمجالس القضائية في حالة الحكم بما يتعارض مع اجتهاد مجلس الدولة إذا بقى هذا الاجتهاد في أدراج هذه الجهة القضائية، وفي الوقت الحالي يقوم المشرفون على إعداد المجلة القضائية ومجلة مجلس الدولة بغربلة القرارات القابلة للنشر ويتعين عليهم العمل على تفادي نشر قرارات تتضمن اجتهادا قضائيا تم التراجع عنه، ومن باب أولى تفادي نشر قرارات تتضمن اجتهادين قضائيين متعارضين كما يتبين من المثالين التاليين: إن العدد الأول من مجلة مجلس الدولة لسنة 2002 يتضمن القرار صادرا عن مجلس الدولة بتاريخ 01 / 02 / 1999 تحت رقم 149303 الذي قرر عدم اكتساب مديرية البريد والمواصلات الصفة في التقاضي.

[1] المادة 08 من القانون العضوي 98 / 01 المعدل والمتمم المؤرخ في 30 / 05 / 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد 37.

- والعدد الثالث من نفس المجلة لسنة 2003 يتضمن القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 03 / 12 / 2002 تحت رقم 012676 والذي قرر عكس ذلك طبقا للمرسم التنفيذي رقم 98/ 143.

وتجدر الإشارة إلى أن نشر جميع قرارات المجلس لا يرمي فقط إلى تحقيق غرض إعلامي (إعلام كافة الناس والقضاة والمتقاضين) بالحلول التي ينظمها بل يرمي إلى تحقيق غرض وقائي متمثل في حث القضاة على البحث الجدي عن الحل القانوني بخصوص المشاكل القانونية بشكل يضمن توحيد الاجتهاد القضائي.

وفي هذا الصدد عبر " رينوار " مستشار لدى محكمة النقض الفرنسية في بداية القرن 19 على ضرورة نشر أحكام القضاة كما يلي " سواء صدرت أحكام وقرارات المجالس المشكلة من قاضي أو عدة قضاة فإنها لا تعتبر ملكا للهيئة التي تصدر عنها ولا المتقاضين الذين كانوا سببا فيها إنما ملك للدولة كاملة ويعتبر نشرها ضمانا للمتقاضين ووسيلة للإعلام لكل المواطنين في نفس الوقت ".

ثانيا: أنواع الاجتهاد القضائي الإداري.

إن الاجتهاد القضائي يعتبر إحدى الوسائل والآليات التي يتدخل بواسطتها القاضي في النزاع المطروح عليه، طالما أن القانون يفرض عليه في كل الأحوال أن ينطلق بالحكم في نزاع مطروح تحت طائلة الوقوع في جريمة إنكار العدالة، وأكثر من ذلك لا يجوز للقضاء السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية في حالة تعددها[1].

ويكون في كل المنازعات المعروضة عليه سواء من ناحية الموضوع أو في الإجراءات، وهذا يعني أنه قد سلم للقاضي الإداري بصفة عامة من طرف الفقه بدور المبدع والخلاق في مجال القانون الإداري في حالتين وهما:

أ/ الاجتهاد القضائي فيما ورد فيه نص قانوني:

لا أحد ينكر الدور الذي يلعبه القضاء بالنسبة للقانون الإداري فالقاضي الإداري على خلاف القاضي العادي إلى جانب تطبيقه لقواعد القانون الإداري فهو يفسرها بما يناسب النزاع المطروح أمامه فهذا يعتبر اجتهادا في إطار النص.

[1] المادة 469 من الأمر 66 – 154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

فهو يؤدي دورا إيجابيا أكثر جدية وجرأة في مجال صناعة القاعدة القانونية ذاتها في حالة انعدام النص التشريعي،[1] يحكم القاضي هنا بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية أو العرف أو بموجب مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة (المادة الأولى من القانون المدني)، فيجتهد القاضي حينها ليصل إلى الحكم القانوني عبر الاستعانة بأدوات الاجتهاد من طرق التفسير والقياس، وهو الاجتهاد الذي يساهم في وضع نظريات ومبادئ القانون الإداري ومن المراحل المتبعة من قبل القاضي في اجتهاده هي:

1 – المرحلة الأولى: الاكتشاف المزدوج

في هذه المرحلة يكتشف القاضي الإداري أن النزاع المعروض عليه لم يعالج من قبل المصادر الرسمية للقانون، ثم يكتشف ثانيا الحل الذي يسد ويكمل العجز في النظام القانوني القائم، ولا يأتي ذلك إلا نتيجة تفكير طويل وخبرة طويلة لدى القاضي الإداري.

2 – المرحلة الثانية: التجريب

تظهر السرية التي اكتنفت عمل القاضي في المرحلة الأولى وتحقيق العلانية لميلاد القاعدة الجديدة، حيث أنها لم تدخل بعد كعنصر من عناصر النظام القانوني، وللقضاة طرق عديدة لتغيير هذا الحل، كالمقالات التي ينشرونها بالمجلات القضائية أو الندوات والمحاضرات.

3 – المرحلة الثالثة: الإدماج

يسعى فيها القاضي الإداري إلى إدماج حله القانوني ضمن عدة قواعد قانونية وذلك بعد ما تناول المختصون هذا الحل بالنقد والتعليق وخصوصا من جانب الفقه وتبادل الصيغ الأمثل لها، من خلال تعليقات الفقه ووعي القاضي بالصورة والشكل الذي يجب أن تكون عليه القاعدة المحتملة كحل قانوني عادل وكعلاج للفراغ التشريعي[2].

ب/ الاجتهاد القضائي في حالة غموض أو نقص في النص التشريعي:

الأصل في النص القانوني أن يكون واضح الدلالة فلا يحتاج القاضي إلى الاجتهاد في البحث عما يراد في النص غير أن هناك نصوص قانونية تتميز بالخفاء والغموض فيتعين على من يطبقها السعي إلى إزالة وتذليل الغموض وهو أمر ليس بالنادر في مجال القانون الإداري.

ومنه نتساءل ما دور القاضي الإداري في حالة غموض النص التشريعي؟

[1] عزري الزين، المرجع السابق، ص108.
[2] المرجع نفسه، ص109.

وللإجابة على هذا التساؤل يجب علينا أن نحدد مفهوم التفسير القضائي وهو أكثر أنواع التفسير شيوعا وأكثرها أهمية من الوجهة العملية وهو الذي يصدر عن القضاة في معرض تطبيقهم للقواعد التشريعية أي في معرض القضية المعروضة أمام القضاء في القضايا المماثلة.

ومجلس الدولة فإنه بموجب المادة 09 من القانون العضوي 98 / 01 يخول له تفسير التشريع الفرعي خاصة المراسيم الرئاسية والتنفيذية والقرارات التنظيمية الوزارية، والمحاكم الإدارية وفقا للمادة 801 ممن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك بالنسبة للقرارات المحلية.

والقاضي فيما يفعله لا يعتمد دائما على نية المشرع الحقيقية أو المفترضة حيث كثيرا ما يلاحظ السبل مغلقة في وجه التعرف على هذه النية، ومثال ذلك ما قضت به الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا التي قررت أن قواعد الاختصاص الإقليمي من النظام العام في قضية " جابور شاور " ضد " cnasat " بتاريخ 03 / 03 / 1996 حيث جاء فيه: إنه يتضح من المادة 08 ق ا م أن الطلبات المتعلقة بالأشغال العمومية ينظر فيها أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاص المكان الذي أنجزت فيه الأشغال ويتضح مما سبق أن العبارات المستعملة في هذه القضية تعبر بوضوح أن قواعد الاختصاص الإقليمي من النظام العام حيث شاركت القاعدة العامة على فهم مجال اختصاص الجهات القضائية الإدارية، فقانون الإجراءات المدنية الملغى لم يفصل في مسألة طبيعة الاختصاص الإقليمي إلا أن المشرع تدارك هذا النقص وفصل في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08 / 09، فالقاضي الإداري وهو يفسر النص القانوني لا يحاول معرفة نية المشرع إنما يعطي للقاعدة القانونية قيمة فتصبح بهذا المضمون قاعدة قانونية ملزمة للإدارة والأفراد [1].

وهكذا يلعب القاضي الإداري دورا جوهريا في إنشاء قواعد وأحكام القانون الإداري وهو عمل لا يزال يقوم به حتى الآن بالرغم من تعدد التشريعات وكثرتها حيث أن بها العديد من الثغرات والفجوات والكثير من الغموض وعدم الوضوح يجعله ملزما لمواجهة النزاع المطروح أمامه، واتباع الحل المناسب والملائم له والمبني على الموازنة بين مصالح الإدارة (العامة) ومصالح الأفراد (الخاصة).

الفرع الثالث: مراحل الاجتهاد القضائي الاداري.

إن الاجتهاد القضائي الإداري، يمر بمراحل معينة، هنا سيتم التطرق إليها فيما يلي:

[1] حسين عثمان محمد عثمان، **أصول القانون الإداري**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 227.

أولا: مرحلة الاكتشاف.

تتمثل هذه المرحلة في وعي القاضي بالقاعدة الجديدة، ذلك أن القاضي يكتشف القصور في القانون الوضعي حول مسألة معينة، إذ يتبين له بأنه لم يتم معالجة هذه المسألة من قبل المصادر الرسمية هنا يبرز دور الاجتهاد لسد هذا الفراغ.

ثانيا: مرحلة التجريب.

في هذه المرحلة تتخلى القاعدة المنشأة عن طابعها السري وتدخل في مجال التجريب، لكي تفتح المجال لإثارة ملاحظات الفقه الإداري حول هذا الاجتهاد، وفي هذه المرحلة يطلق عليها حلا قضائيا لا قاعدة قانونية.

ثالثا: مرحلة الإدماج.

يتم في هذه المرحلة إدماج الحل القضائي ضمن قواعد القانون، وذلك عن طريق قرار من مجلس الدولة بغرفه المجتمعة بعد دراسته من قبل المختصين سواء بالنقد أو التعليق مع تبادل الصيغ المثلى له.

وبالتالي يجب أن تتلقى القاعدة عدة تطبيقات قبل أن تستقر في القانون الوضعي كقاعدة قانونية، ومثال ذلك مبدأ المساواة أمام القانون ومبدأ المساواة أمام المرافق العامة الذي عرف عدة تطبيقات من طرف مجلس الدولة في العديد من القرارات[1].

المطلب الثاني: مصادر وحدود الاجتهاد القضائي الإداري.

للاجتهاد القضائي عدة مصادر منها ماهو مكتوب وغير مكتوب وهذا ما سنتناوله في الفرع الاول ،أما الفرع الثاني فسنتطرق فيه لحدود الاجتهاد القضائي الإداري.

الفرع الأول: مصادر الاجتهاد القضائي الإداري.

إن الدور الذي منح للقاضي الإداري في حله للمنازعة الإدارية في استنباطه لقاعدة أو لمبادئ قانونية للوصول إلى حل أو نتيجة حسنة، رغم وجود نصوص قانونية نصها المشرع إلى أن هذه النصوص نظرا لنقصها أو عدم ملاءمتها للواقعة المعروضة، أو لغموضها أو لعدم وضوحها، لجأ القاضي إلى خلق قواعد وأحكام يستند فيها القاضي الإداري لمصادر القانون الإداري، ويقصد بمصادر القانون الوسائل التي تستخدم في إخراج هذه المبادئ والقوانين إلى مجال التطبيق والتنفيذ فهناك مصادر

[1] فريدة قصير مزياني، **مبادئ القانون الإداري الجزائري**، الطبعة الأولى مطبعة عمار قرفي، باتنة، 2001، ص 56.

تساهم مباشرة في خلق وإنشاء القاعدة لتدخل ضمن قواعد القانون الإداري، وهناك مصادر أخرى لا تدخل في إنشائها لكنها تقوم مقام المادة الأولية للقاعدة وسنوضح هذه المصادر فيما يلي:

أولا: المصادر المكتوبة للاجتهاد القضائي الإداري.

ويقصد بها القاعدة التي تضعها السلطة المختصة، وعلى هذا فالتشريع قد يكون تشريعا دستوريا أو عاديا [1] ، وهي مجموعة مدونة تحتوي على قواعد قانونية ملزمة تتفاوت في درجة قوتها القانونية[2].

وفي مقدمة المصادر المكتوبة نجد:

أ/ التشريع:

ينقسم التشريع كمصدر من مصادر القانون الإداري وفقا للقواعد العامة المعروفة إلى: الدستور، التشريعين العضوي والعادي، بالإضافة إلى اللوائح والتنظيمات.

1 – الدستور:

الدستور هو الوثيقة التي تعد القانون الأسمى والأساسي بالنسبة للنظام القانوني في الدولة، ينظم القواعد والمبادئ الأساسية التي تحكم المجتمع [3]، يضع قواعد طبقا لإجراءات خاصة تختلف من دولة إلى أخرى ومن نظام سياسي إلى آخر حيث يحدد وضع الدولة ويبين شكل الحكومة وتنظيم السلطات العامة في الدولة ويحدد اختصاصها ومدى العلاقة بينها وبين حقوق الأفراد وواجباتهم وضماناتهم الأساسية[4].

ويستمد الدستور علو مرتبته من مصدرين أحدهما موضوعي والآخر شكلي:

المصدر الموضوعي يتمثل في أن الدستور يتكفل بضبط وتحديد أهم وأخطر العلاقات ألا وهي الحكام والمحكومين وصلاحية تنظيم عمل السلطات الثلاثة التشريعية ،التنفيذية والقضائية، كما يتضمن إلى جانب ذلك الإعلان عن مجموع الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد داخل الدولة، أما المصدر الشكلي فيعقد مساهمته الشعب بصفة مباشرة في إقرار الوثيقة الدستورية وهذا باعتماد إجراء الاستفتاء، وهو الأسلوب الأفضل في ظل الدولة الحديثة أو المعاصرة.

---

[1] حسين فريحة: **شرح المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)**، الطبعة 1، دار الخلدونية ، الجزائر، 2011، ص 39.
[2] عمار بوضياف، **المرجع في المنازعات الإدارية**، القسم1،الطبعة3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص21.
[3] فريدة قصير مزياني ، **القانون الإداري**، ج1، مطبعة صخري، الجزائر، 2011، ص 50.
[4] علاء الدين العشي،**مدخل القانون الاداري**، ج1، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص25.

2 – التشريع العضوي والعادي:

يشكل القانون بمعناه الضيق المصدر الرئيسي للقانون الإداري ويقصد به مجموعة المبادئ والقواعد التي تقررها السلطة التشريعية، وتحدد القانون العام في نطاق الدستور [1] والمجالات الواردة في المادتين 122 – 123 من دستور1996، وللقانون دور رئيسي وهام في تنظيم الإدارة العامة الجزائرية من الناحية العضوية والموضوعية فقانون الإدارة العامة يتضمن قواعد قانونية تتضمن الإدارة العامة والنشاط الإداري والمنازعات الإدارية والكثير من أحكام ومبادئ القانون الإداري قد تضمنتها تشريعات مستقلة مثل ذلك ما صدر في هياكل القضاء الإداري:

القانون العضوي رقم 98 / 01 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وعمله المعدل والمتمم بالقانون رقم 11 / 13 المؤرخ في 26 يوليو 2011.

- القانون العضوي رقم 98 / 02 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية.
- القانون العضوي رقم 98 / 03 المؤرخ في 3 يونيو 1998 يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.
- القانون العضوي رقم 04 / 11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.
- القانون العضوي رقم 05 / 11 المؤرخ في 17 يوليو 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي.
- القانون رقم 04 / 12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته.
- الأمر رقم 66 / 154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية.
- القانون رقم 08 / 09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. أما فيما يخص تشريع الموظفين فقد صدر:

- الأمر رقم 06 / 03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وقبله صدر:
- القانون 90 / 10 المؤرخ في 21 أبريل 1990 يتعلق بعلاقات العمل.
- الأمر رقم 66 / 133 المؤرخ في 2 يونيو 1966 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.
- القانون رقم 83 / 12 المؤرخ في 2 يوليو 1983 المتعلق بالتقاعد، المعدل والمتمم.

[1] عمار بوضياف،**الوجيز في القانون الإداري**، دار ريحانة، الجزائر، 1999، ص 95 – 96.

3 – اللوائح والتنظيمات:

وهي عبارة عن قرارات تنظيمية تتضمن قواعد عامة ومجردة ولا تخص مركزا بذاته، تتولى السلطة التنفيذية إصدار هذه التشريعات بناء على إجازة من الدستور أو استنادا إلى العرف الدستوري[1].

وتعتبر اللوائح العادية أعمالا تشريعية من حيث موضوعها ولا تختلف عن التشريعات العادية في ذلك لأنها تتضمن قواعد عامة ومجردة تطبق على كل من تتوفر فيه شروط تطبيقها، حيث تقع اللوائح في مرتبة أدنى من مرتبة التشريعات العادية في سلم التدرج التشريعي[2] ، إذ يصدر رئيس الجمهورية اللوائح الإدارية العامة مثل اللوائح التنظيمية واللوائح التفويضية ولوائح الظروف الاستثنائية.

وكذلك القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الرئاسية المختصة في السلم الإداري التي تلزم وتنظم نشاط الجهات الإدارية المرؤوسة، وإلى جانب النصوص الدستورية والقوانين التي تصدر عن السلطة التشريعية المختصة (المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة) تواجد مجموعة من اللوائح والقرارات الإدارية التي تصدر عن السلطة التنفيذية على اختلاف مستوياتها وتتحكم بمختلف النواحي الإدارية [3]، حيث تخضع اللوائح الإدارية لرقابة القضاء الإداري باعتبارها قرارات إدارية تنظيمية بحيث يحكم بإلغائها عند مخالفتها قانونا من القوانين[4] وتتفرع اللوائح الإدارية إلى خمسة أنواع:

3 – 1– اللوائح التنفيذية و التنظيمية:

تصدر السلطة التنفيذية هذه اللوائح بقصد تنفيذ قانون معين نظرا لأنها المسؤولة عن تنفيذ القوانين في الدولة، ولهذا كان من الطبيعي أن تتولى السلطة التنفيذية بمختلف مستوياتها إصدار هذه اللوائح لتسهيل مهمة القوانين وتفعيل ما قد يوجد فيها من غموض وتوضيح كيفية تطبيقها.

و توضع اللوائح التنظيمية من أجل تنظيم المرافق والمصالح العامة ولضمان سيرها بانتظام واطراد من أجل إشباع الخدمات العامة وتحقيق المصلحة العامة[5].

3 – 2 – لوائح الضبط البوليسية:

تقوم السلطة التنفيذية بإصدار هذه اللوائح بغرض المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة ومن أمثلة ذلك: لوائح المرور.[6]

---

[1] عمار بوضياف،**(المرجع في المنازعات الإدارية)**، مرجع سابق، ص24.

[2] عبد الغني بسيوني عبد الله،**القانون الإداري دراسة مقارنة مبادئ القانون الإداري وتطبيقاتها في لبنان**، كلية الحقوق، لبنان، 1987، ص60، 61.

[3] فريدة قصير مزياني، (**القانون الإداري**) ، مرجع سابق، ص 43 – 54.

[4] عبد الغني بسيوني، مرجع سابق، ص 61.

[5] عوامرية أسماء، مرجع سابق، ص29.

[6] المرجع نفسه، ص30.

3 – 3 – اللوائح التفويضية:

تصدر الهيئة التفويضية هذا النوع من اللوائح بتفويض من الهيئة التي يمثلها البرلمان في موضوعات تدخل أصلا ضمن اختصاصاته، وتكون مدتها محددة وتحور هذه اللوائح على قوة القانون ومن اختصاصها إصدار اللوائح الخاصة بإنشاء وتنظيم المؤسسات ،الهيئات ،المصالح والشركات العامة لممارسة الاختصاصات ذات الطبيعة الاستراتيجية وتحديد أهدافها واختصاصاتها[1].

3 – 4 – لوائح الضرورة:

تصادف الهيئة التنفيذية في بعض الأوقات ظروفا استثنائية عاجلة لا تحتمل التأخير، تجبرها على إصدار لوائح إدارية تضمن حماية النظام العام وحسن سير المرافق العامة لتعذر صدورها من الهيئة التشريعية المختصة فعلا بإصدارها، على أن تعرض على الهيئة التشريعية خلال مدة معينة لكي تقرها[2].

ب/ **القضاء:**

لأسباب تاريخية كان للقضاء الإداري الفرنسي (مجلس الدولة) خاصة منذ 1872 بتحويله للاختصاص القضائي دور بارز في إنشاء وابتكار ،وضع مبادئ ،نظريات وقواعد القانون الإداري في الكثير من المجالات (المسؤولية الإدارية، العقود الإدارية، المرفق العام، الموظف العام، المال العام .....) كما كان القضاء وما يزال في العديد من الدول مصدرا رسميا لقواعد القانون الإداري.

وهذا ما يكرسه نظام ازدواجية القضاء والقانون نظرا لدوره المتميز عن القضاء العادي (المدني)، بفعل غياب التشريعات والنصوص أحيانا، الأمر الذي يفرض ويحتم على القاضي الإداري ابتداع وإنشاء القاعدة القانونية الملائمة لكي يطبقها على المنازعات المطروحة أمامه والملزم بالفصل فيها وفقا للمبادئ العامة للقانون التي تكرست و ترسخت بموجب اجتهاد الهيئات القضائية العليا كما يأمل أن يقوم به مجلس الدولة الجزائري بموجب المادة 152 من دستور 2016 من خلال ما ينشره من قرارات في مجلته الدورية مجلة مجلس الدولة الجزائري منذ 2002 وفي الأخير يتبين أن للقضاء دورا إنشائيا كبيرا في مجال القانون الإداري ومنه فهو يشكل مصدرا رئيسيا من مصادر المشروعية وهو يشكل مصدر غير رسمي في النظام القضائي الجزائري[3].

[1] عوامرية أسماء، مرجع سابق، ص30

[2] المرجع نفسه، ص30

[3] محمد الصغير بعلي، **القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 16، 17.

ج/ **الفقه:**

يقوم الفقه بشرح التشريع والتعليق على الأحكام واستنباط المبادئ القانونية بالطرق العلمية المختلفة بواسطة الفقهاء في مجال الإدارة أو غيرها من فروع القانون الأخرى في كشف الكثير من خبايا النصوص وتناقضاتها من جهة أو إيجاد قرارات قضائية والتعليق عليها من جهة ثانية، كل هذا بهدف إرشاد كل من المشرع والقاضي، إلا أن رأي الفقه يضل استئنائيا غير ملزم بالنسبة للقاضي فيعتبر الفقه مصدرا تفسيريا لا رسميا[1].

ثانيا: المصادر غير المكتوبة للاجتهاد القضائي الإداري.

تشكل القواعد القانونية غير المكتوبة سندا للمصادر المكتوبة وتتمثل في العرف الإداري و المبادئ العامة للقانون:

أ/ العرف الإداري:

هو مجموعة القواعد التي درجت الإدارة على اتباعها في أداء وظيفتها في مجال معين من نشاطها وتستمر فتصبح ملزمة لها، وتعد مخالفتها مخالفة للمشروعية وتؤدي إلى إبطال تصرفاتها بالطريق المقرر قانونا[2].

وكذلك باضطراد السلطة الإدارية بقاعدة سلوكية معينة بمدة زمنية معقولة وطويلة بالقدر الذي تصبح فيه هذه القاعدة ملزمة[3] ، أي غياب نص تشريعي يضبط هذا النشاط وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا بمصر بقولها هو " تعبير اصطلح على إطلاقه على الأوضاع التي درجت الجهات الإدارية على اتباعها في مزاولة نشاط معين لها وينشأ من استمرار الإدارة التزامها لهذه الأوضاع والسير على تنسيقها في مباشرة هذا النشاط على أن تصبح بمثابة القاعدة القانونية الواجبة الاتباع " ويقوم العرف الإداري على عنصرين هما مادي ومعنوي:

1– العنصر المادي:

يتمثل في اعتياد الإدارة العامة في تصرفاتها وأعمالها على سلوك معين بصورة متكررة ومستمرة.

[1] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص17

[2] عمار بوضياف، **المرجع في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص25.

[3] فريدة قصير مزياني، **القانون الإداري**، المرجع السابق، ص55.

2– العنصر المعنوي:

الاعتقاد بالالتزام من جانب الإدارة أو الأشخاص المتعاملين معها [1] ويجب ألا يخالف نصا تشريعيا، فهو مصدر تكميلي للقانون يفسر ويكمل ما نقص منه ولكي يصبح سلوك الإدارة عرفا إداريا ومصدرا من مصادر القانون الإداري يجب أن يتوفر فيه الركنان (المادي، المعنوي).

ب/ **المبادئ العامة للقانون:**

تعد المبادئ العامة للقانون مصدرا مهما من مصادر القانون الإداري، ويقصد بها مجموعة القواعد القانونية التي ترسخت ولا تستند لنص مكتوب، وإنما يكون مصدرها القضاء.

وقد لجأ القضاء الإداري إلى هذه المبادئ للفصل في العديد من المنازعات الإدارية لعدم تقنين قواعد القانون الإداري، وتستمد أغلب هذه المبادئ من الطبيعة المتميزة للحياة الإدارية.

الفرع الثاني: حدود الاجتهاد القضائي الإداري.

رغم أن الاجتهاد القضائي يعرف بكثرة في التشريع الإداري نظرا للطبيعة الخاصة للقانون الإداري، وبالرغم مما أتيح له من أهمية إلا أن هناك حدود لا يجوز للقاضي الإداري تجاوزها وتعتبر هذه الحدود مبادئ عامة في القانون، وتتمثل هذه المبادئ فيما يلي:

أولا/ مبدأ المشروعية:

يقصد بمبدأ المشروعية هو أن الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية لا يخالف القانون بشكل عام، فأي قاعدة قانونية لصحتها يجب ألا تتجاوز حدود التشريع.

ثانيا: المبادئ العامة للقانون.

بالنسبة للمبادئ العامة للقانون التي يستخلصها القاضي الإداري من مجموعة القواعد التي تحكم المجتمع في بلد معين وزمن معين ويلزم جهة الإدارة على احترامها وذلك بإيصال كل عمل مصدر عنها مخالفا لهذه المبادئ، بالتالي فإن القاضي الإداري يراعي هذه المبادئ العامة فلا يخالفها[2].

[1] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص16.
[2] أحمد محيو، **محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا**، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص46.

ثالثا: مبدأ الفصل بين السلطات.

يقصد بالفصل بين السلطات توزيع السلطات الأساسية في الدولة على هيئات مختلفة بحيث لا يجب أن تتركز هذه السلطات في هيئة واحدة بما ينجمعن ذلك من آثار قانونية بالغة الخطورة [1].

رابعا: مراعاة الظروف المحيطة بالنزاع.

على القاضي الإداري عند اجتهاده الموازاة بين الظروف الواقعية المحيطة بالنزاع وبين الحكم الذي سيصدره.

خامسا: الاعتماد على أسس النظام السياسي والقانوني للدولة.

يجب أن يرتبط الاجتهاد القضائي بالأسس العامة التي يستقر عليها النظام السياسي والقانوني للدولة.

مما سبق نستخلص أن دور القاضي الإداري يكون أكثر وضوحا عند غياب القاعدة القانونية، بحيث يكون اجتهاده هو الحل الأمثل معتمدا في هذا على أي مصدر قانوني يساهم في ذلك مستعينا بالآليات التي تساعده في صنع القاعدة القانونية الجديدة، ومدعما بكل سابقة قضائية سواء كان من قاضي إداري مثله أو مما توصل إليه القضاة في مجلس الدولة من اجتهادات[2].

معرفة نية المشرع تعطي للقاعدة القانونية قيمة فتصبح بهذا المضمون قاعدة قانونية ملزمة للإدارة والأفراد.

وهكذا يلعب القاضي الإداري دورا جوهريا في إنشاء قواعد وأحكام القانون الإداري وهو عمل لا يزال يقوم به حتى الآن بالرغم من تعدد التشريعات وكثرتها حيث أن بها العديد من الثغرات والفجوات والكثير من الغموض وعدم الوضوح يجعله ملزما لمواجهة النزاع المطروح أمامه، واتباع الحل المناسب والملائم له والمبني على الموازنة بين مصالح الإدارة العامة ومصالح الأفراد (الخاصة).

[1] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،الطبعة1،2009،جسور للنشر و التوزيع، المحمدية، الجزائر، ص14

[2] شيتان نصيرة، **دور القاضي الإداري في بناء وتطوير المنظومة القانونية الإدارية**، مجلة آفاق العلمية، العدد4، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر ، 2020، ص534.

المطلب الثالث: دور القضاء الإداري في خلق القاعدة القانونية وتطويرها.

احتل الاجتهاد القضائي الدور الرئيسي في وضع نظريات القانون الإداري ومبادئه حيث كان للقضاء الإداري المتخصص والمستبق في فرنسا جهوده البارزة في إنشاء قواعد القانون الإداري كقانون مستقل ومتميز عن قواعد القانون المدني وذلك مع مراعاة الطبيعة الخاصة لروابط القانون الإداري، لهذا يقال للقانون الإداري ذو أصل اجتهادي وأصل حاكمي (بريتوري)[1] ، وسنتناول في هذا المطلب الفروع الآتية:

الفرع الأول: دور القاضي الإداري في خلق القاعدة القانونية.

لما كان للاجتهاد الذي يمارسه القاضي الإداري فيما يعنيه من بذل الجهد في استنباط الأحكام القانونية، آثاره كمصدر للقانون الإداري وتعزيزه وتطويره بصفة مستمرة، حيث يعتبر القضاء بممارسته لدوره السابق الضمانة الأساسية لتكريس دولة القانون عبر سعيه للفصل في المنازعات التي تعرض أمامه، فيقوم بتطبيق القواعد القانونية الفاصلة في موضوع النزاع بغض النظر عن مصدر هذه القواعد حفاظا على مبدأ المشروعية فيما يعنيه من خضوع الدولة بجميع مكوناتها للقانون بمعناه الواسع.

ويمنع المساس بهذا المبدأ من قبل جهة الإدارة وهي تمارس وظيفتها الإدارية، حيث أن كل عمل أو قرار من الممكن عرضه على القضاء من قبل صاحب الصفة والمصلحة فيه لفحص مدى مشروعيته[2]، ومن ذلك يظهر دور القضاء الإداري في تطوير القانون الإداري من خلال استنباط المبادئ والأحكام القانونية الملائمة للعلاقات القانونية المتطورة فيمثل القضاء الإداري بذلك مصدرا رسميا

للقانون الإداري، حيث أن القاضي الإداري قد لا يجد في الكثير من الحالات القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النزاع المعروض أمامه، مما يدعو إلى إنشاء القاعدة التي تحكم الواقعة، كما يعتبر الحارس الأمين على مبدأ المشروعية.

ويكمن أساس حق القاضي في إنشاء مبادئ القانون الإداري على افتراض أنه يعبر عن إرادة المشرع التي لم يفصح عنها في نصوص تشريعية ، ويستقي القاضي هذه المبادئ الدستورية العامة والوثائق والإعلانات التي تكشف اتجاهات المشرع الدستوري والعادي في إرساء قواعد الحكم وتنظيم العلاقات الإدارية.

---

[1] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 43.

[2] علي عبد الله العرادي، **ورقة عمل حول دور الاجتهاد القضائي الإداري في تعزيز وتطوير القانون الإداري**، قسم البحوث والدراسات، إدارة شؤون اللجان والبحوث، مملكة البحرين، 08 يونيو 2011، ص5.

وفي هذا الشأن أشارت المذكرة الإيضاحية لقانون إنشاء وتنظيم مجلس الدولة المصري إلى: " أن القضاء الإداري يتميز بأنه ليس مجرد قضاء تطبيقي كالقضاء المدني بل هو في الغالب قضاء إنشائي يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة في تسييرها للمرافق العامة والأفراد، وهي روابط تختلف بطبيعتها عن روابط القانون الخاص ومن ثم ابتدع القضاء الإداري نظرياته التي استقل بها في هذا الشأن "، وفي نفس المعنى قررت أحكام المحاكم الإدارية، الأمر الذي ساهم معه القضاء في وضع نظريات القانون الإداري، ومنها المسؤولية الإدارية والقرار الإداري والعقود الإدارية والأموال العامة والظروف الاستثنائية فضلا عن مبادئه القانونية ومنها حسن سير المرافق بانتظام وقابلية المرفق العام للتعديل والمساواة أمام المرافق العامة، وغيرها من المبادئ التي لم تتوقف عجلة الاجتهاد القضائي عن تطويرها بما يتناسب والظروف التي تمس عمل الإدارة[1].

ومنها نظرية التعسف في استعمال السلطة الإدارية وفكرة الخطأ الظاهر في التقدير، ومدى تناسب القرار الإداري، حيث تبحث الرقابة على ركن السبب في القرار، والذي يشتمل على ثلاثة عناصر وهي الواقعة التي تبرز تدخل الإدارة، التكييف القانوني لهذه الواقعة والتناسب بين الإجراء الذي تتخذه الإدارة، والذي يمثل ركن المحل في القرار والغاية التي استهدفها إصدار هذا القرار.

كذلك قد وضع اجتهاد القضاء الإداري نظرية التوازن بين المنافع والأضرار، فقد بسط القضاء رقابته على محل القرار الإداري بشكل أوسع، وأقر لنفسه بحق فحص البدائل التي كانت أمام الجهة الإدارية عند إصدارها للقرار، والحكم بعدم مشروعية الإجراء الذي اختارته جهة الإدارة، إذا كانت الأضرار التي ترتبت عليها تفوق المنافع التي حققتها، وغيرها من النظريات والمبادئ التي تأخذ طريقها في تعزيز دور القضاء.

الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في تطوير القاعدة القانونية.

إن القاضي الإداري عند وضعه للقاعدة الجديدة، يدرك محتواها ومحدوديتها أكثر من غيره وبالتالي فليست لديه نية وضع قاعدة نهائية وإنما فقط التي ظهرت أكثر ملائمة للنزاع الذي بت فيه، ولهذا فهو يحتفظ بحق إدخال تعديلات عليها عند الضرورة وتطويرها انسجاما مع تطور الظروف العامة، ووجود القاعدة يشكل خطرا على سير الإدارة وعلى مصالح الأفراد إذ ترتكز منهجية القاضي الإداري في تطوير القاعدة القضائية على تبني قواعد مرنة وأخرى مفتوحة[2].

[1] علي عبد الله العرادي ، المرجع السابق، ص06.
[2] عوامرية أسماء، مرجع سابق، ص24

أولا: تبني قواعد قضائية مرنة.

هناك قواعد قضائية صلبة وأخرى مرنة، والمعيار الذي يمكن بواسطته تمييز هذين النوعين من القواعد هو مدى وجود تعريف دقيق للمصطلحات التي تضمنها القاعدة أو عدم وجودها، وبهذا المعنى يمكن اعتبارها كقاعدة صلبة تتضمن تعريفا دقيقا للمصطلحات المعبر عنها، وبالمقابل فإن القواعد المرنة هي الأكثر قابلية للتعديل، الأمر الذي يفسر أن أغلب القواعد القضائية تنتمي إلى صنف القواعد المرنة، مثال ذلك أن الاجتهاد القضائي لم يعطي أبدا تعريفا دقيقا للشروط غير المألوفة، وإنما كانت هناك عدة تعريفات حسب كل قضية، فمحكمة التنازع اعتبرت في قرار الشركة الفلاحية التعاونية للتخزين بتاريخ 14 نوفمبر 1960 أن " الشرط غير المألوف هو ذلك الشرط غير المعتاد في علاقات القانون الخاص.

بينما نجد مجلس الدولة يعرفه تارة بأنه " شرط يهدف إلى إعطاء الأطراف حقوقا أو فرض التزامات عليهم أجنبية بطبيعتها التي يمكن لأي فرد أن يتعلمها في إطار القوانين المدنية والتجارية " في قراره الصادر بتاريخ 19 / 06 / 1952 (شركة المحروقات الوطنية) وفي قرار مجلس الدولة الفرنسي 20 / 11 / 1950 البند غير المألوف هو الذي لا يستعمل في العلاقات التعاقدية بين الأفراد.

ومثال آخر من القواعد القضائية المرنة نذكر مفهوم المرفق العام الذي كثيرا ما كان يلجأ إليه القاضي في أحكامه دون أن يعطي تعريفا للمرفق العام وعدم التحديد الدقيق للمصطلحات المتضمنة في القواعد المرنة نفس الحذر الذي يبديه القاضي من الوقوع في الخطأ.

ثانيا: تبني قواعد قضائية مفتوحة.

القواعد القضائية المفتوحة هي التي تتضمن استثناءات لها. أما القواعد القضائية المغلقة فلا تتضمن أي استثناءات، وبالتالي فالقواعد المفتوحة هي التي بإمكانها أن تتطور مع الظروف وتتكيف مع متطلبات الواقع. وكمثال عن القواعد القضائية المفتوحة نذكر استنتاجات مفوض الحكومة " RONIEU " في قرار " Terrier " بتاريخ 06 فبراير 1903 الذي جاء بقاعدة وهي أن كل ما يخص تنظيم وسير المرافق العامة يشكل نشاطا إداريا يدخل بطبيعته ضمن اختصاص القضاء الإداري، واستثناء هناك ظروف تعمل فيها الإدارة في نفس ظروف الخواص، مثال آخر يتعلق بالاجتهاد القضائي الخاص بإنشاء المرافق العامة الصناعية والتجارية من طرف الجماعات، فلمدة طويلة كان مجلس الدولة يعلن تمسكه بحرية التجارة والصناعة مما كان يمنع على الجماعات منافسة الخواص في مشاريعهم باستثناء ما يمنح

بموجبه للجماعات إمكانية التدخل في الميدان الاقتصادي ومنافسة الخواص إذا كانت اعتبارات المصلحة العامة تفرض ذلك[1].

المبحث الثاني: الجهة القضائية المختصة بالاجتهاد القضائي الإداري في الجزائر.

إن القضاء الإداري في الجزائر مر بمراحل متعددة أدت إلى تنوع واختلاف هيكلته واختصاصه بل وحتى إجراءاته بين المرحلة والأخرى هذا أمر في غاية طبيعته خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن الدولة شهدت تغييرا كبيرا على مستوى المنظومة الدستورية بدا في ضوء الدستور 1989 وعرفت تنوعا آخر بعد المصادقة على التعديل الدستوري سنة 1996 حيث تم الانتقال من نظام وحدة القضاء المطبق في البلاد إلى نظام الازدواجية الذي أقره الدستور واقتضى هذا التغيير في طبيعة النظام القضائي وما تبع ذلك من قوانين تتعلق بالهيكلة القضائية في المادة الإدارية سنة 1998 حيث تم إنشاء مجلس الدولة والمحكمة الإدارية ومحكمة التنازع وبعدها عرفت الدولة تغييرا إجرائيا معمقا حمله قانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2008 فكرس نظام الازدواجية الإجرائية ووزع الاختصاص في مجال المنازعات والخصومات بين أجهزة القضاء العادي وأجهزة القضاء الإداري.

المطلب الأول: تطور النظام القضائي في الجزائر.

إن النظام القضائي الجزائري نجده قد تطور من مرحلة إلى أخرى، فهو أحيانا يقترب إلى حد بعيد من نظام وحدة القضاء وأحيانا يعتمد ويقر نظام الازدواجية بما يفرضه من نظام قانوني وإجرائي متميز نوضح هذه المسألة في الفروع التالية:

الفرع الأول: نظرة حول تنظيم القضاء الإداري الجزائري بعد الاستقلال.

اعتمدت الجزائر بعد الاستقلال على النظام القضائي الأحادي، كنتيجة لثورة التحرير التي قلبت الوضع الذي كان سائدا مدة الاحتلال، مع الإبقاء على غرف إدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا، تختص بالنظر في القضايا الإدارية، وتطبق قانون الإجراءات المدنية في الإجراءات و القانون الإداري في الموضوع،وهو ما سنفصل فيه على النحو التالي:

[1] محمد المنجي، **مقال في مناهج** القاضي الاداري في خلق القاعدة الادارية و تطويرها، دار البيضاء، المملكة المغربية،2014، ص24

أولا: المرحلة الانتقالية 1962 – 1965 (الازدواجية الخاصة).

غداة استرجاع السيادة الوطنية 1962 وجدت الدولة الجزائرية نفسها أمام مجموعة عوائق ومخلفات العهد الاستعماري على جميع المستويات الاجتماعية ،الاقتصادية والثقافية، وكان عليها أن تختار بين أحد الطريقين إما أن تستمر في تطبيق التشريع الفرنسي أو أن تعيش فراغا قانونيا على جميع المستويات وقد حسم القانون 62 – 157 المؤرخ في 31 / 12 / 1962[1] الموقف فقضى باستمرارية تطبيق التشريع الفرنسي إلا ما كان يتنافى منه مع السيادة الوطنية أو كان يتعلق الأمر بالسياسة الداخلية والخارجية للدولة الجزائرية أو التفرقة العنصرية، لقد برر المشرع ذلك في ديباجة القانون المذكور إلى غاية وضع تشريع جديد يلائم ظروف المجتمع الجزائري وفلسفة الدولة المستقبلية[2].

وإعمالا بالقانون رقم 62 / 157 المذكور تم الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية الثلاث الموجودة بالجزائر العاصمة وقسنطينة ووهران، وعهد إليها الفصل في المنازعات الإدارية بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى وبذلك تحققت الازدواجية في النظام القضائي الجزائري على مستوى أدنى درجات التقاضي إذ فصل المشرع بين منازعات القضاء العادي ومنازعات القضاء الإداري ويتم الفصل في منازعات القضاء العادي كل من المحاكم باعتبارها أول درجة في السلم القضائي ومحاكم الاستئناف (المجالس القضائية) والمجلس الأعلى باعتباره محكمة نقض حل محل محكمة النقض الفرنسية، أما المنازعات الإدارية فتفصل فيها المحاكم الإدارية الثلاث بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى، وبذلك تحققت الوحدة في أعلى الهرم القضائي.

ولعل هدف المشرع من الوحدة في الهرم القضائي يتمثل في تبسيط الإجراءات وتسريع الفصل في القضايا، لكن في الحقيقة هناك مبررات جمة دفعت المشرع للاحتفاظ بالمحاكم الإدارية خاصة بالنظر إلى طبيعة المنازعات الإدارية وما تستوجبه من تأطير خاص.

فلم يعمد المشرع في بداية الأمر إلى إلغاء المحاكم الإدارية لأنه لو فعل ذلك لأدى الأمر إلى أن يعمد بالمنازعات الإدارية إلى جهة القضاء العادي وهذا الأمر ينطوي بدوره على خطوة، إذ قد يتأثر القاضي العادي وهو يفصل في المنازعات الإدارية بروح القانون الخاص ويخشى أن يطبقها على

[1] القانون 62 – 157 المؤرخ في 31 / 12 / 1962، الذي ينص على ضرورة استمرارية العمل بالقانون الفرنسي ماعدا مواده الفرنسية و العنصرية أو المخالفة للحقوق و الحريات العامة، الجريدة الرسمية، العدد 2 لسنة 1963.

[2] ديباجة القانون رقم 62 – 157 المؤرخ في 31 / 12 / 1962، مرجع سابق.

المنازعات المعروضة عليه، وكما أن المشرع لم ينشئ مجلس الدولة لأنه يتطلب تأطير خاصا وقضاة على درجة كبيرة من الكفاءة والخبرة[1].

ثانيا: مرحلة الإصلاح القضائي لسنة 1965 (وحدة القضاء).

وما يفهم من خلال هذه المرحلة أن المشرع يريد أن يتبنى نظاما قضائيا بسيطا موحدا قليل الهياكل يخالف في تقنياته وإجراءاته وتنظيمه ذلك النظام القضائي الموروث عن الإدارة الفرنسية، وبعدها باشر المشرع نسج إصلاح هيكلي جديد حمله الأمر 65 – 278 المؤرخ في 16 / 11 / 1965 المتضمن التنظيم القضائي فألغى هذا الأمر المحاكم الإدارية الثلاث (بالجزائر، قسنطينة، وهران) ولقد نصت المادة الخامسة منه على أنه " تنقل إلى المجالس القضائية اختصاصات المحاكم الإدارية كما تنقل إلى المحاكم اختصاصات مجالس العمال والمشغلين " وتلاحقت النصوص الإجرائية التي تؤكد وتدعم تطبيق نظام وحدة القانون والقضاء.

كما نصت المادة " الأولى " منه عدد المجالس القضائية بخمسة عشر مجلسا في كافة التراب الوطني[2].

وبالتالي تحويل اختصاصات المحاكم الإدارية إلى جهة القضاء العادي على غرفة إدارية ضمن المجلس القضائي، فهي صاحبة الولاية العامة ويكون الاستئناف أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى (المادة 274 ق . إ . م).

واسند المشرع للغرفة الإدارية على مستوى المجلس الأعلى الاختصاص بالنظر ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية والطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات والطعون الخاصة بفحص المشروعية التي تكون فيها المنازعة من اختصاص المجلس الأعلى[3].

ثالثا: التعديلات الواردة على الأمر رقم 65 – 278.

لقد مس الأمر رقم 65 - 178 السابق الإشارة إليه عدة تعديلات نذكر فيما يلي أهم تلك التعديلات

[1] أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فايز أنجق وبيوض أنعام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 28، 30.

[2] الأمر رقم 65 – 278 المؤرخ في 16 / 11 / 1965 المتضمن التنظيم القضائي، الجريدة الرسمية عدد 96.

[3] الأمر 66 – 154 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، مرجع سابق.

أ/ تعديل قانون الإجراءات المدنية العامة سنة 1971:

لقد نتج عن الأمر 71 – 80 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية الاعتراف مرة أخرى لثلاث مجالس قضائية عن طريق غرفها الإدارية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى في كل منازعة تكون الدولة أو أحد الولايات أو البلديات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، وعليه امتد اختصاص الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي للجزائر العاصمة ووهران وقسنطينة، وكان سبب عدم توسيع وتعميم الغرف الإدارية قلة عدد القضاة كما ونوعا على حد قول أحمد محيو يضاف إليه ضعف الاعتمادات المالية المخصصة للقطاع في ذلك الوقت[1].

ب/ توجيهات الميثاق الوطني لسنة 1976 ومبادئ دستور 1976:

لقد خصص الميثاق الوطني الكثير من المبادئ والفقرات لقطاع العدالة وحدد دوره في المرحلة الجديدة خاصة بعد أن اتضح المنحنى الايديولوجي للدولة فألزم القاضي كغيره بالدفاع عن مصالح الثورة الاشتراكية، وجاء فيه أيضا " أن القضاة مدعوون في المرحلة الراهنة من التشييد الاشتراكي للقيام بدور هام باعتبارهم أعوان الدولة مكلفين بتفسير وتطبيق القانون تحت إشراف المجلس الأعلى الذي يضطلع بالدور الرئيسي في إثراء الاجتهاد ". وبعدما أكدها دستور 1976 في المادة 166 بقولها: " يساهم القضاء في الدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية وحماية مصالحها " ويتضح في الأخير أن الميثاق ودستور 1976 لم يكن يعنيها إعادة هيكلة النظام القضائي وتنظيمه بقدر اهتمامها بمسألة التكوين الإيديولوجي للقاضي حتى يكون أداة فعالة للدفاع عن المصالح الثورة الاشتراكية[2].

ج/ توسيع الغرفة الإدارية 1986:

تم تعديل المادة (07) من قانون الإجراءات المدنية [3] وذلك بموجب القانون رقم 86 – 01 المؤرخ في 28 جانفي 1986 حيث جاء فيها: " تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية طرفا فيها، تمارس هذه الاختصاصات من قبل المجالس القضائية التي ستحدد قائمتها والاختصاص الإقليمي لكل منها بنص تنظيمي ".

وفعلا صدر هذا التنظيم بموجب المرسوم رقم 86 – 107 المؤرخ في 29 أفريل 1986 يرفع عدد الغرف الإدارية من ثلاثة إلى عشرين غرفة وبذلك ظل 11 مجلسا قضائيا دون غرف إدارية.

---

[1] أحمد محيو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص43.
[2] عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 72.
[3] أحمد محيو، المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص94.

والملاحظ أن هذا المرسوم حدد الاختصاص الإقليمي أحيانا بولاية واحدة وأحيانا بولايتين في مناطق محددة.

د/ التمييز بين الغرف الإدارية المحلية والجهوية 1990 (الإصلاح القضائي):

مست يد المشرع قانون الإجراءات المدنية مرة أخرى وتحديدا نص المادة (07) وذلك بموجب القانون 90 – 23 المؤرخ في 18 أوت 1990 [1] فجاء فيها: " تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل لاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها وذلك حسب قواعد الاختصاص التالية:

ـ يختص مجلس قضاء الجزائر وهران قسنطينة وبشار و ورقلة والتي يحدد اختصاصها عن طريق التنظيم.

- الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن الولايات.
- الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات والطعون الخاصة بمدى شرعيتها.

صدر هذا التنظيم بموجب المرسوم التنفيذي 90 – 407 المؤرخ في 22 / 12/ 90 فحدد الاختصاص الإقليمي كما يلي:

- الغرفة الإدارية بالجزائر العاصمة امتد اختصاصها ليشمل ولايات الوسط.
- الغرفة الإدارية بوهران امتد اختصاصها ليشمل ولايات الغرب.
- الغرفة الإدارية بقسنطينة امتد اختصاصها ليشمل ولايات الشرق.
- الغرفة الإدارية ببشار امتد اختصاصها ليشمل ولايات الجنوب الغربي، الغرفة الإدارية بورقلة امتد اختصاصها ليشمل ولايات الجنوب الشرقي[2].

وتبعا لذلك فإن الأصل في المنازعات الإدارية هو عرضها على الغرفة الإدارية المحلية الموجودة على مستوى " 31 مجلسا قضائيا " إلا ما استثناه المشرع وألحقه بالمجالس الجهوية وما استثناه وألحقه بالغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ابتدائيا ونهائيا، ولا ينبغي أن تنتهي هذه المرحلة المهمة التي شهدها

[1] القانون رقم 90 – 93 المؤرخ في 18 أغسطس 1990 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 – 154 المؤرخ في يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية، العدد 36.

[2] المرسوم التنفيذي 90-407، المؤرخ في 22 ديسمبر 1990، المتعلق بتحديد قائمة المجالس القضائية و اختصاصها الإقليمي، الجريدة الرسمية، العدد 56.

النظام القضائي الجزائري دون أن نسجل عدم الإشارة إلى تعديل 1990 فيما يخص الجهة القضائية المختصة للفصل في القرارات الصادرة عن رؤساء البلديات التابعة لأقاليم الجزائر، وهران، قسنطينة، ورقلة وبشار.

وهو ما دفع البعض للاجتهاد بأن الغرف الجهوية طالما خصها المشرع بمنازعات أخطر وأهم فإنه يعود لها من باب أولى النظر في المنازعات الأقل خطورة ونعني بها منازعات البلدية وهذا تطبيقا لمبدأ من ملك الكل ملك الجزء، وهو اجتهاد نثني عليه لأن عدم الاعتراف للغرف الجهوية بالنظر في منازعات البلديات من شأنه أن يطرح إشكالية الجهة المختصة بالفصل فيها، ولأنه لا يمكن أي جهة أخرى إنشاء أكثر من غرفة إدارية لدى مجلس قضائي واحد[1].

الفرع الثاني: تبني نظام الازدواجية القضائية (من 1996 وما بعدها).

لقد ترتبت على مصادقة الشعب على التعديل الدستوري لسنة 1996 دخول البلاد على الصعيد القضائي نظاما قضائيا جديدا هو نظام الازدواجية يختلف من حيث هيكله وإجراءاته عن نظام الوحدة، لكن هذا التغيير بقي نظريا إلى غاية سنة 1998، تاريخ تنصيب مجلس الدولة فقد استحدث الدستور تأسيس جهات قضائية إدارية على رأسها مجلس الدولة إذ نصت المادة 152 / 2 منه على: " يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية " إلى جانب الجهات القضائية العادية المتواجدة وعلى رأسها المحكمة العليا، الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم، واختتمت هذه المادة في فقرتها الرابعة بأن أسست بموجبها محكمة تنازع تتولى الفصل في تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة[2].

وهذا ما جاء في القانون العضوي 05 / 11 المؤرخ في 17 / 07 / 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي[3] في وجود ثلاث هياكل قضائية وهي:

- هيكل قضائي مسمى بهرم قضائي عدلي متكون من المحكمة العليا، المجالس القضائي والمحاكم العادية.
- هيكل قضائي مسمى بهرم قضائي إداري متكون في القمة من مجلس الدولة، وفي الأسفل من جهات قضائية إدارية تجسدت فيما بعد في المحاكم الإدارية.

[1] عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص80.
[2] المادة 152 من دستور 1996،المؤرخ في 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية رقم 76.
[3] لجريدة الرسمية، رقم 51، سنة 2005.

بالإضافة إلى الجهات القضائية الجزائرية المختصة، وتتمثل في محكمة الجنايات والمحكمة العسكرية، وانطلاقا من هذا التنظيم يتميز النظام القضائي بالازدواجية القضائية بصفة واضحة من حيث الهيكلة[1].

أولا: أسباب تقنية لتبني الازدواجية القضائية.

هناك عدة أسباب أدت بالمشرع الجزائري إلى تبني نظام الازدواجية القضائية نذكرها على النحو التالي:

أ/ تزايد النزاعات الإدارية:

فكثيرة هي الدعاوى التي رفعت ضد البلديات بعددها الكبير (1541) والولايات (48) والوزارات والهيئات الإدارية المستقلة، حيث صرح السيد وزير العدل أمام مجلس الأمة في جلسة 21 / 03 / 1998 عن هذا السبب بقوله " إن مهمة الفصل في تنازع الاختصاص بين مختلف الجهات القضائية قد أسندت إلى المحكمة العليا، إلا أن الواقع العملي وتزايد النزاعات الإدارية وتعقيدها نتيجة التطور السريع للمجتمع كل هذا أدى إلى ضرورة إعادة النظر في النظام القضائي السائد[2].

ب/ خصوصية المنازعة الإدارية:

أولا من حيث أطراف المنازعة الإدارية طبقا م 7 ق ا م الملغى هي (البلدية، الولاية، الدولة، المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية) وهو ما يجعلها ذات طابع خاص، كما أن موضوع النزاعات في الغالب مجاله بالمصلحة العامة، أما من حيث القانون الواجب التطبيق إذ أن القاضي في الغالب يطبق النص التشريعي إلا أن القاضي الإداري منشئ في الغالب للقاعدة القانونية التي سيطبقها.

وعلى حد قول الدكتورة سعاد الشرقاوي: " أن القانون العام لم يبلغ درجة من الثبات تكفي لتنفيذ ما حدث بالنسبة للفروع الأخرى التي تم فيها التقنين، ذلك أن القانون العام دائم التطور [3] وهذا ما فرض استقلالية المنازعات الإدارية من منازعات القضاء العادي، كما أن الدور الإنشائي للقاضي الإداري يأخذ بلا شك زمنا طويلا يستغله القاضي في البحث المعمق والجاد من أجل خلق القاعدة وتطبيقها.

---

[1] خلوفي رشيد، النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة – مقال منشور بمجلة الموثق، الجزائر، بتاريخ 2 جويلية 2001، ص 27،28.

[2] راجع التقرير لوسيط الجمهورية سنة 1997 (مارس 97 مارس 98) لمداولات مجلس الأمة السنة الأولى الدورة العادية 01، ص07.

[3] سعاد الشرقاوي، **المنازعات الإدارية**، دار النهضة، القاهرة، مصر، 1976، ص 20.

ج/ مبدأ التخصيص الإداري:

لقد اتجهت إرادة المشرع الجزائري وهو يفصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي إلى تكريس التخصص عن طريق تفرغ قضاة إداريين لهم جانب كبير من الدراسة والخبرة بطبيعة النزاع الإداري، خاصة وأن القاضي الإداري تقع على عاتقه مهمة الاجتهاد القضائي فقد اهتم التنظيم القضائي في الكثير من الدول بتخصص القضاة، كما أكدت هذا التوجه الكثير من المؤتمرات الدولية التي عقدها الاتحاد الدولي للقضاة.

ثانيا: أسباب بشرية لتبني نظام الازدواجية القضائية.

تتمثل الأسباب البشرية لتبني نظام الازدواجية القضائية فيما يلي:

أ/ توفر الجانب البشري:

إذا كان الدافع الأساسي لتبني نظام وحدة القضاء بعد الاستقلال هو هجرة القضاة الفرنسيين وعدم وجود العدد الكافي من القضاة الجزائريين فإن هذا العائق لم يعد موجودا بتوفر عدد من القضاة الأكفاء مما يجعل الجانب البشري المتوفر يساعد على القيام بهذا الإصلاح القضائي.

ب/ تطور المجتمع:

عرف المجتمع الجزائري ابتداء من دستور 1989 تغيرات جذرية على الصعيد الاقتصادي والسياسي والاجتماعي والثقافي، مما تطلب بالضرورة إجراء إصلاح على المستوى التشريعي وكذا على مستوى الدولة ككل، كما تطلب الأمر بالضرورة تغيير هيكلة النظام القضائي[1].

وهذا ما يعكس خصوصية ازدواجية النظام القضائي لدستور 1996 في مزيج من عناصر الازدواجية وعناصر النظام القضائي الموحد.

وتتجسد الازدواجية في وجود هيكلين (عادي، إداري) وهيكل ينظر في تنازع الاختصاص بينهما، ووجود نزاعين قانونيين (عادي وإداري).

وتكمن عناصر الوحدة في انتماء القضاء الإداري إلى السلطة القضائية ووجود قانون إجراءات واحد وخضوع قضاة الهياكل القضائية الإدارية والعدلية إلى نفس القانون الأساسي للقضاة وهكذا صعب تحديد النظام القضائي في مرحلته ما بين 1963 و 1996.

[1] عمار بوضياف، **القضاء الإداري في الجزائر**، مرجع سابق، ص90.

المطلب الثاني: المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

سنتطرق في هذا المطلب الى تبيان جهات القضاء الإداري التي تختص بالفصل في الدعاوى والمنازعات الإدارية، وتقتضي دراسة هيئات القضاء الإداري الإشارة الى كل من المحاكم الإدارية في الفرع الأول و مجلس الدولة في الفرع الثاني

الفرع الأول: المحاكم الإدارية.

تعد المحاكم الإدارية جزء من هيئات القضاء الإداري في الجزائر، وهي صاحبة الاختصاص العام في النظر و الفصل في المنازعات التي تكون الإدارة العامة طرفا فيها في ظل النظام القضائي الجزائري الجديد.

أولا: إنشاء المحاكم الإدارية و تنظيمها.

أ/ إنشاء المحاكم الإدارية:

تستمد المحاكم الإدارية وجودها القانوني من نص المادة 152 من دستور 1996 التي تبنت صراحة على صعيد التنظيم القضائي نظام ازدواجية القضاء والتي جاء فيها: "يؤسس مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية". كما تضمنها التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 179 والتي نصت على أن مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية والجهات الإدارية الفاصلة في المواد الإدارية[1].

وبذلك تكون المادة قد أعلنت صراحة عن إنشاء محاكم إدارية على مستوى أدنى درجات التقاضي مستقلة عن المحاكم العادية تفصل في المنازعات الإدارية دون سواها وبالمقابل أجاز الدستور في مادته 143 الطعن القضائي في قرارات السلطات الإدارية، وبتاريخ 1998/05/30 وبموجب القانون رقم 02/98 صدر أول قانون خاص بالمحاكم الإدارية بعد الاستقلال، واحتوى على 10 مواد تناولت مسألة تنظيم وتشكيل المحاكم الإدارية[2].

[1] المادة 179، من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية لسنة 2020، و تجدر الإشارة أنه صدر في ذات السياق القانون رقم 22-07 المؤرخ في 5 مايو 2022 يتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية العدد 32.
[2] المادة 143، من دستور 1996.

وبتاريخ 1998/11/14، وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 986356 المتضمن كيفيات تطبيق القانون 98-02 تم الإعلان رسميًا عن إنشاء 31 محكمة إدارية تنصب تبعًا بالنظر إلى توفر جملة الشروط الموضوعية والضرورية لسيرها[1].

أعلن هذا المرسوم عن تشكيل المحاكم الإدارية، وخصص أحكاما لمحافظ الدولة ولكتابة الضبط وأخرى تتعلق بالملفات والقضايا المسجلة.

وبإنشائه للحاكم الإدارية يكون المشرع قد فصل جهة القضاء العادي عن جهة القضاء الإداري، فجعل المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة بالفصل في المنازعات الإدارية حتى يتمكن القاضي من التخصص أكثر ويتفرغ لفرع معين ومحدد من المنازعات والقضايا.

وبذلك جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليثبت الوجود القانوني للمحاكم الإدارية معتبرًا إياها بموجب المادة 800 جهة الولاية العامة في النزاعات الإدارية، وتختص بالفصل بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفًا فيها[2].

ب/ تنظيم المحاكم الإدارية:

تتكون المحكمة الإدارية من الناحية البشرية من رئيس المحكمة والقضاة ومحافظ الدولة ومساعديه وكتاب الضبط، ومن ناحية التنظيم الإداري من غرف وأقسام تتمثل فيما يلي:

1- رئيس المحكمة: إن المحكمة الإدارية محكمة مستقلة عن جهة القضاء العادي يتولى رئاستها قاضي يعين بموجب مرسوم رئاسي.

2- القضاة: وعددهم غير محدود ويشغلون رتبة مستشار ويخضعون للقانون الأساسي للقضاة ويمارسون مهمة الفصل في المنازعات الإدارية المعروضة على المحكمة.

3- محافظ الدولة: يتولى محافظ الدولة ومساعديه مهام النيابة العامة على مستوى المحكمة الإدارية ويقدمون مذكراتهم، وقد تضمنت المادة 846 من ق.إ.م.إ دور محافظ الدولة لتقديم التماساته بعد دراستها.

---

[1] المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 1998/11/14،المحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد85.

[2] المادة 8 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ومن المفيد الإشارة إلى أن محافظ الدولة بهذا الدور أنه لعب في فرنسا باعتبارها البلد الأول المنشئ له الدور البارز في تأهيل الكثير من مبادئ ونظريات وأحكام القانون الإداري (قرار بلانكو التاريخي)، ولعب في الجزائر دورًا لا يستهان به في إرساء مبادئ القانون الإداري الجزائري.

4- كتابة الضبط: تحتوي المحكمة الإدارية على كتابة ضبط يشرف عليها كاتب ضبط رئيسي يساعده كتاب ضبط ويمارس هؤلاء مهامهم تحت السلطة المشتركة لكل من رئيس المحكمة ومحافظ الدولة، إذ يعود إليهما توزيع كتاب الضبط على مستوى الغرف والأقسام ويسهرون على حسن سير المصلحة ويمسكون السجلات الخاصة بالمحكمة ويحضرون الجلسات.

5- الغرف والأقسام: تنقسم المحاكم الإدارية إلى مجموعة غرف وأقسام لم يشر قانون المحاكم الإدارية إليها بل أحال الأمر للتنظيم ولقد صدر هذا التنظيم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-356 السالف الذكر حيث نصت المادة 50 منه على أن تشكل كل محكمة إدارية من غرفة واحدة إلى ثلاث غرف ويمكن تقسيم كل غرفة إلى قسمين على الأقل وأربعة أقسام على الأكثر، وهذا يعني أن عدد الغرف والأقسام ليس واحد في كل المحاكم الإدارية إذ يعود لوزير العدل بموجب قرار صادر عنه تحديد عدد غرف وأقسام كل محكمة إدارية، على حسب ثقل المهام المنوطة بها[1].

ثانيا: اختصاص المحاكم الإدارية.

يشمل اختصاص المحاكم الإدارية كل من الاختصاص النوعي (الموضوعي) والاختصاص الإقليمي (المكاني)،وهو ما سنفصل فيه فيما يلي:

أ/ الاختصاص النوعي:

نصت المادة الأولى من القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30 على أنه: تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية، يتضح من هذه المادة أن المحكمة الإدارية تختص نوعيًا بالنظر في كل منازعة إدارية أيا كان أطرافها وموضوعها، وهكذا أوردت بصفة مطلقة ودون تخصيص أو تحديد، ونص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية في المواد 800 و801 و802، فالمحاكم الإدارية هي جهة الولاية العامة في

[1] عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية 1962-2000، الطبعة الأولى، دار ريحانة، الجزائر، 2000،ص104

المنازعات الإدارية تختص بالفصل أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو إحدى المؤسسات ذات الصبغة الإدارية طرفًا فيها المادة 800 ق.إ.م.إ[1].

وأما المادة 801 ق.إ.م.إ ذكرت أهم الدعاوى الإدارية كدعوى الإلغاء والفحص ودعوى التفسير ودعاوى القضاء الكامل وبصفة عامة كل القضايا التي أوكلت لها بموجب نصوص خاصة.

وينبغي الاعتراف أن من أهم الإصلاحات التي حملها القانون 09/08 أنه حول بموجب المادة 800 منه للمحاكم الإدارية أن تنظر في الدعاوى المتعلقة بمصالح الدولة غير الممركزة أو ما يسمى بالمصالح الخارجية للوزارات نتيجة جدل كبير حيث ذهب مجلس الدولة في كثير من قراراته إلى اعتبارها جزء من التنظيم الإداري للولاية ومن قراراته القرار الصادر بتاريخ 2000/02/14 عن الغرفة الثانية، القرار رقم 182149 حيث اعتبر مجلس الدولة مديرية الأشغال العمومية تقسيم إداري تابع للولاية ولقي هذا الاجتهاد ومثيله انتقادًا كبيرًا[2].

إلا أن الغرف الإدارية في كثير من المجالس القضائية ذهبت لخلاف ما أقره مجلس الدولة في اجتهاده وفصلت عبر المئات من القرارات الإدارية التي تخص المصالح الخارجية ذات الصبغة الإدارية.

كما تختص المحاكم الإدارية بنوع من نزاعات المؤسسات العمومية الاقتصادية حيث الأصل أن نزاعات المؤسسات العمومية الاقتصادية مستبعدة من اختصاص المحكمة الإدارية إعمالا بالمعيار العضوي المكرس في نص المادة 2/800 ق.إ.م.إ حيث أن نزاعاتها مع الغير او مع عمالها تعتبر نزاعات عادية.

تختص بها المحاكم وهناك استثناء المرجع فيه النص القانوني إذ بحسب نص المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 للصفقات محل نفقات المؤسسات العمومية الاقتصادية عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليًا أو جزئيًا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة[3].

[1] أنظر قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008، مرجع سابق.
[2] أنظر مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 107
[3] المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر سنة 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 58.

ب/ الاختصاص الإقليمي (المكاني):

إن قواعد الاختصاص المكاني لا تطرح أي إشكال على المستوى القانوني إذ يعود للتنظيم مهمة رسم المعالم الجغرافية والإقليمية لكل محكمة إدارية وهو أمر تضمنه المرسوم 98-356 في الملحق المتعلق بالاختصاص الإقليمي (الجريدة الرسمية رقم 85 لسنة 98 الصفحات من 5 إلى 16) وهو ما أكدته المادة 806 ق.إ.م.إ[1].

ويؤول الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حال تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص للمحكمة الإدارية موطن أحدهم، وهذا ما قضت به المادة 37 و38 ق.إ.م.إ بعد الإحالة إليهما من جانب المادة 803.

وخلافا للأحكام المقررة في المواد المذكورة يعقد الاختصاص الإقليمي وجوبًا بمنطوق المادة 804 ق.إ.م.إ أمام المحاكم الإدارية التالية: في مادة الضرائب أو الرسوم والأشغال العمومية والعقود الإدارية والمنازعات المتعلقة بالموظفين وأعوان الدولة في الخدمات الطبية والتوريد أو الأشغال أو تأجير الخدمات الفنية، ومنازعات التعويض على ضرر ناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري، وفي إشكالات التنفيذ وتجدر الإشارة إلى عدم نص المادة 804 ف 4 على العاملين في مراكز البحث والعاملين في المؤسسات الخصوصية ذات طابع العلمي أو التكنولوجي أو المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي أو التكنولوجي أو المؤسسات العمومية ذات الطابع المهني والثقافي، فهي تخضع إلى اختصاص القضاء الإداري لأنها مؤسسات جديدة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

ويمتد اختصاص المحكمة الإدارية المختصة إقليميًا من الناحية الموضوعية والفاصلة في الطلبات الأصلية لتشمل الطلبات الإضافية وكذلك الطلبات المعارضة، وهذا ما قضت به المادة 805 ق.إ.م.إ حفاظًا على وحدة المحكمة، ولقد تشددت المادة 807 ق.إ.م.إ إذ بشأن قواعد الاختصاص الإقليمي معتبرة إياها كقواعد الاختصاص النوعي من النظام العام وتبعًا لوحدة الوصف يجوز للقاضي إثارة هذا الدفع من تلقاء نفسه كما يجوز للخصوم إثارته في أي مرحلة[2].

[1] عمار بوضياف، القضاء الاداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الازدواجية 1962-2000، مرجع سابق ، ص 113.
[2] المواد 803-807، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

الفرع الثاني: مجلس الدولة كجهة قضائية مختصة بالاجتهاد القضائي الإداري.

طبقا للمواد 09 و10 و11 من القانون العضوي 98-01 المذكور عهد المشرع لمجلس الدولة القيام بوظيفة قضائية ووظيفة استشارية ومنح الدستور لرئيسه مكانة تحتمل قراءة مميزة، وبيان أثرها على حركة الاجتهاد القضائي.

أولا: تعريف مجلس الدولة وأساسه القانوني

نتناول فيما يلي تعريف مجلس الدولة والأساس القانوني الذي يستند إليه في إنشائه ومهامه:

أ/ تعريف مجلس الدولة:

مجلس الدولة هيئة قضائية إدارية حديثة النشأة تتبع السلطة القضائية ويخضع أعضاؤها للقانون الأساسي للقضاة[1]، ولقد جاء لتكريس نظام الازدواجية القضائية الذي انتهجته الجزائر بموجب دستور 1996.

والقانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة وتنظيمه وعمله الصادر في الجريدة الرسمية رقم 37 الذي يعتبر هيئة مقومة لأعمال الجهة القضائية الإدارية، ويضمن توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد، ويسهر على احترام القانون وهذا ما كرسته المادة 152 من دستور 1996 والمادة 02، من القانون العضوي المذكور[2]. كما عرفه التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 179 على أنّ مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية والجهات الأخرى الفاصلة في المواد الإدارية[3].

ب/ الأساس القانوني لمجلس الدولة الجزائري:

يشمل الأساس القانوني لمجلس الدولة كل من الأساس الدستوري الأساس التنظيمي والأساس التشريعي، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

[1] القانون العضوي رقم 11/04، المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء الجريدة الرسمية، العدد 57، سنة 2006، ص 14.
[2] المادة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 ، مرجع سابق.
[3] المادة 179 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020،مرجع سابق.

1- الأساس الدستوري لمجلس الدولة:

وتناولت المادة 78 كيفية تعيين رئيس مجلس الدولة وكذلك نصت المادة 119 فقرة 03، الخاصة بأخذ رأي مجلس الدولة ومشاريع القوانين وهي بذلك أقرت بالاختصاص الاستشاري، أما المادة 152، 153 تعتبر المصدر القانوني الأسمى لمجلس الدولة ويحدد مجال اختصاصها ويضاف إلى هذا الإطار الدستوري رأي مجلس الدولة رقم 06-98 المؤرخ في 1998/05/19 المتعلق بمراقبة ومطابقة القانون العضوي الخاص باختصاص مجلس الدولة وتنظيم عمله في الإطار الدستوري[1].

2- الأساس التنظيمي لمجلس الدولة:

قد نص القانون العضوي رقم 98-01 السالف الذكر في مواده (17،29،41،43) على ضرورة التدخل عن طريق التنظيم لبيان كيفيات تطبيقه وخاصة من حيث الإطار البشري والإجرائي وذلك كله إعمالا للسلطة التنظيمية المخولة دستوريًا لكل من رئيس الجمهورية (المرسوم الرئاسي) والوزير الأول (المرسوم التنفيذي) وبناء عليه صدرت المراسيم التالية:

2-1- المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 1998/05/30 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة حيث تشكل في بدايته من 44 عضوًا بمختلف فئاته.

2-2- المرسوم التنفيذي رقم 98-261 المؤرخ في 1998/08/29 المحدد للأشكال والكيفيات المتعلقة بالاستشارة لدى مجلس الدولة.

2-3- المرسوم التنفيذي رقم 98-322 المؤرخ في 1998/10/13 المحدد تصنيف وظيفة الأمين العام لمجلس الدولة.

2-4- المرسوم التنفيذي رقم 165/03 المؤرخ في 9 أبريل سنة 2003، يحدد شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة.

[1] رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية تنظيم واختصاص القضاء الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة نشر ص 111-110.

ج/ الأساس التشريعي لمجلس الدولة:

لقد نص الدستور في المادة 153 على أنه: "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع وعملهم واختصاصاتهم الأخرى، وبناء عليه صدر القانون العضوي 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله"[1].

يتضمن القانون على 44 مادة مصنفة في 5 أبواب، يتعلق الباب الأول المتكون من 8 مواد بالأحكام العامة ويضم الباب الثاني 4 مواد بشأن اختصاص مجلس الدولة، أما الباب الثالث فقد خص 27 مادة بشأن تنظيم وسير مجلس الدولة، ويضم الباب الرابع مادتين تتضمن الإجراءات القضائية والاستشارية المتبعة أمام مجلس الدولة، ويضم الباب الخامس المتكون من 3 مواد بشأن أحكام انتقالية ونهائية.

كما اعتمد المشرع في مواطن عدة على الإحالة، مما يدل على عدم كفاية المواد.

ثانيا: تشكيلة مجلس الدولة.

هناك تشكيلة بشرية و تشكيلة قضائية واستشارية لمجلس الدولة، نتناولها فيما يلي:

أ/ التشكيلة البشرية لمجلس الدولة:

يتشكل مجلس الدولة من رئيس المجلس، ومحافظ الدولة ومساعديه ومستشاري الدولة.

1- رئيس مجلس الدولة وصلاحياته:

1-1- رئيس المجلس الدولة:

يعين رئيس المجلس بمرسوم رئاسي حسب المادة 78 من دستور 1996[2]، كما نصت المادة 20 من القانون 98-01 اعتبرت رئيس مجلس الدولة قاضيًا، ويساعده نائب الرئيس وهو قاض أيضًا.

2-1- صلاحيات رئيس مجلس الدولة:

إن المهام والصلاحيات المنوطة لرئيس مجلس الدولة، حددتها المادة 22 من القانون العضوي 98-01 التي تشمل نوعين من الاختصاصات، (الإدارية والقضائية)، ولكن كانت محل تعديل من قبل

[1] .محمد الصغير بعلي القضاء الإداري-مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص 43-45.
[2] أنظر المادة 78 من دستور 1996، مرجع سابق.

المشرع الذي قام بتعديل المادة السابقة بمقتضى المادة 06 من القانون العضوي 11-13 الذي يعدل ويتمم القانون العضوي 98-01 وعليه أصبحت اختصاصاته كالآتي:

- يمثل مجلس الدولة ويرأس أي غرفة من غرف المجلس عند الاقتضاء كما ورد في المادة 34 من القانون العضوي ويترأسها مجتمعة عند الضرورة.

- تنشيط وتنسيق نشاط الغرف وأمانة الضبط والأقسام والمصالح الإدارية المختلفة للمجلس.

- اتخاذ إجراءات ضمان السير الحسن لمجلس الدولة، ممارسة السلطة السلمية على الأمين العام ورئيس الديوان ورؤساء الغرف والأقسام الإدارية[1] والمكلف بإدارة الضبط المركزي والمصالح التابعة لهم.

- السهر على تطبيق أحكام النظام الداخلي لمجلس الدولة.

2- محافظ الدولة:

يتم تعيين محافظ الدولة باعتباره قاض، بموجب مرسوم رئاسي، ولم يحدد القانون شروط خاصة لذلك ولا إجراءات معين ومتميزة، وإلى جانب محافظ الدولة يمكن تعيين محافظي دولة مساعدين، وهم قضاة معينون أيضًا بمرسوم رئاسي[2].

3- مستشارو الدولة:

يشكل مستشارو الدولة الفئة الأساسية بمجلس الدولة وهم مستشارون في مهمة عادية يعينون بموجب مرسوم رئاسي طبقًا للمادة 78 من الدستور ويقومون بمهمة التقرير والاستشارة في التشكيلات القضائية والتشكيلات الاستشارية وكذلك مستشارو الدولة في مهمة غير عادية، هؤلاء لا يتمتعون بصفة القضاء على غرار باقي أعضاء المجلس فهم يعينون من بين ذوي الخبرة والاختصاص في المجال القانوني والعلوم الإدارية وغير ذلك[3]، وذلك لفترة مؤقتة مدتها 3 سنوات قابلة للتجديد وتنحصر مهمتهم في التدخل بالاختصاص الاستشاري للمجلس.

[1] القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو2011 يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 01/98، الجريدة الرسمية العدد 43.

[2] محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري: مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 51.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 165/03 المؤرخ في أفريل 2003، المتعلق بشروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية.

4- تسيير المجلس:

إلى جانب رئاسة المجلس التي تتولى الإشراف الأعلى على تسيير وإدارة مجلس الدولة يتولى تسيير مجلس الدولة الأجهزة والهياكل التالية:

4-1- مكتب المجلس: طبقا للمادة 24 من القانون العضوي رقم 01/98 يتكون مجلس الدولة من:

- رئيس مجلس الدولة، رئيسًا.

- محافظ الدولة كنائب لرئيس المكتب.

- نائب رئيس مجلس الدولة.

- رؤساء الغرف.

- عميد رؤساء الأقسام/ عميد المستشارين.

4-2- طبقا للمادة 25 من نفس القانون العضوي يختص المكتب بما يلي:

- إعداد النظام الداخلي للمجلس والمصادقة عليه.

- إعداد البرنامج السنوي للمجلس.

- إبداء الرأي في توزيع المهام على قضاة مجلس الدولة.

- اتخاذ الإجراءات التنظيمية قصد السير الحسن للمجلس (اختصاصاته في النظام الداخلي)[1].

- ولكن هذه الاختصاصات عدلت بموجب المادة 06 من القانون العضوي رقم 13/11.

- إثارة حالات تعارض الاجتهاد القضائي بين الغرف.

- السهر على توحيد المصطلحات القانونية لدى الغرف.

- دراسة المسائل التي يعرضها عليه رئيس مجلس الدولة[2].

[1] أنظر المادتين 24-25 من القانون العضوي 01/98.
[2] المادة 06 من القانون العضوي 13/11 مرجع سابق.

ويجتمع المكتب في دورتين عاديتين في السنة بعد فتح السنة القضائية وقبل بداية العطل القضائية ويمكنه ان يجتمع في دورة استثنائية بناء على طلب من رئيسه أو من رئيس الغرفة

ب/ التشكيلة القضائية والاستشارية:

يمارس المجلس اختصاصاته القضائية في شكل غرف أو أقسام، ويمارس اختصاصاته الاستشارية في شكل جمعية عامة أو لجنة دائمة وهذا طبقا لما جاء في المادة 14 من القانون العضوي 01/98 سالف الذكر.

يعقد المجلس جلساته لدى ممارسة اختصاصاته القضائية، إما في شكل غرف وأقسام أو غرف مجتمعة.

بالنسبة للغرف والأقسام وطبقا للمرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 98/05/30 المتضمن تعيين:

1- التشكيلة القضائية:

أعضاء مجلس الدولة ليتكون المجلس في بدايته من أربعة غرف وثمانية أقسام ثم عدلت المادة 448 من النظام الداخلي لتصبح 05 غرف، تختص كل واحدة بمجال معين وتتكون كل غرفة من:

رئيس الغرفة، رؤساء الأقسام، مستشار الدولة، كاتب الضبط[1]. وبالنسبة للغرف المجتمعة، فطبقا لما جاء في المادة 31 من القانون العضوي 01/98 "يعقد مجلس الدولة في حالة الضرورة جلساته مشكلا من كل الغرف لاسيما في الحالات التي يكون فيها القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعًا في اجتهاد قضائي".

وإضافة المادة 808 ق.إ.م.إ تتمثل في تنازع الاختصاص بين محكمة إدارية ومجلس الدولة حيث يفصل فيها بغرفة مجتمعة.

ويتشكل مجلس الدولة عند انعقاد غرفة مجتمعة من:

[1] عزري الزين، الأعمال الإدارية ومنازعاتها مطبوعات الاجتهاد القضائي و اثرها غلى حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2010، ص 67.

رئيس مجلس الدولة، نائب الرئيس، رؤساء الغرف والأقسام ويحضر محافظ الدولة ويقدم مذكراته ولا يصح الفصل إلا بحضور نفس عدد أعضاء تشكيلة الغرف مجتمعة على الأقل[1].

2- التشكيلة الاستشارية:

مجلس الدولة الجزائري يختلف عن نظيره الفرنسي في التشكيلة الاستشارية حيث يمارس اختصاصاته الاستشارية بواسطة تشكيلتين: الجمعية العامة واللجنة الدائمة كما تشير المواد من 35 إلى 39 من القانون العضوي 01/98.

2-1- الجمعية العامة:

تتكون الجمعية العامة من نائب الرئيس، محافظ الدولة، رؤساء الغرف، وخمسة من مستشاري الدولة.

كما يشارك الوزير الذي يتعلق مشروع القانون بقطاعه في جلسات الجمعية العامة المخصصة له برأي استشاري، مع إمكانية تمثيله من قبل موظف بالوزارة برتبة مدير إدارة مركزية يعين من طرف رئيس الحكومة بناء على اقتراح من الوزير المعني، وتبدي الجمعية العامة رأيه في مشاريع القوانين المقدمة لها من طرف الحكومة في الظروف العادية ولا تصح مداولاتها إلا بحضور نصف عدد الأعضاء على الأقل.

2-2- اللجنة الدائمة:

وتتكون اللجنة الدائمة من: رئيس برتبة رئيس غرفة، أربعة مستشاري دولة على الأقل، ويحضر محافظ الدولة أو أحد مساعديه والوزير المعني أو ممثله، إذا كانت الاستشارة تناط بالجمعية العامة في الأوضاع العادية فإنها تستند إلى اللجنة الدائمة أما في الحالات الاستثنائية التي ينبه رئيس الحكومة على استعجالها مما قد يمس من استقلالية المجلس، تماشيا مع التفسير المخالف للمادة 02 من القانون العضوي 01/98.[2]

وفي جميع الحالات يبدي رئيس مجلس الدولة رأيه حول مشاريع القوانين في شكل تقرير نهائي ويتضمن هذا التقرير اقتراحات ترمي إلى إثراء النّص، وإما لتعديله أو إلى سحبه عندما يحتوي على مقتضيات غير دستورية.

[1] أنظر المادة من 32 من القانون العضوي 01/98،مرجع سابق

[2] المادة 37 و38 من القانون العضوي 01/98، مرجع سابق.

2-3- الأمانة العامة للمجلس:

تتكون الأمانة العامة لمجلس الدولة من أمين عام وهياكل تابعة له ويعين الأمين العام بمقتضى مرسوم رئاسي، باقتراح من وزير العدل بعد استشارة رئيس مجلس الدولة، كما جاء في المادة 18 منه والتي لا تشترط فيه صفة القاضي وهي وظيفة عليا في الدولة ويتمثل الاختصاص العام والرئيسي للأمين العام في التسيير الإداري المباشر واليومي، للأقسام التقنية والمصالح الإدارية المختلفة بمجلس الدولة تحت سلطة رئيس مجلس الدولة، كما تنص المادة 17 من القانون العضوي 01/98.

2-4- كتابة الضبط:

نصت عليها المادة 16 من القانون العضوي 01/98 وذلك بقولها: "لمجلس الدولة كتابة الضبط ويتكفل بها كاتب ضبط رئيسي يعين من بين القضاة بمساعدة كتاب ضبط وذلك تحت سلطة رئيس مجلس الدولة"، وتشكل كتابة الضبط من كتابة ضبط مركزية، وكتابات ضبط الغرف.

أما عن صلاحيات كتابة الضبط المركزية فقد حددتها المادة 73 من النظام الداخلي، كما حددت المادة 76 صلاحيات كتاب ضبط الغرف، بينما أشارت المادة 75 إلى صلاحيات كتاب ضبط الأقسام، وهي الصلاحيات التي لا تتميز أساسًا عما هو سائد في القضاء العادي (المحكمة العليا).

ثالثا: اختصاصات مجلس الدولة.

تتمثل اختصاصات مجلس الدولة في الاختصاص القضائي والاختصاص الاستشاري:

أ/ الاختصاص القضائي لمجلس الدولة:

يشمل الاختصاص القضائي لمجلس الدولة الحالات التالية:

1- قاضي درجة أولى وأخيرة:

المادة 9 من القانون العضوي 13/11 المؤرخ في 2011/07/26 المعدل والمتمم للقانون العضوي 01/98: يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى:

الإلغاء والتغيير وتقدير المشروعية في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، الهيئات الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

ويختص أيضًا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة، نفس الاختصاص نصت عليه المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

2- كجهة استئناف:

مجلس الدولة كقاضي استئناف يفصل في كل الأحكام والأوامر الصادرة ابتدائيًا عن الجهات القضائية الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وهذا ما نصت عليه المادة 10 من القانون العضوي والمادة 902 من ق.إ.م.إ.

المادة 10 من القانون العضوي لمجلس الدولة :"يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، ويختص أيضًا كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

3- مجلس الدولة كجهة نقض:

نصت المادة 11 من القانون العضوي رقم 13/11 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 على أنه: "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية، ويختص أيضًا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة"، وهذا ما أكدته المادة 903 من ق.إ.م.إ[2].

ب/ الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة:

يتمتع مجلس الدولة الجزائري باختصاصات استشارية، وهذا الاختصاص تطرق له دستور 1996 بموجب المادة 119 بنصها: "تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد الأخذ برأي مجلس الدولة ثم يودعها رئيس الحكومة بمكتب المجلس الشعبي الوطني (معدلة بموجب المادة 136 من دستور 2016) تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد رأي مجلس الدولة ثم يودعها الوزير الأول حسب الحالة، مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة"[3].

[1] المادة 901 من القانون 08-09،مرجع سابق.
[2] أنظر المواد 9، 10، 11 من القانون العضوي 13/11 مرجع سابق.
[3] المادة 136 من التعديل الدستوري الدستور الجزائري لسنة 2016.

فمجال الاستشارة كان يقتصر على مشاريع القوانين فقط، وهذا ما أكدته المادة "4" من القانون العضوي 01/98 بنصها: "يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي"[1].

غير أن المادة 142 من دستور 2016 وسعت من مجال استشارة مجلس الدولة وأخضع أوامر رئيس الجمهورية المتخذة خلال شغور المجلس الشعبي الوطني أو العطل البرلمانية أو حالة المسائل العاجلة إلى أخذ رأيه بقولها: "لرئيس الجمهورية ان يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية بعد أخذ راي مجلس الدولة".

يخطر مجلس الدولة وجوبا بمشاريع القوانين ومشاريع الأوامر من قبل الأمين العام للحكومة تطبيقا للمادة 41 من القانون العضوي رقم 02/18 المؤرخ في 2018/03/04 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله التي تنص: "يتم إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين ومشاريع الأوامر من قبل الأمين العام للحكومة بعد مصادقة الحكومة عليها وتكون مرفقة بجميع عناصر الملف المحتملة"[2].

[1] المادة 4 من القانون العضوي 01/98، مرجع سابق.
[2] المادة41 من القانون العضوي 02/18، المؤرخ في 4 مارس 2018، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله.

خلاصة الفصل الأول :

من خلال دراسة كل جزئيات هذا الفصل توصلنا إلى أن للاجتهاد القضائي دور مهم كمصدر من مصادر القانون الإداري، حيث يتميز بخصائص عديدة منها : ارتباط القانون الإداري بالقضاء الإداري وعدم الفصل بينهما ، ارتباط الاجتهاد القضائي الإداري بأسس النظام السياسي والقانوني للدولة ، و نجاوز القاضي الإداري لدوره كحكم للنزاع.

كما أن له مصادر مختلفة مكتوبة و غير مكتوبة ، كاللوائح التنفيذية والتنظيمية بالنسبة للمصادر المكتوبة ، و العرف الإداري و المبادئ العامة للقانون بالنسبة للمصادر غير المكتوبة .

كما للاجتهاد القضائي عدة أنواع كالاجتهاد القضائي فيما ورد فيه نص قانوني وفيما لم يرد فيه نص قانوني أو يكون نقص أو غموض في النص القانوني .

وبالتالي منذ الاستقلال إلى يومنا هذا ضل النظام القضائي الإداري متأرجحا بين الازدواجية والأحادية القضائية ، والجهات القضائية المختصة به حاليا في الجزائر هي مجلس الدولة في قمة الهرم والمحاكم الإدارية على مستوى القاعدة ، وجدير بالذكر أن الاجتهاد القضائي كان مفعل وقت الغرف الإدارية بالمجالس القضائية .

الفصل الثاني:

الإطار التطبيقي للاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري

تمهيد:

يهدف القضاء الإداري في مختلف تطبيقاته إلى حماية مبدأ المشروعية، ولا يتحقق ذلك إلا في ظل وجود نصوص قانونية تضمن له أداء دوره بكل استقلالية ومرونة وتمنح للأفراد ممارسة حق التقاضي وتمكينهم من رقابة اعمال الادارة غير المشروعة من خلال ممارسة عدة دعاوى منها دعوى الالغاء التي تعتبر من اهم الدعاوى الادارية التي يلجا اليها الشخص لفرض الرقابة على قرارات الإدارة وأهم وسيلة يدافع بها الفرد عن حقه المغتصب من الإدارة.

و دعاوى القضاء الكامل التي تبرز في عدة اشكال منها دعوى التعويض التي ترمي الى المطالبة بالتعويض وجبر الضرر المترتب عن اعمال الادارة المادية و القانونية، كما انها الوسيلة القضائية الوحيدة لتجسيد وتطبيق احكام النظام القانوني للمسؤولية الإدارية وصيانة حقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة أعمال السلطة العامة.

حيث قمنا بتقسيم هذ الفصل إلى مبحثين تناولنا في المبحث الاول مفهوم دعوى الإلغاء، و المبحث الثاني تطرقنا إلى دعاوى القضاء الكامل.

المبحث الأول: مفهوم دعوى الإلغاء.

تعتبر دعوى الإلغاء في الجزائر من أكثر الدعاوى الإداري انتشارًا واستعمالاً من جانب المتقاضين، وهو ما يفسر اهتمام المشرع الجزائري بها، بأن خصها بالكثير من القواعد والأحكام سواء في قانون الإجراءات المدنية الأول للبلاد الصادر في سنة 1966. أو في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الصادر بموجب القانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008.

وعلى الرغم من أهمية دعوى الإلغاء، إلا أنَ المشرع لم يضع لها تعريفًا لا في قانون الإجراءات المدنية الأول ولا الثاني لسنة 2008، وحسنا ما فعل، إذ الوضع المعتاد الطبيعي أن يعزف المشرع عن تقديم تعريفات لمصطلحات قانونية تاركا هذا الأمر للفقه والقضاء[1]، باستثناء الإشارة إلى دور القضاء في بعض النصوص القانونية الأخرى، هذا ما يدعونا للبحث في تعريفات لدعوى الإلغاء في مصادر أخرى وخصائصها وذلك في المطلب الأول، وكذلك إلى شروط قبولها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف دعوى الإلغاء وخصائصها.

تعتبر دعوى الإلغاء بسبب تجاوز السلطة دعوى قضائية ترمي إلى المطالبة بإلغاء وإعدام القرار الإداري لكونه معيبا أو مشوبا بعيب من عيوب عدم المشروعية، ولتحديد وتوضيح مفهوم دعوى الإلغاء نتطرق إلى مختلف تعاريفها على المستوى الفقهي، التشريعي و القضائي.

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء.

سنحاول البحث عن تعريف دعوى الإلغاء وذلك لدى الفقه، التشريع والقضاء على النحو التالي:

أولا: التعريف الفقهي لدعوى الإلغاء.

عرف الفقيه الفرنسي A. Delaubadere دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة بانها طعن قضاء يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري:

« Le recours pour excès de pouvoir, est un recours contentieux visant à faire annuler, par le juge administratif, un acte administratif illégal »

[1] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة 1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 46.

وهذا ذات التعريف تقريبا الذي ذهب إليه الفقيهC.Debbasch بقوله الطعن الذي يطلب بمقتضاه المدعي من القضاء إبطال قرار إداري لعدم المشروعية[1].

أما في الفقه العربي فقد عرَف الدكتور محمد سليمان الطماوي "قضاء الإلغاء" بانه: "القضاء الذي بموجبه يجوز للقاضي أن يفحص مشروع القرار الإداري فإذا ما تبين له مجانبة القرار للقانون حكم بإلغائه ولكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو استبدال غيره به"[2].

وعرفها الدكتور محمد الصغير بعلي: "بأنها الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية (الغرفة الإدارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته نظرًا لما يشوب أركانه من عيوب"[3].

وعند مقابلة هذه التعريفات بعضها ببعض نستنتج أنّه على اختلاف صياغتها الحرفية ومبانيها اللفظية إلا أنها أجمعت على أن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية بما يحتم على الطرف المدعي اللجوء إلى القضاء المختص طالبًا إلغاء قرار إداري. كما أن سلطة القاضي في هذه الدعوى دون سواها تنحصر في اقتناعه بأسباب الإلغاء في إعدام القرار الإداري المطعون فيه دون إمكانية استبداله بغيره من القرارات.

ورغم أن سلطة القاضي في دعوى الإلغاء سلطة محدودة ودقيقة إلا أنها في غاية الخطورة فهي سلطة إعدامية تؤدي إلى زوال القرار الإداري بعد تصريح القاضي بإلغائه رغم ما يتمتع به القرار الإداري من صبغة تنفيذية أيا كانت الجهة التي صدر عنها سواء كانت جهة مركزية أو إدارة محلية أو مرفقية.

ثانيا: الإطار التشريعي لدعوى الإلغاء.

لم يتعرض التشريع الجزائري لتعريف دعوى الإلغاء، والدعوى الإدارية باستثناء الإشارة إلى دور القضاء في حماية حقوق الأفراد، وذلك على النحو التالي:

[1] عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء دراسة مقارنة، الطبعة 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر2011، ص 46.

[2] سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996، ص 305.

[3] محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 31.

أ/ دعوى الإلغاء في الدستور:

نصت المادة 139من دستور1996 على ما يلي يأتي: "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية".

وفي المادة 140 نصت على ما يأتي: "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة. الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون"

وفي المادة 143 نصت على ما يأتي: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"[1]

ب/ دعوى الإلغاء في القانون:

لقد نصت التشريعات العادية على دعوى الإلغاء بتسميات ومصطلحات مختلفة، دون أن تضع لها تعريفًا محدّدًا.

في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي أشار المشرع إلى دعوى الإلغاء بصريح العبارة في المادة 901 منه على أنه: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعوى الإلغاء..."، إضافة إلى الإشارة لمصطلح الإلغاء في المادة 801 ق.إ.م.إ.

ثالثا: التعريف القضائي لدعوى الإلغاء.

نظرا لطبيعة دور القاضي في الفصل في المنازعات المطروحة عليه حالة بحالة، فإنه عادة ما ينصرف عن تقديم تعريفات عامة، حيث يكتفي ببيان العيوب التي تشوب القرار المطعون فيه لتحديد مدى مشروعيته، ليتخذ قراره المناسب في القضية، سواء بإلغاء القرار المطعون فيه أو برفض الدعوى لعدم التأسيس.

أ/ دعوى الإلغاء في القضاء الجزائري:

لم يقدم القضاء الإداري الجزائري، سواء في عهد الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أو في العهد الحالي لمجلس الدولة، تعريفًا دقيقًا وعلميًا لدعوى الإلغاء حيث اتسمت قراراته في معظمها بالاختصار والاقتضاب.

[1] المادة 139، 140، 143 الدستور الجزائري لسنة 1996،المعدل و المتمم، مرجع سابق.

ب/ دعوى الإلغاء في القضاء الإداري المقارن:

أما على مستوى القضاء الإداري المقارن فقد ذهبت بعض قرارات مجلس الدولة الفرنسي، منذ البداية، إلى تعريف غير مباشر لدعوى تجاوز السلطة على النحو التالي: "من حيث أن السيد لافاج يقتصر على التمسك بأن قرار وزير المستعمرات المطعون فيه حرمه من الاستفادة من المزايا التي تكفلها له بصفته ضابطًا اللوائح المعمول بها، وأن طعنه يتناول على هذا الوجه شرعية قرار جهة إدارية، وأنه نتيجة لذلك يكون الطعن في القرار محل النظر بطريق تجاوز السلطة مقبولاً"

وفي مصر، حاولت بعض قرارات المحكمة الإدارية العليا تقديم تعريف دعاوى الإلغاء، من حيث أنها: "تتعلق بإلغاء القرارات الإدارية النهائية للسلطات الإدارية سواء كانت صادرة في شؤون الموظفين العموميين أم في شؤون الأفراد أو الهيئات بسبب مخالفة القانون بالمعنى العام، فموضوعها هو شرعية القرار الإداري، وهذه الدعاوى يقتصر فيها دور القضاء الإداري على رقابة مشروعية القرارات الإدارية النهائية محل تلك الدعاوى فلا يحل محل الجهة الإدارية المختصة في إصدار القرار الصحيح قانونًا، إنما يكتفي بالحكم بإلغاء ما يتبين له من عدم مشروعيته من تلك القرارات، على مدى قضائه بإلغاء القرار المطعون فيه".

الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء.

تتميز دعوى الإلغاء بجملة من الخصائص، فهي دعوى قضائية تحكمها إجراءات خاصة ودعوى عينية ومشروعية نوضح ذلك فيما يلي:

أولا: دعوى الإلغاء دعوى قضائية

ليست دعوى الإلغاء مجرد تظلم أو طعن إداري كما كان عليه الوضع في القانون الفرنسي القديم أيام مرحلة الإدارة القاضية، وإنما أصبحت اليوم في مختلف الأنظمة القانونية دعوى قضائية بأتم معنى الكلمة. ولما كانت كذلك فهي ترفع طبقًا لقانون المرافعات أو الإجراءات المدنية والإدارية أمام الجهات القضائية المختصة هذه الأخيرة التي تملك سلطة إعدام القرار الإداري المطعون فيه بالكيفية التي حددها القانون وضمن آجال محددة.

ومن منطلق انها دعوى قضائية، فإنها تتميز عن التظلم أو الطعن الإداري المسبق هذا الأخير الذي يرفع ليس أمام القضاء باعتباره سلطة مستقلة، وإنما أمام السلطة التنفيذية ممثلة في الجهة الإدارية، مصدره القرار إن كان التظلم ولائيًا أو جهة إدارية تعلو الجهة مصدرة القرار إذا كان التظلم رئاسيًا[1].

ثانيا: دعوى الإلغاء تحكمها إجراءات خاصة.

لما كانت دعوى الإلغاء دعوى مميزة من حيث سطلة القاضي ومن حيث نتائجها إذ ينجم عن اختفاء القرار الإداري المطعون فيه، بات من الضروري إخضاعها لإجراءات خاصة.

ورجوعًا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد خص دعوى الإلغاء سواء المرفوعة أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة بكم هائل من النصوص والأحكام. وهو ما لم يفعله بالنسبة لباقي الدعاوى كدعوى التعويض او دعوى التفسير أو دعوى فحص المشروعية. ولعل السبب الرئيس يعود لخطورة هذه الدعوى وتميزها من حيث الموضوع عن باقي الدعاوى الأخرى من جهة، ومن جهة ثانية نظرًا لسعة انتشارها. فكأنما سعة انتشار هذه الدعاوى في الوسط القضائي دفعت المشرع الجزائري لأن يخصها بالكثير من الأحكام الجزائية.

ثالثا: دعوى الإلغاء دعوى عينية أو موضوعية.

خلافا للدعاوى القضائية الأخرى خاصة المدنية، فإن دعوى الإلغاء تتميز بطابعها العيني أو الموضوعي، فهي لا تتسم بالطابع الشخصي أو الذاتي كالدعوى التي يرفعها البائع على المشتري مثلاً. أو الدائن على المدين، بل إنها تتميز بالطابع العيني أو الموضوعي انطلاقًا من أنها دعوى الغرض منها مهاجمة قرار إداري وليست موجهة ضد مصدره أيا كانت درجته الإدارية.

ويترتب على القول أن رافع دعوى الإلغاء وجب ان يهتم من حيث الأصل بالقرار، فله أن يثير مسائل تخص القرار في شكله أو موضوعه. كما أن له أن يثير مسائل تتعلق بالجوانب الإجرائية أو بشروط القرار المهم أن وسيلة الهجوم ألا وهي الدعوى تنصب على القرار مثلما سنفصل في ذلك لاحقا ولا علاقة لها بالشخص المصدر له[2].

[1] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 66.
[2] المرجع نفسه، ص67.

رابعًا: دعوى الإلغاء دعوى مشروعية.

تعتبر دعوى الإلغاء دعوى مشروعية ذلك أن الهدف الأساسي من إقامتها يتمثل في تخويل القاضي المختص سلطة إعدام القرارات الإدارية غير المشروعة أيا كانت الجهة الصادر عنها وهذا تكريسًا لدولة القانون ومحافظة على مشروعية الأعمال الإدارية.

وتأسيسًا على ذلك فإن استخدام دعوى الإلغاء يؤدي إلى مهاجمة ومحاصرة القرارات الإدارية غير المشروعة وتمكين الأطراف المعنية باللجوء للقضاء للمطالبة بإلغائها[1]

المطلب الثاني: شروط قبول دعوى الإلغاء.

المقصود بشروط دعوى الإلغاء تلك الشروط التي يلزم توفرها في الدعوى لكي تكون مقبولة أمام المحكمة المختصة، حتى تتمكن –بعد تأكدها من توافرها- من الانتقال إلى فحص موضوع المنازعة.

الفرع الأول: شروط متعلقة بأطراف المنازعة.

تطبيقا للقاعدة العامة "لا دعوى بدون الصفة"، فإن دعوى الإلغاء لا تقبل إلا إذا كان للطاعن الصفة، إلى جانب توفر المصلحة، وهو ما سنتطرق له فيما يلي:

أولا: شرط الصفة في التقاضي.

يقصد بالتقاضي أن يكون المدعي في ملائمة لمباشرة الدعوى أي أن يكون في مركز قانوني سليم يخول له التوجه للقضاء. ومن المفيد الإشارة أن هناك اتجاه في الفقه يدمج شرط الصفة مع شرط المصلحة. ولقد عرفها البعض بأنها الوضعية التي يحتج بها المدعي للقيام بدعواه والتي تأثرت سلبًا بالقرار المطعون فيه أمام قاضي الإلغاء[2].

بغض النظر عن خلاف الفقه حول علاقة شرط الصفة بشرط المصلحة إلا أن الاتجاه السائد فقهاء وقضاء يذهب إلى اندماج مداول الصفة في شرط المصلحة في نطاق دعوى الإلغاء، بحيث تتوافر

[1] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص67.
[2] المرجع نفسه، ص 85.

الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعوى. ومع ذلك فقد ذهبت قرارات القضاء الإداري إلى رفع دعوى الإلغاء شكلاً، في حالة انعدام الصفة[1].

ثانيا: الأهلية.

عادة ما يميز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي من حيث الأهلية وذلك على النحو التالي:

أ/ الشخص الطبيعي:

طبقا للمادة 40 من القانون المدني فإن: "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعًا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد19 سنة كاملة".

وفي حالة فاقد الأهلية أو ناقصها تطبق أحكام القانون المدني (خاصة المواد 42-43-44) وقانون الأسرة (المواد من 81 إلى 125).

وعليه يجب أن يتولى الطعن بالإلغاء الولي أو الوصي (بالنسبة للقاصر)، أو القيم (بالنسبة المحجور عليه).

ب/ الشخص المعنوي:

إن الاشخاص المعنوية (الاعتبارية) كثيرة و متنوعة يمكن تصنيفها الى قسمين:

1- **الأشخاص الاعتبارية الخاصة:** يدخل تحت هدا الوصف الشركات الخاصة، المقاولات، الجمعيات، الدواوين و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري وتمثل كل هده الجهات امام القضاء عن طريق نائبها القانوني.
2- **الأشخاص الاعتبارية العامة:** و هي الدولة، الولاية، البلدية والمؤسسات ذات الصبغة الادارية، وبالرجوع للمادة 828 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد نجده قد حدد الاشخاص المؤهلين قانونا لتمثيل الهيئات العمومية[2]

ثالثا: المصلحة.

من المسائل البديهية ان كل رافع الدعوى إدارية أو غير إدارية أي عادية ينبغي أن تكون له مصلحة في إثارة النزاع وعدم وجود هذه المصلحة كفيل بعدم قبول الدعوى.

[1] محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 116.
[2] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص87.

ويمكن تعريف المصلحة بأنها الحاجة إلى حماية القانون أو هي الفائدة أو المغنم الذي يعود على رافع الدعوى. وقد اعتبر بعض الفقهاء أن اشتراط المصلحة ينطوي على وجهين أحدهما سلبي ويتمثل في منع من ليس في حاجة إلى حماية القانون من الالتجاء إلى القضاء. وبالتالي إيجابي هو اعتباره شرطًا لقبول دعوى كل من له فائدة من الحكم فيها.

ولقد أثار عنصر المصلحة في دعوى الإلغاء خلافًا كبيرًا فأراد الكثير من الفقهاء الوقوف عند هذا الشرط و ابراز مدى خصوصيته تمييزا له عن شرط المصلحة في الخصومة المدنية والتجارية. فانطلاقًا من أن دعوى عينية كما بينا سابقًا الغرض منها حماية مبدأ المشروعية وسيادة القانون. وإنما وسيلة للرقابة على أعمال الإدارة أكثر من كونها وسيلة لدفع الاعتداء عن حق شخصي أو مركز فردي، فإن شرط المصلحة فيها له طبيعة خاصة. فيكفي لقبول دعوى الإلغاء مجرد وجود مصلحة يمسها القرار الإداري المطلوب إلغاؤه وإن يكن يستتبع ذلك حتما السعي لاقتضاء حق اعتدي عليه أو كان مهددًا بالاعتداء[1].

الفرع الثاني: شروط متعلقة بالعريضة.

طبقا للمادة 815 و816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ترفع الدعوى الإدارية أمام المحكمة الإدارية بعريضة مكتوبة موقعة من محام وطبقًا للمادة 15 من نفس القانون وهي مادة مشتركة تسري على جهات القضاء العادي والإداري، فإن عريضة الافتتاح وجب أن تتضمن البيانات التالية:

-الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

- اسم ولقب المدعى وموطنه.

- اسم ولقب وموطن المدعى عليه وهذا أيضا أمر مطلوب إذ ينجم عن التداعي أمام القضاء صدور حكم ملزم وتفاديا لإشكالات قد تنجم في مرحلة التنفيذ وجب رفع الدعوى التزام الدقة في ذكر أطراف الدعوى.

- الإشارة لتسمية الشخص المعنوي ومقره كأن نذكر جامعة الجزائر الكائن مقرها في ولاية الجزائر.

- عرض موجز للوقائع والطلبات ووسائل الإثبات المدعمة للدعوى.

- الإشارة للمستندات والوثائق المرفقة.

[1] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق ، ص 85.

وينبغي طبقا للمادة 815 والمادة 826 أن ترفع الدعوى وجوبًا في المادة الإدارية عمومًا على يد محام ويشترط فيه الاعتماد لدى مجلس الدولة إن تعلق الأمر بنزاع معروض أمام هذه الهيئة القضائية العليا[1].

الفرع الثالث: شرط الميعاد.

بالرجوع للقانون 09.08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد نجده قد حدد آجالا للدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية المدنية والدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة، وتفصيل ذلك سيكون فيما يلي:

أولا: ميعاد دعوى الإلغاء المرفوعة أمام المحكمة الإدارية.

طبقا للمادة 829 من القانون المذكور فإن الأجل أمام المحكمة الإدارية حدد بـ 4 أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار الاداري الجماعي أو التنظيمي. ويجوز للشخص خلال هذه المدة وقبل رفع دعواه أن يتقدم بتظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار[2].

ويعد سكوت هذه الجهة عن الرد خلال مدة شهرين بمثابة رفض له، وفي حالة سكوت الجهة الإدارية عن الرد يستفيد المتظلم من شهرين ابتداء من تاريخ تبليغ القرار وهذا لرفع دعواه أمام المحكمة، وفي حالة رد الإدارة عن التظلم فإن أجل شهرين يسري من تاريخ تبليغ الرد ويثبت إيداع التظلم بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة.

ولما كان القرار الإداري يتسم بالطابع التنفيذي فإن الطعن القضائي المرفوع أمام المحكمة لا يوقف سريان القرار، فإن رغب المعني توقيف القرار تعين عليه رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية، ثم يعقبها بدعوى وقف قرار إداري أمام نفس الجهة تحت طائلة عدم قبول الدعوى. وهذا ما نصت عليه المادة 834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويفصل في دعوى الوقف بقرار مسبب ويبلغ للجهة الإدارية المعنية خلال 24 ساعة من إصداره، ويخضع هذا الأمر للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يومًا من التبليغ[3].

[1] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص 94.
[2] عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية القسم الثاني، الطبعة3،جسور للنشر والتوزيع، الجزائر2018،ص 33.
[3] المرجع نفسه، ص 34.

ثانيا: ميعاد دعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة.

طبقا للمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن دعوى الإلغاء قد ترفع ابتداء ونهائيًا أمام مجلس الدولة، كان يتعلق الأمر بدعوى ترفع ضد قرار وزاري أو مرسوم تنفيذي صادر عن الوزير الأول. وبالرجوع للمادة 907 من ذات القانون نجده قد أحال بشأن الميعاد للمواد 829 إلى 832 من نفس المنظومة القانونية أي أن أجل رفع الدعوى يقدر بأربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار أو نشره. ويجوز للمعني تقديم تظلم بمثابة رفض له. وفي حالة سكوت الإدارة عن الرد يمنح المعني أجل شهرين لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، أما إذا بادرت الإدارة المعنية للرد على تظلم المعني فإن أجل شهرين لا يسري إلا بعد تبليغ المعني رد الإدارة[1].

ولا توقف دعوى الإلغاء سريان القرار الإداري فعلى الراغب في ذلك أن يبادر أولاً في رفع دعوى الموضوع أمام مجلس الدولة طالبًا الإلغاء، ثم أمام نفس الجهة يرفع دعوى استعجالية لتوقيف سريان القرار وهذا ما نصت عليها المادة 910 من القانون المذكور بعد إحالتنا للمواد من 833 إلى 837 من ذات القانون والمطبقة على المحاكم الإدارية.

وجدير بالإشارة أن ميعاد 4 أشهر يتقطع في الحالات التالية طبقًا للمادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.

- طلب مساعدة قضائية.

- وفاة المدعى أو تغيير أهليته.

- القوة القاهرة.

المطلب الثالث: اجتهادات القاضي الإداري في تكريس دعوى الإلغاء.

من بين المنازعات الإدارية منازعة الوظيفة العمومية التي تحدث بين الموظف و الإدارة المستخدمة، وكذلك عند ارتكاب الموظف خطأ يمس بنظام الإدارة أو صدور قرار ضده يجعله يطالب بحقوقه، وأما بخصوص منازعات الصفقات العمومية فهي تلك التي تنشأ بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد بخصوص تفسير أو تنفيذ بنود الصفقة.

[1] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 95.

وهذا ما سيتم توضيحه من خلال الفرع الأول الذي يتناول الاجتهادات القضائية المكرسة في مجال الوظيفة العمومية، والفرع الثاني الذي يتناول الاجتهادات القضائية المكرسة في مجال الصفقات العمومية.

الفرع الأول: اجتهادات القاضي الإداري في مجال الوظيفة العمومية.

تكريسا لدعوى الإلغاء اجتهد القضاء الإداري في اصدار العديد من القرارات في مجال الوظيفة العمومية، ومن بينها نتناول مسألة الانتداب، ترك منصب عمل، وكذلك مسألة الضمانات التأديبية:

أولا: بخصوص مسألة الانتداب.

لمعالجة هذه المسألة نتطرق للقرار رقم 076887 المؤرخ في 2012/10/04.

المبدأ: يعد مخالفة للقانون، القرار الإداري المنتدب موظف لمدة غير محدّدة.

وعليه فإن مجلس الدولة قرار علانيا، حضوريا ونهائيا.

في الشكل قبول الاستئناف أما من حيث الموضوع فقد ألغى القرار المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس، المصاريف القضائية على المستأنف عليه.

ثانيا: بخصوص مسألة ترك منصب العمل.

لمعالجة هذه المسألة نتطرق للقرار رقم 066073 المؤرخ في 2011/10/13[1]

المبدأ: ترك منصب العمل وعدم الالتحاق به، بعد الإعذار المبلغ قانونًا يؤدي إلى العزل التلقائي للموظف.

يفقد الموظف، ويصبح تارك منصب عمله، حقه في المثول أمام مجلس التأديب.

وعليه فإن مجلس الدولة قرر قبول الدعوى شكلاً أما موضوعًا فقد رفض الدعوى لعدم التأسيس مع تحميل المدعي المصاريف القضائية.

[1] مجلة مجلس الدولة، العدد11،لسنة 2013 ص،109،113 .

ثالثا: بخصوص مسألة الضمانات تأديبية.

لمعالجة هذه المسألة نتطرق للقرار 070207 المؤرخ في 2012/01/12[1]

المبدأ: يؤدي عدم قانونية تشكيلة اللجنة المتساوية الأعضاء وخرق الضمانات التأديبية إلى إبطال قرار تسريح الموظف وإعادته إلى منصب عمله الأصلي.

يعد من قبيل خرق الضمانات التأديبية:

عدم تبليغ الموظف بالأخطاء المنسوبة إليه، عدم تمكينه من الاطلاع على كامل ملفه التأديبي في أجل 15 يومًا من تحريك الدعوى التأديبية، عدم تبليغه بقرار العقوبة التأديبية في أجل 8 أيام، وعدم حصول الموظف في حالة الخطأ الجسيم على نصف المرتب.

لا يستحق الموظف التعويض في حالة إبطال قرار التسريح بسبب بطلان الإجراءات وليس بسبب انعدام الوقائع.

لا يستحق الموظف المرتب عن فترة لم يعمل فيها.

وعليه فإن مجلس الدولة قرر قبول الدعوى شكلا، أما موضوعًا فألغى القرار الصادر عن وزير التكوين والتعليم المهنيين بتاريخ 2010/11/29 تحت رقم 2010/95 وإلزام المدعى عليه بإعادة إدماج المدعي إلى منصب عمله الأصلي مع رفض باقي الطلبات لعدم التأسيس.

إعفاء المدعى عليه من المصاريف القضائية.

الفرع الثاني: اجتهادات القاضي الإداري في مجال الصفقات العمومية.

تكريسا لدعوى الإلغاء، اجتهد القضاء الإداري أيضا في اصدار العديد من القرارات في مجال الصفقات العمومية، من بينها نتناول مسألة عدم قابلية الأسعار للتحيين و المراجعة، مسالة الطعن المسبق، وكذلك في مسألة الاستعجال في مادة العقود و الصفقات.

أولا: في خصوص مسألة عدم قابلية الأسعار للتحيين والمراجعة.

لمعالجة هذه المسألة نتطرق للقرار رقم 077702 في 2013/12/05[2]

[1] مجلة مجلس الدولة، العدد 12،لسنة 2014 ص 147.
[2] مجلة مجلس الدولة، العدد 11، المرجع السابق ص 89.

المبدأ: يمكن إعادة النظر في مبدأ عدم قابلية أسعار الصفقة العمومية للتحيين والمراجعة، بوثيقة لاحقة موقعة من الطرفين.

يمكن تدارك انعدام محضر الأشغال التكميلية بمحضر الاستلام النهائي، غير المميز بين الأشغال الأصلية والأشغال التكميلية.

وعليه فإن مجلس الدولة قرر شكلاً قبول الاستئناف أما موضوعًا فألغى المستأنف وفصلا من جديد بإلزام المستأنف عليها بلدية ..... بأن تدفع للمستأنفة سبعة ملايين وخمسمائة وثمانية وأربعين ألفا ومائتين وثلاثة وتسعين دينارًا وأربعة وثمانين سنتيمًا.

المستأنف عليها معفاة من الرسوم القضائية.

ثانيا: بخصوص مسألة الطعن المسبق.

لمعالجة هذه المسألة نتطرق للقرار رقم 078480 المؤرخ في 2013/12/05

المبدأ: لا يعتبر الطعن المسبق في قانون الصفقات العمومية الحالي (مرسوم رئاسي رقم 02-250) طعنا وجوبيًا.

يتم رفع اليد عن كفالة الضمان بعد استلام المشروع بموجب محضر الاستلام النهائي.

وعليه فإن مجلس الدولة قرر قبول الاستئناف شكلاً، أما موضوعًا إلغاء الحكم المستأنف وفصلا من جديد إلزام والي ولاية الجزائر بأن يدفع للمستأنف مبلغ ستة ملايين وأحد عشر ألفا وتسعمائة وسبعة وسبعين دينار وسبعة وثمانين سنتيم مقابل الأشغال وتعويض قدره ثلاثمائة ألف دينار مع إلزامه برفع اليد عن الكفالة الضمان[1].

إعفاء الولاية من المصاريف.

ثالثا: بخصوص مسألة الاستعجال في مادة العقود والصفقات.

لمعالجة هذه المسألة نتطرق للقرار رقم 074854 المؤرخ في 2012/06/21.[2]

[1] مجلة مجلس الدولة، العدد 11، مرجع سابق 102.
[2] مجلة مجلس الدولة، العدد 12، مرجع سابق.

المبدأ: يجوز قبل إبرام الصفقة العمومية، وليس بعد الإنجاز والتسليم، إخطار المحكمة الإدارية، في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة.

يقرر مجلس الدولة حال فصله في القضايا الاستعجالية علنيًا وحضوريًا.

قبول الاستئناف شكلاً، أما موضوعًا إلغاء القرار المستأنف والتصريح من جديد بعدم اختصاص قاضي الاستعجال، تحميل المستأنف عليه المصاريف القضائية.

المبحث الثاني: مفهوم دعاوى القضاء الكامل.

هي الدعوى التي لا تهدف إلى تفسير قرار إداري أو مقرر قضائي إداري أو تقدير مشروعية قرارات السلطة الإدارية أو إلغائها، وسميت بهذا الاسم "دعوى القضاء الكامل" نظرًا للصلاحيات التي يتمتع بها القاضي الإداري عند الفصل في القضية المطروحة أمامه عن طريق هذه الدعوى، بحيث يتمتع بسلطات أوسع بالمقارنة بالسلطات الممنوحة له في الدعاوى الإدارية الأخرى، فتجيز له الحكم على الإدارة بتقديم تعويضات مالية إذا تبين له أن الضرر الناتج عن عمل السلطة الإدارية قابل للتعويض.

المطلب الأول: تعريف دعوى القضاء الكامل وإطارها القانوني.

سنتطرق في مطلبنا لتعريف دعوى القضاء الكامل في الفرع الأول، وكذلك إلى اطارها القانوني في الفرع الثاني، وإلى شروط رفع دعوى القضاء الكامل في الفرع الثالث.

الفرع الأول: تعريف دعوى القضاء الكامل.

دعوى القضاء الكامل هي دعوى شخصية موضوعها حق شخصي لرافع الدعوى، ناشئ عن مركز قانوني فردي يطلب المدعي فيها الحكم له بتعويض في مقابل ما أصابه من ضرر نتيجة لأعمال الإدارة[1].

الفرع الثاني: الإطار القانوني لدعوى القضاء الكامل.

يتشكل الإطار القانوني لدعوى القضاء الكامل كدعوى إدارية من الفقرة الثانية من المادة 801 فقرة 2 من القانون رقم: 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمواد 949، 953،

[1] محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعة، الإسكندرية، مصر 2004، ص 73.

960 من نفس القانون والتي نصت على إمكانية الطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية في دعوى القضاء الكامل[1].

الفرع الثالث: شروط رفع دعوى القضاء الكامل.

تخضع ممارسة دعوى القضاء الكامل إلى مجموعة من الشروط نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتمثلة في:

أولا: شرط الصفة والمصلحة.

لقد وضع قانون الإجراءات المدنية والإدارية قاعدة عامة تسري على مختلف الطعون والدعاوى المدنية والإدارية، منها الطعن بالتعويض أمام المحاكم الإدارية بحيث اشترطت المادة 13 من هذا القانون ضرورة توفر الصفة والمصلحة في المدعي حتى تقبل دعواه.

ثانيا: شرط الاختصاص القضائي.

لقد نصت الفقرة الثانية من المادة 801 من (ق .إ. م. إ) على شرط الاختصاص القضائي، والتي حددت المحاكم الإدارية كصاحبة الاختصاص بالفصل في دعاوى القضاء الكامل التي تكون إحدى الجهات الإدارية المنصوص عليها في المادة 800 من (ق .إ .م. إ) طرف فيها، مع مراعاة قواعد الاختصاص الإقليمي المنصوص عليها في المواد 803، 804 من نفس القانون.

ثالثا: شرط التمثيل.

تمثيل الخصوم بمحامي في دعاوى القضاء الكامل وجوبي أمام المحاكم الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة، وهو ما نصت عليه المادة 826 من قانون (ق .إ .م . إ).

رابعا: شرط القرار الإداري.

يجب إرفاق نسخة من القرار الإداري مع عريضة الدعوى في حالة ما إذا انصبت القضية على قرار إداري، لكن خارج إطار دعوى الإلغاء.

أما بخصوص شرط الأجل المنصوص عليه في المادة 829 (ق .إ. م. إ)، فإن وضع دعوى القضاء الكامل الرامية إلى قيام مسؤولية السلطات الإدارية بسبب عمل مادي ألحق بالمدعي ضرر لا

[1] سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2015، ص 145.

تخضع لهذا الشرط، أي أن دعوى القضاء الكامل تتقادم بأجل الطويل بانقضاء خمسة عشر سنة (15) من يوم وقوع الفعل الضار والمنصوص عليه في المادة 133 من القانون المدني[1].

المطلب الثاني: مفهوم دعوى التعويض.

يكتسي موضوع دعوى التعويض أهمية بالغة لارتباطه بالأنشطة التي تزاولها الإدارة والتي يصاب من جرائها الأشخاص بأضرار وذلك في اطار تحقيق التوازن بين مصالح الدولة من جهة وحقوق الأفراد من جهة أخرى، إذ اصبحت مسؤولية الدولة من المبادئ المسلم بها لذى لابد من استبعاد قواعد القانون المدني لاسيما المسؤولية المدنية، كونها لا تتناسب ونشاط الإدارة.

الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض وخصائصها.

على ضوء ما سبق نتناول كل من تعريف دعوى التعويض وخصائصها وذلك في الفرع الأول، وكذلك مكانة دعوى التعويض بين الدعاوى الإدارية الاخرى وتمييزها عنها في الفرع الثاني، وكذلك إلى اجتهادات القاضي الإداري في تكريس دعوى التعويض في الفرع الثالث.

أولا: تعريف دعوى التعويض.

لم يعرف المشرع الجزائري كباقي المشرعين دعوى التعويض تاركا هذا الأمر للفقه، ويمكن تعريفها على أنها دعوى من خلالها يطلب صاحب الشأن من الجهة القضائية المختصة القضاء له بمبلغ من المال تلزم إدارة ما أو هيئة بدفعه نتيجة ضرر أصابه[2].

ثانيا: خصائص دعوى التعويض.

تتميز دعوى التعويض بمجموعة من الخصائص نذكرها على النحو التالي:

أ/ دعوى التعويض دعوى قضائية:

اكتسبت دعوى التعويض الإدارية الطبيعة القضائية منذ أمد قديم، ويترتب عن الطبيعة والخاصية القضائية لدعوى التعويض الإدارية أنها تتميز وتختلف عن كل فكرة القرار السابق وفكرة التظلم الإداري باعتبارهما طعون وتطبيقات إدارية، ويترتب عن الطبيعة القضائية لدعوى التعويض ان

[1] سعيد بوعلي، مرجع سابق، ص 146.
[2] عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، مرجع سابق، ص 107.

تتحرك وترفع وتقبل ويفصل فيها في نطاق الشكليات والإجراءات القضائية المقررة قانونًا وأمام جهات قضائية مختصة.

ب/ دعوى التعويض دعوى ذاتية (شخصية):

تعتبر دعوى التعويض من الدعاوى الذاتية الشخصية ذلك أنها تتحرك وتنعقد على أساس حق ومركز قانوني شخصي وذاتي وتستهدف تحقيق مصلحة شخصية ذاتية[1].

ج/ دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل:

تتسم دعوى التعويض بانها من دعاوى القضاء الكامل، لأن سلطات القاضي فيها واسعة وكاملة بالقياس إلى سلطات القاضي في الدعاوى الأخرى، حيث تتعدد سلطات القاضي في دعوى التعويض من سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع دعوى التعويض، وسلطة البحث عما إذا كان قد أصاب هذا الحق بفعل النشاط الإداري ضرر، ثم سلطة تقدير نسبة الضرر، وسلطة تقدير مقدار التعويض الكامل والعادل واللازم لإصلاح الضرر، وسلطة الحكم بالتعويض، فلسطات القاضي في دعوى التعويض متعددة وواسعة، ولذلك كانت هذه الدعوة من دعاوى القضاء الكامل، وفقا لمنطق وأساس التقسيم التقليدي للدعاوى الإدارية[2].

د/ دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق:

تعد دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق، وفقا للتقسيم المختلط للدعاوى الإدارية وذلك لأن دعوى التعويض تنعقد وتقبل على أساس الحقوق الشخصية المكتسبة ولأنها تهدف بصورة مباشرة وغير مباشرة لحماية الحقوق الشخصية المكتسبة والدفاع عنها قضائيًا[3].

الفرع الثاني: مكانة دعوى التعويض بين الدعاوى الإدارية الأخرى وتمييزها عنها.

مما لا شك فيه أن دعوى التعويض تحتل مكانة كبيرة بين دعاوى القضاء الكامل، لذا وجب أن نخصص جزءًا من بحثنا هنا لدراسة مكانة هذه الدعوى من عدة جوانب نتناولها فيما يلي:

[1] رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، بدون رقم طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 115.
[2] عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص259.
[3] محمود سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2008، ص 147.

أولا: من حيث التجسيد الفعلي لحماية الحقوق الفردية في مواجهة الإدارة.

رغم الأهمية الكبيرة لقضاء الإلغاء فإنه لا يوفر للأفراد الحماية الكاملة لأنه وإن كان يضمن إعدام القرارات الإدارية المعيبة، فإنه لا يكفل تغطية ما يترتب على بقاء تلك القرارات الإدارية المعيبة فترة من الزمن نظرًا لمبدأ نفاذ القرارات الإدارية، بالرغم من رفع دعوى الإلغاء.

فإن حدث وأن نفذت الإدارة قرارات إداريًا معيبًا ثم ألغاه مجلس الدولة فيما بعد فعليه يتعين تعويض الآثار الضارة المترتبة عليه، ومن ثم يكون طريق التعويض مكملا في هذه الحالة وفضلا عن ذلك فإن قضاء الإلغاء هو طريق مراقبة القرارات الإدارية حيث لا يتناول أعمال الإدارة المادية ومن ثم فإن رقابة الإدارة في هذا المجال تتم عن طريق قضاء التعويض.

كما أن طريق الطعن بالتعويض يبقى مفتوحًا رغم إغلاق باب الطعن بالإلغاء ويظهر ذلك في خاصة تحصين القرار الإداري ضد دعوى الإلغاء بالنص على عدم جواز الطعن فيه بالإلغاء[1].

بهذا تعد دعوى التعويض من أهم الدعاوى الإدارية قيمة وتطبيقًا لحماية الحقوق الفردية في مواجهة أعمال السلطات الإدارية الضارة.

ثانيا: من حيث التقسيم التقليدي والحديث للدعاوى الإدارية.

فنظرا لكونها دعوى شخصية ذاتية ومن دعاوى قضاء الحقوق، فهي أكثر الدعاوى الإدارية وفقا للتقسيمات المختلفة للدعاوى الإدارية، لهذا تعتبر دعوى التعويض أو دعوى المسؤولية من دعاوى القضاء الكامل وفقا لمنطق وأساس التنظيم التقليدي للدعاوى الإدارية على أساس مدى حجم سلطات القاضي في الدعوى.

كما تعتبر دعوى التعويض من الدعاوى الشخصية الذاتية تطبيقًا لمنطق وأساس التقسيم الحديث للدعاوى الإدارية القائم على أساس طبيعة المركز القانوني الذي تتحرك وتقبل على أساسه الدعوى، كما تعد دعوى التعويض الإدارية من دعاوى قضاء الحقوق تطبيقا للتقسيم المركب والمختلط الذي يستند إلى أسس التقسيم التقليدي والحديث في عملية تصنيف الدعوى الإدارية. من خلال توضيحنا لمكانة دعوى التعويض [2].

[1] أحمد محمود جمعة، منازعات التعويض في مجال القانون العام، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2005، ص 101.
[2] عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 261.

الفرع الثالث: اجتهادات القاضي الإداري في تكريس دعوى التعويض.

إن موضوع المسؤولية الإدارية من أعقد مواضيع القانون الإداري، وعدا بعض النصوص فإن تنظيم هذه المسؤولية يعود لاجتهاد القاضي الإداري، ونظرا لأهمية دعوى التعويض فهي من الدعاوى التي يتمتع فيها القاضي بسلطة كبيرة، وهو ما سنفصّل فيه من خلال اجتهاداته في مجموعة من المجالات التي اخترنا بعضا منها كما يلي:

أولا: بخصوص مسؤولية التعويض عن الأضرار الملحقة بالأشخاص والسلع غير المؤمنة أثناء المظاهرات.

لمعالجة هذه المسألة نتناول قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة ملف 02221626 فهرس 114 بتاريخ 22-02-2006:

ذهب مجلس الدولة في القرار المذكور إلى القول[1]:

حيث أن مسؤولية التعويض عن الأفعال الإرهابية يتحملها الصندوق الخاص بتعويض ضحايا الإرهاب المسير محليًا من طرف والي الولاية طبقًا للمرسوم التنفيذي 99-47 المؤرخ في 1999/02/13 المتعلق بتعويض الأضرار الجسدية والمادية الناتجة عن أفعال الإرهاب.

حيث ان مسؤولية التعويض عن كل أوجه الأضرار الملحقة بالأشخاص والسلع غير المؤمنة التي تحدث إثر المظاهرات المخلة بالنظام العام والأمن يتحملها الصندوق الخاص بالتعويضات طبقًا للمادة 122 من قانون المالية لسنة 1991.

ثانيا: بخصوص مسؤولية البلدية في حال انعدام السياج

لمعالجة هذه المسؤولية نتناول قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة رقم القرار 160017 بتاريخ 1999/05/31:

وقد سبب المجلس قراره بما يلي:

حيث ان الخبير المعين... أظهر أن البلدية لم تقم بإحاطة البئر بالسياج لتفادي الحوادث كما أن هذا البئر يقع بجانب ساحة عمومية يلعب داخلها الأطفال.

[1] أنظر مجلة مجلس الدولة، العدد 8،لسنة 2006 ص 203.

ثالثا: بخصوص مسألة قتل دركي لزميله خارج أوقات ومكان العمل اختصاص القضاء العادي

لمعالجة هذه المسالة نتناول قرار مجلس الدولة الغرفة الرابعة رقم القرار 159719 بتاريخ 1999/05/31.

من أهم ما ورد بشأن تسبيب القرار المذكور[1]:

حيث أن الفعل الذي ارتكبه ب، ع والذي نتج عنه وفاة الضحيتين ب، ي و ت، ع هو جريمة من جرائم القانون العام، وهو مدان بجريمة القتل العمدي مع سبق الإصرار حسب قرار 1995/03/14، الصادر عن المحكمة العسكرية وقد ترتب عليها عقوبة شخصية ولا علاقة لهذه الجريمة بوظيفة المحكوم عليه كدركي وبالتالي فإن مجلس قضاء تبسة أصاب في قراره عندما أوضح بأن مسؤولية التعويض عن الضرر الناتج عن فعله على عاتقه وليس على عاتق الإدارة التابع لها أي وزارة الدفاع.

[1] أنظر مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 97 - 99.

خلاصة الفصل الثاني .

من خلال دراسة كل عناصر الفصل الثاني توصلنا إلى أنه وضيفة القاضي الإداري لا تقتصر على مجرد تطبيق النصوص القانونية أو تفسير الغموض الذي يكون فيه ، وإنما يمتد إلى ابتداع الحلول والنظريات ، بحكم أن القضاء الإداري ليس مجرد قضاء تطبيقي ، وإنما هو قضاء اجتهادي ، إنشائي خلاق للقواعد القانونية في سبيل الفصل بالقضايا المطروحة عليه ، ففي مواقف كثيرة كان فيها النص القانوني غائبا ، ناقصا أو غامضا تدخل القاضي الإداري للفصل في الدعاوى المرفوعة أمامه سواء كانت دعاوى إلغاء مثل : اجتهادات القاضي الإداري في مجال الوظيفة العمومية وكذلك في مجال الصفقات العمومية ، أو دعاوى تعويض كدعوى مسؤولية البلدية في حالة انعدام السياج و مسؤولية التعويض عن الأضرار الملحقة للأشخاص والسلع غير المؤمنة أثناء المظاهرات ، وهكذا فإن القاضي الإداري كانت له اجتهادات كثيرة اعتمد المشرع بعضها فيما بعد في قوانين رغم أن التشريعات لم تعطه هامش حرية كبير .

الخاتمة

الخاتمة:

بالنظر لما تم التطرق إليه في بحثنا هذا فقد تم التعرض إلى أهم جوانب الاجتهاد القضائي الإداري، المتعلقة بمفهومه العام ومكانته القانونية، وذلك للإجابة على الإشكالية الأساسية المتعلقة بمدى وجود اجتهاد قضائي إداري في النظام القانوني والقضائي، ومكانته القانونية.

وبالتالي لا يمكن لأحد أن ينكر الدور الذي يلعبه القاضي الإداري بالنسبة للقانون الإداري من خلال الاجتهاد القضائي الإداري، على الرغم من أن مكانته ضمن مصادر القانون عموما والقانون الإداري خصوصا كانت ولا تزال محل جدل فقهي لم ولن ينتهي، لكن حقيقة وجوده في النظام القانوني الجزائري هي محل نقاش وتساؤل نظرا لعدم وضوح إطاره القانوني وضعفه.

وقد عرف مسار دسترة الاجتهاد القضائي الإداري تعثرا ملحوظا من خلال تطور الدساتير الجزائرية من دساتير برامج إلى دساتير قانون وتطور القضاء من الوظيفة إلى السلطة، فقد ألقى الدستور على عاتق القاضي الإداري منذ البداية دورا صعبا في تصديه للمنازعات الإدارية، دون إعطائه الضمانات الكافية من أجل الدفع بعجلة الاجتهاد القضائي الإداري.

تعتبر علاقة الاجتهاد القضائي الإداري بالنظام القضائي علاقة وثيقة، لأن المصدر المباشر لاجتهاد القضاء الإداري هو النظام القضائي، وقد عرف النظام القضائي في الجزائر تحولات عميقة منذ الاستقلال إلى يومنا هذا، لكن المبدأ الذي بقي ثابتا وهو وجود جهات قضائية فاصلة في النزاع الإداري سواء كان ذلك في نظام وحدة القضاء أو في نظام الازدواجية القضائية.

إن الملاحظ لحركة الاجتهاد القضائي الإداري في الجزائر، يجد على الاتجاه العام لحركته لم يتغير رغم تغير النظام القضائي مع الوحدة إلى الازدواجية، ورغم اعتماد الجهات الفاصلة في النزاع الإداري منذ بدايتها على الاجتهاد القضائي الإداري استنادا إلى المبادئ العامة للقانون في مجال دعوى الإلغاء ودعوى المسؤولية، إلا أن ارتباط القاضي الإداري بمبادئ القانون المدني يبدو واضحا خصوصا في المجال دعوى المسؤولية الإدارية والتي تستمد مبادئها مباشرة من قواعد القانون المدني وهذا راجع إلى عدم تخصص القاضي الإداري حيث جعل عدم التخصص رغم تبني نظام الازدواجية القضائية، الاجتهاد القضائي الإداري دون المستوى المطلوب، ولا يستجيب لخصوصيات القانون الإداري، ولمهام القاضي الإداري التي ترتكز أساسا على ابتداع قواعد القانون الإداري.

الخاتمة

أولا: النتائج

على ضوء ما سبق فقد توصلنا إلى النتائج التفصيلية التالية:

1- يشارك الاجتهاد القضائي في السير الحسن للعمل القضائي، حيث يسمح بصفة مسبقة في الفصل في القضايا والابتعاد عن إنكار العدالة.

2- بعد توجه النظام القضائي في الجزائر صراحة نحو ازدواجية القضاء أصبح كل من مجلس الدولة والمحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية للاستئناف الهيئات الأساسية في القضاء الإداري.

3- مجلس الدولة هو الهيئة المكلفة بتوحيد الاجتهاد القضائي الإداري وذلك عن طريق نشر الاجتهادات القضائية في مجلاته ونشراته لإعلام القضاة الإداريين بها على كل المستويات، سواء على مستوى المحاكم الإدارية أو على مستوى قضاة المجلس وأقسامه وغرفه، وهذا ما يزيد من مكانة وقيمة ودور الاجتهاد القضائي في استقرار العمل القضائي وتطبيق القانون بصفة متساوية على الجميع.

4- يتميز الاجتهاد القضائي الإداري ببعد واسع من حيث مصدره وخصوصية مواقفه عند فصله في المنازعات الإدارية المطروحة على القاضي الإداري، ويعود مصدر الاتجاه القضائي الإداري إلى القاضي الإداري المطلوب منه عند فصله في الدعاوى والطعون الإدارية التوفيق بين متطلبات المرفق العمومي(المصلحة العامة) واحترام حقوق المواطنين(المصلحة الخاصة).

5- القاضي المدني يلزمه القانون بالحياد، أمام القاضي الإداري فهو طرف متدخل في المنازعة التي ينظر فيها ويقوم بدور إيجابي في الدعوى انطلاقا من التحقيق فيها وصولا إلى الفصل فيها، نظرا للفراغات القانونية التي تعترضه سواء في حال غياب النص أو نقصه أو غموضه.

6- القاضي الإداري لا يتدخل من تلقاء نفسه، بل عندما يطلب منه ذلك برفع الدعاوى إليه حيث أن إمكانية اللجوء إلى القضاء واسعة من طرف أيَ كان مؤهلا قانونا وذا صفة ومصلحة.

7- يظهر جليا أيضا أن القاضي الإداري هو مكون أساسي في دولة القانون، ولكنه في الأخير ما هو إلا قاض، دوره دور لازم في تكريس دولة القانون، لكنه يبقى دورا غير كاف في ظل الحدود التي يفرضها على حركته الواقع المعاش من عدة جوانب.

ثانيا : الّاقتراحات

على ضوء النتائج المتوصل إليها أعلاه ، تم التوصل إلى مجموعة من الاقتراحات نتناولها في ما يلي :

1 حتى تتجسد أهداف الاجتهاد القضائي بصفة عامة و الاجتهاد القضائي الإداري لابد من وضعه بصفة كاملة ومستمرة في متناول جميع المعنيين والمهتمين بالاجتهاد القضائي و القانون الإداري.

2 تحرير الجوانب الإجرائية للدعوى الإدارية من النصوص المدنية مراعاة لخصوصية دور القاضي الإداري ، وأداء مهامه الاستشارية ، كما أن في ذلك تقريب للقضاء من المواطن وتحقيقا للمساواة أمام القضاء .

3 نشر جميع القرارات الصادرة عن مجلس الدولة وتسهيل عملية التعرف على كافة الحلول الممكنة للمشاكل القانونية المطلوب منهم الفصل فيها.

4 ضمان تشكيل مجلس دولة من القضاة الأكثر كفاءة ، وتفادي جعل الترقية أو النقل إليه وسيلة للتخلص من بعض القضاة في انتظار إحالتهم على التقاعد.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولا الكتب:

1. سعاد الشرقاوي، **المنازعات الإدارية**، دار النهضة، القاهرة، مصر، 1976.
2. عبد الغني بسيوني عبد الله، **القانون الإداري دراسة مقارنة مبادئ القانون الإداري وتطبيقاتها في لبنان**، كلية الحقوق، لبنان، 1987.
3. أحمد محيو، **محاضرا ت في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا**، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1990.
4. أحمد محيو، **المنازعات الإدارية**، ترجمة فايز أنجق وبيوض أنعام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
5. رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، بدون رقم طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
6. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر 1996.
7. عمار بوضياف، **الوجيز في القانون الإداري**، دار ريحانة، الجزائر، 1999.
8. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية 1962-2000، الطبعة الأولى، دار ريحانة، الجزائر، 2000.
9. فريدة قصير مزياني، **مبادئ القانون الإداري الجزائري**، الطبعة الأولى، مطبعة عمار قرفي، باتنة،الجزائر،2001.
10. حسين عثمان محمد عثمان، **أصول القانون الإداري**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.
11. محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004.
12. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
13. محمد الصغير بعلي، **القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

14. أحمد محمود جمعة، منازعات التعويض في مجال القانون العام، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر،2005.
15. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
16. عمار بوضياف، **القضاء الإداري في الجزائر**، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
17. محمود سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2008.
18. علاء الدين العشي، **مدخل القانون الاداري**، ج1، دار الهدى، الجزائر، 2009.
19. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري-مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009.
20. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة 1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
21. عزري الزين: الأعمال الإدارية ومنازعاتها مطبوعات الاجتهاد القضائي و اثرها غلى حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2010.
22. عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء دراسة مقارنة، الطبعة 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر2011.
23. قصير مزياني فريدة، **القانون الإداري**، ج1، مطبعة صخري، الجزائر، 2011.
24. حسين فريحة، **شرح المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)**، الطبعة ، 1دار الخلدونية، الجزائر، 2011.
25. علي عبد الله العرادي، **ورقة عمل حول دور الاجتهاد القضائي الإداري في تعزيز وتطوير القانون الإداري**، قسم البحوث والدراسات، إدارة شؤون اللجان والبحوث، مملكة البحرين، 2011.
26. سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2015.
27. عمار بوضياف، **المرجع في المنازعات الإدارية**، القسم1،الطبعة3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.
28. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية القسم الثاني، الطبعة 3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2018.
29. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية تنظيم واختصاص القضاء الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

ثانيا: المقالات والمنشورات العلمية

1. محمد المنجي، **مقال في مناهج** القاضي الاداري في خلق القاعدة الادارية و تطويرها، دار البيضاء، المملكة المغربية،2014.
2. خلوفي رشيد، **النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة – مقال منشور بمجلة الموثق، الجزائر، بتاريخ 2 جويلية 2001**.
3. تقرير وسيط الجمهورية سنة 1997 (مارس 97 مارس 98) لمداولات مجلس الأمة السنة الأولى الدورة العادية 01.
4. عزري الزين، **القاضي الإداري يصنع القاعدة القانونية**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2005.
5. عبد الجليل مفتاح ومصطفى بخوش، **دور القاضي الإداري في منع القاعدة القانونية أم تطبيقها**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 2 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، سنة 2005.
6. عبد الرحمان اللمتوني، **الاجتهاد القضائي والأمن القانوني**، مجلة الملحق القضائي، العدد 46 ،2014.
7. شيتان نصيرة، **دور القاضي الإداري في بناء وتطوير المنظومة القانونية الإدارية**، مجلة آفاق العلمية ،العدد4، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر،2020.

ثالثا: الدراسات الاكاديمية

1. عوامرية أسماء، دور الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر1،بن يوسف بن خدة،الجزائر،2015.

رابعا: النصوص القانونية

أ/ الدساتير:

1. دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996، المؤرخ في 28 نوفمبر1996،الجريدة الرسمية ،العدد76.
2. التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 ، لصادر بموجب القانون 16-01، المؤرخ في 06 مارس 2016.

3. التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-442،المؤرخ في 2020/12/30،الجريدة الرسمية، العدد 82.

ب/ القوانين:

1. القانون العضوي 98 / 01 المعدل والمتمم المؤرخ في 30 / 05 / 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد 37.
2. القانون العضوي رقم 11/04، المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء الجريدة الرسمية، العدد 57، سنة 2006.
3. القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو2011 يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 01/98، الجريدة الرسمية العدد 43
4. القانون العضوي 02/18 المؤرخ في 4 مارس 2018 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله.
5. القانون العضوي 05-11 المؤرخ في 2005/07/17، المتعلق بالتنظيم القضائي
6. القانون رقم 90 – 93 المؤرخ في 18 أغسطس 1990 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 – 154 المؤرخ في يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية، العدد 36.
7. القانون 62 – 157 المؤرخ في 31 / 12 / 1962، الذي ينص على استمرارية العمل بالقانون الفرنسي ماعدا مواده الفرنسية والعنصرية أو المخالفة للحقوق والحريات العامة، الجريدة الرسمية، العدد 2 لسنة 1963.
8. القانون 08- 09 المؤرخ في فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
9. القانون 22-07 المؤرخ في 05 مايو 2022 يتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية العدد 32.

ج/ المراسيم:

1. المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر سنة 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 58.
2. المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 1998/11/14،المحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد85.
3. المرسوم التنفيذي رقم 165/03 المؤرخ في أفريل 2003، المتعلق بشروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية.

4. المرسوم التنفيذي 90-407 المؤرخ في 1990/12/22،المتعلق بتحديد الاختصاص الإقليمي، الجريدة الرسمية ، العدد 56.

د/ الأوامر:

1. الأمر رقم 65 – 278 المؤرخ في 16 / 11 / 1965 المتضمن التنظيم القضائي، الجريدة الرسمية عدد 96.
2. الأمر 66 – 154 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية – الجريدة الرسمية، عدد 47.
3. الأمر 66 – 154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

ثامنا: مجلات مجلس الدولة

1. مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، لسنة 2002.
2. مجلة مجلس الدولة، العدد 8،لسنة 2006.
3. مجلة مجلس الدولة، العدد11،لسنة 2013 .
4. مجلة مجلس الدولة، العدد12 ، لسنة 2014.

الفهرس

الفهرس:

شكر

إهداء

قائمة المختصرات

مقدمة 1

الفصل الأول:

الإطار النظري للاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري الجزائري

تمهيد:.....6

المبحث الأول: ماهية الاجتهاد القضائي الإداري.....7

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي 7

الفرع الأول: تعريف الاجتهاد القضائي.....7

أولا: تعريف الاجتهاد القضائي في الشريعة الإسلامية.....7

ثانيا: تعريف الاجتهاد القضائي في علم القانون 8

ثالثا: خصائص الاجتهاد القضائي الإداري.....8

الفرع الثاني: أهمية وأنواع الاجتهاد القضائي الاداري.....9

أولا: أهمية الاجتهاد القضائي الإداري.....9

ثانيا: أنواع الاجتهاد القضائي الإداري.....11

الفرع الثالث: مراحل الاجتهاد القضائي الاداري.....13

أولا: مرحلة الاكتشاف 14

ثانيا: مرحلة التجريب 14

ثالثا: مرحلة الإدماج.....14

المطلب الثاني: مصادر وحدود الاجتهاد القضائي الإداري.....14

الفهرس

الفرع الأول: مصادر الاجتهاد القضائي الإداري 14

أولا: المصادر المكتوبة للاجتهاد القضائي الإداري.....15

ثانيا: المصادر غير المكتوبة للاجتهاد القضائي الإداري.....19

الفرع الثاني: حدود الاجتهاد القضائي الإداري.....20

أولا/ مبدأ المشروعية.....20

ثانيا: المبادئ العامة للقانون 20

ثالثا: مبدأ الفصل بين السلطات.....21

رابعا: مراعاة الظروف المحيطة بالنزاع.....21

خامسا: الاعتماد على أسس النظام السياسي والقانوني للدولة 21

المطلب الثالث: دور القضاء الإداري في خلق القاعدة القانونية وتطويرها.....22

الفرع الأول: دور القاضي الإداري في خلق القاعدة القانونية.....22

الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في تطوير القاعدة القانونية 23

أولا: تبني قواعد قضائية مرنة.....24

ثانيا: تبني قواعد قضائية مفتوحة.....24

المبحث الثاني: الجهة القضائية المختصة بالاجتهاد القضائي الإداري في الجزائر 25

المطلب الأول: تطور النظام القضائي في الجزائر.....25

الفرع الأول: نظرة حول تنظيم القضاء الإداري الجزائري بعد الاستقلال 25

أولا: المرحلة الانتقالية 1962 – 1965 (الازدواجية الخاصة).....26

ثانيا: مرحلة الإصلاح القضائي لسنة 1965 (وحدة القضاء).....27

ثالثا: التعديلات الواردة على الأمر رقم 65 – 278 27

الفرع الثاني: تبني نظام الازدواجية القضائية (من 1996 وما بعدها).....30

أولا: أسباب تقنية لتبني الازدواجية القضائية 31

ثانيا: أسباب بشرية لتبني نظام الازدواجية القضائية.....32

الفهرس

المطلب الثاني: المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.....33
الفرع الأول: المحاكم الإدارية 33
أولا: إنشاء المحاكم الإدارية و تنظيمها.....33
ثانيا: اختصاص المحاكم الإدارية.....35
الفرع الثاني: مجلس الدولة كجهة قضائية مختصة بالاجتهاد القضائي الإداري.....38
ثانيا: تشكيلة مجلس الدولة.....40
ثالثا: اختصاصات مجلس الدولة.....45
خلاصة الفصل الأول 48
الفصل الثاني:
الإطار التطبيقي للاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري
تمهيد:.....50
المبحث الأول: مفهوم دعوى الإلغاء.....51
المطلب الأول: تعريف دعوى الإلغاء وخصائصها.....51
الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء.....51
أولا: التعريف الفقهي لدعوى الإلغاء.....51
ثانيا: الإطار التشريعي لدعوى الإلغاء.....52
ثالثا: التعريف القضائي لدعوى الإلغاء 53
الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء.....54
ثانيا: دعوى الإلغاء تحكمها إجراءات خاصة.....55
ثالثا: دعوى الإلغاء دعوى عينية أو موضوعية.....55
رابعًا: دعوى الإلغاء دعوى مشروعية 56
المطلب الثاني: شروط قبول دعوى الإلغاء 56
الفرع الأول: شروط متعلقة بأطراف المنازعة.....56

الفهرس

أولا: شرط الصفة في التقاضي 56
ثانيا: الأهلية.....57
ثالثا: المصلحة.....57
الفرع الثاني: شروط متعلقة بالعريضة.....58
الفرع الثالث: شرط الميعاد 59
أولا: ميعاد دعوى الإلغاء المرفوعة أمام المحكمة الإدارية.....59
ثانيا: ميعاد دعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة 60
المطلب الثالث: اجتهادات القاضي الإداري في تكريس دعوى الإلغاء.....60
الفرع الأول: اجتهادات القاضي الإداري في مجال الوظيفة العمومية.....61
أولا: بخصوص مسألة الانتداب.....61
ثانيا: بخصوص مسألة ترك منصب العمل.....61
ثالثا: بخصوص مسألة الضمانات تأديبية.....62
الفرع الثاني: اجتهادات القاضي الإداري في مجال الصفقات العمومية.....62
أولا: في خصوص مسألة عدم قابلية الأسعار للتحيين والمراجعة 62
ثانيا: بخصوص مسألة الطعن المسبق 63
ثالثا: بخصوص مسألة الاستعجال في مادة العقود والصفقات 63
المبحث الثاني: مفهوم دعاوى القضاء الكامل.....64
المطلب الأول: تعريف دعوى القضاء الكامل وإطارها القانوني.....64
الفرع الأول: تعريف دعوى القضاء الكامل.....64
الفرع الثاني: الإطار القانوني لدعوى القضاء الكامل.....64
الفرع الثالث: شروط رفع دعوى القضاء الكامل.....65
أولا: شرط الصفة والمصلحة 65
ثانيا: شرط الاختصاص القضائي.....65

الفهرس

ثالثا: شرط التمثيل 65
رابعا: شرط القرار الإداري.....65
المطلب الثاني: مفهوم دعوى التعويض.....66
الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض وخصائصها 66
أولا: تعريف دعوى التعويض 66
ثانيا: خصائص دعوى التعويض 66
الفرع الثاني: مكانة دعوى التعويض بين الدعاوى الإدارية الأخرى وتمييزها عنها 67
أولا: من حيث التجسيد الفعلي لحماية الحقوق الفردية في مواجهة الإدارة 68
ثانيا: من حيث التقسيم التقليدي والحديث للدعاوى الإدارية.....68
الفرع الثالث: اجتهادات القاضي الإداري في تكريس دعوى التعويض.....69
أولا: بخصوص مسؤولية التعويض عن الأضرار الملحقة بالأشخاص والسلع غير المؤمنة أثناء المظاهرات.....69
ثانيا: بخصوص مسؤولية البلدية في حال انعدام السياج.....69
ثالثا: بخصوص مسألة قتل دركي لزميله خارج أوقات ومكان العمل اختصاص القضاء العادي 70
خلاصة الفصل الثاني 71
الخاتمة.....73
قائمة المراجع.....77
الفهرس.....83