



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة بعنوان:

سلطات القاضي الإداري في الخصومة

في ظل تعديل 22-13

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر تخصص دولة ومؤسسات

إشراف الأستاذ:

صليح سعد

إعداد الطلبة:

- بودخانة نزيهة

- جيجة مروة

أعضاء لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة	الرتبة	الإسم واللقب
رئيسا	جامعة سكيكدة	أستاذ محاضر	د. سوداني نور الدين
مشرفا	جامعة سكيكدة	أستاذ مساعد	أ. صليح سعد
مناقشا	جامعة سكيكدة	أستاذ مساعد	أ. صخري طه

السنة الجامعية: 2023/2022م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر و عرفان

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لو أن هدانا الله والحمد لله الذي أنعم علينا بالعلم،
ونور الفهم وقد رزقنا الفهم والصبر والإرادة لإتمام هذا العمل، نشكره مداد كلماته وعظيم جبروته
نشكر الوالدين الكريمين على حرصهم ومتابعتهم لنا ودعمهم المادي والمعنوي طوال مشوارنا العلمي،
نسأل الله أن يجعلها في ميزان حسناتهم وأن يجازيهم عنا الجنة وما قرب إليها من قول وعمل
تشكراتنا العميقة للأستاذ المشرف "صليح سعد" على توجيهاته وملاحظاته

شكر خاص لجميع أساتذة مشوارنا الجامعي

وفي شكرنا هذا لا ننسى زملائنا ومن عرفتنا بهم مقاعد الجامعة جميعهم وكل من ساعدنا في إنجاز
هذا العمل ولو بكلمة طيبة

نحمد الله من يوم خلقنا إلى يوم البعث راجين من الحي القيوم أن يزيدنا الدرجات ويرزقنا علما نافعا
وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

نزِيهة ومروة

الإهداء

يقول الامام الشافعي: "إن العلم بطيئ الزمام، بعيد المرام، لا يدرك بالسهام،
ولا يرى في المنام، ولا يورث عن الآباء والأعمام، إنما هو شجرة لا تصلح إلا بالغرس،

ولا تغرس إلا في النفس، ولا تسقى إلا بالدرس".

أهدي نتيجة عملي وجهدي، تعبي إلى من رباني على الأخلاق والتواضع

أولا إلى أمي الغالية،

إلى أبي العزيز،

إلى زوجي سندي،

إلى إخوتي وأخواتي،

إلى ابنتي وجدان، إلى إبني زيد هارون،

دون أن أنسى أساتذتي في كلية الحقوق

شكرا جزيلاً.

الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

اللهم صل على صاحب الشفاعة سيدنا محمد النبي الكريم وعلى آله وصحبه أجمعين،
ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين أما بعد:

أبدأ شكري لله رب العالمين الحمد لله والشكر له.

أهدي تخرجي إلى الذي رحل قبل أن يراني في المكان الذي تمناه عند ولادتي
إلى من اشتعل رأسه شيبا في سبيل رعايتنا ... إلى من أحمل اسمه بكل فخر
إلى من علمني أن الدنيا كفاح ... وسلاحها العلم والمعرفة
إلى الذي لم يبخل علي بأي شيء ... إلى من سعى لأجل راحتي ونجاحي
إلى أعظم وأعز وأحن رجل في الكون "أبي العزيز" رحمه الله.
إلى من تشاركني أفراحي ومأساتي ... إلى نبع الحنان والعطف
إلى أروع امرأة في الوجود "أمي الغالية أطال الله عمرها
إلى من هم أقرب إلى القلب والداعمين والساندين في السراء والضراء
إلى من هم أقرب إلينا من أرواحنا ... "أخوتنا" وأحفاد العائلة.
إلى من نحيا بلقائهم ... "أحبابنا"
إلى من أنساني دراستنا وقاسمونا العناء ... أصدقائنا
إلى التي كانت عوناً لي في هذا العمل ... زميلتي نزيمة
إلى كل من علمني حرفاً ... أساتذتي الكرام

مقدمة

إن التطور الحاصل داخل المجتمعات في مختلف المجالات، وخاصة في مجال الحقوق والحريات العامة وحماية مصالح الأفراد داخل الدول، لا سيما العلاقة التي تربط الأفراد بالإدارة العامة بمناسبة نشاطها أو الخدمات التي تقدمها، ومع تمتع الإدارة بإمكانيات السلطة العامة جعلها تكون في موقع قوة في حالة وقوع نزاع على الرغم من رقابة القضاء ولهذا فقد حرص المشرع الجزائري على صون الحقوق والحريات داخل المجتمع وكفلها بمجموعة من القوانين ونظمها بأنظمة من شأنها تحقيق التوازن بين الفرد والإدارة نظرا لقوة مركزها القانوني مقارنة بالأشخاص العاديين، لقد أعطى المشرع الجزائري أهمية بالغة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والتعديلات التي طالته بإخضاع الخصومة الإدارية لجملة من الإجراءات، وشروط رفع الدعوى، وبين درجات التقاضي والجهات المختصة بالقضاء الإداري، سير الجلسات، وتأسيس الحكم إلى غاية النطق بالحكم وتنفيذه، ومع صدور التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بقانون 22 - 13 الذي جاء على خلفية بعض الثغرات الموجودة في القانون القديم 80 / 09 وهذا بمنح القاضي الإداري سلطات واسعة، وتكريس مبدأ التقاضي على درجتين بإنشاء المحاكم الإدارية الإستئنافية، وجاء بأحكام جديدة متعلقة بالقضاء الاستعجالي واتخاذ التدابير المؤقتة لحماية المراكز القانونية، وأحكام أخرى متعلقة بالتنفيذ.

وبناء على كل هذا، ارتأينا أن نعالج موضوعنا وهو "سلطات القاضي الإداري في الخصومة بناء على تعديل 22 - 13" وتبسيط الضوء على الدور الذي يلعبه القاضي الإداري ومختلف السلطات الممنوحة له من طرف المشرع لتكريس العدالة في دولة القانون.

أهمية الموضوع:

لقد أحدث التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية نقلة نوعية جديدة وكانت بناء على طلب من مجموعة من أساتذة القانون الإداري وفقهاء القانون ورغبة العديد من الباحثين في هذا المجال، ولسد مجموعة من الثغرات التي كانت في القانون القديم، مستظها الأحكام الجديدة التي جاء بها وتبسيط الضوء على القاضي الإداري في سعيه إلى تحقيق الصالح العام دون المساس بحريات وحقوق الأفراد.

أسباب اختيار الموضوع:

أ. الأسباب الذاتية:

- الميول الشخصي والرغبة في دراسة القانون الإداري.

ب. الأسباب الموضوعية:

- تسليط الضوء على ما هو مستحدث في التعديل 22 - 13.
- الدور الفعال والإيجابي الذي يلعبه القاضي الإداري في البحث عن الحقيقة ومختلف السلطات التي يتمتع بها من بداية رفع الدعوى إلى التحقيق إلى تنفيذ الحكم.
- دراسة المادة الاستعجالية باتخاذ التدابير المؤقتة احماية المراكز القانونية.
- شروط قبول الدعوى، توضيح الإجراءات المستحدثة في التقاضي، سير الجلسة، تأسيس الحكم، النطق بالحكم وتنفيذه.

صعوبات الدراسة:

قلة المراجع حول الموضوع بناء على التعديل 22 - 13، ما جعل الموضوع في محل بحث معمق محاولين الإمام بجوانب الموضوع ككل، وطرح مختلف الجوانب الجديدة دون الخروج عن موضوع بحثنا.

الإشكالية:

--> ما هي السلطات والصلاحيات الجديدة التي منحها القانون 22 - 13 للقاضي

الإداري ؟ -->

التساؤلات الفرعية:

- ما هي التدابير المؤقتة ومتى يتم اتخاذها وما هي حالات الاستعجال؟ وكيف يتم اتخاذ هذه الإجراءات؟
- ما مدى إمكانية القاضي الإداري في إثبات الحقائق وجمع الأدلة في مرحلة التحقيق لتحقيق العدالة؟
- ما هي الإجراءات الجديدة التي نظمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد؟
- ما هي الأوجه التي يقوم القانون الإداري بإثارتها تلقائياً؟

المنهج المعتمد:

- اعتمدنا المنهج التحليلي خلال بحثنا هذا لتحليل المواد ق 22 - 13، وشرحها ومعالجتها على ضوء الدراسة التي قمنا بها.
- كما اعتمدنا المنهج الوصفي لشرح حالات ومفاهيم القانون الإداري، والمادة الاستعجالية وسرد الأحكام والمفاهيم والشروط المتعلقة بالخصومة الإدارية والسلطات التي تكون من صميم عمل القاضي الإداري.
- واتبعنا أسلوب المقارنة خلال تحليل المواد قانون 09/08 تارة وقانون 22 - 13 تارة أخرى.

الدراسات السابقة:

ولقد استعنا في عملية البحث بالدراسات السابقة منها:

- الدراسة الأولى: مؤلفة بعنوان "مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية" للأستاذ لحسين بن شيخ آث ملويا، الطبعة الأولى، دار هومة للنشر والتوزيع، 2005.
- الدراسة الثانية: أطروحة دكتوراه بعنوان "عبء الإثبات في دعوى الإلغاء" للأستاذ بوكثير عبد الرحمان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بن عكنون الجزائر، 2014/2013.
- الدراسة الثالثة: مذكرة ماجستير بعنوان "سلطات القاضي الإداري في الإثبات والتحقيق في الدعوى الإدارية -دراسة مقارنة-"، للباحث لعوبي الحسين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015/2014.

الفصل الأول:

رقابة القاضي الإداري على شروط الدعوى

تعرف الخصومة الإدارية على أنها جملة من الإجراءات التي تقام أمام القضاء واللجوء إليه دفاعا عن الحق إلى غاية صدور حكم نهائي بالفصل في موضوع الدعوى وهي طريقة قانونية يطالب بها المدعي حماية لحق من حقوقه أو مركز من المراكز القانونية. وعليه فإن الخصومة الإدارية المنعقدة أمام جهات القضاء الإداري تنفرد بجملة من الخصائص التي تتماشى مع طبيعة الإجراءات القضائية الإدارية وهذا باعتبار الإدارة طرفا في النزاع هذا من جهة، ومن جهة أخرى وبالنظر إلى امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة يجعل النزاع في كفتين غير متوازنتين، لهذا عمد المشرع الجزائري لمنح المتقاضين مجموعة من الضمانات مكفولة بنص الدستور والنصوص القانونية الأخرى من بينها الدور الفعال الذي يتمتع به القاضي الإداري، من خلال الرقابة التي يمارسها في مراقبة شروط الدعوى، سير الجلسات ولهذا قمنا بمعالجة الفصل الأول الذي جاء بعنوان: شروط قبول الدعوى، وقسمناه بدوره إلى مبحثين:

المبحث الأول: تناولنا من خلاله سلطات القاضي الإداري في إثارة بعض الأوجه تلقائيا.

المبحث الثاني: تحت تناولنا فيه مستجدات القضاء الاستعجالي ومراقبة أوجه الطعن.

المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري في إثارة بعض الأوجه تلقائياً

تختلف علاقات الأفراد داخل المجتمع باختلاف المراكز القانونية وكل موضوع نزاع ينفرد بمجموعة من الإجراءات والخصائص يجب اتباعها، خاصة عندما تكون الإدارة طرفاً في الخصومة، وهذا الأمر يستدعي إقرار تشريعات تنظم الحياة العامة وتقضي بحماية الأشخاص وحررياتهم وممتلكاتهم من أي تعدي، ولهذا فالنزاع الذي تكون الإدارة طرفاً فيه يستلزم ضمانات واسعة تكفل تحقيق العدالة في تطبيق القوانين، ولهذا خضع قانون الإجراءات المدنية والإدارية لإصلاحات وتعديلات، وهو القانون العضوي 22 - 13 الذي يعدل ويتم قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتدارك النقائص وضبط إجراءات التقاضي، واستحداث محاكم إدارية إستئنافية، ورقمنة قطاع العدالة بإدراج العريضة الإلكترونية، والمستجدات المتعلقة بالقضاء الاستعجالي، ولهذا سنتطرق لهذا الموضوع من خلال ثلاثة مطالب: الأول حول مسألة الاختصاص، والثاني حول مسألة الآجال، والثالث حول مستجدات القضاء الاستعجالي.

المطلب الأول: الاختصاص

يعد الاختصاص من المسائل الجوهرية في سير الدعوى القضائية ويقصد به ولاية القضاء بالفصل في القضايا المطروحة أمامه وفقاً لمعيار النوع والموقع، ويقال معيار تقييم رجل القانون يعتمد على مدى معرفته بالإجراءات التي يشكل الاختصاص عنصرها الأساسي. فعنصر الاختصاص يشكل مفتاح كل دعوى إذا وضع في قفل الباب المناسب فتح المدخل وتم البدء في مناقشة الموضوع، أما إذا أخطأ القفل فلا حديث عن الخصومة لأن أول ما ينظر فيه القاضي شمولاً هو ولايته في الخصومة.

ويقع على المتقاضي أن يدرك تماماً الجهة التي خولها القانون النظر في دعواه نوعياً وإقليمياً، إما بموجب القانون بقواعده العامة أو بموجب نص خاص، إذ أن كثيراً من القضايا تنتهي دون الفصل فيها ويعود هذا لعدم اختصاص الجهة المرفوعة أمامها الدعوى.

بناءً على هذا تم تقسيمه إلى ثلاثة فروع هي: الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى، الإختصاص النوعي، مسألة تنازع الاختصاص.

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى

لقبول الدعوى أمام المحاكم يجب توافر شرطي الصفة والمصلحة، وعليه سنتطرق إليهما

فيما يلي:

1. شرط الصفة

بناء على نص المادة 7 ق.إ.م.إ فإن المحاكم الإدارية بالفصل في الدعاوى المتعلقة بالقرارات الصادرة عن المصالح غير المركزية للدولة على مستوى الولاية والقرارات الصادرة عن المصالح الإدارية الأخرى للبلديات والقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة، وهذا لوضع حل للإشكال القانوني والقضائي الذي كان يتعلق بالصفة لدى المصالح المركزية للدولة على مستوى الولاية، لا سيما المديرية التنفيذية الولائية عدا تلك المعنية بالمرسوم التنفيذي رقم 91 - 1.454¹.

وجاء نص المادة 800 المعدلة والمتممة بموجب القانون 22 - 13 والمتمعن لنص المادة يلاحظ إضافة المنظمات المهنية الجهوية، حيث أعاد المشرع الجزائري في المادة ضبط المصطلحات، فمن خلال تصفح المادة نجدها في فقرتها الأولى تنص على اختصاص المحاكم الإدارية بإعتبارها الولاية العامة في المنازعات الإدارية بإستثناء المنازعات الموكلة إلى جهات قضائية أخرى؛ وهنا يقصد بها المحاكم الإدارية الاستئنافية، والجديد الذي جاءت به الفقرة الثانية من نفس المادة هو إدراج الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية ضمن اختصاص المحاكم الإدارية.²

2. تعريف الصفة

إن المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أنه "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة".³ إذن فالصفة هي الحق أو المركز القانوني للمطالبة بالحق أمام القضاء سواء مدعي أو مدعى عليه، وهناك صفة في التقاضي وصفة في الدعوى أو ما يسمى بالتمثيل أمام القضاء. وعليه فإن القانون الجزائري يشترط صراحة أن يتم تمثيل الشخص المعنوي من طرف ممثله القانوني وهذا لقصر المشرع الجزائري صفة التمثيل على الممثل القانوني الذي يقوم بمباشرة

¹ بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة 3، منشورات بغدادي، الجزائر، 2011، ص 485.

² بلول فهيمة، المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية "دراسة على ضوء القانون 22 - 13"، مجلة العلوم القانونية، جامعة بجاية، المجلد 7، العدد 4، 2022، ص 504.

³ قانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 23 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم.

الإجراءات أثناء سير الدعوى.¹

ومع ذلك نجد المشرع الجزائري اشترط عنصر الصفة كشرط لقبول الدعوى، لكنه في ذلك الوقت قيد مجال تدخل القاضي تلقائياً، وحصره في انعدام الصفة والإذن.² فالهدف من اشتراط الصفة والمصلحة جاءا ضمانا لجدية الالتجاء إلى القضاء والحد من استعمال الدعاوى دون مقتضى، وهذا للحد من ظاهرة الدعاوى الكيدية.³ وعنصر الصفة يكون أساس لرفع الدعوى وقبولها على أساس أن الأشخاص المعنوية يمكن مقاضاتها أمام الجهات القضائية كونها تتمتع بالشخصية المعنوية، أما الهيئات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية لا يمكن لها رفع دعاوى أمام الجهات القضائية ولا يمكن مقاضاتها أمام نفس الجهة، ولا يمكن بذلك الفصل بين الصفة والمصلحة.

تعتبر المصلحة في مجال التقاضي ركنا أساسيا من أركان الدعوى، وحتى تعتبر المصلحة أساسا لهذه الدعوى يجب أن ترتبط ارتباطا وثيقا بالمدعي، تضعه في حالة دفاع عن المصلحة الذاتية المرتبطة بالقرار الإداري سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية، محققة أو محتملة.

3. ماهية شرط المصلحة

إذا كان شرط المصلحة هو أساس جوهري لقبول الدعوى القضائية فإن تحديد مجاله وتقدير محتواه يختلف باختلاف الفقهاء كما يختلف باختلاف الدعاوى القضائية.

ما يلاحظ كذلك هو نفس الدقة من الفقهاء لتحديد شرط المصلحة، كما أن دراسة القرارات الصادرة عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا (سابقا) لم تسمح بمعرفة عناصر شرط المصلحة، بحيث يكتفي القاضي الإداري في الجزائر برفض الدعاوى القضائية دون وضع علامات تبين للمتقاضي ورجل القانون موقف القضاء.⁴

¹ محمد خريط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2014.

² عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، ص 385.

³ بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص 44 - 485.

⁴ رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، شوط قبول الدعوى تجوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، طبعة 2001، ديوان

المطبوعات الجامعية، بن عكنون - الجزائر، سنة 2001.

4. التمييز بين المصلحة القائمة والمصلحة المحتملة

تكون المصلحة القائمة حينما تستند إلى حق أو مركز قانوني، فيكون الغرض من الدعوى حماية هذا الحق أو المركز القانوني واشتراط المصلحة ضمان جدية الالتجاء إلى القضاء، والحد من استعمال الدعاوى دون مقتضى، والمصلحة المحتملة عندما لم يقع الاعتداء ولم يتحقق بذلك الضرر لصاحب الحق، ويقال بأن المصلحة محتملة، فقد تتولد مستقبلاً، يخشى وقوع ضرر مستقبلاً.

الفرع الثاني: الاختصاص النوعي

يقصد بالاختصاص النوعي ولاية الجهة القضائية بالنظر في نوع محدد من الدعاوى، فالاختصاص النوعي هو توزيع القضايا بين الجهات القضائية على أساس نوع الدعوى.¹

أولاً: اختصاص المحاكم الإدارية

لقد عمل المشرع الجزائري على تكريس مبدأ المعيار العضوي في تحديد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية، فهذه الجهة المختصة بالفصل في الدعاوى التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصيغة الإدارية طرفاً فيها، عملاً بنص المادة: 800 من ق.إ.م.إ "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية طرفاً فيها".²

نلاحظ أن التعديل الجديد أضاف عبارات جديدة لنص المادة منها عبارة المنازعات الموكلة إلى جهات أخرى أي بنص قانون آخر، وعمل المشرع الجزائري بإضافة عبارة الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات الوطنية المهنية وبمقارنتنا مع نص المادة في السابق جاءت أكثر توضيحاً.

إن الأمر المتعلق بالاختصاص النوعي محسوم ويعتبر من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفته، والمادة 807 تؤكد ذلك "الاختصاص النوعي والاختصاص الاقليمي

¹ بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء 1، الطبعة 5، 2022، الجزائر، ص 85.

² قانون رقم 22 - 13 المؤرخ في 12 يوليو 2022 يعدل ويتمم القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 48.

للمحاكم الإدارية من النظام العام، يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، يجب إثارته تلقائياً من طرف القاضي¹.

غير أنه يجب التمييز بين إثارة الدفع بعدم الاختصاص والتراجع عن الاختصاص، فإذا قررت جهة قضائية اختصاصها وتصدت للموضوع، لا يحق لها أن تتراجع فيما بعد عن موقفها فتقضي بعدم اختصاصها النوعي، إنما يجوز التمسك بهذا الدفع من جديد أمام جهات الطعن، وتقضي فيه بناء على قناعة مستقلة من قضاة هذه الجهة².

ثانياً: الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية الإستئنافية

يتمثل اختصاصها الأصيل في إستئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، وهذا تجسيدا لمبدأ التقاضي على درجتين المنصوص والمكفول بنص الدستور الجزائري. تختص المحاكم الإدارية الإستئنافية كأول درجة في القرارات الصادرة عن السلطات المركزية، والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، أي أنها تفصل في القضايا المتعلقة بالإلغاء، التفسير، فحص المشروعية.

مما يعني أن المعيار الذي اعتمده المشرع الجزائري في تحديد الاختصاص النوعي لهذه المحاكم هو اعتبارها كجهة استئناف، إلا بالنسبة للمحكمة التي تتواجد في الجزائر العاصمة والتي يمتد اختصاصها كذلك للفصل كأول درجة في قضايا الهيئات المركزية، وللإشارة فإن هذا الاختصاص كان ممنوحاً لمجلس الدولة الذي يفصل فيه بصفة ابتدائية ونهائية، وهذا تكريساً لمبدأ التقاضي على درجتين بالنسبة لمنازعات الهيئات المركزية، وهذا من محاسن التعديل الجديد الذي مسه قانون الإجراءات المدنية والإدارية القانون 22 - 13³. لقد تم إنشاء هذه المحاكم الإدارية الإستئنافية بناء على نص المادة 179 من التعديل الدستوري 2020⁴.

كما أن نص المادة 7 من القانون 22 - 13 المعدل والمتمم للقانون 08 - 09 والذي جاء تحت عنوان الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية للإستئناف والتي تضم المواد 900 مكرر

¹ قانون رقم 22 - 13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² خليل بوضنبورة، الوسيط في شرح ق.إ.م.إ، الجزء 1، نوميديا للطباعة والنشر، 2008، ص 120.

³ بلول فهيمة، المرجع السابق، ص 504.

⁴ التعديل الدستوري 2020، المادة 179.

1 و 900 مكرر 2، 900 مكرر 3، 900 مكرر 4، 900 مكرر 6، 900 مكرر 7، 900 مكرر 8، 900 مكرر 9.

تتشكل المحكمة الإدارية للإستئناف من ثلاث قضاة على الأقل، من بينهم رئيس ومساعدين برتبة مستشار، ويكون اختيارهم على أساس الخبرة والكفاءة بنص المادة 900 مكرر 5.

كما أن المشرع الجزائري أدرج ضرورة التمثيل بمحامي وجوبي أمام المحاكم الإدارية الإستئنافية تحت طائلة عدم قبول العريضة. ولإستئناف أثر ناقل للنزاع وموقف لتنفيذ الحكم، أي أن التنفيذ يكون بحكم نهائي.

كما تحتوي المحاكم الإدارية الإستئنافية هيكل قضائية هي الغرف وتضم بدورها مجموعة أقسام وهذا بنص المادة 34 القانون العضوي رقم 22 - 10 تنظم المحاكم الإدارية الإستئناف في شكل غرف ويمكن أن تقسم الغرف إلى أقسام.

وتنص المادة 36 من نفس القانون "يتولى محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين" وتشمل على أمانة ضبط وهي هيكل غير قضائية. وقد تم تنصيب 6 محاكم إدارية استئنافية عبر ستة ولايات وهي: الجزائر، وهران، قسنطينة، تمنراست، بشار، ورقلة، وهذا بمراعاة الامتداد الجغرافي وحجم القضايا.

ثالثا: اختصاص مجلس الدولة

مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات الإدارية يأتي على رأس هرم القضاء الإداري، ومهمته السهر على احترام القانون، ويختص بالفصل في إستئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للإستئناف لمدينة الجزائر، وتختص كذلك بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية وتختص أيضا بالفصل في الطعون بالنقض المخولة له قانونا بموجب نصوص خاصة.

كما أن لمجلس الدولة اختصاص استشاري: يبدي مجلس الدولة رأيه بشأن مشاريع القوانين التي يتم إخطاره بها من رئيس مجلس الدولة، نائب الرئيس، رؤساء الغرف، رؤساء الأقسام، مستشاري الدولة، محافظ الدولة، محافظي الدولة مساعدين.

وجاء نص المادة 8 من التعديل 22 - 13 الذي يعدل ويتمم المواد 901، 902، 903، 907، 908، 911، 917، 921، 931 من القانون 08 - 09.

- الفصل في الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية.

- الفصل في إستئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للإستئناف للجزائر العاصمة في دعاوى الإلغاء، والتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.¹

رابعاً: الاستثناء الوارد على قواعد الاختصاص

إن الإدارة تقف كطرف أمام القاضي الفاصل في الدعوى، سواء كانت وزارة أو ولاية أو بلدية أو مؤسسة عمومية ذات صيغة إدارية، لكن جاءت المادة 802 تستثني بصريح العبارة المنازعات التي أخرجت من اختصاص المحاكم الإدارية لينعقد الاختصاص فيها أمام المحاكم العادية، وهي كالتالي:

- مخالفات الطرق.

- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لأحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية، وهنا لأن القاضي يسلط عقوبات جزائية أو مدنية.²

خامساً: الآثار المترتبة على قواعد الاختصاص

يترتب على قواعد الاختصاص عدة نتائج منها:

- 1- تصدي القاضي الإداري لعيب عدم الاختصاص، أي إثارته من تلقاء نفسه ولو لم يتمسك به من طرف الخصوم.
- 2- إمكانية الخصوم إثارة الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة من مراحل الدعوى.
- 3- قواعد الاختصاص من النظام العام إذ لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.
- 4- لم تنثر المصلحة الخاصة تعليقا معنا، بحيث يكفي أن يكون النزاع قائما، بين الإدارة وشخص غير الأشخاص العمومية حتى نتحدث عن مصلحة خاصة، أما المصلحة العامة فقد تتمثل أساسا في دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع من طرف بعض السلطات الإدارية مثل رفع

¹ قانون 22 - 13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² لحسيس بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 47.

دعوى من طرف المجالس المنتخبة ضد السلطات الوصية.¹

الفرع الثالث: مسألة تنازع الاختصاص

باستحداث المحاكم الإدارية للإستئناف أصبح الفصل في تنازع الاختصاص بين محكمتين إداريتين تابعيتين لدائرة اختصاص نفس المحكمة الإدارية للإستئناف، وأصبح تقسيم دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية للإستئناف كالتالي:

- محكمة الإستئناف الجزائر: وتضم المحاكم الإدارية التالية: الجزائر، البلدية، البويرة، تيزي وزو، الجلفة، المدية، المسيلة، بومرداس، تيبازة، عين الدفلى.

- المحكمة الإدارية للإستئناف بوهران وتضم: وهران، تلمسان، تيارت، سعيدة، سيدي بلعباس، مستغانم، معسكر، البيض، تيسمسيلت، عين تيموشنت، غليزان، الشلف.

- المحكمة الإدارية للإستئناف بقسنطينة وتضم: قسنطينة، أم البواقي، باتنة، بجاية، جيجل، سطيف، سكيكدة، عنابة، قالمة، برج بوعرييج، الطارف، سوق أهراس، ميلة، تبسة، خنشلة.

- المحكمة الإدارية للإستئناف بورقلة وتضم: ورقلة، غرداية، الأغواط، الوادي، بسكرة، أولاد جلال، إيليزي، توقرت، جانات، المغير، المنيعه.

- المحكمة الإدارية للإستئناف تمنراست وتضم: تمنراست، عين قزام، عين صالح.

- المحكمة الإدارية للإستئناف ببشار وتضم: بشار، تيندوف، النعامة، تميمون، برج باجي مختار، بني عباس.²

المطلب الثاني: انعقاد الخصومة

تنشأ الخصومة برفع الدعوى إلى المحكمة الإدارية وتتعدد بتبليغها للمدعى عليه وتحت طائلة عدم الانعقاد، وبالعودة إلى الأحكام الجديدة التي تضمنها القانون رقم 22 - 13، نلاحظ أن المشرع اعتمد مبدأين الأصل هو اعتماد الإحالة إلى تطبيق نفس الإجراءات والشروط في رفع الدعوى الإدارية، مع وجود إجراءات خاصة تتفرد بها عملية التقاضي أمام المحكمة الإدارية للإستئناف.

الفرع الأول: مراقبة العريضة

يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى أمام الجهات القضائية الإدارية نفس

¹ رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص ص 175، 176.

² الموقع الإلكتروني: www.djelfainfo.dz

البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من ق.إ.م.إ. ويجوز للمدعي تصحيح العريضة التي لا تثير أي وجه بإيداع مذكرة إضافية خلال أجل رفع الدعوى المشار إليها في المادتين 829 و830 ق.إ.م.إ.، توضع العريضة التصحيحية في نسخة منها بملف القضية.

المادة 816 ق.إ.م.إ. تنص على ما يلي: "يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في القانون".

المادة 817 ق.إ.م.إ. تنص على أنه: "يجوز للمدعي تصحيح العريضة التي لا تثير أي وجه بإيداع مذكرة إضافية خلال رفع الدعوى المشار إليها في المادتين 829 و830".

المادة 818 من نفس القانون تنص على: "تودع العريضة مع نسخة منها بملف القضية وعند الضرورة يأمر رئيس تشكيلة الحكم الخصوم بتقديم نسخ إضافية".¹

وتقاديا للتعسف الإداري اتجه المدعي عن تمكينه من القرار المطعون فيه، أضافت

لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات لمضمون المادة 819 ق.إ.م.إ. حكما يسمح للقاضي الإداري في حالة ثبوت هذا الإمتناع:

- أن يأمر الإدارة بالتقديم في أول جلسة للقرار المطعون فيه الذي امتنعت عن تسليمه للمدعي.
- أن يستخلص القاضي النتائج القانونية المترتبة على هذا الإمتناع، كما تعددت الآراء حول تطبيق المادة 169 ق.إ.م.إ. التي تنص على إرفاق عريضة افتتاح الدعوى بالقرار المطعون فيه، إلا أن المستقر عليه سواء لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة يقضي بأن عدم تقديم القرار مع العريضة لا يشكل سببا كافيا لعدم القبول.²

إلا أن الدعاوى المتعلقة بإلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار يجب أن ترفق بالعريضة تحت طائلة عدم القبول ما لم يوجد مانع.

وبمواكبة التطور الحاصل على جميع الأصعدة، لقد تم إدراج التقاضي الإلكتروني أو

ما يعرف بعصرنة قطاع العدالة، إذ يمكن للمتقاضي أو المدعي أن يرفع دعواه ويسجلها دون الانتقال شخصيا إلى المحكمة بإستعمال الوسائل الإلكترونية.

¹ بريارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 425.

² أنظر القرار رقم 117973 مؤرخ في 1994/07/24، الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، سنة 2002، ص 73.

وهذا بأن يقوم المحامي أو المتقاضي بتسجيل دعواه الكترونياً، فيقوم ببعث العريضة الافتتاحية بالبريد الإلكتروني المخصص لإستقبال الدعاوى عبر الموقع الإلكتروني المتاح، وهذا خلال أيام الأسبوع.

إلا أن الإشكال المطروح أن القانون 22 - 13 لم ينص خلال التعديل الجديد على التوقيع من طرف محام، وهنا يطرح التساؤل على ضرورة رفعها من طرف محامي أو أنه لم يشترط ذلك.

ومن محاسن التقاضي الإلكتروني أنه جاء بجملة من التغييرات، لذلك يجب أن تتماشى مع متطلبات الحياة المعاصرة وعدم استعمال المستندات والوثائق الورقية:

- حلول الوثائق الإلكترونية محل الوثائق الورقية.
- تقديم العريضة الإلكترونية عبر المنصات وشبكات الاتصال.
- السرعة في إرسال العريضة وقيدها في وسائل الاتصال.
- السرعة في إجراء التقاضي.
- عصرنة قطاع العدالة بعدم إقبال كاهل المحكمة والمتقاضي معا.
- اعتماد الوسيط الإلكتروني: وهي أن يتحقق نظام التقاضي الإلكتروني، وأن يكون متصل بشبكة داخلية وخارجية، والتي تقوم بنقل التغيير عن الإدارة الإلكترونية في نفس اللحظة رغم البعد المكاني لأطراف النزاع.¹

ويشترط لرفع الدعوى الإلكترونية نفس البيانات المطلوبة في رفع الدعوى العادية، وهذا بموجب نص المادة 15 من ق.إ.م.إ وهذا بدفع الرسم القضائي حسب نص المادة 17 من إ.م.إ، مع إمكانية دفع الرسوم القضائية بالدفع الإلكتروني مثل بطاقات السحب، البطاقات البنكية، بطاقات الائتمان.

إن عصرنة قطاع العدالة أدى إلى تبسيط الإجراءات وتسهيلها، ولهذا يجب مراجعة القوانين الكلاسيكية بإدراج نصوص إجرائية تواكب التطور الحاصل وتحقيق التكاليف على المتقاضي.

¹ ترجمان نسيمية: آلية التقاضي الإلكتروني في البيئة الرقمية، مجلة الدراسات القانونية، جامعة المدية، العدد 2، المجلد 5، جوان 2019.

الشروط القانونية لعريضة افتتاح الدعوى: وتشمل البيانات التالية:

- الجهة المرفوعة أمامها الدعوى.
- اسم المدعي ولقبه، وهذا بإستعانة ومراجعة الأراضية الرقمية لبطاقة التعريف الوطنية وإثبات الهوية.
- عرض الوقائع والطلبات لتأسيس الدعوى.
- ذكر المستندات والوثائق المرفقة بالدعوى.

ولذلك أصبح النموذج التقليدي لرفع الدعاوى القضائية يعكس مجموعة خطوات متتالية يصاحبها الكثير من المشكلات من الناحية العملية، ما أدى إلى إلغائها وتنظيم القضاء الإلكتروني والقضاء على الطرق التقليدية وسلبياتها.

إن أهمية التقاضي الإلكتروني إذا لاقت التخطيط الاستراتيجي وتوافر الإمكانيات والدعم المطلوب من الجهات المختلفة والتنسيق مع مختلف الجهات القضائية، ستسرع في وتيرة حل المشكلات والقضايا وتسهيل إجراءات التقاضي، لذا كان لا بد من خلق الوعي لدى المجتمع.¹

وتنص المادة 84 المعدلة والمتممة بموجب القانون 22 - 13 على: "تبلغ الإجراءات المتخذة وتدابير التحقيق إلى الخصوم بكل الوسائل المتاحة قانوناً، بما فيها الإلكترونية، ... الباقي بدون تغيير".

والمادة 848 المعدلة والمتممة بموجب القانون 22 - 13 على أنه: "عندما تكون العريضة مشوبة بعيب، يترتب عدم القبول وتكون قابلة للتصحيح، لا يجوز للمحكمة الإدارية أن ترفضها وإثارة عدم القبول تلقائياً إلا بعد دعوة المعني إلى تصحيحها".²

الفرع الثاني : تسيير الجلسات

تتم جدولة القضايا وفق طريقتين:

- القاعدة العامة أن يحدد رئيس تشكيلة الحكم جدول كل جلسة أمام المحكمة الإدارية تضم مجموعة قضايا.

¹ محفوظ عبد القادر، التقاضي الإلكتروني في التشريعات المقارنة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 03، سنة 2021.

² القانون رقم 22 - 13 المعدل والمتمم للقانون العضوي 08 - 09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- يجوز لتشكيلة الحكم أو لرئيس المحكمة الإدارية في حالة الضرورة أن يقرر في أي وقت جدولة أي قضية بمفردها للجلسة من أجل الفصل فيها بإحدى تشكيلاتها.

- يخطر جميع الخصوم من طرف أمانة الضبط عشرة (10) أيام قبل تاريخ الجلسة الذي ينادى فيه على القضية، ويجوز في حالة الاستعجال تقليص هذا الأجل إلى يومين (2) بأمر من رئيس تشكيلة الحكم، ولم يحدد المشرع وسيلة الإخطار.

المادة 874: يحدد رئيس تشكيلة الحكم جدول كل جلسة أمام المحكمة الإدارية ويبلغ إلى محافظ الدولة.

المادة 875: يجوز لتشكيلة الحكم أو لرئيس المحكمة الإدارية أن يقرر في أي وقت، وفي حالة الضرورة جدولة أية قضية للجلسة للفصل فيها بإحدى تشكيلاتها.

المادة 876: "يخطر جميع الخصوم بتاريخ الجلسة الذي ينادى فيه على القضية، يتم الإخطار من طرف أمانة الضبط عشرة (10) أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة، ففي حالة الاستعجال، يجوز تقليص هذا الأجل إلى يومين (2) بأمر من رئيس تشكيلة الحكم".¹

وما جاء نصه في التعديل الجديد 22 - 13 منصوص عليه في المواد:

المادة 849: عندما لا يحترم أحد الخصوم الأجل الممنوح له لتقييم مذكرة أو ملاحظات، يجوز للقاضي المقرر أن يوجه له إعدارا بكل الوسائل المتاحة قانونا ... (الباقى دون تعديل)

المادة 851: إذا لم يقدم المدعى عليه رغم إعداره أي مذكرة، يعتبر متنازلا عن حقه في الرد.

المادة 852: عندما تكون القضية مهياًة للفصل، يحدد رئيس تشكيلة الحكم تاريخ اختتام التحقيق بموجب أمر غير قابل لأي طعن.

حيث يبلغ الأمر إلى جميع الخصوم، بكل الوسائل المتاحة قانونا في أجل يقل عن خمسة عشر (15) يوما قبل تاريخ الاختتام المحدد في الأمر.

المادة 875: يجوز لرئيس المحكمة الإدارية أو تشكيلة الحكم أن يقرر في أي وقت وفي حالة الضرورة، جدولة أية قضية للجلسة للفصل فيها بإحدى تشكيلاتها، بعد تبليغ محافظ الدولة.²

- تتم الإجراءات المتعلقة بتسيير الجلسة على النحو الآتي:

▪ يقوم القاضي المقرر بتلاوة التقرير المعد حول القضية.

¹ بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 454، 455.

² القانون رقم 22 - 13 المعدل والمتمم للقانون العضوي 08-09 لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- يؤذن بعد ذلك للخصوم بتقديم ملاحظاتهم الشفوية تدعيماً لطلباتهم الكتابية إن رغبوا في ذلك، إلا أن المحكمة غير ملزمة بالرد على الأوجه المقدمة شفويًا بالجلسة ما لم تؤكد بمذكرة كتابية.
 - في حالة تقديم ملاحظات شفوية يتناول المدعى عليه الكلمة أثناء الجلسة بعد المدعي.
 - الاستماع إلى أعوان الإدارة المعنية أو دعوتهم لتقديم توضيحات.
 - بصفة إستثنائية، يجوز أن يطلب توضيحات من كل شخص حاضر يرغب أحد الخصوم في سماعه.
 - يقدم محافظ الدولة طلباته.
 - يجوز تصحيح الخطأ المادي أو الإغفال الذي يشوب الحكم:
 - إما من طرف الجهة القضائية التي أصدرت الحكم ولو بعد حيازة ذلك الحكم قوة الشيء المقضي به.
 - أو من طرف الجهة القضائية التي يطعن في الحكم أمامها، ولم يذكر المشرع مجلس الدولة بالتحديد للإحتمال.
 - إنشاء جهات إستئناف مستقبلاً تنتظر في الطعن.
 - يقدم طلب التصحيح إلى الجهة القضائية المختصة وفقاً للفرضيتين أعلاه بموجب عريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة منهم.
 - كما يمكن لمحافظ الدولة تقديم هذا الطلب، ويفصل في طلب التصحيح بعد سماع الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور.
 - يؤشر على أصل الحكم المصحح وعلى النسخ المستخرجة منه بما قضى به حكم التصحيح ويبلغ الخصوم بحكم التصحيح، إذا كان الحكم المصحح حائزاً لقوة الشيء المقضي به، فلا يكون حكم التصحيح قابلاً لأي طعن.¹
- الفرع الثالث: التكليف بالحضور**

وهنا نميز بين التكليف كإجراء وبين محضر التسليم الذي يقوم به المحضر القضائي، وعليه فإن نص المادة 18 ق.إ.م.إ. بينت البيانات التي يجب توافرها ويتضمنها التكليف

¹ بريارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 465.

بالحضور وهي: اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه وختمه، توقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي، وساعته، بالإضافة لاسم ولقب المدعي وموطنه، اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه، تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي، وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، وتاريخ الجلسة وساعة انعقادها.

إن حلقة الوصل بين طرفي الخصومة هو المحضر القضائي، فلا تصح إجراءات التكليف إلا إذا تمت عن طريق ضابط عمومي، فهذا الأخير مخول بالإشهاد على واقعتين استلام التكليف من طرف الخصم وفق القانون وتحرير محضر بالواقعة ذا حجية لا تقبل إلا بالدفع بالتزوير.

الفرع الرابع: سلطة القاضي الإداري في إدارة الجلسة

للقاضي الإداري دور إيجابي فعال في الخصومة وهذا لتكرس مبدأين وحقين جوهريين وهما: الحق في دعوى فعالة والحق في محاكمة منصفة.

أولاً: الحق في دعوى فعالة

تتحقق فعالية الدعوى الإدارية في إطار قضاء يتميز بالاستقلالية، وعدم التحيز، ولهذا الغرض تكرر المادة 138 من الدستور بكل وضوح بأن السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون، مادة جسدها القانون العضوي رقم 98 - 01 المؤرخ في 1998/05/30 في مادته 2 التي تنص على ما يلي: "يتمتع مجلس الدولة حين يمارس اختصاصاته القضائية بالاستقلالية".

وما يضمن عدم تحيز القاضي يستخلص من أحكام المادة 3 ق.إ.م.إ: "يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرصة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم".

ومن أحكام المادة 11 تفرض على القاضي أن يسبب مقرراته، أي أن تكون الأحكام والقرارات مسببة وهذا للحصول على نتيجة تتماشى ومبدأ المشروعية.

كما تتحقق الفعالية في الفصل في القضايا في الأجل المعقول وحسب طرق الطعن دون المساس بصفة وشرعية المقرر القضائي.

ثانياً: محاكمة منصفة

وتتمثل في مجموعة الحقوق التالية:

1- الحق في التقاضي: هي إمكانية الوصول إلى القاضي وإخطاره مباشرة، أي أن الكل سواسية أمام القضاء.

2- الحق في الحصول على المقرر القضائي: وهي إصدار مقرر قضائي من طرف المقرر الإداري للفصل في النزاع.

3- الحق في الوجاهية: يهدف مبدأ الوجاهية إلى ضمان مساواة الخصوم أمام القاضي، حسب المادة 3: "يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية".¹

ويناط القاضي الإداري خلال تسيير الجلسة لأجل ضمان الهدوء والرصانة والوقار ضمانا لحسن سير الجلسة.

ثالثا: تأسيس الحكم

القاضي ملزم بالحدود المبينة له من قبل الخصوم ولا يمكن أن يأخذ في الاعتبار كأصل عام إلا ما أثير أمامه من وقائع كانت محل مناقشات ومرافعات، إلا أنه يجوز للقاضي وقت الفصل في الدعوى أن يأخذ بعين الاعتبار الوقائع التي أثارها الخصوم.²

إن القاضي غير مقيد بما تضمنته العرائض والمذكرات، إنما له أن يأخذ بما يثار أمامه شفاهيا ويعتبر تأسيسا لادعاءات الخصوم.³

رابعا: تحديد قيمة النزاع

تحدد قيمة النزاع بالطلبات الأصلية والإضافية والطلبات المقابلة، ويعتبر الطلب الأرضية الأساسية لتحديد مجال الخصومة، تحكمه بعض المفاهيم للقيام بهذا الدور:

- لا بد أن يكون مضمون الطالب كاملا.

- يتضمن موضوع الطلب تقديم تصنيفه والتركيز على مسألة هامة في الطلب وهي الطلبات العارضة.

1. تعريف الطلب

وهو التعبير عن ادعاءات الأطراف المعروضة على القاضي، فهو الشيء الذي يطلب الأطراف من القاضي تحقيقه، ويشير كذلك للادعاءات.

¹ رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011، ص ص 4، 5.

² بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية، الجزء 1، طبعة 5، 2022، ص 78.

³ نفس المرجع، ص 79.

يؤدي بصفة مبدئية الطلب إلى تحديد حقل الخصومة، وبالتالي ثباتها واستقرارها. ويبرز هذا المبدأ ضرورة ترسيخ العلاقة القانونية للخصومة بين العارض وخصمه، وتحديد إطار المناقشة، وتجدر الإشارة إلى أن استقرار الخصومة ينطلق في حالة شرط النظم الإداري المسبق، ويعتبر بمثابة طلب جديد كل طلب يقدم فيما بعد خارج الطلب الذي انطلقت بواسطته الخصومة.

ويهدف هذا المبدأ إلى تحقيق السير الحسن للعدالة، وهذا المبدأ غير مطلق، بحيث يمكن إثراء الخصومة بإسهامات يقدمها كل من العارض والخصم أو الغير عن طريق التدخل، وإسهامات تكون لها علاقة بالطلب الأصلي.¹

المبحث الثاني: مستجدات القضاء الاستعجالي ومراقبة أوجه الطعن

إن القضاء الاستعجالي هو قضاء إستثنائي، يلجأ إليه متى توافرت حالة الاستعجال لتفادي ضرر محقق أو موشك لا يمكن إصلاحه دون المساس بأصل الحق. أما بالنسبة لأوجه الطعن، فهي من صميم عمل القاضي الإداري، وما جاء به التعديل الجديد 22 - 13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية هي حالات انقطاع ووقف آجال الطعن.

ولهذا تناولنا هذا المبحث بتقسيمه إلى مطلبين، الأول تحت عنوان مستجدات القضاء الاستعجالي، والثاني حول مراقبة أوجه الطعن.

المطلب الأول: مستجدات القضاء الاستعجالي .

يتمثل الهدف من إحداث القضاء الاستعجالي في توفير الحماية السريعة للمراكز القانونية مؤقتا، عن طريق اتخاذ تدابير مؤقتة لتفادي الوصول إلى وضعيات يصعب تداركها مستقبلا، وأهم إجراء تمت إضافته في التعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية والإدارية هو منح اختصاص للقيام بإثبات حالة الوقائع، يخشى زوالها في المستقبل للمحضر القضائي، بعدما كان القانون في السابق يمنح هذا الاختصاص فقط للخبير القضائي، أين يمكن للقاضي بناء على عريضة وقبل وجود نزاع قضائي أن يأمر الخبير أو المحضر القضائي بإثبات تلك الوقائع في محضر رسمي، كما جاء في نص المادة 939 من نفس القانون.²

¹ رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص 19، 20

² بلول فهيمة ، المرجع السابق ، ص 498 .

وقد تم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع أساسية هي: النظر في الإستعجال أولاً، الاستعجال الفوري ثانياً، إجراءات الاستعجال الفوري ثالثاً.

الفرع الأول: النظر في الاستعجال

ميز المشرع الجزائري بين التشكيلة المقررة للنظر في مادة الاستعجال:

- 1- على مستوى كل محكمة إدارية من قبل رئيسها.
 - 2- على مستوى المحكمة الإدارية للاستئناف من طرف التشكيلة الجماعية برئاسة رئيسها.
 - 3- على مستوى مجلس الدولة من طرف التشكيلة الجماعية.
- تنص المادة 917 معدلة: "يفصل في مادة الاستعجال على مستوى المحكمة الإدارية، من قبل رئيسها، ومن قبل التشكيلة الجماعية على مستوى المحكمة الإدارية للاستئناف برئاسة رئيس هذه الأخيرة، ومن قبل التشكيلة الجماعية على مستوى مجلس الدولة".
- والمادة 918: "يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة ولا ينظر في أصل الحق ويفصل في أقرب الآجال".

الفرع الثاني: الاستعجال الفوري

وهي من حالات الاستعجال القصوى بما فيها الاستعجال الفوري.

لم يستبعد المشرع تقديم القرار الإداري المسبق قبل تدخل القاضي إلا في حالة الاستعجال القصوى، حيث يجوز للقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق، كما يمكن أيضاً لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه، حيث يتعلق الأمر بحالة الاستيلاء والتعدي.¹

حيث تنص المادة 921 معدلة: "في حالة الاستعجال القصوى، يجوز لقاضي الاستعجال ولو في غياب القرار الإداري المسبق، أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري".

وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضاً لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه أو وضع حد للتعدي.²

¹ بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 536.

² القانون 22 - 13 المعدل والمتمم للقانون 08 - 09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويجوز لقاضي الاستعجال بناء على طلب من كل ذي مصلحة، أن يعدل في أي وقت متى توفرت مقتضيات جديدة، أو التدابير التي سبق أن أمر بها لوضع حد لذلك. ينسجم النص الجديد مع المبادئ التي تحكم أوامر الاستعجال، فهذه السندات لا تكتسب حجية الشيء المقضي به إلا استثناء لكونها ذات طابع مؤقت.¹

الفرع الثالث: إجراءات الاستعجال الفوري

أولاً: العريضة

تخضع الدعاوى الاستعجالية من حيث شروط قبولها لباقي شروط الدعاوى من صفة ومصلحة وأهلية وإذن، حيث اشترط المشرع رفعها بعريضة مستوفية جميع الشروط والبيانات وقيدها وتكليف الخصوم بالحضور، فيكون القسم الاستعجالي مختصاً بأي تدبير تحفظي أو إجراء مؤقت، ويفصل فيها في أقرب الآجال. والاختصاص الإقليمي للقضاء الاستعجالي مستمد من أحكام المادة 40 فقرة 09 من ق.إ.م.إ على أنه من المواد المستعجلة.

ترفع الدعوى أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الإشكال في التنفيذ أو التدبير المطلوب، وحسم النزاع في القضاء الاستعجالي بإتخاذ تدبير مؤقت لا يمس أصل الحق، وحمائته من الضياع أو التلف دون المساس بأصل الحق.

وتضيف المواد 301 إلى 303 من ق.إ.م.إ إلى أنه يجوز أن يكون أجل التكليف بالحضور من ساعة إلى ساعة، بشرط أن يتم التبليغ الرسمي للخصم شخصياً أو لممثله القانوني أو الاتفاقي، وتكليف الخصوم بالحضور للجلسة بالتاريخ المحدد، وتقيد العريضة في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها ويسجلها أمين الضبط، يتم جدولة القضية وتحديد تاريخ الجلسة. وجاء في المادة 940 معدلة بأنه: "يجوز للقاضي الاستعجالي بناء على عريضة ولو في غياب قرار إداري مسبق، أن يأمر بكل تدبير ضروري للتحقيق".

والمادة 939 معدلة بأنه يجوز لقاضي الاستعجال تعيين خبير أو محضر قضائي بإثبات الوقائع على الفور:

- الأوامر الاستعجالية قابلة للطعن حسب المادة 936 معدلة.

¹ بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 538.

- الأوامر الصادرة عن المحاكم الاستئنافية للجزائر قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة.

المطلب الثاني: مراقبة أوجه الطعن

تتطلب دراسة سلطات القاضي الإداري في النقض الإداري تقديم مجال الرقابة التي يقوم بها عند النظر في الطعن بالنقض، وكذلك الصلاحيات التي يتمتع بها، وهناك أنواع للمقررات القضائية التي يمكن أن تصدر عند الفصل في الطعن، وهذه الحالة حددها ق.إ.م.إ. ويمارس قاضي النقض رقابته القانونية الخارجية للمقرر محل النقض، أو مخاصمة صحته. وترتكز هذه الرقابة على عدم احترام قاضي الموضوع قواعد الاختصاص القضائي أو عدم التسبب القضائي أو تناقض التسبب وهذه الأوجه مذكورة في المادة 350 من ق.إ.م.إ. التي تخص الجانب الخارجي أو الشكلي للمقرر القضائي، وللقاضي السلطة التقديرية لذلك.¹ ومن هنا فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين كالآتي: الفرع الأول يتضمن عيوب عدم المشروعية الخارجية، والفرع الثاني يتضمن عيوب المشروعية الداخلية.

الفرع الأول: عيوب عدم المشروعية الخارجية

يتعلق الأمر بعدم الاختصاص، وعبء الشكل والإجراءات:

أولاً: عيب عدم الاختصاص

يتمثل الاختصاص في مجموع الصلاحيات أو القدرة التي تسمح للموظف بالقيام ببعض الأعمال في إطار الوظيفة العمومية، ومنه يجب أن يصدر القرار من الشخص الذي حدده المشرع في جدول الاختصاص المخول له.² والقرار المشوب بعيب عدم الاختصاص المكاني أو الزماني أو الموضوعي، وله عدة صور:

- ممارسة موظف اختصاص موظف آخر.
- اعتداء المرؤوس على اختصاص رئيسه.
- اعتداء الرئيس على اختصاص المرؤوس.
- اعتداء السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية والقضائية، وهذا تعدي على مبدأ الفصل بين السلطات.

- القرارات الصادرة عن موظف عين بطريقة غير قانونية.

¹ رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء 2، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011، ص ص 234، 235.

² سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، مطبعة جامعة عين الشمس، القاهرة، ص 166.

1- عيب عدم الاختصاص الشخصي

يتمثل هذا العيب في هذه الحالة عندما يتخذ القرار من طرف شخص أو هيئة تنتمي إلى الإدارة و لكنها لا تملك الصلاحية القانونية لاتخاذ هذه الأعمال باسم الشخص العمومي. وفي هذا الصدد اعتبرت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا في قرارها الصادر بتاريخ 09 سبتمبر 1966 عدد 50 بأن المقرر المطعون فيه الذي صدر عن وزير الأوقاف والشؤون الدينية خرق قاعدة تواري الأشكال.

يتمثل العنصر الشخصي في تحديد الاختصاص بالأفراد الذين يجوز لهم دون غيرهم أن يباشروا أعمال إدارية معينة وهو ما يعرف (بالاختصاص المانع) وعلى العضو المنوط به إصدار القرار الإداري أن يلتزم حدود الاختصاص المرسوم.¹

2- عيب عدم الاختصاص الموضوعي

وهو الأكثر شيوعا، فهو لا يخرق مبدأ لفصل بين السلطات ولكنه يتجاهل توزيع الاختصاص، ويتجلى في شكلين:

أ- **عدم الاختصاص الإيجابي:** وهو تعدي سلطة إدارية بشكل مباشر على اختصاص سلطة أخرى.

ب- **عدم الاختصاص السلبي:** وهو امتناع السلطة الإدارية من مزولة اختصاصها خطأ²، إلا أنه هناك استثناء على قواعد الاختصاص ألا وهي التفويض، الحلول، الظروف الإستثنائية على ركن الاختصاص.

ثانيا: عيب الشكل أو الإجراء

لقد حدد المشرع الجزائري جملة من الإجراءات عند إصدار القرار، وتكفل هذه الإجراءات السير الحسن للمرافق العامة، وحماية حقوق ومصالح الأفراد لإصدار قرارات سليمة.³ يقصد بركن الشكل والإجراءات إفصاح الإدارة عن إرادتها وفقا للأشكال والإجراءات التي حددها القانون والقاعدة أن القرارات الإدارية لا تقتضي اتخاذ أشكال محددة أو إفراغها

¹ شيخ عبد اللطيف علي المهدي، الاختصاص في القرار الإداري والرقابة القضائية عليه في القانون القطري، مذكرة ماجستير، يناير 2021، ص 20.

² أميدة هنية، عيوب القرار الإداري، مجلة المنتدى القانوني، العدد 5، ص 50.

³ نفس المرجع، ص 51.

في قوالب خاصة ، أو اتباع إجراءات معينة، غير أنه إذا نص القانون أو التنظيم على أشكال أخرى وإجراءات معينة، يؤدي عدم احترامها وخرقها إلى إصابتها القرار الإداري بعيب الشكل والإجراءات، مما يسمح للقاضي الإداري باتخاذها وجهاً لإلغائه.¹

والقاضي الإداري المعني بمراقبة مشروعية القرارات الإدارية، ولذلك يعد التسبب شكلية جوهرية يترتب عن تخلفها بطلان القرار الإداري، وهو ما جاء في قرار مجلس الدولة رقم 005 951 المؤرخ بتاريخ 2002/02/11 مجلة مجلس الدولة في عددها الأول بأنه: "حيث أن القرار أو المقرر فيه جاء غير مسبب وهذا وحده كافي لإلغائه".²

الفرع الثاني: عيوب المشروعية الداخلية

بالإضافة إلى رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية، مهمته كذلك بسط الرقابة على عناصر المشروعية الداخلية والمتمثلة في ركن السبب المحل، الغاية.

أولاً: العيب في تطبيق القانون

هو مجموعة العناصر الواقعية والمادية والقانونية، وبالتالي تتجسد رقابة القاضي الإداري في الرقابة على وجود الوقائع المادية، والرقابة على التكييف القانوني للوقائع، وهي رقابة ملائمة، وهي على الشكل التالي:

1- عدم صحة الوقائع: وتتحقق هذه الحالة عند صدور القرار على غير أساس من الوقائع المادية وتنصب رقابة لقضاء الإداري على حدوث الوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار القرار المطعون فيه، فإذا اتضح أنه لم يستند إلى الوقائع المادية، يكون مخالفاً للقانون لانعدام الأساس القانوني والذي يترك للسلطة التقديرية للقاضي.³

2- العيب في تقدير الوقائع: يجب أن يستوفي القرار الصادر عن الإدارة كل الشروط القانونية التي تجعلها مبررة للقرار، فإذا اتضح للقاضي الإداري أن الوقائع التي استندت إليها الإدارة لا ترقى إلى مرتبة الخطأ الإداري الذي يستوجب المساءلة التأديبية وتوقيع الجزاء على صاحب الشأن، فإن الحكم بإلغاء القرار التأديبي، أما إذا أثبت بأن الوقائع تبرر اتخاذ هذا الإجراء، فإن

¹ محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم، عنابة - الجزائر، سنة 2007، ص 330، 331.

² يامة ابراهيم، رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة، العدد 35، جامعة أدرار، سنة 2016، ص ص 13، 14.

³ أحميدة هنية، المرجع السابق، ص ص 55، 56.

القاضي يقف عند هذا الحد وليس له أن يتدخل في تحديد نوع العقوبة الملائمة للخطأ المرتكب ويعود ذلك إلى تقدير الإدارة.

3- الرقابة على تكييف الوقائع: والمقصود بالتكييف هو إدراج حالة واقعية معينة داخل إطار فكرة قانونية، وبذلك فإن رقابة التكييف القانوني للوقائع تقتضي إجراء مقابلة بين الحالة الواقعية والنص القانوني، وملاحظة مطابقة الوقائع للنصوص.¹

ثانياً: عيب الانحراف بالسلطة

يتصل هذا العيب بركن الغاية في القرار الإداري وهي المصلحة العامة فضلاً عن الهدف المخصص، طبقاً لقاعدة تخصيص الأهداف، فعلى رجل الإدارة أن يهدف عند إصدار القرار للمصالح العام، ومن الناحية العملية، فإن مهمة القاضي الإداري فيها شاقة وعسيرة، هي تبحث عن الغرض الحقيقي لإصدار القرار الإداري.

1- مجانية المصلحة: تتحقق هذه الحالة عندما يسعى رجال الإدارة إلى تحقيق أغراض تنافي المصلحة العامة، كتحقيق نفع شخصي أو انتقام أو محليات أو أغراض سياسية أو تحايل على تنفيذ الأحكام القضائية، ففي هذه الأحوال كلها، يكون القرار مشوباً بعيب الانحراف وهو أمر خطير ينم على سوء النية، لأن رجل الإدارة يستغل سلطاته ويستعملها لأغراض لا تتعلق بالمصالح العام.

2- مخالفة تخصيص الأهداف: تتحقق هذه الحالة عندما يسعى رجل الإدارة إلى تحقيق هدف غير الذي حققه المشرع، حتى إذا كان القصد منه المصلحة العامة، فالقانون في كثير من أعمال الإدارة لا يكتف بتحققها في نطاقها الواسع، بل يخصص هدفاً معيناً لجعله نطاقاً لعمل إداري محدد.

وفي هذه الحالة، يجب أن لا يستهدف القرار المصلحة العامة فحسب، بل أيضاً الهدف الخاص الذي عينه القانون عملاً بقاعدة تخصيص الأهداف التي تقيد القرار الغاية المخصصة التي رسمت له، وإذا خرج عنها كان مشوباً بعيب انحراف السلطة، وأكد القضاء الفرنسي هذا الاتجاه في أحكام عديدة أصدرها مجلس الدولة منذ تاريخ.

¹ يامة ابراهيم، المرجع السابق، ص 17.

ونكتفي بالإشارة إلى أحداث منها عندما قضى بإلغاء قرار عزل موظف بلدي عقابا له على آرائه السياسية، وهذا يشكل إحدى صور الانحراف بالسلطة التي يجمع عليها الفقه الإداري. وفي قرار آخر، قضى بإبطال تعيين موظف إثر مسابقة مزيفة كان الدافع الوحيد من ورائها مخالفة حجية الشيء المقضي فيه لقرار صادر عن المحكمة الإدارية يلغي قرار تعيين سابق لهذا الموظف، وإلغاء مرسوم يعدل القانون الأساسي لأحد أسلاك موظفي الدولة، لغرض وحيد يتمثل في السماح بتعيين رئيس ديوان أحد الوزراء، وإلغاء قرار إحدى البلديات لقيامها بتعديل مخطط شغل الأراضي بغرض تخفيض قيمة الميدان الذي تريد الحصول عليه.

ورغم أن الغرض هنا مالي ويهدف إلى حماية الخزينة العامة، إلا أنه لم يمنع من توقيع البطلان، وإلغاء قرار صادر عن رئيس بلدية استعمل سلطته في الضبط الإداري في موضوع البناءات الآيلة للسقوط قصد الوصول إلى ترحيل جمعية في نزاع مع هذه البلدية. ويتداخل البحث عن المصلحة العامة ويشكل مشروع في غالب الأحيان مع تحقيق مصلحة خاصة كما حصل في قضية (Péurodiseney Land).

ويتحقق الانحراف في الإجراء كذلك عند اللجوء إلى العزل لعدم الكفاءة المهنية ضد موظف مريض بدل إحالته إلى عطلة طويلة الأمد.

وكانت للقضاء الجزائري قرارات في هذا المجال، صادر عن المحكمة كإلغاء صادر عن لجنة الطعن لولاية الجزائر تراجعت بموجبه لقيد ملك الدولة لفائدة المدعي.

3- عيب في تفسير القانون: هذه الصورة أدق وأخطر لأنها خفية، ذلك أن الإدارة هنا تنتكر للقاعدة القانونية أو تتجاهلها كما في حالة المخالفة المباشرة وإنما تفسرها بطريقة خاطئة، بحيث ينتج عن ذلك إعطاؤها معنى غير الذي أراده المشرع من وضعها، وقد يقع هذا الخطأ بغير قصد من الإدارة، وقد يتم على نحو عمدي من جانبها.

ويأخذ هذا العيب الصورتين التاليتين:

أ- العيب غير المقصود في التفسير: يحدث هذا عند وجود غموض أو إبهام يجعل القاعدة القانونية محل التفسير غير الذي وضعه المشرع، فنقوم الإدارة إلى غير المقصود قانونا، وهذا الخطأ قد يكون مغتفرا خاصة في الحالات التي تكون فيها صياغة النص شديدة الغموض.

ب- العيب المقصود في التفسير: قد تلجأ الإدارة -للتحايل على القانون- إلى تفسير القاعدة القانونية تفسيراً خاطئاً يبعدها عن المعنى الذي أراده المشرع من وضعها أو إلى احترام حرفية النصوص مع مخالفة روحها، مما يختلف مع عيب الانحراف بالسلطة.

ويفترض في حالة الخطأ في التفسير أن هناك تفسيراً يتمسك به الإدارة وتفسير آخر مغاير يتمسك به من يطعن في القرار ويقوم القاضي الإداري بحسم هذا الاختلاف.

خلاصة الفصل

إن الدعوى هي الوسيلة المشروعة للدفاع عن الحق والتي تبدأ بإيداع عريضة افتتاح الدعوى وتكليف الخصم بالحضور في الزمان والمكان المحددين وفق مجموعة من الإجراءات التي يجب احترامها سواء كانت اجراءات الشكلية أو الموضوعية وهذا بالإضافة إلى قواعد الاختصاص النوعي والاقليمي، وعلى القاضي الإداري دعوة الخصوم إلى تصحيحها في حالة اغفال احدى هذه الشروط واتخاذ التدابير اللازمة لتصحيح الإجراءات المتعلقة بالخصومة.

الفصل الثاني:

الدور الإيجابي للقاضي الإداري

تتجلى أهمية عمل القاضي الإداري خلال عملية الإثبات من الجانب العملي لأن الأفراد الذين ينازعون الإدارة يجدون عراقيل عديدة في إثبات حقوقهم ونظرا للتطور الحاصل الذي يشهده النظام القضائي في الجزائر الذي أقر للقاضي الإداري سلطات واسعة وخاصة في مرحلة التحقيق وتكمن أهمية التحقيق في حماية حقوق المتقاضين، دون التحيز إلى أي طرف وهذا ما يضمن للقاضي نزاهته وحياده والحكم بكل موضوعية في النزاع المطروح أمامه.

ولهذا يتميز القاضي الإداري بخصائص تميزه عن غيره من القضاة لتحقيق التوازن ما بين أطراف الخصومة وترسيخ مبدأ العدالة ولهذا كان له دور إيجابي فعال خلال مراحل الدعوى، لهذا سوف نعالج هذا الفصل من خلال مبحثين الأول سنتناول فيه خصوصيات التحقيق في القضاء الإداري، والثاني تناولنا فيه سلطات القاضي الإداري في مرحلة التنفيذ، لذلك أعطى له سلطة توجيه أوامر للإدارة والحلول محل الإدارة.

المبحث الأول: خصوصية التحقيق في القضاء الإداري

يسند التحقيق في الدعوى الإدارية للقواعد المنصوص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم سواء تعلق الأمر بالأحكام العامة والإجراءات العامة في التحقيق أو بالقاضي التي أسندت إليه مهام التحقيق، إن التحقيق هو محاولة إقامة الدليل على أمر مدعى به أمام القضاء رتب آثاره القانونية، لذلك هو إجباري في الخصومة الإدارية لذلك فإن ق.إ.م.إ المعدل والمتمم والذي أقر بالدور الفعال للقاضي الإداري وباستعماله كافة طرق الإثبات للتوصل إلى الحقيقة وتأسيس حكمه وبناء على هذا تناولنا المبحث الأول على النحو التالي:

المطلب الأول: سلطات القاضي الإداري في إثبات الوقائع.

المطلب الثاني: الهيئات المسندة إليها أعمال التحقيق.

المطلب الأول: سلطات القاضي الإداري في الإثبات

للقاضي الإداري صلاحيات واسعة في إثبات الوقائع المادية والتصرفات القانونية لجميع طرق الإثبات والتحقيق سواء كانت المباشرة أو غير المباشرة. حيث قسمناه إلى فرعين: تضمن الفرع الأول طرق الإثبات المباشرة، والفرع الثاني طرق الإثبات الغير مباشرة.

الفرع الأول: طرق الإثبات المباشرة

إن القاضي الإداري عند قيامه بمهام التحقيق يمتلك سلطات واسعة لجمع الأدلة وتقدير نتائجها وتقدير وتقييم الأدلة والأخذ بها عند إصدار الحكم.

أولاً: الشهادة وسلطة القاضي الإداري في تقديرها

1/ الشهادة: قال تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلنَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ".¹

فالشهادة هي التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بما يراه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير مطابقة للحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم ومن غير الخصوم في الدعوى.²

ويختلف حضور الشاهد أمام القضاء المدني عنه أمام القضاء الجزائي إذ ليس للقاضي إجبار الشاهد على الحضور حتى ولو كانت شهادته ضرورية لإظهار الحقيقة بخلاف الأمر في المسائل الجزائية.

ويحدد القاضي في الحكم الأمر بسماع الشهود والوقائع التي يسمعون حولها ويوم وساعة الجلسة المحددة لذلك مع دعوة الخصوم للحضور وإحضار شهودهم في اليوم والساعة المحددين للجلسة.

2/ كيفية تلقي الشهادة: نظمت المواد 152، 158، 159، من ق.إ.م.³ إكفييات تلقي الشهادة

وذلك على النحو التالي:

¹ القرآن الكريم، سورة المائدة، الآية 8.

² براهيم صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، رسالة نيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون، جامعة تيزي وزو، 2012، ص 13.

³ أنظر المواد 152، 158، 159 ق.إ.م. المعدل والمتمم.

- 1- يسمع كل شاهد على إنفراد في حضور أو غياب الخصوم.
- 2- يعرف الشاهد قبل إدلاءه للشهادة، اسمه، لقبه، مهنته وعلاقته بالخصوم.
- 3- يدلي الشاهد بشهادته دون قراءة نص مكتوب.
- 4- يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة.
- 5- يجوز للقاضي من تلقاء نفسه ولو لم يطلب منه الخصوم طرح الأسئلة على الشاهد.
- 6- لا يجوز مقاطعة الشاهد من طرف القاضي عند الإدلاء بشهادته.
- 7- قابلية الشهادة للإبطال في حالة عدم أداء اليمين.
- 8- يجوز إعادة سماع الشهود ومواجهة بعضهم.
- 9- منع مقاطعة الشاهد وطرح الأسئلة عليه من الخصوم.¹

3/ سلطة القاضي الإداري في تقدير شهادة الشهود

للقاضي الإداري سلطة واسعة في تقدير شهادة الشهود وتظهر السلطة التقديرية للقاضي الإداري خلال نص المادة 155 ق.إ.م.إ بحيث يحدد للشاهد الذي استحال عليه الحضور في اليوم المحدد لسماع شهادته ميعاد آخر أو ينتقل لسماع شهادته إذا كان الشاهد خارج دائرة إختصاص المحكمة التي تقع في دائرة إختصاص المحكمة للقاضي أن يلجأ إلى الإنابة القضائية، وتتيح المادة 163 ق.إ.م.إ للقاضي إمكانية أن يفصل في القضية فور سماع الشهود أو أن يؤجله إلى جلسة مقابلة.²

ومن المسائل التي يلجأ فيها القاضي الإداري إلى الشهادة المسائل التعاقدية كما هو الشأن في منازعات عقود الأشغال العامة، وكذلك مخالفات الطرق، ومسائل الوظيفة العامة والمسائل التأديبية، والأصل أن تقرر الوقائع التي تنصب عليها ويصدر قبل الفصل في الموضوع وإلا كانت باطلة.

وعلى ذلك فالقاضي الإداري أن يعتمد في مجال الإثبات على ما يقدمه أصحاب الشأن في شهادة مكتوبة مرفقة بالملف وفي هذا المجال لا يقوم القاضي بالأمر بوسيلة للتحقيق ولكنه يقدر قيمة المستندات والأوراق المقدمة إليه ومن بينها الشهادات المكتوبة في ضوء سائر أوراق

¹ بريارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 149.

² إلياس جوادي، شهادة الشهود وحجيتها في إثبات الدعوى الإدارية، مجلة آفاق العلمية، المجلد 13 العدد 03، 2021، تاريخ النشر 2021/06/01، ص ص 583-584 من الموقع الإلكتروني djouadi.ilyes@yahoo.com جامعة الوادي، الجزائر.

الملف وعلى أساس كل العناصر الموجودة لديه يكون عقيدته.¹

ثانيا: المعاينة والانتقال للأماكن

1/ مفهوم المعاينة والانتقال للأماكن: يقصد بها أن يشاهد القاضي بنفسه أو بواسطة أمين محل النزاع بين المتخاصمين لمعرفة حقيقة الأمر، فالمعاينة تشبه إلى حد بعيد العلم الذي يحصل عليه القاضي في مجلس القضاء، مع فارق بينهما وهو أن المعاينة تستند إلى رؤية أمور مادية لا مجال إلى إنكارها، ولا تتغير أوصافها.²

2/ سلطة القاضي الإداري في تقدير المعاينة والانتقال للأماكن: أعطى المشرع الجزائري للقاضي الإداري السلطة المطلقة في الأخذ بالمعاينة والانتقال للمعاينة فبعد قيامه بإجراء المعاينة يحزر محضر يحزره ويوقعه القاضي وأمين الضبط ويودع لدى أمانة الضبط والأخذ به راجع للسلطة التقديرية للقاضي في ذلك بحيث يملك قاضي الموضوع الحرية في الأخذ به من عدمه إذا كان غير مقتنع به حسب المادة 149 ق.إ.م.إ.³

ثالثا: الإقرار

1/ تعريف الإقرار: وهو إقرار الخصم المدعى عليه بالواقعة التي يتمسك بها المدعي من غير الحاجة إلى إثبات، وبذلك يقوم القاضي بحسم النزاع ويعتبر تصرفا قائما بالإرادة المنفردة.

2/ شروط الإقرار:

- أن يكون الإقرار صادرا من الخصم، إذ أنه من غير المنطقي أن يقوم بالإقرار شخص آخر غير المدعى عليه.
- أن يصدر الإقرار أمام القضاء ويستوفي جميع شروطه الموضوعية، أي من خلال إجراءات الدعوى.
- أن يصدر الإقرار في الخصومة التي تحتج بها وليس في خصومة أخرى.
- أن تتوفر في الإقرار الشروط العامة في التصرف القانوني بالإرادة المنفردة للمدعى عليه، فلا يصح إقرار المجنون أو السفهيه أو المحجور عليهم.

¹ إلياس جوادي، المرجع السابق، ص 584.

² محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، ج 1، ط 1، دار البيان، بيروت، 1982، ص 590.

³ أنظر المادة 149 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم ق 13-22

3/ سلطة القاضي الإداري في الإقرار

لقاضي الموضوع سلطة تفسير إقرار الخصم وتقديرها إذا كان إقراراً بالوقائع والأخذ بأسبابها تكفي لحمله والإقرار لا يقبل التجزئة ولا يمكن التراجع عنه إذا ثبتت صحة الوقائع. ونجد أن القضاء الإداري وبالأخص مجلس الدولة اعتبر بأن الإقرار الغير قضائي منتج لآثاره وصحيح وأنه يلزم صاحبه إذا كان أمام الخبير، وهو ما قضى به مجلس الدولة في قضية بلدية آيت عيسى ميمون ضد أوديعي أحمد بتاريخ 1999/06/28، وقد جاء أسباب ذلك القرار بأن مجلس الدولة اعتبر إقراراً بأن ملكية المستأنف عليه توجد في منعرج يعد ضمن إقرار بملكية المستأنف عليه.¹

4/ الإستجواب

4-1/ تعريف الإستجواب: يعد الإستجواب إجراء من الإجراءات التحقيقية وهذا الإجراء يتمثل في الأسئلة التي يطرحها القاضي، أو المستشار المقرر أو الهيئة الإدارية على الخصوم بالجلسة أو أثناء التحقيق في الدعوى بغية استدراج الخصوم إلى الإقرار بواقعة أو تصرف ما، ويعتبر القانون الفرنسي أن الإستجواب وسيلة من وسائل التحريات التي يلجأ إليها القاضي الإداري، والهدف من الإستجواب هو استدراج الطرف المستوجب إلى أن يعترف على نفسه أو على الإقرار.

4-2/ سلطات القاضي الإداري في الإستجواب:

بإمكان القاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم أن يأمر شفويا وقبل الفصل في الموضوع بحضور أحد الأطراف شخصيا ومعنى ذلك أنه يستطيع إستدعاء ممثل الإدارة أو الهيئة مصدرة القرار قصد إستجوابها وطرح الأسئلة عليها، وتقديم توضيحات أمامه في الجلسة، ويتم ذلك عادة في جلسة الصلح خاصة وباستطاعة القاضي إتخاذ موقف ضد الإدارة عند رفضها الحضور لتقديم توضيحات.²

خامسا: اليمين

1/ تعريف اليمين: هي التصريح بالجلسة من أحد الخصوم بواقعة تكون لصالحه، ولليمين طابع ديني، لكون الشخص المؤدي لها يشهد الله تعالى، وقد ثبتت مشروعية اليمين بوصفها

¹ لحسيس بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة، 2002، ص 190.

² لحسيس بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 171، 172.

دليلا من أدلة الإثبات بالقرآن الكريم.

واليمين القضائية نوعان هناك اليمين الحاسمة واليمين المتممة.¹

وتسمى اليمين الحاسمة كونها تحسم النزاع وتجعله مرفوعا ولا يلجأ إليها إلا عند انعدام الدليل، واليمين المتممة على خلاف فهي التي يوجهها القاضي إلى أحد الخصوم من تلقاء نفسه.²

2/ سلطة القاضي الإداري في اعتماد اليمين: إذ القاضي الإداري أن يعتمد على اليمين في بناء اقتناعه وتسبيب حكمه وبذلك يعتبرها دليلا من أدلة الإثبات الغير مباشرة في المنازعات الإدارية، واليمين لا تلزم القاضي، وذلك لأن القاضي عند الحكم في الدعوى يملك إعادة تقدير جميع الأدلة والقرائن، والبحث في المستندات والمحركات.

الفرع الثاني: طرق الإثبات الغير مباشرة

إن وسائل التحقيق غير المباشرة هي تلك التي لا يعاينها القاضي بنفسه، بل مردها الخبرة ومضاهاة الخطوط وهذه الوسائل لا يلعب القاضي الإداري دور كبير في إنشائها بل له دور استنباطي، استنتاجي.

في بعض الأحيان قد يتعذر على القاضي أن يباشر بنفسه التحقيق لأن التحقيق يتطلب الإلمام بعلم أو فن، أو تقنية لا تشملها معارف القاضي، لهذا أجاز القانون للقاضي أن يحكم بندي خبير.

إن المشرع الجزائري في ق.إ.م.إ نص في المادة 858 منه على الأحكام المتعلقة بالخبرة. ولهذا سنتناول هذا الفرع لعرض وسائل الإثبات الغير المباشرة في الإثبات التي يبنى عليها القاضي الإداري استنتاجاته.³

أولا: الخبرة

ليس للقاضي اختصاص من طراز تقني ليكشف عن معنى الوقائع في جميع المواد، فالقدرة المطلوبة من القاضي هي قدرة قانونية وليست تقنية، وعندئذ يمكن له تكليف أشخاص مختصين بمهمة القيام بالمعاينات التي تتطلب معارف خاصة، والتي من المحتمل أن تكون

¹ عوايدي عمار، بوزيان سعاد، طرق الإثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة ماجستير تخصص قانون اداري، جامعة برج باجي مختار، 2011/2010، ص ص 136،137.

² لحسيس بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص ص 206،207.

³ جمال قروف، حياذ قاضي الإلغاء في الجزائر وتأثيره في أدلة الإثبات، المجلد 7، العدد 2، جامعة سكيكدة، 2022، ص ص 87،88.

محل اعتراض¹.

1/ مهمة تعيين الخبراء: يعين الخبير من قبل رئيس الجهة القضائية، ويستطيع رئيس الجهة القضائية أن يرخص للخبير الإستعانة بأي شخص يتبين بأن مساعدته ضرورية. ويجب على الخبير والذي يبلغ بالحكم المعين له خصوصاً في مدة عشرة أيام، أن يؤدي اليمين كتابة في الثلاثة أيام التالية، لتبليغه تحت طائلة البطلان المطلق للخبرة باستثناء المادة الجبائية أين تستبعد اليمين من قبل النصوص.

تجرى عمليات الخبرة في التاريخ المبلغ من قبل الخبير إلى الخصوم وباستطاعتهم الحضور شخصياً أثناء سريانها أو تعيين نائب لهم وتسجل ملاحظاتهم في تقرير الخبرة. يحرر تقرير الخبرة واحد مهما كان عدد النسخ المعنية وباستطاعة الطرفين الرد على التقرير، كما أن القاضي يستطيع الرد على التحقيق وإجراء تحقيق تكميلي لتوضيح بعض النقاط وفي كل الحالات يجب احترام مبدأ الوجاهية.

2/ آثار الخبرة: لا يتقيد القاضي بنتائج الخبرة باستطاعته إجراء خبرة أخرى، والتي تنصب على نقاط مختلفة عن تلك التي تم تناولها في الخبرة الأولى أو خبرة مضادة.²

ثانياً: الدليل الكتابي

تعتبر الكتابة في العصر الحديث من أهم طرق الإثبات، ولا نجد خلاف بين الفقهاء وأحكام القضاء على ذلك فتكمن أهميتها من الناحية العملية في ضمان حقوق الأفراد كونها دليل يمكن إعداده، مسبقاً أي عند صدور التصرف القانوني، وقبل قيام النزاع.³ ويجب التمييز بين الدليل الكتابي الرسمي والدليل الكتابي العرفي، فالأول يحرره ضابط عمومي أو موظف عام، مثل ضباط الحالة المدنية، الموثقين، القناصل، المحضرين القضائيين، ومن شروطها أن يكون القائم بها مختصاً قانوناً، لأنها تتضمن بعض الشكليات أثناء تحريرها.

1/ مميزات الورقة الإدارية:

أ. الكتابة: تحمل اسم الجهة التي أصدرتها وختمها.

¹ لحسيس بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 216.

² لحسيس بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 219.

³ قروف موسى، سلطة القاضي المدني في تقدير الدليل الكتابي، مجلة المفكر، العدد 8، جامعة بسكرة، ص 90.

- ب. أن تكون في حوزة الإدارة ويكون بقيام الإدارة بحفظ الملفات وتسجيلها في السجلات.
 ج- أن يكون تاريخها قابل للإثبات.
 د- أن يكون موضوعها واقعة إدارية.

2/ **عوارض الإثبات بالكتابة:** للإثبات بواسطة الكتابة نطاق واسع التطبيق في ميدان الإجراءات الإدارية.¹

3/ **المحركات العرفية:** يقصد بالمحركات العرفية تلك التي يحررها أفراد عاديين دون التدخل من موظف عام أو شخص مكلف بتحريرها، لهذا لا بد من شرط الكتابة في المحرر العرفي ويلجأ إليها الأشخاص عادة لسهولتها في الإعداد ويشترط في العقد العرفي التوقيع لأن إمضاء الموقع على السند واسمه ولقبه الكامل يعتبر دليل مباشر مادي وإقراره لما هو موجود في نص الورقة العرفية.

ويمكن التعرض لهذا النوع من الإثبات لإجرائين اثنين هما الطعن بالتزوير ومضاهاة الخطوط.
 أ. **الطعن بالتزوير:** من شروط التزوير أن يقع التزوير على الورقة الرسمية لأن مدلول الرسمية يقع على إفراغ تصرف قانوني في شكل معين وهي كثيرة ومتنوعة.
 والمحرر الرسمي هو كل عقد يقوم به الموظف أو ضابط عمومي مكلف بذلك، وقد حددها المشرع الجزائري تحديدا نافيا للجهالة.

الحكم الصادر عن الإدعاء بالتزوير: سواء كان الإدعاء بالتزوير فرعي أو دعوى أصلية فإننا نكون أمام حالتين، الحالة الأولى أن يثبت للمحكمة وجود تزوير ففي هذه الحالة تقضي المحكمة بثبوت التزوير على محرر رسمي، والنتيجة أن تأمر بإزالة وشطب المحرر نهائيا أو جزئيا وهذا بتعديله، وفي حالة عدم ثبوت التزوير تقضي المحكمة برفض الدعوى لعدم التأسيس.²

ب/ مضاهاة الخطوط:

إذا ذكر أحد الخصوم الخط أو التوقيع المنسوب إليه، أو ادعى عدم تعرفه عليه فيجوز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك، إذا رأى بأن هذه الوسيلة غير منتجة في الفصل في النزاع وإذا أثبت العكس أمامه، فإنه يؤشر بإمضاءه، على الورقة المطعون فيها ويأمر بإجراء

¹ لحسيين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص ص 249، 250.

² محمد صبري السعيد، الواضح في شرح القانون المدني "الإثبات في المواد التجارية"، دار الهدى، الجزائر، 2011.

تحقيق الخطوط إما بالمستندات أو بواسطة الشهود أو بواسطة الخبرة الخطية عند الإقتضاء. وتتمثل الأوراق المقبولة للمضاهاة أي على أساس المقارنة فيهما بينها وبين الورقة محل النزاع في العقود الرسمية التي تحمل الإمضاءات، والخطوط والتوقيعات المعترف بها من الخصم، والجزء المستند الواجب معاينته وفحصه، والذي لا ينكره الخصم ويقوم القاضي بالتأشير على أوراق المضاهاة بوضع توقيعه عليها تفاديا لكل تزوير، وضمانا لسير عملية المضاهاة على أحسن ما يرام.

ثالثا: القرائن

1/ تعريف القرائن: وهي التي يستنتجها القاضي باجتهاده وذكائه من موضوع الدعوى وظروفها، وسميت بالقرائن القضائية نسبة إلى القاضي الذي يستنبطها، ويعرفها جانب من الفقه على أنها استنباط القاضي لواقعة غير ثابتة من واقعة ثابتة استنادا إلى ما هو راجح الوقوع في حدود سلطة التقديرية، وذلك في الحالات التي يجوز فيها الإثبات بالشهود.¹

2/ سلطة القاضي الإداري في الأخذ بالقرائن:

تحتل القرائن القضائية مجالا أكبر في استخدامها ويرجع ذلك إلى الأمور التالية:

أ. اتساع سلطة القاضي الإداري حيث يتمتع بسلطة تقديرية أثناء نظر الدعوى ولا يقيد بدليل معين.

ب. أن جل الوقائع في القضاء الإداري وقائع مادية.

ج. أنها تقوم بين طرفين غير متساويتين ومنه لا بد للقاضي أن يخفف عبئ الإثبات التي يتعين على المدعي في دعواه.

د. يعتبر الإثبات بالقرائن القضائية عمل مألوف فيما تخص دعاوي الإلغاء وفحص المشروعية.²

المطلب الثاني: دور الهيئات المسندة إليها أعمال التحقيق

يستند التحقيق في الدعوة الإدارية للأحكام القانونية الإجرائية المدنية والإدارية المعدل والمتمم سواء تعلق الأمر بدور القاضي المكاف بالتحقيق والتقرير والذي يتولى بنفسه تسيير

¹ لحسيس بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 272.

² جوادي إلياس، القرائن القضائية وحجيتها في إثبات الدعوى الإدارية، دفاثر السياسة والقانون، العدد 10، المركز الجامعي تامنراست، جانفي 2014، ص 140.

المنازعة الإدارية، فالتحقيق هو مجموع الإجراءات التي يشرف عليها القاضي الإداري من عريضة إستنتاج الدعوة إلى غاية إختتام التحقيق والبت في القضية، والقاضي الإداري يمكنه توجيه أوامر الإدارة ويلزمها بتقديم أي مستند يراه مناسباً في الإثبات.

وقد تم تقسيمه إلى ثلاثة فروع: تضمن الفرع الأول دور القاضي المقرر، والفرع الثاني دور محافظ الدولة، والفرع الثالث اختتام التحقيق وإعادة السير فيه.

الفرع الأول: دور القاضي المقرر

إن مظاهر الإجراءات التتقيبية التي تتميز بها الدعاوي الإدارية تتجلى في الحقيقة من خلال الدور المسند للقاضي المقرر في توجيه الدعوة للتحقيق في المستشار المقرر أو القاضي المقرر له دور أساسي في التحضير والإعداد فهو يقوم بإعداد تقرير كتابي يقدمه لتشكيلة الحكم، وهو في الأصل قاضي في المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة ويشترط فيه أن يكون من فئة المستشارين في مهمة عادية لأن المستشارين في مهمة غير عادية لا يمكنهم أن يكونوا مستشارين مقررين¹، حيث تقتصر مهامهم على الوظيفة الإستشارية طبقاً لأحكام المادة 915 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم²، وطبقاً لأحكام المادة 844 من ذات القانون فإنه يعين رئيس المحكمة الإدارية التشكيلة التي يؤول إليها الفصل في الدعوى بمجرد قيد عريضة إفتتاح الدعوى بأمانة الضبط، يعين رئيس تشكيلة الحكم القاضي المقرر الذي يحدد بناءً على ظروف القضية الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود، ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع.

يجوز لرئيس التشكيلة الحكم عندما تقتضي الظروف أن يحدد فور تسجيل العريضة التاريخ الذي يختتم فيه التحقيق ويعلم الخصوم به عن طريق أمانة الضبط.³

أولاً: تبادل المذكرات ومذكرات الرد والوثائق بين الخصوم

يسهر القاضي المقرر على حسن سير التحقيق وتبادل المذكرات يكون تحت إشرافه ورقابته ونظراً للطابع الكتابي الذي تتميز به الإجراءات يتم تبليغ المذكرات ومذكرات الرد مرفقة

¹ بوضيف عمار، القضاء الإداري في الجزائر "دراسة وصفية تحليلية مقارنة"، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 146.

² أنظر للمادة 915 ق 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ قانون 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بالوثائق عن طريق أمانة ضبط المحكمة وجاء نص المادة 839 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم تبليغ الأعمال الإجرائية إلى الخصوم أو ممثليهم، وللقاضي المقرر أن يحدد آجال للخصوم والزامهم بتقديم أي مستند أو دليل من شأنه أن يكون الحل للفصل في النزاع المعروض أمامه.¹ وعلى الخصوم احترام الآجال لتقديم مذكراتهم وإلا يعتبر ذلك تنازلاً منه بعد إعداره من طرف رئيس تشكيلة الحكم.²

أما بالنسبة للإدارة فإنها ملزمة بتقديم القرار المطعون فيه للقاضي المقرر إذا ثبت عدم تمكينها منه للمدعي لإرفاقه بالعريضة.

ثانياً: التسوية والأعذار

في حالة وجود عيب في العريضة ومن العيوب التي يترتب عنها عدم القبول لكنها قابلة للتصحيح، كما أراد المشرع من خلال المواد 848، 851 ق.إ.م.إ منح أجل للعارض فمنحه فرصة للدفاع عن موقفه في إطار قانوني وذلك من خلال التسهيلات التالية:

- 1- منح العارض أجل للإستجابة لأمر التصحيح وفي حالة عدم القيام بهذا الإجراء يمكن رفض الطلبات بعد إنقضاء الأجل المحدد.
 - 2- يجوز لرئيس تشكيلة الحكم عندما لا يحترم أحد الخصوم الأجل الممنوح له لتقديم مذكرة أو ملاحظات أن يوجه له إعدار برسالة متضمنة الإشعار بالإستلام.
 - 3- يجوز منح أجل جديد وأخير في حالة القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ.
- فإن لم يستجب العارض رغم كل التسهيلات الممنوحة له ولم يقدم المذكرة الإضافية التي أعلن عن تقديمها، أو لم يقم بتحضير الملف يعتبر متنازلاً، أما إذا لم يقدم أية مذكرة يعتبر قابلاً بالوقائع الواردة في العريضة.³

الفرع الثاني: دور محافظ الدولة

بعد القيام بعملية التحقيق التي يباشرها القاضي المقرر يتولى رئيس التشكيلة بإرسال ملف القضية مرفقة بالتقرير والوثائق الملحقة إلى محافظ الدولة لتقديم تقريره المكتوب في أجل شهر من إستلامه للملف.

¹ جدو عبد القادر، المنازعة الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 187.

² بوضياف عمار، المرجع السابق، ص 343.

³ بريارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 449.

أولاً: إعداد التقرير المكتوب

يقوم محافظ الدولة بإعداد تقرير مكتوب يشتمل عرض الوقائع المادية والقانونية والأوجه المثارة والطلبات المعروضة في القضية وهذا ما يجسد الطابع الكتابي لإجراءات سير الدعوى أمام القضاء الإداري، وهذا ما جسده أحكام المادة 898 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم.¹

ثانياً: تقديم ملاحظات شفوية

بالإضافة إلى التقرير المكتوب يقوم محافظ الدولة بتقديم ملاحظاته الشفوية خلال الجلسة وقبل غلق باب المرافعات، وهذا ما تدعمه المادة 884 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم بأن محافظ الدولة غير ملزم بكتابة الملاحظات لأي طرف وإنما يكفي بتقديمها شفويًا، وعدم الإشارة إلى التماسات محافظ الدولة في الحكم القضائي وجود عيب شكلي ووجه من أوجه الطعن فيه، وهذا لتجاهل الدور الإيجابي لمحافظ الدولة.

الفرع الثالث: اختتام التحقيق وإعادة السير فيه**أولاً: اختتام التحقيق**

اختتام التحقيق مقيد بإنتهائه ومعناه أن تكون القضية مهينة للفصل في هذه الحالة:

1- إما أن يحدد رئيس تشكيلة الحكم تاريخ اختتام التحقيق بموجب أمر غير قابل لأي طعن ويبلغ إلى جميع الخصوم برسالة مضمنة مع إشعار الإستلام أو بأية وسيلة أخرى في أجل لا يقل عن 15 يوماً قبل تاريخ الإختتام المحدد في الأمر.

2- أو يعتبر التحقيق منتهياً ثلاثة (3) أيام قبل تاريخ الجلسة المحددة إذا لم يصدر رئيس تشكيلة الحكم الأمر باختتام التحقيق لأي سبب كان، والأصل هو عدم قبول الطلبات أو الأوجه الجديدة بعد تحديد تاريخ اختتام التحقيق مع ذلك يمكن أن تقبل الطلبات والأوجه الجديدة المقدمة قبل اختتام التحقيق شريطة أن تأمر تشكيلة الحكم بتمديد التحقيق، أما المذكرات الواردة بعد اختتام التحقيق، فلا تبلغ ويصرف النظر عنها من طرف تشكيلة الحكم²، وهذا ما حددته المواد 852، 853، 854³، واختتام التحقيق يعود لرئيس تشكيلة الحكم إذ لا يجوز لرئيس المحكمة الإدارية أو رئيس المحكمة الإدارية للإستئناف، أو رئيس مجلس الدولة أو القاضي

¹ أنظر المادة 898 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم.

² بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص ص 450، 451.

³ أنظر المواد 852، 853، 854 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم.

المقرر إقرار اختتام التحقيق.¹

ثانيا: إعادة السير في التحقيق

نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم إعادة السير في التحقيق في المواد 855 منه على أنه لرئيس تشكيلة الحكم في حالة الضرورة أن يقرر بإعادة السير في التحقيق بموجب أمر غير مسبب وغير قابل لأي طعن مع العلم أن لسلطة القاضي الإداري الأمر بإعادة فتح التحقيق ممنوحة له متى دعت الضرورية لذلك.

لتفسير هذه الحالة أن إعادة السير في التحقيق يكتسي طابع الجدية وطرحها ومناقشتها ستؤثر في مجرى الدعوى، وتقدير حالة الضرورة هي سلطة متروكة لقاضي الموضوع بصفته الحريص على إتباع الإجراءات والمكلف بالفصل في النزاع.

1/ عند إصدار الأمر بإعادة السير في إجراءات التحقيق يبلغ إلى جميع الأطراف برسالة مضمونة الأشعار بالإستلام، وتبليغ المذكرات ومذكرات الرد عن طريق أمانة الضبط وبإشراف القاضي المقرر.

2/ إذا تم جدولة القضية يحدد فيها رئيس تشكيلة الحكم وتاريخ الجلسة وتقوم أمانة الضبط بإخطار الأطراف إلى غاية الفصل في الموضوع واختتام التحقيق الذي تم السير فيه بأمر غير قابل لأي طعن ويبلغ للأطراف بنفس الشكل المتبع في إجراءات التحقيق.²

ثالثا: عوارض التحقيق

بما أن المشرع أحال معظم وسائل التحقيق منها الخبرة وسماع الشهود والمعاينة والإنتقال إلى الأماكن ومضاهاة الخطوط إلى الأحكام المطبقة أمام القضاء العادي إذ يجوز لرئيس تشكيلة الحكم تعيين أحد أعضائها للقيام بكل تدابير التحقيق غير تلك الواردة في المواد من 858 إلى 861³ من ق.إ.م.إ وهي الخبرة وسماع الشهود والمعاينة والإنتقال للأماكن، ومن التدابير الخاصة بالتحقيق الإداري، إجراء التسجيل الصوتي أو البصري أو السمعي البصري لكل العمليات أو لجزء منها، فالتحقيق الإداري هنا أشبه بما هو مقرر في المادة 65 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

¹ رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج3، ط3، الجزائر، 2013، ص 62.

² زكري فوزية، إجراءات التحقيق في المنازعة الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011-2012.

³ أنظر المواد 858، 859، 860، 861 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم

أما عوارض التحقيق فتشمل الطلبات المقابلة والتدخل ويحقق فيها حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوى وبما أنه سبق لنا شرح كل من العارضين سنذكر الطلب المقابل حيث أنه:

- 1- يكون الطلب المقابل مقبولا إذا كان مرتبط بالطلب الأصلي وليس بالطلبات الإضافية.
- 2- يترتب عن عدم قبول الطلب الأصلي عدم قبول الطلب المقابل.¹

المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في مرحلة التنفيذ

إن تطبيق حظر توجيه الأوامر للإدارة وحظر الحلول محلها لم يكن بشكل جامد مطلق، بل توجد حالات يحل القاضي فيها بقراره محل قرار الإدارة، ولا يجعل ذلك من قراره إداريان وإنما يبقى في إطار دوره كقاضي، ويظهر ذلك في بعض الاستثناءات بشكل خاص وأساسي في الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة (المطلب الأول) مدى إمكانية القاضي الإداري في حلول محل الإدارة (المطلب الثاني)، كما سنفصل فيه على النحو التالي:

المطلب الأول: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة

هناك حالات التي يمكن فيها للقاضي الإداري الخروج على مبدأ الحظر بسبب التجاوز الصارخ من الإدارة لمبدأ المشروعية، وذلك لا يؤثر على المبدأ العام الذي يحكم سلطته، ولا يعد من قبل ندخله في العمل الإداري، كما لا يغير ذلك من طبيعة القرار الإداري. وبما أن الإجراءات العادية ضد الإدارة قد تستغرق وقتا طويلا حتى تفصل في الدعوى مما قد يؤدي إلى ضياع الحقوق، وقوع إضرار يصعب تداركها مستقبلا، أوجد المشرع الجزائري وكذا الفرنسي والمصري بما يسمى بإجراءات القضاء الإداري المستعجل. بموجب السلطة التي يملكها له أن يوجه أوامر صريحة للإدارة في حالة خاصة، عرفها القضاء الإداري التقليدي، أين انحسرت سلطته في توجيه أوامر صريحة للإدارة كاستثناء عن المبدأ العام الذي يقضي بالحظر، وذلك في حالة التعدي (الفرع الأول) وفي حالة الاستيلاء (الفرع الثاني) وفي حالة الغلق الإداري (الفرع الثالث)، هذا ما نتولى شرحه على النحو التالي:

¹ بريارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 453.

الفرع الأول: توجيه أوامر للإدارة في حالة التعدي

إن حالة التعدي والاستيلاء جعلهما المشرع الفرنسي والمصري من اختصاص القضاء العادي وليس الإداري، وهذا باعتباره الحامي التقليدي للحريات الأساسية والحسن المنيع لها، من ولسرعة الفصل فيهما إلى جانب السلطات الواسعة التي يتمتع بها القاضي العادي مقارنة بنظيره في القضاء الإداري.

أولاً: تعريف حالة التعدي

لم يعرف التشريع الجزائري حالة التعدي، ونفس الشيء بالنسبة للتشريع الفرنسي والمصري، وهذا بسبب تجاوزات الإدارة التي تنتهك فيها الحريات العامة أو حق الملكية.¹ وما ورد من تعريفات فقهية لحالة التعدي ما ذكره الأستاذ مسعود شيهوب بقوله " إن التعدي تصرف مادي يصدر عن الإدارة ومشوب بلا مشروعية صارخة مساساً بالملكية الخاصة أو بحقوق أساسية للأفراد.²

ونفس التعريف ذهب إليه الأستاذ بشير بلعيد بقوله: "إن التصرف الصادر من الإدارة يشكل تعدياً كلما كان هذا التصرف فيه مساس بحق الملكية أو إحدى الحريات الأساسية وغير مرتبطة بأية صلاحية من الصلاحيات التي تتمتع بها الإدارة في ممارسة سلطتها إذ يتعلق التعدي بالفقرات والمنقولات.³

وهو تعريف قريب من ما جاء به ناصر محمد ديارة أننا نكون أمام حالة التعدي في

حالتين:

1- في حالة وجود قرار إداري يهدد الحرية أو الملكية الخاصة، وعدم ارتباطه بأي نص قانوني أو أي سلطة للإدارة بشكل واضح.

¹ فريدة أبركان، التعدي، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، عدد خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، 1992، ص 99.

² مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية نظرية الإختصاص، الجزء 3، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص 510.

³ بشير بلعيد، قاضي الإستعجال في المادة الإدارية إشكالات وحلول، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية ص 168.

2- اتباع إجراءات غير شرعية تمس الحريات الأساسية والملكية الخاصة حتى وإن كان القرار المراد تنفيذه شرعي¹.

كما عرفه الأستاذ بربرة عبد الرحمن على أنه تصرف الإدارة غير المشروع المؤدي إلى الأساس بحقوق الأفراد الأساسية كحق الملكية وغيره². أما الإجتهد القضائي الجزائري والفرنسي فقد ذكر عدة مفاهيم له معتمداً في ذلك على معيارين هما اللا مشروعية الصارخة والمساس بالحقوق الفردية، ومما ورد في تعريفه أنه تصرف متميز بالخطورة صادر عن الإدارة والذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو ملكية خاصة³.

كما عرف في قرار آخر بأنه خطأ جسيم ترتكبه الإدارة إما بالمساس بالحريات الفردية وإما بحق الملكية بشكل يفقد التعرف الصادر عن الإدارة طبيعة الإداري ويجعله في حكم القرار المنعدم وتعامل الإدارة بشأنه لا بصفتها سلطة تتمتع بصلاحيحة السلطة العامة وإنما تعامل معاملة الأفراد⁴.

ثانياً: صور التعدي وتطبيقاته

يتخذ التعدي ثلاث صور هي:

- 1- حالة صدور قرار إداري دون ارتباطه بأي نص مشروع، كصدوره من جهة غير مختصة أو غير مستند على أساس قانوني، كإصدار قرار بإخلاء سكن وظيفي مازال شاغله في وظيفته السابقة.
- 2- حالة قيام الإدارة بفعل مادي صرف دون وجود قرار إداري كردم بئر يقع على ملكية خاصة، أو وجود القرار الإداري لكنها غير مختصة بتنفيذه.

¹ أمال بعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر الإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق التخصص القانون العام كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011-2012، ص 167.

² بربرة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011-2012، ص 167.

³ لحسيس بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 481.

⁴ ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص 25.

3- الإنحراف في الإجراءات، أو صدور قرار إداري مشروع و لكن تنفيذه غير مشروع¹، وهذا لخروجه عن الحالات القانونية التي يجوز فيها التنفيذ الجبري والمتمثلة في:

- وجود نص قانوني يجيز للإدارة اللجوء إلى التنفيذ الجبري لقرارها، كنزع الملكية للمنفعة العامة.
- حالة طارئة وملحة تستدعي السرعة في التنفيذ ولو باستخدام القوة.
- حالة الظروف الإستثنائية كالحصار والحروب والظوارئ.

عدم وجود طريق آخر يحقق للإدارة تنفيذ قرارها، فإن كان هذا طريق آخر كنص جزائي يعاقب الممتنع عن تنفيذ قرارها فلا يجوز لها التنفيذ الجبري، بل عليها إشعار الجهات القضائية الجزائية المختصة بذلك وعليه متى تتحقق العناصر السابقة للقاضي في توجيه أوامره للإدارة لوقف التعدي.²

هنا نلاحظ بأن مجلس الدولة بعد تأكده من وجود حالة التعدي أمر البلدية بالتدابير

التالية:

- وضع حد لحالات التعدي.
- إرجاع المحلات لحالتها الأولى السابقة على تعدي.
- وضع المحلات تحت تصرف المدعية.³

الفرع الثاني: توجيه أوامر للإدارة في حالة الاستيلاء

سننتبين من خلال هذا الفرع تعريف الإستيلاء أولاً، ثم بيان شروط تحقيقه ثانياً، لنصل في الأخير إلى التمييز بين حالة الإستيلاء والتسخير، والتعدي.

أولاً: تعريف الإستيلاء

الاستيلاء هو الحالة الثانية التي تخول القاضي الإداري توجيه أمر للإدارة بوقف تنفيذ قرارها إلا أنه لم يحض بالاهتمام الذي حظيت به حالة التعدي، ولم يتوسع فيه الفقه الجزائري، أوحى الفرنسي وكذا المصري، الذي اختلف في التسمية وربطها بحالة الإعتداء المادي، هذا

¹ فائزة جبروني، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية العلوم والحقوق الاقتصادية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2004، ص 30.

² لحسيس بن الشيخ آث ملوياً، مرجع سابق، ص 21.

³ نفس المرجع، ص 481.

الأخير الذي يعد أوسع مدلولاً من الاستيلاء وهو يستوعبه إذ يصفه البعض بأنه أعمال الغصب والتعدي، أو أعمال الغصب المادي، أو أفعال الغصب.¹

ومن التعريفات الواردة بهذا الصدد عرف على أنه "التجريد من ملكية خاصة عقارية". أما الأستاذ بريارة عبد الرحمان فيرى بأن الاستيلاء هو الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة عن طريق احتلالها دون مبرر شرعي.²

ويرى الأستاذ طاهري حسين في نفس السياق بأن الاستيلاء يكون عندما تقوم الإدارة بتجريد أحد الخواص أو الأفراد من ملكية خاصة عقارية.

كما أطلق عليه مصطلح الغصب وعرف بأنه استيلاء الإدارة على عقار مملوك للأفراد سواء كان ذلك بصفة مؤقتة أو دائمة وسواء كان بطريقة مشروعة أو غير مشروعة.

ثانياً: شروط توافر حالة الاستيلاء

لكي نكون بصدد حالة الاستيلاء لا بد من توفر شروط معينة وهي نفسها في القضاء الفرنسي وهي:

1- أن يجرّد فرد من ملكية عقارية بوضع الإدارة يدها عليها بشكل جزئي أو نهائي، وحسب الفقه الفرنسي لا بد أن يكون هناك انتزاع غير مشروع لملكية عقارية خاصة، وليست مجرد حرمان من الانتفاع بها، أو مجرد إلحاق الضرر بالعقار فقط، سواء كان الانتزاع مؤقت ينتهي بمدة معينة، أو من أجل المنفعة العامة، وسواء تعلق الأمر بملكية عقارية، أو بحق عيني عقاري، لذا لا يعد المساس بالملكية الفردية للمنقولات استيلاء.

وهذا ما ذهب إليه الأستاذ بريارة عبد الرحمن حيث ميز بين التعدي والاستيلاء، في كون الاستيلاء يمس العقارات، أما التعدي فيمس العقار والمنقول.

على خلاف ما ورد عن الأستاذ حسين طاهري ومسعود شيهوب، إذ يرى هذا الأخير أن المساس قد ينصب على المنقولات والخدمات والأشخاص ويُعرف ذلك بالتسخير.³

إذ يرى أنه إضافة إلى الاستيلاء على العقارات يمكن:

¹ عبد الحميد جبريل حسين آدم، التنفيذ المباشر الإداري تطبيقاته والرقابة القضائية عليه، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 405.

² بريارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، منشورات بغدادية، الجزائر، ص 488.

³ حسين طاهري، قضاء الإستعجال فقها وقضاء مدعماً بالإجتهد القضائي المقارن 6، ص 45. مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص 394.

أ- الاستيلاء على الأموال: لتملكها أو استعمالها عكس العقارات التي تهدف لاستعمالها دون - تملكها.

ب- تسخير الأشخاص والخدمات الشخصية: حسب الأستاذ مسعود شيهوب قد يكون التسخير جماعي أو فردي، موجه للأفراد أو المؤسسات.

ج- تسخير المؤسسات: ويشمل الوسائل المادية للمشروع وعماله، ومحلاته، وهو نوع من الاستيلاء المؤقت.

2- أن يكون الاستيلاء غير شرعي أي لا يستند لأي سند قانوني لأنه إذا كان له سند قانوني مشروع فإن الاختصاص يعود لقاضي الموضوع، ولا يشكل استيلاء كنز الملكية للمنفعة العامة، إذ يكون مشروعاً في هذه الحالة.¹

3- أن يقع على حق الملكية دون غيره من الحقوق العينية، كحق الارتفاق مثلاً. ويشمل هذا المفهوم حتى هدم البناءات، هذا وكل من التعدي والاستيلاء يدخلان في إطار سلطة القاضي الإداري الاستعجالي حالة الاستعجال القصوى في القضاء الإداري الجزائري على خلاف القضاء الفرنسي التي له أن يأمر فيها بكل التدابير الضرورية، بمقتضى أوامر صريحة تتعدى الحظر ولو في غياب القرار الإداري المسبق بموجب أمر على عريضة.² غير أن القاضي الإداري في فرنسا وحده المختص والمخول له تقدير مشروعية أو عدم مشروعية الاستيلاء دون التعدي، الذي يبقى من الاختصاص الأصلي للقاضي العادي، أي ليس بإمكان القاضي العادي إصلاح إجراءات الاستيلاء، إذ دوره في هذه الحالة يتراجع، لأن حالات الاستيلاء محدودة جداً، حيث استوعبتها حالات التعدي، بل إن الاستيلاء يتحول إلى تعدي إذا بلغ درجة من الجسامة، وإذا حكم بعدم مشروعية القرار الإداري بالاستيلاء يختص القاضي الإداري وحده بتوجيه أمر للإدارة للتعويض عن ذلك.

وعليه يختص بنظر الحكم بالتعويض لحالات الاستيلاء غير الشرعي في القضاء الفرنسي - القاضي العادي، مع بقاء الاختصاص للقاضي الإداري للنظر في حالة الغصب أو الاستيلاء الإداري على خلاف حالة التعدي التي من السهل التحقق منها، لذا يختص بها القاضي العادي أساساً مع إمكانية نظرها من القاضي الإداري الإستعجالي أيضاً، بموجب ما تحقق له من

¹ بشير بلعيد، قاضي الإستعجال في المادة الإدارية، مرجع سابق، ص 169.

² بريارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 467.

سلطات كما سنبينه لاحقاً.

بينما يختص القضاء العادي بالنسبة للدول التي تجعل الاختصاص بنظر هذه الحالات للقضاء العادي بدعاوى التعويض عن القرارات غير المشروعة بالتعدي والاستيلاء، مع الإشارة أيضاً إلى أن كل من حالتي التعدي والاستيلاء تكون بطريقتين:

أ- إما بقرار إداري: وفي هذه الحالة لا بد للأمر بوقف تنفيذ القرار موضوع التعدي أو الاستيلاء أن يرفق بدعوى قضائية موازية أمام قاضي الموضوع بالإبطال.

ب- وإما يكون وليد عمل مادي: وفي هذه الحالة لا يتقيد بوجود دعوى في الموضوع.

ثالثاً: التمييز بين حالة الاستيلاء والتسخير والتعدي

تعقيباً فيما ورد عن الأستاذ مسعود شيهوب نعتقد أنه لا بد من التمييز بين حالات الاستيلاء والتسخير بالإعتماد في اعتقادنا على هدف الإدارة، فإن كان ذلك بشكل مؤقت نطلق عليه مصطلح التسخير وليس الاستيلاء، حتى وإن تعلق الأمر بالعقار، أما إذا كان بشكل دائم ونهائي وكلي فيسمى استيلاء متى كان مشروعاً، سواء وقع على عقار أو منقول، ويسمى غضب إن لم يكن مشروعاً سواء تعلق بعقار أو منقول، وإن تعلق الأمر بالأفراد والمؤسسات فإن كان مشروع يسمى تسخير، وإن لم يكن مشروع يسمى تعدي وغضب، إذا:

1- الاستيلاء باعتقادنا يشمل العقار والمنقول إن كان بشكل نهائي أو دائم ومشروع، ويسمى غضب إن كان غير مشروع، سواء وقع على عقار أو منقول.

إذ تعلق ليلي زروقي على قضية (ز.ب) ضد والي ولاية عنابة التي كيف القضاء فيها وضع الإدارة يدها على الأموال الخاصة قبل إيداعها مبلغ التعويض و دون إثبات حالة الإستعجال بأنها حالة تعدي، في حين رأت أنه من المفروض أن يُكيفها القضاء على أنها حالة استيلاء غير مشروع.¹

وفي اعتقادنا من خلال الشرح السابق الأصح أن تكيف على أنها غضب وليست حالة استيلاء لإفتراض المشروعية في الاستيلاء دائماً كونه طريق قانوني منح للإدارة لضمان سيرورة المرافق العامة، أما بخروجه عن المنحى القانوني له فلا نستخدم هذا المصطلح لإرتباطه بالمشروعية وإنما نستخدم مصطلح الغضب.

¹ ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، العدد 544 الجزائر، 1988، ص 26.

2- أما التسخير: فيشمل العقار والمنقول، والأفراد والخدمات والمؤسسات إن كان مشروع و مؤقت، أما إذا كان غير مشروع ووقع على العقار أو المنقول فيسمى غصب، والذي يعد التعدي الإطار الأوسع له، إذ تشمل نظرية التعدي فكرة الغصب.¹

ومما ورد عن القضاء الإداري الجزائري باستخدامه لسلطة الأمر في هذا المجال أين خلط في التمييز بين الاستيلاء والتسخير كطريق قانوني والغصب كطريق غير قانوني ما صدر عن مجلس الدولة في القرار رقم 006460 المؤرخ في 2002/09/23 والذي جاء فيه: "... أنه قضية الحال استولى الوالي المنتدب للشرطة على محل ذو استعمال سكني مشغول بصفة قانونية من طرف السيد ع.س وأنه باتخاذ قرار التسخير المشوب بمخالفة جسيمة وظاهرة فإن الوالي المنتدب للشرطة ارتكب تجاوزا للسلطة يجب أن يؤدي إلى إبطال هذا التسخير... بناء على هذا التسخير غير القانوني حين أن السلطة القضائية هي الوحيدة المختصة للنطق بمثل هذه الإجراءات بالإخراج، وأنه يتعين الأمر بالإضافة إلى إبطال التسخير المتنازع عليه بإعادة إرجاع المستأنف إلى المسكن الذي كان يشغله.

3- أما التعدي: باعتقادنا يكون على الأفراد أو على حرياتهم إن لم يكن مشروعاً، أي لا يندرج تحت حالة الاستيلاء لأنه فعلاً تعدي وليس استيلاء، وإن كان مشروعاً يكون دائماً في إطار التسخير.

هذا ونشير فيما يتعلق بمسألة الاستيلاء إلى أنه بالرجوع لقواعد القانون المدني التي تتحدث عن هذه المسألة نجد المشرع الجزائري قد أخذ عن القانون الفرنسي هذا المصطلح، لكن بترجمة خاطئة، إذ يتعلق الأمر في القانون الفرنسي بما يسمى بالتسخير وليس الاستيلاء، وهذا ما أدى إلى الخلط بين المصطلحين عند تناولنا لوجهة نظر الأستاذ مسعود شيهوب، إذ جعل حالة التسخير مثل حالة الاستيلاء.

هذا ونشير إلى أن القاضي المختص بنظر حالة التعدي والاستيلاء في القانون الفرنسي هو دائماً وكما سبق الذكر القاضي العادي أساساً لما له من سلطات واسعة في هذا الإطار، مع إمكانية اختصاص القاضي الإداري به إلى جانب اختصاص القاضي العادي إن كان التعدي بناء على قرار إداري و قد تدخلت محكمة التنازع في فرنسا في العديد من الحالات في

¹ عبد الحميد جبريل حسين آدم، التنفيذ المباشر الإداري، دراسة مقارنة والرقابة القضائية عليه، رسالة دكتوراه، قسم البحوث والدراسات القانونية، جامعة الدول العربية، القاهرة، ص 399.

هذا الإطار هذا وقد أضاف المشرع الجزائري وتوسيعا لسلطات القاضي الإداري الإستعجالي حالة استثنائية أخرى خرج بموجبها عن مبدأ الخطر وهي حالة الغلق الإداري.

الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة في حالة الغلق الإداري

تناول المشرع الجزائري في نص المادة 171 مكرر من قانون إ.م.ج سلطة القاضي الإداري في توجيه أمر للإدارة في حالة الغلق الإداري التعسفي، لكنها لم تحض بالتحليل اللازم. إلا أن الغلق الإداري عموما لا يقتصر على غلق المحل فقط من إدارة الضرائب لتحصيل ديونها طبقا للمادة 146 من قانون الإجراءات الجبائية، وإنما يشمل كل قرار إداري يرمي للغلق كتصرف عقابي ضد صاحب المحل أو المؤسسة.¹

وعليه كثيرا ما يلتبس الغلق الإداري مع الغلق القضائي، الذي إما أن يكون نهائي أو مؤقت عكس الغلق الإداري الذي يكون مؤقتا دائما إما من وزير الداخلية من 6 أشهر إلى سنة، أو من مدة لا تتجاوز 6 أشهر حسب المواد 10 و 11 من الأمر رقم 4175 المؤرخ في 17 جوان 1975 إلى جانب سلطة رئيس المجلس الشعبي البلدي طبقا لقانون البلدية 11-10 المؤرخ في 2011/07/22.²

أما الغلق القضائي فيصدر عن سلطة قضائية؛ قاضي التحقيق أو جهات الحكم.

ومما ورد عن القضاء الإداري الجزائري في هذا المجال القرار رقم 006195 الصادر في 2002/09/23 جاء فيه ... وأن السلطة القضائية هي وحدها التي يمكنها الأمر بالغلق النهائي لهذه المؤسسات وذلك طبقا لأحكام المادة 07 من الأمر رقم 75/41 المذكور أعلاه وأن الوالي عندما أمر بغلق المحل الذي يسيره المستأنف عليه إلى إشعار آخر أي دون أن يتأكد من أن هذا الغلق لا يمكن أن يتجاوز 06 أشهر فإن والي ولاية الجزائر لم يحترم أحكام الأمر رقم 75/41 والمذكور أعلاه...³

في ختام هذا المبحث نخلص إلى أن هذه الحالات الإستثنائية التي خولت للقاضي الإداري سلطة توجيه الأوامر للإدارة قد ساهمت في التخفيف من الحظر التقليدي على سلطاته،

¹ ريم شفالي، بشير محمودي، الحماية المستعجلة للحرية الأساسية والحماية بطريق وقف التنفيذ، الملتقى الوطني حول دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي 10/09/مارس 2010، ص 13.

² القانون رقم 11 - 10 المؤرخ 2011/07/22 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، لسنة 2011

³ القرار 006195، مجلة مجلس الدولة، العدد 03 2003، ص 96، نقل عن أمال بعيش تمام، المرجع السابق، ص 177.

كما كان لها دور مهم في الخروج عنه لاحقاً إلى جانب وجود بيئة قانونية داخلية وخارجية لعبت هي الأخرى دوراً مهماً وبارزاً في كسر هذا الحظر بصفة نهائية، من خلال توفير المناخ القانوني الملائم الذي يخدم القاضي الإداري في هذا المجال.

المطلب الثاني: مدى إمكانية القاضي الإداري في الحل محل الإدارة

حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعاوى الإلغاء هو نتيجة مترتبة على قيامه بعمله الذي لا يخرج فيه عن نطاق المشروعية، حتى وإن امتدت سلطته إلى عناصر القرار الإداري الذي تتمتع فيه الإدارة بسلطة تقديرية، كان يقضي بإلغاء القرار إذا انطوى محله على عدم التوازن بين الغاية التي استهدفتها الإدارة والضرر الذي أصاب الأفراد نتيجة له، أو حالة انطواء القرار على عدم تناسب ظاهر بين عنصر المحل والسبب، مما يشكل ما يسمى بالخطأ الواضح أو الجوهرية، أو الخطأ البين في التقدير، وفق ما أخذ به المشرع الجزائري أيضاً ضمن الرقابة الضيقة التي تعد صمام الأمان بالنسبة للحالات التي تتعسف فيها الإدارة في استخدام سلطاتها¹ وعليه تتنوع صور حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعاوى الإلغاء بين الإلغاء الجزئي للقرار الإداري لعدم مشروعيته (الفرع الأول)، وتعديل الأساس القانوني له أو أسبابه (الفرع الثاني) وأثر الحكم القضائي في مشروعية القرار الإداري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: حلول القاضي الإداري محل الإدارة في حالة الإلغاء الجزئي

سنبين من خلال هذا الفرع حدود سلطة قاضي الإلغاء أولاً، ثم مفهوم الإلغاء الجزئي وحالاته ثانياً، ثم بيان ضوابط الإلغاء الجزئي وتطبيقاته ثالثاً.

وفي هذه الحالة يكون حلول القاضي محل الإدارة بشكل غير مباشر، وهو ما ذهب إليه أيضاً عبد المنعم عبد العظيم جيرة على خلاف حالات الحل المباشر الممارس من القاضي الإداري، والذي يكون في حالتين:

أ. في الأحكام الصادرة في المنازعات الخاصة بالمنشآت الخطرة والمضرة بالصحة العامة في القضاء الفرنسي، والتي يقوم فيها القاضي الإداري بمنح تراخيص إنشاء مثل هذه المنشآت بعد إلغاء القرار الخاص برفض الترخيص

ب. وحالات رد الأقدمية في القضاء المصري، وهذا في حالات التخطي في قرار الترقية، فلا يقرر القضاء إلغاء القرار المطعون فيه بتخطي الترقية، وإنما رد الأقدمية للموظف في تلك

¹ فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص 40.

الدرجة إلى تاريخ صدور القرار المطعون فيه (قرار تخطي الترقية).

أولاً: حدود سلطة قاضي الإلغاء

على خلاف دعاوى القضاء الكامل التي يحدد فيها القاضي كأصل عام حق المدعي الذي نازعته فيه الإدارة، فإن دعوى الإلغاء تقوم على الإقرار بمشروعية القرار الإداري أو بعدم مشروعيته لذا عند فصل قاضي الموضوع في دعوى الإلغاء يكون مقيد في ذلك بقيدتين: **القيد الأول**: لا يملك القاضي الإداري إلغاء القرار المطعون فيه بسبب عدم الملائمة، بل على أساس أحد أسباب عدم المشروعية فقط المتمثلة في عيب عدم الاختصاص، أو عيب السبب، أو الشكل أو مخالفة القانون أو إساءة استعمال السلطة.

القيد الثاني: لا يملك قاضي الإلغاء تعديل القرار الإداري، بل يقف بسلطته عند حد إلغاءه أو تثبيته، غير أن هذا لا يمنع من الإلغاء الحزني لبعض القرارات الإدارية بناء على طلب المدعي، أو لكون عدم المشروعية لا تمس بكل عناصر القرار الإداري¹، هذا وعلى الرغم من المبدأ العام الذي يقضي بعدم جواز حلول القاضي الإداري محل الإدارة، فإن جانباً من الفقه يرى أن إلغاء القرارات السلبية الصادرة عن الإدارة تعد صورة من صور الحلول الضمني من القاضي محلها كإلغاء قرارها برفض منح الترخيص للطاعن إذ لا يقوم القاضي بمنحه مباشرة بدلاً منها، وفي الوقت ذاته تكون ملزمة بمنح الترخيص لعدم وجود خيار آخر أمامها². كما يرى الفقه أيضاً بأن القاضي الإداري يقوم في بعض الحالات بالحلول محل الإدارة بتعديل القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء، لكن وفق ضوابط معينة.

ثانياً: مفهوم الإلغاء الجزئي وحالاته

1- مفهوم الإلغاء الجزئي

الإلغاء الجزئي هو: "الإلغاء الذي لا يشمل القرار ككل وإنما ينصب على جانب منه، أو على جزء مما قرره أو تضمنه مع بقاء باقي الجوانب وباقي المضمون دون إلغاء³، في هذه الحالة يقوم القاضي الإداري بالإبطال الجزئي للقرار الإداري بإلغاء الجزء غير المشروع منه والإبقاء على الجزء الصحيح فقط، أين نكون وكأننا أمام قرار جديد، غير أن ذلك لا يعدو أن

¹ إلياس يوسف اليوسف، سلطة قاضي الإلغاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة دمشق، سوريا، 1979، ص 241.

² بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010، ص 354.

³ جورج شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري، دراسة مقارنة لأحداث التطورات والمبادئ في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 572.

يكون شكلا من أشكال الإصلاح للقرار محل الطعن، وهو أقصى ما يمكن أن تصل إليه سلطة القاضي الإداري، وهذا على خلاف الإلغاء الكلي الذي يشمل كافة أجزاء القرار ومن ناحية في عدمه كليا.¹

2- حالات الإلغاء الجزئي

يكون الإلغاء الجزئي في الحالات التي يمكن فيها فصل أجزاء القرار الإداري عن بعض، أما إذا استحال ذلك الارتباط أجزاء القرار المطعون فيه ارتباطا لا يقبل الفصل بين الجزء المطلوب إلغاؤه، وبقيّة أجزاء القرار فعليه أن يلغيه كليا أو يرفض الدعوى² وعليه متى ترتب على هذا الإبطال تجريد القرار الإداري من كل معنى لا يكون الإبطال الجزئي مقبولا، كأن تتضمن لائحة الإدارة مثلا بند أو جزء مخالف للقانون، يكون مستقل عن بقية الأجزاء الصحيحة المستقلة عن بعضها و المكونة لها، فللقاضي أن لا يحكم بإلغاء اللائحة أو النظام ككل، أو صدور قرار بتسجيل غير مشروع لموظف ضمن قائمة الفائزين في مسابقة فيصدر حكم بإلغاء هذه القائمة بحذف الجزئية الخاصة بهذا المتسابق فقط إذ لا يشمل الحذف كل القائمة و إنما جزء منها فقط هذا ويرى جانب من الفقه أن القاضي الإداري في حالة الإلغاء الجزئي يقوم بتعديل القرار المطعون فيه، إذ يرى شابي في مؤلفه حول قانون القضاء الإداري أن قيام القاضي بالإلغاء الجزئي للقرار المطعون فيه ينطوي على تعديل في مضمونه أو نطاق تطبيقه من حيث الزمان أو المكان، ولا يختلف هذا الإلغاء الجزئي عن الإلغاء الذي تقوم به الإدارة إلا من حيث الأثر الرجعي للإلغاء الجزئي الذي يقوم به القاضي الإداري، حيث أن أي حكم بالإلغاء يكون له أثر رجعي¹، هذا ويرد الإلغاء الجزئي إما على:

أ- القرارات الفردية

وذلك عندما يمس بمركز قانوني فردي، كما جاء في قضاء مجلس الدولة المصري في حكم صادر في 22 فيفري 1955 من أن قرار الترقية وقد صدر سليما في أساسه وغاية الأمر كان ينبغي قانونا أن تكون ترقية المدعي اعتبارا من تاريخ استكمال المدة القانونية للترقية، فيتعين إلغاء القرار هذا الخصوص واعتبار ترقية المدعي من التاريخ الذي اكتملت له فيه هذه

¹ صعب ناجي عبود الدامي، الدفع الشكلية أمام القضاء الإداري دراسة مقارنة المؤسسة الحديثة للكاتب، 2010، ص 122.

² عبد الحكيم فودة، الخصومة الإدارية "أحكام دعوى الإلغاء والصيغ النموذجية لها"، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1996، ص 310.

المدة، وفي حالة أيضا ما إذا كان القرار الأصلي قرارا فرديا وصدرت استنادا عليه قرارات أخرى فردية، فعلى القاضي الحكم بإلغائها إذا ما طعن على القرار الفردي الأصلي لفقدانها للأساس القانوني لصدورها، لأن القاعدة هي بطلان القرارات المرتبطة بالقرار الملغى إن ثبت أن القرار اللاحق ما كان ليصدر لولا صدور القرار الأصلي المحكوم ببطلانه¹، وعليه فإن الحكم بإلغاء القرارات الفردية تنعكس على كل القرارات اللاحقة لها، إلا أنه بموجب اجتهاد من القضاء الإداري الفرنسي في 1997 عكس هذا المبدأ، ورجح الحماية القضائية أو القانونية لثلاث المنتفعين أو المستفيدين من هذه القرارات المرتبطة بالقرار الفردي الملغى.

ب- أو يرد على القرارات التنظيمية

إذ تكون بشكل أوسع في مجال اللوائح التي تتضمن مجموعة من القرارات التي يكون بعضها سليما والآخر مخالفا للقانون، فيجوز الطعن في الجزء المخالف للقانون دون بقية الأجزاء متى أمكن فصله عنها²، كما أنه في ما إذا انصب الطعن على القرار التنظيمي الأصلي والقرارات الفردية المستندة إليه معا على القاضي الحكم بإلغاء كل هذه القرارات إلا في بعض الحالات غير أنه في حالة ما إذا تم الطعن على القرار التنظيمي فقط فلا يترتب على الحكم بإلغائه إلغاء القرارات الفردية المستندة إليه، لأنها رتبت حقوقاً مكتسبة للغير من جهة، ولأنها مستقلة عن القرار التنظيمي المحكوم بإلغائه من جهة أخرى³، في حالة ما إذا طعن على القرارات الإدارية الفردية دون الطعن في اللائحة التي أصدرت هذه القرارات بناء عليها فعلى القاضي الإداري فحص مشروعية هذه اللائحة التي استندت عليها القرارات الفردية المطعون بعض الحالات فيها أمامه، ويحكم بإلغاء هذه القرارات الفردية إن وجد القرارات التنظيمية المستندة عليها غير مشروعة⁴.

ج- أو يرد على القرارات المركبة

ويكون ذلك في حالة ما إذا كان القرار الإداري جزء من عملية قانونية مركبة، وأبرز

¹ محمود سعد عبد المجيد، الحماية التنفيذية للأحكام الإدارية من التجريم والتأديب والإلغاء والتعويض، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، 2012، ص 119.

² عبد المنعم عبد العظيم جيرة، آثار الحكم والإلغاء "دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي"، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص 309.

³ محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 118.

⁴ سمير سهيل دنون، النظريات الأساسية في المنازعات الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص 233.

مثال على ذلك هو العقد الإداري حيث يجوز الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة به والمستقلة عنه في آن واحد، أما عن كيفية تنفيذ حكم الإلغاء الجزئي المتعلق بجزء من هذه العملية القانونية المركبة فيكون بإلغاء العقد الإداري برمته في حالة ما إذا حكم بإلغاء القرار الإداري قبل أن يتم التعاقد كإلغاء قرار المزايدة أو المناقصة، أما إذا صدر الحكم بعد إبرام العقد فلا تأثير له على العقد لتعلق حكم الإلغاء بالقرار الإداري فقط دون العقد الذي يتوجب على الطرف المعني لإلغائه في هذه الحالة التوجه للقاضي العقد ليحكم له ببطلان الشروط المتعارضة مع حكم الإلغاء، أو يتفق مع الطرف الآخر على تعديلها.¹

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الحكم أو القرار الصادر بالإلغاء الجزئي تثبت له الحجية المطلقة بالإلغاء كما يرى الدكتور محمود عاطف البنا بثبوت الحجية للحكم أو القرار، سواء كان الإلغاء فيه كلياً أو جزئياً²، بينما ذهب البعض إلى أن التخطي في الترقية مثلاً يجعل للحكم بالإلغاء حجية نسبية؛ ذلك أنه إذا قامت الإدارة بترقية عدد من الموظفين ويوجد القاضي أن هذا كان بشكل قانوني غير أنها تخطت أحدهم في الترقية فيلغي القرار فيما تضمنه من تخطي الترقية، دون أن يؤدي هذا إلى إلغاء القرار إلغاء كلياً، وهذا ما ذهب البعض إلى تسميته "بالإلغاء النسبي".

ثالثاً: ضوابط الإلغاء الجزئي وتطبيقاته

1- ضوابط الإلغاء الجزئي

لابد على القاضي حتى يمكن له الحكم بالإلغاء الجزئي التقيد بضابطين هما:

أ. قابلية القرار المطعون عليه للتجزئة أو الحل أي إمكانية فصل الجزء غير المشروع من باقي أجزاء القرار ككل، إذ حتى وإن كانت الجزئية غير المشروعة قائمة على أساس ومبرر قانوني فإن لم يكن القرار قابلاً للتجزئة فلا يمكن للقاضي الحكم بالإلغاء الجزئي ومن ذلك مثلاً قرارات الترخيص بالبناء.

ب عدم إضافة عنصر جديد أو تعديل جوهر القرار، وذلك بعدم إنطواء القرار تعديل لجوهر القرار الإداري والجوانب الأساسية فيه.³

¹ سمير سهيل دنون، المرجع السابق، ص 234.

² محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري تنظيم رقابة القضاء الإداري، الدعاوي الإدارية، دار الفكر العربي، ص 288-289.

³ جورج شفيق ساري، المرجع السابق، ص 573-574.

2- تطبيقات الإلغاء الجزئي

أ. تطبيقات الإلغاء الجزئي في القضاء الجزائري

عندما نعود لتطبيقات الإلغاء الجزئي بداية بالقاضي الإداري الجزائري نجد في هذا الإطار يقتصر في أحكامه على إقرار المشروعية من عدمها في إطار دعوى الإلغاء دون أن تكون له سلطات القضاء الكامل.¹

ب. تطبيقات الإلغاء الجزئي في القضاء الفرنسي

من تطبيقات الإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية في القضاء الإداري الفرنسي نجد :

- إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من أثر رجعي بالمخالفة للقانون الذي لم يجر أن يكون لمثل هذا القرار أثر رجعي.

- إلغاء بعض نصوص اللائحة بشأن إجراءات التقاضي التي تضمنت إعفاء المحكمة من إتباع مبدأ المواجهة، إذا أثارت المحكمة تلقائياً دفعا من الدفع لمصلحة القانون كما شملت بشكل أوسع مجالات الوظيفة العامة والأمثلة عديدة على ذلك في مجالات مختلفة.

ج. تطبيقات الإلغاء الجزئي في القضاء المصري

من تطبيقات القضاء المصري للإلغاء الجزئي: الحكم الصادر بتاريخ 14 يونيو 1981 الذي قضت فيه المحكمة بإلغاء القرار رقم 506 لعام 1964 الصادر عن وزير الصحة إلغاء جزئي بما تضمنه من تحديد جهات إدارية دون أخرى لإستحقاق العاملين بها، ومن فئات معينة تعويض بدل العدوى المقرر بالقرار الجمهوري رقم 2255 لعام 1960، وأسست هذا الإلغاء على أساس أن القرار الجمهوري رقم 2255 عندما نص في مادته الأولى على منح التعويض بدل العدوى للمعرضين لخطرها بسبب طبيعة وظائفهم ... وحددت الوظائف المعرضة لخطر العدوى ووحدات الأمراض بقرار من وزير الصحة ... ولا يتضمن هذا التعويض ما يجيز للوزير إجراء تحديد على أساس مكاني بحيث يورد وظائف ووحدات أمراض ثم يقصر الأمر في استحقاق البدل على بعض الوحدات الإدارية أو مواقع العمل دون البعض الآخر، هذا ولا تقف صلاحيات المحكمة التأديبية عند الحكم بعقوبة تأديبية على الموظف المحال أمامها من طرف النيابة الإدارية والفصل في الدعوى المقامة من الموظف ضد القرار التأديبي الصادر

¹ أمال يعيش تمام، ماهية عيب السبب لوجه من أوجه دعوى الإلغاء، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004، ص 83.

من الإدارة وحق استبدالها للجزاء الذي تراه مناسباً للمخالفة المرتكبة من الموظف، بدل الجزاء الموقع من الإدارة، بل تختص أيضاً بطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه بسبب القرار التأديبي، والطعن في القرار المتعلق بإلزام الموظف بالأعباء المالية التي تدعي الإدارة تحملها نتيجة خطئه الشخصي، وذلك على اعتبار أن هذا القرار مرتبط بالجزاء التأديبي الذي وقعت عليه ارتباط الفرع بالأصل.

وتختص المحكمة الإدارية العليا بالفصل في الطعون المقدمة من ذوي الشأن، أو من رئيس هيئة مفوضي الدولة في الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية¹ في مهلة (60) يوماً من صدورها، ويتسع دورها في مجال الرقابة ليشمل الوقائع إلى جانب القانون.

كما تستمد رقابتها على قرارات مجالس التأديب، بحيث لا يقتصر دورها على إلغاء هذه القرارات فحسب بل إمكانية توقيع الجزاء الذي تراه مناسباً مع المخالفة المنسوبة للموظف. ويرى بعض الكتاب في الفقه المصري أن اختصاص المحاكم التأديبية بتوقيع عقوبات تأديبية على الموظفين المرتكبين لمخالفات مالية وإدارية يعتبر من تطبيقات قضاء الزجر والعقاب فيما يرى الأستاذ يسرى محمد العصار بصحة هذا الوصف ولكن في حالة فقط الدعوى التأديبية المقامة ضد الموظف من طرف النيابة الإدارية أما ما يصدر من السلطة الإدارية من قرارات تأديبية والتي يطعن فيها أمام المحكمة التأديبية فإن اختصاص هذه الأخيرة ينتمي لولاية القضاء الكامل، وفقاً للسياسة المتبعة من المحكمة الإدارية العليا والمحاكم التأديبية من الناحية الفعلية، أما من الناحية القانونية فهي تتدرج في إطار دعاوي الإلغاء طبقاً للقانون رقم 47 لعام 1972 المادة 10 منه الفقرة 09 و13، والمادة 5 فقرة 2، لأنه يدخل في سلطتها إلغاء القرار المطعون فيه ساعتها، واستبدال الجزاء بجزء آخر، وهذا ما يدخل في ولاية القضاء الكامل في القانون الفرنسي بناء على سند قانوني مباشر فيما يتعلق بسلطة القاضي الإداري في الرقابة على العديد من القرارات الإدارية المتعلقة بتوقيع الجزاءات.

وأقرت المحكمة الإدارية العليا للمحاكم التأديبية بنفس الصلاحيات التي تملكها عند الفصل في الطعون المقدمة أمامها ضد أحكامها بتوقيع العقوبة المناسبة مع المخالفة التي ارتكبتها الموظف وقررت المحكمة الإدارية العليا تدعيماً لما سبق في حكمها الصادر في 09 أبريل 1988 طعن رقم 235 للسنة القضائية 32 أن رقابة المحكمة التأديبية على قرارات

¹ شادية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، 2005 ص 59.

التأديب الصادرة من السلطات الإدارية تتناول : "كل ما يتعلق بمشروعية القرار التأديبي من كافة الأوجه وتثبت لها كافة السلطات التي تثبت للمحكمة الإدارية العليا في نطاق رقابة المشروعية بما في ذلك الاختلال الجسيم بين المخالفات المرتكبة والجزاءات الموقعة".

وآخذا بالأصل المنصوص عليه في المادة 269 من قانون المرافعات التي تنص على: "إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحا للفصل فيه ... وجب عليها أن تحكم في الموضوع، على أن تحكم في موضوع الدعوى التأديبية المطعون في حكمها فتوقع بنفسها الجزاء الذي تراه متناسبا مع المخالفة التي تبين لها ثبوت ارتكابها أو تقضي بالبراءة إذا كانت لديها أسبابها، وجب الأخذ بذات الأصل في رقابة المشروعية التي تباشرها المحكمة التأديبية في قرارات السلطة الإدارية التأديبية". فإذا انتهت في رقابتها إلى عدم مشروعية القرار كان لها أن تفصل في الموضوع على ذات الوجه الذي ثبت للمحكمة الإدارية العليا في رقابتها على أحكامها كسلطة تأديبية ويخضع حكمها الصادر في هذا الشأن للرقابة المشروعية التي تمارسها المحكمة الإدارية العليا في نطاق قضاء الإلغاء فإذا تبينت المحكمة الإدارية العليا تعيب الحكم المطعون فيه أمامها بأي عيب وجب عليها أن تحكم في موضوع الدعوى بنفسها دون إعادة للمحكمة التأديبية.¹ وبهذا نجد القضاء التأديبي في مصر أقر لنفسه بسلطات القضاء الكامل في نطاق رقابته على القرارات التأديبية رغم تنظيم المشرع لهذه الطعون ضمن إطار الطعون بالإلغاء وليس باعتبارها من دعاوى القضاء الكامل، وهو ما علق عليه الدكتور سليمان محمد الطماوي بجعل القاضي الإداري لنفسه رئيسا إداريا، باستبداله للجزاءات الإدارية.

الفرع الثاني: تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري أو أسبابه

يكون تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري أو أسبابه باستبدال القاضي الإداري الأساس أو السبب الخاطئ الذي استندت إليه الإدارة في قرارها بأساس أو سبب قانوني آخر صحيح.

أولا: تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري

يكون تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري في الحالات التي تقوم فيها الإدارة بإصدار

¹ يسرى محمد العصار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلوله محلها وتطوراته الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 200 ص 206.

قرار إداري وفق الشكليات والإجراءات والأسباب القانونية الصحيحة لإصداره، في إطار سلطتها المقيدة التي تلزمها بإصداره، لكنها تعتمد على أساس قانوني خاطئ في ذلك لا يخول لها إصدار مثل هذا القرار¹، فيقوم القاضي الإداري بإحلال الأساس الصحيح بدل الباطل المقم دون وجه قانوني، وهو ما سار عليه القضاء الإداري الفرنسي.

وبالرجوع للقضاء الإداري الجزائري وموقفه من هذه الصورة، نجده قد أخذ بها من خلال قرار مجلس الدولة الجزائري الذي يتضح فيه موقفه من إحلال الأساس القانوني للقرار الإداري في قراره الصادر بإحلال قانون 26 جوان 1941، الذي أوجب عدم جواز الجمع بين مهنة مع الوظيفة العامة محل المرسوم التشريعي الصادر في 29 أكتوبر 1936 كأساس لقرار وزير الفلاحة، الذي طلب من المكلف بالأشغال في مدرسة للفلاحة الإستقالة من المحاماة². وإن كان من الناحية العملية قد أكد لنا أن القاضي الإداري لا يقوم بإحلال الأساس القانوني الصحيح بدل الباطل، بل يتوقف دوره فقط عند إلغاء القرار الإداري المعيب، ليترك المجال للإدارة لإعادة إصدار قرار جديد على أساسه الصحيح.

ثانياً: إحلال السبب الصحيح للقرار الإداري بدل السبب الخاطئ

هي الصورة الثانية التي يتدخل فيها القاضي الإداري بإحلال السبب الصحيح بدل السبب غير الصحيح أو الخاطئ، إلا أن سلطته في ذلك مقيدة بضوابط إذ لا يمكن للقاضي الإداري إحلال السبب الصحيح للقرار الإداري بدل السبب الخاطئ إلا عندما تكون الإدارة بصدده ممارسة سلطة مقيدة، أي ملزمة بإصدار هذا القرار، فهنا يقوم القاضي بإحلال السبب الشرعي محل السبب غير المشروع والأسباب غير المشروعة المقصودة في هذا الصدد هي الأسباب القاطعة أو الحازمة، وليست الأسباب الزائدة التي يمكن الاستغناء عنها، ولا يترتب البطلان في حالة عدم صحتها، وحتى نستدل على أن هذا السبب الغير مشروع زائد يجب أن تتجه إرادة الإدارة إلى إصدار القرار حتى ولو اعتمدنا على الأسباب الأخرى غير المعيبة فقط واستبعدنا الأسباب المعيبة³. وعليه تتلخص فكرة إحلال الأسباب في أن تؤسس الإدارة قرارها على أسباب غير سليمة، مما يترتب عليه إلغاء قرارها غير أن للقاضي استثناء أن يرفض

¹ شادية ابراهيم المحروقي، المرجع السابق، ص 227.

² أمال بعيش تمام، المرجع السابق، ص 104.

³ نفس المرجع، ص 106.

طلب الإلغاء متى وجد أسباب أخرى صحيحة يمكن إسناد القرار الإداري عليها، فيقوم القاضي بإحلال هذه الأسباب الصحيحة للقرار بدل الباطلة¹، وهذا كله من مظاهر الدور الإيجابي للقاضي الإداري في الدعوى الإدارية التي تعكس سلطته في تقدير الأسباب الدافعة لإصدار القرار، إذ بموجب هذه السلطة وبحثه في الوجود المادي أو القانوني للسبب قد يجد أن القرار الإداري أسس على أسباب غير صحيحة، ورغم ذلك سيبقى على هذا القرار ويرفض الحكم بإلغائه متى كانت الأسباب ثانوية، وإن صعبت عليه التفرقة بين ما هو ثانوي وما هو رئيسي اعتبر كل الأسباب رئيسية يترتب على عدم صحة أحدها إلغاء القرار الإداري.²

هذا وقد امتدت سلطة القضاء الفرنسي خاصة إلى إعطاء أسباب جديدة من عنده لم ترد في القرار، وهو ما يسمى بإحلال القاضي لتقديره بدل تقدير الإدارة ومن هنا يبرز الدور الإنشائي والإيجابي للقاضي الإداري بمناسبة رقابته على عنصر السبب في القرار الإداري، رغم أن هذه السلطة في الأصل لا يملكها القاضي الإداري، إذ بذلك بالضمانات التي يوفرها الطعن بمجاوزة السلطة للأفراد لذا نجد أن سلطة القاضي في هذه الحالة لا تكون إلا حالة الاختصاص المقيد للإدارة، كما سبق الذكر أين يكون إصدار الحكم بالإلغاء عديم الجدوى عمليا، كون الإدارة ملزمة بإصدار نفس القرار لكن بناء على أسباب صحيحة بدل الخاطئة. إضافة إلى ذلك نجد أن سلطة القاضي الإداري لا تقتصر على استبدال القاعدة القانونية، أو إحلال القاعدة القانونية واستبدال الأسباب، بل له أيضا تعديل أو تغيير أو تحديد وقت القيام بالإلغاء، عن طريق إعطاء الإدارة مهلة لتصحيح الخطأ الذي ارتكبته، وإن لم تقم بذلك خلال هذه المدة يحكم بالإلغاء.³

ثالثا: تطبيقات القضاء بتعديل الأساس القانوني للقرار الإداري أو أسبابه

1. تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي

بالعودة للقضاء الإداري الفرنسي نجد أن مجلس الدولة أقر لنفسه بسلطة تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري، إن رأى أنه غير مشروع وفقا للأساس الذي اعتمده الإدارة، مع وجود أساس قانوني آخر يمكن إسناد القرار عليه ليكون قرارا مشروعاً، كما أقر لنفسه تأسيس القرار

¹ عبد المنعم عبد العظيم، المرجع السابق، ص 304.

² أشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، دار النهضة العربية، 2005، ص 402.

³ محمد حسين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص 86.

الإداري على سبب مشروع بدل السبب الذي اعتمده الإدارة في إصدار قرارها، لذا لا يحكم القاضي في هذه الحالات بإلغاء القرار المطعون فيه، وإنما يحكم برفض الدعوى، لأنه أصبح مشروعاً بناءً على الأساس القانوني الجديد الذي أقره القاضي، أو بتأسيسه على سبب آخر مشروع.

ومن تطبيقاته للصورة الأولى باستبدال السند غير المشروع بسند آخر مشروع لإصدار القرار الإداري: الحكم باعتبار المراسيم الصادرة من الحكومة والتي تضمنت تعديل النصوص التشريعية مراسيم مشروعة، رغم استنادها إلى قانون حدد لها فيه حدود سلطاتها التي تجاوزتها من منطلق هذا القانون أي القانون الصادر في 17 أغسطس 1948، وقد أسندها مجلس الدولة على أساس قانوني آخر خول للحكومة سلطات استثنائية تسمح لها بإصدار مراسيم تعدل بها التشريع، وهو القانون الصادر في 14 أغسطس 1954.

بينما رأى "ديجول" و"أودنت" أنه في حالة الإختصاص التقديري للإدارة يقتصر دور القاضي على إحلال الأساس القانوني السليم فقط ولا يقوم مطلقاً بإحلال الأسباب الواقعية.

2. تطبيقات القضاء الإداري المصري

أخذ القضاء الإداري المصري بفكرة إحلال الأسباب الصحيحة للقرار الإداري بدل الخاطئة بقضاء المحكمة الإدارية العليا في 25 أبريل 1958، بمناسبة طعن موظف في قرار تأديبي ضده، والذي استندت فيه الإدارة إلى تجاوز الموظف حدوده إلى ما لا يعنيه، ونفى الموظف توافر أركان المخالفة التأديبية في الواقعة التي نسبتها له الإدارة، وأثبتت أن تصرفه كان بناءً على أمر من رئيسه، لكن المحكمة قضت بأن مجموع الأخطاء التي نسبتها إليه الإدارة في أدائه لعمله تكفي لتبرير الجزاء التأديبي الذي وقعته الإدارة، وبكفي لحمل القرار على سبب صحيح، غير أنه حاد عن ذلك في جل تطبيقاته اللاحقة، إذ رفض إحلال الأسباب الصحيحة بدل الخاطئة التي استندت إليها الإدارة، وفي هذا الصدد قررت المحكمة العليا في حكمها الصادر في 21 أكتوبر 1967 ما يلي: "لا حجة فيما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن السبب الصحيح لقرار إنهاء خدمة المدعي يقوم على قرينة عدم لياقته صحياً وأن عدم اللياقة هذه يترتب عليها المشرع إنهاء خدمته... وأن في إمكان المحكمة أن تحل هذا السبب الصحيح محل السبب الباطل الذي يبنى عليه القرار لا حجة في ذلك لأنه ما كان يسوغ أن يقوم القضاء الإداري مقام جهة الإدارة في إحلال سبب آخر محل السبب الذي قام عليه القرار

ذلك أن دور القاضي الإداري يقتصر على مراقبة صحة السبب الذي تذرعت به جهة الإدارة في إصدار قرارها ولا يسوغ له أن يتعداه فيما وراء ذلك بافتراض أسباب أخرى يحمل عليها القرار¹، أما عن الفقه فيرى الدكتور محمد حسنين عبد العال أن على القاضي الإداري الإمتناع عن إحلال الأسباب في حالة الإختصاص التقديري للإدارة دون الإخلال بسلطته في الرقابة على أسباب القرار الإداري²، بينما يرى الأستاذ أشرف عبد الفتاح أنه ينبغي على الإدارة تسبب كل قراراتها سواء كانت بصدد سلطة تقديرية أو مقيدة، ولا ينبغي للقاضي أن يحل الأسباب الصحيحة بدل الخاطئة لأن ذلك لا يدخل في سلطته التي تتوقف عند الرقابة على مشروعية هذه الأسباب فقط.³

الفرع الثالث: أثر الحكم القضائي لمشروعية القرار الإداري

سنتناول من خلال هذا الفرع نقطتين مهمتين هما: كيفية تحول القرار الإداري الباطل إلى قرار مشروع أولاً، ثم تطبيقات القضاء بتحويل القرار الباطل إلى قرار مشروع ثانياً.

أولاً: كيفية تحول القرار الإداري الباطل إلى قرار مشروع

ويكون ذلك بتحويل القرار الإداري الباطل إلى قرار صحيح أن قدر القاضي توافر أركان القرار الأول المطعون فيه بالإلغاء في القرار الثاني، إذ تقوم فكرة تحول القرار الإداري الباطل إلى قرار سليم عندما تصدر الإدارة قراراً إدارياً باطلاً لكنه يحمل عناصر قرار آخر صحيح، كان من الممكن أن تتجه إرادة الإدارة إليه لو علمت بالعيب الذي مس قرارها الأصلي، فهنا يتحول القرار الباطل إلى ذلك القرار السليم الذي حمل عناصره القرار الباطل⁴، وتعد هذه الفكرة تطبيقاً لفكرة تحول التصرف القانوني الباطل إلى تصرف آخر مشروع والتي استندت من أحكام القانون المدني المصري، إذ تنص المادة 144 منه على: "إذا كان العقد باطلاً أو قابلاً للإبطال وتوافرت فيه أركان عقد آخر فإن العقد يكون صحيحاً باعتباره العقد الذي توافرت أركانه إذا تبين أن نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى إبرام هذا العقد".⁵

¹ يسرى محمد العصار، المرجع السابق، ص 219.

² محمد حسنين عبد العال، المرجع السابق، ص 193.

³ أشرف عبد الفتاح أبو المجد، المرجع السابق، ص 412.

⁴ عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 310.

⁵ يسرى محمد العصار، المرجع السابق، ص 220.

ثانياً: تطبيقات القضاء بتحويل القرار الباطل إلى قرار مشروع

تطبيقاً لهذه الصورة قضت المحكمة الإدارية العليا في 08 نوفمبر 1958 بتحويل قرار تعيين موظف في منصب مخبر الذي لم تنشأ له هذه الوظيفة في الميزانية، ولم يتم بأداء الإمتحان الخاص لهذا المنصب والذي يكون أمام لجنة خاصة مما يؤدي إلى إلغاء قرار الإدارة، غير أن القضاء حمل على وجه آخر صحيح وهو تعيينه في منصب مساعد مخبر لتوفر شروط تعيينه في هذا المنصب ولا تجاه نية الإدارة إلى ذلك، وجاء في الحكم ما يلي: الثابت من ميزانية مصلحة المعامل بوزارة الصحة العمومية أن عدد وظائف المخبرين المدرجة بها منذ ماي سنة 1949 هو أربع وظائف وأن هذه الوظائف الأربعة كانت مشغولة جميعها وقت تعيين المدعي في أول نوفمبر 1949 بعد فصله من وظيفة عامل عادي بمعمل المصل واللقاح، وأنه لم تنشأ بالميزانية المذكورة وظيفة المخبر... وأن هذا لم يكن كافياً على المصلحة وقت تعيينه فإن تحقيق أثر قرار التعيين يكون غير محكم قانوناً لو أنه قصد به وضعه في وظيفة مخبر.

وهي وظيفة لم تكن خالية بالفعل، ولم تكن أوضاع الميزانية تسمح بتعيينه فيها وقت ذلك وما كان التعيين فيها ليصادف محلاً لإنشغال هذا المحل بسواه، ومما يؤيد اتجاه القصد إلى تعيين المدعي في وظيفة مساعد مخبر لا مخبر تحديد الأجر في قرار تعيينه بما يوازي أجر مساعد مخبر وتوافر جانب من المكاتبات الخاصة به بعد ذلك بوصفه مساعد مخبر، بل وإقراره هو بهذا الوصف في الطلب المقدم منه في 19 فيفري 1955 وما تقرره المصلحة من أنه منذ تعيينه في هذه الوظيفة لم يتم بعمل مخبر ومنح علاواته الدورية على أساس وظيفة مساعد مخبر...، فإن هذا كاف لتأييد ما تذهب إليه المصلحة في أن المذكور إنما عين في وظيفة مساعد مخبر وما كان في مقصودها أو في سلطتها ولا من الممكن قانوناً لما تقدم من أسباب تعيينه في وظيفة مخبر التي إنما ورد ذكرها في قرار تعيينه من قبيل التجوز وعدم الدقة في التعبير¹، ونلاحظ في هذا الحكم أن المحكمة أسست قضاءها باعتبار المدعي معينا في وظيفة مساعد مخبر على أساسين:

1- أنه لم يكن من الجائز قانوناً للإدارة تعيينه في هذا المنصب لعدم وجود وظيفة شاغرة بهذا المسمى.

¹ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 311.

2- إن لفظ مخبر جاء من باب التجوز من الإدارة في قرار التعيين وعدم الدقة في التعبير، وعلى ذلك قضت المحكمة أن إرادة الإدارة اتجهت لتعيين المدعي في وظيفة مساعد مخبر. كما حكمت المحكمة الإدارية العليا في 21 مارس 1959 القاضي بتحويل قرار صادر بتعيين المدعي في وظيفة "براد سويتش" إلى قرار آخر بتعيينه في وظيفة عامل تليفون وأسست قضاءها على أساس أن ميزانية الجهة التي يعمل بها المدعي وهي بلدية القاهرة لا توجد فيها مثل هذه الوظيفة وعليه يعد قرار تعيينه معدوما لعدم وجود محل لذلك. لكن يمكن أن يحمل التعيين على وظيفة عامل بتليفون والموجودة فعلا في الميزانية، والتي يتولى المدعي القيام بها من الناحية العملية.

وحكمت محكمة القضاء الإداري بتاريخ 15 أبريل 1997 الذي قررت فيه المحكمة تحويل قرار باطل من إحدى المدارس بقيد تلميذة بالصف الثاني ابتدائي إلى قرار آخر صحيح بقيدها في الصف الأول ابتدائي في المدرسة ذاتها، وقد أسست المحكمة قضاءها على أن: قرار الجهة الإدارية بقيد ابنة المدعي بالصف الثاني ابتدائي وسداد الرسوم المدرسية والسماح لها بالإنضمام بالدراسة مع بداية العام الدراسي 96/97 وإن كان قرارا باطلا في ذاته، إلا أنه قد توافرت له أركان التحول إلى قرار آخر صحيح بقيد التلميذة المذكورة بالصف الأول الابتدائي بالمدرسة ذاتها بحسابه تولد عن قرار باطل، وكانت عناصر القرار الصحيح قائمة بحق التلميذة ذاتها والإرادة المفترضة للإدارة التي يمكن أن تقوم لديها عند القيد بسجلات المدرسة للصف الثاني والتي تتحصل في قيدها بالصف الأول من باب أولى لتوافر شروط القيد الموضوعية بها، وهذه النظرية تجد تطبيقها في هذه الحالة أيضا رعاية لصالح الطفلة الصغيرة التي لم تشارك في القرار الإداري الباطل، فحق لها أن تتم مستقبلها الدراسي عندما يتحول ذلك القرار الباطل إلى قرار صحيح إذ لولاه لقيدت فعلا وابتداء بالصف الأول للعام الدراسي الحالي ومن ثمة فإن ابنة المدعي تكون مقيدة والحالة هذه بالصف الأول ابتدائي بمدرسة الإستقلال الخاصة وما يترتب على ذلك من آثار كأثر مباشر لثبوت بطلان القرار الطعين وكننتيجة حتمية لمقتضيات تنفيذه الصحيحة.¹

من جميع الأسئلة المقدمة من تطبيقات القاضي الإداري المصري لفكرة حلول القاضي الإداري محل الإدارة التي يبدو من خلالها قد أجرى تعديلا في القرار المطعون فيه، نجده قد

¹ يسرى محمد العصار، المرجع السابق، ص 224.

تجاوز حدود سلطاته العادية، بتحويله لقرار غير مشروع إلى قرار آخر مشروع، إلا أن ذلك يظل دائماً ثمرة العمل القضائي ولا يعد من قبيل ممارسة القاضي لعمل من أعمال الإدارة.¹ وهذا ونشير إلى أن سلطة القاضي الإداري بحلولة محل الإدارة في حالة الإختصاص التقديري لها لا تدرج ضمن حالات الحلول، ولا تعد تطبيقاً لها لأن سلطة القاضي فيها تقتصر إما على إلغاء القرار الإداري المطعون فيه إن كان مخالف للقانون أو رفض الدعوى إن كان مشروعاً.

ونقصد بحالات الإختصاص التقديري للإدارة والخاضعة فيها لرقابة القاضي الإداري تطبيقه لما يسمى: بنظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، ونظرية الخطأ البين في التقدير حيث يبسط القاضي رقابته على ملائمة إصدار هذه القرارات بالحكم على مشروعيتها.

¹ يسرى محمد العصار، المرجع السابق، ص 225.

خلاصة الفصل

لقد تعرضنا من خلال هذا الفصل إلى سلطات القاضي الإداري في مرحلة الإثبات، ومبدأ توجيهه وأمر الإدارة وهذا على وجه الإستثناء لتحقيق مبدأ المساواة أمام القضاء، كما استعرضنا مختلف السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري والتي نص عليها المشرع الجزائري في مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والتي تعد الضمانات الحقيقية لكفالة حق الفرد في معادلة عادلة، والتي تعد في نفس الوقت من ضرورات الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وهي من صميم عمل القاضي الإداري.

ولهذا بينا صلاحيات القاضي الإداري ودوره الإيجابي في إنتاج الدليل للإثبات، وتقديم ما تحوزه الإدارة من مستندات تساعده على تأسيس حكمه، ومن الأوامر كذلك ما يتعلق بدور القاضي الإداري سواء في مرحلة التحقيق والهيئات المسندة إليها عملية التحقيق، ولهذا فإن التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 22-13 وسع من صلاحيات القاضي الإداري تتعلق بالأمر بإثبات حالة واتخاذ التدابير التحقيقية اللازمة لكشف الحقيقة وهذا من مرحلة التحقيق وجمع أدلة الإثبات إلى غاية تنفيذ الحكم القضائي الصادر عن الجهات القضائية.

خاتمة

خاتمة

يبدو لنا من خلال دراستنا أن تعديل بعض أحكام القانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية والمعدل بالقانون 22-13، بأن رغبة المشرع تضمنت إيجاد آليات وتدابير لمصلحة المتقاضي، وهذا بتوسيع سلطات القاضي الإداري في الخصومة، وتجسيد مبدأ التقاضي على درجتين بإنشاء المحاكم الإدارية الإستئنافية وإضافة أحكام جديدة متعلقة بقضاء الإستعجال الإداري، وتوجه المشرع الجزائري إلى عصرنة قطاع العدالة بإدراج التقاضي الإلكتروني وهي نظرة مستقبلية نحو تمكين المتقاضي من حماية حقوقه من أي اعتداء وهذا مكفول بنص الدستور، ومن خلال دراستنا للقانون 22-13 استخلصنا مجموعة من النتائج وهي:

- 1- حرص المشرع على تكريس مبدأ التقاضي على درجتين من خلال انشاء المحاكم الاستئنافية الإدارية وإعادة النظر في الهيكل التنظيمي للقضاء الإداري.
- 2- دور القاضي الإداري في دراسة موضوع الخصومة بعد مراقبة مدى احترام الخصوم للإجراءات منها شكل العريضة وتكليف الخصوم بالحضور وتسيير الجلسات، والاختصاص بشقيه النوعي والإقليمي.
- 3- تجسيد مبدأ عصرنة قطاع العدالة وتكريس مبدأ التقاضي الإلكتروني بإدراج العريضة الإلكترونية.
- 4- تعديل المشرع الجزائري للمادة 800 من ق.إ.م.إ، ومنح الاختصاص للمحاكم الإدارية والنظر في النزاع التي تكون فيه الهيئات العمومية والمنظمات الوطنية المهنية طرفا في الدعوى.
- 5- أدى التعديل الجديد إلى نتائج إيجابية بتحسين أداء المرافق القضائية فقلص من آجال رفع الاستئناف من شهرين إلى شهر أمام المحكمة الإدارية للاستئناف.
- 6- إن الهدف من منح القاضي الإداري سلطات واسعة لتحقيق التوازن ما بين حرية الأفراد من جهة، وبين المصلحة العامة من جهة أخرى.
- 7- باستطاعة القاضي الإداري إقامة الدليل من خلال التدخل التلقائي في مواجهة الإدارة، دون الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات.

8- تسيير الخصومة الإدارية ملك للقاضي وحده فهو الذي يقوم بتبليغ الخصوم، والسهر على سير الإجراءات الشكلية والموضوعية وقواعد الإختصاص في الدعوى.

وفي خاتمة هذه الدراسة ارتأينا بعض النقاط التي يجب على المشرع تداركها مستقبلا

ألا وهي:

- الاسراع في تنصيب المحاكم الإدارية للإستئناف.
- تعديل القانون المتعلق باختصاص عمل مجلس الدولة بعد استحداث المحاكم الإدارية للإستئناف.
- إعادة النظر حول التمثيل الوجوبي بمحامي، وحول التوقيع الإلكتروني على العريضة الإلكترونية وطرف تبليغها.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

1. أشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبيب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، دار النهضة العربية، 2005.
2. بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجزء (1) ، الطبعة 5 ، 2022 ، الجزائر .
3. بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر.
4. بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010.
5. بوضياف عمار، القضاء الإداري في الجزائر "دراسة وصفية تحليلية مقارنة"، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
6. جدو عبد القادر، المنازعة الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012.
7. جورجى شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري، دراسة مقارنة لأحداث التطورات والمبادئ في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
8. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، شوط قبول الدعوى تجوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، طبعة 2001، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون -الجزائر، سنة 2001.
9. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج3، ط3، الجزائر، 2013.
10. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011.

11. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري ، مطبعة جامعة عين الشمس، القاهرة.
12. سمير سهيل دنون، النظريات الأساسية في المنازعات الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009.
13. شادية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، 2005.
14. عبد الحكيم فودة، الخصومة الإدارية "أحكام دعوى الإلغاء والصيغ النموذجية لها"، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1996.
15. عبد الحميد جبريل حسين آدم، التنفيذ المباشر الإداري تطبيقاته والرقابة القضائية عليه، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.
16. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر.
17. لحسيس بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012.
18. لحسيس بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة، 2002.
19. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم، عنابة -الجزائر، سنة 2007.
20. محمد حسين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.
21. محمد خريط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2014.
22. محمد صبري السعيد، الواضح في شرح القانون المدني "الإثبات في المواد التجارية"، دار الهدى، الجزائر، 2011.

23. محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، ج 1 ، ط 1، دار البيان، بيروت، 1982.
24. محمود سعد عبد المجيد، الحماية التنفيذية للأحكام الإدارية من التجريم والتأديب والإلغاء والتعويض، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، 2012.
25. محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري تنظيم رقابة القضاء الإداري، الدعاوي الإدارية، دار الفكر العربي.
26. مسعود شهبوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية نظرية الإختصاص، الجزء 3، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.
27. يسرى محمد العصار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلوله محلها وتطوراتها الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 200.
- ثانيا: المجالات**
1. أحמידة هنية، عيوب القرار الإداري، مجلة المنتدى القانوني، العدد 5.
2. بلول فهيمة، المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية، دراسة على ضوء القانون 22 – 13، مجلة العلوم القانونية، جامعة بجاية، المجلد 7، العدد 4، 2022.
3. ترجمان نسيمية: آلية التقاضي الالكتروني في البيئة الرقمية، مجلة الدراسات القانونية، جامعة المدية، العدد 2، المجلد 5، جوان 2019.
4. جمال قروف، حياد قاضي الإلغاء في الجزائر وتأثيره في أدلة الإثبات، المجلد 7، العدد 2، جامعة سكيكدة، 2022.
5. جوادي إلياس، القرائن القضائية وحجيتها في إثبات الدعوى الإدارية، دفاثر السياسة والقانون، العدد 10، المركز الجامعي تامنراست، جانفي 2014.
6. فريدة أبركان، التعدي، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، عدد خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر 1992.

7. فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002.
8. قروف موسى، سلطة القاضي المدني في تقدير الدليل الكتابي، مجلة المفكر، العدد 8، جامعة بسكرة.
9. ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مجلس الدولة، العدد 03، 2003.
10. ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، العدد 544 الجزائر، 1988.
11. محفوظ عبد القادر، التقاضي الالكتروني في التشريعات المقارنة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 03، سنة 2021.
12. يامة ابراهيم، رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة، العدد 35، جامعة أدرار، سنة 2016.

ثالثا: المذكرات والملتقيات

1. إلياس يوسف اليوسف، سلطة قاضي الإلغاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة دمشق، سوريا، 1979.
2. أمال بعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر الإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق التخصص القانون العام كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011-2012.
3. أمال يعيش تمام، ماهية عيب السبب لوجه من أوجه دعوى الإلغاء، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004.

4. براهيم صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، رسالة نيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون، جامعة تيزي وزو، 2012.
5. بريرة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011-2012.
6. بشير بلعيد، قاضي الإستعجال في المادة الإدارية إشكالات وحلول، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية.
7. حسين، قضاء الإستعجال فقها وقضاء مدعما بالإجتهد القضائي المقارن 6.
8. ريم شفالي، بشير محمودي، الحماية المستعجلة للحرية الأساسية والحماية بطريق وقف التنفيذ، الملتقى الوطني حول دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادى 10/09/مارس 2010.
9. زكري فوزية، إجراءات التحقيق في المنازعة الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011-2012.
10. صعب ناجي عبود الدايمي، الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري دراسة مقارنة المؤسسة الحديثة للكاتب، 2010.
11. عبد الحميد جبريل حسين آدم، التنفيذ المباشر الإداري، دراسة مقارنة والرقابة القضائية عليه، رسالة دكتوراه، قسم البحوث والدراسات القانونية، جامعة الدول العربية، القاهرة.
12. عبد المنعم عبد العظيم جيرة، آثار الحكم والإلغاء "دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي"، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
13. عوايدي عمار، بوزيان سعاد، طرق الإثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة ماجستير تخصص قانون اداري، جامعة برج باجي مختار، 2010/2011.
14. فائزة جبروني، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية العلوم والحقوق الاقتصادية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2004.

15. شيخ عبد اللطيف علي المهدي، الاختصاص في القرار الإداري والرقابة القضائية عليه في القانون القطري، مذكرة ماجستير، يناير 2021.

رابعاً: مواقع الأنترنت

1. إلياس جوادي، شهادة الشهود وحجبتها في إثبات الدعوى الإدارية، مجلة آفاق العلمية، المجلد 13 العدد 03، 2021، تاريخ النشر 2021/06/01، من الموقع الإلكتروني: djouadi.ilyes@yahoo.com جامعة الوادي، الجزائر.

2. الموقع الإلكتروني: www.djelfainfo.dz

خامساً: النصوص التشريعية

1. القرار رقم 117973 مؤرخ في 1994/07/24، الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، سنة 2002، ص 73.

2. المادة 149 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم ق 22-13.

3. المادة 898 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم.

4. المواد 152، 158، 159 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم.

5. المواد 852، 853، 854 ق.إ.م.إ المعدل والمتمم.

6. التعديل الدستوري 2020، المادة 179.

7. القانون رقم 11 - 10 المؤرخ 2011/07/22 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية

للجمهورية الجزائرية، العدد 37، لسنة 2011

8. القانون رقم 22 - 13 المعدل والمتمم للقانون العضوي 08 - 09 المتعلق بقانون

الإجراءات المدنية والإدارية.

9. قانون رقم 22 - 13 المؤرخ في 12 يوليو 2022 يعدل ويتمم القانون 08-09

المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 48.

10. القرار 006195، مجلة مجلس الدولة، العدد 03 2003، ص 96، نقل عن أمال

بعيش تمام، المرجع السابق، ص 177.

11. المادة 915 ق 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

سادسا: النصوص الشرعية

1. القرآن الكريم، سورة المائدة، الآية 8.

الملخص

تخضع الدعوى الإدارية إلى جملة من الإجراءات التي يتبعها القاضي الإداري، لمعرفة ما يدعيه الخصوم، ولهذا منح المشرع الجزائري للقاضي الإداري صلاحيات واسعة ووسائل قانونية لكشف الحقيقة، وهذا ما يجسده الدور الإيجابي للقاضي الإداري من أجل إنتاج الدليل، كون أن المنازعة الإدارية طرفاها في كفتين غير متوازنتين، ولذلك يأتي دور القاضي الإداري لتعديل هذا التوازن، وتحقيقا للعدالة.

وتظهر لنا الفائدة من هذا الموضوع من خلال الجانب العملي للقضاة تفاديا لأي طعن في سلطاته واختصاصاته وضمانا لمبدأ الفصل بين السلطات ومراقبة القاضي الإداري لأعمال الإدارة بالطرق القانونية المتاحة له.

SUMMARY

The administrative case is subject to a number of procedures followed by the administrative judge, to find out what the litigants claim, and for this reason the Algerian legislator granted the administrative judge wide powers and legal means to reveal the truth, and this is embodied in the positive role of the administrative judge in order to produce evidence, since the two parties to the administrative dispute are in two different They are balanced, and therefore it is the role of the administrative judge to adjust this balance, and to achieve justice.

The benefit of this topic appears to us through the practical side of the judges in order to avoid any challenge to his powers and specializations and to ensure the principle of separation of powers and the administrative judge's control of the administration's work through the legal means available to him.

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
	شكر و تقدير
	إهداء
أ.د.	مقدمة
1	الفصل الأول: رقابة القاضي الإداري على شروط الدعوى
2	تمهيد
3	المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري في إثارة بعض الأوجه تلقائيا
3	المطلب الأول: الاختصاص
3	الفرع الأول: الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى
6	الفرع الثاني: الاختصاص النوعي
10	الفرع الثالث: مسألة تنازع الاختصاص
10	المطلب الثاني: انعقاد الخصومة
10	الفرع الأول: مراقبة العريضة
13	الفرع الثاني: تسيير الجلسات
15	الفرع الثالث: التكاليف بالحضور
16	الفرع الرابع: سلطة القاضي الإداري في إدارة الجلسة
18	المبحث الثاني: مستجدات القضاء الاستعجالي و مراقبة أوجه الطعن
18	المطلب الأول: مستجدات القضاء الاستعجالي
19	الفرع الأول: النظر في الاستعجال
19	الفرع الثاني: الاستعجال الفوري
20	الفرع الثالث: إجراءات الاستعجال الفوري
21	المطلب الثاني: مراقبة أوجه الطعن
21	الفرع الأول: عيوب عدم المشروعية الخارجية
23	الفرع الثاني: عيوب المشروعية الداخلية
27	خلاصة الفصل
28	الفصل الثاني: الدور الإيجابي للقاضي الإداري

29	تمهيد
30	المبحث الأول: خصوصية التحقيق في القضاء الإداري
31	المطلب الأول: سلطات القاضي الإداري في إثبات الوقائع
31	الفرع الأول: طرق الإثبات المباشرة
35	الفرع الثاني: طرق الإثبات الغير مباشرة
38	المطلب الثاني: دور الهيئات المسندة إليها أعمال التحقيق
39	الفرع الأول: دور القاضي المقرر
40	الفرع الثاني: دور محافظ الدولة
41	الفرع الثالث: اختتام التحقيق وإعادة السير فيه
43	المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في مرحلة التنفيذ
43	المطلب الأول: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة
44	الفرع الأول: توجيه أوامر للإدارة في حالة التعدي
46	الفرع الثاني: توجيه أوامر للإدارة في حالة الاستيلاء
51	الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة في حالة الغلق الإداري
52	المطلب الثاني: مدى إمكانية القاضي الإداري في الحلول محل الإدارة
52	الفرع الأول: حلول القاضي الإداري محل الإدارة في حالة الإلغاء الجزئي
59	الفرع الثاني: تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري أو أسبابه
63	الفرع الثالث: أثر الحكم القضائي لمشروعية القرار الإداري
67	خلاصة الفصل
68	خاتمة
71	قائمة المراجع
	الملخص
	فهرس المحتويات
	قائمة المختصرات

قائمة المختصرات

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ط: طبعة

ج: جزء