وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جـــامـــعـــة يـــحـــي فـــارس- بـــالـــمـــديـــة-

كـلـيـة الـحـقـوق و الـعـلـوم الـسـيـاسـيـة

الطعن بالنقض في القضاء الإداري الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: دولة ومؤسسات

إعداد الطالب:
زيواني عبد القادر

إشـــــراف الأستاذ:
د.علياتي محمد

أعضاء لجنة المناقشة:

د/ سي موسى عبد القادر ..... رئيسا

د/ علياتي محمد ..... مشرفا

د/ عمري عبد القادر ..... مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

بسم الله الرحمن الرحيم

(يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ
دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ)

[المجادلة:11]

شكر وعرفان

الحمد لله الذي هدانا إلى نور العلم و ميزنا بالعقل الذي يسر لنا طريقنا

الحمد لله الذي أعطانا من موجبات رحمته الإرادة و العزيمة على إتمام عملنا نحمدك يأرب حمدا يليق بمقامك و جلالك العظيم

و إلى كل الأساتذة الكرام الذين كانوا سببا و عوننا لنا في مشوارنا الدراسي من العلوم و المعارف القانونية

فجازاكم الله خير الجزاء

الإهداء

إلى من ساندتني وخطت معي خطواتي ويسرت لي الصعاب

إلى زوجتي التي قدمت لي الكثير في صور من صبر...وأمل

إلى زهراتي وفلذات كبدي ولديا العزيزان وابنتي العزيزة

اللذين حرمو مني طيلة الفترة التي قضيتها في إعداد هذا

البحث

إلى أساتذتي وأهل الفضل عليا الذين غمروني بالتقدير

والنصيحة والتوجيه والإرشاد

إلى كل هؤلاء اهديهم هذا العمل المتواضع سائلا الله العلي

القدير أن ينفعنا به ويمدنا بتوفيقه.

قائمة أهم المختصرات

-ص : صفحة.

-ص ص : من الصفحة إلى الصفحة.

-ج ر : جريدة رسمية.

-د : ط دون طبعة.

-ط طبعة

مقدمة

يعتبر موضوع الطعن بالنقض من أدق واهم الموضوعات في القضاء الإداري لتشعب مباحثه وتشتت أحكامه بين قوانين ونصوص متعددة ومتنوعةونظرا لازدياد تدخل السلطات العمومية في جميع مناحي وجوانب الحياة اليومية وما ينجم عنه حتما من ازدياد للمشاكل والمنازعات الإدارية فان وضع آليات وقواعد للفصل في تلك المنازعات بالطرق الملائمةوالإجراءات المناسبة يشكل اكبرالضمانات وأفضلالوسائللإقامة دولة الحق والقانون التي تكفل المصلحة العامة وتحمي حقوق الأفراد وحرياتهموفي هذا السياق جاء تأسيس مجلس الدولة المنشأ بموجب المادة 152 من دستور1996 والمنظم بموجب القانون رقم 98- 02 المؤرخ في 30-05-1998 الجانب المحاكم الإدارية التي تجد أساسها القانوني في القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30-05 -1998

أنالنقض المقدم أمام مجلس الدولة في النظام القضائي من أهم طرق الطعن غير العادية لأنه يهدف لفحص سلامة القرار أو الحكم القضائي من الناحية القانونية وذلك منخلال بيان مدى حسن تطبيق النصوص والقواعد القانونية من طرف الجهات القضائية الدنيا.

عند دراسة الطعن بالنقض في المادة الإدارية يظهر جليا انه لم يكن معروفا بصورةواضحة إلا بعد تأسيس مجلس الدولة كأعلى هيئة قضائية إدارية بموجب المادة 152مندستور ،)1(1996حيث خول له صلاحية النظر في دعوى النقض باعتباره هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية الأدن

فمجال استخدام طرق الطعن بالنقض واسع و رحبو ذلك لشموله لكل القضايا و المواد المدنية منها و الجزائية و الإدارية،غير أنه و بالتركعلى المادة الإدارية نجد أن المشرع الجزائري و أسوة بغيره من التشريعات فتح البابلإمكانية مراقبة و مراجعة الأحكام و القرارات القضائية الصادرة في المادة الإدارية أمام أعلىجهة في هرم القضاء الإداري ي ألا و هي "مجلسالدولة"،و بغرض كفالة و تنظيم استعمالحق الطعن لجأ المشرع إلى وضع قواعد و ضوابط مؤطرة له، تتعلق عموما بطبيعة القراراتالقضائية التي تقبل الطعن بالنقض،و إجراءات تقديمه،و الفصل فيهقد خول المشرع الجزائري لمجلس الدولة سلطة مراقبة نوعين منالقرارات القضائيةمنها ما يصدر عن أجهزة القضاء الإداري بمكونيه الاثنين المحاكم الإدارية و مجلس الدولة نفسه،و لو أن الأمر من هذه الزاوية لا يعدو أن يكون نظريا. أما النوع الثاني فيتمثل في القراراتالقضائية الصادرة عن ما يمكن أن يصطلح على تسميته بالأجهزة القضائية المتخصصةالتي تكمل في عملها الأجهزة القضائية الأخرى

حرص المشرع علىسن العديد من القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائيلمواكبة لتطور القضاء الإداري الجزائري في ظل الدولة الحديثة ومنها إصدار قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية رقم 08/ 09 .حيث كرس المشرع الجزائري كغيره من التشريعات حق الطعن بالنقضكقاعدة عامة طبقا لأحكام المادة 11[1]من القانون العضوي ، 98-01وأحكام المادة 903منقانون الإجراءات المدنية والإدارية [2] بقصد منح ضمانات كافية للخصوم كي تحميهم منالأخطاء الواردة في هاته الأحكام كما تمنح لهم الحق في طلب إعادة النظر ، غير أن دائرةاستخدام آلية الطعن بالنقض ضيقة بالنظر إلى أنها تطال القرارات الصادرة عن المحاكم

الإدارية والقضائية المتخصصة، أما القرارات الصادرة عن مجلس الدولة نفسه بصفته قاضيموضوع لا يمكن الطعن فيها مرة أخرى أمام مجلس الدولة نفسه كقاضي نقض.

أهمية الموضوع

تتمثل أهمية الموضوع في محاولة معرفة نطاق اختصاص مجلس الدولة كقاضي نقضوالاشكلات القانونية المتعلقة باختصاصاته كجهة نقضتسهر على ضمان حسن تطبيق القانون و منه حماية حقوق المتقاضين ، لذلك حاولنا تسليطالضوء على إجراء الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ، لنكشف دور مجلس الدولة في مدىكفالة حقوق المتقاضين عن طريق الطعن بالنقض وزادت أهمية الموضع أكثر عقب صدور الإجراءات المدنية و الإدارية سنة 2008ودخوله حيز التنفيذ سنة ، 2009حيث ما يسجل على هذا القانون تفريده لإجراءات التقاضيفي المادة الإدارية،و من ضمنها بيان أسس و ضوابط الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة. فضلا على كل ما سبق ذكره فان موضوع الطعن بالنقض بوجه عام يرتبط بحق الشخصفي اللجوء إلى القضاء و ما يرتبط به بالضرورة من حقوق فرعية،و من ضمنها حق تقديمالطعن ضد القرارات الصادرة على الجهات القضائية.

أسباب اختيار الموضوع

أما بخصوص أسباب اختيار الموضوع، فنعزوها الى حداثة الطعن بالنقض في المادة الإدارية، إذلم يكن الطعن بالنقض مفتوحا أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، ولا يوجد سوى الطعنبالاستئناف، في تلك الفترة، وهو ما دفعنا الى البحث في هذا الموضوع لمعرفة كل ما استحدثمن جديد في هذا المجال.

ثم أن الدافع الأخر الذي حملنا على اختيار مثل هذا الموضوع يتمثل في الإشكالياتالقانونية المتعلقة باختصاصات مجلس الدولة،و التي تجعل مجلس الدولة يظهر بمظهرالجهة القضائية الابتدائية النهائية في حالات معينة،و يظهر كذلك بمظهر الجهة القضائيةالاستئنافية في حالات أخرى على الرغم من أنه يمثل جهة نقض،و لا ريب أن هذا التداخلفي الاختصاصات يتعارض مع وظيفته كجهة قضائية إدارية عليا تسهر على تقويم عملالجهات القضائية الإدارية الأخرى في الدولة.

صعوبة البحث

لقد واجهتنا خلال إعدادنا لهذه الدراسة جملة من الصعوبات تمثلت بشكل أساسي في شحالدراسات المتخصصة من جهة، ومن جهة أخرى نقص الاجتهاد القضائي في مادة الطعنبالنقض أمام مجلس الدولة، أن بعض المواد القانونية المتعلقة بالطعن بالنقض جاءت غامضة و تحمل العديد من التأويلات ،كذلك عدم وفرة المراجع الجزائرية المتخصصة في موضوع بحثنا ،

إشكالية الموضوع

ويكمن الإشكال الذي تتمحور حوله هذه الدراسة في

مدى فعالية اختصاص مجلس الدولة في بناء دولة القانون وإحترام مبدأ المشروعية لضمان حقوق المتقاضين ؟

المناهج المستخدمة في الموضوع

باعتبار أن المنهجية هي العلم الذي يبحث فيالطرق التي يستخدمها الباحثون لدراسة الإشكالية ، وعليه بالنظر إلى طبيعة موضوعنا فقداعتمدنا على المنهج التحليلي كون الدراسة تنصب على تحليل النصوص القانونية والقراراتوالأحكام القضائية المتعلقة بالطعن بالنقض أمام مجلس الدولة باعتبار المنهج التحليلي منهجيجمع بين فهم القانون وفهم الواقع ، كما اعتمدنا على المنهج الوصفي الذي يهتم بدراسةالأوضاع الراهنة لمجلس الدولة و الاجتهادات التي يصدرها فيما يتعلق باختصاصه القضائي، واعتمدنا كذلك على المنهج الاستقرائيلاستقراء مختلف النصوص القانونية باعتباره المنهج الذي يمكن الباحث من جمع المعلوماتاللازمة لإعداد البحث عن طريق الملاحظة و بالتالي تعميم النتائج المتوصل إليها على جميعأفراد المجتمع

الفصل الأول: الطعن بالنقض في القرارات القضائية والإدارية

يستهدف الطعن بالنقض مواجهة قرار قضائي صادر بصفة نهائية عن جهة قضائيةمعينة, أما في المادة الإدارية وباعتبار أن مجلس الدولة هو الجهة العليا التي من المفترض أنتطلع بممارسة وظيفة محكمة القانون نجد أن المشرع خوله سلطة مراقبة نوعين من القراراتالقضائية منها ما يصدر عن أجهزة القضاء الإداري بمكونيه الاثنين المحاكم الادارية ومجلس الدولة نفسه ولو كان الأمر من هذه الزاوية لا يعد أن يكون أمرا نظريا.

أما النوع الثاني فهو القرارات القضائية الصادرة ما يمكن أن يصطلح على تسميتهبالأجهزة القضائية المتخصصة التي تكمل في عملها في الأجهزة القضائية الأخرى, ومهما يكنمن أمر فإننا سنحاول مشتملات هذا الفصل من خلال مبحثين رئيسيين نتطرق من خلالمبحث الأول مجالات الطعن ب بالنقض أمامجلس الدولة، أما المبحث الثاني لتحديد القرارات التأديبية

المبحث الأول :مجالات الطعن بالنقض

وضع المشرع الجزائري قواعد وضوابط تتعلق خصوصا بطبيعة القراراتالنهائية التي تقبل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة بغرض كفالة وتنظيم استعمال حقالطعن بالنقض، هذا ما يجعله يحظى بمكانة قانونية خاصة و متميزة على خلاف باقيطرق الطعن الأخرى العادية و غير العادية ، حيث يختص مجلس الدولة بوصفة قاضيالنقض، بالنظر في الطعون المخولة له طبقا للإحكام العامة للقانون ، والطعون المخولة له

بموجب نصوص خاصة؛ وهذا ما سنحاول دراسته بشكل من التفصيل .

المطلب الأول :مجالات الطعن بالنقض طبقا للأحكام العامة

يختص مجلس الدولة بوصفه قاض نقض بالنظر في الطعون المرفوعة ضد القراراتالصادرة في آخر درجة من الجهات القضائية الإدارية و في قرارات مجلس المحاسبة وهذا طبقا لأحكام المادة 11من القانون العضوي 98-01و أحكام المادة 958منقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، التينبينها فيما يلي :

تنص المادة 958على ان :" عندما يقرر مجلس الدولة نقض قرار مجلس المحاسبة يفصل في الموضوع " ، قانون 08-09مرجع سابق ، ص 166.

الفرع الاول :القرارات الصادرة في آخر درجة من الجهات القضائية الإدارية

يقصدبالقرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية تلك القرارات المتمثلة وفقا للنظام القضائيالإداري الجزائري في المحاكم الإدارية، ويشترط لتسجيل الطعن فيها بالنقض أمام مجلسالدولة أن تكون قرارات قضائية نهائية، لأن الطعن بالنقض هو السبيل النهائي للأطرافللدفاع عن حقوقهم، مما يقضي منطقيا أن تستنفد جميع طرق الطعن الأخرى، وأن يصبحالقرار المطعون فيه بالنقض نهائيا، إضافة إلى ضرورة أن يكون القرار الصادر في آخدرجة قضائية ذو موضوع إداري، وهو أمر مستبعد وذلك راجع إلى أن المحاكم الإداريةتصدر أحكام ابتدائية ، غير أنه قد تحقق طائفة القرارات النهائية الصادرة عن المحاكمالإدارية في حالات استثنائية محددة على سبيل الحصر مثلما هو الأمر في القرارات الصادرةعن النزاعات الانتخابية المحلية المادة[1]92من الأمر / 07 97الصادر في 06مارس1997 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات الملغى، ومنازعات الضرائبغير المباشرة المادة 498من الأمر / 104 76الصادر بتاريخ 1976-12-09المتضمن قانون الضرائب غير المباشرة[2]

والمقصودأيضا بالقرارات النهائية القرارات غير القابلة للطعن فيها بطرق الطعن العاديةوالقابلة لأن تكون محلا للنقض ، وطبقا لما جاء في المادة 11من القانون العضوي رقم13-11 أن مجلس الدولة يختص بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخردرجة على الجهات القضائية الإدارية[3]

وانطلاقا مما تقدم فإن المحاكم الإدارية كأصل عام تصدر عنها قرارات ابتدائية وليستنهائية قابلة للطعن فيها بالاستئناف طبقا لنص المادة 02من القانون98-02) (المذكور أعلاهما لم يرِد بشأنه نص خاص، إلا أنه خارج هذا الإطار قد يصدر عن المحاكم الإدارية قراراتنهائية، وهذا طبقا لما جاء في المادة(11)من القانون العضوي رقم 13،11المتعلقباختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله على أنه يختص بالنظر في الطعون بالنقض فيالأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية[4]بعد أن كانت تنص نفسالمادة من القانون العضوي رقم98-01 :المتعلق باختصاصات مجلس الدولة قبل التعديل على :

1-انظر المادة92من الأمر / 07 97الصادر في 06مارس1997.

2-المادة 498من الأمر / 104 76الصادر بتاريخ 09-12-1976.

3-انظر المادة 11من قانون عضوي رقم 11-13مؤرخ في 24شعبان عام 1432الموافق 26يوليو ،2011يعدل ويتمم قانون عضوي رقم 98-01 .يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، جريدة رسمية، عدد ، 43 الصادرة في 3رمضان عام 1432الموافق 03أوت ،2011، ص 08.

4-انظر القانون العضوي رقم11-13 :المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01المتعلق باختصاصات مجلس الدولةوتنظيمه وعمله بتاريخ26 :يوليو ،2011العدد ،43المؤرخ في03 :غشت ص 8 ،2011.

"يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرةنهائيا[1]وهو ما جاءت تؤكده المادة903من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]فالقراراتالصادرة عن الجهات القضائية الإدارية والمتمثلة وفقا للنظام القضائي الإداري الجزائري فيالمحاكم الإدارية، يُشتَر َط لتسجيل الطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة أن تكون قراراتقضائية نهائية، لأن الطعن بالنقض هو السبيل النهائي للأطراف للدفاع عن حقوقهم، ممايقتضي منطقيا أن تستنفذ جميع طرق الطعن الأخرى وأن يصبح القرار المطعون فيه بالنقضنهائيا[3]

هذا بالإضافة الصادرة عن المحاكم الإدارية تتحقق في حالات استثنائية محددةعلى سبيل الحصر، كما لو تعلق الأمر بالقرارات الصادرة في مادة المنازعاتالانتخابية طبقاللقانون العضوي رقم-01 : 12المتعلق بنظام الانتخابات الصادر في 12يناير2012.

حيث ألزم المشرع في المادة 22منه الأطراف المعينة يسجل الطعن في أجل 05أيام كاملةابتداءً من تاريخ التبليغ، وعند عدم التبليغ يمكن تسجيل الطعن في أجل08أيام كاملة ابتداءًمن تاريخ الاعتراض، إلى أن يكون القرار صادرا من آخر درجة قضائية، يشترط أن يكون صادرافي موضوع إداري، وأن ألا يستبعد الحكم من الطعن فيه بطريق النقض بنص تشر يعي خاصصريح، وألا يكون قابلا للطعن فيه بطريق الاستئناف أمام مجلس الدول[4]وطائفةالقرارات النهائية ويتعين على المحكمة الإدارية البت في الطعن خلال لجل أقصاه05أيام دون مصاريف الإجراءات وبناءً على إشعار عادي يرس َ ل إلى الأطراف المعنية قبل ثلاثةأيام، ويكون حكم المحكمة غير قابل لأي شكل من أشكالالطعن1بالرجوع إلى القضاء المقارن نجد أن العبارة السابقة فُسرت على أساس أن المشرع قدأراد استبعاد طرق الطعن العادية وليس الطعن بالنقض، هذا الأخير الذي يُعتَبَر مفتوحا بقوةالقانون ضد كل القرارات القضائية الصادرة بصفة نهائية.كونه قرار نهائي لا يقبل الطعن بصور الطعن العادية معارضة، استئناف في مثلهذه الحالة لا يكون قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة، وهذا ما يدخل في منطق أعمال أحكامالقانون02/98المتعلق بالمحاكم الإدارية؛ حيث تنص المادة الثانية منه على "أن أحكامالمحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة ما عدا الحالات التي نص عليهاالقانون

1-أنظر إلى القانون العضوي رقم 98-01المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله بتاريخ 30مايو 1998، ج ر،ج ح، العدد 37، المؤرخ في01 :يونيو 1998.

2-انظر للمادة 903من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3-بعلى محمد الصغير، الوجيز في الإجراءاتالقضائيةالإداريةدار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010، ص.ص 226.227.

4-إسماعيل إبراهيم البدوي، طرق الطعن في الأحكام الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص13.

1-إشكالية مجلس الدولة كقاضي أولوأخر درجة

انمجال اختصاص مجلسالدولة وفقا للقانون العضوي 13/11من خلال المادة 09وسّع في دعاوى الإلغاء، التفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن هذه الأشخاصالجديدة[1]المتمثلة في السلطات المركزية للدولة كالوزارات[2]والهيئات العمومية كالمجلسالشعبي الوطني ومجلس الأمة والمجلس الاقتصادي والاجتماعي وغيرها من الهيئاتالوطنية كما هناك بعض الهيئات مثل "السلطاتالإدارية المستقلة" تندرج ضمن عبارة الهيئات العمومية الوطنية

كما أكد القضاء على أن القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية تعد من قبيل القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة مجلس الدولة، وهذا ما تؤكده قوانين وأنظمةهذه المنظمات في الجزائر[3]

فالمنظمات المهنية الوطنية فهي تلك الجمعيات المهنية ذات الطابع الوطني التي نصقانون تأسيسها أن بعض نزاعاتها يعود الفصل فيها إلى مجلس الدولة مثل منظمة المحامين أومنظمة الأطباء[4]

وبهذا فقد أخرجتدعاوى التعويض من ولاية مجلسالدولة كجهة للقضاء الابتدائي والنهائي وادخلها في ولاية المحاكم الإدارية الابتدائية[5]

لما اعترف المشرع لمجلس الدولة بهذا النوع منالاختصاص أوقع نفسه في بعض من الإشكالات القانونية أيضا كما يلي :

قواعد الاختصاص الابتدائي النهائي لمجلس الدولة المقرربموجب المادة 09من القانون العضوي 13/11والمادة الطعن مكرسا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو طريقالاستئناف بما يفرض على المتقاضي استعمال طرق الطعن غير العادية، والمتمثلة في التماسالنظر والغير الخارج عن الخصومة2

1-انظر: إلى القانون رقم09/08 :المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص83.

2-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوانالمطبوعات الجامعية، الجزائرص410.

3-أما المصالح غير الممركزة للدولة أو ما يسمى بالمصالح الخارجية للوزارة فقد عقد الاختصاص بالفصل في الدعاوىالمتعلقة بها إلى المحاكم الإدارية، أنظر إلى المادة 801من قانون رقم08-09 :المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4-مرجع سابق، ص92.

5-عمار بوضياف،المعيار العضوي وإشكالاته القانونية، مرجع سابق، ص11.

وبالتالي فإن القرارات الصادرة كأول وآخر درجة غير قابلة للطعن بالنقض 901من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لها أثر سلبي على مبدأ التقاضي على درجتين، والذي يُعد من المبادئ التي يقوم عليها النظام القضائي الجزائري لأن

الاعتراف لمجلس الدولة بالفصل كدرجة أولى وأخيرةسيحجب طريقا عاديا من طرق كطريقغير عادي3هذا منجهة ومن جهة ثانية فإن السماح للقاضي الذي فصَ ل سابقا في النزاعبأن يفصل فيه من جديد أمر يمس باعتبارات العدالة في حد ذاتها[1]

فمن الجهة المخالفة فإن رفع الطعن بالنقض يكون أمام جهة أعلى درجة من الجهة التيأصدرت الحكم النهائي، وهو الموقف الذي تبناه مجلس الدولة في قراره الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ : 2002/09/23جاء فيها: " لا يمكن لمجلس الدولة الفصل بطريق الطعن بالنقض في قرار صادر عنه، عملا بأحكام القانون 98-01الصادر في 30ماي 1998المتعلق بمجلس الدولة وكذا انطلاقا من أحكام قانون الإجراءات المدنية[2]إعفاء مجلس الدولة بالنظر كأول وآ خر درجة وإناطة ذات النزاع للمحكمة الإدارية بالجزائر العاصمة لتفصل فيه بقرار ابتدائي قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة فهذا ما من شأنه أن يخفف العبء على هذه الهيئة القضائية العليا، على أن تفصل المحكمة الإدارية في هذه المنازعة بتشكيلة خاصة ومميزة تضم غرفا مجتمعة لهذه المحكمة مثلا وتجتمع تحت رئاسة رئيس المحكمة الإدارية شخصيا ومشاركة محافظ الدولة.عليه فمثل هذا الإصلاح من شأنه أن يعيد الأمور لنصابها الطبيعي، وتخفيف العبء على مجلس الدولة كهيئة عليا يتفرغ قضاتها لمهمة أجل وأعظم هي مهمة النقض والاجتهاد طبقا لمقتضيات المادة 152من التعديل الدستوري[3]

2-إشكالية مهام مجلس الدولة في القراراتالقضائيةالصادرة عنه بعد الاستئناف

طبقا للقانون رقم 98-02فان أحكام المحاكم الإدارية المبين أعلاه قابلة للاستئناف أمامجلس الدولة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[4]

1-عمار بوضياف،القضاء الإداري في الجزائر، مرجع سابق، ص. 28.
2-قرار رقم073074 :منشور بمجلة مجلس الدولة،العدد الثاني،سنة ،2002نقلا عن هوام الشيخة، مرجع سابق، ص23.
3عمار بوضياف، المعيار العضوي وإشكالاته القانونية، مرجع سابق، ص1.
-4انظر إلى المادة02 منقانون عضوي رقم ، 98-02مؤرخ في 04صفر عام 1419الموافق 30مايو سنة، 1998يتعلق بالمحاكم الإدارية ، جريدة رسمية ، عدد ، 37صادرة في 6صفر عام1419الموافق أول يونيو سنة 1998.ص8.

وهكذا فإن الطعن بالاستئناف هو الترجمة العملية لمبدأ التقاضي على درجتين، باعتبارهمن ناحية أولى وسيلة لمراقبة حكم أول درجة تنتهي بتأييد أو عدم تأييد ذلك، وباعتباره مننا حية ثانية اداة لإعادة النظر في القضية نفسها وبالسلطات نفسها التي تهيأت لقاضي أولد رجة[1]

هذا و قد نص المشرع الجزائري في المادة800من قانون الإجراءات المدنية و الإداريةالسالف الذكر، على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختصبالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة و الولايةوالبلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، وطبقا للقانونالعضوي رقم -02 98السابق الإشارة إليه فإن أحكام المحاكم الإدارية المبين أعلاه قابلةللاستئناف أمام مجلس الدولة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك

لقد استخدم قانون مجلس الدولة المعدل والمتمم من الناحية الشكلية ؛مصطلح الأحكام بدل مصطلح القرارات التي كانت قبل التعديل [2]

لذا فقد تدارك المشرع الجزائري أمر توحيد المصطلح مع ما جاء في نص المادة 02منالقانون رقم 98-02المتعلق بالمحاكم الإدارية المبين أعلاه، حتى لا يفتح المجالات لتأويلات كثيرةخاصة أمام حداثة التشريع المنظم للمنازعات الإدارية [3]وحسنا فعل المشرع لما تدارك أمرتوحيد المصطلح باستعماله لعبارة قرارات بدل أحكام [4]لأن مصطلح القرارات يتناسب وطبيعة المنازعة الإدارية

1-لاستئناف يصنف على أنه طريق طعن عادي في أحكام محاكم الدرجة الأولى بغرض مراجعتها أمام محاكم الدرجة الثانية، فهو كما قيل يحق أنالطعن العادي لا يفترض عيبا معينا في الحكم، و إنما يفترض عدالته، وهي مسألة ترتكز من وجهة نظر الطاعن على محض خسارته للقضية،فيكون له أن يطعن في الحكمرد أنه خسر القضية، أما الطعن غير العادي فمحصور بحالات معينة تتعلق بعيوب الحكم فلا يكون للمحكومعليه الحق في الطعن، إلا إذا أثبت توافر إحدى هذه الحالات، أنظر في هذا الموضوع: إبراهيم حرب محسن،)مدى تعلق التقاضي على درجتين بالنظامالعام(، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الد ،39العدد الأول، الجامعة الأردنية، ،2012ص ص2.

2-أنظر: القانون العضوي رقم11-13 :المعدل و المتمم للقانون العضوي ،98-01مصدر سابق، ص8.
نصت المادة 10من القانون العضوي 98-01السالف الذكر قبل التعديل على ما يأتي:" يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيامن قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"،
أنظر إلى القانون العضوي رقم98-01 :المؤرخ في 30مايو ،1998المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، العدد ،37المؤرخة في 01يونيو ،1998ص4.

3-عمار بوضياف،(مجلس الدولة الجزائري بين وظيفة الاجتهاد وتعددية الاختصاصات القضائية)، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد ،2
جامعة محمد خيضر -بسكرة، نوفمبر ،2005ص ص 95. ،94

4_-عمار بوضياف، المعيار العضوي و إشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص15.

ولهذا فالجمع بين مقتضيات المادة 10من القانون العضوي رقم 11-13و المادة 902من قانونالإجراءات المدنية والإدارية لا يطرح أي نوع من التعارض بين النصين المذكورين، فهما

على قدر كبير من التناسق و الانسجام و لا إشكال يطرح من هذه الزاوية[1]غير أننا نسجل بعض الملاحظات بالنظر إلى جملة من الإشكالات القانونية التييطرحها الاعترافلس الدولة بسلطة الفصل في الطعن بالاستئناف؛ إذ كما سبق و أن ذكرناأن نص المادة 902من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، و كذلك نص المادة 10من القانونالعضوي 11- 13السالف الذكر، جاءتا لتؤكدا اختصاص مجلس الدولة بالفصل في الأحكام والأوامر الصادرة عن هذه الأخيرة بوصفها أحكاما ابتدائية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة،ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وفي هذه الحالة لابد أن تكون طبيعة هذه الأحكام والأوامر

القضائية صادرة من جهة قضائية إدارية تنظر بصفة ابتدائية و تكتسي طابعابائيا؛وبالتالي استبعاد كل القرارات القضائية التحضيرية[2]

و حسب رأي البعض و نحن ممن يساند هذا الرأي أن يعفي المشرع مجلسالدولة من تحمل عبء قضاء الاستئناف لأنه قضاء يتعلق في كثير من جوانبه بالوقائع طبقا لمايقتضيه التقاضي على درجتين، ثم أن محتوى المادة 152من التعديل الدستوري السالف الذكر،لما اعترفتلس الدولة بصلاحية تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية، فإنه قصد مجلسالدولة باعتباره جهة قضائية عليا بطريق النقض، والذي يتناسب ومرتبة هذا الأخير لا الطعنبالاستئناف، ليحدث الانسجام بين دور مجلس الدولة ودور المحكمة العليا[3]

كما أكدت المادة 902من ق. ا على دور مجلس الدولة في مجال قضاءالاستئناف عندما نصت على اختصاصه بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرةعن المحاكم الإدارية، كما يختص أيضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجبنصوص خاصة[4].

1-عمار بوضياف، المعيار العضوي وإشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق،ص15.

2-خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص415.

3-عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائري، مرجع سابق، ص. 161

4-أنظر المادة 902من قانون رقم ،08-09مرجع سابق، ص158.

فبالنظر لهاتين المادتين نجد أنه لا بد أن تكون طبيعة هذه الأحكام والأوامر القضائيةصادرة من جهة قضائية إدارية تنظر بصفة ابتدائية وتكتسي طابعا نهائيا، وبالتالي استبعادكل القرارات القضائية التحضيرية.

وعليه فإن المشرع الجزائري لم يوفق عندما عقد الاختصاص بالنظر في الطعنبالاستئناف لمجلس الدولة، لأنه أحدث تغييرا وظيفيا وموضوعيا فيما يخص مجلس الدولة،وحوله من محكمة قانون إلى محكمة وقائع يهتم بها، وهو يفصل في الطعون بالاستئنافرغم الطابع العلوي لهذه المحكمة، لذا كان من الأفضل حسب رأي البعض ورأينا كمساندينلهذا الرأي لو أسند المشرع قضاء الاستئناف لجهة قضائية مختصة بالنظر في الطعنبالاستئناف في المادة الإدارية، مما يسهل على قضاة مجلس الدولة التفرغ لقضاء النقضوهو أهم وأعظم.

بالرجوع إلى ما سبق فإن تجريد مجلس الدولة من اختصاصه كقاضي موضوع أمرمن شأنه أن يعيد الاعتبار إلى المحاكم الإدارية باعتبارها الجهات الوحيدة التي تملك الولايةالعامة للنظر في المنازعة الإدارية، و تفصل فيها بقرار قابل للاستئناف أمام جهة قضائيةإدارية مختصة بالنظر في الاستئناف ، كما يجعل من مجلس الدولة الجهة العليا علىمستوى القضاء الإداري التي تحاكي وتماثل المحكمة العليا على مستوى هيئات القضاءالعادي، مما يخلق نوعا من التوازن بين هيئات القضاء العادي والإداري، وبالتالي تقويةوتفعيل مبدأ الازدواجية القضائية[1]

الفرع الثاني :الطبيعة القضائية لقرارات مجلس المحاسبة

أسس المشرع الدستوري مجلس المحاسبة، وهو عبارة عن هيئة نظم المشرع الجزائريأحكامها في الأمر 95-20المؤرخ في 17-07-1995[2]والمتعلق بمجلس المحاسبة، المعدلوالمتمم.

وفي الدستور الجزائري الحالي نجد المادة 192جاءت بالأساس الدستوري لمجلس المحاسبة حيثنصت على" ...يتمتع مجلس المحاسبة بالاستقلالية ويكلف بالرقابة البعدية لأموالالدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة يساهم مجلس المحاسبة في تطوير الحكم الراشد في تسيير الأموال العمومية ..."

1- شوقي يعش تمام، مقال بعنوان القرارات القضائية القابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولةفي التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد الخامس، جانفي ،2016جامعةعباس لغرور، خنشلة، الجزائر، ص ص 39.

2-الجريدة الرسمية رقم39المؤرخة في 23-07-1995.

وقد عرفت المادة الثانية[1]من الأمر السالف الذكر مجلس المحاسبة، حيث جاء فيها أن مجلسالمحاسبة يعتبر الهيئة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية.

وتنص ذات المادة على أن مجلس المحاسبة يدقق في شروط استعمال وتسيير الموارد والوسائلالمادية والأموال العمومية، من طرف الهيئات التي تدخل في نطاق اختصاصه ويتأكد من مطابقةعملياتها المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بها.

وفي هذا الصدد يملك مجلس المحاسبة ممارسة الرقابة على جميع المؤسسات التي تخضع الى قواعدالمحاسبة العمومية.

ويمارس مجلس المحاسبة صلاحياته المحددة بنص القانون عن طريق قضاة يعرفون بقضاة مجلسالمحاسبة وهم يخضعون لأحكام القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة ،[2]وهو القانون الذي ينظمالمسار المهني لهم، كما يحدد من تمنح له صفة قاضي بمجلس المحاسبة، وعليه يطرح في هذا الصددسؤال يتعلق بطبيعة المقرر التأديبي الصادر ضد هؤلاء القضاة.

من جهة أخرى نجد أن مجلس المحاسبة يمارس رقابة الانضباط في مجال تسيير المالية والميزانيةطبقا للمادة 87وما يليها من القانون المنظم لمجلس المحاسبة، وهذه الرقابة تشمل كل المسؤولينوالأعوان على مستوى المؤسسات العمومية الخاضعة لاختصاص المجلس

وبالرجوع إلى النظام القانوني لمجلس المحاسبة نجد أنه عرف أوضاعا مختلفة في تحديددوره ومكانته إلى أن استقر في مرحلته الثالثة وهي المرحلة التي ينظمها الأمر رقم20/97 : على رفع دوره وجعله جهة قضائية إدارية؛ بحيث أصبحت بعض القرارات الصادرة عنه تخضعلرقابة مجلس الدولة عن طريق الطعن بالنقض[3] وذلك كما جاء في نص المادة 11من قانون113/1 على أنه: "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة فيآخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية، ويختص أيضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولةله بموجب نصوص خاصة3وهذه الأخيرة التي جاءت مطابقة حرفيا لنص المادة 903منقانون الإجراءات المدنية والإدارية، بعكس نص المادة 11من القانون 01/98المتعلق بمجلسالدولة قبل التعديل التي نصت صراحة على أن

1-الأمر 95-23المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، جريدة رسمية رقم 48لسنة 1995.

2-مر مجلس المحاسبة بثلاث مراحل مختلفة؛ فالمرحلة الأولى التي نظمها القانون رقم05/80 :الذي كان يتمتع فيهابصلاحيات إدارية وقضائية، إما المرحلة الثانية التي نظمها قانون رقم32/90الذي جعل منه هيئة إدارية فقط، وفقد أعضاءهصفة القاضي، ثم جاءت المرحلة الثالثة وهي المرحلة التي ينظمها الأمر رقم :،20/95أنظر في هذا : خلوفي رشيد، مرجعسابق، ص23.

3-أنظر إلى القانون العضوي رقم11-13 :المعدل والمتمم بالأمر رقم ،98-01المتعلق باختصاصات مجلس الدولية، مرجعسابق، ص.

"يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض فيقرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا، وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلسالمحاسبة."[1]وعليه؛ فالمشرع بتعديله المادة 11من قانون 13/11وجعلها مطابقة للمادة 903منقانونالإجراءات المدنية والإدارية يكون قد تفادى أي غموض أو لُبُس.

المطلب الثاني :الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة

نناقش في هذا المطلب موضوع طرق الطعن في قرارات مجلس المحاسبة والتي تتعلق بشكلأساسي بممارسة المجلس لاختصاصاته القضائية.وبالتالي سنعرض أولا الى تنظيم واختصاص مجلس المحاسبة (الفرع الأول)،ثم نعالج الطعن بالنقض (الفرع الثاني)

الفرع الأول :تنظيم واختصاص مجلس المحاسبة

لقد اكتفى المشرع الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 1996بتنظيمه لمجلس المحاسبةكهيئة عليا للرقابة المالية1ولم ينص بشكل صريح ومباشر على تصنيفه كهيئة ضمن الهيئاتالقضائية، ما عدا ما يتضمنه تنظيم وتسيير الهيئاتالقضائية الذي يخضع لتنظيم قضائيويخوله صلاحيات قضائيةلمجلس المحاسبة اختصاصات ذات طابع إداريواختصاصات ذات الطابع القضائيونصت في هذا الصدد المادة 03من الأمر رقم9-20

أولا :تنظيم مجلس المحاسبة

بقا للأمر المنظم لمجلس المحاسبة يتكون المجلس من مجموعة من الغرف تنقسم الى قسمين: القسم الأول يتعلق بالغرف الوطنية والتي يبلغ عددها 8غرف؛ حيث تختص بمراقبة وزارة واحدةأو مجموعة من الوزارات المتقاربة النشاط.أما الصنف الثاني من الغرف فهي الغرف الإقليمية وعددها تسع تولى الرقابة البعدية على ماليةالجماعات المحلية والهيئات العمومية التابعة لاختصاصها. وقد حددت مقرات هذه الغرف في مقرالولايات الآتية: الجزائر، وهران، قسنطينة، عنابة، تلمسان، البليدة، تيزي وزو، ورقلة، بشار.[2]وطبقا لنص المادة 29من الأمر المنظم لمجلس المحاسبة، فإن كل غرفة من الغرف سواء أكانتإقليمية أم وطنية تنقسم إلى فروع.أما فيما يتعلق بالعنصر البشري يتكون أن مجلس المحاسبة ي من قضاة يعرفون بقضاة مجلسالمحاسبة.[3]وهذا القانون يحدد حقوق وواجبات قضاة مجلس المحاسبة، ويحدد كذلك من يحمل صفة القاضيفي مجلس المحاسبة

1-أنظر إلى القانون العضوي رقم11-13 :المعدل والمتمم بالأمررقم ،98-01المتعلق باختصاصات مجلس الدولية، مرجعسابق، ص.

2-عدو عبد القادر، مرجع سابق، ص 15.

3-الأمر 95-23المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، جريدة رسمية رقم 48لسنة 1995.

ثانيا :اختصاص مجلس المحاسبة

لمجلس المحاسبة اختصاصات ذات طابع إداري واختصاصات ذات الطابع القضائي[1]ونصت في هذا الصدد المادة 03من الأمر رقم95-20 :على ما يلي: "مجلس المحاسبةمؤسسة تتمتع باختصاص إداري وقضائي في ممارسة المهمة الموكلة إليه، وهو يتمتعبالاستقلال الضروري، ضمانا للموضوعية والحياد والفعالية في أعماله"[2]ولقد أُسنِدت إلى مجلس المحاسبة اختصاصات واسعة وسُميت بالصلاحيات القضائيةوالصلاحيات الإدارية وتأتي الصلاحيات القضائية في الدرجة الأولى باعتبار أن النمط الذي يأخذ به مجلس المحاسبة نمط قضائيين ويباشر مجلس المحاسبة اختصاصاته القضائية عنطريق قرارات في حالة مراجعة حسابات المحاسبين العموميين، أو تقديم الحسابات أو الانضباط

في مجال تسييرا لميزانية والمالية يمارس أيضا صلاحيات إدارية من خلال رقابة نوعية التسييرعلى صعيد الفعالية والنجاعة والاقتصادية[3]

كما يختص مجلس المحاسبة الجزائري برقابة التسيير المالي لمصالح الدولة والجماعاتالإقليمية، والمؤسسات والمرافق العمومية باختلاف أنواعها التي تسري عليها قواعد المحاسبةالعمومية[4]

كما يمارس مجلس المحاسبة رقابته،وفق الشروط المنصوص عليها في هذا الأمر علىتسيير الشركات والمؤسسات والهيئات، مهما يكن وضعها القانوني،التي تملك فيها الدولة أوالجماعات الإقليمية أو المؤسسات أو الشركات أو الهيئات العمومية الأخرى، بصفة مشتركة أوفردية، مساهمة بأغلبية في رأس المال أو سلطة قرار مهيمنة[5]

-1انظر المادة 35من الأمر رقم :،95-20مرجع سابق ، ص6.

2-أنظر المادة 03من المرجع نفسه، ص4.

3-شويخي سامية، أهمية الاستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المجال العام، مذكرة لنيل شهادةماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، تخصص تسيير المالية العامة ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري-تيزي وزو ،2011/2010 ص 90.

4-أنظر المادة 7من أمر رقم 95-20مؤرخ في 19صفر عام 1416الموافق 17جويلية ،1995يتعلقبمجلس المحاسبة، جريدة رسمية ، عدد ،39صادرة في 25صفر عام 1416الموافق 23يوليو سنة 1995.ص4

5-أنظر المادة 1/32من المرسوم التنفيذي رقم96-30 :مؤرخ في13 :يناير ،1996يحدد الشروط والكيفيات لتطبيق الأمررقم95-23 :المؤرخ في 26غشت ،1995والمتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، ج ر ج ج ، العدد ،4ص11.

الفرع الثاني :الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة

نظم الأمر رقم 95-20المعدل و المتمم السالف الذكر، طرق و إجراءات الطعن فيالقرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة، ويمكن تصنيف الطعون إلى صنفين: الطعون التي تجريضد هذه القرارات داخل مجلس المحاسبة والطعون التي تجري أمام جهة قضائية غير مجلسالمحاسبة[1]

أولا :الطعون الداخلية

أنرفع الطعنضدا لقرارات داخل مجلس المحاسبة إلى هيئاته، يمكن القول أن هذا الأخير يشكل هرم قضائي بداخلهيشبه النظام القضائي الإداري والعادي، وذلك من خلال ازدواجيته درجة التقاضي حيثيفصل في قرار الغرفة عن طريق المراجعة، ثم في قرار الغرف مجتمعة عن طريقالاستئناف فالمراجعة هي إجراء استثنائي لإعادة النظر في قرار صادر عن الغرفة أو الفرع،حيث حصر المشرع الأشخاص المخول لهم قانونا ممارسة هذا الإجراء في المتقاضي المعني الذي صدر بحقه القرار، أو السلطة السلمية أو الوصية التي يخضع لها وقت وقوعالعمليات موضوع القرار، وأخيرا من الناظر العام، هذا وقد رخص المشرع للغرفة أو الفرعمصدرا القرار أن يراجعاه تلقائيا دون حاجة إلى طلب مراجعته من الأطراف المذكوريناعلاه، وفيما يخص الأوجه التي يكون القرار موضوع مراجعة يصددها فهي: وجود أخطاء،الإغفال أو التزوير، الاستعمال المزدوج، عند ظهور عناصر جديدة تبرز ذلك[2]وقد اشترطلقبول طلب المراجعة أن يشمل على عرض الوقائع والوسائل التي استند عليها صاحب لطلب، مرفقا بالمستندات والوثائق الثبوتية، حيث يوجه الطلب إلى رئيس مجلس المحاسبةفي أجل أقصاه سنة واحدة من تبليغ القرار موضوع الطعن، أما بالنسبة لكيفية معالجة الغرفةلطلب المراجعة

1_خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص. 238.
2_انظر المادة 102 3/من الأمر 95-20معدل ومتمم، مرجع سابق ، ص 16.

وبالرجوع إلى نص المادة 104من الأمر 95-20المعدل و المتمم، فنجدإجراءاتها تشبه كثيرا إجراءات عمل الهيئات القضائية، حيث تدرس الغرفة أو الفرع طلبالمراجعة ويتعين في سبيل ذلك رئيس الغرفة أو الفرع قاضيا يكلف بدراسة الطلب، ويقدماقتراحات كتابية في مدى قبوله وصحته، بعدها يبلغ الملف إلى الناظر العام لتقديماستنتاجاته كتابيا وفي الأخير يحدد رئيس الغرفة أو الفرع تاريخ الجلسة ويبلغ إلى كلالأطراف ، ولا يترتب على إجراءات المراجعة أثر موقف للقرار موضوع الطعن. لكنه يمكنلرئيس مجلس المحاسبة إذا وجد ما يبرر ذلك أن يأمر بتوقيف تنفيذه إلى غاية البث النهائيفي طلب المراجعة وذلك بعد استشارة رئيس الغرفة المختصة والناظر العام[1]

الطعون الخارجية :

تكون قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة، قابلة للطعنبالنقض طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]يمكن تقديم الطعن بالنقض بناء على طلبالأشخاص المعنيين أو محام معتمد لدى مجلس الدولة بنقض القرار موضوع الطعن تمتثلتشكيلة كل الغرف مجتمعة للنقاط القانونية التي تتم الفصل فيها[3].إن مقابلة نص المادة 11من القانون العضوي رقم -01 98المتعلق بمجلس الدولةوالمادة110 (فقرة أولى) من الأمر 95-20؛ المتعلق بمجلس المحاسبة، تسمح بإبداء الملاحظات التالية:

1-انظر المادة 106من الأمر 95-20معدل و متمم ، مرجع سابق، ص17.

2-يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية،يختص مجلس الدولة كذلك في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة "أنظر في ذلك إلى المادة 903منالقانون رقم08-09 :المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص83.

3-أنظر المادة 110من الأمر رقم 95-20المعدل والمتمم بالأمر رقم :،10-02مرجع سابق، ص ص201.

إن المادة 11أشارت إلى القرار النهائي، القرار الصادر بعد المراجعة، القرار الصادربعد الطعن بالاستئناف؛ في حين أن المادة 110أشارت فقط إلى نوع محدد من قرارات مجلسالمحاسبة، وهي القرارات الصادرة عن كل الغرفمجتمعة:

وعليه فإن الأمر يقتضي، انسجاما للنصوص، تعديل صياغة 11بالنص فقط علىقرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة، حتى يبقى لمجلس المحاسبةاختصاص بالطعن بالاستئناف، ويقتصر اختصاص مجلس الدولة بهذا الصدد الطعنبالنقض[1]وتؤكد هذه العلاقة بين مجلس المحاسبة ومجلس الدولة من حيث طبيعة الرقابة (الطعنبالنقض) التي يقوم بها القاضي على قرارات الأول لأنه من طبيعة قضائية كما أشارت إليهالمادة 3من الأمر 95-20المتعلق بمجلس المحاسبة[2]

المبحث الثاني :القرارات التأديبية

أن الطعن بالنقضيمكن أن ينصب على قرار نهائي صادر عن الاقضية الإدارية المتخصصة ، وهي هيئاتقائمة خارج السلطة القضائية تشبه الجهات القضائية الأخرى سواء بفعل تشكيلتها ، أو بفعلطبيعة عملها، أو من خلال الإجراءات والشكليات التي تتطلبها، و بالاستناد إلى الإطارالرقابي الممارس على أعمالها، و طبقا لأحكام القوانين المنظمة للهيئات القضائية ، إضافةإلىرأي مجلس الدولة بعبارة نصوص خاصة ،[3]سنورد بعض هذه الجهات القضائية الإدارية المتخصصة ، مثل قرارات اللجان التأديبية للمنظمات المهنية ثم القرارات التأديبيةللمجلس الأعلى للقضاء

المطلب الأول :قرارات تأديبية للقضاة

نظم المؤسسالدستوري الأحكام العامة للمجلس الأعلى للقضاء؛ حيث نص في المادة 173[4]على ترأسرئيسالجمهورية للمجلس الأعلى للقضاء، وقد تلتها المادة 174التي حددت المهاموالاختصاصات التي يضطلع بها **المجلس** الأعلى للقضاء وهي التكفل بشكل تام بالمسار المهنيللقضاة، حيث يسهر المجلس على تعيين القضاة، ونقلهم، وترقيتهم، وتأديبهم، والاشراف علىالسلم الوظيفي لهم.

1-محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص ص 231. ،2302

2-خلوفيرشيد، مرجع سابق، ص2.

3-راي رقم /د.م.ر02 11 /مؤرخ في 4شعبان عام 1432الموافق 6يوليو سنة ، 2011يتعلق بمطابقة القانون العضويالمعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01المؤرخ في 4صفر عام 1419الموافق 30مايو سنة 1998المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ، للدستور

4-المرسوم الرئاسي 96-483المؤرخ في 07-12-1996المتضمن إصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء

وفي هذا الصدد نجد أن المجلس الأعلى للقضاء يصدر قرارات أثناء القيام بهذه الأعمال، هذهالأخيرة يبسط عليهالقاضي الإداري رقابته، وذلك طبقا للقواعد العامة للاختصاص، وهذا يعنياختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المفتوحة ضدها.[2]وسنعالج اللجنة التأديبية المجلس الأعلى للقضاء في (الفرع الأول)، ثم موضوع القرارات الصادرة عن مجلس الأعلى للقضاء(الفرع الثاني)

الفرع الأول :اللجنة التأديبية للمجلس الأعلى للقضاء

ينعقد المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلة خاصة إذا ما تعلق الأمر بتأديب القضاة وهو ما تؤكدعليه النصوص السارية المفعول في هذا الإطار؛ حيث نص القانون العضوي 04-12في المادة 3على تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وهي رئيس الجمهورية رئيسا، ووزير العدل نائبا له، والرئيسالأول للمحكمة العليا و النائب العام للمحكمة العليا، و عشرة(10)قضاة ينتخبون من بينزملائهم على نحو قاضيان (2)من كل جهة قضائية من المحكمة و المحكمة الإدارية مرورا بالمجلسالقضائي وصولا الى المحكمة العليا و مجلس الدولة ،[3]ومن خارج السلك القضائي نجد ست (6)شخصيات يختارها رئيس الجمهورية بحكم كفاءتها.

فيعتبر رئيس الجمهورية هو رئيس المجلس الأعلى للقضاء ووزير العدل نائبا لهولكنه لا يحضر في التشكيلة التأديبية بل يعين ممثلا عنه، والذي يكون برتبة مدير إدارة مركزيةعلى الأقل، وهو يحضر المناقشات ولا يحضر المداولات وهذا ما جاءت به المادة 03من القانونالعضوي 04-12

الفرع الثاني :القرارات الصادرة عن مجلس الأعلى للقضاء

اختلف موقف الفقه في الجزائر بشأن طبيعة المجلس الأعلى للقضاء، حيث انقسم إلىشقين الرأي الأول يؤيده موقف الأستاذ احمد محيو في معرض حديثة في مجالس التأديبيةالعائدة للنقابات المهنية بقوله على أن الهيئة تكون ذات طبيعة قضائية باعتبار أن مهمتهاتتمثل بالفصل في المنازعات، وهو ما خلص إليه الأستاذ خلوفي رشيد بأن الطبيعةالقضائيةللمجلس الأعلى للقضاء عندما يبين أن المسائل التأديبية 2و هو الأمر الذي يؤكده النظامالقانوني المتعلقبالمجلس الأعلى للقضاء،من خلال بعض المؤشرات التي تدل على طبيعتهاالقضائية ،3و ذلك باستقراء مقتضيات القانون العضوي 12/04المتعلق بتشكيل المجلسالأعلى للقضاء كما يأتي بيانه:

يباشر وزير العدل الدعوى التأديبية أمام المجلس الأعلى للقضاء بتشكيلته التأديبية،هذابالإضافة

،28-11-1996الجريدة الرسمية 76لسنة ،1996المعدل والمتمم.

2 -المادة التاسعة من القانون العضوي ،98-01المعدل والمتمم

3-قضاة الحكم والنيابة

إلى أن الفصل في المتابعات التأديبية المتخذة ضد القضاة،أي كمجلس تأديبيترأسه الرئيس الأول للمحكمة العليا4.

-تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وكذا الإجراءات المتبعة أمامه تمنح له القضائي2.

وبناءا عليه وبخصوص مدى قابلية القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلىللقضاء،لا نجد أي إشارة لذلك من خلال قراءة النصوص الواردة في القانون العضوي،312/04بعكس المادة 99من القانون 21/89المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء و التينصت على وجوبيه أن تكونمقررات المجلس التأديبي معللة لا تقبل أي طريقة من طرقالطعنهذا إمايفيد استحالة مراجعة هذه المقررات أمام أي جهة قضائية، إلا أنه في مقابل ذلكنجد أن مجلس الدولة الفرنسي اعتبر عبارة" غير قابلة لأي طعن" لا تستبعد الطعن بالنقضأمامه، وحسب القانون الفرنسي فإنالمجلس الأعلى للقضاء عندما يبت كجهة تأديبيةتصبح كجهة ذات الطابع القضائي تابعة للقضاء الإداري 5وما يدعم القول بأن المجلسالأعلى للقضاء ذو طبيعة قضائية اجتهاد مجلس الدولة بقرار الغرف المجتمعة الصادرةبتاريخ 2005.06.07تحت رقم 016886والذي استقر على أن المجلس الأعلى للقضاءمؤسسة دستورية و أن تشكيلته و إجراءات المتابعة أمامه و الصلاحيات الخاصة التي يتمتع بها عند انعقاده كمجلس تأديبي تجعل منه جهة قضائية إدارية متخصصة تصدرأحكاما نهائية قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة و هذا عملا بالمادة 11منالقانون العضوي رقم 01.98المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و التي تنصعلى أنه يفصل في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا6.غير أن مجلس الدولة سبق وأن اتخذ موقفا مغايرا تماما بموجب قراره الصادر 27 /1998/07بموجب الحيثية الأولى موقفاصريحا عندما اعتبر القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء بمثابة قرارات صادرة عن سلطة إدارية مركزية بمعنى أنهاقرارات إدارية و ليست قرارات قضائية [1]و ما يدعم موقف مجلس الدولة مايلي:أن المؤسس الدستوري من خلال المادة 155من تعديل دستور 1996لم يمنح الصفةالقضائية لهذه الهيئة، بل أراد منها أن تكون أداة تضمن و تجسد مبدأ استقلال السلطةالقضائية ، مما يسمح بالاستنتاج بأن المجلس الأعلى للقضاء هو سلطة إدارية مركزيةو بالتالي قراراته ذات طابع إداريكذلك بالنظر إلى المادة 09من القانون العضوي 13/11المنظم لمجلس الدولة حسمالنقاش بمنح هذا المجلس سلطة الفصل كقاضي أول و أخر درجة في دعاوى الإلغاءفي الطعون

1-رافع معمرالطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قوانين اجرائية وتنظيم قضائي جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم 2018.

المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن السلطات المركزية و الهيئات العموميةالوطنية و المنظمات المهنية الوطنية، وبالتالي لم يستثني هذا النص القرارات التأديبية[1]

المطلب الثاني : قرارات تأديبية للمنظمات المهنية

من خلال المعايير الفقهية للتحديد القضائي والنصوص التشريعية، والقضاء الإداريتصل إلى أن القرارات التأديبية وكذلك قرارات اللجنة الوطنية للطعن في مجال مجلسالتأديب لمنظمة المحامين وكذلك الحال بالنسبة للمحضرين القضائيين؛ تشكل قرارات قضائيةقابلة للطعن بالنقض، وهذا ما نتحدث فيه من خلال[2]

الفرع الأول :منظمة المحامين

نصت المادة31 من القانون رقم 91-04 المؤرخ في 1991/5/8المتضمن مهنة المحاماة بما يلي :"تحدث منظمات للمحامين يكون عددها ومقرها ودائرة اختصاصها محددة عن طريق التنظيم بناء على اقتراح من مجلس الاتحاد المنصوص عليه في المادة 60 من القانون وما يليها " .وتتمتع منظمة المحامين الشخصية المعنوية، يرأسها نقيب ويتولى إدارتها مجلس المنظمة،لها الأهلية لتمثيل مصالح المحامين في دائرة اختصاص منظمة المحامين[3]

أولا :المجلس التأديبي لمنظمة المحامين :

ينتخب مجلس منظمة المحامين من بين أعضاءه مجلسا للتأديب لمدة ثلاث (3) سنوات بالاقتراع السري والأغلبية المطلقة في الدورة الأولىوالأغلبيةالنسبية في الدورة الثانية وذلك خلال الخمسة عشر (15) يوما التي تلي الانتخابات

يتكون المجلس من سبعة (7) أعضاء من بينهم النقيب رئيسا ' إذا شملت منظمة المحامين مجلسين ' او عدة مجالس ' فلا يجوز أن يتضمن مجلس التأديببأي حال من الأحوال وعن دائرة اختصاص لمجلس قضائي واحد' أكثر من ثلاثة أعضاء ' ةاذا وقع مانع للرئيس يراس مجلس التأديب عضو من أعضاءهالأكثر اقدمية[4].

1-رافع معمرالطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قوانين اجرائية وتنظيم فضائي جامعة عبد الحميد بن بأديس مستغانم 2018

2-هوام الشيخة، مرجع سابق، ص2.

3-أنظر: المادة 32من قانون رقم04/91 :يتضمن تنظيم مهنة المحاماة مؤرخ في08 :يناير ،1991جر، ج ج، العدد02 ص 32

4-المادة 47 من قانون المحاماة.ماماة.

يصدر مجلس التأديب لمنظمة المحامين إذا لزم الأمرإحدى العقوبات التالية

ا-الإنذار

ب-التوبيخ

ج-المنع المؤقت من ممارسة المهنة لمدة أقصاها ثلاث سنوات ' وهذه العقوبة يمكن أن تكون مرفقة بوقف تنفيذها ' ويبطل هذا الوقف ' إذا تعرض المحامي خلال خمس سنوات ابتداء من تلك العقوبة , لعقوبة جديدة .

د-الشطب من جدول نقابة المحامين 2 وبعد إصدار العقوبة من مجلس التأديب , يأمر في سائر الحالات بقرارمسسب التنفيذ المؤقت

ثانيا :القرارات الصادرة من لجان الطعن الوطنية :

ا تتشكل اللجنة الوطنية من 07أعضاء03 :قضاة من المحكمة العليا يعينهم وزير العدل، 04نقباء قدماء يختارهم مجلسا لإتحاد من قائمة النقباء القدماء على أن يرأسها أحد القضاة، ويمثل وزير العدلقاضي يباشر مهام النيابة العامة، ويعين وزير العدل الرئيس، و 03أعضاء بصفتهمناوب، بموجب قرار[1]تبلغ قرارات اللجنة الوطنية للطعن إلى وزير العدل والمحامي المعني؛ يجوز لهذينالآخرين الطعن فيها أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا. لا يوقف هذا الطعن تنفيذ قراراتاللجنة الوطنية للطعن[2]القرارات التي تصدر عن المجلس التأديبي تقبل الطعن بالنقض أمام الغرفة الإدارية

بالمحكمة العليا، وتجدر الإشارة إلى أن القرارات لم تعد تقبل طعن بالنقض أمام الغرفة الإداريةبالمحكمة العليا التي كانت موجودة زمنالأحادية القضائية، وإنما أصبحت تقبل الطعن النقضأمام مجلس الدولة بوصفه قاضي نقض طبقا لنص المادة 11من قانون13/11[3] .نصالمادة 64من القانون 04/91المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة ولهذا الأساس فإننا نهيب في المشرعأن يتدخل للتعديل بما يتلاءم واختصاص مجلس الدولة المنصوص عليه في القانون العضوي 01/98 المعدل والمتمم للقانون ،13/11وكذا قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1-أنظر المادة 60من المرجع نفسه ، ص36

2-أنظر المادة 64من المرجع نفسه، ص36

3-أنظر المادة 11من القانون العضوي رقم13/11 :المتعلق بمجلس الدولة، مرجع سابق، ص04.

الفرع الثاني :منظمة المحضرين القضائيين

يعتبر المحضر القضائي ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولىتسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص، وتحت مسؤوليته على أن يكون المكتب خاضعالشروط ومقاييس خاصة تحدد عن طريق التنظيم.[1]

وعلى مستوى كل غرفة جهوية ينشأ مجلس تأديبي يتكون من 07أعضاء من بينهم رئيسالغرفة رئيسا، وينتخب أعضاء الغرفة الجهوية من بينهم الأعضاء 06الآخرين لمدة 03سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة فقط.[2]

أولا :المجلس التأديبي

يختص المجلس التأديبي بالنظر في الدعوى والإجراءات المتبعة لإحالتها عليه حسب مركز المحضر القضائي محل الشكوى , وهو مانصت عليه المادة 52 من القانون رقم :03/06.ولا يستطيع المحضر القضائيالإفلات من العقوبة التأديبية المنصوص عليها في قانون المحضر القضائيأذا اخل من المسؤولية الجزائية أو المدنية وهو مانصت عليه المادة 49 , 57 من نفس القانون .وتتمثل العقوبات التي يمكن أن يصدرها المجلس التأديبي في :

الإنذار /التوبيخ / المنع المؤقت من ممارسة المهنة لمدة أقصاها ستة (6) أشهر /العزل و وهو مانصت عليه المادة 50 من قانون المحضر القضائي . لوزير العدل , حافظ الأختامولرئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائييونالنائب العام المختص والمحضر القضائي المعني , الحق في الطعن في القرارات الصادرة من المجلس التأديبي في اجل (30) يوما من تاريخ تبليغ القرار أمام اللجنة الوطنية للطعن وفقا للمادة 56 من قانون المحضر القضائي .

يختص المجلس التأديبي للغرفة الجهوية بالنظر في القضايا التأديبية للمحضرين القضائيين التابعيين لدائرة اختصاصها وتكون قراراته قابلة للطن أمام اللجنة الوطنية للطعن[3].

1-المادة 04من قانون رقم / ،03 06مرجع نفسه، ص 22.

2-المادة 51من قانون رقم / ،03 06مرجع نفسه، ص 26.

3-المادة 35من المرسوم التنفيذي رقم 09 – 77مؤرخ في 15صفر عام 1430الموافق 11فبراير سنة 2009،.

ثانيا :قرارات لجنة الطعن الوطنية

نص المشرع على أن تنشأ لجنة وطنية للطعن يحدد مقرها بقرار من وزير العدل حافظالأختام تُكلف بالفصل فيالطعون ضد قرارات المجالس التأديبية[1] تبلغ قرارات اللجنة الوطنية للطعن عن طريق رسالة مضمونة مع إشعاربالاستلام إلىوزير العدل حافظ الأختام ورئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين في حالة تقديمه طعنا،وإلى النائب العام المختص والمحضر القضائي المعني، مع إشعار الغرفة الوطنية والجهويةالمعنية بذلك

يجوز الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة وفقا للتشريعالمعمول به، وليس لهذا الطعن أثر موقف بالنسبة لتنفيذ قرارات اللجنة الوطنية للطعن [2]فأحكام المادة 63من القانون رقم / 03 06نصت على إمكانية الطعن في قراراتاللجنة الوطنية للطعن إلا أنها لم تبين ما هو نوع الطعن، ولكن من خلال استقراء الثانيةالتي جاء فيها بأن هذا الطعن ليس له أثر موقف مما يتبين لنا أن الطعن المقصود هنا هوالنقض على اعتبار أن الطعن بالنقض يتميز بعدم إيقاف التنفيذ طبقا لأحكام المادة 909من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1-أنظر المادة59المرجع نفسه، ص. 27

2-المادة 63من قانون رقم ،03 / 06مرجع نفسه، ص 27.

الفصل الثاني :أوجهوإجراءات الطعن بالنقض في المادة الإدارية

نصت المادة904من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، انه يرفع الطعن بالنقض امامممجلس الدولة بذات الكيفية غالبا المطبقة أمام المحاكم الإدارية.[1]

وهكذا سنناقش في المبحث الأول موضوع شروط وأوجه الطعن بالنقض، وتشتمل الشروط علما يتعلق بالطاعن والقرار المطعون فيه، وكذلك شرط الميعاد بما يحمله من مسائل. كذلك أوجه الطعن بالنقض التي سوف نعالجها جميعا، وسنتطرق الى وجود حالات يحتمل أنيقبلها القاضي الإداري خارج الأوجه المحددة حصرا.

أما في المبحث الثاني سنعرض مسألة مهمة تتمثل في آثار الطعن بالنقض، حيث سنعالجموضوع رفض الطعن بالنقض، والذي يكون إما لسبب شكلي، أو رفضا في الموضوع. ثم ندرس موضوع قبول الطعن بالنقض والذي يترتب عنه نظر مجلس الدولة في الطعن، وكماأنه لا تثار أية إشكالية إن أيد القرار المطعون فيه، إلا أن الأمور تغدو أكثر تعقيدا حين ينقضالحكم أو القرار المطعون فيه، حيث تبرز مسألة فصله في موضوع النزاع (التصدي،) أو مسألة الإحالة إلى الجهة القضائية الإدارية

المبحث الأول : شروط وأوجهالطعن بالنقض إمام مجلس الدولة

كما هوا لشان بالنسبة للطعن بالاستئناف في قرارات المحاكم الإداريةأمام مجلس الدولة يتطلب توافرمجموعة من الشروط سنتطرق بقليل من التفصيل في هذا المبحث شروط قبول الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة،والتي منها ما يتعلق بالطاعن و محل الطعن، والشكل و الإجراءات، و ميعاد الطعن بالنقض، وينبغي ان يتوافر في عريضة الطعن بالنقض الشروط العامة من صفة و مصلحة و أهلية، والطعن بالنقض من طرف محامي معتمد لدى مجلس الدولة طبقا لأحكام المادة 905من قانونالإجراءات المدنية والإدارية، مع الأخذ بعين الاعتبار الاستثناء المذكور في المادة 827من ذاتالقانون، و كذلك يجب احترام الأجل القانوني المنصوص عليه في المادة 956قانون الإجراءاتتالمدنية والإدارية، و لابد أن تتضمن العريضة البيانات المنصوص عليها في المادة 15من القانونعريضة افتتاحية لدعوى و الاختلاف الوحيد يتمثل في وجه الطعن بالنقض

1 -عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دون جزء، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 169.

المطلب الاول : شروط الطعن بالنقض

تخضع الإجراءاتذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنيةللمادة 40من القانون العضوي 98-01المتعلق بمجلس الدولة

تبنت الحكومة هذه الإحالة في نص المشروع المتضمن القانون العضوي المتعلق بمجلسالدولة جاء فيه. " ...جاء هذا الاختيار حفاظا على رصيد الاجتهاد القضائي والتجربة القانونيةالتي اكتسبها القضاة والإدارات من خلال الممارسة الميدانية .."[1]

الفرع الأول :الشروط المتعلقة بالطاعن والفرار المطعون فيه

أولا :الشروط المتعلقة بالطاعن

بالنسبة لمختلف الطعون أمام مجلس الدولة, فان الطاعن بالنقض يجب أن تتوافرفيه الشروط الواردة خاصة بالمادة وهي: الصفة, , المصلحة. أما شرط الأهلية فهو شرط لصحةإجراءات الخصومة مثلما يستفاد من نص المادة 13من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2] وسنحاول تناول كل شرط بشكل مستقل كما يلي :

1-شرط الصفة :يقصد بها أن يكون صاحب الحق محل الاعتداء هو الذي يباشر الحق في الدعوى منأجل تقرير هذا الحق وحمايته. وتوافر شرط المصلحة في الدعوى يستغرق شرط الصفة وبهذا فهماشرط واحد, إلا أن المشرع الجزائري فصل بينها بموجب المادة 13من قانون الإجراءات المدنيةوالإداري

توجد الصفة لدى المدعي بمباشرة الدعوى شخصيا أو أن يمنح للغير قانونا أو اتفاقا فيحالة وجود عذر مشروع سلطة تمثله في الإجراءات، كأن يحضر المحامي نيابة عن المدعي أويحضر شخص آخر بموجب وكالة خاصة، ويقع على القاضي الالتزام بالتأكيد من صحةالتمثيل أولا، ثم يبحث لاحقا في مدى توفر شرط الصفة لدى صاحب الحق، فيمكن أن يكونالتمثيل صحيحا والصفة فاسدة في الدعوى والعكس صحيح.

1- هوام الشيخة، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، ص 46.

2-أنظر إلى القانون رقم(08-09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية بتاريخ25 :فبراير ،2008ج ر، ج ج، العدد ،21المؤرخ في23 :أبريل ص75.

كما يشترط توفر الصفة لدى المدعي عليه و أن ترفعضد من يكون معنيا بالخصومة [1]،فتجدر الإشارة أن المشرع لم يمنع أن تكون الدعاوى بصورةجماعية ودليل ذلك ما جاء في نص المادة 38من قانون الإجراءات المدنية *والإدارية*[2]التيتنص: "في حالة تعدد المدعي عليهم، رغم أن المادة 13السالفة الذكر جاءت بصيغة المف ".رد

2-شرط المصلحة :

يقصد بالمصلحة, المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء الى القضاء. هذه المنفعة تشكل الدافع وراء رفع الدعوى والهدف من تحريكها. فلا دعوى من دون مصلحةتنزيها للقضاء عن الانشغال بدعاوى لا فائدة عملية منها كالدعاوى غير المنتجة. ولتكريسالمستقر عليه فقها وقضاء بشأن المصلحة واستدراك الفراغ القانوني, أضاف المشرع ضمن المادة13 عبارة هي غائبة في المادة 459من القانون المدني, تشير إلى توفر عنصر المصلحة سواءكانت قائمة أو محتملة يقرها القانون[3]

لذلك فانه يتعين ان يكون لرافع الدعوى منفعة قانونية يتحصل عليها من وراء رفع هذهالدعوى سواء كانت هذه المنفعة مادية أو أدبية ذات قيمة كثيرة أم قليلة[4]وعليه فان دراسة هذا الشرط يكون بمناقشة الشروط العامة لتحققه ثم التطرق الى الشرطالخاص بالمصلحة في الطعن بالنقض وذلك وفق التقسيم التالي :

ا-الشروط العامة الواجب توافرها في المصلحة ان العريضة التي ليس لموقعها مصلحة مباشرة وكافية في إلغاء القرار, غير مقبولة فمنحيث المبدأ كل رافع دعوى له مصلحة شخصية في إلغاء قرار يجوز له المباشرة في دعوى فرديةعن طريق دعوى تجاوز السلطة, ونفس الشئ بالنسبة للتجمعات المنظمة كالنقابات, الجمعيات,

فبإمكانها الطعن للدفاع عن مصالحها الجماعية فتباشر حين ذلك دعوى مهنية أو نقابية[5].

1-بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 08-09مؤرخ في 23فيفري 2008،ط3، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009،ص 40، ص 42.

2-أنظر المادة 38من قانون، 08-09مرجع سابق، ص6.

3-عزري الزين ,الأعمال الإدارية ومنازعاتها ,مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي و أثره على حركة التشريع, سنة 2010,ص 82.

4-بن عوالي حمزة, مرجع سابق, ص: 36

5-بربارة عبد الرحمن., مرجع سابق, ص: 43

وبالتالي فانه يشترط لقبول الدعوى الإدارية وجود مصلحة في إقامتها بان يكون موضوعالدعوى هو المطالبة بحق أو بمركز قانوني أو بالتعويض عن ضرر أصاب حق من الحقوق وأنتكون المصلحة شخصية ومباشرة وقائمة والمصلحة على هذا الأساس هي التي تجعل للمدعيصفة في رفع الدعوى, وأن المصلحة في الدعوى تقتضي توافر الادعاء بحق وثانيا لاعتداء علىهذا الحق أو المنازعة فيه[1].

هذا ويشترط المشرع الجزائري شرطين لانعقاد المصلحة وهما :

ب-أن تكون المصلحة قانونية

والمعنىمن هذا أن تكون المصلحة مستندة إلى حق قانوني أو مركز قانوني أوتهدف إلى الاعتراف به أو حمايته ، كرفع دعوى لتثبيت حق الملكية لمدعي على مال ينازععليه في ملكيته، وفي المقابل يقضي شرط المصلحة إبعاد أي شيء ضد النظام العام ومخالفته، فمن يرفع دعوى ضد قرار غلق حانة أو خضر بيع المسكرات فهذه مصلحة غير قانونية وغير مشروعة لا تقبل دعواه[2].

ج-المصلحة القائمة أو المحتملة

أي ليست المصلحة مجرد احتمال، أي موجودة في الحاضرليس في المستقبل، أما المصلحة المحتملة فهي التي تسند إلى اعتداء أو ضرر محتملالوقوعوما يميز المادة 13من القانون العضوي 08-09عن المادة 459من القانون

المدني القديم الملغى هو أن المادة 13قد أجازت رفع الدعوى حقا في حالة المصلحة المحتملةعكس المادة القديمة التي كان يشترط فيها المصلحة القائمة، إلا أن المشرع في التعديل الجديدلم يضع ضوابط أو شروط لمصطلح "محتملة" بينما مفوض الدولة الفرنسي حدد شروط الضررالمحتمل في قرار له فقال: "لا ينشئ الضرر المحتمل مصلحة للطعن بالإلغاء غلا إذا كانمحددا وخطيرا ومحتملا بشكل كافي "[3]

1عزري الزين , مرجع سابق, ص82.

2عماربوضياف ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الطبعة الرابعة، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005ص .62.

3ماجدة شهينازبودوح، التعديلات الواردة على شروط رفع الدعوى الإدارية في القانون الجزائري، جامعة بسكرة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني عشر، سبتمبر ،2016ص 3.

3-شرط الأهلية

المقصود بالأهلية القابلية أوصلاحية الشخص للقيام بالأعمالأو التصرفات القانونية والتي اصطلح عليها بأهليةالأداء والمقصود بها شديد أهلية التقاضي[1]

إن عدم توافر الأهلية لدى رافعها لا يمنع من قبولالدعوى و لكن إجراءات الخصومة تكون باطلة, أي أن الشخص يكون له الحق في الدعوى دونأن يكون أهلا لمباشرتها ، كما استقر القضاء على أن الأهلية ليست شرطا لقبول الدعوى, و إنماهي شرط لصحة إجراءات الخصومة, فإذا باشر الدعوى من ليس أهلا لمباشرتها كانت دعواهمقبولة و لكن إجراءات الخصومة يمكن أن يلحقها البطلان[2] وتنقسم الأهلية حسب الشخص إلى قسمين :

ا-أهلية الشخص الطبيعي:

نصت المادة 400من القانون المدني، انلا يكون شخص أهلا لمباشرة حقوقه المدنيةإلا إذا بلغ سن الرشد 19سنة، وكان متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه فيستبعد كل منالمجنون أو المعتوه ومن في حكمهم. وفي حال فاقد الأهلية تطبق أحكام القانون المدني خاصةالمواد ، 44 ،43 42وقانون الأسرة المواد من 81إلى 12[3]

ب-أهلية الشخص المعنوي :

تنقسم إلىأشخاص معنوية عامة؛ و خاصة

_أهلية الشخص المعنوي العام :

الدولة ' الولاية ' البلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية ممثلين بنائبهم القانوني

_أهلية الشخص المعنوي الخاص :

المؤسساتالعمومية ذات الطابع الصناعي و الشركات الخاصة والتجاري والمقاولات والجمعيات والدواوين، وتمثل هذه الجهاتفي القضاء عن طريق نائبها القانوني

1--سي موسى الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة بين النص القانوني و الممارسةأطروحة دكتوراه في القانون العام كلية الحقوف يوسف بن خدة جامعة الجزائر 2001

2-احمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، درا العلوم، عنابة، الجزائر، د ط ، ،ص110.

-3انظر المادة 40من القانون المدني, مرجع سابق, ص:

ثانيا :القرار المطعون فيه

سنتطرق في هذا العنوان الشروط المتعلقة بالقرار المطعون فيه والتي يجب أن تتوافر فيه حتى يمكنالطعن فيه بالنقض، وهذه الشروط هي:

1-القراريكون قضائيا :من المعلوم أن هيئات القضاء الإداري في ظل نظام الازدواجية القضائية تتدرج من أدنىدرجة إلى الأعلى، حسب طبيعة الاختصاص الموكل إلى كل جهة، فهناك الدرجة الأولىللتقاضي و التي بمقتضاها يجب أن يكون للمحكمة الإدارية الولاية العامة للمنازعة الإدارية،وهناك الدرجة الثانية للتقاضي التي تسمح باستئناف ما يصدر من المحاكم الإدارية من أوامر وقرارات، إلى أن تصل إلى الجهة الأعلى في هرم النظام القضائي الإداري، و التي تخول صلاحية مراجعة و تقويم عمل الجهات القضائية الأخرى عن طريق آلية الطعن بالنقض.

كان تحديد الحكم القضائي لا يثير أي إشكال بالنسبة للطعن بالاستئناف أمام مجلسالدولة فإن الأمر ليس بهذه السهولة إذا تعلق الأمر بالطعن بالنقض الذي تخضع له الأحكامالقضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية –حيث ينص القانون على ذلك- فضلا عن أحكاملهيئات الإدارية ذات الطابع القضائي .[1]ومن ثم فالطعن بالنقض أمام مجلس الدولة يستهدفإلغاء قرار قضائي صادر عن جهاز إداري، فإذا ما حدد المشرع هذين العنصرين لجهاز ما فإنأحكام هذه الجهة تكون قابلة للطعن فيها بطريق النقض أمام مجلس الدولة ما لم ينص القانونصراحة على جعل الطعن فيها بطريق آخر[2]إلا أن الإشكال يثور حين يسكت المشرع عنت حديد وصف الجهاز وكذلك حين لا ينص على أوجه الطعن التي يمكن إذا توجيهها ضد قراراته، فبعض الأجهزةالتي ينشئها المشرع تصدر قرارات ليس لها طبيعة واحدة، دون أن يحدد طبيعة كل منها. لذلكوجب اللجوء إلى المعايير الفقهية لتحديد مفهوم الأعمال القضائية التي يمكن أن تكون محلطعن بالنقض أمام مجلس الدولة. ولقد اتفق الفقهاء على ثلاث اتجاهات رئيسية وهي: المعايير الشكلية، المعايير المادية والمعيار المختلط.

1- محمد بشير، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1991، ص 39

2-هوام شيخة، مرجع سابق ، ص.

2-القرار يكون نهائيا :تستمد المحاكم الإدارية أساسها القانوني من نص المادة الأولى من القانون رقم 02/98المتعلق بالمحاكم الإدارية، و التي أعلنت صراحة على إنشاء محاكم إدارية كجهات قضائيةللقانون العام في المادة الإدارية،[1]و هو ما ذهبت إليه المادة(800)من قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية؛ التي اعتبرت المحاكمالإدارية كجهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية[2].

واعتمادا على القانون 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،يتبين أن الهرم القضائي الإداري يتكون من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة. وعليه ستكونالدراسة على كلا الجهازين على النحو التالي :

بالنسبة للقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية فإن الأحكام التي تصدرها تكون ابتدائيةقابلة للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة. لكن قد تصدر قرارات نهائية صادرة عن المحاكمالإدارية في حالات استثنائية محددة على سبيل الحصر مثلما هو الأمر في القرارات الصادرةعنالمنازعات الانتخابية المحلية ومنازعات الضرائب غير المباشرة. ومن ثم فالتعديلات التيطرأت على هذين القانونين أزالت نهائيا إمكانية إصدار أحكام نهائية فيها.أما القرارات التي يصدرها مجلس الدولة فتكون هي كذلك غير قابلة للطعن فيها بالنقضلأن قراراتها تكون ابتدائية نهائية لا تقبل أن تكون محلا للطعن سواء بالاستئناف أو النقض،ومن ناحية أخرى لا يمكن أن نتصور لأن نفس الجهة على مستوى واحد تنظر في القضيةنفسها من حيث الموضوع كدرجة قضائية ابتدائية أو كجهة استئناف ومن حيث القانون كجهةنقض كدرجة نهائية

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بميعاد الطعن

نصت المادة 956على أن أجل الطعن بالنقض مدته شهران، ويسريالأجل من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن، مالم ينص القانون على خلاف ذلك.ويتضح جليا من خلال نص المادة المذكورة أعلاه أن مدة الطعن بالنقض تكون محددة بشهرين 2 كأصل عام مالم توجد حالات ينص القانون فيها على خلاف ذلك،وهو ما يتفق مع المادة 354منه المتعلقة بالأحكام المشتركة وعليه فان شرط الميعاديخضع للقواعد العامة الواردة بقانون الإجراءات المدنية والإدارية وفقا للمواد المتعلقة بحسابهوتمديده, غير أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يشير بالنسبة للطعن بالنقض إلى القواعدالتالية :

1-راجع القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30ماي 1998 يتعلق بالمحاكم الإدارية .الجريدة الرسمية .العدد37.المؤرخة في 01 جوان 1998 .ص 8.

2- راجع القانون رقم 08-09 . المؤرخ في 25 فبراير 2008.المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. الجريدة الرسمية . العدد21 . المؤرخة في 23 ابريل 2008. ص 75.

- يحدد تاريخ سريان الميعاد فيما يتعلق بالأحكام أو القرارات الصادرة غيابيا مناليوم الذي يصبح فيه المعارضة غير مقبولة شكلاً مثل فوات الميعاد المادة(8)قانون الإجراءات المدنية، أو موضوعا كأن يتعذر على المعارض تقديم أدلته بشأن النزاع المطروح بينه و بين خصمه، والذي صدر الحكم بشأنه ضده، و هو الذيسيكون محل طعن بالنقض إذا صار نهائيا.[1]

- الإقامة بالخارج؛ تضمنتها المادة(236)من قانون الإجراءات المدنية بالنص على: "إذا كان أحد الخصوم يقيم خارج البلاد، فإنه يزاد إلى ميعاد الطعن شهر واحد،بالنسبة له مهما كانت طبيعة الدعوى"، ليصبح بذلك ثلاثة أشهر، شرط الإقامة خارجالحدود الإقليمية للدولة الجزائرية أياالبلد الذي يقيم فيه، وهو بذلك يتضمن الدعوىالإدارية

- المساعدة القضائية؛ حيث تضمنته المادة(237)من قانون الإجراءات المدنية كحالةمن حالات وقف مدة ميعاد الطعن بالنقض لفترة معينة، ليتواصل احتساب المدة الباقيةبزوال هذا الطارئ (المساعدة القضائية) وذلك بمجرد تبليغ قرار قبول أو رفض طلبالمساعدة الصادرة عن الجهة المختصة، بالوسائل المقررة قانوناً في ذات المادة

المطب الثاني :أوجه الطعن بالنقض

باعتبار مجلس الدولة جهة نقض لا يشكل درجة من درجات التقاضي وإنما يمثل محكمة قانون فهذا ما يميز الطعن بالنقض عنمختلف طرق الطعن ان القاضي يقوم بمراقبة القانون دون الوقائعوالطعن بالنقض يقوم -بخلاف مختلف طرق الطعن- على عدم إمكانية الاعتماد على الوقائعلتأسيسه، حيث يعتمد على جملة من المعطيات القانونية التي لابد من توافرها حتى يقبل الطعن،وتعرف بأوجه الطعن بالنقض

وهكذا فإن أوجه الطعن بالنقض هي تلك الحالات التي يمكن تأسيس الطعن بالنقض بناءعليها، وهي مذكورة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقد ذكرها المشرع في المواد 358منقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقد أحال المشرع الى هذه المادة بواسطة المادة رقم 959منذات القانون.من أوجه وأسباب ويمكن حصرها أساسا في نوعين من الأوجهنوضحها تباعا :

1- أ.د.محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص .123

الفرع الأول:أوجه مخالفة القانون

سنتطرق بشيءإلىأوجه مخالفة القانون وتتعلق هذه الأوجه بما يلي: عدمالاختصاص، تجاوز السلطة، مخالفة القانون الداخلي، مخالفة الاتفاقيات الدولية، مخالفة القانونالأجنبي المتعلق بالأسرة، انعدام الأساس القانوني

أولا :عدم الاختصاص

المعنى المقصود هو عدم الاختصاص النوعي والإقليمي 3الذييرتبطان بالنظام العام، وفي حالة الطعن بالنقض يتحقق هذا الوجه بأن تفصل الجهة القضائيةالإدارية في قضية لا تدخل في نطاق اختصاصها، وهنا يثور تساؤل يمثل إشكالا حقيقيا حولإمكانية تحقق هذا الوجه من ناحية عملية، إذ أنه لا يمكن أن يتحقق هذا العيب بالنسبة للقضاءالإداري المتخصص حيث أنه يستحيل أن يرتكب هذا الخطأ من طرف مجلس المحاسبة، أو منطرف المجلس الأعلى للقضاء، أو حتى من طرف اللجان الوطنية للطعن.

لكن الجانب الوحيد الذي يمكن أن يتحقق فيه هذا الوجه بصورة حقيقية هو على مستوىالمحكمة الإدارية ومجلس الدولة كقاضي استئناف، أين تم منع الطعن بالنقض في القرارات الصادرةعن هذه الجهة القضائيةلكن الجانب الوحيد الذي يمكن أن يتحقق فيه هذا الوجه بصورة حقيقية هو على مستوىالمحكمة الإدارية ومجلس الدولة كقاضي استئناف، أين تم منع الطعن بالنقض في القرارات الصادرةعن هذه الجهة القضائية

ثانيا :تجاوز السلطة

ان عيب تجاوز السلطة مسالة لا تزال محل جدل فقهي وقضائي بين من يرى بان مفهومتجاوز السلطة معناه تدخل القاضي في أعمال السلطتين التنفيذية والتشريعية, ومن يرى في تجاوزالسلطة, أن يمنح القاضي لنفسه صلاحيات غير مقررة في القانون كالحكم على شخص لم يكلفبالحضور أو توجيه انتقادات للشاهد[1].

يعتبر القاضي متجاوزا حدود سلطته إذا عمل ما لم يكن ليعمله أو إذا لم يعمل ما وجبعليه عمله. فتجاوز السلطة إذن يعني خروج القاضي عن النطاق المحدد للقضاة عموما واسندلنفسه صلاحيات لا تتمتع بها السلطة القضائية أي فعل لا يجوز لأي قاض أن يفعله.ومعنى تجاوز حدود السلطة في مجال التنظيم القضائي لا يقصد به تجاوز حدوداختصاص القاضي المحدد قانونا ولا امتناعه عن الحكم فيما هو مختص، بل هو ارتكابه مايقتضي مخاصمته, أو بعبارة أخرى

1- بربارة عبد الرحمن, مرجع سابق, ص275

انتحال القاضي لنفسه حقوقا محرمة عليه وعلى السلطةالقضائية أو اغتصابه ما هو من وظائف السلطة التشريعية أو التنفيذية كان يفتح لائحة من لوائحالضبط أو يوقف تنفيذ أمر إداري أو ينتقد السلطة التشريعية أو التنفيذية ما هو من سلطتها.

ثالثا :مخالفة القانون الداخلي

بخصوص ما يتعلق بمخالفة القانون الداخلي، فهو القانون الوطنيكاملا من الدستور الـآخر درجة من النصوص التنظيمية.وهكذا يتعين اعتبار النصوص التنظيمية الصادرة عن السلطة الإدارية المخولة قانونا، بمثابةالقانون، ويصل الأمر نزولا إلى حد القرارات الصادرة عن رؤساء البلديات والأنظمة الصادرة عنالبنك المركزي الجزائري.[1]وبالتالي نجد أن مجلس الدولة يبسط رقابته من هذا الجانب، كما يبسط قاضي الإلغاء رقابتهعلى القرار الإداري، ذلك أنه في مثل هذه الأحوال يؤسس الطعن بالنقض على أساس مخالفةالقانون الداخلي أو الوطني، مع ذكر طبيعة ونوع القانون الذي تمت مخالفته، وتوضيح طبيعةالمخالفة في عريضة الطعن بالنقض.

رابعا :مخالفة الاتفاقات الدولية

أما بخصوص مخالفة الاتفاقيات الدولية فنجد المادة رقم 150من الدستور التي تنص علىلكن الإشكال الحقيقي الذي يثار في هذا الإطار هو أن المشرع في قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية ذكر الاتفاقية، وفي الدستور ورد مصطلح المعاهدة، وفي الفقه الدولي نجد اختلافا منحيث المعنى بين المصطلحين، وهو ما يجب من خلاله أن نحدد إن كان الأمر يتعلق بالمصطلحات.وهكذا نجد أن المعاهدة في الفقه الدولي تشمل عدة مرادفات منها مصطلح الاتفاقية، لكن باستقراء الممارسة الدولية، نجد أن لبعض هذه المصطلحات دلالة خاصة في الاستخدام؛ بحيثيكون لإطلاق أحدها عبي الوثيقة الدولية أثر محدد في فهم مضمونها[2].

خامسا :مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بالأسرة

إن المجال للطعن بالنقض عندما يتعلق الأمر بمخالفة القانونالأجنبي المتعلق بالأسرة،هذا الأخير يخضعلما قرره القانون الدولي الخاص لاسيما سريانالقوانين على الأشخاص الواردة في القانون المدني ابتداء من نص المادة10

1-المرجع نفسه, ص92 .

2-صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دون جزء، دون ذكر طبعة، مطبعة جامعة القاهر2007ص182.

فهو يخضع لما يقرره القانون الدولي الخاص لاسيما سريان القوانينعلى الأشخاص الواردة في القانون المدني ابتداء من نص المادة 10[1]وأهمما يستدعي الانتباه في هدا الصدد, هو امتداد رقابة مجلس الدولة إلى الوقائع لتأكد من سلامة

تطبيق القانون,وأن صحة الوقائع هي من اختصاص قاضي الموضوع, ونجد أن مجلس الدولة كمحكمة نقض قد مدرقابته إلى التأكد من صحة قيام الوقائع, والى تكييفها القانوني بفرضثبوتها[2].

الفرع الثاني :عيب الإشكال والإجراءات وإمكانية قبول أوجه جديدة استثناء

أولا: عيب الإشكال والإجراءات :

سنبحث في هذا الفرع موضوع عيب الشكل والإجراءات كجملة من الأوجه المتعلقة بالطعنبالنقض، وهذه الأوجه عددتها المادة 358من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :

وبدأ بالوجه المتمثل في مخالفة أو إغفال شكلية جوهرية في الإجراءات والتي تعني سوء تطبيققاعدة جوهرية في الإجراءات أو عدم تطبيقها بتاتا، وقد يتم ذلك سهوا أو عمدا.ويتم تحديد ما إذا كانت هذه القاعدة جوهرية أو غير جوهرية من خلال ملاحظة الأثر الناجمعنه، وذلك بالنسبة لمركز كل من المدعي أو المدعى عليه.

وقد يتعلق الأمر بتشكيلة الجهة القضائية، أو المواجهة، أو حضور النيابة، أو بجميع الإجراءات الخاصة بالمحاكمة من استدعاءات الأطراف، وكذلك خرق القواعد المتعلقة بالمرافعات أو المنطوقوكذا الإثبات.

والوجهان الآخران هما انعدام وقصور التسبيب، فانعدام التسبيب الذي يعد ضمانة من ضماناتالتي يكفلها القانون للخصوم، وهو دليل على أن القاضي قد أدى ما عليه، وأنه قد حافظ علىحقوق الدفاع.

أما قصور التسبيب يكون حين قيام القاضي بتسبيب الحكم القضائي، لكن التسبيب يكون غير واضح، وهو لا يكفي للوصول إلى النتيجة التي استخلصها القاضي وحكم بها .ونجد كذلك وجها آخر للطعن بالنقض الذي هو تناقض التسبيب مع المنطوق، وفي هذه الحالةنجد أن التسبيب يختلف تماما عن المنطوق.

1-شبري سمية الطعن بالنقض في المادة الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة مكتملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر فيالحقوق، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012-2013،ص 35

2-أنظر المادة 132من دستور 28نوفمبر 1996،.

ومن الأوجه المرتبطة بالطعن بالنقض نجد تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار، ولا بد من توافر ما يلي:

1-أن تكون الوثيقة المقدمة دقيقة وواضحة في مضمونها.

2-أن تكون الوثيقة قد تم اعتمادها في الحكم أو القرار سواء أكانت وحدها التي بررتتوجه القاضي في الحكم باتجاه معين، أو أن الحكم اعتمد على هذه الوثيقة وأنه حتنفي حالة عدم الاعتماد عليها لوحدها سوف لن يغير المنطوق[1]

ما بخصوص تناقض الأحكام، نجد الأوجه التالية:

3-تناقض أحكام وقرارات صادرة في آخر درجة، وفي هذه الحالة يتم توجيه الطعنبالنقض إلى آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ، وإذا تأكد هذا التناقض يفصلبتأكيد الحكم أو القرار الأول.

4-تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي: وفي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض ولوكان خارج الميعاد، ويجب توجيهه ضد الحكمين، وإذا تأكد التناقض يقضي مجلسالدولة بإلغاء أحد الحكمين أو كلاهما.

والملاحظ في هذا الإطار أن المشرع قصر التناقض على الأحكام دون القرارات، كون هذه الأحكام لا تقبل الطعن العادي أي غير قابلين للطعن بالمعارضة والاستئناف.

والوجه الآخر هو وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار، حيث يتحقق هذاالوجه في حالة تضمن الحكم مسائل متناقضة أو مقتضيات يفترض أن تتماشى أو تنسجم معما تم الفصل فيه، ولا يتعلق الأمر بالتسبيب وإنما لورود منطوق قد يتناقض في ذاته مع ما قرره[2].

ونجد كذلك وجها من الأوجه المتعلقة بالطعن بالنقض، الحكم بما لم يطلب أو بأكثر ما طلبوفي الحقيقة فإن هذا الوجه قد لا يطرح بالنسبة للقاضي الإداري الذي يمتلك الخصومة الإداريةعكس الخصومة العادية التي يمتلكها الخصوم.

لكن القاضي الإداري يبقى دائما ملتزما بالطلبات التي يقدمها الخصوم ولا يمكنه أن يحكم لهمبما لم يطلبوا أو أكثر بما طلبوا لاسيما في حالة دعاوى التعويض الإدارية.

ونجد كذلك الوجه المتعلق بالسهو عن الفصل في الطلبات الأصلية، حيث يسهو القاضي عنالفصل في أحد الطلبات الأصلية التي تقدم بها المدعي، والتي ينجم عنها صدور حكم أو قرار

1-بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، الطبعة الأولىدار كليك للنشر الجزائر 2011ص .375

2-بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نفس المرجع، ص 3.

يغفل جانبا من الطلبات التي رفعت على أساسها الدعوى، وينجم عن ذلك تعريض الحكم أوالقرارإلى الطعن بالنقض

ثانيا :إمكانية قبول أوجه جديدة استثناء

نصت المادة رقم 359من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: وتنطلق هذه الفكرة من كون مجلس الدولة مكلفا بتقييم الأحكام المعروضة عليه من حيثالقانون بالنسبة للطعن بالنقض، فالوجه الجديد هو الذي لم يقدم أثناء الاستئناف وأمام قاضيالموضوع بوجه عام، ولا يعتبر الوجه جديدا إذا كان يستهدف خطأ في تطبيق القانون، أما إذاكان الوجه يقدم تفسيرا جديدا لم يقدم أمام قضاة الموضوع فيجب اعتباره جديدا، وهذا راجعإلى أنه لا يمكن تحميل قضاة الموضوع مسؤولية تطبيق قانون لم يتمسك به الخصوم.[1]ولئن كان هذا الفرض مقبولا أمام القاضي العادي إلا أنه أمام القاضي الإداري صعب التصور،ذلك أن هذا الأخير يقوم بدور إيجابي في الخصومة الإداريةومن ناحية أخرى نجد أنه يعتبر وجها جديدا الوجه الذي يغير السبب القانوني للطلب.وهكذا نعالج في هذا الفرع الوجه القانوني المحض، والأوجه المستنبطة من الحكم أو القرار المطعونفيه، مستعينين في ذلك بالقضاء الفرنسي.تقضي تطبيقا للقاعدة المتمسك بها اعتمادا فحسب على الوقائع أو الوثائق التي تضمنها الحكمالمطعون فيه، والمثبتة من طرف قضاة الموضوع.وفيما يتعلق بالوجه القانوني المحض لقد استثنت المادة 359السالفة الذكر من قاعدة حظر قبول أوجه جديدة كل وجه قانوني محض.فقد يرتبط الوجه القانوني المحض بمصلحة خاصة أو عامة حسب طبيعة القاعدة القانونية المثار مخالفتها، وقد تم تعريفه من قبل بعض الفقه على أنهذلك الوجه الذي يسمح لمحكمة النقض أنتقضي تطبيقا للقاعدةالمتمسك بها اعتمادا فحسب على الوقائع أو الوثائق التي تضمنها الحكمالمطعون فيه، والمثبتة من طرف قضاة الموضوع.فالوجه القانوني المحض لا يمتزج بالوقائع، بل يشير صراحة إلى وجوب تطبيق قاعدة قانونية معينةعلى وقائع ثابتة في الحكم، وهو يختلف عن الوجه الممزوج بالوقائع بتوقفه على ما احتوى عليهالحكم. والملاحظ أنه إذا كان المشرع الجزائري قد أحال إلى أوجه الطعن بالنقض [2]إلا أنه لميحل صراحة إلى المادة 359من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو ما يثير تساؤلا حولسريان هذه المادة بالنسبة لجهة القضاء الإداري.

1-المصري صقر و بخدا جلول مجلس الدولة قاض نقض مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الإداري جامعة احمد دراية –إدرار- 2015-2016 ص

2-الإحالة جاءت إلى المادة 358من المادة رقم 959من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبالرجوع إلى القضاء الفرنسي، نجد أن المادة رقم 619من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي[1]

تنص على أنه لا تقبل الأوجه الجديدة أمام محكمة النقض باستثناء:

1-الأوجه القانونية المحضة.

2-الأوجه المستخلصة من الحكم أو القرار المطعون فيه.

لكن على مستوى القضاء الإداري نجد أن قانون القضاء الإداري الفرنسي لم ينص على أوجهالطعن بالنقض، ولم يتطرق بتاتا إلى الحديث عن الوجه القانوني المحض.

ولكن بالرجوع إلى تقرير محافظ الدولة الفرنسي الأستاذ كسار، الذي أكد في تقريره على أنهدعا الجمعية العامة للمجلس للقبول بإدراج الوجه القانوني المحض، ضمن أوجه الطعن بالنقضلكن الجمعية العامة لم تسانده في هذا المسعى ،4وهذا ما يوضح جليا أن مجلس الدولة الفرنسي لا يأخذ بالوجه القانوني المحض، وذلك ما يدعم فرض أن مجلس الدولة الجزائري قد يسير علىذات النهج وهو عدم الأخذ به أيضا.

كذلك بخصوص الأوجه المستمدة من الحكم أو القرار المطعون فيه، فهو الوجه الذي تظهره قراءة الحكم أو القرار موضوع الطعن[2].

إما الوجه الناتج عن الحكم هو الوجه الذي يظهره فحص أو الاطلاع على الحكم موضوعالطعن، وهذا أمر طبيعي من حيث لا يمكن مؤاخذة الطاعن على عدم تقديم وجه إمام قضاةالموضوع متعلق مباشرة بما صدر عن نفس الحكم، لأنه لا يعقل أن يكون له سابق علم به، أيالحكم لما يكن بعد.وبالنسبة للوجه من النظام العام، يمكن إثارته حتى على مستوى المحكمة العليا من قبل الطاعنأو القاضي على السواء، وهذا لكون الدفع لصيق بالخصومة، وكان على قاضي الموضوع إثارتهتلقائيا، وبعدم إثارته يكون قد ارتكب خطئا من ناحية، ومن جهة أخرى، ولكون القاعدةالقانونية التي تعتبر من النظام العام لا تتعلق فقط بمصالح فردية فحسب، بل أيضا بالصالح العام،فقد نصت المادة 36من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إن عدم الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية من تلقاء نفسها، وقد نصت كذلك المادة 69من نفسالقانون انه يجب عليه أن يثير تلقائيا الدفع بعدم القبول إذا كان من النظام العام لاسيما عندعدم احترام أجال الطعن بالنقض

1- Décret n°75-1123 du 5 décembre 1975 INSTITUANT UN NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE, JORF du 9 décembre 1975 page 12521, modifier par la loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007 relative à la simplification du droit, JORF n°0296 du 21
décembre 2007 page 20639.

2-عبد السلام ذيب، الطعن بالنقض في المواد المدنية، دون جزء، دون طبعة، دار هومة للنشر، الجزائر، ص140.

المبحث الثاني :اثأر الطعن بالنقض

يترتب على رفع الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة أمرين:

1-أولهما هي أن يرفض المجلس الطعن بالنقض، وهذا الرفض إما أن يكون في الشكلأو أن يكون في الموضوع، وهذا يرتب آثارا معينة (المطلب الأول)

2-وثانيهما هي أن يقبل مجلس الدولة الطعن بالنقض وفي هذه الحالة يتم معالجة الملفطبقا لسلطات قاضي النقض، وهنا تختلف الأوضاع حول الآثار التي تترتب عنالطعن بالنقض، حيث تطرح جملة من الإشكالات (المطلب الثاني)

المطلب الأول : الحكم في موضوع الطعن بالنقض

من خلال العمل القضائي، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن رفض الطعنبالنقض إما يكون في الشكل والذي يكون بسبب العريضة أو الطاعن، كما قد يكون بسببالميعاد.

فقد تكون العريضة غير مكتملة البيانات، كما قد يكون الطاعن ناقص الأهلية، وقد يرفعالطعن خارج الميعاد، وهو ما سوف نفصل أحكامه في الفرع الأول.

كما يمكن أن يرفض الطعن بالنقض لسبب موضوعي، وهو رفض الطعن لعدم التأسيس، حيثيرفض القاضي الطعن لأسباب موضوعية ترتبط بموضوع الطعن، وعدم توافر أوجه حقيقية تبررنقض القرار المطعون فيه، وهو ما سوف نتطرق إليه في الفرع الثاني من هذا المطلب، مستنديفي ذلك على المقارنة مع العمل القضائي الفرنسي في المادة الإدارية

الفرع الأول : الرفض الشكلي للطعن

أنموضوع عدم قبول الطعن شكلايتعلق بعدم تحقق الشروط الشكلية الخاصة بالطعن بالنقض.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد الأحكام المنظمة لكيفية رفع الدعوى[1]قدنصت على البيانات التي يجب أن تحويها العريضة؛ لكن بتصفح المواد التي تنظم الطعن بالنقض،[2]فإننا لم نعثر على أية مادة تحدد محتوياتعريضة الطعن بالنقض ومشتملاتها، وهذا يعني أن المشرعقد ترك هذه المسألة للميدان العملي الذي يعرف الكثير من التناقضات، حيث تشير رئيسة أمناءالضبطعلى مستوى مجلس الدولة إلى أن أكثر من نسبة 90%من الطعون بالنقض المرفوعةتنتهي إلى عدم القبول شكلا.

1_المواد 14و 15من ذات القانون.

2 -المواد من 349الى غاية المادة .379

ويشير ذات المصدر إلى أن الطعون بالنقض التي ترفع بخصوص قرارات المجلس الأعلى للقضاءتوجه ضد رئيس الجمهورية ،[1]والذي لا يترأس المجلس في تشكيلته التأديبية.

وتؤكد رئيسة أمناء الضبط أن بعض المحامين، يوجهون الطعن بالنقض ضد القرار المطعون فيه،كون خصومة النقض حسبهم يخاصم فيها رافع الطعن القرار القضائي المطعون فيه، وليس الهيئةالقضائية مصدرة القرار.

كذلك هو الحال بالنسبة للطعون بالنقض الموجهة ضد قرارات اللجان الوطنية للطعن في العقوباتالتأديبية الخاصة بمهنة المحاماة، والتي يوجه الطعن فيها ضد وزير العدل، الذي لا يترأس هذهاللجنة، ويمثل فيها دور النيابة العامة.

ويترتب عن مثل هذه المسائل نتائج محددة أسفر عنها الواقع العملي وهي:

1-إلزام رافع الطعن بالنقض بتبليغ المدعى عليه الذي يصبح في هذه الحالة الجهة القضائيةالإدارية مصدرة القرار المطعون فيه.

2-قيام المدعى عليه (وهو في هذه الحالة الجهة القضائية الإدارية) بتعيين ممثل عنه للردعلى مذكرات المدعي.

أما بخصوص الطاعن فقد ينتهي الطعن بالنقض إلى عدم القبول في حالة افتقاد الطاعن للصفةأو للأهلية أو للمصلحة.

فقد يرفع الطاعن دعوى الطعن بالنقض دون أن تكون له الصفة، كأن لا يكون طرفا فيالخصومة،كما قد تغيبالمصلحة عن الطعن، فيترتب عنها عدم القبول.

أما بخصوص الأهلية فهي تندرج في إطار البطلان الإجرائي الذي قد يترتب عنه التصحيح، وفيالواقع العملي لا توجد حالات أصدر فيها مجلس الدولة الجزائري قرارا بعدم القبول بسبب غيابأهلية الطاعن.

وكذلك يصدر قاضي النقض قرارا بعدم القبول في حالة عدم تحديد الطاعن للجزء الذي يوجهطعنه ضده.

كذلك يقضي مجلس الدولة بعدم القبول في حالة تم رفع الطعن بالنقض، في قرار صادر عنمجلس الدولة، أو في حالة كان القرار القضائي لا يقبل الطعن بالنقض بل بالاستئناف.[2]

ويسري الأمر ذاته في حالة فوات الميعاد؛ والذي يعتبر من الأسباب الشائعة التي تؤدي إلى عدم

1-عبد السلام ذيب، الطعن بالنقض في المواد المدنية، نفس المرجع ص234.

2 -بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول،الطبعة الأولى دار كليك للنشر الجزائر 2011 مرجع سابق، ص .337

القبولويسري الأمر ذاته في حالة فوات الميعاد؛ والذي يعتبر من الأسباب الشائعة التي تؤدي إلى وتثور في هذا المجال مسألة تطبيق المادة 314من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تنصعلى عدم قابلية الحكم الحضوري الفاصل في النزاع والحكم الفاصل في أحد الدفوع الشكلية، أودفع بعدم القبول، أو أي دفع من الدفوع الأخرى التي تنهي الخصومة قابلا لأي طعن بعد انقضاءسنتين من تاريخ النطق به، ولو لم يتم تبليغه رسميا.

الفرع الثاني :الرفض الموضوعي للطعن

سنعرض في هذا الفرع موضوع رفض الطعن بالنقض لسبب موضوعي، حيث أن مجلس الدولةقد يرفض الطعن بالنقض في حالة تعلق الأمر بتوافر أحد الأسباب الموضوعية التي تؤدي به الىذلك.

فبالرجوع الى العمل القضائي نجد أن قاضي النقض يرفض الطعن موضوعا مؤسسا على كونالأوجه المثارة ممزوجة بالوقائع، أو غير واضحة أو فيها لبس، كما قد تناقش الوقائع، أو تعتمدعلى فهم خاطئ للقانون، وقد تثير مناقشة قانونية دون تبريرها، أو لم يسبق اثارتها أمام قضاةالموضوع، كما قد تكون الأوجه المثارة غير مؤسسة قانونا للوقائع أو مخالفة لها. وبالنسبة الى الوجه الممزوج بالوقائع، فهو ذلك الوجه الذي يثير مخالفة القانون ولكن دون أنتثار أمام قضاة الموضوع، مع مزجها بوقائع لم تناقش أمامهم.كما قد يؤسس على وثائق لم يناقشها قضاة الموضوع، بصرف النظر عن قيمة تلك الوثائق، أوعلى عدم الاطلاع على وثائق الخصم، أو على سبق الفصل عندما لم يثار في مراحل الدعوى،أو الإعفاء بسبب القوة القاهرة الذي لم يتمسك به الطاعن.

أما الوجه الذي يناقش الوقائع فهو وجه يعيد سردها، ويأخذ على القاضي عدم تقديرها التقديرالصحيح، أو عدم الاستنتاج من مجرياتها الحل المناسب للدعوى، ومن الأمثلة المتكررة على ذلك:

مناقشة قيمة التعويض الممنوح للمطعون ضده عن الفعل الضار، أما الأوجه التي تعتمد على فهمخاطئ للقانون، وهي الأوجه التي تأخذ على الحكم مخالفة القانون، دون توضيح فيما تتمثلالمخالفة، أو دون الإشارة إلى القاعدة القانونية التي وقعت مخالفتها.[1]ويختلف الوضع عما هو عليه إذا ما تعلق الأمر برفض الطعن بالنقض؛ حيث نجد أن القاضيالإداري الفرنسي يرفض الطعن بالنقض إذا كان الطاعن لم يراع الدقة في تحديد الوجه المستند عليهفي الطعن بالنقض في القرار

1-عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص .242

القضائيالمطعون فيه.ومن جهة أخرى نجد أن القاضي الإداري الفرنسي يرفض الطعن بالنقض إذا احتوت العريضةعلى وجه غير واضح ،2مع العلم أن قاضي النقض يمكنه استبدال الوجه غير المحدد بوجه آخرمقبول مع توافر الشروط التالية:

1-ألا يرتبط هذا الوجه بالوقائع.

2-أن يتعلق بالنظام العام

3-أن يكون قد سبق وأن أثير أمام قاضي الموضوع.

ويترتب عن رفض الطعن جملة من الآثار هي[1]:

1-انقضاء الخصومة بشكل نهائي.

2-حيازة القرار المطعون فيه قوة الشيء المقضي فيه.

3-عدم إمكانية رفع طعن بالنقض ضد ذات القرار.

4-عدم إمكانية تقديم التماس إعادة النظر في ذات القرار.

5-تحمل الطاعن للمصاريف القضائية: وذلك طبقا للقواعد التي تنظم المصاريفالقضائية والتي جاءت بها المادة 378من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتينصت كذلك على إمكانية ترك المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة، ولكندون تحديد الحالات التي يمكن فيها أن يتم هذا الأمر.

6-في حالة الطعن التعسفي يحكم على الطاعن بدفع غرامة مالية تتراوح بين عشرة آلافالى عشرين ألف دينار، طبقا للمادة 377من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،وللعلم فإن مجلس الدولة الجزائري لم يسبق له وخلال مسيرته أن حكم بالطعنالتعسفي، بالنسبة للطعن بالنقض.

7-الحكم على الطاعن بالتعويض إن ثبت أن طعنه تعسفي، وطالب المطعون ضدهبذلك.

وتجدر الإشارة إلى أنه: وبخصوص المواد رقم 377والمادة 378من القانون السالف الذكر، فإنه لا توجد أية إحالة إليها في الأحكام المنظمة للمجلس الدولة، أو الطعن بالنقض، كما أن النصجاء بعبارة المحكمة العليا، وهو ما يطرح بحدة مسألة الأخذ بها من طرف قضاة مجلس الدولة

المطلب الثاني :نقض القرار القضائي المطعون فيه

ان زوال الحكم المطعون فيه بجميعآثاره، بعد ما قبل مجلس الدولة الطعن شكلا وقبله موضوعا ونظرا لعدم التزام الجهات القضائيةالإدارية القانون وتختلف هذه الآثار حسب مدى الطعن إذ

1-هوام الشيخة، مرجع سابق، ص118.

كان كليا أو جزئيا. وان تم نقض الحكمالمطعون فيه فإن ذلك يؤدي إلى بعث الخصومة من جديد أمام الجهة القضائية التي تتمالإحالة إليها، ومع ذلك يمكن أن يتم النقض دون إحالة في حالات استثنائية.

الفرع الأول :مدى الطعن بالنقض

قبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا إذا كان مؤسسا على إحدى أوجه الطعنبالنقض، فينقض مجلس الدولة القرار القضائي المطعون فيه كليا أو جزئيا

إذا كان جزئيا فإن أثرهينحصر فيما ورد فيه ويبقى الحكم قائما وصحيحا بالنسبة للوجوه الأخرى التي لم يتناولهاالنقض. ويمكن أن يكون النقض جزئيا صحيحا في الحالتين التاليتين :

-قد يكون الطعن بالنقض إلى بعض أجزاء الحكم أو القرار المطعون فيه دون أجزائهاالأخرى بشرط أن يكون كل جزء منفصل عن الآخر، إما إن كان بين مسائله منلارتباط ما لا يسمح بتجزئته لو طعن في جزء من هذه الأجزاء، فانه إذا قضى بالنقضفي جزء منه يمتد أثره إلى ما ارتبط به أو ما تبعه من الأجزاء الأخرى و لو لم يطعنفيها أو لم يذكرها حكم النقض على وجه التخصيص.

-قد يكون النقض جزئيا إذ اقبل مجلس الدولة بعض الأسباب التي بني عليها النقض دونأسباب أخرى[1]أما بالنسبة للآثار التي تترتب على قبول الطعن فإن الأثر الأصلي هوإعادة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المطعون فيه وهو ماقضت به المادة 364الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [2]ومن ثمة يترتب على قبول الطعن بالنقض إلغاء الأحكام المرتبطة به وذلك بقوة القانونوهذا ما قضت به نفس المادة سابقة الذكر الفقرة الثانية من نفس القانون ولم يكتف المشرع بذلك وإنما رتب على النقض الحكم المطعون فيه إلغاء أحكام سابقةعليه، إذ ترتب على النقض إلغاءها بالتبعية حسب نص المادة 365الفقرة الثالثة من قانونالإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني :سلطة مجلس الدولة عند قبول الطعن

تنقضي وظيفة مجلس الدولة في نقض الحكم المطعون فيه سواء كان كليا أو جزئيا، فلاتفصل في موضوع النزاع، بل يحيل إلى جهة قضائية معينة كقاعدة عامة واستثناء قد يتمالنقض دون إحالة

1-هوام شيخة ، ص ص .121، 120
2-انظر المادة 365 مرجع نفسه.ص 37

أولا :النقض دون إحالة

ويكون النقض بدون إحالة حينما لا يتطلب القرار القضائي الفصل في الموضوع، حيث لا يبقىفي النزاع ما يتطلب الحكم فيه وينقسم إلى جزئي وكلي.فأما الكلي فيقضى به حين يحكم قاض الموضوع بما يمنعه القانون، كأن يقبل طريق طعن عاديأو غير عادي خارج ما يسمح به القانون، أو في حالة عدم الاختصاص بأنواعها المختلفة، أوعدم احترام الإجراءات غير القضائية المنصوص عليها تحت طائلة البطلان، كضرورة التنبيهللإخلال في الإيجار. كما ينقض القرار جزئيا إذا ما أمكن فصل إحدى مقتضيات منطوقه عن باقي المقتضياتالأخرى، وذلك دون التأثير عليها، ويترتب عنه حذف ما نقص من منطوق القرار، مع الإبقاءعلى جزئه الصحيح[1]

1-عبد السلام ذيب، الطعن بالنقض في المواد المدنية، مرجع سابق، ص 247.

ثانيا : الإحالة بعد نقض القرار

1-تحديد جهة الإحالة :جاء في مفهوم الإحالةأنهاإبطال الحكم في النقض على العكس بالنسبة لدعاوي تجاوز السلطة لا يضع حدا للمنازعة بل يلزم بعد ذلك أن يقضي في الموضوع من جديد من جانب قاضيا لموضوع ومن ثمة كانت الإحالة واجبة في حالة النقض [1]

طبقا للمادة 364من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2] يحيل مجلس الدولة القضية ذات الجهة القضائية التي فصلت في الحكم المطعون فيه مشكلة تشكيلةأخرى أو إلى جهة قضائية أخرى من نوع ودرجة الجهة التي أصدرت الحكم محل الطعن،وتتبين كيفية اتصال جهة الإحالة بموضوع الدعوى، سواء كانت نفس الجهة المصدرة للحكم أوجهة أخرى من خلال نص المادة 367من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3]إذجعلالمشرع هذه المهمة على عاتق الخصوم. فالخصم الذي يهمه الأمر عليه تقديم عريضةمستوفية البيانات إلى جهة الإحالة، في أجل شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي إلى الخصومشخصيا أو خلال ثلاثة أشهر إن كان التبليغ في المواطن الحقيقي أو المختار له.

كما يسري أجل الشهرين على من قام بالتبليغ الرسمي، وفي حالة انقضاء الأجل دونالمبادرة بإعادة السير في الدعوى يصبح حكم الدرجة الأولى حائزا بقوة الشيء المقضي به.

2-سلطات قضاء الإحالة :

أجابت المادة 374من قانون الإجراءات المدنية والإداري1علىالسؤال المتعلق بتحديد سلطات قضاء الإحالة. كما نصت المادة [4]10فقرة الثالثة من قانونمجلس المحاسبةعلى ذات الحكم. إلا أن المادة 958من قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية[5]وقد نصت على حكم مخالف، إذ على مجلس الدولة أن يتصدى للموضوع إنانتهى بإلغاء قرار مجلس المحاسبة. ومن ثم فإن الجهة التي تتم إليها الإحالة لها كامل الحريةفي تفسير الوقائع، في حين أنه بالنسبةللمسائل القانونية فلا يمكن إعطاء رأي مخالف لماقضى به حكم مجلس الدولة.مع ذلك إن لم تلتزم جهة الإحالة بذلك، فإن لمجلس الدولة سلطة التصدي لموضوعالنزاع بمناسبة الطعن بالنقض الثاني وهو الحكم الذي نصت عليه المشرع في المادة 374فقرةالثالثة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[6].

1-سي موسى عبد القادر، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة بين النص القانونيوالممارسة، أطروحة دكتوراه في علوم القانون العام، جامعة الجزائر.2016.

2-أنظر المادة ،364قانون 09 ، 08-مرجع سابق ، ص 37.

3-أنظر المادة ،367مرجع نفسه، ص .38

4-أنظر المادة ،374من قانون 09 ، 08-مرجع سابق، ص 38.

5-أنظر المادة ،958قانون 09 ، 08-مرجع سابق ص .108

6-أنظر المادة ، 374 3/مرجع نفسه، ص 3.

خاتمة

قد اسند لمجلس الدولة اختصاص قاضي نقض في المواد الإدارية باعتباره الصورة الوحيدة التي تجسد الوظيفة التقويمية لأعمال الجهات القضائية الإدارية للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة إنتوفرت شروطه وحالاته، ويمكن القول في هذه النقطة أنه يسري على إجراءات رفع الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، السير في نفس القواعد والأحكام المطبقة على سائر الدعاوي الإدارية الأخرى سواء تلك التي تفصل فيها المحاكم الإدارية أو التي يختص بها مجلس الدولة بصفته قاضي موضوع

أن المشرع منحه صلاحياتباعتباره محكمة موضوع، فهي تعد أحيانا محكمة أو وآخر درجة على بعض المنازعات لبسط رقابته القضائية المباشرة على تصرفات بعض الجهات نظرا لأهميتها و اختصاصها الوطني، وتعد أحيانا أخرى محكمة استئناف ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية)الغرف الإدارية(لبسط رقابته القضائية على أعمال الهيئات المحلية من ناحية)بمقتضى سلطاته الإستئنافية(، ومن ناحية أخرى تقييما لجهات القضائية الأدنى درجة، وكقاضي قانون بالفصل في طعون النقض فيالقرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية ومجلس الدولة، باعتبارها لجهة التي تعمل على توحيد الاجتهاد القضاء الإداري- على غرار القضاء العادي- ،وإن كان هذا الاختصاص قليل الممارسة إن لم نقل انعدامها لو لا النص على قرارات مجلس المحاسبة،نظرا للاختصاص الأصيل الموروث عن النظام القضائي السابق.

يستوجب على المشرع الجزائري أن يساير تطورات جهاز العدالة الذي يهدف إلى إيجاد قضاء متخصص يؤدي إلى تفرغ القضاة لميدان واحد لتحقيق حسن النوعية بإيجاد قاضي إداري مستقل يراعي وضع الإدارة ومقتضيات الصالح العام ،2وذلك باختيار المعيار الذي يخدم هذا التطور ويغمد إلى تحديد مجالاختصاص جهة القضاء الإداري ونطاق تطبيق القانون العام في آن واحد وعلى ضوئه لا يبقى أمام جهة القضاء الإداري سوى المنازعات ذات الطبيعة الإدارية

إن الاعتقادبالتطور الفريد من نوعه بالنسبة للقضاء الإداري لا ينفي وصولنا إلى نقائص التي تتمثل فيما يلي :

-إعفاء مجلس الدولة بالنظر في الاختصاصالابتدائي والنهائي وإناطة ذات النزاع للمحاكم الإدارية لتفصل فيه بحكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة من شأنه تخفف العبء على هذه الهيئة، أإناطة قضاء الاستئناف في المادة الإدارية لمحاكم استئناف مستقلة يتم إنشائها لهذا الغرض، ومنا المستحسن إحياء الغرف الجهوية الخمس(05)الموجودة سابقا

وتحويلها إلى محاكم استئناف في المادة الإدارية سيمكن هذا الإجراء من إحداث الانسجام والتماثل بين هيئات القضاء العادي والإداري، فيصبح حينئذ الهرم القضائي الإداري يتشكل من بنية قاعدية هي المحاكم الإدارية ، وبنية وسطية هي محاكما لاستئناف الإدارية وهيئة عليا هي مجلس الدولة

-بالنسبة للقرارات النهائية الصادرة على أثر الطعن بالاستئناف والذي يختص به مجلسا لدولة فإنها تنفلت بالضرورة من إمكانية مراجعتها عن طريق النقض لأن ذلك يتعارض مع المبدأ الذي يفترض ضرورة أن يقدم الطعن بالنقض أمام جهة أعلى ومستقلة عن الجهة في الاستئناف.

-بالنسبة للقرارات الصادرة عن مجلس الدولة نفسه بصورة ابتدائية نهائية فهي الأخرى لا تقبلا لمراجعة بالنقض و هذا الذي اثر سلبا على مبدأ التقاضي على درجتين و الذي يعد من المبادئ التي يقوم عليها النظام القضائي الجزائري، و هذا ما سيحجب طريقا عاديا من طرق الطعن المكرسة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هو طريق الاستئناف ، و كذلك لا يمكن الطعن بالطرق غير العادية فلا يمكن تصور أن نفس الجهة على مستوى واحد أن تنظر في نفس القضية من حيث الموضوع كدرجة قضائية ابتدائية أو كجهة استئناف ومن حيث القانون كجهة نقض ، فهذا أمر غيروا رد و يمس بالاعتبارات العدالة في حد ذاتها

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

I. الكتب والمؤلفات

1- إسماعيل إبراهيم البدوي، طرق الطعن في الأحكام الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013،ص13.

2- الزينعزريالأعمال الإدارية ومنازعاتها ,مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي و أثره على حركة التشريع, سنة 2010,ص82.

3- سمية شبري الطعن بالنقض في المادة الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة مكتملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر فيالحقوق، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012-2013ص .35

4- صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دون جزء، دون ذكر طبعة، مطبعة جامعة القاهر2007ص182

5- عبد الرحمن بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 08-09مؤرخ في 23فيفري 2008،ط3،منشورات بغدادي، الجزائر، 2009،ص 40،ص 42

6- عبد السلام ذيب، الطعن بالنقض في المواد المدنية، دون جزء، دون طبعة، دار هومة للنشر، الجزائر، .

7- عادل بوضياف ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار كليك للنشر، الجزائر 2011.

8- عماربوضياف ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الطبعة الرابعة، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005،ص 62

9- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دون جزء، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008،ص .169

10- ماجدة شهيناز بودوح، التعديلات الواردة على شروط رفع الدعوى الإدارية في القانون الجزائري، جامعة بسكرة، مجلةالاجتهاد القضائي، العدد الثاني عشر، سبتمبر 2016،ص .3

11- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، درا العلوم، عنابة، الجزائر، د ط ، ،ص110.

12- محمد الصغيربعلي، الوجيز في الإجراءاتالقضائيةالإداريةدار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010،ص.ص 227.226،

13- محمد بشير، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1991،.

15-هـوام شـيخة، الطعـن بـالنقض أمـام مجلـس الدولـة طبقـا لأحكـام قـانون الإجـراءات المدنيـة والإدارية دار الهدى، دون طبعة، 20

II. الرسائل والمذكرات الجامعية

أطروحات الدكتوراه

-سي موسى الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة بين النص القانوني و الممارسة أطروحة دكتوراه في القانون العام كلية الحقوق يوسف بن خدة جامعة الجزائر 2016

المذكرات

-شويخي سامية، أهمية الاستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المجال العام، مذكرة لنيل شهادةماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، تخصص تسيير المالية العامة ،كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري- تيزي وزو ،90.،ص2011/2010

-رافع معمرالطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة المستر في الحقوق تخصص قوانين اجرائية وتنظيم فضائي جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المقالات

-شوقي يعش تمام، مقال بعنوان القرارات القضائية القابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولةفي التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد الخامس، جانفي2016جامعة

III. القوانين والاوامر

الجريدة الرسمية رقم39المؤرخة في 23-07-1995

-قانون رقم 91-04المؤرخ في 8يناير سنة 1991المتضمن قانون مهنةالمحاماة،ج ر،ج ج،العدد 02،بتاريخ 9يناير 1991

-ألأمر رقم 95-20مؤرخ في 19صفر عام 1416الموافق 17جويلية ،1995يتعلقبمجلس المحاسبة، جريدة رسمية ، عدد ،39صادرة في 25صفر عام 1416الموافق 23يوليو سنة 1995.

-الأمر 95-23المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، جريدة رسمية رقم 48لسنة 1995.

-القانون العضوي رقم98-01 :المؤرخ في 30مايو ،1998المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، العدد ،37المؤرخة في 01يونيو ،1998.

--قانون رقم 08-09مؤرخ في 18صفر عام 1429الموافق 25فيفري 2008يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، جريدة رسمية، عدد ، 21صادرة في 17ربيع الثاني عام 1429الموافق 23ابريل سنة 2008

- القانون العضوي رقم11-13 :المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01المتعلق باختصاصات مجلس الدولةوتنظيمه وعمله بتاريخ26 :يوليو ،2011العدد ،43المؤرخ في : 03غشت ص 8 ،2011.

المراسيم

-المرسوم الرئاسي 96-483المؤرخ في 07-12-1996المتضمن إصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء28-11-1996الجريدة الرسمية 76لسنة ،1996المعدل والمتمم.

-المرسوم التنفيذي رقم96-30 :مؤرخ في13 :يناير ،1996يحدد الشروط والكيفيات لتطبيق الأمررقم-23 : 95المؤرخ في 26غشت ،1995والمتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، ج ر ج ج ، العدد ،4ص11

–المرسوم التنفيذي رقم 09 – 77مؤرخ في 15صفر عام 1430الموافق 11فبراير سنة ،2009

IV. الاجتهاد القضائي

رأي رقم /د.م.ر02 11 /مؤرخ في 4شعبان عام 1432الموافق 6يوليو سنة ، 2011يتعلق بمطابقة القانون العضويالمعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01المؤرخ في 4صفر عام 1419الموافق 30مايو سنة 1998المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ، للدستور

قرارات

قرار رقم073074 :منشور بمجلة مجلس الدولة،العدد الثاني،سنة ،2002

ثانيا باللغة الفرنسية

1- Décret n°75-1123 du 5 décembre 1975 INSTITUANT UN NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE, JORF du 9 décembre 1975 page 12521, modifier par la loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007 relative à la simplification du droit, JORF n°0296 du 21

décembre 2007 page 20639.

الفهرس

مقدمة	2
الفصل الأول :الطعن بالنقض في القرارات القضائية الإدارية	
المبحث الأول :مجالات الطعن بالنقض	6
المطلب الأول :مجالات الطعن بالنقض طبقا للأحكام العامة	6
الفرع الأول : القرارات الصادرة في أخر درجة من الجهات القضائية الإدارية	7
الفرع الثاني :الطبيعة القضائية لقرارات مجلس المحاسبة	13
المطلب الثاني : الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة	15
الفرع الأول :تنظيم واختصاص مجلس المحاسبة	15
الفرع الثاني : الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة	17
المبحث الثاني : القرارات التأديبية	19
المطلب الأول : قرارات تأديبية للقضاة	19
الفرع الأول : اللجنة التأديبية للمجلس الأعلى للقضاء	20
الفرع الثاني :القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء	20
المطلب الثاني:قرارات تأديبية للمنظمات المهنية	22
الفرع الأول :منظمة المحامين	22
الفرع الثاني :منظمة المحضرين القضائيين	24
الفصل الثاني :أوجه وإجراءات الطعن بالنقض في المادة الإدارية	
المبحث الأول :شروط وأوجه الطعن بالنفض أمام مجلس الدولة	27
المطلب الأول :شروط الطعن بالنقض	28
الفرع الأول :الشروط المتعلقة بالطاعن والقرار المطعون فيه	28
الفرع الثاني :الشروط المتعلقة بميعاد الطعن	33
المطلب الثاني :أوجه الطعن بالنقض	34
الفرع الأول :أوجه مخافة الطعن	35
الفرع الثاني :أوجه عيب الشكل والإجراءات	37
المبحث الثاني :أثار الطعن بالنقض	41
المطلب الأول :الحكم في موضوع الطعن بالنقض	41

الفرع الأول :الرفض الشكلي للطعن	41
الفرع الثاني :الرفض الموضوعي للطعن	43
المطلب الثاني :نقض القرار القضائي المطعون فيه	44
الفرع الأول :طرق الطعن	45
الفرع الثاني :إشكالية الإحالة بعد الطعن بالنقض	45
خاتمة	49
قائمة المراجع	52
الفهرس	56