

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة - أحمد دراية - أدرار

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



جامعة أحمد دراية، أدرار-الجزائر
Université Ahmed DRAIA, Adrar-Algérie

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص القانون العام

دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور: بومدين محمد

من إعداد الطالب:

مومني أحمد

لجنة المناقشة

رئيساً	جامعة أدرار	أستاذ محاضر قسم "أ"	د. غيتاوي عبد القادر
مشرفاً ومقرراً	جامعة أدرار	أستاذ التعليم العالي	أ.د. الدكتور بومدين محمد
مناقشاً	المركز الجامعي تندوف	أستاذ محاضر قسم "أ"	د. حمودي محمد
مناقشاً	المركز الجامعي تماراست	أستاذ محاضر قسم "أ"	د. سدي عمر

السنة الجامعية: 2019/2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ وَبَرَكَاتُهُ

شكر وعرافان

اعترافاً بالفضل والجميل، أتقدم بجزيل الشكر،
وأسمى عبارات التقدير والاحترام، لأستاذي الفاضل
الأستاذ الدكتور بومدين محمد؛ لتفضله بالإشراف
على هذه الرسالة .

كما أتقدم بجزيل الشكر، وأسمى عبارات التقدير
والاحترام، الى أساتذتي الأفاضل (الدكتور غيتاوي
عبد القادر، الدكتور حمودي محمد ، الدكتور سدي
عمر) أعضاء لجنة المناقشة؛ الذين يتكرمون
بمناقشة هذه الرسالة وتصويبها.

وإلى جميع من ساعدني في مسيرة إعداد هذه
الرسالة، أخص كلاً من الدكتور الصادق عبد
القادر، ومرابطي محمد فؤاد فلهم مني خالص
الشكر والاحترام.

إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل، إلى من كانت دعواتهما النور الذي استهدي به في حياتي، ومن أوصاني ربي ببرهما الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما.

كما أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى شريكة العمر ورفيقة الدرب زوجتي الغالية التي تحملت معي مشقة إعداد هذه الرسالة.

كما أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع، إلى إخوتي الأعزاء، وإلى الذين بثوا فيّ روح العمل والأمل، وإلى جميع الأصدقاء، وكل مناضل في سبيل العلم والمعرفة.

إليهم جميعاً أهدي صفة هذا الرسالة.

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية.

ج.ر.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ج: الجزء.

د.ط: بدون طبعة.

د.د.ن: بدون دار نشر.

د.س.ن: بدون سنة نشر.

د.م.ج.ج: ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر.

ص: صفحة.

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

ثانياً: باللغة الفرنسية.

D: Dalloz.

L.G.D.J: Librairie générale de droit et de jurisprudence.

P: page.

OP.cite: Ouvrage précédemment cité.

R.C.E: Revue du Conseil d'Etat.

N: numero.

مفتمه

مقدمة:

لم تصل البشرية إلى مفهوم الدولة في صورتها الحديثة إلا بعد مرورها بحقب وأزمنة عرفت فيها أنماطاً للحكم، بداية من ظهور المجتمعات البشرية الصغيرة، ثم التجمعات البشرية الكبرى (حضارة بلاد الرافدين، الرومان، اليونان، الفرعونية)؛ حيث شهدت أنماطاً للحكم كان الحاكم فيها بمثابة الإله، ثم ابن للإله، ثم مفوضاً من عند الإله (النظرية التيوقراطية)، ثم تحولت الجماعة الإنسانية نحو أساليب الحكم الديمقراطي، الذي يقوم على أساس أن الشعب مصدر كل السلطات وهو صاحب السيادة¹، وهو من يختار من يمثله من حكام، ويمنحهم السلطات الكافية للنهوض بالصالح العام وتحقيق رفاهيته. وإذا تجاوز الحاكم حدود السلطات المخولة له بموجب الدستور جاز مساءلته من قبل الشعب؛ لأن السلطة ليس ملكاً لمن يمارسها وإنما هي اختصاص مقيد بالقانون؛ وهذا ما يجعل سيادة القانون فوق إرادة الحاكم والمحكوم .

وتقاس الدول في تقدمها وتحضرها بمدى احترامها للقانون وإعلاء سلطانه، وإخضاع الحاكم والمحكوم لأحكامه، وهذا ما يعرف بمبدأ المشروعية. الذي يعد من أهم الضمانات الأساسية لحماية حقوق وحرية الأفراد في مواجهة سلطات الدولة، لاسيما السلطة الإدارية لأنه المرآة العاكسة لمشروعية عمل هذه الأخيرة، وهو أساس فرض الرقابة على أعمال الإدارة لضمان التزامها بأحكام القانون .

وبهذا يمكننا القول إن رقابة مشروعية أعمال الإدارة تهدف إلى منع الإدارة من التعسف في استعمال سلطاتها وامتيازاتها، بغية حماية حقوق الأفراد وحياتهم، وكذا تقويم انحراف الإدارة عن طريق ممارسة الرقابة على أعمالها وإلزامها باحترام القانون، وعلى الرغم من تنوع صور الرقابة على أعمال الإدارة إلى رقابة سياسية، ورقابة إدارية، إلا أن الرقابة

¹ - وهذا ما أكدته المادة 07 من الدستور الجزائري بقولها: "الشعب مصدر كل سلطة. السيادة الوطنية ملك للشعب وحده."

القضائية هي الضمانة الحقيقية لحقوق وحرّيات الأفراد عند تجاوز الإدارة للحدود المرسومة لها قانوناً.

وحيث تعتبر الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أداة فعالة تدعم مبدأ المشروعية؛ لأن القضاء الإداري هو الجهة المؤهلة قانوناً لحماية مبدأ المشروعية، وهذا ما عبر عنه الفقيه عبد الرزاق السنهوري بقوله: "...إن القضاة نخبة من رجال الأمة، أشربت نفوسهم احترام القانون وأغرس في قلوبهم حب العدل وهم بطبيعة وظيفتهم يؤمنون بمبدأ المشروعية، ولا يقدر لهذا المبدأ قيام واستقرار إذا لم يوجد إلى جانبه قضاء حر ومستقل يحميه من الاعتداء ويدفع عنه الطغيان"¹.

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة تختلف من دولة إلى أخرى، بحسب النهج الذي تتبعه الدولة في نظامها القضائي؛ فهناك من الدول من تأخذ بنظام قضائي موحد يدخل في اختصاصه جميع المنازعات المدنية والإدارية، وهناك من الدول من تبنت نظام ازدواجية القضاء بحيث يكون إلى جانب القضاء العادي قضاء إداري مستقل يختص بالمنازعات الإدارية وهذا ما كرسه المؤسس الدستوري في الجزائر حرصاً منه على حماية مبدأ المشروعية من خلال تبني نظام الازدواج القضائي، وذلك بمقتضى الإصلاح الدستوري لسنة 1996 والذي من خلاله فصل القضاء العادي عن القضاء الإداري، ويتكون القضاء العادي من محاكم ابتدائية ومجالس قضائية على رأسها المحكمة العليا، أما القضاء الإداري فيتكون من محاكم إدارية ومجلس للدولة يمثل قمة هرم القضاء الإداري الجزائري .

ومن ثم أصبح يحق للأشخاص مقاضاة الإدارة في حالة تعسفها، أمام القضاء الإداري، وقد تجسد ذلك من خلال إصدار القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25

¹ - نقلا عن: - قيس عبد الستار عثمان، الأهمية العملية للقضاء الإداري، مجلة الحقوق تصدر عن جامعة النهدين العراق، المجلد 09، العدد 16، سنة 2006، ص 03، موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثاني، السنة الثامنة والعشرون، يونيو، 2004، ص 129.

والمتمضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي شجع القاضي الإداري على ممارسة رقابته الكاملة على أعمال الإدارة؛ من خلال منح القاضي الإداري ضمانات قانونية تفعل دوره في حماية مبدأ المشروعية متى انتهك من قبل الدولة، أو الولاية، أو البلدية، أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

ولم يقف المشرع الجزائري عند هذا الحد، بل زود القاضي الإداري بأفضل الوسائل القانونية لحمل الإدارة على احترام القانون، خاصة عند تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، لاسيما سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر وسلطة القاضي الإداري في فرض غرامة تهديدية لتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية من أجل حماية مبدأ المشروعية وتكريس وجوده في أرض الواقع.

وبناء على ما تقدم، تعد رقابة القاضي الإداري الجزائري أفضل ضمانة لنفاذ مبدأ المشروعية حمايةً للحقوق والحريات وبناءً لدولة القانون، كونها تباشر من طرف سلطة قضائية مستقلة وحامية لحقوق وحريات الافراد، وهذا ما أكده المؤسس الدستوري الجزائري في المواد التالية:

المادة 157: "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع، ولكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية".

المادة 161: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"

وانطلاقاً من هذا الأساس الدستوري، يعتبر القاضي الإداري الجزائري هو حامي المشروعية وحقوق وحريات الأفراد متى وقع الاعتداء عليها من قبل الإدارة، وذلك من خلال الرقابة على أعمال الإدارة وضمان شرعية تصرفاتها وتحقيق التوازن والمواءمة بين طرفين غير متكافئين؛ هما الأفراد والإدارة، لجعل عمل هذه الأخيرة وما تتميز به من امتيازات تجاه الأفراد في شكل مشروع، وذلك من خلال إخضاع أعمال الإدارة للقاعد القانونية التي تحكمها. فإذا جاء عملها مخالفاً لها يجوز للقاضي الإداري - بناء على طلب ذوي الشأن - إلغائه أو التعويض عنه وهذا ما يؤدي إلى حرص الإدارة على القيام بأعمالها في حدود مبدأ المشروعية.

أهمية الدراسة:

تظهر الأهمية النظرية لدراسة موضوع دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري من خلال معرفة الجانب النظري للقضاء الإداري الجزائري، ومبدأ المشروعية؛ وذلك بدراسة المراحل التاريخية التي مر بها القضاء الإداري الجزائري وتنظيمه الحالي، والوقوف على مبدأ المشروعية من خلال شرح معناه ومبناه باعتباره ضماناً أساسية لحماية الحقوق والحريات .

كما تظهر الأهمية التطبيقية للموضوع من خلال معرفة الضمانات القانونية التي يستند عليها القاضي الإداري الجزائري في حماية مبدأ المشروعية لأداء وظيفته في تحقيق العدالة الإدارية وتكريس مبدأ المشروعية واقعياً، والوقوف على أهم تطبيقات القضاء الإداري الجزائري في تعميق المشروعية.

وتتمثل الأهمية الأكاديمية للموضوع في إطلاع الباحثين في مجال القانون العام على ما وصل إليه القضاء الإداري الجزائري من إبطال لقرارات إدارية خالفت مبدأ المشروعية على اعتبار أن القاضي الإداري الجزائري هو حامي المشروعية والحقوق والحريات.

أهداف الدراسة:

نأمل أن تساهم هذه الدراسة في تحقيق الأهداف التالية:

1. معرفة كيفية تطور القضاء الإداري الجزائري؛ وذلك من خلال التطرق للمراحل التاريخية التي مر بها وصولاً إلى تنظيمه الحالي .
2. الوقوف على مضمون مبدأ المشروعية، وذلك بتعريف المبدأ، وتحديد مصادره، وشروط تحقيقه، والنظريات الموازنة لمبدأ المشروعية.
3. معرفة ضمانات القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية؛ لاسيما في ظل الدستور الجزائري والقانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك من خلال شرح أهم الضمانات المُفَعَّلة لدور القاضي الإداري الجزائري في حماية مبدأ

المشروعية، والمتمثلة في كل من ضمانه مبدأ استقلالية القضاء الإداري، وضمانه الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، وضمانه السلطات الإمتيازية للقاضي الإداري الجزائري.

4. رصد إسهامات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية وذلك من خلال عرض أهم اجتهادات القضاء الإداري في تكريس مبدأ المشروعية بدءاً من قرارات الغرفة الإدارية على مستوى المجلس الأعلى والمحكمة العليا، وصولاً إلى قرارات مجلس الدولة الذي يسهر على توحيد الاجتهاد القضائي واحترام القانون .

أسباب اختيار الموضوع:

1. التزايد المستمر لخرق مصادر المشروعية من قبل الإدارة الجزائرية، ومثال ذلك صدور الكثير من القرارات والمقررات والمناشير والتعليمات باللغة الفرنسية وهذا ما يشكل خرق صارخاً للمادة 03 و 04¹ من الدستور الجزائري، أضف إلى ذلك صدور الكثير من القرارات الإدارية داخل الإدارة الجزائرية بناء على أساليب تقديرية للمسؤول كاتخاذ قرار إداري بناء على مكالمة هاتفية، أو بناءً على علاقات شخصية بعيداً عن الإجراءات القانونية والتنظيمية السارية المفعول في الدولة، وهذا ما يجعل من الإدارة إدارة أشخاص لا إدارة قانون، وهذا ما يستدعي إعادة تكريس مبدأ المشروعية داخل جنبات الإدارة الجزائرية وذلك من خلال تفعيل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في الجزائر.

2. معرفة الدور الحقيقي للقاضي الإداري الجزائري والمتمثل في تقويم أداء الجهاز الإداري، بإخضاع أعمال السلطة الإدارية لأحكام القانون عند خروجها عن حظيرة المشروعية، وبالتالي ظهور دولة المؤسسات التي تولد في ظل احترام مبدأ سيادة القانون بين الفرد والسلطة.

إشكالية الموضوع:

إن الغاية الرئيسية من دراسة هذا الموضوع هو الإجابة عن إشكالية جوهرية يرتكز عليها الهيكل العام لهذه الدراسة وهي:

¹ - تنص المادة 01/03 من الدستور الجزائري على ما يلي: "اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية" وتنص المادة 01/04: "تمازيغت هي كذلك لغة وطنية ورسمية".

ما مدى تمكين القاضي الإداري الجزائري من الضمانات الكفيلة بتكريس مبدأ المشروعية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 والتعديل الدستوري لسنة 2016 ؟

وتتفرع هذه الإشكالية إلى إشكاليات فرعية وهي:

ما مدى فاعلية مبدأ استقلالية القضاء الإداري في تكريس مبدأ المشروعية؟

ما مدى فاعلية رقابة القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية؟

ما مدى توسيع سلطات القاضي الإداري لحمل الإدارة على الالتزام بمبدأ

المشروعية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية؟

منهج البحث:

للإجابة عن الإشكالية السابقة تم اختيار المنهج التحليلي لدراسة موضوع دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري؛ وذلك بتحليل نصوص الدستور الجزائري، ونصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقرارات الغرفة الإدارية، وقرارات مجلس الدولة الجزائري، بغرض استخلاص مجموعة من النتائج والقواعد التي من شأنها ان تقدم إضافة جديدة وحلولاً ملائمة للمشكلة محل البحث .

كما اعتمدت في هذا الموضوع -أحياناً- على المنهج التاريخي، بتتبع المراحل التاريخية التي مر بها القضاء الإداري الجزائري، وتم الأخذ بالمنهج الوصفي عند استقراء النصوص الدستورية والتشريعية المنظمة لضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية.

خطة البحث:

تم تقسيم موضوع هذه الرسالة إلى بايين مسبوقين بمقدمة عامة، حيث تناول الباب الأول تطور القضاء الإداري الجزائري ومبدأ المشروعية، وخصصنا الفصل الأول منه لتطور القضاء الإداري الجزائري، وعالج الفصل الثاني منه مضمون مبدأ المشروعية أما الفصل الثالث فقد تعرض لعناصر موازنة مبدأ المشروعية.

أما الباب الثاني من هذه الدراسة فقد جاء بعنوان: ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية، مقسم بدوره إلى ثلاثة فصول، تناولنا في الفصل الأول مبدأ استقلالية القضاء الإداري كضمانة كبرى لتكريس مبدأ المشروعية، وتعرضنا في الفصل الثاني منه لرقابة القاضي الإداري كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية، ثم تطرقنا في الفصل الثالث لسلطات القاضي الإداري الامتيازية كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية، وختمنا هذه الدراسة بجملة من النتائج والتوصيات.

الباب الأول

تطور القضاء الإداري الجزائري و مبدأ المشروعية

الباب الأول: تطور القضاء الإداري الجزائري ومبدأ المشروعية

في نطاق دراسة تطور القضاء الإداري الجزائري ومبدأ المشروعية، سوف نتعرض للمراحل التاريخية التي مر بها القضاء الإداري الجزائري: بدءاً من مرحلة ما قبل الاستقلال، وصولاً إلى مرحلة ما بعد الاستقلال، وختاماً لهذا الفصل سنتطرق للتنظيم الحالي للقضاء الإداري الجزائري، وذلك من خلال تبيين أجهزة القضاء الإداري في الجزائر وقواعد اختصاصها (الفصل الأول).

ثم نتعرض لمبدأ المشروعية وذلك من خلال تحديد مضمون مبدأ المشروعية شارحين لمبناه، واقفين على معناه، وذلك باعتباره الطابع المميز للدولة القانونية؛ التي تخضع في جميع مظاهر نشاطها لأحكام القاعدة القانونية أياً كان مصدرها. على عكس الدولة البوليسية التي تتناول السلطات العامة فيها على أحكام القاعدة القانونية، مما يؤدي إلى طغيان هذه السلطات وتعيديها على حقوق وحرّيات الأفراد (الفصل الثاني).

وأخيراً نتعرض لعناصر موازنة مبدأ المشروعية وذلك من حيث أن مبدأ المشروعية يحتاج إلى نوع من المرونة بالنسبة إلى اختصاصات الإدارة. مما يمنحها قدرًا من الحرية يتفاوت ضيقاً واتساعاً بحسب الظروف، وهذا ما سنتعرف عليه من خلال ما يرد على مبدأ المشروعية من نظريات تعتبر موازنة لهذا المبدأ (الفصل الثالث).

الفصل الأول: تطور القضاء الإداري الجزائري

عرف القضاء الجزائري بصفة عامة والقضاء الإداري الجزائري بصفة خاصة عدة مراحل تاريخية مر بها، تعتبر بمثابة المراحل العمرية له لبلوغه سن الرشد، وللتعرف على التطور التاريخي لهذا الصرح القضائي الجزائري سوف نتعرض لدراسة هذا الموضوع في مبحثين: نتناول في أولهما المراحل التاريخية التي مر بها القضاء الإداري الجزائري، بدء من المرحلة الاستعمارية وصول إلى مرحلة بعد الاستقلال والتي شهد خلالها النظام القضائي الجزائري بصفة عامة والقضاء الإداري الجزائري بصفة خاصة عدة اصلاحات وندرس في المبحث الثاني التنظيم الحالي للقضاء الإداري في الجزائر من خلال ما يلي:

المبحث الأول: المراحل التاريخية التي مر بها القضاء الإداري الجزائري .

عرف القضاء الإداري الجزائري مرحلتين تاريخيتين، تعتبر بمثابة حجر الأساس الذي بني عليه هذا الصرح القضائي لذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين هما كما يلي:

المطلب الأول: المرحلة الاستعمارية.

عند احتلال فرنسا للجزائر سنة 1830 عمدت -في بداية الأمر- إلى طمس الهوية الجزائرية والسعي إلى اعتبار الجزائر جزءاً لا يتجزأ من الإقليم الفرنسي، ولتحقيق هذه الغاية عمد المستعمر الفرنسي إلى تطبيق ونقل تشريعاته ونظمه الإدارية والقضائية إلى الجزائر، ورغم تعهد فرنسا أمام العالم باحترام قوانين الجزائر، لاسيما الشريعة الإسلامية، إلا أنها عملت بكل ما أوتيت من قوة على محو الهوية الوطنية وجعل الجزائر فرنسية واستبعاد الشريعة الإسلامية. وقد تم ذلك بالفعل عند تطبيق التنظيم القضائي الفرنسي في الجزائر بموجب الأمر الصادر في 1842/09/26، والذي أصبح ساري المفعول ابتداءً من 1843/01/01، كما تم تطبيق قانون الإجراءات المدنية الفرنسي بمقتضى الأمر الصادر في 1843/04/16¹.

¹ - حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر، علم الكتب القاهرة، سنة 1981 ص92.

ونتيجة لتطبيق التنظيم القضائي الفرنسي في الجزائر، وضعت السلطات الفرنسية خلال هذه المرحلة هيئات قضائية مختصة للفصل في المنازعات الإدارية في مستعمرتها الجزائر.

فكان أولها مجلس الإدارة الذي أنشئ بموجب الأمر الملكي لسنة 1831، وكان يتشكل هذا الأخير من موظفين سامين في الإدارة وضباط سامين في الجيش الفرنسي وهم كما يلي¹:

- ثلاثة أعضاء يمثلون الإدارة وهم نائب عام، معتمد مدني، مدير المالية.
- ثلاثة أعضاء يمثلون الجيش وهم قائد الجيش، قائد القوات البحرية، وناظر الشؤون العسكرية.

ونجد أن اختصاص مجلس الإدارة في تلك المرحلة كان يتميز بطابع مختلط يجمع فيه بين صلاحيات إدارية وأخرى قضائية كما يلي²:

- الاختصاص الإداري: ويتمثل في أن المجلس هيئة إدارية لتسيير شؤون المستعمرة.

- الاختصاص القضائي: وذلك باعتباره جهة استئناف وذلك بنظره في الطعون الموجهة ضد أحكام المحاكم العادية، إلى غاية سنة 1934، وكذلك اعتباره قاضي أول وآخر درجة للفصل في المنازعات الإدارية.

وفي سنة 1945 صدر الأمر الملكي المؤرخ في 15-04-1945 والذي أسس مجلس آخر سماه مجلس المنازعات، واعتبر هذا الأخير هيئة قضائية شبه مستقلة عن الإدارة من حيث التشكيل والاختصاص؛ بحيث كان يتشكل مجلس المنازعات من ثلاثة أعضاء وهي رئيس المجلس، مستشارين، كاتب ضبط.

¹- نويري عبد العزيز، المنازعات الإدارية في الجزائر (تطورها وخصائصها) دراسة تطبيقية، ج1، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد08، لسنة 2006، ص20-21.

²- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة الجزائر، 2005، ص61.

أما عن اختصاصه فإنه متعلق بالمنازعات الإدارية لا غير وقد حدد الأمر الملكي السالف الذكر قواعد خاصة بإجراء التحقيق وتبليغ القرارات الصادرة عن مجلس المنازعات، وكذلك طرق الطعن في القرارات الصادرة عنه، كما أن قراراته أصبحت قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة الفرنسي، إلا أن المستعمر الفرنسي في سنة 1947 قام بحل مجلس المنازعات، وكانت حجة في ذلك هو عدم تطابق تنظيمه مع التقسيم الإقليمي الجديد المقرر في الأمر الملكي المؤرخ في 01-09-1947 والذي قسم الجزائر إلى ثلاث مقاطعات وهي: « الجزائر - وهران - قسنطينة »¹.

وبهذا الصدد يجب الإشارة أن الأسباب الحقيقية وراء حل مجلس المنازعات، هو قيام هذا الأخير بمهامه القضائية بصورة جدية خاصة مراقبة تجاوزات الإدارة الاستعمارية، وهذا ما عجل بإنهائه من قبل الإدارة الفرنسية التي شعرت بأن المنازعات الإدارية ستحرر من سلطاتها في ظل بقاء هذا المجلس².

وفي سنة 1948 تم إحداث ثلاث مجالس للمديريات، أسندت إليها مهمة الفصل في المنازعات الإدارية، في كل من ولايات الجزائر وهران وقسنطينة وهذا بموجب الأمر الصادر في 1848/12/09، إلا أنها كانت مجالس إدارية في أصل نشأتها، واستمرت إلى غاية إحداث المحاكم الإدارية في فرنسا بموجب المرسوم الصادر في 1953/09/30، والذي أضاف عليها الصبغة القضائية بتحويلها إلى محاكم إدارية ذات اختصاص أصيل في الفصل في المنازعات التي تقع في دائرة اختصاصها، بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة الفرنسي، وبالنتيجة أحدثت ثلاثة محاكم إدارية في الجزائر وهران وقسنطينة³.

¹ - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ط03، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2007، ص 69-70-71.

² - بوعمران عادل، بعض ملامح تطور المنازعات الإدارية في الجزائر - قراءة تاريخية نقدية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية تصدر عن المركز الجامعي لتمنغراست الجزائر، العدد الخامس، جانفي 2015، ص33.

³ - أنظر: - بوحميده عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، دار هومة الجزائر، سنة 2011، ص22-23-24.

- ماحي هاني موسى، طبيعية النظام القضائي الجزائري ومدى فاعليته في مراقبة أعمال الإدارة، بحث لنيل شهادة الماجستير في الادارة والمالية العامة، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، سنة1985، ص 26-37.

- عومري بوفلجة، قضاء الالغاء في الجزائر، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الدراسات القانونية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة سنة 2009م، ص09.

وخلاصة القول مما سبق؛ أن طبيعة القضاء الإداري الذي جسده فرنسا خلال المرحلة الاستعمارية، كان لخدمة الإدارة الفرنسية، وليس لخدمة المواطن الجزائري؛ والدليل على ذلك أن الجهات القضائية الإدارية في تلك المرحلة لم تكن تعتبر نفسها حامية للمواطنين الجزائريين تجاه تعسف وظلم الإدارة الفرنسية، بل كان هناك نوع من التواطؤ بين الإدارة والقضاء الإداري بحيث لم يبطل القضاء الإداري الفرنسي في تلك المرحلة القرارات الصادرة عن الإدارة الفرنسية في الجزائر، إلا في حالات قليلة وهذا ما جعل منه قضاءً متواطئاً مع نظامه الاستعماري وحارساً أميناً له¹ في مواجهة حقوق وحرقات المواطن الجزائري.

المطلب الثاني: فترة ما بعد الاستقلال.

غداة استقلال الجزائر واسترجاع سيادتها الوطنية . عملت الجزائر على اصلاح منظومتها القضائية بصفة عامة، ومنظومة القضاء الإداري بصفة خاصة، وبالتالي مر اصلاح القضاء الإداري الجزائري خلال هذه الفترة بثلاثة مراحل أساسية، تعتبر بمثابة مراحل عمر القضاء الإداري الجزائري وهي كما يلي:

الفرع الأول: المرحلة الانتقالية (من 1962/07/05 إلى 1965/11/06)

بعد إعلان الاستقلال واسترجاع السيادة الوطنية سنة 1962، وجدت الدولة الجزائرية نفسها أمام عدة عوائق؛ أهمها نقص الإطارات وهجرة القضاة الفرنسيين، وبهذا أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 62-157 المؤرخ في 1962/12/31 والذي تقرر بموجبه الاستمرار بتطبيق التشريعات الفرنسية والإبقاء على بعض المؤسسات الحقوقية بما لا يتعارض مع السيادة الوطنية².

¹- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص35.

²- أنظر:

- القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31-12-1962 المتضمن تمديد العمل بالتشريع الفرنسي إلا ما يتعارض منه مع السيادة الوطنية، ج.ر.ج العدد 02 المؤرخة في 11-01-1963، ص 18 (باللغة الفرنسية).

- رياض عيسى، دعوى الإلغاء في الجزائر، مجلة الحقوق الكويتية تصدر عن جامعة الكويت، العدد الرابع، ديسمبر 1989، ص16.

وقد كان مبرر المشرع الجزائري في الإبقاء على التشريعات الفرنسية في هذه المرحلة؛ هو أن الظروف لا تسمح بإعطاء البلاد تشريعاً يتماشى مع احتياجاتها وطموحاتها وبالتالي عدم ترك الدولة الجزائرية تسير بدون قانون. ولذلك كان من الضروري الإبقاء على التشريعات الفرنسية واستبعاد التشريعات الفرنسية الماسة بالسيادة الوطنية ومبادئ المجتمع الجزائري، الى أن يتم التمكن من وضع تشريعات جزائرية تنظم هذا الفراغ القانوني الذي خلفه المستعمر الفرنسي¹.

وقد تم خلال هذه المرحلة توحيد الهرم القضائي الجزائري وذلك عن طريق إحداث المجلس القضائي الأعلى؛ والذي منح اختصاص النظر في الدرجة الأولى والأخيرة لكافة منازعات الإلغاء والوظيفة العامة والتفسير وتقدير المشروعية وكافة الخلافات المتولدة خارج نطاق دائرة اختصاص المحاكم الإدارية هذه الأخيرة التي تقلص اختصاصها ليقصر على منازعات التعويض والضرائب المباشرة والأشغال العامة والطرق² وتم الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية الثلاث الموجودة بالجزائر، قسنطينة ووهران المعهود إليها بالفصل في المنازعات الإدارية القابلة للاستئناف أمام المجلس الأعلى .

وبهذا يمكن القول أن القضاء الإداري خلال هذه المرحلة كان موحداً هيكلية على مستوى القمة وذلك من خلال إنشاء هيئة قضائية واحدة (بدلاً من مجلس الدولة ومحكمة النقض القائمة في النظام الفرنسي) هي المجلس الأعلى بموجب القانون رقم 63-218 المؤرخ في 18/06/1963³ حيث أحدثت به غرفة إدارية، إلى جانب الغرفة الأخرى بينما

¹ - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دراسة ووصفية تحليلية مقارنة، طبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2008، ص55.

² - أنظر:

- بن عبد الله عادل، القضاء الإداري في الجزائر بين التنوع القانوني والتخصص، مجلة المفكر تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 16 سنة 2017، ص124.

- عومري بوفلجة، المرجع السابق، ص09.

3- القانون رقم 63-218 المؤرخ في 18/06/1963 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى ج.ر.ج العدد 43 المؤرخ في 28/06/1963، ص 662 (باللغة الفرنسية).

ظل مزدوجاً على مستوى القاعدة تنظيمياً وإجراءات وذلك من خلال الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية مع إضافة محكمة إدارية بالأغواط¹.

ومن خلال ما سبق يتبين لنا أن النظام القضائي الجزائري خلال هذه المرحلة رغم تأثره بالنظام الفرنسي القائم على مبدأ ازدواجية القضائية إلا أنه لا يمكننا وصف النظام القضائي الجزائري بنظام ازدواجية في هذه المرحلة الانتقالية؛ نظراً لعدة أسباب: أهمها هجرة القضاة الفرنسيين وقلة القضاة الجزائريين، إضافة إلى ذلك يستلزم قيام نظام ازدواجية إنشاء محكمة التنازع وهو أمر لم يحقق في النظام القضائي الجزائري في هذه المرحلة، وبالتالي يجب القول أن ازدواجية القضاء رغم بروز ملامحها في الإبقاء على ثلاث محاكم إدارية إلا أن هذا الإبقاء كان نتيجة ظروف تاريخية ولم يكن نتيجة قناعة المشرع الجزائري في تلك المرحلة².

الفرع الثاني: مرحلة الإصلاح القضائي (1965 إلى 1996)

وهي الفترة التي جاءت بعد تبني الإصلاح القضائي لسنة 1965، وتميزت هذه المرحلة بإصلاح كلي جديد حمله الأمر رقم 278/65 المؤرخ في 16/11/1965 المتضمن التنظيم القضائي³، وبموجب هذا الأمر ألغيت المحاكم الإدارية الثلاث بالجزائر ووهران وقسنطينة، وحل محلها الغرف الإدارية الموجودة بداخل المجالس القضائية، إلا أنه جعل دعوى الإلغاء من اختصاص الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، تطبيقاً للمادة 274 من قانون الإجراءات المدنية⁴ والتي كان محتواها كما يلي: "...تتظر الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى

¹ - أنظر:

- نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 26.

- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 66.

² - أنظر:

- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 58.

³ - ج.ر.ج العدد 96 المؤرخ في 23-11-1965، ص 1290.

⁴ - أنظر:

- ج.ر.ج العدد 47 المؤرخ في 09-06-1966، ص 582.

- خلوفي رشيد، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، د. م.ج.ج، سنة 2002، ص 83 - 84.

ابتدائياً ونهائياً في الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية والفردية الصادرة عن السلطة الإدارية".

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد أن النظام القضائي الجزائري عرف خلال هذه المرحلة عدة إصلاحات قضائية أهمها:

-الإصلاح القضائي لسنة 1986: سعى المشرع الجزائري خلال هذه المرحلة إلى تقريب مرفق القضاء من المتقاضين؛ وذلك من خلال توسيع الغرف الإدارية¹ وهذا ما كرسه تعديل المشرع للمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية، بموجب القانون رقم 86-01 المؤرخ في 28-01-1986 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية² (الملغى).

حيث وبالرجوع إلى المادة 07 السالفة الذكر نجدها تنص على أنه: « يختص المجلس القضائي بالفصل ابتدائياً بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولايات أو إحدى البلديات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها.

تمارس الاختصاصات المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه من قبل المجالس القضائية التي ستحدد قائمتها والاختصاص الإقليمي لكل منها بنص تنظيمي».

وانطلاقاً من هذه المادة عمد المشرع الجزائري خلال هذه المرحلة إلى رفع الغرف الإدارية من ثلاث غرف إلى عشرين غرفة³، وهذا ما كرسه واقيعاً المرسوم رقم 86-107 المؤرخ في 29-04-1986 الذي يحدد قائمة المجالس القضائية واختصاصها الإقليمي في إطار المادة 07 من الأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية⁴ (الملغى).

¹ - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية- دراسة تشريعية وقضائية وفقهية- الطبعة الأولى، دار جسور للنشر والتوزيع الجزائر سنة 2009، ص 113.

² - ج.ر.ج العدد 04 المؤرخ في 29-01-1986، ص 61.

³ - بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 38.

⁴ - ج.ر.ج العدد 18 المؤرخ في 30-04-1986، ص 707.

- الإصلاح القضائي لسنة 1990: نتيجةً للمبادئ التي أرساها الدستور الجزائري لسنة 1989 مست يد المشرع الجزائري للمرة الثانية¹ نص المادة 07 وذلك بموجب القانون رقم 90-23 المؤرخ في 18-08-1990 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية² (الملغى).

حيث أعيد بمقتضى هذا التعديل توزيع الاختصاص القضائي النوعي والإقليمي للمنازعات الإدارية في تلك المرحلة، فعلى مستوى الاختصاص النوعي، فإنه أعيد توزيع الاختصاص القضائي؛ بالاعتماد على نوع وطبيعة القرارات المركزية واللامركزية لكي يتم تحديد الجهات القضائية المختصة³ ومثال ذلك أن دعوى الإلغاء ودعوى التفسير ودعوى تقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات الإدارية على المستوى المحلي التي كان ينظر فيها أمام المحكمة العليا قبل هذا الإصلاح أصبحت من اختصاص الغرف الإدارية الجهوية لكل من الجزائر ووهران وقسنطينة وبشار وورقلة⁴.

أما على مستوى الاختصاص الإقليمي فإن المشرع الجزائري خلال هذه الفترة أصدر المرسوم رقم 90-407 المؤرخ في 22-12-1990 الذي حدد الاختصاص الإقليمي للغرف الجهوية السابقة الذكر؛ بحيث وسع من نطاق هذه الغرف إلى أن وصلت إلى 31 غرفة على مستوى 31 مجلس قضائي آن ذاك⁵.

ونتيجة لهذه الإصلاحات العميقة والفعالة التي قام بها المشرع الجزائري على النظام القضائي انقسم الفقه في تفسير مسلك المشرع الجزائري، إلى ثلاثة آراء يرى أولها أن هذه الإصلاحات تصب في نظام وحدة القضاء، في حين يرى الثاني أن هذه الإصلاحات جاءت

¹ - عمار بوضياف، القضاء الإداري الجزائري، المرجع السابق، ص 76-77.

² - ج.ر.ج العدد 36 المؤرخ في 22-08-1990، ص 1149.

³ - بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 38.

⁴ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، الطبعة الخامسة، د.م.ج.ج، سنة 2009، ص 209-210.

⁵ - أنظر: المرسوم التنفيذي رقم 90-407 المؤرخ في 22-12-1990 الذي يحدد قائمة المجالس القضائية واختصاصها الإقليمي العاملة في إطار المادة 07 من الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08-06-1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج.ر.ج عدد 56 المؤرخة في 26-12-1990، ص 1807.

لتكريس فكرة وجود قضاء إداري جزائري مستقل ومتميز، أما الرأي الأخير فإنه يقف موقفاً وسطاً بين الاتجاهين السابقين وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

الرأي الأول:

يتزعمه الأستاذ عمار بوضياف، حيث يرى أن طبيعة النظام القضائي بعد إصلاح سنة 1965 يقترب من نظام وحدة القضاء¹ مستنداً في ذلك على ما يلي:

1. إن نظام وحدة القضاء -على حد قول وزير العدل أمام أعضاء مجلس الأمة بتاريخ 22 مارس 1998- يتسم بالبساطة وعدم التعقيد في مجال الفصل في المنازعات وهو ما دفع السلطة سنة 1965 إلى تبنيه.

2. إن القضاء المزدوج يحتاج دون شك إلى إمكانيات بشرية ومالية كبيرة، وهو ما كان غير متوفر بالشكل المطلوب سنة 1965، لذا اكتفت الدولة آنذاك بهرم قضائي واحد عهد إليه مهمة الفصل في المنازعات الإدارية والعادية .

3. إن تفرد المنازعات الإدارية بإجراءات خاصة تضمنها قانون الاجراءات المدنية لسنة 1966 لا يدفع إلى القول بالطابع المزدوج للنظام القضائي الجزائري، لأنه ضمن القضاء العادي نفسه نجد التمييز الإجرائي قائماً بين المحكمة والأخرى² .

الرأي الثاني:

يتزعمه الأستاذ حسن السيد بسيوني، حيث يرى أنه إذا نظرنا إلى النظام القضائي الجزائري نظرة عابرة شاملة، يمكن القول بأنه نظام يقترب من وحدة القضاء لوجود تشريع واحد يحكم التنظيم وإجراءاته، وإذا بحثنا في جوهر النظام دون الوقوف عند حد شكله الخارجي فإن الأمر يكون خلاف ذلك، ومؤكداً وجود قضاء إداري مستقل متميز. بل إننا لا

¹ - وهو نفس الاتجاه الذي اتبعه الأستاذ رياض عيسى بحيث يرى "أن وجود هذه الغرف الإدارية داخل التنظيم القضائي الموجود يمنحها طبيعة ومفهوم القضاء الإداري" لتفاصيل أكثر راجع: رياض عيسى، المرجع السابق، ص 17-18.

² - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 65-66.

نسرف القول إذا ما انتهينا إلى التقرير بأن النظام يقترّب في جوهره كثيراً من القضاء المزدوج للأسباب التالية¹:

1. إن المشرع خصص غرفاً إدارية على مستوى المجالس القضائية وغرفة إدارية على مستوى المجلس الأعلى وعهد إليها مهمة الفصل في المسائل الإدارية.
2. أن المشرع عرف المنازعة الإدارية في المادة السابعة وفقاً للمعيار العام، باعتبارها كل منازعة تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها، بمعنى التي تكون الإدارة طرفاً فيها باعتبارها سلطة عامة ومن ثم فرق بينها وبين المنازعات العادية التي تثار بين الأشخاص - معنوية كانت أو طبيعية - وبعضهم البعض أو بينهم وبين الإدارة باعتبارها متجردة عن امتياز السلطة العمومية.
3. إن وحدة تشريع الإجراءات لا تعني وحدة الإجراءات والقواعد التي تحكم كل من المنازعات الإدارية والمنازعات العادية، فرغم وحدة التشريع إلا أن القواعد الإجرائية التي تحكم المنازعات الإدارية تكون جد مغايرة لمثيلتها التي تحكم المنازعات العادية، حيث خصص المشرع للمنازعات الإدارية إجراءات خاصة؛ بأن قصر نظرها على المجالس القضائية كأول درجة وحجب الاختصاص بنظرها عن المحاكم، كما أن المشرع يرسم للمنازعات الإدارية طرق طعن في الأحكام الإدارية تختلف عن مثيلتها العادية.

الرأي الثالث:

وهو الموقف الذي يتزعمه العميد أحمد محيو؛ حيث خلص إلى أنه نظام يأخذ بمبدأ وحدة الهيئات القضائية وازدواجية المنازعات، وذلك من خلال أن المشرع لم ينتصر لوجود وحدة قضائية كاملة، تتطلب بذات الوقت وجود هيئة قضائية تعمل وفقاً لذات الإجراءات وتطبق ذات قواعد الاختصاص؛ وإنما اعتمد حلاً يرتبط بكلا النظامين وبعبارة أخرى فإنه لم يعد هناك سوى نظام قضائي واحد (وحدة الهيئات القضائية)، فإن هذا التنظيم يتضمن غرفاً إدارية مكلفة خصيصاً بالمنازعات الإدارية (ازدواجية المنازعات)، هناك إذن مبدأ مزدوج:

¹ - حسن السيد بسبوني، المرجع السابق، ص 104.

وحدة الهيئة القضائية، وفصل في المنازعات. وهذا هو المبدأ الذي أصبح يسري على مجمل العدالة الجزائرية حتى بعد إصلاحات 1965 و1966¹.

وختاماً لهذه المرحلة التاريخية في حياة القضاء الإداري الجزائري يتبين لنا أن تبني المشرع الجزائري لمبدأ الأحادية المرنة الذي يقوم على أساس وحدة الهيئة القضائية والفصل بين المنازعات العادية والمنازعات الإدارية كان نتيجة عدة أسباب أهمها ما يلي²:

1. قلة القضاة وقلة الاعتمادات المالية والتأثر بالتجربة الفرنسية. كلها عوامل دفعت أصحاب القرار في تلك المرحلة إلى إتباع أسلوب الأحادية المرنة.

2. انتهاء النهج الاشتراكي من قبل المؤسس الدستوري الجزائري في تلك المرحلة، جعل المشرع يمشي على خطى ومبادئ اشتراكية تتمثل في نظام الحزب الواحد والشرعية الثورية؛ وبالتالي اعتماد وحدة القضاء والقانون كمبدأ لوحدة السلطة في تلك المرحلة، ومن ثم فإن المشرع الجزائري كان محاطاً بظروف سياسية واقتصادية واجتماعية خاصة بتلك المرحلة، جعلته ينتهج مبدأ وحدة القضاء والقانون ولكن بصيغة مرنة، وهذا ما جعل المؤسس الدستوري لسنة 1996 يتخلص من هذا المبدأ ويقرر مبدأ ازدواجية القضاء.

الفرع الثالث: مرحلة الازدواجية القضائية (1996 إلى غاية الآن)

وهي المرحلة الذهبية في تطور القضاء الإداري الجزائري حيث عرفت هذه المرحلة تغيراً جذرياً بالنسبة للتنظيم القضائي القائم حيث تم الانتقال فيها من قبل المشرع الجزائري إلى نظام الازدواجية القضائية هيكلية وقضائية، بموجب دستور 1996 فقد أستحدث هذا الأخير جهات قضائية إدارية مستقلة بذاتها يعلوها مجلس الدولة في القمة والمحاكم الإدارية كقاعدة لهذا الهرم القضائي الإداري، إضافة إلى ذلك تم إيجاد محكمة التنازع للفصل في حالات تنازع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء

¹ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، د. م. ج. ج، سنة 1993، ص 28-29.

² - أنظر:

- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 68-69-70.

- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 40-41.

الإداري¹، ولتكريس هذا النص الدستوري بادر المشرع الجزائري إلى إصدار النصوص التالية:

1. القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه، والمعدل والمتمم²:

بالقانون العضوي رقم 11-13، ج.ر.ج، عدد 43، سنة 2011، ص 07.

بالقانون العضوي رقم 02-18 ج.ر.ج، العدد 15، 07 مارس 2018، ص 06

2. القانون 02-98 المتعلق بالمحاكم الإدارية³.

3. القانون العضوي 03-98 يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها⁴.

وقد صدرت تنفيذاً لهذه القوانين سألقة الذكر مجموعة من النصوص التنظيمية لهذه الهيئات (مجلس الدولة، المحكمة الإدارية) وبهذا تم تصويب مجلس الدولة بتاريخ 17 جوان 1998 ليكون إشارة انطلاق العمل بنظام الازدواجية القضائية في الجزائر⁵.

واستكمالاً لمسيرة الإصلاح في هذه المرحلة، تم إعادة تحديث التنظيم القضائي بموجب القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17 يوليو سنة 2005، يتعلق بالتنظيم القضائي، الذي كرس مبدأ ازدواجية القضاء المنصوص عليه في دستور 1996، وفق نظرة جديدة مواكبة لتطلعات الإصلاح والالتزام بالمبادئ الأساسية الواجبة في كل تنظيم قضائي حضاري⁶.

¹ - أنظر المادة 171 من الدستور الجزائري.

² - ج.ر.ج عدد 37 لسنة 1998، ص 03.

³ - ج.ر.ج عدد 37 المؤرخ في 01-06-1998، ص 08.

⁴ - ج.ر.ج عدد 39 المؤرخ في 07-06-1998، ص 03.

⁵ - بودريوه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر، الواقع والآفاق، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 11.

⁶ - أنظر: - المادة 02 والمادة 03 و04 من القانون العضوي رقم 05-11 الذي يتعلق بالتنظيم القضائي (ج.ر.ج عدد 51 مؤرخة في 20 يوليو 2005، ص 6) المعدل بالقانون رقم 17-06 المؤرخ في 27 مارس 2017. =

وأخيراً تم تتويج هذه المرحلة بالقانون رقم 08-09 المؤرخ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي خصص الكتاب الرابع منه للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية .

وختاماً لهذه المرحلة يجب القول: أن المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 1996 أحسن صنفاً عند تبنيه لنظام الازدواجية القضائية؛ وذلك نظراً لفشل نظام الأحادية المرنة؛ لأنه نظام خليط يقوم على هيئات مدنية تتولى الفصل في المنازعات الإدارية. في حين أن هذه الأخيرة تحتاج إلى قاضي إداري متخصص ومتمكن من متابعة الحركة الاجتهادية¹، ولديه الجرأة الكافية لمواجهة سلطات الإدارة الإمتيازية، بفضل ما يتمتع به من استقلالية وحياد تخول له حماية حقوق وحرريات الأفراد، وتكريس مبدأ المشروعية في مواجهة خروج الإدارة عن حظيرة القانون.

= - بوقرة اسماعيل ومراد سمير، الدور التقويمي لمجلس الدولة الجزائري، مداخلة مقدمة للمتلقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018، ص 430.

- الطيب بلعيز، إصلاح العدالة في الجزائر، دار القصة للنشر الجزائر، طبعة 2008، ص 50.

¹ - ديدان مولود، تكوين القاضي ودوره في النظام الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2005، ص 193.

المبحث الثاني: تنظيم القضاء الإداري الجزائري الحالي .

عرفت الجزائر نقلة نوعية في المجال القضائي بداية من التعديل الدستوري لسنة 1996، إذ أفصح المؤسس الدستوري لتلك المرحلة عن تبنيه لنظام الازدواجية القضائية، حتى من الناحية الهيكلية. وبهذا أصبح النزاع الإداري يحكمه مجلس الدولة في القمة والمحاكم الإدارية في القاعدة، وبالرجوع إلى الدستور الجزائري والنصوص التشريعية نجد أن الهيئات القضائية الإدارية تضم كل من مجلس الدولة والمحاكم الإدارية وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

المطلب الأول: مجلس الدولة .

يعتبر مجلس الدولة الجزائري هيئة قضائية إدارية حديثة النشأة استحدثتها التعديل الدستوري لسنة 1996؛ والذي اعتبر مجلس الدولة رأس هرم القضاء الإداري الجزائري. ولتعرف على هذا الأخير لابد من تقسيم هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف مجلس الدولة وأساسه القانوني.

أولاً: تعريف مجلس الدولة:

يعرّف مجلس الدولة على أنه هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، والذي يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد مع السهر على احترام القانون، والذي إلى جانب اختصاصاته القضائية، يتمتع باختصاصات استشارية والمتمثلة في إبداء رأيه في مشاريع القوانين والأوامر¹.

¹ - أنظر:

- المادة 171 من الدستور الجزائري.

- لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقي في قضاء مجلس الدولة، ج1، درا هومة للطباعة والنشر الجزائر، سنة 2002، ص07-08.

وبهذا يعتبر مجلس الدولة الجهة القضائية العليا في النظام القضائي الإداري، مقابل المحكمة العليا في النظام القضائي العادي، باعتباره مستشاراً للسلطة الإدارية المركزية إلى جانب دوره الرئيسي كمحكمة إدارية عليا¹.

ثانياً: الأساس القانوني لمجلس الدولة

يجد النظام القانوني لمجلس الدولة الجزائري قواعده وأسسها العامة في مصادر متنوعة وردت في كل من الدستور والقوانين والتنظيمات وهذا ما سنحاول شرحه من خلال ما يلي:

1. الأساس الدستوري لمجلس الدولة الجزائري: وهو ما كرسته المادة 171 من الدستور الجزائري لا سيما في فقرتها الثانية والثالثة بقولها: « يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون».

يتبين لنا من خلال هذه المادة أن المؤسس الدستوري الجزائري كرس وجود مجلس الدولة باعتباره الجهة القضائية الإدارية العليا التي تقوم عمل الجهات القضائية الإدارية السفلى المتمثلة في المحاكم الإدارية كما يضمن مجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي والسهر على احترام القانون وإعلاء علوه وتكريس مبدأ المشروعية واقعياً.

وانطلاقاً من هذا الأساس الدستوري يجب القول أن وضع مجلس الدولة الجزائري في وضع قانوني جيد؛ والدليل على ذلك أن مجلس الدولة الجزائري محمي دستورياً، وهو ما كرسته المادة 171 من الدستور السالفة الذكر، وبهذا لا يمكن إلغاؤه إلا بتعديل دستوري،

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 87.

إضافة إلى هذا يعتبر مجلس الدولة الجزائري تابعاً للسلطة القضائية ويتمتع بكافة الامتيازات التي تتمتع بها هذه الأخيرة.¹

2. **الأساس القانوني لمجلس الدولة الجزائري:** وهو ما كرسته المادة 02 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم² بقولها: « مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية.

يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على احترام القانون.

يتمتع مجلس الدولة حين ممارسة اختصاصاته القضائية بالاستقلالية».

وانطلاقاً من هذا الأساس القانوني الذي بينته المادة السالفة الذكر يتضح أن المشرع الجزائري قد ميز مجلس الدولة الجزائري بجملة من الخصائص وهي:

أ. **الدور التقويمي لمجلس الدولة الجزائري:** وذلك من خلال جعل أعمال الهيئات القضائية الإدارية تحت رقابة هيئة قضائية أعلى وهي مجلس الدولة؛ وذلك من أجل حماية حقوق وحريات المتقاضين عن طريق مختلف طرق الطعن كالاستئناف والنقض، التي تعتبر آلية للتقييم والتقويم أمام مجلس الدولة الجزائري.³

ب. **دور مجلس الدولة في توحيد الاجتهاد القضائي:** وذلك عن طريق تمكين مجلس الدولة الجزائري من المساهمة في تطوير قواعد القانون الإداري؛ وهذا نظراً لطبيعة قواعد القانون الإداري: التي تتميز بعدم قابليتها للحصر والتقنين من جهة، وقانون من منشأ قضائي من جهة أخرى يساهم القاضي الإداري في تطويره⁴؛ وذلك من خلال أن القاضي

¹ - نصر الدين بن طيفور، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 09، سنة 2009، ص 23.

² - القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه، ج.ر، عدد 37، سنة 1998، ص 03، والمعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13، ج.ر.ج، عدد 43، سنة 2011، ص 07، المعدل والمتمم من القانون العضوي رقم 18-02 ج.ر.ج، العدد 15، 07 مارس 2018، ص 06.

³ - بوقرة اسماعيل ومراد سمير، المرجع السابق، ص 435.

⁴ - عمار بوضياف، مجلس الدولة الجزائري بين وظيفة الاجتهاد وتعددية الاختصاصات القضائية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2014، ص 102.

الإداري يطبق القانون الإداري وبيتكر الحلول والقواعد القانونية لحل المشاكل القانونية المعروضة عليه، وبالتالي يفصل ويجتهد من خلال القرارات الابتكارية التي أرست الكثير من المبادئ القانونية العامة، التي تعتبر بمثابة قواعد قانونية جديدة لم يتوصل إليها المشرع ولم ينص عليها لأنها قواعد انتشائية من صنع القاضي الإداري¹.

ومن هنا تتبين الأهمية العملية للقضاء الإداري، وذلك من خلال أنه قضاء إنشائي بالدرجة الأولى يبتدع الحلول ويجدها ولا يقف مكتوف الأيدي عند عدم وجود قاعدة قانونية تحكم النزاع المطروح أمامه، وهذا ما يعطي القاضي الإداري الصلاحيات الكاملة لكي يكون القاضي الأمثل لحماية المشروعية والحقوق والحريات.

ج. تميز مجلس الدولة الجزائري بتبعيته للسلطة القضائية وتمتعه بالاستقلالية:

إن مجلس الدولة الجزائري تابع لسلطة القضائية وهذا ما يستخلص من نص المادة 171 من الدستور الحالي، والتي جاءت منضوية تحت عنوان الفصل الثالث المعنون بالسلطة القضائية والداخل في مضمون الباب الثاني المعنون بتنظيم السلطات وهذا ما يؤكد أن مجلس الدولة الجزائري تابع للسلطة القضائية.

أما بالنسبة لاستقلالية مجلس الدولة فإنها مكرسة بنص المادة 156 من الدستور الحالي، وهذا ما سنبيته عند الحديث على مبدأ استقلالية القضاء الإداري في الباب الثاني من هذه الدراسة.

3. الأساس التنظيمي لمجلس الدولة الجزائري

اعمالاً للسلطة التنظيمية المخولة دستورياً² لكل من رئيس الجمهورية³ والوزير الأول⁴ نصت مواد القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم لا سيما المواد (17، 17

¹ رمزي حوحو، مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2014، ص 290-291.

² محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 90.

³ المادة 92 من الدستور الجزائري.

⁴ المادة 99 من الدستور الجزائري.

مكرر 1، 29، 41، 43 منه) على الإحالة إلى التنظيم لتحديد كيفية تطبيق هذه المواد وبهذا صدرت التنظيمات المبنية لكيفية تطبيق أحكام هذه النصوص القانونية كما يلي:

1. المرسوم التنفيذي رقم 98-261 المؤرخ في 29 غشت 1998 يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة¹.
2. المرسوم التنفيذي رقم 98-262 المؤرخ في 29 غشت 1998 يحدد كيفيات إحالة جميع القضايا المسجلة أو المعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إلى مجلس الدولة².
3. المرسوم التنفيذي رقم 01-413 المؤرخ في 19-12-2001 يتضمن إنشاء مجلة مجلس الدولة وتنظيمها وسيرها³.
4. المرسوم التنفيذي رقم 03-165 المؤرخ في 13-04-2003 يحدد شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة⁴.
5. المرسوم التنفيذي رقم 12-267 المؤرخ في 01 يوليو 2012 يحدد عدد مصالح الأقسام الإدارية لمجلس الدولة⁵.

الفرع الثاني: تشكيلة القضاة لمجلس الدولة الجزائري

يتشكل مجلس الدولة الجزائري عند ممارسة اختصاصه القضائي من فئتين من القضاة: الفئة الأولى تسمى قضاة الحكم أو قضاة الجلوس، والفئة الثانية تسمى بقضاة محافظة الدولة أو قضاة النيابة العامة⁶ وهذا ما سنحاول معرفته من خلال التقسيم التالي:

¹ - ج.ر.ج العدد 64 المؤرخة في 30 غشت 1998، ص 05.

² - ج.ر.ج العدد 64 المؤرخة في 30 غشت 1998، ص 06.

³ - ج.ر.ج العدد 78 المؤرخة في 19-12-2001، ص 16.

⁴ - ج.ر.ج العدد 26 المؤرخة في 13-04-2003، ص 16.

⁵ - ج.ر.ج العدد 39 المؤرخ في 01 يوليو 2012، ص 08.

⁶ - لعلاوي عيسى، دور مجلس الدولة في القضاء الإداري، مجلة أفاق للعلوم تصدر عن جامعة الجلفة، العدد 05، لسنة

2016، ص 42.

أولاً: قضاة الحكم¹.

وهم كما يلي:

1. رئيس مجلس الدولة: يتم تعيين هذا الأخير بناء على مرسوم رئاسي وهذا ما كرسه المادة 92 من الدستور الجزائري سيما في فقرتها الخامسة والتي جاء فيها: «يعين رئيس الجمهورية في الوظائف والمهام الآتية:...5- رئيس مجلس الدولة»

وانطلاقاً من هذا الأساس الدستوري لمركز رئيس مجلس الدولة في الجزائر يجب القول أن منح المؤسس الدستوري مركزاً دستورياً لرئيس مجلس الدولة الجزائري راجع لأهمية هذه المؤسسة القضائية الجديدة، والتي تلعب دوراً كبيراً في حماية حقوق وحرية الأفراد وتكريس دولة القانون².

أما بالنسبة لصلاحيات رئيس مجلس الدولة الجزائري فإنها محددة على وجه الخصوص في: تمثيل مجلس الدولة رسمياً، والسهر على تطبيق أحكام النظام الداخلي لمجلس الدولة، وكذلك اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان السير الحسن لمجلس الدولة، إضافة إلى ذلك ممارسة السلطة السلمية على الأمين العام ورئيس الديوان ورؤساء الأقسام الإدارية والمكلف بأمانة الضبط المركزية والمصالح التابعة لهم، كما يقوم بتنشيط وتنسيق نشاط الغرف وأمانة الضبط والأقسام والمصالح الإدارية، كما يرأس أي غرفة من غرف مجلس الدولة عند الاقتضاء كما يمكنه رئاسة الغرف المجتمعة³.

2. نائب رئيس مجلس الدولة: يتم تعيينه بناء على مرسوم رئاسي⁴ وتتمثل مهامه مهامه في مساعدة رئيس مجلس الدولة في مهامه واستخلافه في حالة غيابه أو حدوث مانع له¹.

¹ - المادة 20 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

² - حدادة فاطمة الزهرة، تنظيم وعمل مجلس الدولة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، سنة 2015-2016، ص 25.

³ - أنظر المادة 22 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

⁴ - أنظر المادة 92/08 من الدستور الجزائري.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أنه في حالة وقوع مانع للرئيس ونائبه يقوم مقام الرئيس عميد رؤساء الغرف بمجلس الدولة².

3. رؤساء الغرف والأقسام: يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء بنفس طريقة تعيين نائب رئيس مجلس الدولة³.

من صلاحياتهم تنسيق الأعمال داخل الغرف والأقسام ويحددون القضايا الواجبة الدراسة ويترأسون الجلسات ويسيرونها الغرف والأقسام⁴.

4. مستشارو الدولة: من خلال اطلعنا على نص المادة 29 من القانون العضوي 01-98 المعدل والمتمم يتضح لنا أن هناك نوعين من مستشاري الدولة وهم:

- **مستشارو الدولة في مهمة عادية:** يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي وهم مقررين في التشكيلات القضائية والتشكيلات ذات الطابع الاستشاري ويشاركون في المداولات والجلسات ويخضعون للقانون الأساسي للقضاء⁵.

- **مستشارو الدولة في مهمة غير عادية:** يتم تعيينهم بموجب مرسوم تنفيذي لمدة ثلاث سنوات قابلة لتجديد مرة واحدة بناءً على اقتراح وزير العدل حافظ الأختام بعد أخذ رأي رئيس مجلس الدولة⁶.

¹ - المادة 22 من القانون العضوي 01-98 المعدل والمتمم.

² - المادة 23 من القانون العضوي 01-98 المعدل والمتمم.

³ - حدادة فاطمة الزهرة، المرجع السابق، ص 29.

⁴ - أنظر المادة 27 من القانون العضوي 01-98 المعدل والمتمم.

⁵ - أنظر:

- المادة 29 من القانون العضوي 01-98 المعدل والمتمم

- بوقرة إسماعيل ومراد سمير، المرجع السابق، ص 434.

⁶ - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 03-165 المؤرخ في 09 أبريل 2003، يحدد شروط وكيفية تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة، ج.ر.ج، العدد 26 لسنة 2003، ص 16.

ويتم تعيين هؤلاء المستشارين من بين الأشخاص ذوي الكفاءة في مختلف ميادين النشاط ويجب أن تتوفر فيهم أحد الشروط الخاصة الآتية¹:

1. أن يكون حائز على شهادة الدكتوراه في القانون أو العلوم الاقتصادية أو المالية أو التجارية ويثبت 07 سنوات على الأقل في الوظائف العليا للدولة.
2. أن يكون حائز شهادة جامعية تعادل على الأقل لليسانس ويثبت خبرة مهنية عشر سنوات بعد الحصول على الشهادة.

ويعتبر مستشارو الدولة في مهمة غير عادية مقررين في التشكيلات ذات الطابع الاستشاري ويشاركون في المداولات.²

ثانياً: قضاة محافظة الدولة

وهم مجموعة القضاة الذين يتولون دور النيابة العامة على مستوى مجلس الدولة³ وهم كما يلي:

أ. **محافظ الدولة:** يعين بموجب مرسوم رئاسي ويمارس مهمة النيابة العامة، سواء عند قيام المجلس بالوظيفة الاستشارية، أو عند قيام المجلس بالوظيفة القضائية، ومن صلاحيات محافظ الدولة ما يلي⁴:

1. تقديم الطلبات والإلتماسات في القضايا المعروضة على مجلس الدولة.
2. مراقبة وتنشيط وتنسيق أعمال محافظة الدولة والمصالح التابعة لها.
3. ممارسة السلطة السلمية على قضاة محافظة الدولة.

¹ - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 03-165 المؤرخ في 09 أبريل 2003، يحدد شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة، ج.ر.ج، العدد 26 لسنة 2003، ص 16.

² - المادة 29 الفقرة 03 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

³ - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 142.

⁴ - أنظر:

- المواد 897 و 899 و 900 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فبراير 2008، ج.ر.ج، عدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.

- المادة 26 مكرر من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

4. تقديم الملاحظات الشفوية حول كل قضية قبل غلق باب المرافعات .

ب. **محافظي الدولة المساعدين:** يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي ومن مهامهم تقديم المذكرات الكتابية في القضايا، ويشرحون ملاحظاتهم خلال الجلسات وذلك من خلال عرض تقرير يتضمن الوقائع والقانون والأوجه المثارة ورأيهم حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع ويختتم هذا التقرير بطلبات محددة¹.

الفرع الثالث: تنظيم مجلس الدولة .

من خلال اطلاعنا على النصوص القانونية المتعلقة بمجلس الدولة يلاحظ أن هذا الأخير نظم في شكل هيئة إدارية، وهيئة قضائية، وهيئة استشارية وهذا ما سنوضحه بشيء من التفصيل من خلال ما يلي:

أولاً-التنظيم الإداري لمجلس الدولة: يعتبر مجلس الدولة الجزائري إدارة تتكون من وسائل مادية، ومزودة بموارد بشرية وأدوات قانونية ويتمتع بالاستقلال المالي والاستقلال في التسيير وتسجل الاعتمادات اللازمة لتسييره في الميزانية العامة للدولة، ويخضع تسييره المالي لقواعد المحاسبة العمومية².

وباعتباره إدارة فإن مجلس الدولة له رئيس يترأسه، هو رئيس مجلس الدولة³، والذي يسهر على حسن سيره، ويوجه الأقسام التقنية والمصالح الإدارية التابعة للأمين العام الذي يعمل تحت سلطة الرئيس⁴، ويتم تعيين الأمين العام ورؤساء الأقسام ورؤساء المصالح

¹- أنظر: المادة 26 من القانون 98-01 المعدل والمتمم، والمادة 898 من القانون 08-09 (ق.إ.م.إ.).

²- أنظر المادة 13 من القانون رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه، ج.ر.ج، عدد 37، سنة

1988 والمعدل والمتمم بالقانون رقم 11-13، ج.ر.ج، عدد 43، سنة 2011 ص 07 .

³- أنظر المادة 20 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

⁴- بوحميده عطاء الله، المرجع السابق، ص48.

بمجلس الدولة بمرسوم رئاسي، بناء على اقتراح من وزير العدل، حافظ الأختام، بعد أخذ رأي رئيس مجلس الدولة¹.

وبهذا فإن الهياكل الإدارية لمجلس الدولة تعمل تحت إشراف الأمين العام والذي يعمل تحت سلطة رئيس مجلس الدولة ويتكون الهيكل التنظيمي لمجلس الدولة من مجموعة من الأقسام وتحدد مهام وتنظيم هذه الأقسام في النظام الداخلي لمجلس الدولة². ويتشكل كل قسم حسب طبيعة وحجم نشاطه، من مصلحتين إلى خمس مصالح، ويمكن أن تضم كل مصلحة مكتبين، إلى أربع مكاتب³، وتفصيل ذلك وفق ما يلي:

(أ) **الأمانة العامة:** يترأسها أمين عام، يتولى مسؤولية التسيير الإداري والمالي لمجلس الدولة⁴.

(ب) **قسم الإدارة والوسائل:** يتولى تسيير هذا القسم رئيس قسم، مكلف بالتسيير المالي والوسائل، وتسيير الموارد البشرية، وبضم هذا القسم أربعة مصالح، لكل مصلحة رئيس وهي كما يلي:

- مصلحة الموظفين والتكوين.

- مصلحة الميزانية والمحاسبة.

- مصلحة الوسائل العامة.

- مصلحة الإعلام الآلي⁵.

¹- أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-224 المؤرخ في 17 مايو سنة 2012 يحدد كيفية التعيين في

وظائف الأمين العام ورؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بمجالس الدولة وتصنيفها (ج.ر.ج ، العدد 31 لسنة 2012، ص18)

²- المادة 17 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

³- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-267 المؤرخ في 23 يونيو 2012 يحدد عدد مصالح الأقسام الإدارية

لمجلس الدولة، ج.ر.ج، العدد 39 لسنة 2012، ص 08.

⁴- الموقع الإلكتروني لمجلس الدولة الجزائري <http://www.conseildetat.dz>

⁵- الموقع الإلكتروني لمجلس الدولة الجزائري <http://www.conseildetat.dz>

(ج) قسم الوثائق: يتولى تسيير هذا القسم رئيس قسم، بمساعدة أربع رؤساء مصالح؛ وهم كما يلي:

- مصلحة الاجتهاد القضائي.

- مصلحة مجلة مجلس الدولة.

- مصلحة الأرشيف.

- مصلحة الترجمة.¹

(د) قسم للإحصائيات.²

ثانياً: التنظيم القضائي لمجلس الدولة .

في إطار ممارسة مهمته القضائية، تم تنظيم مجلس الدولة الجزائري في شكل غرف، وكل غرفة مقسمة إلى أقسام³ . وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30 مايو 1998 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، نجده حدد في المادة الأولى منه عدد رؤساء الغرف ب 04، وعدد رؤساء الأقسام ب 08؛ بمعنى أن هناك أربعة غرف وثمانية أقسام⁴ . إلا إنه بالرجوع إلى النظام الداخلي لمجلس الدولة نجد أن مجلس الدولة يتكون حالياً من خمس غرف⁵ يمكن أن تنفرع إلى أقسام؛ وهذه الغرف هي:

الغرفة الأولى: مقسمة إلى قسمين، مختصة بالبحث في المنازعات المتعلقة بالصفقات

العمومية، إلى جانب المنازعات المتعلقة بالمحلات التجارية، وذات الاستعمال السكني .

الغرفة الثانية: وتنظر في المادة الجبائية، ومادة الوظيف العمومي.

¹ - الموقع الإلكتروني لمجلس الدولة الجزائري <http://www.conseildetat.dz>

² - المادة 17 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

³ - المادة 14 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

⁴ - أنظر المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30 مايو 1998، يتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، ج.ر.ج، عدد 44 لسنة 1998 ص 20.

⁵ - بوحميده عطاء الله، المرجع سابق، ص 49.

الغرفة الثالثة: تنظر في مادة المسؤولية الإدارية، ومادة البناء والتعمير بمفهومه الواسع.

الغرفة الرابعة: وتنظر في القضايا المتعلقة بالعقار، ونزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

الغرفة الخامسة: تنظر في القضايا ذات الصلة بالاستعجال الإداري، والمنازعات المتعلقة بالأحزاب والمنظمات المهنية.

وبهذا فإن هذه الغرف كلها إدارية، إذ لا محل لغرف عادية، وتتشكل كل غرفة من رئيس، ورؤساء الأقسام، ومحافظو الدولة وكاتب الضبط.

ثالثاً: التنظيم الاستشاري لمجلس الدولة .

ينظم مجلس الدولة في شكل لجنة استشارية، يتمثل اختصاصها في إبداء رأيها في مشاريع القوانين ومشاريع الأوامر، التي يتم إخطار مجلس الدولة بها من قبل الأمين العام للحكومة، بعد مصادقة الحكومة عليها¹ وهذا ما سنتطرق إليه بشيء من التفصيل في الفرع الموالي.

الفرع الرابع: اختصاصات مجلس الدولة .

بالرجوع إلى القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم، وقانون الاجراءات المدنية والإدارية 08-09، يمكننا تقسيم اختصاصات مجلس الدولة إلى نوعين هما:

أولاً: الاختصاص القضائي لمجلس الدولة .

بالرجوع إلى أحكام المواد 901، 902، 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، والمواد 9، 10، 11 من القانون العضوي رقم 11-13 المعدل والمتمم للقانون

¹ - أنظر عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، دار هومة الجزائر، سنة 2012، ص 53.

- المادة 04 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

العضوي رقم 98-01 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمية وعمله، يتضح لنا الاختصاص القضائي لمجلس الدولة على النحو التالي:

1. **مجلس الدولة قاضي أول وآخر درجة:** ويفهم هذا من نص المادة 09 من القانون العضوي 98-01 المذكور أعلاه؛ التي نصت على ما يلي: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية، في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، والهيئات العمومية الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية. ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة"¹. ومن خلال هذا النص نرى أن المشرع خص مجلس الدولة بثلاثة أنواع من الدعاوى؛ هي: دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دعوى تفسير القرارات الإدارية، ودعوى تقدير مشروعية القرارات الإدارية، الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية؛ مثل مصالح رئاسة الجمهورية، مصالح الوزير الأول والإدارة المركزية للوزارات والهيئات العمومية الوطنية؛ مثل المجلس الدستوري، ومجلس الأمة، والمجلس الوطني، والمجلس الاقتصادي والاجتماعي، والمنظمات المهنية الوطنية؛ مثل المنظمة الوطنية للمحامين، والغرفة الوطنية للموثقين والغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين².

وفي هذا الصدد يرى الدكتور عمار بوضياف- ونحن نوافقه الرأي في ذلك-، أن سر إخراج قضاء التعويض عن ولاية واختصاص مجلس الدولة، يعود إلى طبيعة النزاع في حد ذاته؛ كون الفصل في القضايا التعويض أمر يمارسه القاضي العادي؛ فهذا النوع من القضاء لا ينطوي على مخاطر، ولا يحتاج إلى خبرة قضائية عالية، كقضاء الإلغاء، أو

¹ - يقابل هذه المادة في قانون الاجراءات المدنية والإدارية نص المادة 901: " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية كما يختص بالفصل في القضايا المخولة بموجب نصوص خاصة" .

² - لتفاصيل أكثر أنظر:

- عدو عبد القادر، المرجع السابق، ص 57 وص 58.

- بوحميذة عطاء الله، المرجع السابق، ص 61 وص 62.

فحص المشروعية، أو التفسير¹. وبهذا أسنده المشرع للمحاكم الإدارية حالياً وهو ما سنتطرق إليه عند حديثنا عن اختصاصها.

2. **مجلس الدولة قاضي استئناف:** نصت المادة (10) العاشرة من القانون العضوي 01-98 المعدل والمتمم على أنه: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، ويختص أيضاً كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة". وتقابل هذه المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛ وبهذا يمكن القول أن القرارات القضائية المتخذة ابتدائياً من المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة. كما يختص أيضاً باستئناف القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة. ويحسب أجل الاستئناف ابتداءً من تاريخ تبليغ القرار القضائي للمعني به ويجوز مد هذا الميعاد وإيقافه، وفقاً للشروط القانونية المحددة في المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وفي هذا الصدد يرى الأستاذ الدكتور عدو عبد القادر، أن صلاحية مجلس الدولة كجهة استئنافية، تشمل نوعين من الأحكام القضائية، الأولى: هي الأحكام الصادرة في الموضوع من قضاء الدرجة الأولى، والثانية هي الأوامر الاستعجالية، وأهمها أوامر وقف تنفيذ القرارات الإدارية².

3. **مجلس الدولة كقاضي نقض:** وهذا ما نصت عليه المادة 11 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم كالاتي: "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالتعويض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية. ويختص أيضاً بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة"³.

¹ - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول الإطار النظري للمنازعات، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2013، ص 144.

² - عدو عبد القادر، المرجع السابق، ص 60-61.

³ - تقابلها المادة 903 من ق.إ.م.ا وجاء كالاتي: "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.

يختص مجلس الدولة كذلك في طعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة"

وانطلاقاً من هذا النص يتضح أن المشرع الجزائري اعترف لمجلس الدولة بسلطة النظر في الطعون بالنقض ضد القرارات النهائية¹، في المادة الإدارية وكذلك القرارات التي تخوله إياها النصوص الخاصة².

وبهذا يمكننا القول أن مجلس الدولة الجزائري كقاضي نقض هو تجسيد لكونه الجهة القضائية العليا في المادة الإدارية؛ التي تقوّم وتصوّب أعمال الجهات القضائية العليا، الإدارية التابعة لها وهذا ما كرسته المادة 171 من الدستور الجزائري.

ثانياً: الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة .

يجد الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة أساسه القانوني في المواد 04 و 14 الفقرة 02 و 35 و 36 و 37 و 38 و 39 و 41 و 41 مكرر و 41 مكرر 03 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

ويقصر الدور الاستشاري لمجلس الدولة في إبداء رأيه في مشاريع القوانين، ومشاريع الأوامر³. وهذا ما أكده المؤسس الدستوري الجزائري الحالي في المواد 136 الفقرة 03 و 142 منه. وبهذا فإن المراسيم الرئاسية والمراسيم التنفيذية لا تدخل ضمن الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة الجزائري. وهذا ما ينتقد عليه المؤسس الدستوري الجزائري الحالي من وجه نظرنا، ونظر كثير من أساتذة القانون في الجزائر، والدليل على ذلك أن عدم عرض المراسيم الرئاسية والتنفيذية والتنظيمية لإبداء الرأي فيها يخالف الدور الأول الذي أنشئ من أجله مجلس الدولة الفرنسي؛ وهو الدور الاستشاري بحيث كان ولا زال

¹ - تفيد صبغة النهائية: القرارات والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية بصفة ابتدائية من مجال الطعن بالنقض، إذ تقبل الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة .

² - وبالرجوع إلى النصوص الخاصة نجد الطعن بالنقض مفتوح ضد القرارات التالية:

- قرارات مجلس المحاسبة.

- قرارات المجلس الأعلى للقضاء.

- قرارات اللجان الوطنية للطعن في العقوبات التأديبية.

³ - المادة 04 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

مستشار الإدارة وعليه يستحسن إجراء تعديل يكرس الدول الاستشاري لمجلس الدولة بالنسبة للنصوص التنظيمية عندنا في الجزائر¹.

ويتداول مجلس الدولة الجزائري في المجال الاستشاري في شكل لجنة استشارية وتجتمع هذه الأخيرة وفق ظرفين، أو حالتين، وهما: حالة عادية، وحالة استثنائية، وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

- اللجنة الاستشارية في الحالات العادية: يرأس اللجنة الاستشارية رئيس مجلس الدولة، وتتشكل من محافظة الدولة، ورؤساء الغرف، وثلاث مستشاري الدولة، يتم تعيينهم من قبل رئيس مجلس الدولة. وتصح اجتماعات اللجنة الاستشارية بحضور نصف عدد الأعضاء على الأقل، ويمكن للوزراء أن يشاركوا بأنفسهم، أو يعينوا من يمثلهم في الجلسات المخصصة للفصل في القضايا التابعة لقطاعاتهم².

وتختص اللجنة الاستشارية في إبداء رأيها في مشاريع القوانين، ومشاريع الأوامر، التي يتم إخطار مجلس الدولة بها، من قبل الأمين العام للحكومة، بعد مصادقة الحكومة عليها، وتكون مرفقة بجميع عناصر الملف المحتملة. وبعد استلام الملف يعين رئيس مجلس الدولة بموجب أمر أحد أعضاء اللجنة الاستشارية مقررًا³، ومن ثم تتخذ مداولات اللجنة الاستشارية بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً وفي الأخير يدون رأي مجلس الدولة في شكل تقرير نهائي يرسل إلى الأمين العام للحكومة من قبل رئيس مجلس الدولة⁴.

¹- أنظر:

- بوحميده عطاء الله، المرجع السابق، ص 67.

- معاشو عمار، تشكيل اختصاصات مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، سنة 2004، ص 56-57.

²- المادة 37 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

³- أنظر المواد: 36، 41، 41 مكرر، من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

⁴- أنظر: المواد 41 مكرر 03، 41 مكرر 04 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.

- اللجنة الاستشارية في الحالات الاستثنائية: عندما ينبه الوزير الأول على حالات استثنائية، تدرسها اللجنة في أقصى الآجال، مشاريع الأوامر ومشاريع القوانين.¹

وانطلاقاً من هذا الدور الاستشاري الذي يتمتع به مجلس الدولة الجزائري، يمكن القول أنه يجوز إسناد هذا الدور أيضاً للمحاكم الإدارية، في القرارات ذات الأهمية كقرارات نزع الملكية العامة، وإشكالات الصفقات العمومية، من قبل المشرع الجزائري، وذلك لتلافي تخبط الإدارة الجزائرية في كثير من العقبات، لا سيما عقبة التسيير والصفقات العمومية²، فإذا ما أقر المشرع الجزائري هذا الدور للمحاكم الإدارية يكون القضاء الإداري بمثابة المرشد والموجه للإدارة، قبل الوقوع في دائرة الخروج على مشروعية القاعدة القانونية، وبالتالي ضمان التزام الإدارة بالقانون؛ وذلك من خلال استشار القاضي الإداري في بعض القرارات ذات الأهمية، والأخذ برأيه بدل التعسف والتطاول على القانون والخروج على جادة المشروعية الإدارية وهذا ما تعانيه الإدارة الجزائرية حالياً نظراً لغياب الدور الاستشاري للمحاكم الإدارية الجزائرية، لذا نأمل من المشرع الجزائري أن يتدارك هذا الخلل الذي وقع فيه بحيث أعطى لرأس هرم السلطة الإدارية (مجلس الدولة) الاختصاص الاستشاري، ومنعه عن قاعدة هذه السلطة (المحاكم الإدارية)، لذي نرى أنه يجب منح هذا الاختصاص كذلك لهذه الأخيرة.

المطلب الثاني: المحاكم الإدارية في الجزائر .

تعتبر المحاكم الإدارية في الجزائر ثاني هيكلي في الإصلاحات التي جاء بها المؤسس الدستوري لسنة 1996، وذلك لتكريس مبدأ ازدواجية القضاء. ولنتعرف على المحاكم الإدارية في النظام القانوني الجزائري لأبد من تعريفها، وتحديد أساسها القانوني، وكذلك بيان طبيعة تنظيمها واختصاصاتها وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

¹ - المادة 38 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم

² - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 123-124.

الفرع الأول: تعريف المحاكم الإدارية وأساسها القانوني

أولاً- تعريف المحاكم الإدارية: هي الجهات القضائية صاحبة الاختصاص العام في المنازعات الإدارية، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها، وتختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة في جميع القضايا المطروحة عليها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.¹

ثانياً- أساسها القانوني: تتركز المحاكم الإدارية على مجموعة من الأسس القانونية

وهي:

1. الأساس الدستوري: تستمد المحاكم الإدارية وجودها الدستوري من المادة 171 من الدستور الحالي. ويجب التنويه في هذا الصدد أن المادة 171 السلفة الذكر لم تنص على المحاكم الإدارية بشكل صريح²؛ بل اكتفت إلى الإشارة إليها وهذا ما جاءت به الفقرة الثالثة من المادة 171 بقولها «... يمثل مجلس الدولة لهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية».

وانطلاقاً من هذا التكريس الدستوري، يتضح أن القضاء الإداري الجزائري له أساس قاعدي يتمثل في المحاكم الإدارية، على مستوى أدنى درجات التقاضي، تتمتع بالاستقلالية

¹- أنظر:

غناي رمضان، قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، لسنة 2009، ص 41. المادة 800 من (ق.إ.م.إ.).

المواد: 01، 02 الفقرة 02، من القانون 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج.ر.ج العدد 37، لسنة 1998، ص 08.

²- أنظر: عومري بوفلجة، المرجع السابق، ص 23.

- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 75.

عن المحاكم العادية وتفصل في المنازعات الإدارية، عن طريق الطعن القضائي في قرارات السلطات الإدارية¹.

2. الأساس القانوني: تستمد المحاكم الإدارية وجودها القانوني من نص القانون رقم 02-98 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية² وقد احتوى هذا القانون عشر مواد، وهو مقسم إلى ثلاث فصول، احتوى الأول منها على أحكام عامة، أما ثاني فقد تناول مسألة تنظيم وتشكيل المحاكم الإدارية، أما الفصل الثالث والأخير فقد تضمن أحكام انتقالية وختامية. كما تستمد المحاكم الإدارية وجودها القانوني من نص القانون 08-09 (ق.إ.م.إ). والذي جاء ليثبت الوجود الواقعي للمحاكم الإدارية، وهذا ما عبرت عنه المادة 800 منه، وأكدته المادة 801 من نفس القانون السالف الذكر³

3. الأساس التنظيمي: تجد المحاكم الإدارية أساسها التنظيمي في المرسوم التنفيذي رقم 11-195، المؤرخ في 22 ماي 2011، المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 14 نوفمبر 1998، الذي يحدد كيفية تطبيق أحكام القانون رقم 02-98 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

ومن خلال هذا النص التطبيقي تم رفع عدد المحاكم الإدارية في الجزائر إلى 48 محكمة عبر التراب الوطني. كما تم تحديد اختصاصها الإقليمي وتم بالفعل تنصيبها بصورة

¹- أنظر: ديدان مولود، المرجع السابق، ص 201.

- عمار بوضياف، النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري مجلة مجلس الدولة العدد الخامس، سنة 2004، ص 68.

²- ج.ر.ج، العدد 37 لسنة 1998، ص 08-09.

³- أنظر:

- نسيغة فيصل، تنظيم المحاكم الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر والمغرب، مجلة الاجتهاد القضائي، تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 12، سبتمبر 2016، ص 231.

- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 96.

فعلية على أرض الواقع وبهذا يكون المشرع الجزائري قد حقق الازدواجية القضائية من خلال جعل المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة للفصل في المنازعات الإدارية¹.

الفرع الثاني: تشكيل المحاكم الإدارية وتنظيمها

أولاً- تشكيل المحاكم الإدارية: تضم المحاكم الإدارية من الناحية البشرية كلاً من:

1. رئيس المحكمة: وهو قاضي معين بموجب مرسوم رئاسي، طبقاً لأحكام المادة 92 الفقرة 08 من الدستور. أما بالنسبة لصلاحياته فإنها محددة بشكل واضح ودقيق في القانون 09-08 (ق.إ.م.إ)². كما تجدر الإشارة في هذا الصدد أن رئيس المحكمة الإدارية هو المسؤول عن التسيير الإداري للمحكمة؛ من خلال التنسيق بين القضاة والسهر على انضباطهم ومداومتهم كما يقوم ببعض الأعمال الإدارية كإصدار الرخص والأوامر³.
2. محافظ الدولة: يقوم هذا الأخير مع مساعديه بمهمة النيابة العامة على مستوى المحكمة الإدارية، حيث يقدم طلباته بشأن المنازعات المعروضة على المحكمة⁴.
3. القضاة: تتشكل كل محكمة إدارية من قضاة مجتمعين (ثلاثة على الأقل)، وأن يكونوا من قضاة ذوي خبرة واسعة؛ أي يشغلون رتبة مستشار لتولي مهمة الفصل في المنازعات الإدارية⁵.

¹- نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 230.

²- أنظر على سبيل المثال 809، 811، 813 من القانون 09-08 (ق.إ.م.إ)

³- ملوك صالح، النظام القانوني للمحاكم الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر 01، ص 87.

⁴- أنظر: بوصوف موسى، نظام محافظ الدولة، في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية- مكانته ودوره- مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003، ص 37، 43.

- عدو عبد القادر، المرجع السابق، ص 64.

- المادة 846 من القانون 09-08 (ق.إ.م.إ).

⁵- أنظر: ديدان مولود، المرجع السابق، ص 203.

المادة 03 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

4. كتابة الضبط: تسند كتابة الضبط إلى رئيس أمانة الضبط، ويساعده كتاب ضبط يخضعون لسلطة ورقابة محافظ الدولة ورئيس المحكمة¹، ومن مهام رئيس أمانة الضبط: حسن سير مصلحة كتابة الضبط، ومسك السجلات الخاصة بالمحكمة الإدارية، والقيام بتحضير الجلسات.²

ثانياً - تنظيم المحاكم الإدارية: تنظم المحاكم الإدارية في شكل غرف، وتقسم الغرف إلى أقسام، ويتولى رئيس المحكمة الإدارية تحديد عدد الغرف، بموجب أمر حسب أهمية وحجم النشاط القضائي. ويجب أن لا تقل في كل الأحوال عن غرفتين، كما يمكن لرئيس المحكمة الإدارية أن يقوم بتقسيم كل غرفة إلى قسمين على الأقل³.

الفرع الثالث: اختصاص المحكمة الإدارية .

بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن الاختصاص القضائي للمحاكم الإدارية يتحدد بمحددتين هما الاختصاص النوعي، والاختصاص الإقليمي، وهذا ما سنبيّنه فيما يلي:

أولاً- الاختصاص النوعي: طبقاً لأحكام المادة 800 من (ق.إ.م.إ.)، تعتبر المحاكم الإدارية هي جهة الولاية العامة في المنازعات الإدارية، وتختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف، في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات الإدارية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها.

¹ المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 11-195 المؤرخ في 22 مايو سنة 2011 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 14 نوفمبر سنة 1998 الذي يحدد كليات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المؤرخ 30 مايو سنة 1998 المتعلقة بالمحاكم الإدارية. (ج، ر عدد 29 مؤرخة في 22 مايو 2011، الصفحة 10).

² عمار بوضياف النظام القانوني للمحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 75.

³ أنظر: المادة 04 من القانون 98-02 المتعلقة بالمحاكم الإدارية، والمادة 05 من المرسوم التنفيذي 11-195، المرجع السابق.

وانطلاقاً من هذه المادة يتضح أن المشرع الجزائري اشترط شرطين لكي ينعقد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية وهما¹:

- الشرط الأول: أن تكون المنازعة إدارية؛ بمعنى أن يكون موضوعها إدارياً؛ أي أن يكون من المواضيع التي يحكمها القانون العام.

- الشرط الثاني: أن يكون أحد أطراف المنازعات الإدارية من الأشخاص العامة؛ الدولة أو الولاية، أو البلدية، أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

وطبقاً للمادة 801 من (ق.إ.م.إ) يشمل الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية ما

يلي:

- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية، والدعاوى التفسيرية، ودعاوى فحص المشروعية، للقرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
 - البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
 - المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية²
 - دعاوى القضاء الكامل.
 - القضايا المخولة بموجب نصوص خاصة³.
- تجدر الإشارة أن هناك استثناءات ترد على قواعد الاختصاص النوعي السالفة الذكر؛ وهي ما نصت عليه المادة 802؛ والتي جاء فيها يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات التالية:

1. **مخالفات الطرق:** إن مخالفات الطرق التي يقوم بها أشخاص من القانون العام، كالدولة ممثلة في إدارة مركزية، أو الولاية، أو البلدية، أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، فإن المشرع الجزائري جعلها من اختصاص المحاكم العادية¹.

¹ - نصر الدين بن طيفور، معيار اختصاص القاضي الإداري الجزائري، على ضوء قانون الإجراءات المدينة والإدارية 08-09، المجلة الجزائرية للقانون المقارن تصدر عن مخبر القانون المقارن جامعة تلمسان، العدد الأول، لسنة 2014، ص 183.

² - مقصود بها الهيئات اللامركزية المرفقية والمصلحية كالمستشفيات والجامعات .

³ - كالقرارات الصادرة عن المنظمات المهنية .

2. المنازعات المتعلقة بالمسؤولية الرامية إلى طلب التعويض عن أضرار المركبات التابعة للدولة: إن الدعوى الرامية إلى طلب التعويض عن الأضرار الناجمة عن المركبات التابعة للدولة، أو الولاية، أو البلدية، أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، يعود الفصل فيها إلى اختصاص القضاء العادي لأن هذا النوع من المسؤولية يجد أساسه القانوني في قواعد القانون المدني وبالتالي يكون القاضي العادي هو القاضي المختص.²

ثانيا - الاختصاص الإقليمي: بحكم الإحالة المقررة بموجب المادة 803 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية طبقا للمواد 37 و38 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

وبالرجوع الى المادتين السالفتي الذكر نجد أن الاختصاص الإقليمي يؤول للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، وفي حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرتها موطن أحدهم.³

وتجدر الإشارة أن هناك استثناءات ترد على قواعد الاختصاص الإقليمي، حيث أنه خلافا للأحكام السابقة الذكر ترفع الدعوى الإدارية وجوبا امام المحاكم الإدارية وفقا لقواعد الاختصاص الإقليمي التالية:⁴

¹ - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، المرجع السابق، ص 181.

² - أنظر: بوحميده عطاء الله، المرجع السابق، ص 81-82.

- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة تيزي وزو الجزائر، سنة 2011، ص 67.

³ - أنظر: المواد 37 و38 من (ق.ا.م.ا)

⁴ - أنظر: المادة 804 من (ق.ا.م.ا).

- في المنازعات الإدارية المتعلقة بالضرائب: يؤول الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة.
- في المنازعات الإدارية المتعلقة بالأشغال العمومية: يؤول الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال العامة.
- في المنازعات الإدارية المتعلقة بالعقود الإدارية: يؤول الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد الإداري أو تنفيذه.
- في المنازعات الإدارية المتعلقة بالموظفين أو الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية: يؤول الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين.
- في المنازعات الإدارية المتعلقة بالخدمات الطبية: يؤول الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمات الطبية.
- في المنازعات الإدارية المتعلقة بالتوريدات، أو الأشغال، أو تأجير الخدمات الفنية والصناعية: يؤول الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان أحد الأطراف مقيما به.
- في تعويض الأضرار الناجمة عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري يؤول الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار.
- في إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، يؤول الاختصاص للمحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال.

الفصل الثاني: مضمون مبدأ المشروعية.

يمثل مبدأ المشروعية أهم الضمانات الأساسية التي تحمي الأفراد من تعسف الهيئات العامة، في ممارسة وظائفها في الدولة المعاصرة وهو ركن أساسي للدولة القانونية والتي تتميز بخضوعها لمبدأ المشروعية في جميع مظاهر نشاطها، وهذا يعني أن السلطات العامة في هذه الدولة تخضع لقواعد القانون عند مباشرة اختصاصها؛ وذلك بإلزام الحكام والمحكومين بالخضوع لقواعد القانون، وتحكم هذا الأخير في تنظيم وضبط سائر التصرفات والنشاطات، وبالتالي فهو مظهر يؤكد قانونية الدولة¹ ولمعالجة هذا المبدأ سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين كما يلي:

المبحث الأول: مفهوم مبدأ المشروعية.

بداية يمكن القول أن مبدأ المشروعية، ليس من نتاج الفكر القانوني الحديث، ولا من ابتكاره، وإن كان قد استمد منه كثيراً من عناصره، ومقومات وجوده، إلا أنه في الحقيقة نتاج التاريخ الحضاري كله؛ باعتباره أحد الأسلحة التي شهرها الإنسان في معركة الحرية في وجه الطغيان والتعسف والاستبداد².

ولمعرفة مفهوم هذا المبدأ سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتعرض في الأول لمعنى مبدأ المشروعية، ونتناول في الثاني لشروط تحقيق مبدأ المشروعية على النحو التالي:

المطلب الأول: معنى مبدأ المشروعية.

يعتبر مبدأ المشروعية مبدءاً قديماً، يرجع إلى التاريخ الذي أحس فيه الإنسان أن الحماية الجدية لحقوقه وحرياته إنما تركز على ما يقدمه له القانون بحكم ثباته وخاصيته في العمومية والتجريد من ضمانات وكان أول مكسب أحرزته الشعوب في هذا الشأن قديماً هو تدوين القاعدة؛ وبها ضمن الناس العلم بالقانون مما أبعدته عن أن يكون امتيازاً خاصاً بطبقة

¹ - سيف ناصر علي الحيمي، الاستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية في القانون الإداري والفقهاء الإسلامي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع القاهرة سنة 2018، ص 08.

² - طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة للقانون، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية القاهرة سنة 1976، ص 05.

معينة من الناس، ولأجل هذا أصبح من مسلمات العصر أنه لا يكفي للقول بحماية حقوق وحرية الأفراد أن تتأكد سيادة القانون في شأن علاقتهم ببعضهم البعض، ولكن يلزم لتوكيد هذه الحماية أن يسود القانون في علاقتهم مع الدولة¹.

وانطلاقاً من هذا؛ يتضح لنا أنه لا شيء يبدو للوهلة الأولى أكثر وضوحاً من مبدأ المشروعية، أي سيادة حكم القانون²، ذلك أن عمق ارتباطه في ضمير الإنسانية أكثر قدماً مما أعطته له وثائق حقوق الإنسان على اختلافها، حيث أن الطابع العام والمجرد للقاعدة القانونية هو الدرع الواقي للإنسان من الأعمال التعسفية للسلطات العامة في المجتمعات الإنسانية مهما كانت الطبيعة السياسية لهذه السلطات³.

ومن ثم فإن مبدأ المشروعية يعتبر من أهم الضمانات الأساسية، الجدية، والحاسمة، لتقرير وحماية حقوق الإنسان، في معركة الحرية بوجه الطغيان، والتعسف والاستبداد، وقد تغلغل هذا المبدأ وترسخ في العقيدة الإنسانية وأضحى من قبيل المبادئ التي ترقى إلى حد المثل العليا⁴.

¹ - إدريس العلوي العبدلاوي، موازنة بين الدستورية والمشروعية، حلقات نقاشية يومي 17-18 ديسمبر 2005، إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، سنة 2009-2010، ص 101.

² - أنظر: - طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، مجلة القانون والاقتصاد تصدرها جامعة القاهرة، العدد الرابع، ديسمبر سنة 1959 ص 847-939.

- محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2007، ص 9-17.

- مصطفى أبوزيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة (قضاء الإلغاء)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2004، ص 287-290.

- سعاد الشراوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1979، ص 107-108.

³ - داود سليمان العيسى، مبدأ المشروعية، مجلة الحقوق الكويتية، تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد 03، سبتمبر 1994، ص 07 وما بعدها.

⁴ - أنظر: - جعفر عبد السادة بهير الدراجي، التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع الأردن، سنة 2009، ص 195 و 196.

- هاني سليمان الطعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الشروق للنشر والتوزيع الأردن، سنة 2003، ص 335.

ومن خلال ما سبق؛ يمكن القول أن مبدأ المشروعية مبدأ راسخ في تاريخ البشرية وأحد الدعائم الأساسية للدولة القانونية، وهو بحد ذاته ضماناً أساسية للحقوق والحريات العامة في الدولة؛ حيث يستطيع المواطن في ظلّه أن يأمن من تعسف السلطة، فإذا ما اعتدت هذه الأخيرة على حرية، أو حق للمواطن على خلاف القانون، جاز للأخير الالتجاء للقضاء مبيناً أوجه انتهاك المخالفة، فإذا ما صحت دعواه أصبح عمل السلطة غير مشروع، ويتعين إلغاؤه، أو التعويض عنه، أو كلاهما معاً، إذا كان لذلك محل¹. ولمعرفة معنى هذا المبدأ سنقسم هذا المطلب إلى ما يلي:

أولاً: المعنى العام لمبدأ المشروعية:

في نطاق الاتجاه الموسع يقصد بمبدأ المشروعية في معناه العام، سيادة حكم القانون²، أي خضوع جميع الأشخاص وسائر سلطات الدولة لأحكام القانون السارية المفعول بالدولة، بحيث تكون تصرفاتهم محددة بسياج قانوني لا تستطيع أن تتعداه³.

¹ - عبد الجليل محمد علي، مبدأ المشروعية في النظام الإسلامي والأنظمة القانونية المعاصرة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس القاهرة سنة 1983، ص 06.

² - أنظر:

- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1976، ص 14 و 15.

- محمود أحمد حلمي محمد، مدى مساهمة مجلس الدولة في إرساء دعائم حقوق الإنسان في مصر، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008، ص 60.

- محمد عبد العال السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2007، ص 06.

- عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة دراسة تحليلية تطبيقية في ضوء أحدث أحكام المحاكم وفتاوى مجلس الدولة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، سنة 2014، ص 11.

- خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية قضاء الإلغاء - قضاء التعويض دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض سنة 2014، ص 23.

³ - أنظر:

- محمد عبد الحميد أبو زيد، دور القضاء في علو القانون، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008، ص 220.

- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 08.

- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول الإطار النظري للمنازعات، المرجع السابق، ص 11.

وهذا ما أكده الفقيه دوجي (Duguit) بقوله: "إن جوهر المشروعية هو خضوع كل تصرف لقاعدة القانون".¹

وهذا ما كرسه المؤسس الدستوري الجزائري الحالي حيث نص في ديباجته: "إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية، والجماعية، ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات، ويكرس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرة ونزيهة".

وتتص المادة 74 من الدستور على ما يلي: "لا يعذر بجهل القانون.

يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية"

وانطلاقاً مما سبق؛ يمكننا القول أن مبدأ المشروعية يعني سيطرة القانون، وإعلان علوه وسموه، وانتهاء فكرة عدم خضوع السلطة للقانون، ذلك أن خضوع السلطة للقانون وفرض احترام القاعدة القانونية على من أصدر تلك القاعدة طالما لم يلحقها تعديل، هو جوهر فكرة المشروعية.²

ويعتبر مبدأ المشروعية بمعناه العام من المبادئ القانونية العامة الواجبة التطبيق في الدولة الحديثة، ذلك أن إعلاء حكم القانون كمعنى للمشروعية؛ يعد عنصراً أساسياً من عناصر الدولة القانونية الحديثة، بغض النظر عن الاتجاهات السياسية والاقتصادية الاجتماعية التي تتبناها الدولة.³

ومن ثم فهو مستقل عن شكل الدولة، فهو يسري على الدولة الديمقراطية، كما يسري على الدولة التي تأخذ بالملكية المطلقة، أو بأية صورة أخرى من صور الحكم غير الديمقراطي، مادامت تخضع للقانون، أما إذا أهدر هذا المبدأ، صارت الدولة دولة بوليسية تقوم على فكرة السلطة الشخصية؛ أي دولة الفرد، وإنهاء مفهوم دولة المؤسسات؛ التي تقوم

¹ - أشار إليه - يحي الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2006، ص 28.

² - يحي الجمل، المرجع السابق، ص 114.

³ - نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، سنة 2002، ص 03 وما بعدها.

على مبدأ المشروعية وسيادة القانون، وبغياب هذه الأخيرة- الضامن الأساسي للحرية- تهدر الحقوق والحريات في هذه الدولة¹.

ثانياً: المعنى الخاص لمبدأ المشروعية.

في نطاق هذا الاتجاه يقصد بمبدأ المشروعية؛ خضوع نشاط السلطات الإدارية للقانون²؛ وهذا يعني أن تكون جميع نشاطات الإدارة العمومية تمارس في حدود القانون، أيا كان مصدره، مكتوباً أو غير مكتوب، مع مراعاة التدرج في قوته وهذا يعني أن الإدارة العامة- وهي تصدر قراراتها الفردية أو القاعدية أو تقوم بأعمالها المادية- عليها أن تحترم ما عساه يوجد في الدولة من قواعد قانونية نافذة، وكل عمل إداري يخرج عن أحكام هذا المبدأ يكون محلاً للطعن فيه، وبما أن الحقوق والحريات -بشكل عام- مضمونة من طرف الدستور أو القانون، فإن كل تقييد لها من قبل السلطات الإدارية يعتبر مساساً بمبدأ المشروعية³.

¹- أنظر:

- سليمان محمد الطماوي، المرجع سابق، ص15.

- يحيى الجمل، يحيى الجمل، حصاد القرن العشرين في علم القانون، الطبعة الأولى، دار الشروق القاهرة، سنة 2006، ص112

²- أنظر:

- منذر الشاوي، فلسفة الدولة، الطبعة الثانية، الذاكرة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، سنة 2013، ص62

- عدو عبد القادر، المرجع السابق، ص13.

-le principe de la légalité peut se définir tout simplement: c'est la soumission de la administration au droit -Jamil sayah -Droit administratif-Distribution Dilisco.france. 2004. p:161.

-André De L'aubader: «Traité de droit administratif», 9ème édition, L.G.D.J, paris, 1984 ,p:245.

³- أنظر: - مصطفى أبوزيد فهمي، المرجع سابق، ص387، - ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار المجد للنشر والتوزيع، سطيف الجزائر، سنة 2010، ص 258، -طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، المرجع السابق، ص01.

وفي هذا الإطار تنص المادة 04 من المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 04 يوليو 1988 المتضمن تنظيم العلاقات بين الإدارة والمواطن¹، على ما يلي: « يجب أن يندرج عمل السلطة الإدارية في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها. وبهذه الصفة يجب أن تصدر التعليمات والمنشورات والمذكرات والآراء ضمن احترام النصوص التي تقتضيها».

ومن خلال هذا النص نجد أنه قد أرسى مبدئاً قانونياً هاماً، لتنظيم علاقة الإدارة بالمواطن؛ ألا وهو مبدأ المشروعية الإدارية بحيث حرص هذا النص على قانونية كل أعمال الإدارة وتصرفاتها في دولة الحق والقانون²؛ وهي الدولة التي تحمي فعلاً كل واحد ويحترم القانون فيها من طرف الجميع³.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى تبين لنا هذه المادة في فقرتها الثانية أن تدرج القرارات الإدارية، هو امتداد ضروري وطبيعي لوجود مبدأ المشروعية⁴؛ وذلك بالنظر خاصة لما عاناه النظام القانوني الجزائري، والإدارة الجزائرية، من خلل في مبدأ تدرج القواعد القانونية لذلك يجب ألا يعطى للتعليمات والأوامر المصلحية من الآن فصاعداً حجم أكثر من حجمها وألا تتحول إلى نصوص تنظيمية⁵ وهذا يعني أن للمشروعية وجه آخر يتمثل في مبدأ: " احترم القانون الذي وضعته بنفسك"، ومعناه أن تلتزم الإدارة بالمبادئ التي تتضمنها قرارات الهيئات العليا عند اتخاذها لقرارات فردية أو إجراءات تنفيذية⁶.

¹ - أنظر ج.ر.ج العدد، 27 الصادرة في 6 جويلية 1988.

² - عزاوي عبد الرحمان، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية (دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة)، في النظام القانوني الدستوري الجزائري، ج2، دار الغرب للنشر والتوزيع الجزائر سنة 2011، ص131.

³ - تعليمة رئيس الجمهورية رقم 09 لسنة 1996، المجلة القضائية تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 1996، ص 10 وص11.

⁴ - ثروت بدوي، تدرج القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة سنة 2007، ص22، ص23.

⁵ - أنظر: - تعليمة رئيس الجمهورية رقم 10 لسنة 1996، المجلة القضائية تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 1996، ص 13 وص14، - عزاوي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص131، ص132.

⁶ - طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة للقانون، المرجع السابق، ص47.

وترتيباً على ما تقدم، يعد مبدأ المشروعية ضرورة عملية وفلسفية؛ فضرورته الفلسفية تكمن في إخضاع الدولة للقانون، من خلال وجود مبادئ عليا تسمو على الدستور وتشريعات الدولة وتسبق في وجودها وجود الدولة نفسها، أما القيمة العملية فتظهر في مجال حماية الحقوق والحريات وتحقيق ضماناتها، فالاهتمام بمبدأ المشروعية وتأكيدته وتحقيق الضمان لتأكيدته يعد إحدى الضمانات اللازمة لاحترام الحقوق والحريات، وكفالتها، ويتحقق ذلك بالتصدي لأي تعد يقوم على إهدار مبدأ المشروعية؛ وذلك بعدم الانصياع لأحكام القانون؛ بالخروج على الضمانات المقررة فيه لممارسة الحقوق والحريات، وعليه فإن احترام مبدأ المشروعية من قبل الدولة من شأنه احترام وضمان حقوق وحريات الأفراد التي تضمنها مختلف القواعد القانونية الموجودة في الدولة؛ لأنه كلما خرجت الإدارة عن إطار مبدأ المشروعية كانت أعمالها عرضة لرقابة القاضي الإداري، حامي المشروعية والحقوق والحريات¹.

ثالثاً: التمييز بين المشروعية والشرعية

لقد اختلف فقهاء القانون العام، بشأن التمييز بين الشرعية والمشروعية، وذهبوا بذلك إلى اتجاهات عديدة وهي:

الاتجاه الأول:

يرى أنه لا فرق بين مصطلحي الشرعية والمشروعية وأنها مترادفان؛ فمبدأ المشروعية في الدولة المعاصرة يتطلب الالتزام بالقانون، وما يختزنه من مبادئ قانونية عامة

¹ - أنظر:

“ le juge administratif, au-delà de son rôle de gardien de la légalité administrative, est également un gardien administratif de la légalité”- Marc Le Roy- L'EXTENSION DU BLOC DE LÉGALITÉ ADMINISTRATIVE- THÈSE POUR OBTENIR LE GRADE DE DOCTEUR EN DROIT- UNIVERSITÉ FRANCOIS RABELAIS DE TOURS- Année Universitaire: 2007-2008-p: 60-61-62-63.

- عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2008، ص278

-حسني دليلة، الآليات القضائية لحماية حقوق الإنسان في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة تلمسان، سنة 2006/2005، ص76.

يحيوها ضمير الجماعة ويستقر عليها الصالح في كونها ركائز أساسية لمعنى العدل، والصالح العام، بالإضافة إلى ضرورة احترام القواعد القانونية القائمة؛ بأن تكون جميع تصرفات السلطات العامة في الدولة متفقة مع أحكام القانون بمدلوله العام¹.

ومن خلال هذا المنطق، فلا مجال للتمييز بين الشرعية والمشروعية، في إطار القانون العام.

الاتجاه الثاني:

يرى أن مصطلح المشروعية أوسع من مصطلح الشرعية؛ ذلك أن لفظة مشروعية مشتقة من (شَرَعَ يَشْرَعُ)، كفتح يفتح، وهو فعل يفيد البدء في السير على أساس منظم، أي على أساس من التنظيم المسبق، والمشروع هو الفكرة المنظمة، التشريع هو القاعدة العامة المنظمة² والمشروعية هي الأساس التي تجعل أمراً من الأمور مشروعاً؛ على أساس من المشروعية بأن يورد دليل على مشروعيته وحكمه وأن يوجد تنظيم مسبق ينظمه³.

الاتجاه الثالث:

يرى أن الشرعية أوسع من المشروعية؛ فطالما أن الشرعية في مدلولها الدقيق تعني (التزام النظام القانوني كله بالقيم الأساسية والأهداف العليا للمجتمع وبالتالي فإن الشرعية تتضمن في باطنها المشروعية)؛ فإنه لا يجوز أن يصدر قانون أو لائحة أو دستور نصاً فيه إهدار لهذه القيم، وتبعاً لذلك لكي يعد النظام القانوني نظاماً شرعياً فإنه يجب أن لا يخرج

¹ - عدنان عاجل عبيد، أثر استقلال القضاء عن الحكومة في دولة القانون، "دراسة دستورية مقارنة بالأنظمة القضائية العالمية"، الطبعة الثانية، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، مصر، سنة 2018، ص 32

² - محمد عبد العال السناري، مجلس الدولة والرقابة على أعمال الإدارة، مطبعة الإسراء القاهرة، 2003، ص: 21.

³ - راشد عبد الله السعيد، السلطة العامة ومقاومة طغيانها في الفقه الوضعي والشرعية الإسلامية، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1995، ص 182.

عن أيديولوجيات مجتمعه، ومن هنا فإن الشرعية تدور حول مدى صلاحية السند الذي يرتكز إليه النظام القانوني¹.

الاتجاه الرابع:

أما هذا الاتجاه فهو على العكس من الاتجاه الأول فإنه يرى أن هناك فرقاً دقيقاً بين مفهومي الشرعية والمشروعية فالشرعية والمشروعية لفظتان مشتقتان من أصل واحد وهو الشرع أو الشريعة أو الشرعة وهي العادة أو المنهاج².

لقوله تعالى ﴿ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع أهواء الذين لا يعلمون﴾³ ومع هذا الأصل الاشتقاقي اللغوي الواحد فإن لفظي الشرعية والمشروعية يختلفان من حيث المفهوم الدقيق لكل منهما؛ فالشرعية مشتقة من الشرع بصيغته الفعلية بمعنى موافقة الشرع، أما المشروعية مشتقة من الشرع بصيغة مفعولية، وتقيد موافقة الشرع بالصورة الفعلية تصور الشيء من وجهة نظر الحقيقة، والصورة المفعولة تصوره من وجهة نظر فاعله.

هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الترجمة الفرنسية لمصطلح le principe de légalité تدل على مفهوم مبدأ المشروعية باعتباره فكرة قانونية، توحى للأذهان ضرورة إتباع القانون أياً كان مصدره، وبذلك تختلف عن الترجمة لمصطلح légitimité الذي يعني الشرعية وهي فكرة مثالية ذات مدلول سياسي تحمل في طياتها معنى العدالة⁴.

¹ - عادل فتحي ثابت، شرعية السلطة في الإسلام (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، سنة 1996، ص68.

² - راشد عبد الله السعيد، المرجع السابق، ص443.

³ - سورة الجاثية الآية: 17.

⁴ - أنظر:

- عدنان عاجل عبيد، المرجع السابق، ص32.

- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية الإسكندرية مصر سنة 1995، ص19.

ومن خلال هذه الاتجاهات السابقة نستنتج إن رضا أو عدم رضا المواطنين على طريقة ممارسة السلطة وانتقالها يدور في إطار شرعية السلطة؛ بمعنى أن نظام الحكم يمكن أن يكون شرعياً، كما يمكن أن يكون غير شرعي، بالنسبة للمرجعية الشعبية.

أما المشروعية فتدرك وتقدر بالنسبة لممارسة السلطة في إطار النظام القانوني، وبتعبير آخر فإن دولة المشروعية تعني أن كل تصرفات الوكلاء في الدولة يجب أن تتم وفق القانون الوضعي.

وعليه فإن فكرة المشروعية تدور في دائرة القانون وتنطلق منه أما فكرة الشرعية فتنتطق من معتقد ورأي المواطنين في السلطة أو نظام الحكم¹.

ومن خلال كل ما سبق، يتضح لنا أن مبدأ المشروعية ضرورة من ضرورات المحافظة على حقوق وحرّيات الأفراد في الدول التي تحرص على صيانة حقوق وحرّيات الأفراد فيها². بحيث تصير معه الدولة قانونية، وهي تلك الدولة التي تجعل من حقوق الأفراد وحرّياتهم العامة أساساً لنظامها السياسي والقانوني؛ لأنه من غير هذا الخضوع سيكون في مقدور الدولة أن تخرج من نطاق القانون، وهو ما ينتهي بها إلى حكم القوة المادية، وسياسة التحكم والاستبداد³، وفي هذه الحالة تبتلع حقوق وحرّيات الأفراد، ولا ضمان لهم في مواجهة سلطات الدولة.

وبهذا يمكن القول أن مبدأ المشروعية يترتب عليه عدة نتائج، يتعين على الدولة مراعاتها، حتى يصدق عليها وصف الدولة القانونية، وينتفي عنها وصف الدولة البوليسية؛ أهمها: أنه لا يجوز لأي سلطة من سلطات الدولة أن تصدر قراراً فردياً إلا في حدود قاعدة عامة سواء أكانت قانوناً أم لائحة، وأن كل قاعدة عامة؛ سواء أكانت تشريعاً، أم لائحة واجبة الاحترام، حتى من السلطة التي أصدرتها، وأن كل قيد يفرض على الحرّيات العامة

¹ - أنظر: - منذر الشاوي، المرجع السابق، ص 63، 64، 65، 67.

- Mohamed Bousltane، Le droit du non droit-R. C.E - N: 08.année 2006، P: 40

² - أنظر: - عبد الناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري دراسة مقارنة دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008، ص 03، - محمود أحمد حلمي محمد، المرجع السابق، ص 60.

³ - طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء لأعمال الإدارة، المرجع السابق، ص 848.

يتعين أن يصدر بتشريع أي قانون وافق عليه ممثلو الشعب، وأخيراً إن كل سلطة يتعين عليها احترام القرارات الصادرة عن السلطة الأعلى؛ أي احترام المشروعية الشكلية أو مبدأ تدرج التصرفات القانونية الصادرة عن سلطات الدولة¹.

وهذا ما يكرس مبدأ سمو القاعدة الدستورية؛ ذلك أنه وطبقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية كلما خالفت قاعدة أدنى قاعدة أعلى كانت الأدنى باطلة، ومن ثم لا يمكن الحديث عن خضوع الدولة للقانون وعن مبدأ المشروعية إذا لم تأخذ القاعدة الدستورية مكانتها في النظام القانوني السائد².

المطلب الثاني: شروط تحقيق مبدأ المشروعية

لكي يتحقق مدلول مبدأ المشروعية في الواقع العملي لا بد من توفر شروط تكفل جدية الالتزام بالخضوع للقانون من جانب السلطات العامة في الدولة وهذه الشروط يمننا اجمالها كما يلي:

أولاً: خضوع الإدارة للقانون

يجب على السلطة التنفيذية عند أدائها لوظيفتها الإدارية أن تحترم ارادة المشرع، فلا تخرج عن نصوص القانون، أو تعمل على إهمالها بعدم تطبيقها من جانبها، أو الوقوف منه موقفاً سلبياً بترك الأفراد يخالفونها دون جزاء³.

ولمعرفة معنى خضوع الإدارة للقانون بشكل دقيق وواضح نجد أن هناك ثلاثة آراء بهذا الشأن وهي:

¹ - أنظر: - محمد صلاح عبد البديع السيد، الحماية الدستورية للحريات العامة بين المشرع والقضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2009، ص 84 وص 85، - سعاد الشراوي، المرجع السابق، ص 107، 108، - ثروت بدوي، المرجع السابق، ص 21 و ص 22.

² - فريد علوش، آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، سنة 2010، ص 140، ص 141، ص 142.

³ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 16.

الرأي الأول: ألا تقوم الإدارة بأي عمل مخالف للقانون

ومقتضى هذا الرأي أنه لا يجوز للإدارة أن تأتي عملاً (قانونياً أو مادياً)، مخالفاً للقانون، فالممنوع على الإدارة وفقاً لهذا الرأي أن تأتي عملاً مخالفاً للقواعد القانونية السارية¹.

فعلى سبيل المثال، لو جاء المشرع ونص على اعتماد أسلوب الترقية لبعض أسلاك الموظفين، يكون المشرع هنا قد حدد للإدارة سلوكاً معيناً يجب اتباعه وهو أسلوب الترقية بالأقدمية، فإذا تصرفت الإدارة خلاف ذلك كان قرارها غير مشروع، ويتعين الطعن فيه بالإلغاء أو التعويض أو الاثنين معاً.

لذلك فإن هذا الرأي يفسر مبدأ المشروعية تفسيراً ضيقاً، بما يتيح للإدارة سلطة واسعة في التصرف، ولا يرد عليها من القيود التي يفرضها هذا المبدأ إلا أدناها، وهذا ما يمنحها حرية مطلقة فيما تتخذه من أعمال أو تجريه من تصرفات، وتغدو هذه وتلك مشروعة، طالما هي لم تخرج على حكم القانون².

الرأي الثاني: يجب أن تكون أعمال الإدارة تطبيقاً لقاعدة قانونية

ويذهب هذا الاتجاه إلى أن عمل الإدارة يعتبر مشروعاً إلا إذا كان مجرد تطبيق لقاعدة قانونية موجودة من قبل؛ وهذا يعني أنه يجب أن تكون تصرفات الإدارة مجرد تنفيذ أو تطبيق لقاعدة تشريعية قائمة عند مباشرة التصرف لكي يصبح هذا التصرف مشروعاً³.

ومما يعاب على هذا الرأي أنه قيد تصرفات الإدارة إلى حد بعيد؛ حيث جعل منها مجرد أداة لتنفيذ القانون، سالباً إياها كل قدرة على الإبداع والابتكار في أدائها لوظائفها وفي مواجهة الظروف الاستثنائية التي تطرأ أو تقتضي تنظيمها سريعاً لا يحتمل التأخير⁴.

¹ - أحمد الموفي، المشروعية الاستثنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2004، ص 16.

² - محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص 234 و ص 235.

³ - سامي جمال الدين، القضاء الإداري دراسة مقارنة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، سنة 2003، ص 150.

⁴ - محمد عبد العال السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 18.

الرأي الثالث: يجب أن تكون أعمال الإدارة صادرة استناداً إلى قانون

يتجه هذا الرأي إلى ضرورة استناد الإدارة في كل تصرف تبغي القيام به إلى سند من القانون، فلا يكفي أن يكون تصرف الإدارة غير مخالف للقانون وإنما يجب أن يستند إلى أساس من القانون؛ فإذا افتقر عملها إلى قاعدة قانونية يتكئ عليها صار غير مشروع¹.

وبهذا يعتبر التزام الإدارة باحترام القانون هو التزام إيجابي وليس سلبي يتمثل وجوب استناد كافة أعمال الإدارة القانونية منها والمادية إلى قاعدة قانونية تجيز لها القيام بهذه الأعمال².

وبهذا يمكن القول أن هذا الاتجاه فسر مبدأ المشروعية تفسيراً أضيق من التفسير الذي جاء به الرأي الثاني، إذ يتطلب هذا الاتجاه لمشروعية العمل الإداري استناده لقاعدة قانونية تجيزه، على أنه مما يحمى لهذا الاتجاه أنه وإن كان يقيد سلطة الإدارة في التصرف فيتطلب الإذن من قبل القانون إلا أنه لم يحرم الإدارة من التمتع بقسط من السلطة التقديرية³.

ثانياً: التحديد الواضح لاختصاصات الإدارة

ينبغي تحديد نطاق السلطات المعطاة للإدارة، لأن تحديد اختصاص الجهات الإدارية ينجم عنه إيجاد المناخ الملائم لأعمال وتجسيد مبدأ المشروعية، وذلك بإعانة الأفراد والقضاء على رقابة الإدارة في أداء وظيفتها الإدارية؛ وبالتالي فإن عدم تحديد الاختصاص ووضع القيود على ممارسة السلطات ينجر عنه تضخم اختصاص الإدارة وبالتالي تسلطها

¹ - محمد عبد الحميد أبوز يد، المرجع السابق، ص 236.

² - محمد رفعت عبد الوهاب، وحسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، سنة 2005، ص 52.

³ - أنظر:

- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، سنة 2009 المرجع السابق، ص 21.

- سعيد بوزيري، ضمانات تطبيق مبدأ المشروعية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراه في القانون - جامعة الجزائر، سنة 2008، 2009، ص 173، ص 174.

وانتهاكها لمبدأ المشروعية لأنها تصبح صاحبة السيادة الحقيقية بلا قانون يوقفها عند حدها ويحمي حقوق وحرية الأفراد من تعسفها¹.

ثالثاً: مبدأ الفصل بين السلطات

يعد مبدأ الفصل بين السلطات أحد الوسائل الفعالة لضمان احترام نفاذ مبدأ المشروعية، حماية لحقوق الانسان وحرياته، ويرجع الفضل في المناداة بهذا المبدأ للفيلسوف أريستو، ثم تبعه الفيلسوف الإنجليزي جون لوك، إلا أن الصياغة العلمية لهذا المبدأ كانت على يد الفيلسوف الفرنسي مونتيسكيو في كتابه روح القوانين²، ويقصد بالفصل بين السلطات؛ أن تكون لكل سلطة من سلطات الدولة الثلاث؛ أي السلطة التشريعية، والسلطة التنفيذية، والسلطة القضائية، اختصاصاتها المحددة، بحيث تكون كل سلطة من السلطات السابقة الذكر منفصلة عن الأخرى انفصلاً مرناً، فيقوم هناك نوع من التعاون بين هذه السلطات، وتمارس كل سلطة رقابتها على الأخرى، حرصاً على عدم المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم، فتنفادى الدولة الانحراف بالسلطة أو التعسف باستخدامها³.

وهذا ما أكده "مونتيسكيو" وذلك بضرورة توزيع السلطات وفصلها، وهذا نظراً لطبيعة النفس البشرية فالسلطة مفسدة، فإذا تجمعت في يد هيئة واحدة لأدى ذلك إلى الاستبداد وحتى لا تتجاوز السلطات حدودها إلى الاعتداء على السلطات الأخرى يرى "مونتيسكيو" أنه يجب على كل سلطة أن تراقب الأخرى⁴.

¹ - أنظر: - سيف ناصر علي الحيمي، المرجع السابق، ص23. - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية القسم الأول، المرجع السابق، ص18. - دحمان سعاد، التعريف بمبدأ المشروعية، مجلة آفاق للعلوم تصدرها جامعة الجلفة الجزائر، العدد 06 لسنة 2017، ص233. - عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، المرجع السابق، ص31. - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص16.

² - أنظر:

- محمود أحمد حلمي محمد، المرجع السابق، ص61.

- منذر الشاوي، المرجع السابق، ص110.

- جعفر عبد السادة بهير الدراجي، المرجع السابق، ص341.

³ - هاني سليمان الطعيمات، المرجع السابق، ص335.

⁴ - ديدان مولود، المرجع السابق، ص33.

ونظراً للاختلاف الفقهي حول مبدأ الفصل بين السلطات، بين دعاة الفصل المطلق ودعاة الفصل المرن، فإن المؤسس الدستوري الجزائري في دستور 1996 كرس مبدأ التعاون والتكامل بين السلطات، وبالتالي فالفصل بين السلطات بشكلها المعتمد في دستور 1996، وفي جميع البلدان الديمقراطية يعتبر كضابط للسلطة المستبدة، وهو في ذاته ضمان لحماية الحقوق والحريات¹.

كما أن توزيع الاختصاصات على سلطات منفصلة ومستقلة وعدم تركيزها بيد سلطة واحدة يعد من أهم الأسس التي تمارس بها الوظيفة القضائية الرقابة على أعمال السلطات إذا ما حادت عن مبدأ المشروعية² وبهذا يمكن القول أن مبدأ استقلالية القضاء الإداري هو نتيجة حتمية لمبدأ الفصل بين السلطات³.

رابعا: وجود رقابة قضائية فعالة

يمثل هذا الشرط الضمانة الحقيقية لاحترام مبدأ المشروعية، وتعتبر الرقابة القضائية الفعالة هي المعيار في تطبيق مبدأ المشروعية، وتتحقق الفاعلية للرقابة القضائية في ظل نظام قضائي متميز، يسمح للأفراد بالطعن بالإلغاء ضد أعمال الإدارة غير المشروعة، أو طلب التعويض عنها وكل هذا يتحقق في ظل منظومة قضائية مستقلة للقضاء الإداري⁴.

وبهذا يحق لنا القول أن القاضي الإداري هو صمام أمان المجتمع والدرع الواقعي لمبدأ المشروعية ضد اعوجاج الإدارة وطغيانها⁵ وهذا ما سنحاول توضيحه وشرحه بشيء من التفاصيل في الباب الثاني من هذه الدراسة.

¹ - العربي بوكعبان، استقلالية القضاء ضمان لحماية الحقوق والحريات، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 03، سنة 2002، ص 121 و 122.

² - يس عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي، الطبعة الأولى، دار ومكتبة الهلال، لبنان، سنة 1995، ص 82.

³ - رأي المجلس الدستوري الجزائري رقم 06/ ر.ق.ع.م. - 98 المؤرخ في 19 مايو 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور. (ج رسمية عدد 37 / سنة 1998، ص 09).

⁴ - عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، المرجع السابق، ص 37.

⁵ - محمود أحمد حلمي محمد، المرجع السابق، ص 62.

المبحث الثاني: مصادر مبدأ المشروعية

تنقسم مصادر مبدأ المشروعية إلى مصادر مكتوبة وأخرى غير مكتوبة وتتنحصر المصادر المكتوبة في النصوص الدستورية والقوانين الصادرة من السلطة التشريعية والمعاهدات الدولية والنصوص التنظيمية وتكمن المصادر غير المكتوبة في الأعراف السائدة والمبادئ العامة للقانون، لذا سوف نتناول كل نوع من نوعي مصادر المشروعية في مطلب مستقل على النحو التالي:

المطلب الأول: المصادر المكتوبة.

وهي تشمل المصادر المدونة لمبدأ المشروعية وهي (الدستور، والمعاهدات والقانون العادي، اللوائح أو التنظيم).

أولاً-الدستور:

جاء في ديباجة الدستور الجزائري ما يلي: (.....إن الدستور فوق الجميع وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات، ويكرس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرة ونزيهة.

يكفل الدستور الفصل بين السلطات، ويكرس التداول بين السلطات واستقلال العدالة والحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الانسان بكل أبعاده.....)

وانطلاقاً من هذه الديباجة يعتبر الدستور التشريع الأساسي أو التأسيسي للدولة، فهو قمة التشريعات فيها، وهو القانون الأسمى الذي يتميز بخاصيتي الثبات والسمو، ويتضمن القواعد الأساسية والمبادئ العامة التي تبين شكل الدولة ونظام الحكم فيها، ويحدد الهيئات والمؤسسات العامة واختصاصاتها وعلاقتها ببعضها، وينص على الحقوق والحريات الفردية

والجماعية ويضمنها¹، وبما أنه يتميز بالسمو على كافة التشريعات الأخرى كونه صادرا عن السلطة التأسيسية فإن كل ما يتضمنه من مبادئ يجب احترامها من قبل السلطة الإدارية بحيث تكون أعمالها وقراراتها مطابقة للدستور وإلا عدت غير مشروعة².

وبالرجوع إلى الدستور الجزائري، نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري لعام 1996، قد اعتمد على مبدأ المشروعية وجعله أحد الدعائم التي يقوم عليها النظام الدستوري والسياسي الجزائري، والذي يبرز جليا انطلاقاً من ديباجته إلى غاية ما هو مكرس في منته³.

وبهذا فإن الإدارة في ممارستها لعملها يجب عليها أن تخضع لنصوص الدستور لكي تكسب صفة المشروعية لهذه الأعمال، أما إذا خالفها أصبحت هذه الأعمال الإدارية غير مشروعة وجاز هدرها بطعن عليها أمام القاضي الإداري بطلب الغائها أو طلب التعويض عنها⁴.

وانطلاقاً مما سبق يجب القول أن سيطرة أحكام القانون على الدولة القانونية تسمى هذه السيطرة بمبدأ المشروعية، ويتحقق هذا المبدأ بتحقيق "مبدأ سمو الدستور" باعتبار أن الدستور هو التشريع الأساسي والأعلى في الدولة ويجب أن تخضع له جميع سلطات الدولة،

¹ - أنظر: - إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، د. م.ج.ج، سنة 1999، ص 140، إبراهيم الطاهر الفرجاني، مصادر المشروعية الإدارية في الجماهيرية الليبية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، سنة 2006، ص 143، سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم المقارنة، ج 1، النظرية العامة للدولة والدستور، الطبعة الثانية، د. م.ج.ج، سنة 1992، ص 151، فريد علوش، المرجع السابق، ص 25.

² - حسني دليلة، المرجع السابق، ص 76-77.

³ - أنظر:

- عمران قاسي، الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن وآليات ضمانها في التعديل الدستوري لعام 1996، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2001/2002، ص 147.

- أميرة خبابة، ضمانات حقوق الإنسان، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، القاهرة، سنة 2010، ص 86.

⁴ - "la constitution est une source important de la légalité administrative et bénéficie d'une autorité accrue" - Nadine Poulet-Gibot Leclerc-Droit administratif: sources, moyens, contrôles-03edition .Bréal édition. France.2007 p: 46

ومن ثم ينبغي ألا تتعارض التشريعات الأخرى مع الدستور وأن تتدرج تبعاً لتدرج الجهة التي تصدرها وفي ذلك ضمان للحقوق والحريات التي يكفلها الدستور¹.

ثانياً- المعاهدات:

تعرف المعاهدة الدولية بأنها: "اتفاق مكتوب بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي، أيا كانت التسمية التي تطلق عليه، يتم إبرامه وفقاً لأحكام القانون الدولي، بهدف إحداث آثار قانونية"².

تعتبر المعاهدات مصدراً لمبدأ المشروعية، وهذا بعد أن يتم التصديق عليها من جانب السلطة المختصة داخل الدولة، وفور التصديق عليها تصبح جزءاً من التشريع الداخلي، بل إن بعض الدساتير كالدستور الجزائري يعترف لها بطابع السمو على القانون³، وهذا ما أخذ به الدستور الجزائري في المادة 150: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".

ومن خلال هذه المادة يتبين أن بنود مواد المعاهدة المصادقة عليها من طرف الدولة ملزمة للسلطات الإدارية في الدولة، ومصدر من مصادر المشروعية، وتحتل مكانة تسمو بها على القانون (العادي)؛ حسب مبدأ تدرج القواعد القانونية عندنا في الجزائر.

¹- أنظر:

- إسماعيل إبراهيم البدوي، دعائم الحكم في الشريعة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1994، ص541.

- عبد القادر شربال، دولة القانون والديمقراطية في الجزائر، مجلة القانون، المجتمع والسلطة، عدد خاص أشغال الملتقى الوطني حول موضوع مؤشرات الحكم الراشد وتطبيقاتها أيام 06 و07 أبريل 2011، سنة 2012، ص32.

²- أنظر:

- صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2007، ص183.

- نعمان عطا الله الهيتي، تشريع القوانين دراسة دستورية مقارنة، الطبعة الأولى، دار رسلان للطباعة والنشر، سوريا، سنة 2007، ص139.

³- عمار بوضياف، مبدأ المشروعية ودور القضاء الإداري في حمايته، بحث منشور على الموقع: الإلكتروني لجامعة الدنمارك المفتوحة.

ثالثاً- القانون:

يقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تقرها السلطة التشريعية في الدولة، وفقاً لأحكام الدستور، وهي همزة وصل بين الدستور وبين الإدارة، فقلما يخاطب الدستور بأوامر مباشرة الإدارة العامة، ولكن في الغالب الأعم من الحالات أن يخاطبها من خلال العمل التشريعي المحدد لكيفية تطبيق النص الدستوري¹.

وتهدف تلك القواعد في الغالب إلى بيان وتحديد الأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الدولة، ويجب أن تتسم بالعمومية والتجريد، أي أن تكون عامة وشاملة في إلزامها لمختلف الهيئات العامة والخاصة والأفراد حكماً ومحكومين، حتى يتحقق العدل، ويستقر النظام، ويسود مبدأ المشروعية في الدولة².

وتتخذ النصوص ذات الطابع التشريعي في الجزائر ثلاثة أشكال وهي:

01- القانون العضوي: هو قانون مصوت عليه من جانب البرلمان الهدف منه توضيح أحكام الدستور، في مجالات محددة ودقيقة، وتتم المصادقة عليه بالأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة، ويخضع لمراقبة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره³.

ومن بين المجالات المخصصة للقانون العضوي نذكر منها ما يلي:

- تنظيم السلطات العمومية وعملها.

¹- أنظر:

- محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون -القاعدة القانونية-، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان سنة 2010، ص115

- نواف كنعان، المرجع سابق، ص9.

²- حسين الدوري، دور القضاء الإداري في بناء الدولة القانونية وحماية الحقوق والحريات، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي، أيام 28/29 أبريل 2010، ص12.

³- أنظر:

- المادة 141 من الدستور الجزائري.

- عمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع المحمدية الجزائر سنة 2015، ص16.

- نظام الانتخابات.
 - القانون المتعلق بالأحزاب السياسية.
 - القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي.
 - القانون المتعلق بقوانين المالية.
- 02- القانون: وهو من اختصاص السلطة التشريعية، ويمارسها في الجزائر برلمان يتكون من غرفتين، المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة، له السيادة في إعداد القوانين والتصويت عليها¹.
- وقد حددت المادة 140 من الدستور الجزائري مجال التشريع بقولها: "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية:
1. حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لا سيما نظام الحريات العمومية وحماية الحريات الفردية وواجبات المواطنين.
 2. القواعد العامة المتعلقة بقانون الأحوال الشخصية وحق الأسرة لا سيما الزواج والطلاق والبنوة والأهلية والتركات.
 3. شروط استقرار الأشخاص.
 4. التشريع الأساسي المتعلق بالجنسية.
 5. القواعد العامة المتعلقة بوضع الأجانب.
 6. القواعد المتعلقة بإنشاء الهيئات القضائية.
 7. القواعد العامة لقانون العقوبات والإجراءات الجزائية لا سيما تحديد الجنايات والجناح والعقوبات المختلفة المطابقة لها والعفو الشامل وتسليم المجرمين ونظام السجون.
 8. القواعد العامة للإجراءات المدنية والإدارية وطرق التنفيذ.
 9. نظام الالتزامات المدنية والتجارية ونظام الملكية.
 10. التقسيم الإقليمي للبلاد.
 11. التصويت على ميزانية الدولة.
 12. إحداث الضرائب والجبایات والرسوم والحقوق المختلفة وتحديد أساسها ونسبها.

¹ - المادة 112 من الدستور الجزائري.

13. النظام الجمركي.
14. نظام إصدار النقود ونظام البنوك والقرض والتأمينات.
15. القواعد العامة المتعلقة بالتعليم والبحث العلمي.
16. القواعد العامة المتعلقة بالصحة العمومية والسكان .
17. القواعد العامة المتعلقة بقانون العمل والضمان الاجتماعي وممارسة الحق

النقابي.

18. القواعد العامة المتعلقة بالبيئة وإطار المعيشة والتهيئة العمرانية.
19. القواعد العامة المتعلقة بحماية الثروة الحيوانية والنباتية.
20. حماية التراث الثقافي والتاريخي والمحافظة عليه .
21. النظام العام للغابات والأراضي الرعوية.
22. النظام العام للمياه .
23. النظام العام للمناجم والمحروقات.
24. النظام العقاري .
25. الضمانات الأساسية للموظفين والقانون الأساسي العام للوظيفة العمومي .
26. القواعد العامة المتعلقة بالدفاع الوطني واستعمال السلطات المدنية للقوات

المسلحة.

27. قواعد نقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص.
 28. إنشاء فئات المؤسسات .
 29. إنشاء أوسمة الدولة ونياشينها وألقابها التشريفية.
- 03- الأمر: القاعدة العامة أن التشريع معقود للسلطة التشريعية، غير أنه في حالات محددة تملك السلطة التنفيذية أن تحل محل السلطة التشريعية في سن التشريع العادي، وهذا ما بينته المادة 142 من الدستور الجزائري بقولها: « لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية، بعد أخذ رأي مجلس الدولة.

ويعرض رئيس الجمهورية التصوص التي اتخذها على كلّ غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها.

تُعدّ لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان.

يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 107 من الدستور.

تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء.».

رابعاً- اللوائح أو التنظيم (التشريع الفرعي):

تعرف القواعد اللائحية بأنها قرارات إدارية، تتضمن قواعد عامة ومجردة وغير شخصية، وتختص السلطة التنفيذية بإصدارها استناداً إلى الدستور¹.

وهذا ما أكده المؤسس الدستوري الجزائري الحالي في المادة 143 بقوله: « يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون.

يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول».

وانطلاقاً من هذه المادة يقسم التنظيم بالنظر إلى مضمون القاعدة التي يحوزها إلى ثلاثة أقسام وهي:

أ- اللوائح التنظيمية: تصدر هذه اللوائح عن رئيس الجمهورية، بمقتضى سلطته التنظيمية وتوصف بأنها مستقلة لأنها لا تستند إلى قانون عهد إليها أمر تنفيذه². ومن أمثلة ذلك المرسوم الرئاسي رقم 08-19 المؤرخ في 17 جانفي 2019، المتضمن استدعاء الهيئة الانتخابية لانتخاب رئيس الجمهورية.

¹ - عدو عبد القادر، المرجع السابق، ص20.

² - عمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، المرجع السابق، ص30.

ب- اللوائح التنفيذية: تصدر هذه اللوائح لتنفيذ أحكام القانون وتنظيم كيفية تطبيقه، ولا تنظم موضوعاً جديداً وإنما تكتفي بتفصيل أحكام القانون وتبيان كيفية تنفيذ قواعده¹.

ومن أمثلة ذلك المرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 14 نوفمبر سنة 1998 الذي يحدد كليات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المؤرخ 30 مايو سنة 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

ت- لوائح الضبط أو البوليس الإداري: ويقصد بها تلك القواعد التي تضعها السلطة التنفيذية، بغرض المحافظة على الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة. وانطلاقاً مما سبق، يحق لنا القول أن التنظيم أو اللوائح إذا صدر مستوفياً لكافة الشروط والإجراءات، وغير مخالف للدستور والقانون، أصبح مصدراً من مصادر المشروعية، وبهذا يجب على كل الجهات والهيئات العامة التي أصدرتها والتي تكون أدنى درجة منها التزام وعدم التنكر لقراراتها التنظيمية، إعمالاً لقاعدة التزم القانون الذي وضعته بنفسك².

المطلب الثاني: المصادر غير المكتوبة لمبدأ المشروعية.

وهي تشمل المصادر غير المكتوبة لمبدأ المشروعية، وهي: (العرف والمبادئ العامة للقانون).

أولاً- العرف الإداري:

يقصد به اتباع الإدارة بصدد نشاط معين سلوكاً محدداً مطرداً، تلتزمه الإدارة باختيارها وبصفة منتظمة، بحيث يصبح هذا السلوك الذي تلتزمه الإدارة بمثابة القانون المكتوب³.

¹ محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص 257.

² عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2009، ص 270-271.

³ أنظر: - محمد عبد العال السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص 57 =.

والعرف الإداري كباقي الأعراف الأخرى (المدني، التجاري) يقوم على ركنين أساسيين

هما:

1- الركن المادي: ويتمثل في اعتياد الإدارة العامة في تصرفها وأعمالها على سلوك معين بصورة متكررة ومستمرة.

2- الركن المعنوي: ويتمثل في الاعتقاد بالإلزام، سواء من جانب الإدارة أو الأشخاص المتعاملين معها¹.

ويشترط لالتزام الإدارة بالعرف أن يتوفر شرطان هما:

1- أن يكون العرف عاماً وأن تطبقه الإدارة بصفة دائمة وبصورة منتظمة، فاذا أغفل هذا الشرط فلا يرتفع هذا العمل الذي جرت على اتباعه الإدارة الى درجة العرف الملزم

2- ألا يكون العرف قد نشأ مخالفاً لنص قائم، وبهذا فان العرف الذي ينشأ مخالفاً لنص تشريعي أو دستوري يعتبر عرفاً فاسداً لا يمكن الاستناد عليه².

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن الفقه³ يميز بين ثلاثة صور للقاعد العرفية وهي:

1- العرف المفسر: وهو العرف الذي يفسر نص قانوني قائم.

2- العرف المكمل: وهو العرف الذي يكمل النقص الموجود في التشريعات القائمة.

3- العرف المعدل: وهو إما أن يكون معدلاً بالإضافة، أي بإضافة حكم معين

لمسألة سبق تنظيمها، وإما أن يكون بالحذف أي إهمال تطبيق نص تشريعي لمدة طويلة فيؤدي ذلك الى سقوطه بعدم الاستعمال.

= نواف كنعان، المرجع سابق، ص 25.

¹ محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة، الجزائر، سنة 2002، ص 20.

² طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، المرجع السابق، ص 58.

³ أنظر:

- سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 100-101.

- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية القسم الاول، المرجع السابق، ص 27-28.

وانطلاقاً مما سبق تعتبر الأعراف الإدارية مصادر لمبدأ المشروعية، يجب على الإدارة عدم مخالفتها، وإلا عدت أعمالها غير مشروعة على أن يكون هذا العرف مطابقاً للتشريع تطبيقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية، ولذلك إذا خالف العرف التشريع يكون عرفاً فاسداً لا يعتد به¹

ثانياً-المبادئ العامة للقانون:

تعرف المبادئ العامة للقانون؛ بأنها مجموعة من المبادئ غير المشرعة يستنبطها القضاء من المقومات الأساسية للمجتمع، وقواعد التنظيم القانوني في الدولة، ويقرها في أحكامه باعتبارها قواعد قانونية ملزمة؛ بحيث يتحتم على السلطات العامة الالتزام بها، وتعتبر الأعمال الصادرة عنها بالمخالفة لأحد هذه المبادئ باطلة لخروجها على مبدأ المشروعية².

وتظهر أهمية المبادئ العامة للقانون في كونها تدور حول محورين أساسين هما النظام والحرية، فهي تعين القاضي الإداري على حماية حقوق الأفراد وحياتهم من التعسف الإداري، كما تستجيب لمتطلبات وضروريات الحياة الإدارية، ولمبدأ المساواة بجميع أشكاله³، وكذلك للمبادئ التي تتعلق باستقرار المعاملات القانونية⁴، وللمبادئ اللازمة لسير الإدارة⁵، وقد استخدم مجلس الدولة الفرنسي اصطلاح المبادئ العامة للقانون صراحة في أحكامه المتعددة واعتبرها جزءاً لا ينفصل عن مبدأ المشروعية ذاته⁶.

¹ - محمد عبد العال السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص 63.

² - أنظر:

- سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 66.

-André De L'aubader: «Traité de droit administratif», op cite , p: 468.

³ - كالمساواة أمام القانون، والمساواة أمام القضاء، والمساواة قانوني الوظائف العامة، والمساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة.

⁴ - كمبدأ حق الدفاع، ومبدأ حجية الشيء المقضي به، ومبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.

⁵ - كمبدأ دوام سير المرفق العام بانتظام واضطراد.

⁶ - موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحريات العامة في أحكام القضاء الإداري، مجلة الشرعية والقانون الإماراتية تصدرها كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 18، سنة 2003، ص 57-58.

أما بالنسبة لقوة المبادئ العامة للقانون، فإنها تختلف على حسب المصدر الذي استقى منه القضاء تلك المبادئ القانونية العامة، فإذا كان القضاء قد استخلص هذه المبادئ من نصوص الدستور فإنها تأخذ نفس مرتبة النصوص الدستورية، وإذا كان القضاء قد استخلص المبادئ القانونية العامة من نصوص التشريع فإن تلك المبادئ تأخذ نفس مرتبة النصوص التشريعية¹، أما إذا كان القضاء قد استخلص المبادئ القانونية العامة من قواعد العدالة والقانون الطبيعي، فإنها تكون في مركز وسط بين التشريعات العادية وأعمال السلطة التنفيذية؛ أي أنها في مرتبة أدنى من التشريع، وفي نفس الوقت في مرتبة تعلو الاعمال التنفيذية².

¹ - قيس عبد الستار عثمان، المرجع السابق، ص08.

² - محمد عبد العال السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص69-70.

الفصل الثالث: عناصر موازنة مبدأ المشروعية

إن مبدأ المشروعية يتنازعه تياران متعاكسان؛ التيار الأول وهو يتجه إلى حماية حقوق وحرّيات الأفراد، ويدفع إلى التوسع - قدر الإمكان - في مفهوم مبدأ المشروعية، أما الاتجاه المعاكس فيرى بأن السلطة الإدارية بحاجة إلى حرية الحركة من أجل تحقيق أهدافها¹.

لذلك فإن مبدأ المشروعية يحتاج إلى نوع من المرونة بالنسبة لاختصاصات الإدارة، بما يمنحها قدرًا من الحرية يتفاوت ضيقًا واتساعًا بحسب الظروف؛ وعلى ذلك ترد على مبدأ المشروعية نظريات معينة تعتبر موازنة لهذا المبدأ؛ وتتمثل في ثلاثة نظريات، وهي النظرية الأولى: أعمال السيادة أو الحكومة، والثانية هي نظرية الضرورة، أو حالة الظروف الاستثنائية، والثالثة السلطة التقديرية للإدارة. ولمعالجة هذه النظريات سنقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث كما يلي:

المبحث الأول: نظرية أعمال السيادة .

الأصل العام هو خضوع جميع الأعمال والقرارات الإدارية لرقابة القضاء إعمالاً لمبدأ المشروعية الذي يعني « سيادة حكم القانون »، وعدم جواز تحصين أي منها من هذه الرقابة، وتعد أعمال السيادة قيداً على هذا الأصل، وهي أعمال إدارية تكون بمنجاة من الخضوع للرقابة القضائية ولو كانت غير مشروعة².

وبهذا تعتبر أعمال السيادة من أخطر الامتيازات التي تتسلح بها الإدارة على الإطلاق، لأنها تخولها إصدار قرارات إدارية لا تسأل عنها أمام أي جهة قضائية، فالإدارة هنا تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها سواء في ذلك رقابة الإلغاء أو رقابة التعويض³.

¹ سيف ناصر علي الحيمي، المرجع السابق، ص 09

² خالد عبد الحميد: أعمال السيادة والقضاء الإداري، مجلة معهد القضاء، مجلة دورية قانونية تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة التاسعة العدد الثامن عشر، ديسمبر 2009، ص 80.

³ محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص 338، 339.

ومن ثم فإن الإدارة في مجال أعمال السيادة تكون متحررة كلية من قواعد المشروعية، وتختفي كل ضمانات للحقوق والحريات وبهذا تمثل أعمال السيادة خروجاً صارخاً ونقطة سوداء ووصمة عار في جبين المشروعية ولهذا فإن هناك شبه إجماع بين الفقهاء بزوالها من عالم القانون¹.

ولمحاولة فهم نظرية أعمال السيادة نبدأ بدراستها في منشئها الأول، وهو القضاء والفقهاء الفرنسيين، ثم نتطرق إلى موقف الفقهاء والقضاء الإداري الجزائري من النظرية وبهذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: أعمال السيادة في ضوء الفقه والقضاء الإداري الفرنسي

يجمع الفقه الفرنسي على أن هذه الطائفة من الأعمال تعتبر قيماً استثنائياً على ولاية المحاكم، بسبب ما يرتبط بها من اعتبارات سياسية وبهذا تعددت المحاولات في الفقه لتبرير هذا الوضع الشاذ لفئة أعمال السيادة، وسيتم دراسة ذلك من خلال العناصر التالية:

الفرع الأول: نشأة فكرة أعمال السيادة

إن القاعدة السائدة في العهود القديمة هي عدم مسؤولية الدولة والإدارة عن أعمالها، وبهذا فإن فكرة أعمال السيادة لم تكن متميزة عن غيرها من أعمال الدولة، فجميعها لا يخضع لرقابة القضاء، ومن ثم لم يكن لها فائدة، وبهذا فإن الباحث في القانون الفرنسي لا يجد أثراً لهذا النوع من الأعمال في ظل الثورة الفرنسية والإمبراطورية الأولى².

وقد فهم رجال الثورة الفرنسية أن مبدأ الفصل بين السلطات يعني عدم تدخل سلطة القضاء في أعمال الإدارة، حيث يتعين منع القاضي العادي من التصدي للمنازعات ذات الطبيعة الإدارية وهو تفسير خاطئ لقاعدة الفصل بين السلطات.

فأنشأ نابليون مجلس الدولة الفرنسي للنظر في القضايا التي تكون الإدارة طرفاً فيها دون أن يكون حكمه نهائياً فيما يعرض عليه من مسائل، بل كان يقدم مجرد اقتراحات

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 126.

² - عليان بوزيان، المرجع السابق، ص 419.

لرئيس الحكومة وهي المعروفة حالياً بالاختصاصات الاستشارية وبهذا فإن قراراته خاضعة لتصديق الحكومة وكان اختصاصه يعرف باسم القضاء المقيد¹.

وبدأت فكرة أعمال السيادة² في الظهور لأول مرة في ظل ملكية يوليو، إذ كان مجلس الدولة ينظر إليه بعين الريب والحذر، لأنه من مخلفات نابليون، ذلك الغاصب للسلطة في نظر العهد الجديد، ولذلك فقد أراد المجلس أن يدرأ عن نفسه الشبهات، فحد من صرامة مبدأ الفصل بين السلطات بنزوله عن بعض اختصاصاته مختاراً للقضاء العادي، كما أنه كسباً لثقة الحكومة أظهر فكرة عمل السيادة الذي ينجو من كل رقابة قضائية³.

وبعد مجيء الإمبراطورية الثانية، استرد مجلس الدولة الفرنسي مركزه السابق معتمداً على ثقة الحكومة به، والتي استغلها في إرساء قواعد المشروعية فأخضع كثيراً من أعمال الإدارة ونشاطها لرقابته، بتساهله في شروط قبول دعوى الإلغاء وفي المقابل كان لزاماً عليه حتى يحافظ على مكاسبه الأخيرة، والتي هي في مصلحة الأفراد قبل كل شيء، وأن يترك للإدارة قدراً كبيراً من الحرية حتى لا يعوقها بتدخله ورقابته، وهذا ما يعرف بمعيار الباعث السياسي في تحديد أعمال السيادة الذي كان يتخذه مجلس الدولة الفرنسي آنذاك⁴.

وأخيراً وابتداءً من سنة 1872 وفي ظل الجمهورية الثالثة، كانت الأوضاع القانونية قد استقرت، ومبدأ مشروعية أعمال الإدارة قد رسخت دعائمه في فقه القانون العام، وكان المشرع قد تدخل ليسجل تشريعياً كل ما أحرزه المجلس من تطور، وختم كل ذلك بان جعل للمجلس سلطة القضاء النهائي أو المفوض⁵.

¹ - محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص 340.

² - أول حكم طبق هذه الفكرة هو قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في أول مايو سنة 1822 في قضية المصرفي Laffit (أنظر: - أحمد سري، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، دار الفكرة الجامعية الاسكندرية طبعة العاشرة سنة 1995، ص 43).

³ - أورده: - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 129.

⁴ - عليان بوزيان، المرجع السابق، ص 420.

⁵ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 130.

وبهذا يمكن القول أن نظرية أعمال السيادة من النظريات التي ابتدعها القضاء الإداري الفرنسي، وقد جاءت وليدة الحاجة ومقتضيات العمل حيث أنشأها مجلس الدولة الفرنسي بهدف عدم الاصطدام بنظام الحكم القائم في ذلك الوقت، والذي كان يتجه إلى إلغاء نظام القضاء الإداري برمته، مما دفع مجلس الدولة إلى انتهاج سياسة قضائية مرنة وحكيمة في علاقته بالدولة، فأخذ بهذه النظرية والتي بمقتضاها يتم تحصين جانب من أعمال الإدارة من الرقابة القضائية على مشروعية الأعمال الإدارية؛ بحيث تكون بمنأى عن الإلغاء أو التعويض؛ ورغم زوال هذه الاعتبارات التاريخية إلا أن هذه النظرية قائمة حتى اليوم لاعتبارات أخرى¹.

الفرع الثاني: معيار تحديد أعمال السيادة

أولاً: معيار الباعث السياسي:

مؤدى هذا المعيار أن العمل الصادر عن السلطة التنفيذية يعتبر عملاً حكومياً لا يخضع لرقابة القضاء، متى كان باعث الحكومة في إصداره تحقيق مقصد سياسي هدفه حماية الحكومة ضد أعدائها في الداخل والخارج².

وهذا ما صاغه الفقيه (Dufout) بقوله: "تضفى صفة السيادة على كل عمل يصدر عن السلطة التنفيذية، ويكون الغرض منه حماية الجماعة في ذاتها أو مجسدة في الحكومة ضد أعدائها في الداخل والخارج، سواء كانوا ظاهرين أو مختفين في الحاضر أو المستقبل"³. أما إذا لم يكن الباعث على العمل الذي تجريه الحكومة سياسياً فإنه يعتبر من الأعمال الإدارية العادية التي تخضع لرقابة القضاء.

ولكن هذا المعيار انتقد لأنه مناف للديمقراطية، ويمثل خطورة على حقوق الأفراد وحررياتهم، ويتيح الفرصة للإدارة أن تتستر وراء باعث تدعيه وتصفه بأنه باعث سياسي، بقصد تحصين عملها والإفلات من رقابة القضاء⁴ ولهذا عده الفقه معياراً خطيراً على دولة

¹ - سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 180.

² - طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، المرجع السابق، ص 95.

³ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 131، 132.

⁴ - خالد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 81.

المشروعية لأنه يجعل مسألة الفصل في أعمال السيادة رهناً برغبة الحكومة، ومن ثم كان ضرورياً أن يتراجع هذا المعيار بعد أن تطور نظام قضاء مجلس الدولة الفرنسي إلى القضاء المفوض اعتباراً من سنة 1872، ليحل محله معيار جديد يحاول الاعتماد على الطبيعة الذاتية لأعمال السيادة¹.

ثانياً: معيار طبيعة العمل

نظراً لخطورة الأخذ بمعيار الباعث السياسي السالف الذكر الذي كان يترتب عليه تضيق نطاق الرقابة القضائية وشلها بصورة شبه مطلقة، ظهر معيار طبيعية العمل الذي يركز على موضوع العمل الذي تصدره السلطة التنفيذية، بحيث تكون العبرة في تحديد نوع العمل بالرجوع إلى طبيعة العمل في ذاته أو موضوعه وبالتالي يكون عدم خضوع بعض القرارات راجعاً إلى طبيعتها الخاصة التي لا تسمح بأن تكون محلاً للمناقشة القضائية².

وبناء على هذا المعيار الموضوعي لا يصبح العمل في ظرف ما عمل سيادة وفي ظرف آخر عملاً إدارياً، بل تكون صفة واحدة فيكون إما عملاً حكومياً وإما عملاً إدارياً³.

غير أن أنصار هذا المعيار لم ينجحوا في الاتفاق على رأي موحد في هذا المجال؛ فمنهم من قال أن العمل يكون من أعمال السيادة إذا كان تنفيذاً لنص دستوري، ويكون من قبل الأعمال الإدارية العادية إذا كان تطبيقاً للقوانين الصادرة من السلطة التشريعية أو اللوائح، ومنهم من قال أن العمل يكون من أعمال السيادة إذا كان صادراً عن أعمال السلطة التنفيذية باعتبارها حكومة، ويكون من قبيل الأعمال الإدارية العادية إذا كان صادراً باعتبارها إدارة⁴.

¹ - عليان بوزيان، المرجع السابق، ص 429.

² - سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 188.

³ - محمد عبد العالي السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 125.

⁴ - أنظر: محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص 342.

- غيلاني الطاهر، عملية تنظيم الظروف الاستثنائية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، سنة 2014/2013، ص 86، ص 87.

ثالثاً: معيار القائمة القضائية لأعمال السيادة

بعدما ثبت عجز المعايير السابقة في تحديد وتمييز أعمال السيادة اضطر فكرة التفرقة بين الوظيفة الحكومية للإدارة والوظيفة الإدارية إلى تكملتها بالاستناد إلى قائمة أحكام القضاء، ويعد هذا المعيار أرجح معيار لتحديد أعمال السيادة وأكثرها واقعية خاصة وأن مجال هذه الأعمال يختلف ضيقاً واتساعاً باختلاف الظروف وتغير موقف القضاء بين التشدد والتهاون¹.

وعلى هذا الأساس يمكن تعريف أعمال السيادة بأنها: « عمل يصدر من السلطة التنفيذية، وتحيط به اعتبارات خاصة كسلامة الدولة في الخارج أو الداخل، ويخرج عن رقابة المحاكم، متى قرر له القضاء هذه الصفة»².

وبالرجوع إلى مجموعات أحكام القضاء الإداري تمكن للفقهاء تكوين قائمة لأعمال السيادة تتضمن الأعمال الآتية³:

- (أ) الأعمال المتعلقة بعلاقة السلطة التشريعية بالسلطة التنفيذية: كقرار حلّ البرلمان، اقتراح القوانين.
- (ب) الأعمال المتعلقة بشؤون الدولة الخارجية: كإبرام المعاهدات وقطع العلاقات الدبلوماسية.
- (ج) الأعمال المتعلقة بالدفاع الوطني: كقرار إعلان الحرب، وإبعاد رعايا الدولة الأجنبية.

- داود سليمان العيسى، تعليق على حكم محكمة الاستئناف، دائرة التميز - تجاري، الصادر في جلستها المنعقدة بتاريخ 1987/11/25، مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثامنة عشرة، العدد 03، سبتمبر 1994، ص 881.

¹ - شلاي رضا، رقابة القضاء الإداري في مجال الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي الجلفة، العدد 01، جوان 2008، ص 125.

² - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 135.

³ - أنظر:

- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 31.

- عبد الغني بسيوني عبد الله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي دراسة مقارنة الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، سنة 2001، ص 206 إلى ص 211.

وانطلاقاً مما سبق يتبين لنا ان القاضي الإداري الفرنسي قد تردد وقتاً طويلاً ورفض ممارسة الرقابة على أعمال السيادة وذلك ترضية للسلطات الحاكمة، وبهذا ساد مبدأ عدم خضوع أعمال السيادة للرقابة القضائية، إلا أن القاضي الإداري الفرنسي هدم هذا المبدأ بشكل تدريجي إلى أن أخضع أعمال السيادة لرقابته، وذلك نتيجة تطور القوانين الأوروبية وهذا ما كرسته المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان؛ بحيث اصدرت احكاماً تتضمن شجبا وإدانة لأعمال السيادة لأنها تخالف أحكام المادتين السادسة والثالثة عشرة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان¹.

المطلب الثاني: موقف الفقه والقضاء الإداري الجزائري من أعمال السيادة

إن مسألة أعمال السيادة في الوضع الجزائري لم تجد نفس المعالجة من الناحية القضائية والفقهية مثلما هو الوضع في فرنسا، ولكن هذا لا يعني أن القضاء الإداري الجزائري، والفقه لا يعترف بها بل نجده يعتقها في أحكام قليلة وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

الفرع الأول: موقف الفقه الجزائري من أعمال السيادة

انقسم الفقهاء الجزائريون حول الاعتراف بفكرة اعمال السيادة الى رأيين هما:

1- الرأي الأول:

يرى أن المشرع الجزائري اعترف بوجود فكرة أعمال السيادة خاصة في ظل دستور 1963 و1976، حيث نجد المشرع يعترف بأعمال السيادة لتعلقها باعتبارات سياسية وخيارات أساسية للدولة كخيار التأميم في ظل قانون الثورة الزراعية² ويظهر هذا واضحاً على سبيل المثال من خلال المادة 234 ف 1 من الأمر 71-73 المؤرخ في 08-11-

¹ حمدي علي عمر، الاتجاهات الحديثة للرقابة على أعمال السيادة "دراسة مقارنة"، منشأة المعارف الاسكندرية مصر، سنة 2016، ص11 و ص223.

² ناصر لباد، المرجع السابق، ص256، ص257.

1971 المتضمن الثورة الزراعية التي تنص: " لا تصبح قرارات التأميم والمنح نهائية إلا بعد المصادقة عليها بموجب مرسوم غير قابل للطعن"

وفي هذا الصدد يرى الأستاذ محمد الصغير بعلي أن قرار إعلان الحالة الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 107 من الدستور الجزائري الجزائري عمل من أعمال السيادة لا يخضع للرقابة¹.

وهذا ما انتقده الدكتور نصر الدين بن طيفور بقوله: (...إذا كان مسلك القضاء الجزائري غير مبرر بأي نص قانوني فإنني أستغرب موقف بعض الكتابات القانونية الجزائرية التي تذهب إلى إطلاق وصف أعمال السيادة على بعض الأعمال مثل قرارات إعلان حالة الاستثنائية وحالات الطوارئ أو الحصار بأنها من أعمال السيادة دون أن يكون القضاء قد قال كلمته فيها، فكيف نسمح لأنفسنا إعطاء القاضي مبرراً لم يمنحه له المشرع ولم يفصح عن رأيه فيه !)².

02-الرأي الثاني:

يرى أن المؤسس الدستوري لم يحصن بصريح النص نوعاً معيناً من الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية ضد رقابة القضاء، ورجوعاً للدساتير الأربعة التي عرفتھا الجمهورية الجزائرية (دستور 63، 76، 89، 96)، نجدھا خلت من الإشارة لأعمال السيادة وهذا خلافاً لدساتير دول عربية كثيرة، وهكذا لا نجد لنظرية أعمال السيادة أساساً من الدستور أو القانون في الجزائر³.

وبهذا يمكننا القول أنه نظراً لعدم وجود أي نص دستوري في الجزائر يتعلق بمعصومية أعمال السيادة من الرقابة القضائية؛ فإن الأصل أن كل أعمال الإدارة في

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 19.

² - نصر الدين بن طيفور، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، المرجع السابق، ص 32.

³ - عمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، المرجع السابق، ص 135.

الجزائر تخضع للرقابة القضائية¹، طبقاً للمادة 01/09 من القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المعدل والمتمم للقانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1958، والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، والتي جاءت بما يلي: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء، والتفسير، وتقدير المشروعية، في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري الجزائري من أعمال السيادة

لقد استند القاضي الإداري الجزائري إلى تلك النظرية، في قراره رقم 36473، الصادر في: 1984/01/07، في قضية (ي.ج.ت) ضد وزير المالية، والتي تتلخص وقائعها في أن السيد (ي.ب.ج) تغيب عن التراب الوطني، ابتداء من تاريخ 1982/04/08 وفي 1982/04/13 علم وهو في الخارج أن السلطة الإدارية الجزائرية اتخذت إجراء يهدف إلى سحب أوراق مالية من فئة 500 دج من التداول وإرجاع الورقة النقدية للبنوك وهذا أيام السبت والأحد والاثنين أي 10 و11 و12 أبريل من عام 1982، ودخل المعنى (ي.ج.ت) أرض الوطن يوم 13 أبريل 1982؛ أي بعد انتهاء مدة التبديل وبهذا رفع (ي.ج.ب) تظلاً لوزير المالية ومحافظ البنك فرفض، فطعن أمام المجلس الأعلى حيث انتهى القاضي الإداري إلى القول: "ان القرار الحكومي المؤرخ في 08 أبريل 1982 القاضي بسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج من التداول، وكذا قرار 01 جوان 1982 الصادر عن وزير المالية المتضمن تحديد قواعد الترخيص بالتبديل خارج الأجل هما قراران سياسياً يكتسبان طابع أعمال الحكومة، ومن ثم فإنه ليس من اختصاص المجلس الأعلى لا فحص شرعيتها ولا مباشرة رقابة على مدة التطبيق"².

¹ عليان بوزيان، المرجع السابق، هامش رقم 01، ص436.

² قرار المجلس الأعلى رقم 36473 في قضية (ي.ج.ب) ضد (وزير المالية) بتاريخ 1984/01/07، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج2، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص469-471.

ومن خلال هذه القضية يتجلى لنا أن القاضي الإداري الجزائري رغم تمايز مرجعيته القانونية عن مسلك القاضي الفرنسي ورغم غياب أي نص يقيدته إلا أنه قيد نفسه بنفسه¹ خاصة عندما صرح بأن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة مقيدة بعدم بسطها على عمل هو من الصلاحيات المتعلقة بممارسة السيادة، كما ذهب إلى التصريح بالمعيار الذي اعتمد عليه والمتمثل في معيار الباعث السياسي الذي تخلى عنه القضاء الإداري الفرنسي منذ أكثر من قرن².

وفي قضية أخرى قرر مجلس الدولة استبعاد أن يكون القرار الذي أصدره والي ولاية عنابة بتاريخ 1996/11/26، تحت رقم 96/606 يتضمن حل جمعية الأمل من أعمال السيادة، فأخضعه للرقابة القضائية ورأى فيه استحواذ للاختصاص أناطه القانون رقم 31/90 المؤرخ في 1990/12/04 المتعلق بالجمعيات لا سيما مواد 33 و35 و37 والتي تفيد جميعها صفة الأشخاص والهيئات المناط بها حل الجمعيات دون غيرها.³

وبهذا يمكن القول أنه رغم اعتراف القضاء بنظرية أعمال السيادة فإنها تبقى من وجهة نظر البعض متناقضة مع ما يتطلبه مبدأ المشروعية من خضوع جميع أعمال الإدارة والأجهزة للقانون، والإقرار بها معناه إعطاء الفرصة للسلطة التنفيذية للتهرب من رقابة القضاء⁴ ومصادرة حق التقاضي عن طريق نظرية أعمال السيادة⁵، وهو ما يشكل اخلافاً بمبدأ المساواة أمام القانون والقضاء⁶، والذي يعتبر من الضمانات الدستورية للحقوق والحريات والتي حرص المؤسس الدستوري الجزائري الحالي على تكريسها في المادة 158 منه والتي جاء فيها ما يلي: "أساس القضاء مبادئ الشريعة والمساواة.

¹ - نصر الدين بن طيفور، الطبعة القانونية لمجلس الدولة، المرجع السابق، ص32.

² - عمري بوفلجة، المرجع السابق، ص40، 41.

³ - قرار مجلس الدولة رقم القرار غير موجود في قضية (والي ولاية عنابة) ضد (جمعية الأمل) بتاريخ 2000/03/27، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج5، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص1957-1958.

⁴ - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص32.

⁵ - عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص206.

⁶ - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق القاهرة سنة 2000، ص 708.

الكلّ سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسّده احترام القانون".

وانطلاقاً مما سبق، ينادي حمدي علي عمر: " باتّباع الاتجاهات الحديثة للقضاء في الرقابة على أعمال السيادة وهذا ما سلكه القضاء الإداري الفرنسي الحالي والذي قضى بإخضاع أعمال السيادة إلى رقابته وعدم تحصينها وإفلاتها من الرقابة القضائية؛ لأن أعمال السيادة تعتبر خروجاً صريحاً عن مبدأ المشروعية، وسلاحاً خطيراً بيد السلطة التنفيذية إذ تستطيع عن طريقه اتخاذ إجراءات والقيام بتصرفات تخرج فيها عن القواعد القانونية التي يتضمنها مبدأ المشروعية ولا يجد الأفراد وسيلة يصدون بها هذا السلاح الخطير لعدم اختصاص القضاء الإداري بالتعرض لها إلغاء أو تعويضاً"¹.

المبحث الثاني: نظرية الظروف الاستثنائية ومبدأ المشروعية

إن الحياة العامة لا تسير على وتيرة واحدة قوامها السلام وملؤها السكينة، وإنما قد تتعرض إلى ظروف غير عادية تهز نظامها وتعكر صفو أمنها، لذلك فقد يتعرض تطبيق مبدأ المشروعية إلى ظرف استثنائي يلجئ إلى الخروج عليه؛ حفاظاً على سلامة الدولة وكيانها -كحالة الحرب- لهذا فإن مبدأ المشروعية يحتاج في ظرف الاستثنائي إلى قدر من المرونة بالنسبة لاختصاصات الإدارة؛ بأن يرخّص لها المشرع بسلطات واسعة بموجب تشريعات استثنائية، أو يسمح لها القضاء في أن تباشر سلطات استثنائية، استناداً إلى التفسير الواسع لبعض النصوص مخالفاً التفسير الحرفي لها حتى تتغلب على الأحداث الناجمة على تلك الظروف²، ومن أجل بيان هذه النظرية والتعرف عليها سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين هما:

المطلب الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية.

لمعرفة مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية لابد من معرفة أصلها التاريخي وكيف عرفها رجال الفقه القانوني، وهذا ما سنحاول معالجته من خلال هذا المطلب الذي سنقسمه إلى ما يلي:

¹ - حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص 06.

² - محمد عبد الحميد أبوزيد، المرجع السابق، ص 225.

أولاً: الأصل التاريخي لنظرية الظروف الاستثنائية.

لم تتفق الآراء حول أصل ونشأة هذه النظرية ؛ حيث انقسمت الآراء الى رأيين هما:

01-الرأي الأول: وهو الذي يقرر أن نظرية الظروف الاستثنائية من ابتداع القضاء الإداري الفرنسي - مجلس الدولة- بمناسبة نشوب الحرب العالمية الأولى وعمل بها خلال الحرب العالمية الثانية.

حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن نطاق المشروعية ليس نطاقاً جامداً دائماً، وإنما هو نطاق متحرك ويتسع في أوقات الأزمات ليصحح ما لا تصححه الظروف العادية¹؛ بحيث يجوز للإدارة أن تتحلل مؤقتاً من قيود المشروعية العادية، لتخضع لمشروعية خاصة وهي مشروعية الأزمات عند وجود أخطار يمكن أن تهدد مستقبل الوطن، ومما لا شك فيه فإن سلامة الدولة فوق القانون، وأن الضرورات تبيح المحظورات، ومن ثم فإنه من المسموح به للإدارة أن تتحرر من قواعد المشروعية بالقدر اللازم لمواجهة الظروف الاستثنائية².

02-الرأي الثاني: يذهب أنصار هذا الاتجاه -ونحن نؤيدهم في ذلك - إلى أن نظرية الظروف الاستثنائية من مبادئ شريعتنا الإسلامية الغراء وطبقته تطبيقاً تعجز عنه النصوص الوضعية القائمة ثلاثة عشرة قرناً، قبل أن تظهر على ألسنة فقهاء فرنسا³.

¹ - أنظر: -جعفر عبد السادة بهير الدراجي، المرجع السابق، ص169، - محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، سنة 2009، ص95 - 96.

² - أنظر: - علي نجيب حمزة، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية للنشر والتوزيع القاهرة سنة 2017، ص15-16-17.

- سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص104

- شلالى رضا، المرجع السابق، ص122.

- عبد العزيز برقوق، ضوابط السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2002، ص12.

³ - أنظر:

- أحمد الموفي، المرجع السابق، ص31-32.

- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارن بالقانون الوضعي، المجلد الأول، مكتبة دار التراث القاهرة سنة 2005، ص495-498.

وبهذا تجد نظرية الظروف الاستثنائية اساس مشروعيتها في مصادر الشريعة الاسلامية وهذا ما سنحاول تبينه من خلال ما يلي:

قال الله تعالى ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾¹.

قال الله تعالى ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾².

ومن القواعد الفقهية في الشريعة الاسلامية التي ترفع الحرج وتجلب التيسير مايلي:

1- المشقة تجلب التيسير

2- الأصل في المضار التحريم

3- الضرورات تبيح المحظورات

4- المعجوز عنه في الشرع ساقط

ثانياً: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية

يقصد بهذه الأخيرة - الظروف الاستثنائية - إضفاء صفة المشروعية على القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية لمواجهة الظروف الاستثنائية، رغم أن مثل هذه القرارات تعتبر مشوبة بعيوب تجعلها غير مشروعة في الظروف العادية³.

ومن هنا يأخذ مبدأ المشروعية مدلولاً آخر يخوّل للإدارة حق اتخاذ كل القرارات اللازمة لاستتباب الأمن، وتعتبر قراراتها مشروعة حتى إذا جاءت خرقاً لمصادر المشروعية، لأنها لا تستطيع السيطرة على الوضعية الاستثنائية إلاّ بسلطات استثنائية⁴.

¹ - الحج: الآية 78.

² - البقرة: الآية 185 .

³ - نواف كنعان، المرجع سابق، ص52.

⁴ - أنظر:

- مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 01، سنة 1998، ص23 - 24،

- تميمي نجا، حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2002/2003، ص14.

وبهذا تخوّل نظرية الظروف الاستثنائية للإدارة أن تتخذ كافة الإجراءات والتدابير اللازمة للإبقاء على الدولة وإعلاء سلامتها مهما تضمنت من اعتداء على الحقوق والحريات، فتتسع تبعاً لذلك سلطات الإدارة في أوقات الأزمات على حساب حريات الأفراد العامة، وذلك بهدف مواجهة الظروف الاستثنائية¹.

ومن أجل ضمان حقوق وحريات الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية وضع القضاء الإداري الفرنسي مجموعة من الضوابط تقيد الإدارة في ظلّها وهي:

1- وجود الظرف الاستثنائي:

يتحقق الظروف الاستثنائي بقيام حالة واقعية غير عادية وغير مألوفة تخرج عن نطاق ما يمكن توقعه، كالخطر الجسيم المفاجئ الذي يهدد النظام العام، وهذا الخطر قد يكون داخليا كالحوادث الطبيعية أو الاقتصادية أو العصيان المسلح أو المظاهرات غير المسلحة². وترتيباً على ما سبق فإنّه عندما يطرح على القاضي الإداري قضية تدّعي فيها الإدارة قيام ظروف استثنائية لتبرير ما اتخذته من إجراءات، فإنّه يتحقّق من وجود هذه الظروف، ومن أنّ الإجراءات الاستثنائية قد اتخذت خلالها، فالمسألة أولاً وأخيراً وقائع يقدرها القاضي الإداري في ضوء الظروف الزمنية والمكانية التي تحيط بها³.

2- عجز الإدارة عن مواجهة الظرف الاستثنائي بالوسائل العادية:

وهذا يعني عجز الآليات التقليدية لدى سلطات الدولة عن مواجهة واحتواء الخطر الذي يهدد أمن الدولة وسلامتها، بحيث يعتبر الاجراء أو التدبير المتخذ من قبل الإدارة في

¹ عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 379.

² أنظر: - الفحلة مديحة، نظرية الظروف الاستثنائية بين مقتضيات الحفاظ على النظام العام والتزام حماية الحقوق والحريات الأساسية، مجلة المفكر تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 14، سنة 2017، ص 288.

- اسماعيل جابوري، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها، دقاتر السياسة والقانون تصدر عن جامعة ورقلة الجزائر، العدد 14، جانفي 2016، ص 40.

³ حسني دليّة، المرجع السابق، ص 123.

ظل نظرية الظروف الاستثنائية هو الاجراء أو التدبير الملائم لدفع هذا الخطر- حتى ولو كانت غير قانونية- من أجل نجاح هذه المواجهة لذلك الخطر الذي يهدد كيان الدولة¹.

3- تحقيق المصلحة العامة:

وهذا يعني أن تكون المصلحة التي ضحي من أجلها بمبدأ المشروعية، مصلحة هامة جدا وحيوية، ومثالها الدفاع عن الوطن، اعادة النظام، استمرار المرافق العامة على المستوى الوطني أو المحلي².

4- تناسب التدابير الاستثنائية المتخذة مع الظرف الاستثنائي:

وهذا يعني أن تكون الإجراءات التي تتخذها الإدارة لمواجهة الظروف الاستثنائية ملائمة لمواجهة الظرف الاستثنائي وإلا عدت أعمالها غير مشروعة في هذه الحالة³. وبهذا فإن وقف ممارسة حقوق وحرّيات الأفراد يجب أن يكون بالقدر وفي الحدود الضرورية التي تتيح للإدارة القدرة على مواجهة الأخطار الناتجة عن الظروف الاستثنائية بالفعل، وهذا ما يستوجب عدم تجاوز الإدارة لمقتضيات الظروف التي تواجهها، وذلك تأسيساً على قاعدة (أن الضرورة تقدر بقدرها)⁴.

ومن خلال ما سبق يتبين أنّ اتساع سلطات الإدارة في ظل نظرية الظروف الاستثنائية يتطلب بالضرورة أن تخضع هذه السلطات الموسعة لرقابة قضائية واسعة وفعالة، وإلا انقلب هذا النظام إلى نظام مطلق، فتضيع بذلك الحماية الواجبة لحرّيات المواطنين وحقوقهم ويضطر الإنسان

¹ - أنظر: - شرقي صالح الدين، حماية الحريات العامة للأفراد في ظل تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية، دفاثر السياسة والقانون تصدر عن جامعة ورقلة الجزائر، العدد14، جانفي 2016، ص97.

- غربي نجاح، تمكين الحقوق في اطار الحدود التي ترسمها الدولة في الظروف الاستثنائية، مجلة المفكر تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد14، سنة 2017، ص466.

² - رأفت فودة، مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1994، ص258.

³ - مازن ليلو راضي، دور القضاء الإداري في حماية حقوق الإنسان، مقال منشور في الموقع الالكتروني شبكة السراب القانونية، ص16.

⁴ - عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص403.

إلى التمرد على الظلم والاستبداد ويندفع إلى أعمال انتقامية تؤذي الضمير الإنساني وتعرقل مسيرة البشر للتمتع بما يلزمه من حريات وحقوق عامّة ارتفاعاً بمستوى هذه الحريات وتلك الحقوق¹.

المطلب الثاني: تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية على مبدأ المشروعية في الجزائر².

بداية يمكن القول أن المؤسس الدستوري في معظم الدول يعترف للإدارة بسلطات استثنائية تصدر بموجبها أنواع معينة من اللوائح هي لوائح الضرورة في الحالة الاستثنائية واللوائح التفويضية وسلطات الأزمات، حالة الطوارئ وتمتاز هذه اللوائح بطابع التجريد والعمومية والالتزام مما يجعلها بقوة القانون ويترتب على ذلك أنها تستطيع المساس بالقوانين سواء بالتعديل أو الإلغاء³.

وبهذا فإن المشرع الجزائري أخذ بأربع صور من حالات الظروف الاستثنائية وهي حالة الحصار، حالة الطوارئ، حالة الاستثنائية وحالة الحرب وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

¹ - أنظر:

- بكر القباني، الحريات والحقوق العامة في ظل حالة الطوارئ، مجلة المحاماة تصدرها نقابة المحامين المصرية، العددان الأول والثاني، السنة الرابعة والستون، يناير وفبراير سنة 1984، ص36.

- محمد حسنين عبد العال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1991، ص34.

- بدران مراد، أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجليلي اليابس سيدي بلعباس الجزائر، سنة 2003، ص301.

- فاروق عبد البر، دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة، ج2، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1991، ص751 - 752.

² - لتفاصيل أكثر حول نظرية الظروف الاستثنائية في الجزائر أنظر:

- سحنين أحمد، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2004-2005.

- عمر الحسن تيهوساي، اتساع دور السلطة التنفيذية في الدستور الجزائري " دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير، أكاديمية الدراسات العليا قسم القانون، طرابلس ليبيا، سنة 2009/2010، ص92 وما بعدها.

³ - أحمد الموفي، المرجع السابق، ص69 إلى ص73.

أولاً: حالتى الطوارئ والحصار

وهذا ما نصت عليه المادة 105 من الدستور الجزائري حيث جاء فيها: "يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة حالتى الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول، ورئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع.

ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معاً."

من خلال هذه المادة يتضح لنا أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يميز بين حالتى الطوارئ وحالة الحصار وأخضعهما إلى نفس الشروط والإجراءات وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

1. حالة الحصار: وهي الخطوة التي تسبق إعلان الحالة الاستثنائية، وهي أكثر خطورة من حالة الطوارئ، ويترتب على إعلانها انتقال الصلاحيات الأمنية إلى السلطات العسكرية¹، وكان أول تطبيق لحالة الحصار في الجزائر في 06 أكتوبر 1988، وذلك بعد أحداث 05 أكتوبر الأليمة، أما التطبيق الثاني لها فكان في 04 جوان 1991، عقب الإضراب السياسي الذي قام به حزب الجبهة الإسلامية للإنقاذ².

وبالرجوع الى المرسوم الرئاسي رقم 91-96 المؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار³، يوضح لنا بعض خصائص هذه الحالة خلال تلك الفترة هو ما نصت عليه المادة 03 من المرسوم 91-96 بنصها: "تفوض الى السلطة العسكرية الصلاحيات المسندة الى السلطة المدنية في مجال النظام العام والشرطة"

¹ - محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديد، مصر سنة 2014، ص 88.

² - عليان بوزيان، المرجع السابق، ص 374-375.

³ - ج.ر.ج عدد 29 مؤرخة في 12 يونيو 1991، الصفحة 1087.

ومعنى هذا أن صلاحيات الضبط الإداري تختص بها السلطة العسكرية، ولهذا فان مصالح الأمن تلحق بالقيادة العليا للسلطة العسكرية¹، ومن الإجراءات الاستثنائية التي يجوز للسلطة العسكرية القيام بها طبقاً للمادة 04 من المرسوم 91-196 تتمثل في الاعتقال الإداري، الإقامة الجبرية، التفتيش، تسليم الأسلحة.

2. حالة الطوارئ: وهي حالة أخف من حالة الحصار وهي أقل خطورة وتضييقاً على الحريات من حالة الحصار، ويترتب على إعلانها تقوية صلاحيات كل من وزير الداخلية وولاية الجمهورية، وهذا ما جاء به المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ².

حيث جاء في المادة 04 منه أن السلطات المدنية هي التي تتولى تسير حالة الطوارئ وليس السلطة العسكرية، فوزير الداخلية على المستوى الوطني هو الذي يتولى اتخاذ التدابير اللازمة لحفظ النظام العام واستتبابه.

ومن الإجراءات التي يجوز لوزير الداخلية القيام بها طبقاً للمرسوم الرئاسي 92-44 المتضمن إعلان حالة الطوارئ هي ما يلي: الاعتقال الإداري، إنشاء مراكز للأمن، تعيين المندوبيات التنفيذية على مستوى الجماعات المحلية التي عطلت أو تم حلها.

ثانياً: الحالة الاستثنائية.

من بين السلطات القوية والخطيرة التي يخولها الدستور الجزائري لرئيس الجمهورية، هي سلطة إعلان الحالة الاستثنائية وهذا ما نصت عليه المادة 107 بقولها: " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية واستقلالها أو سلامة ترابها، ولا يتخذ هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.

¹ - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص35.

² - المرسوم الرئاسي رقم 92 - 44 المؤرخ في 05 شعبان 1412هـ الموافق لـ 09 فبراير 1992 يتضمن إعلان حالة الطوارئ (الملغى بالأمر رقم 11-02 المؤرخ في 23 فبراير 2011 يتضمن رفع حالة الطوارئ، ج، ر، عدد 12، سنة 2011، ص04).

تخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجب المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.

من خلال المادة السابقة يتضح لنا أن المؤسس الدستوري الجزائري قيد إعلان الحالة الاستثنائية بجملة من الشروط الموضوعية والإجرائية والمتمثلة فيما يلي:

1. الشروط الموضوعية لإعلان الحالة الاستثنائية في الدستور الجزائري:

يشترط الدستور أن يكون هناك خطر جسيم وحال ويقصد به كل حالة واقعية تنذر بضرر يصيب مصلحة حيوية فيتهدها إما بالانقراض أو الزوال¹.

كما يشترط أن يقع الخطر على إحدى المواضيع التي حددها الدستور وهي المؤسسات الدستورية واستقلال البلاد وسلامة ترابها.

2. الشروط الإجرائية لإعلان الحالة الاستثنائية: وهي ما نصت عليه المادة

107 من الدستور الجزائري وهي استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، استشارة رئيس المجلس الدستوري والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء. وفي هذا الصدد يرى الدكتور مسعود شيهوب إن من نتائج الحالة الاستثنائية تخويل رئيس الجمهورية صلاحية اتخاذ كل إجراء يراه ضرورياً للحفاظ على الاستقلال الوطني والسلامة الترابية والمؤسسات الدستورية، وهو في كل هذا يمارس عملاً من أعمال السيادة لا يخضع للرقابة، وإن جميع إجراءات الحالة الاستثنائية الصادر عنه وعن غيره تنفيذاً لقرار إعلان الحالة الاستثنائية تعتبر من أعمال السيادة لا تخضع لرقابة القاضي الإداري².

ثالثاً: حالة الحرب

وهذا ما نصت عليه المادة 109 من الدستور الجزائري: "إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن

¹ - محمد هامل، المرجع السابق، ص 100.

² - مسعود شيهوب، الحماية القضائية، للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 33.

واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري ويجتمع البرلمان وجوباً.

ويوجه رئيس الجمهورية خطاباً للأمة يعلمها بذلك".

وتنص المادة 110 من الدستور الجزائري: «يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات وإذا انتهت المدة الرئاسية لرئيس الجمهورية تمدد وجوباً إلى غاية نهاية الحرب.

في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته أو حدوث أي مانع له، يخول رئيس مجلس الأمة باعتباره رئيساً للدولة كل الصلاحيات التي تستوجبها حالة الحرب، حسب الشروط نفسها التي تسري على رئيس الجمهورية.

في حالة اقتران شغور رئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الأمة، يتولى رئيس المجلس الدستوري وظائف رئيس الدولة حسب الشروط المبينة سابقاً».

من خلال هذه المواد السابقة الذكر تعتبر حالة الحرب من الحالات الحاسمة والأكثر خطورة في توسيع سلطات رئيس الجمهورية مطلقاً، بحيث لا يتقيد بعد إعلانها بأية نص قانوني بما في ذلك أحكام الدستور التي تجمد نهائياً إلى أجل غير محدد.

وقد عرفت الجزائر تطبيقاً وحيداً لها بمقتضى المرسوم رقم 125/67 المؤرخ في 08 جويلية 1967 يتضمن الاعلان عن التعبئة العامة ويعود سببه إلى الانتكاسة العربية في هزيمتها أمام العدوان الصهيوني، وقد تضمن إعلان حالة التعبئة، الشروع في استدعاء قدامى المجاهدين وفرض التدريب الإجباري على الطلبة والتلاميذ في الثانويات ومعاهد التكوين وذلك من أجل الاستعداد للحرب¹.

¹ - أنظر: - مرسوم رقم 125/67 المؤرخ في 08 جويلية 1967 يتضمن الاعلان عن التعبئة العامة، ج.ر.ج، عدد40، سنة 1967، ص850.

- عليان بوزيان، المرجع السابق، ص382.

ومن خلال ما سبق تشير الاستاذة سعاد الشراوي الى أنّ نظرية الظروف الاستثنائية ذات صبغة خطيرة، لأنها تحتوي وتنظم ما هو غير عادي، وتضفي المشروعية على أعمال عادة غير مشروعة، ولعلّ الضمان ضدّ هذا الخطر أن القاضي الإداري يراقب ما إذا كان الظرف الاستثنائي يبرر الإجراء الذي اتخذته الإدارة،¹ وبهذا فإن مبدأ المشروعية لا يستبعد أو يتعطلّ في ظل هذه النظرية وإنما يتم فقط توسيعه من طرف القاضي الإداري وتحت رقابته واحتراماً لدولة القانون.²

وبالرجوع إلى القضاء الإداري الجزائري فلا نجد أحكاماً قضائية في هذا المجال (الظروف الاستثنائية)، وهذا راجع إلى تفوق السلطة التنفيذية ممثلة في الإدارة على السلطة القضائية، وإنشاء قضاء خاص بتلك الظروف وهذا ما عملت به الجزائر في ظل فرضها لحالة الطوارئ بإنشاء محاكم خاصة، وهو ما كان يعرف بالمجالس القضائية الخاصة وعددها ثلاث مجالس على مستوى التراب الوطني.³

وختاماً لما سبق يمكن القول إن القضاء الإداري في ظل هذه الظروف الاستثنائية هو الملاذ الأخير ضد تعدي الإدارة وهو الضمان الأكبر لسيادة القانون، وكلّما تراخت المحاكم في بسط رقابتها على أعمال الإدارة كلّما شجّع ذلك جهات الإدارة على الاستخفاف بحقوق الأفراد ومصالحهم والعبث بالقوانين، وكلّما شددت المحاكم رقابتها الحكيمة كلّما أدّى ذلك بالإدارة إلى لزوم حدودها وتحريّ المصلحة العامّة.

¹ - سعاد الشراوي، المرجع السابق، ص 167.

² - العربي بن مهدي رزق الله ولحاق عيسى، سلطات وهيئات الضبط الإداري في حماية الحقوق والحريات العامّة والمحافظة على النظام العام بين النظري والتطبيقي، مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية تصدرها جامعة عمار تليجي الأغواط، العدد الأول، ماي 2006، ص 27 - 28.

³ - أنظر: - المرسوم الرئاسي رقم 92 - 44 المؤرخ في 09 فبراير 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر، عدد 10، سنة 1992، ص 285.

- عبد الحميد بن لغويني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2003، ص 100.

- شلالى رضا، المرجع السابق، ص 125.

ولهذا يجب على القاضي الإداري أن يضع نصب عينيه أن الفرد يحتاج إلى حمايته أكثر من الإدارة وأن اعتبارات الحرية لا حسن الإدارة يجب أن يكون لها عند الشك الأولوية والترجيح.¹

المبحث الثالث: السلطة التقديرية للإدارة

إن فكرة السلطة التقديرية في فقه القانون الإداري جاءت كضرورة لا غنى عنها لتحقيق فكرة الإدارة الحسنة، فمن المسلم به أنّ الإدارة يجب أن تعمل فكرها لتواجه المواقف الجديدة ودون أن تحيل في كلّ الأحوال إلى نصوص القانون.²

وبهذا تعتبر السلطة التقديرية للإدارة آلية قانونية تملك بمقتضاها الإدارة اتخاذ قراراتها بحرية من بين عدة قرارات متاحة بحيث لا يفرض عليها القانون مسلكا معيناً يقيدها³ لأنه لا يمكن للمشرع التدخل في العديد من الحالات لصياغة أسباب تدخل الإدارة في نصوص واضحة خصوصاً فيما يتعلق بالنظام العام.⁴

وبهذا فإن المبدأ الذي بمقتضاه تعتبر الحريات مجالاً محجوزاً للمشرع⁵ ليس مبدأ مطلقاً، فحيث أنّ الحكومة ملزمة بالمحافظة على النظام العام؛ فإنه من الضروري منحها السلطات التي تمكنها من الحيلولة دون الاضطرابات في الحالات التي يلزم فيها المشرع الصمت⁶، ومن ثم يعد منح الإدارة صلاحيات تقديرية مسألة ضرورية لرفع كفاءة الجهاز

¹ - عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 345 - 346.

² - محمد مصطفى حسن، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة، مجلة العلوم الإدارية، تصدرها الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، السنة الثانية والعشرون، العدد الأول، يونيو 1980، ص 107 .

³ - الخير بوضياف، حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 15، سبتمبر 2017، ص 314.

⁴ - هواري ليلي، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة ماجستير، كلية العلوم القانونية والإدارية جامعة السانبا وهران الجزائر، سنة 2008/2009، ص 31.

⁵ - راجع في تفاصيل هذا المبدأ كل من: - سعاد الشراوي، المرجع السابق، ص 147، نبيل صقر، قراءة نقدية في دستورية التشريعات المقيدة للحريات في النظامين الجزائري والفرنسي، مجلة النائب، مجلة دورية يصدرها المجلس الشعبي الوطني الجزائر، العددان 5 و 6 سنة 2005، ص 140 - 160.

⁶ - سعاد الشراوي، المرجع السابق، ص 151.

الإداري في الدولة وزيادة فعاليته ومنح هذه الصلاحية لا يعني أنّ السلطة غدت مطلقة، إذ أنّ ثمة مجموعة من الضوابط على ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية¹، كما تخضع لرقابة القاضي الإداري وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية.

للتعرف على مفهوم السلطة التقديرية للإدارة لابد من تعريف هذه الأخيرة وتحديد ضوابط ممارسة الإدارة لسلطاتها التقديرية وهذا ما سنحاول شرحه من خلال ما يلي:

أولاً: تعريف السلطة التقديرية للإدارة

يعرفها الفقيه دي لوبادير: "السلطة التقديرية هي القدر من الحرية الذي يتركه المشرع للإدارة كي تباشر وظيفتها الإدارية على أكمل وجه"².

ويعرفها العميد بونار: "تكون سلطة الإدارة تقديرية حينما يترك لها القانون الذي يمنحها هذه الاختصاصات بصدد علاقاتها مع الأفراد الحرية في أن تتدخل أو تمتنع، ووقت التدخل وكيفيته، وفحوى القرار الذي تتخذه، فالسلطة التقديرية تنحصر إذاً في حرية التقدير التي يتركها القانون للإدارة لتحديد ما يصح عمله، وما يصح تركه، وأوضح مثال لهذه السلطة ما تتمتع به الإدارة من حرية في تقدير العقوبة التي توقعها على الموظف الذي تثبت عليه جريمة تأديبية"³.

ويعرفها جانب من القانونيين العرب كما يلي: "تعني السلطة التقديرية بمعناها الواسع تمتعها أي الإدارة بقسط من حرية التصرف أو الامتناع عن اتخاذها، أو اتخاذها على نحو

¹ - علي خطار شطناوي، الضوابط القضائية التي أوردتها محكمة العدل العليا على ممارسة الإدارة لصلاحياتها التقديرية، مجلة دراسات تصدرها جامعة الأردن، المجلد 26، العدد الأول، ماي 1999، ص 01.

² - André Delaubadère, yves gaudeme, traite de droit Administratif, Tome 01, L, G, D, J, 16 édition. Paris 1999, P 578.

³ - أورده كل من:

- حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الطبعة الأولى، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية الرياض، سنة 2003، ص 95.

- سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 30.

معين، أو اختيار الوقت الذي تراه مناسباً للتصرف، أو السبب الملائم له، أو في تحديد محله"¹.

ومن أفضل التعريفات لمفهوم السلطة التقديرية للإدارة تعريف الأستاذ (Benoi):
"تكون صلاحية الإدارة تقديرية إذا كانت الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص حرة في تقدير مدى ممارستها لصلاحياتها إذا توافرت الشروط التي تبرر ذلك قانوناً"².

ومن خلال كل التعريفات السابقة نستنتج أن السلطة التقديرية إنما تستند إلى اعتبارات عملية تمنح للإدارة عدة اختيارات لمواجهة الواقع الذي لا يمكن للمشرع أن يتوقعه مسبقاً³.

وبهذا فإن السلطة التقديرية إن لم تكن لازمة لحسن سير الإدارة لزوم السلطة المحددة لحماية حقوق الأفراد وحرّياتهم⁴، غير أنّ منح الإدارة سلطة تقدير لا يعني أبداً أنّه بإمكانها أن تفعل ما تشاء؛ بل أن هناك ضوابط وشروطاً على الإدارة أن تحترمها عند مواجهة أي واقعة أو ظرف معين ليتمكن لها استعمال صلاحياتها التقديرية، كما أن هذه الضوابط تحمي الأفراد من الانتهاكات التي تصدر عن الإدارة، وتحمي حقوق الإنسان وحرّياته من اصطدام مصالح الإدارة عند ممارسة سلطاتها مع مصالح الأفراد⁵.

¹ - أنظر:

- محمود سامي جمال الدين، القرار الإداري والسلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة بين دولة الإمارات ومصر وفرنسا)، مجلة الشريعة والقانون تصدرها كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 03، يوليو 1989، ص 329.
- محمد محمد عبده إمام، المرجع السابق، ص 54.
- علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 02 .
- فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، سنة 2002، ص 37.

² - Francois Benoit, Droit administratif Français, D , Paris 1969, P: 807.

³ - عبد الحميد بن لغويني، المرجع السابق، ص 42.

⁴ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 31.

⁵ - ليلي هوارى، المرجع السابق، ص 32.

ثانيا: ضوابط ممارسة الإدارة لسلطاتها التقديرية.

وضع القضاء الإداري مجموعة من الضوابط لممارسة الإدارة لسلطاتها التقديرية وهذا لحماية حقوق وحريات الأفراد في مواجهة الإدارة وهي:

1- يجب أن تكون الحالة القانونية والواقعية التي يبنى عليها القرار المطعون فيه موجوداً مادياً: بعد ما كان مجلس الدولة الفرنسي مقيداً بفكرة امتناعه عن التدخل في مراقبة السلطة التقديرية للإدارة عدل عن هذا المسلك وانتهج مسلك آخر بمقتضاه أقر لنفسه في بداية الأمر الحق في رقابة كافة وقائع القرارات الإدارية، سواء تلك التي يعتبرها القانون شرطاً لاتخاذ القرارات أو التي لا يعتبرها كذلك، وهي الوقائع التي تدعيها الإدارة بناء على سلطاتها التقديرية، وبناءً على هذا الاتجاه الجديد أصبح القرار الإداري معرضاً للإلغاء كلما ثبت أن الإدارة قد استندت في تبريرها إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية ويستوي في ذلك أن تكون الإدارة حسنة النية أو سيئة النية أي كانت عالمة بانعدام هذه الوقائع، وهذا يعد في الواقع أول قيد يحد به مجلس الدولة من سلطة الإدارة التقديرية¹.

وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري نجد عدة أمثلة على هذا الضابط أهمها:

قرار مجلس الدولة رقم 27279 الصادر بتاريخ 2005/10/25 القاضي: "بإبطال قرار الغرفة الوطنية للموثقين المؤرخ في 2005/02/02 تحت رقم 2005/01 لأنه اكتفى بسرد الوقائع المنسوبة للطاعن والتهم والمخالفات المهنية الموجهة له والرد من طرف الموثق المعني بالأمر على هذه التهم، فوصل إلى تسليط عقوبة التوبيخ وهذا دون تبرير هذه العقوبات أي دون أن يوضح كيف تم التوصل إلى هذه العقوبة إذ أنه لم يناقش تماماً التهم المنسوبة إليه وما مدى ثبوتها في حقّه خاصة وأن الموثق يفندها بل لم يشر إلى طبيعة الخطأ المهني المرتكب من طرف الموثق المعني وتكييفه حسب القانون"².

¹ العربي زروق، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، سنة 2006، ص119.

² قرار مجلس الدولة رقم 27279 الصادر بتاريخ 2005/10/25، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 08، سنة 2006، ص235-237.

من خلال هذا القرار يتبين أنّ دور القاضي الإداري يكمن في البحث عن نقطة التوازن بين حق الفرد وحق الدولة، وبهذا يعتبر القضاء الإداري هو حامي المشروعية والحقوق والحريات للأفراد، والحريص في الوقت نفسه على سلامة الدولة واستمرار مرافقها، وباعتبار أن تدعيم السلطة الإدارية في التأديب وذلك بإعطائها سلطات تقديرية واسعة في هذا المجال، يقابله إعطاء ضمانات الدفاع للموظف في مواجهة تجاوزات هذه السلطة وتعسفها¹.

2- يجب أن تكون الوقائع التي يبني عليها القرار مكيفة تكييفاً صحيحاً:

استقر القضاء الإداري في فرنسا على أحقيته في رقابة التكييف القانوني الذي تضيفه الإدارة على الوقائع، ومن ثم يقوم القضاء الإداري برقابة صحة التكييف للتأكد من وجود ما يبرر إصدار الإدارة لتلك القرارات من الناحية القانونية وتعد عملية التكييف عملية مزدوجة ومختلطة تتمثل في تقدير الواقعة أو الوقائع وتقدير القانون، فالمقصود بالتكييف القانوني إدراج حالة واقعية ضمن دائرة فكرة قانونية²، وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري نجد أمثلة على هذا الضابط أهمها:

قرار مجلس الدولة رقم 010502 الصادر في 20/01/2004 في قضية (مدير القطاع الصحي تيقزيرت ولاية تيزي وزو ضد م. ع) والذي جاء فيه ما يلي: ".....رغم ثبوت امتناع عامل عن تسليم مفاتيح شقة إلى مدير القطاع الصحي لتيقزيرت قرّر مجلس الدولة أنّ هذا التصرف لا يشكّل خطأ مهنيّاً يستوجب تسليط عقوبة التوبيخ"³.

¹ - أنظر: - عزوز بن تمسك، حماية القضاء الإداري التونسي لمبدأ حقوق الدفاع، مجلة الاجتهاد القضائي تصدرها جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 03، مارس 2006، ص 26 - 27.

- ليلي بوكحيل، حق الدفاع في قانون الوظيفة العامة الجزائري - حالة صدور عقوبة ضد استعمال الحريات العامة نموذجاً - مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي، يومي 28 و 29 أبريل 2010، ص 07.

² - علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 07.

³ - قرار مجلس الدولة رقم 010502 الصادر بتاريخ 20/01/2004، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 05، 2004، ص 175 - 177.

3- التناسب في التصرف: يتطلب من الإدارة عدم المغالاة في التقدير بمعنى أن تقوم الإدارة باتخاذ ما يتناسب مع قرارات مع الوقائع المادية ولا تقوم بتضخيم الوقائع للتدخل والقيام بأعمالها، أي أن الإدارة ملزمة بأن تكون قراراتها ملائمة للوقائع المادية مع احترام مبدأ التناسب بين أهمية الاجراء وخطورة الوقائع¹.

4- عدم انحراف الإدارة في استخدام سلطتها التقديرية:

إن الإدارة ملزمة عند ممارسة صلاحياتها التقديرية بشرط عدم الانحراف في ممارسة هذه الصلاحية، أي عدم الخروج عن الأهداف التي من أجلها منحت الإدارة هذه الصلاحية وعدم التعمد في مخالفة القانون، معنى هذا وجوب أن تكون جميع قرارات الإدارة في تقدير واقعة غير مخالفة للنظام العام، وبهذا يقوم القضاء الإداري بإلغاء أي قرار من شأنه أن يستهدف غاية غير مشروعة².

المطلب الثاني: رقابة القاضي الإداري للسلطة التقديرية للإدارة.

لقد درج مجلس الدولة الفرنسي على الامتناع عن مراقبة ملائمة قرارات الإدارة وفي هذا المعنى يقول الأستاذ فالين: ".... إذا سمح القاضي لنفسه بمراجعة الإدارة في تقديرها، وإلغاء القرارات التي يقدر أنها لا تخدم الصالح العام بدرجة كافية فإنه في هذه الحالة لا يصبح قاضياً وإنما رئيساً أعلى في الإدارة"³.

وعلى الرغم من القاعدة السابقة نجد أن القضاء الإداري الفرنسي قد أقرّ بصلاحيته في رقابة مدى ملائمة قرار الإدارة، وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي ذلك في مجال الحقوق والحريات التي يتم التضييق عليها، وهذا ما يتطلب إخضاعها لرقابة قضائية واسعة حمايةً لهذه الحريات.

ولقد صاغ الأستاذ فالين قضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص بقوله: " كلما حدّ إجراء من إجراءات البوليس حرية عامة فهو لا يكون قانونياً إلا إذا كان لازماً،

¹ خضرون عطاء الله ولطفاوي محمد عبد الباسط، الضوابط الأساسية التي تحكم فكرة السلطة التقديرية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية تصر عن جامعة عمار تلجي الأغواط، العدد 14، جوان 2017، ص 113.

² أنظر: - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات في الدعوى الإدارية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة سنة 2010، ص 178.

- علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 18 - 19.

³ - أورده: - محمد حسنين عبد العال، المرجع السابق، ص 80.

وبمعنى آخر ملائماً، والقضاء وهو حامى الحريات العامة وفقاً لمبدأ مشروعية العمل الإداري، وبالتالي يجب عليه إذا ما طرح عليه النزاع أن يبحث هذه الضرورة وتلك الملاءمة وهذا بدوره سيؤدي إلى إلغاء سلطة الإدارة التقديرية في هذا الصدد¹.

وبهذا يتّضح لنا أن القضاء الإداري في فرنسا عمل على إزالة الحدود الفاصلة بين رقابة المشروعية ورقابة الملاءمة؛ بغرض بسط رقابته على أعمال الإدارة وبهذا فإنّ من الصواب القول بأن القاضي الإداري يراقب المشروعية وهو ما قد يدفعه أحياناً إلى مراقبة الملاءمة عندما تكون شرطاً لهذه المشروعية².

وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري، نجد أنه اعتبر نفسه غير مؤهل لمراقبة مدى ملاءمة اختيار الإدارة للأراضي محل نزع الملكية قصد إنجاز مشروع فيه منفعة عامة، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم: 66960 الصادر بتاريخ 1990/04/21 بقولها: (.....من المستقرّ عليه أن القاضي الإداري غير مؤهل بمراقبة مدى ملاءمة اختيار الإدارة للأراضي محل نزع الملكية قصد إنجاز المشروع ذي المنفعة العامة، ومن ثمّ فإنّ النعي على القرار المطعون فيه بأن صفة المنفعة العامة غير مقدرة في غير محلّه)³.

وعلى الرغم من هذا القرار إلاّ أنّه لا يمكن أن نقول أن القاضي الجزائري لم يتدخل في رقابة ملائمة السلطة التقديرية بصفة مطلقة، والدليل على ذلك تدخله كلما اقتضت ضرورة المصلحة العامة وحماية حقوق حريات الأفراد لذلك ومثال ذلك:

¹ - أورده: - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 88.

² - بوشير محند أمقران، انتقاء السلطة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2008، ص 381.

³ - قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 66960 في قضية فريق (غ) ضد (ط. س) بتاريخ 1990/04/21، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 2، الطبعة الثانية، منشورات كلية الجزائر، سنة 2018، ص 831-832.

1. في قرار صادر بتاريخ 1994/07/24 في قضية والي ولاية برج بوعريبرج ضد شركة سوتريبال ذهبت المحكمة العليا إلى القول: (..... إن القاضي الإداري مؤهل بتقدير ملاءمة التدابير المأمور بها لمتطلبات الوضعية)¹.

2. في قرار صادر بتاريخ 1991/01/13 في قضية "س" و"والي ولاية تيزي وزو" ذهبت المحكمة العليا إلى القول: (...حيث أنه يستخلص من تقرير الخبير بأن العملية المسطرة لا تستجيب لأية حاجة من حاجيات المنفعة العمومية وإنما هي في صالح عائلة واحدة والمتوفرة من قبل على طريق حيث أن الهدف المتوخى من العملية أي إشباع حاجة ذات طابع عام، لا يبرر المساس بملكية الطاعن)².

ومن خلال هذين القرارين يتبين لنا أن اجتهاد القضاء الإداري، واتجاهه إلى توسيع مدى رقابته لتشمل جوانب السلطة التقديرية في مجال حماية الحقوق والحريات تكريساً لمبدأ المشروعية هو اجتهاد محمود لأنه يحقق المزيد من الضمانات في حالات تستوجب رقابته وإشرافه، ويحدو بالسلطة الإدارية إلى تجنب الإسراف في استعمال السلطات الاستثنائية في مواجهة حقوق وحريات الأفراد³.

وختاماً لما سبق نأمل من قضائنا الفتى أن لا يتأخر عن مساندة ركب مجلس الدولة الفرنسي الذي خطا خطوات عملاقة في هذا الاتجاه، في رقابة هذه السلطة التقديرية في أبعاد حدودها حيث أصبح القاضي الإداري الجزائري هو الضامن الحقيقي لمبدأ المشروعية وحقوق وحريات الأفراد اتجاه تعسف الإدارة خاصة في عصرنا الحالي الذي يتميز بتوسيع وتزايد نشاطات الإدارة خاصة في مجال نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة والضبط الإداري⁴.

¹ - قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم القرار غير موجود في قضية (والي ولاية برج بوعريبرج) ضد (شركة سوتريبال) بتاريخ 1990/04/21، المرجع: فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق، ص 40.

² - قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم القرار غير موجود في قضية (س) ضد (والي ولاية تيزي وزو) بتاريخ 1991/01/13، المرجع: فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق، ص 40-41.

³ - محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 370.

⁴ - العربي زروق، مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار)، النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، سنة 2006، ص 140-141.

الباب الثاني

ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

الباب الثاني: ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

يعد القضاء الإداري الركيزة الأساسية لبناء دولة القانون إلا أن القضاء الإداري لكي يقوم بدوره الحقيقي والمتمثل في السهر على احترام القانون لا بد له من ضمانات قانونية تخول له أداء مهمته السامية والمتمثلة في تحقيق العدالة الإدارية وتكريس مبدأ المشروعية واقعياً وبهذا خول المشرع الجزائري القاضي الإداري مجموعة من الضمانات اوبالأحرى الوسائل القانونية لتجسيد مبدأ المشروعية واقعياً اتجاه خروج الإدارة عن أحكام القانون.

لذلك سنوضح الضمانات القانونية التي يستند عليها القاضي الإداري في ضوء التشريع الجزائري، فكان أولها مبدأ استقلالية القضاء الإداري كضمانة كبرى لتعميق مبدأ المشروعية لأن القاضي الإداري هو حامي المشروعية ولا يمكنه القيام بهذا الدور ما لم يتسلح بضمانات استقلاله (الفصل الأول).

وثانيها رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة كضمانة لردّها الى طريق المشروعية وذلك من خلال بسط رقابة القضاء على أعمال الإدارة مما يجعلها تقف عند أحكام القانون وتلتزم حدوده وبالتالي حماية مبدأ المشروعية (الفصل الثاني).

أما ثالث هذه الضمانات فهي سلطات القاضي الإداري الامتيازية التي خوله إياها المشرع الجزائري في ضوء القانون 09/08 (ق إ م أ) (الفصل الثالث).

الفصل الأول: مبدأ استقلالية القضاء الإداري كضمانة كبرى لحماية مبدأ المشروعية

تلتزم الدولة بإقامة العدل بين المواطنين، فالقضاء بالعدل واجب على الدولة الالتزام به ومن ثم فإن وجود سلطة قضائية مستقلة هو الأساس لحكم القانون؛ حيث أن السلطة التنفيذية لا تستمد شرعيتها إلا إذا كانت خاضعة لقضاء عادل، يمكن له أن يراقب عمل السلطة التنفيذية عن طريق القضاء الإداري¹.

بهذا يقوم القضاء الإداري في الدول الآخذة بنظام الازدواجية القضائية بدور جوهري يتمثل في إنفاذ مبدأ المشروعية، وذلك عن طريق إلزام السلطة الإدارية بإتباع مبدأ المشروعية في كافة تصرفاتها².

ومن ثم يمكن القول أن الرقابة القضائية التي يمارسها القاضي الإداري كوسيلة لتجسيد هذه الضمانة في الواقع وذلك بالعمل على الموازنة بين متطلبات حماية النظام العام وضرورة حماية حقوق وحرريات الأفراد.

لهذا كان من الضروري الحرص على استقلال القاضي الإداري من كل أشكال الضغط والتأثير³ وذلك بأن تكفل له، ولأعضائه الضمانات التي تجسد هذا الاستقلال فيجب أن تتوفر له كافة المقومات التي تحقق كيانه، واستقلاله، وتحصنه ضد جميع الوسائل التي تستهدف تقويضه، ومنعه من أداء رسالته الكبرى في حماية مبدأ المشروعية وتأمين الأفراد على حقوقهم وحررياتهم وإدانة تصرفات الإدارة وأعمالها الخارجة على القانون⁴.

وبهذا يعتبر مبدأ استقلالية القضاء بصفة عامة والقضاء الإداري بصفة خاصة درعاً يحمي الشعب كله في حريته وأمنه ضد انحراف الإدارة، فهو الملاذ والمأوى لكل صاحب

¹ - طلعت يوسف خاطر، استقلال القضاء حق اللجوء إلى قضاء مستقل، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع المنصورة مصر، سنة 2014، ص 03.

² - عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 09.

³ - سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحرريات الأساسية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر سنة 2011، ص 135.

⁴ - سعد عصفور، مشكلة الضمانات والحرريات العامة في مصر، بحث منشور بمجلة المحاماة، العددان الخامس والسادس، مايو ويونيو 1953، ص 170.

حق مهدر يسعى في الحصول عليه ولمعالجة هذا المبدأ بشيء من التفصيل سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين هما:

المبحث الأول: مضمون مبدأ استقلالية القضاء الإداري .

إن القضاء بصفة عامة، والقضاء الإداري بصفة خاصة، ركن في قانونية النظام، وأنه لا قانون بغير قاض¹.

وبهذا يعد مبدأ استقلالية القضاء الإداري من الدعائم الأساسية التي كرسها المشرع الجزائري لحماية وصون حقوق الإنسان وحرياته وتكريس مبدأ المشروعية في مواجهة تعسف وطغيان الإدارة، وللتعرف على هذا المبدأ بشيء من التفصيل سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وهي:

المطلب الأول: مفهوم مبدأ استقلالية القضاء الإداري .

إن نصوص القانون جامدة صماء لا تدب فيها روح الحياة إلا بواسطة قاض محايد ومستقل يطبقها ويحقق من خلال هذا التطبيق حماية الحقوق والحرريات، وبالتالي احترام مبدأ المشروعية².

وبهذا يعتبر مبدأ استقلالية القضاء حجر الزاوية في أي نظام ديمقراطي، لأن وجود سلطة قضائية مستقلة يعني وجود ضمانات قوية لسلامة تطبيق القانون في حياد وموضوعية في مواجهة كل أطراف المنازعات³.

لذا يعد مبدأ استقلالية القضاء الإداري في ضوء التشريع الجزائري ذو أهمية بالغة لتعلقه بحماية الحقوق والحرريات من الانتهاكات التي قد تقوم بها الهيئات العامة المعنوية

¹ - محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص 965.

² - إدريس العلوي العبدلاوي، المرجع السابق، ص 118.

³ - يحيى الجمل، المرجع السابق، ص 117.

(الدولة، أو الولاية، أو البلدية) أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها¹.

وبهذا فإن الحديث عن دولة المؤسسات وعن مبدأ سيادة القانون وعن المشروعية في دولة لا يوجد فيها قضاء مستقل يصبح ضرباً من العبث²، ويذهب رجال القانون إلى تحديد معنى استقلالية القضاء في مفهومين: الأول شخصي، والثاني موضوعي، وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

أولاً: المفهوم الشخصي لمبدأ استقلالية القضاء.

ويقصد به ألا يخضع القضاء في ممارستهم لعملهم لسلطان أي جهة أخرى، وأن يكون عملهم خالصاً لإقرار الحق والعدل خاضعين في ذلك لما يمليه القانون والضمير دون أي اعتبار آخر، وعلى ذلك فليس لأي سلطة في الدولة أن تملي على المحكمة أو توجي إليها بوجه الحكم في قضية ما، وليس لها أن تنتزع قضية ما من القضاء للحيلولة بينه وبين الحكم فيها، أو أن تعدل في الحكم الذي أصدره القضاء أو توقيف تنفيذه، فالسلطة القضائية إذن مستقلة عن السلطة التنفيذية في هذا الشأن³.

وبهذا فإن الاستقلال الوظيفي للقضاء، يتحقق عندما يكون القاضي حراً في قضاؤه ولا يحده سوى القانون الذي يلتزم به، ومن ثم يتعين أن لا توجه إليه أوامر أو تعليمات تملي عليه كيفية الفصل في القضايا المعروضة عليه كما يتعين أن تكون أحكامه نافذة احتراماً لحجيتها⁴.

وهذا ما أكده المؤسس الدستوري الجزائري في الدستور الجزائري خاصة المادة 165 التي تنص: "لا يخضع القاضي إلا للقانون" والمادة 166 التي تنص: "القاضي محمي من

¹ - سهام قارون، مدى استقلالية القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي أيام 29/28 أفريل 2010، ص 04.

² - يحي الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2006، ص 35.

³ - يس عمر يوسف، المرجع السابق، ص 204.

⁴ - بوشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 35.

كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته، أو تمس نزاهة حكمه".

وهذا ما أكدته أيضا المادة 04 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء والتي جاءت بماي لي: « يؤدي القضاة عند تعيينهم الأول وقبل توليهم وظائفهم، اليمين الآتية:

بسم الله الرحمن الرحيم

«أقسم بالله العظيم أن أقوم بمهمتي بعناية وإخلاص، وإن أحكم وفقاً لمبادئ الشرعية والمساواة، وأن أكتف سر المداولات، وأن أسلك في كل الظروف سلوك القاضي النزيه والوفي لمبادئ العدالة، والله على ما أقول شهيد».

وانطلاقاً من هذه المادة يتبين لنا أن هذا القسم كرس مبدأ استقلالية القاضي وحياده ومجال مسؤولياته أدبياً وأخلاقياً، وجعلها قياساً منيراً لتدعيم الديمقراطية التي تكون فيها سلطة القاضي وواجباته محددة واضحة يعرفها العام والخاص¹.

وهذا ما كرسته أيضا المادة 08 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء بنصها: "يجب على القاضي أن يصدر أحكامه طبقاً لمبادئ الشرعية والمساواة، ولا يخضع في ذلك إلا للقانون، وأن يحرص على حماية المصالح العليا للمجتمع".

ومن خلال هذه المادة يتضح أن ضمان الحقوق الأساسية والحريات الفردية لا يتأتى إلا بالتطبيق السليم للقانون وعلى القاضي أن يتبع سلوكاً يضمن للجميع معاملة سرية ومطابقة للقانون، وأن يسير الدعاوى المعروضة عليه بالمساواة ودون تمييز، وأن يتجرد من المؤثرات الذاتية والخارجية²، وبهذا يمكن القول أن المساواة أمام القضاء في حقيقتها ضرب من ضروب العدالة وهي معنى العدالة، وإذا حدث خرق لمبدأ المساواة أمام القضاء في

¹ - مداولة تتضمن أخلاقيات مهنة القضاة، يوم 23 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية عدد 17 سنة 2007، ص 15.

² - مداولة تتضمن أخلاقيات مهنة القضاة، المرجع السابق، ص 17.

مجتمع من المجتمعات بأية وسيلة من الوسائل، سواء بمصادرة حق التقاضي لطائفة أو لطوائف معينة من الناس، أو بالتمييز في المعاملة بين المتقاضين، أو لغيرها من الوسائل، فلن يكون للعدالة وجود في ذلك المجتمع ولهذا فإن المساواة في ممارسة حق التقاضي تعتبر أهم وأخطر تطبيق لمبدأ المساواة، ذلك المبدأ الأساسي من المبادئ العامة للقانون الذي يعتبر حجر الزاوية للقانون العام¹.

ثانياً: المفهوم الموضوعي لمبدأ استقلالية القضاء.

يقصد به استقلال سلطة القضاء كسلطة وكيان عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعدم السماح لأي جهة بإعطاء الأوامر أو التعليمات للسلطة القضائية².

وانطلاقاً من هذا المفهوم يتضح لنا أن استقلال القضاء لا يكون إلا بمنع أي تعد أو تجاوز من المشرع أو الحكومة على وظائف هذا القضاء، أو مراقبة قراراته أو توجيه أوامره له أو الحلول محله في إصدار الأحكام القضائية³.

وهذا ما أكدته المادة 156 من الدستور الجزائري بنصها: "السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون، رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية".

¹ - عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 10.

² - أنظر:

- طلعت يوسف خاطر، المرجع السابق، ص 12.

- صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر -01، السنة الجامعية 2010/2009، ص 140.

- القاضي سالم رضوان الموسوي، مبدأ استقلالية القضاء في التشريعات العراقية، مجلة التشريع والقضاء تصدرها اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العدد الثالث، سنة 2009، ص 69.

³ - موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 140.

ومن خلال هذا المفهوم السابق، يتبين لنا ما يلي:

1. أن استقلال السلطة القضائية عضوياً تجاه سلطتي الدولة يعد من أنجع الضمانات لأصحاب الحقوق في التمتع بممارسة حقوقهم وحياتهم المقررة دستورياً¹ وهذا ما كرسته المادة 02 من القانون العضوي (11-13 المؤرخ في 26 يوليو سنة 2011 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله والتي نصت في فقرتها الثالثة على ما يلي: " يتمتع مجلس الدولة، حين ممارسة اختصاصاته القضائية بالاستقلالية".

وبهذا يرى المجلس الدستوري الجزائري أن القاضي الإداري الجزائري يتمتع بالاستقلالية الضرورية الضامنة لحياد وفعالية أشغاله وهي منبثقة من المبدأ الدستوري القاضي بالفصل بين السلطات والذي يستمد مفهومه من الضمانات الدستورية المنصوص عليها في المواد 147 و 148 و 149 من الدستور².

2. أن استقلال القضاء ليس ميزة تضاف على القضاء، وإنما هو أثر طبيعي لوجود سلطة تقف على قدم المساواة مع السلطات الأخرى في الدولة³.

المطلب الثاني: مظاهر استقلالية القضاء الإداري.

يعتبر مبدأ استقلالية مظهراً لاحترام حقوق الإنسان ودليلاً على الاستقرار السياسي والاجتماعي للدولة⁴، لذا حرصت أغلب الدساتير الوطنية والإعلانات الدولية النص عليه وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

¹ - قاشي علال، الآليات القانونية الداخلية لكفالة الحقوق والحيات الأساسية للإنسان والمواطن، مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية تصدرها جامعة عمار تليجي الأغواط، العدد الأول، ماي 2006، ص 47.

² - رأي المجلس الدستوري الجزائري رقم 06/ ر.ق.ع.م. - 98 المؤرخ في 19 مايو 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور. (ج.ر.ج. عدد 37 لسنة 1998، ص 09).

³ - موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 139.

⁴ - بويشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 29 و 30.

الفرع الأول: مظاهر استقلالية القضاء الإداري في الدساتير الوطنية.

إن الحديث عن مبدأ استقلالية القضاء في الدساتير الجزائرية يقتضى التطرق إلى مختلف الدساتير التي عرفت بلادنا منذ الاستقلال إلى يومنا هذا وهو ما سنبينه كالتالي:

أولاً: مظاهر استقلالية القضاء الإداري في: (دستور 1963 - دستور 1976)

01- دستور 1963: صدر أول دستور لجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

لسنة 1963 بعدما وافق عليه الشعب الجزائري في استفتاء 08 سبتمبر 1963¹.

ويتضمن هذا الدستور في مقدمته رفضه القاطع لمبدأ الفصل بين السلطات وتكريس سمو حزب جبهة التحرير الوطني على جميع مؤسسات الدولة، وهذا ما كرسته المادة 62 من دستور 1963 بنصها: «لا يخضع القضاة في أدائهم لوظائفهم إلا للقانون ولمصالح الثورة الاشتراكية، استقلالهم مضمون بموجب القانون وبوجود مجلس أعلى للقضاء».

ومن خلال هذه المادة يتضح لنا أن القاضي لا يخضع في ممارسة وظيفته إلا للقانون ومصالح الثورة الاشتراكية وهذا يعتبر تقييد لحرية القاضي إذ أن القاضي لا يخضع للقانون فحسب بل أيضاً لمصالح الثورة الاشتراكية ومبدأ وحدانية جبهة التحرير الوطني وبالتالي فإن القضاء فور الاستقلال لم يكن مهيباً لكي يكون سلطة مستقلة، بل كان وظيفة متخصصة في إطار السلطة الثورية الوحيدة أو بعبارة أخرى وسيلة في خدمة الثورة².

وهذا ما يتعارض مع مفهوم استقلالية القضاء، فدستور 1963 لا ينظر إلى القضاء إلا كجهاز ملحق وتابع للسلطة التنفيذية³.

02- دستور 1976: لم يبتعد دستور 1976 عن سابقه كثيراً من حيث الإطار

العام لمكانة جهاز القضاء ودوره داخل المجتمع ضمن هيكل الدولة عموماً، والدليل على

¹ - دستور الجزائر لسنة 1963: (ج.ر.ج، العدد 64 بتاريخ 10 سبتمبر سنة 1963 ص 888 وما بعدها).

² - بوشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 70.

³ - شريكي جهاد، مظاهر استقلالية القضاء الإداري في الجزائر، مجلة آفاق للعلوم تصدر عن جامعة زيان عشور الجلفة، العدد الثالث، سنة 2016، ص 215.

ذلك أن المادة 166 ألزمت هي الأخرى القاضي بالدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية¹، كما أطلق هذا الدستور على القضاء مصطلح الوظيفة القضائية ونظمها من المادة 164 إلى المادة 182 منه .

وبهذا يتبين لنا أن القضاء في ظل دستور 1976 وظيفة شعارها المساهمة في الدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية وحماية مصالحها²، وهذا ما يتتافى مع مبدأ استقلالية القضاء أيضا.

ثانيا: مظاهر استقلالية القضاء الإداري في : (دستور 1989 - دستور 1996)

01- دستور 1989: اعتبر القضاء سلطة في إطار دستور 1989، وذلك كنتيجة طبيعية للرجعة في تنظيم أجهزة الدولة وفق النموذج الغربي (النظام الليبرالي الحر بدلاً من النظام الاشتراكي، والتعددية الحزبية بدلاً من الحزب الواحد) وبهذا وزعت السلطات وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات وهذا ما تضمنه الباب الثاني من دستور 1989 تحت عنوان تنظيم السلطات³ كلاً من السلطة التنفيذية (م من 67 إلى 91)، والسلطة التشريعية (م من 92 إلى 128) ونصت المادة 129 على ما يلي: "السلطة القضائية مستقلة" وهذا ما تؤكد أيضاً المادة 138 بقولها: "... لا يخضع القاضي إلا للقانون" ومن خلال هذين النصين يتضح لنا أن دستور 1989 جسد مبدأ استقلالية السلطة القضائية⁴.

02- دستور 1996: سار دستور 1996 على نهج دستور 1989 وذلك من حيث تكريس مبدأ الفصل بين السلطات واعتبار القضاء كسلطة، وهذا ما أكدته المادة

¹ - أنظر:

- دستور الجزائر لسنة 1976: (ج.ر.ج، العدد 94 بتاريخ 24 نوفمبر سنة 1976 ص 1042 وما بعدها)

- عمار بوضياف، استقلالية القضاء الإداري في الجزائر (المبدأ والضمانات)، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و 29 أبريل 2010، ص 03 .

² - بونعاس نادية، مدى تخصص القاضي الإداري واستقلاله، مدخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و 29 أبريل 2010، ص 07.

³ - بوشير محند أمقران، المرجع سابق ص 80 و 81.

⁴ - أنظر: دستور الجزائر لسنة 1989: (ج.ر.ج، العدد 09 بتاريخ 01 مارس سنة 1989 ص 188 وما بعدها).

156: "السلطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون"، إلا أن الجديد فيه ازدواجية القضاء (جهة القضاء العادي، جهة القضاء الإداري).

وبهذا أصبحت العدالة الإدارية في الجزائر تنظيماً قضائياً مستقلاً في إطار السلطة القضائية¹ وبالتالي يصح القول إن نظام الازدواجية التي انتهجها المؤسس الدستوري الجزائري في ظل دستور 1996 جاء كنقطة نوعية لحماية حقوق الأفراد وحياتهم وتعميق مبدأ المشروعية اتجاه خروج السلطة الإدارية عن حظيرة المشروعية، مادامت هذه الأخيرة تحوز على امتيازات تجعلها في مركز أفضل من الأفراد، وبالتالي فإن خضوع منازعاتها لقاض إداري متخصص ومستقل يعد ضماناً أساسية لحماية حقوق وحيات الأفراد من تعسف الإدارة وإخضاع أعمالها إلى مبدأ المشروعية، وهذا لا يتأتى إلا من خلال قاض إداري مستقل².

الفرع الثاني: مظاهر استقلالية القضاء الإداري في الإعلانات الدولية.

إن استقلالية القضاء أمر يهتم به المجتمع الدولي، ولقد وضعت الأمم المتحدة هذه القضية في قائمة اهتماماتها، وتتولى هذه الدراسة فيها اللجنة الفرعية للأمم المتحدة المعنية بمنع التمييز وحماية الأقليات³.

وهذا ما نصت عليه المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 بقولها: " لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظراً منصفاً وعلانياً، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه".

¹ - باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضين والإدارة، الطبعة الثانية، دار هوم، الجزائر، سنة 2006، ص20.

² - وهذا ما عبر عنه "أنتوال فرنس" بقوله: "إن القانون ميت ولكن القاضي حي" LA LOI EST MORT MAIS LE JUGE EST VIVANT أنظر: - ادريس العلوي العبدلوي، المرجع السابق ص118.

³ - صلاح عبد المجيد، استقلالية القضاء، مجلة المحاماة تصدرها نقابة المحامين المصرية، العدد الأول والثاني، السنة الرابعة والستون، يناير وفبراير 1984، ص45.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

وهذا ما أكدته أيضاً المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 حيث جاء في فقرتها الأولى: "على وجوب أن يكفل لكل شخص محاكمة علنية عادلة أمام محكمة مستقلة مختصة تتشكل بقانون، والقضاء المستقل ضروري للحصول على هذا الحق".

وهذا ما كرسته المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية التي اعتمدت ونشرت علي الملأ بموجب قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة 32/40 المؤرخ في 29 نوفمبر 1985 40/146 المؤرخ في 13 ديسمبر 1985 حيث نجد انه نص على مجموعة من المبادئ لمساعدة الدول الأعضاء في مهمتها المتعلقة بضمان استقلالية السلطة القضائية أهمها ما يلي¹:

01- تكفل الدولة استقلال السلطة القضائية وينص عليه دستور البلد أو قوانينها ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية.

02- تفصل السلطة القضائية في المسائل المعروضة عليها دون تحيز، على أساس الوقائع ووفقاً للقانون، ودون أية تقييدات أو تأثيرات غير سليمة أو أية إغراءات أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات، مباشرة كانت أو غير مباشرة، من أي جهة أو لأي سبب.

03- تكون للسلطة القضائية الولاية على جميع المسائل ذات الطابع القضائي كما تتفرد بسلطة البت فيما إذا كانت أية مسألة معروضة عليها للفصل فيها تدخل في نطاق اختصاصها حسب التعريف الوارد في القانون.

04- لا يجوز أن تحدث أية تدخلات غير لائقة، أو لا مبرر لها، في الإجراءات القضائية ولا تخضع الأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم لإعادة النظر ولا يخل هذا

¹ - أنظر: مبادئ أساسية بشأن استقلال السلطة القضائية اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في ميلانو من 26 إلى ديسمبر 1985 كما اعتمدت ونشرت علي الملأ بموجب قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة 32/40 المؤرخ في 29 نوفمبر 1985 40/146 المؤرخ في 13 ديسمبر 1985.

المبدأ بإعادة النظر القضائية أو بقيام السلطات المختصة، وفقا للقانون، بتخفيف أو تعديل الأحكام التي تصدرها السلطة القضائية.

05- لكل فرد الحق في أن يحاكم أمام المحاكم العادية أو الهيئات القضائية التي تطبق الإجراءات القانونية المقررة ولا يجوز إنشاء هيئات قضائية، لا تطبق الإجراءات القانونية المقررة حسب الأصول والخاصة بالتدابير القضائية، لتنتزع الولاية القضائية التي تتمتع بها المحاكم العادية أو الهيئات القضائية.

06- يكفل مبدأ استقلال السلطة القضائية لهذه السلطة ويتطلب منها أن تضمن سير الإجراءات القضائية بعدالة، واحترام حقوق الأطراف.

07- من واجب كل دولة عضو أن توفر الموارد الكافية لتمكين السلطة القضائية من أداء مهامها بطريقة سليمة.

المطلب الثالث: أهميته مبدأ استقلالية القضاء الإداري في تكريس مبدأ المشروعية.

تتمثل أهمية مبدأ استقلالية القضاء الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في أن القضاء الإداري يعد مظهرا من مظاهر الدولة القانونية هذا من جهة ومن جهة أخرى يعد القضاء الإداري مصدرا للمشروعية وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

الفرع الأول: القضاء الإداري مظهرا من مظاهر دولة القانون.

لا يمكننا أن نتصور في عصرنا هذا وجود دولة حديثة لا تتبنى مبدأ المشروعية، والذي يمكن التعبير عنه بسيادة حكم القانون وهذا يعني أن جميع الأعمال والتصرفات التي تقوم بها سلطات الدولة ومنها السلطة الإدارية يجب أن تحترم مبدأ المشروعية، كما يجب وضع نظام قضائي يتضمن رقابة أعمال الإدارة ومنعها من الخروج على الحدود المرسومة لها في القواعد القانونية للدولة وبهذا يكون القضاء الإداري حريص كل الحرص على حماية مبدأ المشروعية¹.

وهذا ما أكده الفقيه عبد الرزاق السنهوري بقوله: (أن الديمقراطية هي في أشد الحاجة إلى رقابة القضاء، وبهذا فإن القضاة نخبة من رجال الأمة، أشربت نفوسهم احترام

¹ - قيس عبد الستار عثمان، المرجع السابق، ص 05.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

القانون وانغرس في قلوبهم حب العدل، وهم بطبيعة وظيفتهم يؤمنون بمبدأ المشروعية، إلا أن هذا المبدأ لا يقدر له قيام واستقرار إذا لم يوجد إلى جانبه قضاء حر مستقل يحميه من الاعتداء ويدفع عنه الطغيان)¹.

وانطلاقاً من هذه المقولة تعد العدالة هي أساس الحكم الراشد، والقضاء هو حارسه الأمين على تطبيق القانون² وبعد استقلاله عن السلطتين التشريعية والتنفيذية ضرورة تستدعيها وظيفته، والتي تتمثل في الفصل طبقاً للقانون وبحياد في المنازعات التي تعرض عليه.

ولا يتصور حياد الحكم وحماية الحقوق والحريات في حالة تبعية القضاء وخضوع القاضي لأوامر أو توجيهات سلطة أخرى، فانحياز القضاء يقاس بقدر استقلاله³.

ومن ثم فإنه لا جدوى من إقامة مؤسسات العدالة بقصورها وهياكلها ورجالاتها إذا لم تكن لهم كلمة الفصل والحزم فيما يطرح عليهم من قضايا بكل استقلالية وحرية ونزاهة، محكمين في ذلك سلطان القانون وحده، بعيداً عن المؤثرات الداخلية أو الخارجية التي قد تشوب قراراتهم أو أحكامهم⁴.

ومن هذا المنطلق، أصبح مبدأ استقلالية القاضي وتمكينه من وضع العدالة في وضعها الصحيح محل اهتمام الفلاسفة وقادة الرأي والفكر، فقد قال "ميرابو" خطيب الثورة الفرنسية: "إن الناس في حاجة إلى القضاء ما عاشوا، فإذا فرض عليهم وجب أن يحسوا بأنه محل ثقتهم"⁵.

ويقول "ألكسندر هاملتون" الذي كان من بين من صاغوا الدستور الأمريكي، بمقال نشرته له مجلة "The Federalist" مدافعاً عن الدور الذي تلعبه السلطة القضائية في أي

¹ - أورده: - موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 129.

² - الطيب بلعيز، المرجع السابق، ص 259.

³ - بوشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 29.

⁴ - الطيب بلعيز، المرجع السابق، ص 23 و 24.

⁵ - أورده: - صلاح عبد المجيد، المرجع السابق، ص 24.

نظام دستوري إذ كتب: "لن تعم الحرية في البلاد، إلا بفصل السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، فليس هناك من خطر على الحرية من السلطة القضائية لوحدها، وإنما يأتي ذلك الخطر من جراء اتحادها مع أي من السلطتين المذكورتين"¹.

وكتب "Rene Cassin" الرئيس الأسبق لمجلس الدولة الفرنسي وعضو المجلس الدستوري ورئيس المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان: "لا يمكن أن تقوم سيادة القانون أو تتحقق إلا من حيث الإقرار بحقوق الإنسان واحترامها متوافقاً على أكمل وجه، وأنه لأمر جوهري أن تحمي هذه الحقوق بنظام قانوني وقضاء قوي حتى لا يكون المرء مضطراً في النهاية إلى الثورة ضد الطغيان والظلم"².

وقال ديغول في خطاب ألقاه في 04 سبتمبر 1958: "إن حسن ضمان أهلية وكرامة ونزاهة الدولة يتوقف على كفاءة استقلالية القضاء واستمراره في المحافظة على حرية كل فرد"³.

ومن خلال ما سبق يتبين لنا أن لاستقلال القضاء الإداري أثر على الحكومة في دولة القانون وذلك من خلال وجود علاقة حتمية بين دولة القانون والقضاء الإداري المستقل إذ يقطع هذا الأخير الطريق على الحكام والقباضين على السلطة في محاولاتهم الرامية لنيل من مبدأ المشروعية والحقوق والحريات العامة والتي غالباً ما تكون في متناول اهدافهم للوصول والبقاء في سدة الحكم⁴.

ومن جهة أخرى يحصر مبدأ استقلالية القضاء الإداري مسألة تحقيق مبدأ المشروعية على القاضي الإداري دون غيره لأنه المؤهل للقيام بهذه المهمة لما يحوزه من

¹ - أورده: فتحي الجوري، دور السلطة التنفيذية في ضمان استقلالية القضاء، مجلة التشريع والقضاء تصدرها اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العدد الثاني، سنة 2009، ص 46.

² - أورده: - موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 129.

³ - أورده: نور الدين فكايير، مقومات استقلال القضاء، مجلة النائب يصدرها المجلس الشعبي الوطني الجزائر، العدد 05 و06، السنة الثالثة، سنة 2005، ص 50.

⁴ - عدنان عاجل عبيد، المرجع السابق، ص 13.

ضمانات كالحياذ والنزهة وبهذا يعتبر مبدأ استقلالية القضاء الإداري الحد الفاصل بين دولة المشروعية والدولة البوليسية التي يهدر فيها هذا المبدأ وتسيطر فيها الحكومة على القضاء الإداري وتحويله الى جهاز ضعيف غير قادر على حماية مبدأ المشروعية¹.

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن تأمين استقلالية القاضي الإداري وتوفير الحماية له يمكنه من وضع استراتيجية لمكافحة الفساد الإداري في المؤسسات العمومية وذلك بتحجيم جرائم الفساد ومراقبة مظاهره²، وهو ما يشكل ضمانة فعلية لتكريس مبدأ المشروعية الإدارية واقعياً.

الفرع الثاني: القضاء الإداري مصدر للمشروعية.

يوصف القضاء الإداري بأنه قضاء إنشائي استنباطي ولدت على يده الكثير من الأحكام التي استخلصت منها مبادئ واستنبطت منها نظريات دون الاستناد الى نصوص تشريعية، فمعظم نظريات القانون الإداري من بنات أفكار القضاء الإداري، الذي يعتبر نتيجة لذلك مصدراً رسمياً لفروع القانون الأخرى كالفقه، ومن هنا انتبذ هذا القضاء مكانة رفيعة وأهمية خاصة كمصدر رئيسي للقانون الإداري³.

وقد نجم عن ذلك استخلاص عدد كبير من المبادئ القانونية العامة من قبل القاضي الإداري وتم الاعلان بشكل صريح عن هذه المبادئ بوصفها مصدراً من مصادر مبدأ المشروعية⁴.

¹ - أنظر: - سعاد الشرفاوي، المرجع السابق ص 111 وما بعدها.

- يوسفى كريمة، الادارة ودولة القانون في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2006/2007، ص57.

² - كوسر عثمانية وتافرونت عبد الكريم، استقلالية القضاء كآلية لمكافحة الفساد في ضوء الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد والتشريعات الوطنية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية تصدر عن جامعة خنشلة، العدد 07، جانفي 2017، ص84.

³ - أنظر: - محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص733-734.

- مصطفى بخوش وعبد الجليل مفتاح، دور القاضي الإداري: وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها؟، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2006، ص188.

⁴ - أنظر: - قيس عبد الستار عثمان، المرجع السابق، ص07، - هنية أمحمد، دور مجلس الدولة في ارساء مبادئ الاجتهاد القضائي الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني عشر، سبتمبر 2016، ص220-225.

وبهذا يجب القول أن القاضي الإداري إذا لم يجد نصا معيناً كان لزاماً عليه تسوية النزاع بما يتفق والعدالة ومصالح الأطراف ومن مجموع هذه الحلول التطبيقية، تتكون القواعد القضائية التي تقاس عليها مشروعية سلوك الإدارة وتصرفاتها وبالتالي يقوم القاضي الإداري اعوجاج العمل الإداري لا بالاستناد إلى نص ولكن بالاستناد لقاعدة هو وحده مبدعها ومنشئها وعلى ذلك فمجموع هذه القواعد والمبادئ التي أنشأها القاضي الإداري أو استنبطها من ضمير الجماعة تعد المعنى الحقيقي لكلمة القضاء كمصدر من مصادر المشروعية¹.

وبهذا أصبح القاضي الإداري المستقل هو معيار التفرقة بين دولة المشروعية ودولة الاستبداد وهذا بفضل اجتهاده في استخراج وإبداع النظريات والمبادئ التي من شأنها إحداث التوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحماية المصلحة الخاصة، بحيث أصبحت قواعد قانونية ملزمة للإدارة بحكم الدور الإنشائي للقاضي الإداري في تكميل القانون الإداري والسهرة على حماية المشروعية وبالتالي تحقيق استقرار المجتمع وأمنه وأمان الأفراد².

=- عزري الزين، القاضي الإداري يصنع القاعدة القانونية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2006، ص112.

¹- رأفت فودة، المرجع السابق، ص258.

²- أنظر:

- حبشي لزرق، الدور المستجد لمساهمة القاضي الإداري في وضع القاعدة القانونية والرقابة على تطبيقها، مداخلة مقدمة للمنتقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018، ص371-372.

- عبد القادر هشام النشار، الطبيعة الإنشائية للقضاء الإداري، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة 09، العدد 18، ديسمبر 2009، ص43.

المبحث الثاني: ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري.

إن مبدأ استقلالية القضاء يعد ركيزة أساسية لتكريس مبدأ المشروعية في ظل القضاء الإداري، ولتعزيز وتدعيم هذا المبدأ لا بد له من ضمانات تعمل على تطبيق المبدأ فعلياً، ولذلك تسعى الدساتير والقوانين في مختلف الدول إلى تحصين هذا المبدأ بمجموعة من الضمانات تجعل من القاضي الإداري قاض قويا يسعى إلى بناء دولة القانون وحماية حقوق الأفراد وحررياتهم.

وبالرجوع إلى الدستور والقوانين الجزائرية نجد أن المشرع كرس مجموعة من الضمانات لحماية مبدأ استقلالية القضاء الإداري، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه غيب مجموعة من الضمانات لا تقل أهمية عن الضمانات التي كرسها وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

المطلب الأول: الضمانات المكرسة لمبدأ استقلالية القضاء الإداري.

لكي يتحقق مبدأ استقلالية القضاء الإداري لابد له من ضمانات قانونية تتركس وجوده فعلا وهذا ما سعى إلى تحقيقه المشرع الجزائري من خلال إيجاد مجموعة من ضمانات تعزز وتقوي القاضي الإداري الجزائري عند حمايته لمبدأ المشروعية وهي كما يلي:

الفرع الأول: التكريس الدستوري للقضاء الإداري .

يشكل القضاء الضمانة الحقيقية للحقوق والحرريات في دولة القانون والحارس القوي لمبدأ المشروعية، وبما أن المشرع الجزائري يدرك صحة هذه المعادلة فقد عدل مساره التشريعي بتبنيه لنظام الازدواجية القضائية وذلك بمقتضى دستور 1996¹.

¹ - أنظر:

- نصر الدين بن طيفور، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحرريات، المرجع السابق، ص 25-26.

- بومقرة سلوى، حدود رقابة القضاء الإداري الجزائر في مجال الحرريات العامة، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحرريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و 29 أبريل 2010، ص 13.

- شلالي رضا، المرجع السابق، ص 126.

وبهذا تشكلت ضمانة أساسية من ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري ألا وهي اعتراف المؤسس الدستوري الجزائري بوجود قضاء إداري كهيكل وهذا ما دلت على وجوده المادة 171 من الدستور الجزائري والتي جاء فيها: "..... يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية" ثم جاءت المادة 172 قائلة: "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع، وعملهم، واختصاصاتهم الأخرى".

ومن خلال هذه المواد كرس دستور 1996 مبدأ استقلالية القضاء الإداري، وهذا ما يعتبر ضماناً قانونياً رفيع المستوى لوجود وبقاء القضاء الإداري الجزائري¹، وبالتالي تجسيد المفهوم الحقيقي لمبدأ استقلالية القضاء الإداري من خلال ضمانة وجود القضاء الإداري كهيكل أي التكريس الدستوري لمبدأ استقلالية القضاء الإداري.

الفرع الثاني: الاستقلال الوظيفي للقضاء الإداري.

يقصد من هذا الاستقلال أن يختص القضاء الإداري باختصاصات معينة وحصرية دون تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية فيها سواء بمباشرتها أو بالتعقيب عليها²، وما يدعم هذه الاستقلالية عندنا في الجزائر هو صدور القانون 09 /08 المؤرخ في 25 /02 /2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي أخضع المنازعات الإدارية إلى إجراءات تقاضي خاصة ومتميزة عن المنازعات العادية، وهذا ما جسده المواد 800 و 801 و 901 و 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبهذا يمكننا القول إن ما يؤيد استقلال القاضي الإداري عن القاضي المدني هو طبيعة المنازعات الإدارية وذلك باعتبارها منازعات موضوعية تتعلق في المقام الأول باحترام الإدارة للقانون وضمان الحقوق والحريات واحترام مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين أصحاب المراكز المتماثلة، وهو ما يستهض في القاضي الإداري عند نظرها دوره الإيجابي الخلاق للقواعد القانونية التي تحكم المنازعة الإدارية؛ لأنه مهما كان أمر تعلقها بالشخص المدعي

¹ خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 128.

² سهام قارون، المرجع السابق، ص 07.

بأن كان تصرف الإدارة ماساً بمصلحة معتبرة له فإنها في حقيقتها القانونية ما هي إلا تطبيق من تطبيقات احترام المشروعية وسيادة القانون¹.

ومن خلال ما سبق يتضح أن المشرع الجزائري قد حقق الاستقلال الوظيفي للقاضي الإداري الجزائري، وذلك من خلال إخضاع المنازعات الإدارية لإجراءات خاصة وهذا ما أكده قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الذي جاء كمبراس للقاضي الإداري الجزائري لوضع الحلول المناسبة لما يعرض عليه من منازعات ويطبق بشأنها القواعد والمبادئ التي تحقق التوازن بين حاجات الإدارة ومقتضيات الصالح العام من جهة، وحقوق الأفراد وحررياتهم من جهة أخرى.

الفرع الثالث: الاستقلال المالي للقضاء الإداري.

يجب أن يخضع القضاة في مناصبهم لنظام مالي يكفل تمتعهم بحياة كريمة، بحيث يقاومون من خلالها الضغوط التي تحيط بهم، وهذا لا يتحقق إلا إذا تولت السلطة القضائية ذاتها وضع تلك القواعد أو الحصول على موافقتها قبل وضعها².

وهذا ما كرسته المادة 27 من القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء والتي جاءت بما يلي: "يتقاضى القضاة أجره تتضمن المرتب والتعويضات. يجب أن تسمح نوعية هذه الأجرة بضمان استقلالية القاضي وأن تتلاءم مع مهنته.

تحدد كليات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم"³.

¹ محمد أمين المهدي، منهج القاضي الإداري، إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت، سنة 2009/2008، ص 90-91.

² محمد عبد الحميد أبوزيد، السلطة بين التخاصم، والتوازن، دار النهضة، العربية، سنة 2008، القاهرة، ص 928.

³ وهذا ما يبينه المرسوم الرئاسي رقم 311-08 الذي يحدد كليات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباتهم المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2008، لا سيما المواد 09، 10، 11، 13، 14، 15، 16، 17، منه (ج.ر.ج عدد 57 سنة 2008، ص 04).

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

وهذا ما أكدته أيضا المادة 17 من القانون العضوي 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء بقولها: " يتمتع المجلس الأعلى للقضاء بالاستقلال المالي".

وبهذا فإن تحقيق استقلال مالي للسلطة القضائية يعد ضمانا مهمة لتأكيد استقلال القضاء، فكلما كان هناك استقلال مالي وميزانية خاصة بالقضاء كلما قلت الضغوط والتأثيرات على السلطة القضائية من قبل السلطة التنفيذية¹.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنه إذا أردنا أن يضطلع القاضي الإداري بمهمته النبيلة في سبيل احترام وحماية حقوق المواطن وحياته التي تصطم مع امتيازات الإدارة، ونعرف ما تتمتع به الإدارة من سلطات واسعة ونفوذ من شأنها أن تعطل عمل القاضي الإداري، فعلى المشرع وإبعادا لأية ضغوط على القاضي الإداري، العمل على تحسين مرتب القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة².

وبهذا فإن معظم القوانين التي تنظم أجور القضاة تحدد على وجه قاطع مرتبات القضاة وعلاواتهم وذلك للمحافظة على حياديتهم وعدم النيل من استقلالهم كذلك تحرص بعض الدساتير على التأكيد على الاستقرار بالنسبة لمرتبات القضاة حتى لا يكون المساس بها المدخل للنيل من استقلال القاضي الإداري فتنص صراحة على أنه لا يجوز إنقاص هذه المرتبات خلال مباشرة القضاة لعملهم³.

ومن خلال ما سبق يتبين أن فصل مرتبات القضاة عن مرتبات الموظفين في ظل التشريع الجزائري وترك أمور تحديدها وزيادتها بيد المجلس الأعلى للقضاء ضمانا قوية للاستقرار المادي لهم وهو ما ينتج عنه أداء واجباتهم بكل حيادية واستقلال ونزاهة .

¹ - سهام قارون، المرجع السابق، ص 07.

² - أنظر:

- عبد الحميد بن لغويني، المرجع السابق، ص 83.

- بن عبيد عبد الحفيظ، استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري، والممارسات منشورات بغدادي الجزائر، د. ط. د. س. ن. ص 245-246.

³ - عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 275.

الفرع الرابع: تسيير الشؤون الإدارية للقضاء عن طريق المجلس الأعلى للقضاء.

إن إنشاء هيئة خاصة تتكفل بالشؤون الإدارية يعد من أهم ضمانات مبدأ الاستقلالية، لأن السلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل إذا تحكمت في تسيير الشؤون الإدارية للقضاء من تعيين وترسيم وتأديب، وإلحاق، واستيداع، وترقية من شأنه أن يزرع الشك حول تبعية القضاء للسلطة التنفيذية وهو ما قد ينتهك مبدأ الاستقلال¹.

وتجسيدا لمبدأ استقلالية القضاء تم إسناد المهام المتعلقة بشؤون القضاء الإدارية إلى مجلس متخصص سمي عندنا في الجزائر المجلس الأعلى للقضاء بحيث يعتبر مؤسسة دستورية تسهر على ضمانات استقلالية السلطة القضائية كما يستشار في المسائل العامة المتعلقة بالتنظيم القضائي، وبوضعية تكوين القضاء².

وهذا ما بينه القانون العضوي 04-12 المؤرخ 06 سبتمبر 2004 الذي يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد خطا خطوة كبرى للعمل على حسن إدارة المسار المهني للقضاء وهو ما يشكل ضمانا أساسية لتكريس استقلالية القضاء عندنا في الجزائر.

وبالرجوع للقانون العضوي 04-12 السالف الذكر نجد أنه عنون الباب الثاني منه بصلاحيات المجلس الأعلى للقضاء والتي تتمثل فيما يلي:

أولاً: تعيين القضاء ونقلهم وترقيتهم وهو ما نصت عليه المواد (18، 19، 20).

ثانياً: رقابة انضباط القضاء وهو ما نصت عليه المواد من 21 إلى 33)

ثالثاً: صلاحيات أخرى تتمثل في المواد 34 و35 منه.

¹ - عمار بوضياف، استقلالية القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 08.

² - سهام قارون، المرجع السابق، ص 06.

الفرع الخامس: حيده وتجرد أعضاء القضاء الإداري

يقصد بحياد القاضي أن يكون القاضي عند النظر في الدعوى متحرراً من جميع المؤثرات عدا حكم القانون، ومعنى ذلك أن يفصل القاضي في المسائل المعروضة عليه بنفسه دون تحيز أو تأثير أو إغراء أو ضغوط أو تهديد أو تدخل مباشر أو غير مباشر من أي جهة كانت ولأي سبب كان أي لا سلطان عليه لغير القانون والقاضي غير المحايد يخضع لغير سلطان القانون من هوى النفس أو سطوة الخصوم¹.

ويلاحظ أن مبدأ حياد القاضي يكمله مبدأ آخر وهو التجرد والذي يقتضي أن لا يتأثر القاضي بما تنقله وسائل الإعلام من انطباعات حول قضايا معروضة عليه، وأن يحكم ضميره وقناعاته وفقاً للقانون² وهذا يعني أن يجرد القاضي نفسه من كل تأثير يقع عليه ويستلزم ذلك ألا يستمع لأي رواية عن الواقعة من غير مجلس القضاء³.

ومبدأ حيده القاضي وتجرده يعتبر من المبادئ الدستورية العامة⁴ وهو ما يستخلص من نص المادة 166 من الدستور الجزائري بنصها على ما يلي: «القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس احترام نزاهته».

وبهذا يمكن القول أن مبدأ حياد وتجرد القاضي الإداري ينطوي على أهمية كبيرة بالنسبة للقاضي من جهة وجهاز العدالة من جهة أخرى فبالنسبة للقاضي فإن هذا المبدأ يعزز دوره في بسط العدالة في المجتمع، أما بالنسبة للعدالة أو القضاء ككل فيجعل منه - الجهاز القضائي - محل ثقة المواطن ويؤكد على اعتباره ركيزة لبناء دولة الحق والقانون⁵.

¹ - أنظر: - عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 345.

- مداولة تتضمن أخلاقيات مهنة القضاة، يوم 23 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية عدد 17 سنة 2007، ص 15.

- بن عبيد عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 193.

² - مداولة تتضمن أخلاقيات مهنة القضاة، المرجع السابق.

³ - عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 346.

⁴ - محمد عبد الحميد أبوزيد، السلطة بين التخاصم، والتوازن، المرجع السابق، ص 331.

⁵ - عبد الحميد بن لغويني، المرجع السابق، ص 84.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

وفي هذا الإطار أورد القانون العضوي 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء في الفصل الأول من الباب الثاني منه تحت عنوان الواجبات بعض المحظورات لضمان حييدة وتجرد القاضي ومنها ما أقرته المادة 07: « واجب التحفظ»، المادة 11: «الالتزام بالمحافظة على سرية المداولات» والمادة 14: "حظر الانتماء إلى أي حزب سياسي وممارسة كل نشاط سياسي".

وبهذا يمكن القول أن المشرع الجزائري كرس ضمانات حيادية وتجرد القاضي الإداري وجعل لها مقومات لضماناتها تتمثل في واجبات القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة التي جاء بها القانون الأساسي للقضاء في الباب الثاني منه المعنون بواجبات وحقوق القاضي.

المطلب الثاني: الضمانات غير المكرسة لمبدأ استقلالية القضاء الإداري.

إذا كان المشرع الجزائري قد كرس الكثير من الضمانات لتعزيز وتقوية مبدأ استقلالية القضاء الإداري فإنه بالمقابل غيب عدة ضمانات لا تقل أهمية عن الضمانات المكرسة وهو ما سنحاول معالجته من خلال ما يلي:

الفرع الأول: ضمانات عدم قابلية القضاة للعزل.

يقصد بضمانات عدم القابلية للعزل عدم جواز إبعاد القاضي عن منصبه القضائي سواء بطريق الفصل، أو الإحالة إلى التقاعد، أو الوقف عن العمل، أو النقل إلى وظيفة أخرى إلا في حدود استثنائية وبالضوابط والضمانات التي يضعها الدستور¹.

¹ - أنظر: - عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 28.

- هاملي محمد، آليات ارساء دولة القانون في الجزائر، رسالة دكتوراه جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان - الجزائر سنة 2011/2012، ص 183.

- سكاني بابة، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، سنة 2011، ص 113.

- أميرة خبابة، المرجع السابق، ص 72-73.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

وبهذا تعد حصانة القضاة ضد العزل من أقوى العوامل الداعمة لاستقلال القضاة، في إقبالهم على أداء واجباتهم دون خوف أو تردد أو ترهيب من جانب السلطات الأخرى¹ وهذا ما ينتج عنه اعلاء مبدأ سيادة القانون وبالتالي اعلاء صوت القاضي الإداري بالحق دون خوف أو رهبة في مواجهة ما يهدد حقوق وحرية الأفراد من تغطرس وتعسف وظلم السلطة التنفيذية².

وعلى هذا النحو فإن مبدأ عدم قابلية للعزل يشكل جوهر استقلال القضاء ونتيجة طبيعية لمبدأ الفصل بين السلطات، كما يعد ضماناً أساسية للمتقاضين فبدونه لا يستطيع القاضي أن يطبق القانون تطبيقاً سليماً، خاصة تجاه السلطة التنفيذية إذا كانت هذه الأخيرة تملك صلاحية إبعاده عن الوظيفة وتجريده من الصفة القضائية³.

ولقد لقي مبدأ حصانة القضاة ضد العزل مدافعين عنه على مر الزمن، وفي هذه الخصوص أشار الأستاذان Solus et Perrot إلى أن: "حصانة القضاة شيء جميل نعرف قيمته عندما نفقده، وأن مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل ليس استثناء وإنما هو أمر موضوعي مقدر بمقتضاه يحظر فصل القضاة أو حتى توقيفهم عن أعمالهم أو إحالتهم إلى التقاعد المبكر أو نقلهم بإرادة الحكومة"⁴.

وبالرجوع إلى الدستور الجزائري والقانون الأساسي للقضاء نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يكرس هذه الضمانة الجوهرية وبهذا تنص المادة 63 من القانون

¹ - أنظر:

- موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاتها في أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص147.

- صلاح الدين الناهي، حقوق الإنسان والضمانات القضائية في الإسلام، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثالث، سبتمبر 1983، ص145.

² - جمال غريسي، حصانة القاضي ضد العزل في القانون الجزائري، مجلة البحوث والدراسات تصدر عن جامعة الوادي الجزائر، المجلد 15، العدد 02، لسنة 2018، ص185.

³ - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص144-175.

⁴ - أورده: - موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص148.

الأساسي للقضائي رقم 11/04 على ما يلي: «يتعرض القاضي الذي ارتكب خطأ تأديبياً جسماً لعقوبة العزل».

في هذا الصدد يرى الدكتور عمار بوضياف ونحن نوافقه الرأي في ذلك أن الدستور الجزائري (دستور 1996) جاء خالياً من الإشارة لضمانة عدم القابلية للعزل رغم أهميتها على الصعيد القانوني وهي أحد أهم العيوب المنسوبة لهذا النص الرسمي¹.

ومن ثم يجب تكريس هذه الضمانة دستورياً لما لها من أهمية في دعم القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة حتى يمارس دوره المتمثل في إرساء العدل وحماية الحقوق والحريات وتكريس علو القانون.

الفرع الثاني: تكوين القاضي الإداري (تخصص القاضي الإداري).

يعتبر تخصص القاضي الإداري ضمانة من ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري، ومن ثم كان لابد من تكوين القاضي الإداري وتزويده بأنضج الخبرات وأغزر روافد المعرفة منذ حدوثه وقبل جلوسه للفصل في القضية ولو كان هو قاضي أول درجة².

ومن خلال هذا يتبين أن القضايا الإدارية (المنازعات الإدارية) التي تعرض على جهاز القضاء كثيراً ما يشوبها التعقيد، لذا يشترط في من يكلف بأمر البث فيها تلقي تكويناً متخصصاً للإحاطة بكل المعلومات القانونية التي تؤهله لإيجاد الحلول المناسبة لكل ما يعرض عليه من منازعات³.

ومن ثم يتعين ألا يكون القاضي الفاصل في المواد الإدارية قانونياً صرفاً، وهذا يعني أن يتلقى تكويناً من شأنه أنه يخوله مقدرة لا تناقش تمكنه من السيطرة على مقتضيات

¹ - عمار بوضياف: المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 130.

² - ديدان مولود، المرجع السابق، ص 281.

³ - ماحي هاني موسى، المرجع السابق، ص 150.

نشاط الإدارة العامة، لأن الجهاز المراقب كلما كان قريباً من الإدارة كلما كان أكثر إلحاحاً في طلباته في مواجهتها وهذا لن يتأتى له إلا بتكوين أعضائه تكويناً متخصصاً¹.

وبالتالي فإن وجود القاضي الإداري المتخصص الذي يدرك حقائق وخبايا العمل الإداري يجعل الإدارة تضع في حساباتها أنها مراقبة من طرف قاضي ذي كفاءة في المسائل الإدارية، الأمر الذي يجعلها لا تهضم حقوق الأفراد ولا تخالف القانون وبهذه الكيفية تضمن الإدارة السير الحسن وتدخلها في حظيرة القانون كلما حاولت الانحراف عنه²، وبهذا يمكننا القول إن تخصص قاضي الإدارة يمكن من السير بالفعالية اللازمة نحو إقرار ديمقراطية العدالة الإدارية ويمكن من ممارسة الرقابة القضائية على الإدارة بصفة أخرى³.

وبالرجوع إلى الواقع التشريعي في الجزائر، نجد أنه لم يجعل من القاضي الإداري قاضياً متخصصاً، وبهذا فإن القاضي الإداري الجزائري غريب عن الإدارة التي يراقبها بحكم تكوينه⁴ لأن تخصص القاضي الإداري هو وحده الكفيل بتحسين نوعية الأحكام ورفع مستوى الخدمات في مرفق القضاء، على مستوى هيئات القضاء الإدارية⁵.

ولهذا فإنه يجب على المشرع الجزائري أن يأخذ بعين الاعتبار تخصص القضاة الإداريين باعتباره ضماناً لمبدأ استقلالية القاضي الإداري الجزائري، وهذا ما انتهجه القاضي الإداري الفرنسي بحيث استطاع هذا الأخير اكتساب الاستقلالية التي تضمن له مواجهة امتيازات الإدارة والعمل على حماية الحقوق والحريات وتكريس مبدأ المشروعية وهذا كله

¹ - صدراتي صدراتي، القاضي الجزائري غريب عن الإدارة التي يراقبها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 01 و02، سنة 1991، ص 577.

² - ماحي هاني موسى، المرجع السابق، ص 152.

³ - توفيق بوعشبة، المشاكل الحالية للعدالة الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 04، سنة 1984، ص 860.

⁴ - أنظر:

- بو عبد الله مختار، إشكالية تكوين القاضي في المادة الإدارية (باللغة الفرنسية)، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و 29 أبريل 2010، ص 01.

- صدراتي صدراتي، المرجع السابق، ص 580 .

⁵ - ديدان مولود، المرجع السابق، ص 201.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

بفضل تخصصه، لهذا كان النظام الفرنسي في مجال حماية الحقوق والحريات من طرف القاضي الإداري مثلاً يقتدى به من طرف الدول الأخرى¹.

وختاماً لما سبق يجب القول إن تخصيص قضاء مستقل ومتخصص للفصل في المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها يشكل ضماناً قوية للمتقاضين للفصل في قضاياهم بصفة عادلة (الحق في محاكمة عادلة)، كما يعد تكريس هذا المبدأ بمثابة الدرع الواقعي لصيانة وحماية حقوق المواطنين وحرياتهم وتحقيق دولة القانون².

¹– Gilles leprton.Libertes publiques et droit de l' homme.4eme edition. D .paris.1999.p218.

²– فريدة مزياي، دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة في الجزائر، مجلة الاجتهاد القضائي تصدرها جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد03، مارس 2006، ص15.

الفصل الثاني: رقابة القاضي الإداري كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية.

يلعب القاضي الإداري دورا مهما في تجسيد الحماية الفعلية لمبدأ المشروعية واقعيا، وذلك باعتباره قاضيا يفصل في المنازعات الإدارية والتي تقوم على عدم المساواة بين المتقاضين أي بين الإدارة والأفراد ومن هنا يظهر دور القاضي الإداري كحامي لحقوق الطرف الضعيف وحرياته في مواجهة الإدارة التي تتمتع بسلطات وامتيازات في مواجهة الأفراد وحرياتهم مثل سلطة الضبط الإداري وسلطة التنفيذ الجبري للقرارات الإدارية، كل ذلك يجعل الإنسان وحقوقه وحرياته في مركز ضعيف في مواجهة الإدارة .

وهذا ما يستدعي تدخل السلطة القضائية للحد من تجاوزات الإدارة وتكريس مبدأ المشروعية أي الزام الإدارة بعدم الخروج على القانون وإلزامها به في قراراتها وتصرفاتها وإلا تعرضت للجزاء على مخالفة هذا المبدأ وهو إجراء الرقابة القضائية على تصرفاتها، لأن السلطة كما يقول مونتسكيو توقف السلطة.

وانطلاقا من هذا فإن المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 خول القاضي الإداري الجزائري سلطة مراقبة أعمال الإدارة التي تمكنه من التدخل لفرض احترام القانون وحماية حقوق المواطن وحرياته من تعسف الإدارة، وللتعرف على الرقابة القضائية على أعمال الإدارة لابد من تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث كما يلي:

المبحث الأول: مفهوم الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

تعتبر الرقابة القضائية من الضمانات الجوهرية لمبدأ المشروعية وهي أهم الضمانات التي قدمتها النظم القانونية المختلفة إذ مما لاشك فيه، إن خاصمة الهيئات العامة أمام قاضي يملك أن يناقشها تصرفاتها وأن يراجعها الحساب في مدى مشروعية هذه التصرفات، ويرتب بعد ذلك النتائج المرتبطة قانونا بما ينتهي إليه بحثه في هذا الشأن بحكم نهائي مشمول بالنفاد، تمثل فعلا وقانونا أقوى الضمانات المعاصرة لمبدأ المشروعية¹.

¹ - طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة للقانون، المرجع السابق، ص 19.

وبالرجوع إلى أحكام الدستور الجزائري¹ وقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 يتضح لنا أن للقاضي الإداري الجزائري كامل الصلاحيات في المسائل التي يجب عليه التدخل فيها لفرض احترام القانون وحماية حقوق المواطن وحياته من تعسف الإدارة.

ومن ثم تُشكّل الرقابة القضائية أوفى ضمان لنفاذ مبدأ المشروعية، ورد خروج الإدارة على أحكام القانون، فهي تمثل أفضل وسائل احترام قواعد القانون، وهي الصورة الحقيقية لتجسيد دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية وحماية الحقوق والحريات، لذا أصبح الربط بين الرقابة القضائية وكفالة مبدأ المشروعية من مسلمات العصر.

ولتعرف على مفهوم هذه الضمانة القوية لتكريس مبدأ المشروعية سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين كما يلي:

المطلب الأول: تعريف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

من أجل أداء القاضي الإداري لدوره المتمثل في تكريس مبدأ المشروعية وحماية الحقوق والحريات ضمنت أحكام الدستور² والقوانين المختلفة شمول أعمال السلطة التنفيذية بالرقابة وهو ما يسمح بفتح باب القضاء واسعاً أمام كل متضرر للطعن في أي تصرف يصدر عن الإدارة³.

ومن ثم فإنّ وجود رقابة قضائية على مشروعية تصرفات الإدارة يمثل ضماناً مهماً من ضمانات حقوق الأفراد وحياتهم لما في ذلك من تبني لشرعية دولة القانون، والقاضي هو مفتاح الالتزام بسيادة القانون ويتوقف عليه احترامه بمعناه الواسع الذي يتجاوز التقيد المجرد بالنصوص إلى احترام مضمون القانون من حيث وجوب حمايته لحقوق الإنسان⁴.

¹ - المادة 157 من الدستور جاء فيها: (تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية).

² - المادة 161 من الدستور جاء فيها: (ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية).

³ - بوشير محند أمقران، المرجع سابق، ص 297.

⁴ - مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص 01.

كما أنّ هذه الرقابة تحنل أهمية قصوى وضمانة كبرى لتكريس مبدأ المشروعية في الدول الحديثة العهد بالديمقراطية وذلك نظراً للقوة الكبرى التي تتمتع بها السلطة التنفيذية في أنظمة هذه الدول وتجاوزها على اختصاص السلطات الأخرى¹، وهذا قد يسمح لها ما لم تخضع للرقابة القضائية بأن تبطل حقوق الأفراد وتقضي على حرياتهم².

وانطلاقاً مما سبق يعرفها الأستاذ الدكتور عمار عوابدي على أنّها: (الرقابة القضائية التي تمارسها وتباشرها المحاكم القضائية على اختلاف أنواعها (المحاكم الإدارية، المحاكم العادية من مدنية أو جنائية أو تجارية) وعلى مختلف درجاتها ومستوياتها (ابتدائياً، استئنافاً، نقضاً) وذلك عن طريق تحريك الدعاوي والطعون المختلفة ضد أعمال السلطات الإدارية غير المشروعة مثل دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل ودعوى فحص المشروعية)³.

كما يعرفها الدكتور صلاح أحمد السيد جودة: (هي الرقابة التي يقوم بها القضاء على أعمال الإدارة وذلك للتحقق من مشروعية العمل الإداري أي عدم مخالفته للقانون، ولا يمارس القضاء الإداري هذه الرقابة تلقائياً بل يقوم القضاء الإداري بهذه الوظيفة عندما ترفع إليه منازعة يطلب فيها الحكم بعدم مشروعية العمل الإداري المطعون فيه وذلك في صورة دعوى)⁴.

¹ - أنظر:

- جعفر عبد السادة بهير الدراجي، المرجع السابق، ص 204-205.

- عمر الحسن تيهوساي، المرجع السابق، ص 128-129.

² - بوشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 298.

³ - عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القضائي الجزائري، د. م.ج.ج، سنة 1982، ص 24.

⁴ - صلاح أحمد السيد جودة، أصول الرقابة في النظم المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2012، ص 131.

ومن خلال هذه التعريفات السابقة يتبين لنا أن للرقابة القضائية مجموعة من الخصائص أهمها¹:

01- إن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة تستمد وجودها من إرادة المشرع فالجهة القضائية المكلفة بالرقابة على أعمال الإدارة قد اكتسب هذه الوظيفة بناء على نصوص الدستور والقانون.

02- الرقابة القضائية لا تكون إلا بناء على رفع دعوى قضائية من طرف ذوي الصفة والمصلحة ومعنى هذا إن الرقابة القضائية رقابة مشروطة برفع النزاع أمام القاضي الإداري.

المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في الأنظمة القضائية المختلفة

تنقسم الدول المعاصرة في تنظيمها للرقابة القضائية على أعمال الإدارة إلى نظامين قانونيين رئيسيين هما: نظام القضاء الموحد (النظام الأنجلو سكسوني)، نظام القضاء المزدوج (النظام اللاتيني) وهذا ما سنحاول شرحه من خلال ما يلي:

الفرع الأول: الرقابة القضائية في ظل نظام القضاء الموحد.

نظام القضاء الموحد هو ذلك النظام الذي يوجد فيه قضاء واحد هو القضاء العادي يختص بالفصل في منازعات الإدارة العامة كما يختص في نفس الوقت بالفصل في المنازعات التي تثور بين أشخاص القانون الخاص²، ويسمى هذا النظام بالنظام الأنجلو سكسوني والدول التي تأخذ به كثيرة منها بريطانيا التي تعتبر مهد هذا النظام والولايات المتحدة الأمريكية... الخ.³

وترى هذه الدول (إنجلترا، أمريكا) أنّ إخضاع المنازعة بين الأفراد والإدارة للمحاكم العادية ومنحها اختصاصاً كاملاً في الفصل في المنازعات التي تكون الإدارة أحد أطرافها

¹ - رائد نعيم العشي، ابطال القرارات الإدارية الضارة بالأفراد، دراسة تحليلية للقوانين والأنظمة مركز الدراسات العربية، مصر، د ط، د س.ن، ص 23 وص 24.

² - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 32.

³ - عبد الحميد بن لغويني، المرجع السابق، ص 70.

وكان هديها في ذلك أن القضاء العادي بتكوينه واختصاصاته يحقق أكبر ضمانات للأفراد إذ لا سلطان للإدارة عليه، كما أنها أخذت بالتفسير الضيق لمبدأ الفصل بين السلطات الذي يقوم في رأيها على تخصص كل سلطة واستثنائها بوظيفة معينة، مما يفترض عقد الاختصاص للسلطة القضائية القائمة، هذا إلى جانب اعتراضات شكلية قد تظهر عند استحداث نظام قضاء مستقل للفصل في المنازعات الإدارية أهمها ما يتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم؛ مما يترتب عليه إضاعة الوقت والمال¹.

وخلاصة القول مما سبق أن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل النظام الموحد تتسم بفعالية كبيرة وذلك انطلاقاً من أن الإدارة في مركز متساوي مع الأفراد بحيث لا تتمتع بأي امتيازات أمام القضاء، وبهذا تظهر فكرة المساواة أمام القضاء، ورغم كل هذه الفعالية إلاّ نظام القضاء المزدوج يتمتع بفعالية أكبر وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

الفرع الثاني: الرقابة القضائية في ظل النظام المزدوج.

يقوم النظام القضائي المزدوج على أساس وجود جهتين قضائيتين مستقلتين، جهة القضاء العادي وتختص بالفصل في المنازعات التي تثور بين الأفراد فيما بينهم، وبين الأفراد والإدارة عندما تتصرف هذه الأخيرة كشخص من أشخاص القانون الخاص، وجهة القضاء الإداري التي تختص بالمنازعات ذات الطبيعة الإدارية².

وتعد فرنسا مهد هذا النظام الذي عرف بالنظام القضائي اللاتيني ومنها انتشر هذا النظام في العديد من الدول الأخرى مثل بلجيكا ولبنان، والجزائر ومصر³.

¹ - محمد الأدهم محمد حبيب، نشأة القضاء الإداري وتطوره في النظام الأنجلوسكسوني والنظام اللاتيني ونظام قضاء المظالم في الشريعة الإسلامية، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة 09، العدد 18، ديسمبر 2009، ص08.

² - أنظر: - مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص15 - 16، - خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص25.

- مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص03.

- عبد الحميد بن لغويني، المرجع سابق، ص71 .

³ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، المرجع السابق، ص71.

وبهذا فإن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل هذا النظام تستند إلى جهة متخصصة لها دراية كافية في المجال الإداري مما يجعلها أكثر فعالية وأكثر حرصاً على حماية حقوق الأفراد وحررياتهم ضد تعسف الإدارة وعنتها، ومن ثم فإن القضاء الإداري بسبب معرفته الوثيقة بالإدارة قادر على مراقبة الانتهاكات أكثر من القضاء العادي البعيد عن دهاeliz السلطة¹.

المبحث الثاني: آليات القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية.

إن مبدأ المشروعية لا يتحقق في ظل حالة الفوضى وشريعة الغابة، وإنما يتحقق في ظل مجتمع منظم، ووسيلة تنظيم المجتمع القانون ولا تتحقق قوة القانون إلا بوجود رقابة قوية تفرض سيادة القانون على نشاط الإدارة حتى لا تتحرف عن حدود اختصاصاتها وغايتها وذلك بإلزامها باحترام القانون والانصياع لأحكامه في كل ما تأتيه من أعمال وما تتمتع به من سلطات وأن أي خرق للمشروعية من قبل الإدارة يجب مقاومته بتفعيل الرقابة القضائية على أعمالها².

وبهذا تعتبر الدعوى القضائية الإدارية الوسيلة القانونية لإعمال الرقابة القضائية على أعمال الإدارة غير المشروعة، وبهذا فإن القاضي الإداري باعتباره حامي الحقوق والحرريات ومجسداً مبدأ المشروعية في علاقات الإدارة بالأفراد، لا يتدخل من تلقاء نفسه لحماية تلك الحقوق حتى لو وقع اعتداء عليها، تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات بل الأمر يتوقف على تحريك دعوى قضائية من طرف المتضرر.

وبالرجوع إلى المادة 801 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن الدعوى الإدارية تنقسم إلى عدة أنواع

¹ - أنظر:

- عثمان عبد المالك الصالح، التنظيم الدستوري للرقابة القضائية على أعمال الإدارة في الكويت ومحاولات وضعه موضع التنفيذ، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثاني، السنة العاشرة، يونيو 1986، ص53-54.

- ماحي هاني موسى، المرجع السابق، ص135.

² - صلاح أحمد السيد جودة، المرجع السابق، ص05 و06.

وهي: دعوى الإلغاء، ودعوى التفسير، ودعوى التعويض، ودعوى تقدير المشروعية...، ومن بين أهم هذه الدعاوى السابق ذكرها تعد كل من دعوى الإلغاء ودعوى التعويض أهم الوسائل استعمالاً من طرف الأفراد في تحريك رقابة القضاء الإداري عند الاعتداء على حقوقهم وحررياتهم من طرف الإدارة وعليه سنتناول هاتين الدعويتين في مطلبين كالتالي:

المطلب الأول: دعوى الإلغاء كآلية لتكريس مبدأ المشروعية.

تعتبر دعوى الإلغاء "دعوى تجاوز السلطة" الطريق القضائي الفعال في التزام الإدارة بمبدأ المشروعية، فهذه الدعوى تهدف إلى إلغاء تصرفات الإدارة غير المشروعة ويعتبر الإلغاء جزءاً فعالاً أو هو أكثر الجزاءات الفعالة للخروج على أحكام المشروعية¹.

ولتعرف على هذه الوسيلة المكرسة لمبدأ المشروعية واقعياً لابد من تقسيم هذا المطلب إلى فرعين هما:

الفرع الأول: مفهوم دعوى الإلغاء

يعرفها الأستاذ عمار بوضياف بأنها: "دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقاً لإجراءات خاصة ومحددة قانوناً"².

ويعرفها الأستاذ Jean Benoit بأنها: "دعوى قضائية بواسطتها يطلب الطاعن من القاضي الإداري مراقبة مشروعية قرار إداري انفرادي والحكم بإلغائه حينما يعتقد بعدم مشروعيته، بهذا يكون القاضي الإداري الذي يراقب مشروعية قرارات الإدارة ويعدم الغير مشروع منها يسمى بحق حامي المشروعية الإدارية"³.

¹ - ادريس العلوي العبدلاوي، المرجع السابق، ص 103.

² - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية - دراسة تشريعية وقضائية وفقهية - الطبعة الأولى، المرجع السابق، ص 48.

³ - أورده: - رائد نعيم العشى، المرجع السابق، ص 59.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

ويعرفها جانبا آخر بأنها: "الدعوى القضائية العينية أو الموضوعية التي يحركها ويرفعها ذوو الصفة القانونية والمصلحة أمام جهة القضاء الإداري المختصة طالبين فيها الحكم بإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع"¹.

وبهذا تعد دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى الإدارية وأكثرها فاعلية وحدة نظراً لدورها في حماية فكرة الدولة القانونية ومبدأ المشروعية، وتأكيد حماية حقوق وحرريات الإنسان في الدولة المعاصرة.²

ذلك أنّها من جهة تكون بمثابة ضمانة لحقوق الأفراد وحررياتهم ضد إساءة استعمال السلطة من قبل الإدارة، وذلك بإلغاء قراراتها غير المشروعة التي تمس وتخالف النظام القانوني للحقوق والحرريات الفردية، ومن جهة ثانية تعتبر الأداة الفعالة لرقابة القضاء على أعمال الإدارة، وبذلك تقوم الإدارة بالالتزام بأحكام القواعد القانونية السارية وتحترم حدودها خشية إلغاء قراراتها غير المشروعة.³

¹ - أنظر:

- بدران مراد، حماية الحريات العامة ضد السلطة التنفيذية، مجلة الحقيقة تصدرها جامعة العقيد احمد دراية أدرار الجزائر، العدد 23 لسنة 2012، ص202.

- باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، المرجع سابق، ص43 - 44.

- " le recourse pour excès de pouvoir est un recours contentieux visant à faire annuler par le juge administratif un acte administratif illégal" André De l'aubadér+jean-claude venezia+ Yves gaudeme « traité de droit Administratif», Tome 01, droit administratif general 15 édition-librairie general de droit et jurisprudence Paris 1999. P: 536

² - أنظر:

- سامي الوافي، الوسيط في دعوى الإلغاء -دراسة تشريعية، فقهية وقضائية- إصدارات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين _ ألمانيا سنة 2018، ص30.

- حسني دليّة، المرجع سابق، ص96.

³ - سديرة نجوى، راهم فريدة، سلطات القاضي الإداري في دعوى حماية الحريات الأساسية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و 29 أبريل 2010، ص11.

الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء.

يتمتع القاضي الإداري بموجب دعوى الإلغاء بسلطة فحص وتقدير مدى شرعية أو عدم شرعية العناصر الخارجية للقرار الإداري المطعون فيه بعدم المشروعية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن رقابته تمتد إلى فحص مشروعية العناصر الداخلية وذلك بفرض رقابة الحد الأقصى¹.

أولاً: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية:

تتجسد المشروعية الخارجية للقرار الإداري في توفر ركنين أساسيين هما ركن الاختصاص وركن الشكل والإجراءات وبهذا يمكن للقاضي الإداري بسط رقابته على هذين الركنين وفق ما يلي:

1- رقابة القضاء الإداري على الاختصاص:

إن جميع هيئات الدولة تحكمها قواعد الاختصاص، ويتولى الدستور أو القانون أو النظام تحديد هذا الاختصاص² وبهذا تعرف قواعد الاختصاص بصفة عامة بأنها القواعد التي تحدد الأشخاص والهيئات التي تملك إبرام التصرفات العامة، ويتضمن ركن الاختصاص عناصر أربعة هي العنصر الشخصي، والعنصر الموضوعي، والعنصر الزمني، والعنصر المكاني³، ومن ثم يعتبر عيب عدم الاختصاص أول عيب قام باستتباطه مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 28 مارس 1807⁴.

¹ سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الفردية، مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية تصدرها جامعة عمار تليجي الأغواط، العدد الأول، ماي 2006، ص 85.

² رياض عيسى، المرجع السابق، ص 53.

³ لتفصيل أكثر بخصوص ركن الاختصاص أنظر: - بشار عبد الهادي، التفويض في الاختصاص، الطبعة الأولى، دار الفرقان عمان، الأردن، سنة 1982، ص 33.

⁴ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المرجع السابق، ص 159.

ويراد بعدم الاختصاص عدم القدرة قانوناً على مباشرة عمل إداري معين نظراً لصدوره من عضو أو هيئة أخرى¹ وعيب عدم الاختصاص يتعلق بالنظام العام يجب على القاضي الإداري أن يتصدى له من تلقاء نفسه كما لا يجوز للإدارة أن تتنازل على اختصاصها أو تخوض فيه إلا بإجازة من القانون نفسه كما لا يجوز للإدارة أن تتفق مع الافراد على تعديل قواعده كما لا تستطيع الإدارة أن تخالف قواعد الاختصاص بحجة الاستعجال إلا عند حدوث الظروف الاستثنائية².

وبهذا يمكن القول إن فكرة توزيع الاختصاص بين مختلف هيئات الدولة هي القاعدة الأساسية للقانون العام برمته، كما أنها نتيجة من نتائج مبدأ الفصل بين السلطات، لأن هذا المبدأ لا يقتضي تحديد اختصاصات السلطات العامة الثلاث فحسب، وإنما يستتبع أيضاً توزيع الاختصاصات في نطاق السلطة الواحدة³.

وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري نجد أن القاضي الإداري يراقب ركن الاختصاص بعناصره الأربعة، العنصر الشخصي الذي يقتضي صدور القرار الإداري من الشخص أو الهيئة المختصة، والعنصر الموضوعي الذي يستدعي أن يكون محل القرار من اختصاص مصدره، والعنصرين الزماني والمكاني الذين يقتضيان أن يتخذ القرار في فترة اختصاصه وبشأن حدوده الإدارية⁴.

ومن ثم فإن القانون هو الذي يحدد الجهة المختصة بإصدار القرار، وإذا صدر هذا الأخير من جهة غير مختصة إقليمياً أو زمانياً أو موضوعياً يكون معرضاً للبطلان وكمثال على ذلك أصدر مجلس الدولة القرار المؤرخ في 27/03/2000 (قضية والي ولاية عنابة ضد جمعية الأمل): (المتضمن إلغاء قرار والي ولاية عنابة المؤرخ في 26/11/1996

¹ - محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2004، ص112، طاهري حسين، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2005، ص87.

² - طاهري حسين، المرجع السابق، ص88.

-Martine Lombard+Gilles Dumont، Droit Administratif، 6edition، D، 2005 p429.

³ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص303.

⁴ - عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، ج2، المرجع السابق، ص120 - 121، - محمد أنور حمادة، المرجع سابق، ص121 - 122.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

المتضمن حل جمعية الأمل لأنه مشوب بعييب من عيوب القرار الإداري وهو عيب عدم الاختصاص الجسيم، أو ما يسمى باغتصاب السلطة، لكون الوالي بقراره اعتدى على اختصاص يدخل ضمن سلطة القضاء بموجب المواد من 33 إلى 37 من قانون الجمعيات (31/90) والتي جعلت حل الجمعيات من اختصاص سلطة القضاء دون غيرها ونظراً لجسامة درجة اعتداء الوالي على سلطات سلطة أخرى فإن قراره يكون في مرتبة القرار المنعدم وليس فقط الباطل¹.

من خلال هذا القرار يتبين أن القاضي الإداري الجزائري قد كرس مبدأ المشروعية وذلك من خلال صيانة ركن الاختصاص في القرار الإداري من وضعية عدم المشروعية الشديدة الجسامة أو العوار وهذه الوضعية تعد هي منتهى عدم المشروعية لأنها تصل بالقرار الى تجرده من صفته الإدارية لأنه تعدى على اختصاص القضاء².

وهذا ما يعرف بصورة اغتصاب السلطة³ هذا من جهة ومن جهة أخرى حماية حقوق وحرية الأفراد في مواجهة الإدارة خاصة الحق في الانتظام في إطار جمعية أو الحق الجمعي⁴ وبهذا يكون القاضي الإداري الجزائري صمام الأمان في تكريس مبدأ المشروعية والحسن الحصين في حماية حقوق الأفراد وحريةهم إتجاه تعنت الإدارة وتعسفها.

¹ - قرار مجلس الدولة رقم القرار غير موجود في قضية (والي ولاية عنابة) ضد (جمعية الأمل) بتاريخ 2000/03/27، المرجع: لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج2، دار هومة، الجزائر، 2005، ص208-209.
² - حازم بيومي المصري، مدى مشروعية تصرفات الإدارة في نظرية الغلط البين في تكييف الوقائع- في ضوء الفقه وقضاء مجلس الدولة- دار النهضة العربية، القاهرة سنة 2012 ص26.

³ - تتمثل أحوال عيب اغتصاب السلطة فيما يلي: 01- ممارسة فرد عادي مهام الوظيفة الإدارية، 02- إعتداء إحدى السلطات على اختصاصات سلطة أخرى، 03- اعتداء سلطة إدارية على اختصاصات سلطة إدارية أخرى لا صلة لها بها. (أنظر: - رأفت دسوقي محمود، فكرة التحول في القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، سنة 2012 ص222 وما بعدها.)

⁴ - لتفاصيل حول الموضوع أنظر:

- محمد إبراهيم خيرى الوكيل، دور القضاء الإداري والدستوري في إرساء مؤسسات المجتمع المدني، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2007، ص1319 =

2- رقابة القاضي الإداري على الشكل والإجراءات¹:

القاعدة العامة أنّ الإدارة غير ملزمة بالإفصاح عن إرادتها في شكل معين ما لم يلزمها القانون بذلك، ولكي يكون العمل الإداري مشروعاً يجب ان يصدر في الشكل الذي حدده القانون وهذا ليس الا تنفيذاً للمعنى المباشر لمبدأ المشروعية الإدارية أي خضوع الإدارة للقانون وبهذا فان احترام الإدارة لقواعد الشكل والإجراءات المقررة قانوناً يحقق في الوقت ذاته مصلحة الإدارة (حماية المصلحة العامة)، ومصالح الأفراد (حماية حقوق الأفراد) ويشكل ضماناً مهمة من الضمانات المقررة لهم².

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أنّ القضاء الإداري يميز بين نوعين من الشكليات: شكليات جوهرية وهي التي تتعلق بحريات الأفراد وحقوقهم نص عليها القانون صراحة، وتخلفها يجعل القرار مشوباً بعيب الشكل فيكون باطلاً يجوز إلغاؤه، وشكليات غير جوهرية أو ثانوية، فهي لا تؤثر على صحة القرار ومشروعيته، ولا يؤدي تخلفها لإلغاء القرار³.

وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري نجد أنّ القاضي الإداري يراقب الشكل والإجراءات تكريساً لمبدأ المشروعية الإدارية وذلك من خلال حماية حقوق الافراد وحرياتهم وضمناً للمصلحة العامة من خلال تجنيب الإدارة اصدر قرارات متسرعة أو غير مدروسة ومثال ذلك أن نزع الملكية للمنفعة العامة تسبقه عدة إجراءات نصت عليها أحكام القانون

=- وناس يحيى وخالد بوصفصاف، أثر الضمانات التشريعية في القانون الجزائري في حماية الحريات، "حرية تأسيس الجمعيات نموذجاً"، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28 و 29 أبريل 2010، ص 07.

¹- الشكل: هو قالب أو المظهر الخارجي الذي يتّخذ القرار لدى صدوره، كالكتابة، التسبيب، التوقيع، الإجراءات: هناك بعض القرارات تتطلب قبل إصدارها إتباع تدابير معينة، أو القيام بإجراءات خاصة مثل استشارة هيئة معينة قبل إصدار القرار.

²- أنظر:

- خالد الزبيدي، القرار الإداري السلبي في الفقه والقضاء (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثالث، السنة الثلاثون، سبتمبر 2006، ص 351.

- سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 247 - 248 - 249.

³- حسني دليلة، المرجع السابق، ص 101.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

يترتب على عدم اتخاذها التصريح ببطالان القرار الإداري الرامي إلى نزع الملكية للمنفعة العامة¹ وهذا ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (المجلس الأعلى سابقاً) في قرارها الصادر بتاريخ 1984/05/26: (المتضمن إبطال قرار والي ولاية البليدة الصادر في 1982/10/6 المتضمن التصريح باكتساب بعض الأراضي طابع المنفعة العمومية، لصدوره دون أخذ رأي المجلس الشعبي الولائي طبقاً لما تستوجبه المادة 04 من الأمر رقم 48/76 المؤرخ في 1976/05/25)².

وانطلاقاً مما سبق يتبين أن رقابة القاضي الإداري لركن الشكل والإجراءات في القرار الإداري فيه ضمانات حقيقية لحماية حقوق وحرريات الأفراد اتجاه الإدارة وهذا ما أكدته المشرع الجزائري في نص المرسوم 131/88 المؤرخ في 1988 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطنين بحيث ألزم الإدارة بإعلام المواطنين بكل التدابير التي تتخذها من جهة ضرورة حماية حريات المواطن وحقوقه التي اعترف له بها الدستور والتشريع المعمول به من جهة أخرى³.

وبهذا تعتبر سلطة الإدارة مقيدة بخصوص ركن الشكل والإجراءات وهو في حد ذاته تكريس لمبدأ المشروعية وهذا ما كرسه القضاء الإداري الجزائري في الكثير من أحكامه⁴.

¹ - لتفاصيل حول موضوع نزع الملكية للمنفعة العامة أنظر:

- ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص 13 - 30.

- قمر عبد الوهاب، سلطات القاضي الإداري في رقابة مدى احترام الإدارة لحق الملكية في إجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي أيام 28، 29 أبريل 2010.

² - قرار المجلس الأعلى رقم 53161 في قضية (ز.ب) ضد (والي ولاية البليدة) بتاريخ 1984/05/26، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج2، المرجع السابق، ص 476-478.

³ - أنظر المواد 02 و 08 من المرسوم 131/88 المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408 الموافق لـ 4 يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن (الجريدة الرسمية رقم 27، الصادرة في 06 جويلية 1988).

⁴ - أنظر: - قرار المحكمة العليا رقم 50275 الصادر بتاريخ 1990/04/21 (قضية ف.م ضد وزير العدل)، المجلة القضائية للمحكمة العليا تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 03، سنة 1992. ص 151 الى ص 153.

وختاماً لما سبق يمكن القول أن رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية للقرار الإداري هي رقابة محدودة الفعالية إذ تستطيع الإدارة أن تعيد إصدار القرار المحكوم بعدم مشروعيته تحت مظهر خارجي مشروع، كما أن الظروف الاستثنائية تحول دون إمكانية أعمال الرقابة على المشروعية الخارجية للقرارات الإدارية، وعليه فإن القاضي الإداري لا يتوقف عند هذا الحد بل يوسع من رقابته لتشمل العناصر الداخلية في القرارات الإدارية¹.

ثانياً: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية:

تتجسد المشروعية الداخلية للقرار الإداري في ركن المحل والسبب والغاية ولهذا يمكن للقاضي الإداري بسط رقابته على هذه الأركان وفق ما يلي:

1- رقابة القاضي الإداري على المحل:

يقصد بمحل القرار الإداري الأثر القانوني الذي يترتب عليه حالاً ومباشرة، وعلى هذا فمحل القرار الإداري هو موضوع هذا القرار الذي أرادت السلطة الإدارية تحقيقه بإصدارها لهذا القرار².

وبهذا فإن القرار الصادر بفصل موظف محله هو قطع العلاقة بين الإدارة وذلك الموظف، والقرار التنظيمي الصادر بمنع السير في طريق معين بالنسبة للعربات التي تجرها الدواب محله هو الإلزام الذي يفرضه على الأفراد، ومن ثم فإن محل القرار الإداري يمكن

=- قرار المحكمة العليا رقم 103951 الصادر بتاريخ 1994/06/26 (قضية م. إ. ضد مديرية التربية /المسيلة)، المجلة القضائية للمحكمة العليا تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 01، سنة 1996. ص 167 إلى ص 171.

- قرار مجلس الدولة رقم 009898 الصادر بتاريخ 2004/04/20 (قضية م ع ضد والي ولاية سكيكدة)، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 5، سنة 2004. ص 143 إلى ص 146.

- قرار مجلس الدولة رقم 031027 الصادر بتاريخ 2007/04/11 (قضية م ن ضد والي ولاية الجزائر)، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 09، سنة 2009. ص 82 إلى ص 87.

¹- أنظر: - هواري ليلي، المرجع السابق، ص 48، - سليمان السعيد، المرجع السابق، ص 87.

²- محمد أنور حمادة، المرجع سابق، ص 130.

تميزه بسهولة لأنه كما يقول العميد بونار: "يكون مادة القرار الإداري"¹ ومن ثم فإن عيب المحل يتخذ إحدى الصور التالية:

1. - المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية.
2. - الخطأ في تفسير القاعدة القانونية.
3. - الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية.

وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري نجد أن رقابة القاضي الإداري على محل القرار الإداري (عيب مخالفة القانون) تلعب دوراً مهماً في حماية الحقوق والحريات وتكريس مبدأ المشروعية وهذا ما أكدّه مجلس الدولة في قراره الصادر في 2001/04/23 في قضية ميهوبي عبد النور ومن معه ضد والي ولاية البويرة.

تتلخص وقائع هذه القضية فيما يلي: (...ان السيد ميهوبي عبد النور وعبد القادر استأنفا القرار الصادر بتاريخ 1997/05/20 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الذي رفض طعنهما بالإبطال المرفوع ضد مقرر والي ولاية البويرة المؤرخ في 2000/05/20 بسبب أنه جاء متأخراً.

حيث أن المستأنفين يعرضان بأنهما استفادا من مستثمرة فلاحية وشرعا في استغلالها، لكن بموجب المقرر المؤرخ في 1996/05/20 أبطل والي ولاية البويرة هذا المنح دون سبب.

حيث أن مجلس الدولة علّل قراره بإبطال المقرر المتخذ من الوالي بتاريخ 1996/05/20 على كون الوالي لم يحترم المرسوم 51/90 المؤرخ في 1990/02/06 ولم يعاين المخالفات المرتكبة من طرف المستفيدين كما أن قرار إبطال منح الاستفادة من مستثمرة فلاحية لم يبلغ المستأنفين وبالتالي فالأجل يبقى مفتوحاً ولا محل لكون الدعوى رفعت بعد فوات الأجل.

¹ - أورده: - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 348 - 349.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

وبالتالي فالوالي يكون قد خالف القانون وقراره معيب بعيب مخالفة القانون أي المرسوم 51/90 المؤرخ في 1990/02/06 وكذا القانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية¹.

من خلال القرار السابق يتبين أن والي ولاية البويرة قد خالف مقتضيات التي يجب عليه احترامها، وهو ما يسمى بعدم مشروعية محل القرار الإداري.

ومن ثم فإن إبطال مجلس الدولة للمقرر المتخذ من طرفه جاء في محله²، ذلك أن مقرر الوالي في إبطال منح المستثمرة الفلاحية جاء مخالفاً للمرسوم رقم 51/90 المؤرخ في 1990/02/06 وكذا القانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية.

وبهذا فإن رقابة القاضي الإداري على ركن المحل في القرار الإداري الصادر عن الوالي جاء لتكريس مبدأ المشروعية³ وحماية حقوق وحرريات الأفراد تجاه تعسف الإدارة ومن ثم فإن تقويم القاضي الإداري لهذا العيب انجز عنه حماية حق الملكية بصفة عامة أو بالأخص حماية حق الملكية العقارية الفلاحية.

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 009898 الصادر بتاريخ 2004/04/20 (قضية ميهوبي عبد النور ضد والي ولاية البويرة)، المرجع: لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى...، ج1، المرجع السابق، ص413 - 414.
² - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى...، ج1، نفس المرجع السابق، ص419 - 420.
³ - أنظر:

- قرار المجلس الأعلى رقم 59994 الصادر بتاريخ 1989/07/15 (قضية فريق ب ضد وزير الداخلية والجماعات المحلية ومن معه)، المجلة القضائية للمحكمة العليا تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد01، سنة1991. ص165 إلى ص168.

- قرار المحكمة العليا رقم 62040 الصادر بتاريخ 1990/02/10 (قضية ب ح ضد المجلس الشعبي البلدي سكيكدة)، المجلة القضائية للمحكمة العليا تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد03، سنة 1995. ص181 إلى ص183.

- قرار مجلس الدولة رقم 1448779 الصادر بتاريخ 2008/10/21 (قضية ن م ضد وزير العدل حافظ الأختام)، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد09، سنة 2009. ص137 إلى ص140.

- قرار مجلس الدولة رقم 038284 الصادر بتاريخ 2008/04/30 (قضية جمعية ن بورقلة ضد بلدية ورقلة)، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد09، سنة 2009. ص91 إلى ص93.

وبهذا يمكن القول أن رقابة القاضي الإداري على ركن المحل يفرز في الواقع نوعين من الالتزامات اتجاه الإدارة الأول منها يقضي على الإدارة بعدم مناقضة النصوص الواردة في القانون سواء كان ذلك بالتجاهل أو التعديل والثاني من هذه الالتزامات، أنه ليس لجهة الإدارة أن تضيف بقراراتها التنفيذية شروطاً أخرى غير القواعد العامة الصادرة من جهة عليا¹.

2- رقابة القاضي الإداري على السبب:

يمكن تعريف ركن السبب بأنه حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة ومستقلة عن إرادته، تتم فتوحى له بأنه يستطيع أن يتدخل وأن يتخذ قراراً ما².

ومن خلال هذا التعريف يتبين لنا أن السلطة الإدارية عندما تصدر قراراً إدارياً، فإنها تستند في نفس الوقت في هذا العمل الى قاعدة قانونية والى حالة واقعية ترتكز عليها في اتخاذ القرار الإداري تكون سبب القرار الإداري اما اذا صدر القرار دون ان يستند الى سبب قانوني او واقعي فانه يكون قرار معيبا بعيب السبب³.

وعليه تمثل الرقابة القضائية على أسباب قرارات الإدارة من أهم الضمانات الأساسية لاحترام مبدأ المشروعية في قراراتها الإدارية، وذلك لأن القرارات الصادرة من الإدارة يجب ألا تصدر عن الهوى والتحكم وإنما يجب أن تسند إلى أسباب صحيحة وواقعية تبرر اتخاذها⁴.

وهذا ما كرسه مجلس الدولة الجزائري في قراره رقم 27279 بتاريخ 2005/10/25 والذي جاء فيه: (.... إبطال قرار الغرفة الوطنية للموثقين المؤرخ في 2005/02/02 تحت رقم 2005/01 والمتضمن توجيه عقوبة التوبيخ للأستاذ صادق صبيحي بدائرة اختصاص

¹ - رأفت فودة، المرجع السابق، ص 47 وص 48.

² - أنظر: - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 196، - حسين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2004، ص 17.

³ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 261 وص 262.

⁴ - أنظر: - بدري مباركة، ضمانات تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مجلة دراسات قانونية تصدر عن مركز البصيرة الجزائر، العدد 08، أوت 2010، ص 107، - نسيغة فيصل، رقابة القاضي الإداري على قرارات الإدارة ودورها في الدفاع عن الحريات العامة للأفراد، مجلة الاجتهاد القضائي تصدرها جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد الثالث، مارس 2006، ص 251.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

محكمة لبليدة حيث إن ما جاء بمضمون القرار محل الطعن ليس تسببياً بمفهوم القانون لأنه على هذه الحالة يتعذر على مجلس الدولة مناقشة مدى شرعية هذا القرار.

..... حيث على هذا الأساس إن الوجه المثار مؤسس لأن القرار محل الطعن فعلاً معيب بعيب انعدام الأسباب مما يتعين عليه إبطاله¹.

ومن ثم فالسبب ركن من أركان القرار الإداري، واختلاله يؤدي إلى عدم مشروعية القرار وبطلانه، ويأخذ عيب السبب الذي يشكل وجهاً لإلغاء القرارات إحدى الصور التالية:

أ - انعدام الوجود المادي:

ويعني عدم الوجود الفعلي للحالة القانونية أو المادية التي يبنى عليها القرار² وبهذا استقر القاضي الإداري الجزائري على رقابة الوجود المادي للوقائع وألغى القرارات الإدارية التي يثبت ان الأسباب التي بنيت عليها منعدمة أو غير ثابتة³.

ب - الخطأ في الوصف والتكييف القانوني للواقعة:

والمقصود بها خطأ السلطة الإدارية في إسناد الوقائع الثابتة والموجودة إسناداً سليماً وصحياً إلى مجموعة القواعد القانونية التي تحكمها وتنظمها⁴.

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 27279 الصادر بتاريخ 2005/10/25، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 08، سنة 2006. ص 235 إلى ص 237.

² - ومن أشهر تطبيقات مجلس الدولة الجزائري في هذا الخصوص:

- قرار مجلس الدولة الصادر في 1999/02/01 في قضية والي ولاية تلمسان ضد بوسلاح ميلود، انظر في ذلك لحسين بن الشيخ أ. ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع السابق، ص 25 وما بعدها .

- قرار مجلس الدولة الصادر في 2000/01/31 في قضية والي ولاية مستغانم ضد الجمعية المسماة منتحي الحليب، انظر في ذلك لحسين بن الشيخ أ. ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ج2، المرجع السابق، ص 193 وما بعدها.

³ - بوشير محند امقران، المرجع السابق، ص 327.

⁴ - حسني دليلة، المرجع السابق، ص 100.

ج - رقابة الملاءمة:

القاعدة أن رقابة القاضي الإداري تقف عند المستويين السابقين بحيث لا يتدخل في تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار، إذ يعود ذلك أصلاً للسلطة التقديرية للإدارة ومع ذلك فإن القضاء الإداري (الفرنسي والجزائري) وسّع من رقابته ليطال جوانب الملاءمة خاصة في مجال القرارات الإدارية ذات علاقة بالحقوق والحريات¹.

ومن أشهر تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال حكمه الصادر بتاريخ 19 ماي 1933 في " قضية بن جامين Benjamin " الذي قضى فيه بإلغاء قرار بلدية (NEVERS) رئيس بلدية NEVERS الذي منع السيد بن جامين من إلقاء محاضرة عامة في برنامج الاحتفالات الأدبية التي تنظمها رابطة مبادرة NEVERS بحجة أن هذا الاجتماع العام والمحاضرة العامة من شأنها اضطراب النظام العام.

ولما بسط قضاء مجلس الدولة رقابته على مسألة تقدير مدى خطورة هذا التجمع والمحاضرة العامة على النظام العام، قرّر أن احتمال الاضطرابات التي يدّعيها عمدة NEVERS لم يكن يمثل درجة من الجسامة بحيث لم يكن يمكن - دون منع المحاضرة - المحافظة على النظام العام باتخاذ إجراءات الضبط التي يملك اتخاذها، وأنه بذلك ودون حاجة إلى الفصل في السبب القائم على الانحراف بالسلطة، يكون الطاعنون على حق في التمسك بأن القرارين المطعون فيهما مشوباً يتجاوز السلطة².

من خلال هذا القرار يتبين أن القاضي الإداري يساهم بشكل كبير في الحماية الضرورية لحقوق الإنسان وذلك بتذكير سلطات الضبط الإداري في كل مرة تتاح له فيها الفرصة بأن لا يسمح لها بالمساس بالحقوق والحريات إلا في الظروف الخطيرة بصورة غير عادية³ وهذا ما عمل على تكريسه مجلس الدولة الفرنسي من خلال القرار السابق وذلك بجعل

¹ - سديرة نجوى وراهم فريدة، المرجع السابق، ص12.

² - أورده: - أحمد يسري، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، الطبعة العاشرة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 1995، ص363.

³ - أحمد يسري، المرجع نفسه، ص368.

حرية الاجتماع هي القاعدة أمّا قيد الضبط الإداري فهو استثناء عليها لا يجب التوسع فيه وتغليبه عليها.

3- رقابة القاضي الإداري على الغاية:

الغاية هي الغرض المنشود من القرار الإداري أي النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة العامة الى تحقيقها من وراء اصدارها للقرار¹.

ويقصد بعيب الغاية إساءة استعمال السلطة من قبل الإدارة والانحراف بهذه السلطة وهو يتحقق دائماً عندما تستخدم الإدارة سلطتها في إصدار القرار الإداري لتحقيق غايات لا تتصل بالصالح العام أو تخالف قاعدة تخصيص الأهداف بسبب العيب الذي لحق بركن الغاية والذي يصطلح الفقه والقضاء على وصفه بالانحراف بالسلطة².

وانطلاقاً من هذا يقرر القاضي الإداري إلغاء القرار الإداري حين يلاحظ انحراف الإدارة عن الهدف الذي قصده المشرع، وهذا ما كرّسه القضاء الإداري الجزائري حيث قضى بإلغاء القرارات المعيبة بسبب الانحراف بالسلطة وهذا تكريسا لمبدأ المشروعية وحماية لحقوق

¹- أنظر:

- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص204.

- يامة ابراهيم، رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة تصدر عن جامعة العقيد احمد دراية ادرار، العدد39، لسنة 2016، ص20.

- Le détournement de pouvoir est un vice de l'acte administrative qui rencontre lorsqu' une autorité administrative a utilisé volontairement ses pouvoirs dans un but autre que celui pour lequel ils lui ont été confères-KADI-HANIFI Mokhtaria-Le contrôle du juge en matière d'expropriation-R.C.E.numero 05-2005 p: 44.

²- أنظر:

- رأفت دسوقي محمود، المرجع السابق، ص240.

- رياض عيسى، المرجع السابق، ص90.

- عطا الله تاج، الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري، دفاثر السياسة والقانون تصدر عن جامعة قاصدي مرياح ورقلة، العدد 16، جانفي 2017، ص16.

- بلطرش مياسة، تعريف وخصائص عيب الانحراف في استعمال السلطة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية تصدر عن جامعة الجلفة، العدد الأول لسنة 2019 ص592.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

وحريات الافراد من تعسف الإدارة اتجاههم¹ وبهذا تظل الإدانة بانحراف السلطة السلاح النهائي للقاضي الإداري لحماية حقوق وحريات الأفراد عندما يريد إدانة مواقف للإدارة صارخة بصفة خاصة ولا يوجد أساس آخر للإدانة².

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد ان رقابة القاضي الإداري على مدى مشروعية ركن الغاية ومدى وجود عيب الانحراف تبقى من المهام الشاقة والعسيرة لأن القاضي يتجاوز رقابة المشروعية ليقوم بتقدير الأخلاق الإدارية³.

وانطلاقا مما سبق يرى محمد أمين مهدي: " أن دعوى الإلغاء آلية قانونية فعالة لاستقرار الأمن القانوني والمجتمعي وذلك من خلال أن قضاء القاضي الإداري هو الذي يشيع الشعور الذي لا يخطئه المواطن بأن القانون هو السيد وبأن القاضي هو الملاذ الحق لحماية الحقوق والحريات العامة في المجتمع، فإذا شاع هذا الشعور لدى المواطن سادت الطمأنينة واستراحت النفوس، فمن تسول له نفسه التناول على القانون سيحجم عن فعله، ومن التزم جادة القانون أحس بالأمان والاطمئنان وفي كل ذلك ضمان لاستتباب الأمن في المجتمع هذا من جهة ومن جهة أخرى إن المنازعات الإدارية " دعوى الإلغاء " شكل من أشكال المشاركة في العمل العام وذلك من خلال إلغاء ما قد يكون خاطئاً من قرارات أو

¹ - ومن أشهر تطبيقات القضاء الإداري الجزائري في الرقابة على انحراف السلطة ما يلي:

- قرار المجلس الأعلى رقم القرار غير موجود في قضية (عين فكارين) ضد (الدولة) بتاريخ 1965/07/02، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج1، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص150.

- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/04/19 في قضية "طيان مكى" ضد بلدية أولاد فايت، المرجع: بن الشيخ أث ملويا، ج1، المرجع السابق، ص109.

- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2000/01/31 في قضية "عتيق محمد" ضد بلدية ميله، المرجع: بن الشيخ أث ملويا، نفس المرجع، ص265.

² - أحمد يسري، المرجع السابق، ص63.

³ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص181.

بالمحافظة على الحقوق والحريات العامة التي قد يكون منها بيان وجه الحق في شأن ممارسة حقوق الانتخاب أو تكوين الجمعيات وما إلى ذلك¹.

المطلب الثاني: دعوى التعويض كآلية لتكريس مبدأ المشروعية.

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة وتهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الضرر المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية² ولتعرف على هذه الآلية المكرسة لمبدأ المشروعية واقعا لا بد من تقسيم هذا المطلب إلى فرعين هما:

الفرع الأول: مفهوم دعوى التعويض.

يعرفها الدكتور عمار عوابدي: ((هي الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها كل طرف ذي صفة ومصلحة أمام القضاء الإداري للمطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر جزاء عمل الإدارة))³.

ويعرفها الدكتور محمد عبد العال السناري: ((هي الدعوى الشخصية التي يوجهها المدعي إلى الإدارة بسبب إبعاده باعتدائها على حق من حقوقه، ويطلب فيها من القاضي أن يعيد إليه حقوقه الثابتة قانونا وذلك إما عينا بإصلاح الضرر الواقع عليه أو بإعطائه تعويضا يعادل ما أصابه من ضرر جراء عمل الإدارة المخالف للقانون))⁴.

¹ - محمد أمين مهدي، ولاية الإلغاء والتعويض في القضاء الإداري، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة التاسعة، العدد الثامن عشر، ديسمبر 2009، ص 133.

² - عماري سناء وجريدي غمام مليكة، التوجهات الحديثة لقضاء الموضوع في حماية الحقوق والحريات الأساسية مداخلة مقدمة للمتلقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018، ص 577.

³ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج 2، (نظرية الدعوى الإدارية)، الطبعة الرابعة، د. م. ج. ج. سنة 2005، ص 566.

⁴ - محمد عبد العال السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 325.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

ومن ثم فإن الإدارة المشمولة بدعوى التعويض هي الإدارة المركزية أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وهذا يعني وجوب توفر المعيار العضوي المكرس بنص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية¹.

وبهذا تعد دعوى التعويض من بين أهم الدعاوى الإدارية نظراً لقيمتها العملية والتطبيقية بحيث تعد وسيلة قضائية فعالة لتكريس مبدأ المشروعية الإدارية وحماية الحقوق والحريات الفردية والدفاع عنها في مواجهة أنشطة الإدارة العامة غير المشروعة والضارة بمصالح الأفراد² وعليه وضع القضاء هذه الوسيلة في يد الأفراد قصد صيانة حقوقهم وحرياتهم وذلك بتحريك مسؤولية السلطة الإدارية أمام القضاء الإداري³.

الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في دعوى التعويض .

يتمتع القاضي الإداري في دعوى التعويض بسلطات واسعة وكاملة بالقياس إلى سلطات القاضي في دعوى قضاء المشروعية، حيث يملك القاضي الإداري في هذه الدعوى سلطة البحث والتحقق والتأكد من كفية المساس بهذا الحق من طرف الإدارة، وإذا ما كان الضرر ناتجا عن فعل الإدارة وسلطة تقدير مقدار التعويض الكامل والعادل واللائم لإصلاح الضرر، وسلطة الحكم بالتعويض للشخص الذي أضرت حقوقه وحرياته الأساسية⁴، ومن ثم يقوم القاضي الإداري ببسط رقابته على مدى توفر أسباب قيام المسؤولية الإدارية كما يلي:

¹ - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية، الطبعة الاولى، جسور للنشر والتوزيع الجزائر سنة 2013 ص 108.

² - حسني دليلة، المرجع السابق، ص 102.

³ - هواري ليلي، المرجع السابق، ص 55.

⁴ - أنظر:

- عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، دار هومة، الجزائر، سنة 2002، ص 97.

- باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضى والإدارة، المرجع السابق، ص 57 - 58.

أولاً- مسؤولية السلطة الإدارية على أساس الخطأ:

تقوم مسؤولية الدولة على أساس الخطأ¹ اذا توفرت ثلاثة عناصر وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الأول والثاني وينتج من هذا الخطأ ضرر سواء للعاملين في الإدارة أو للمنتفعين من المرافق العامة العائدة لها².

في هذه الحالة يفترض أن الإدارة سببت ضرراً لأحد الأفراد من جراء خطأ وقع منها، وهذا بوجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ومن ثم فإن دور القاضي الإداري يتمثل في إثبات العلاقة السببية بين عمل الإدارة والضرر الذي لحق بهذا الحق، وفي حالة الإيجاب إلزام الإدارة بدفع التعويض للطرف المتضرر³.

وهذا ما أكدته قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 11/04/1999 في قضية القطاع الصحي بأدرار ومن معه ضد زعاف رقية والذي جاء فيه ما يلي: (..... بموجب عريضة مودعة لدى المحكمة العليا استأنف القطاع الصحي لولاية أدرار القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أدرار في تاريخ 31/01/1996 القاضي عليه أن يدفع للمستأنف عليها مبلغ 500.000.00 دج تعويضا ماديا ومعنويا تحت ضمان شركة التأمين لولاية أدرار.

حيث قضى مجلس الدولة بقبول الاستئناف شكلا وتأييد القرار المستأنف الذي يستخلص منه أن قضاة الدرجة الأولى قد سببوا قرارهم بما فيه الكفاية، وأسسوا قرارهم على التقرير الطبي المحرر من طرف الطبيب عاشور المعين من قبل الغرفة الإدارية بالقرار الصادر في 20 مارس 1994، والذي حرر تقريره في 04/04/1995 والذي جاء فيه، أنه

¹ - الخطأ قد يكون شخصيا يسأل عنه الموظف الذي اقترفه، وقد يكون مرفقيا وهو الخطأ الذي لا ينفصل عن ممارسة الوظيفة الإدارية وهنا تتحمل الإدارة جبر أضرارها.

² - محمد عبد الله حمود، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق الكويتية تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد 01، مارس 2006، ص 149 وما بعدها.

³ - أنظر:

- حسني دليلة، المرجع السابق، ص 104،

- باية ساكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضين والإدارة، المرجع السابق، ص 57.

بعد دراسة لمختلف عناصر الملف الطبي، تبين أن الضحية تعرضت فعلا الى عدة أخطاء طبية مؤكدة، وهذا من خلال عدة عمليات جراحية أجريت عليها بعد دخولها المستشفى لوضع حمل عادي، وان مدة طويلة انقضت ما بين العملية الثانية والثالثة أي تسعة عشرة يوما لإعادة العملية الجراحية، وإنما تعاني حاليا من عاهة دائمة والمتمثلة في العقم وحرمانها من عطاء الأمومة والى الأبد وهي في ريعان شبابها، وكذا وفاة الصبية مباشرة بعد الولادة، وبالتالي فقد بين الطبيب الخطأ الطبي المرتكب في تقريره، وقضاة المجلس أصبوا في حكمهم، وتقدير التعويض مناسب مع الأضرار التي لحقت بالضحية مما ينبغي الموافقة على القرار المستأنف)¹.

ثانيا - مسؤولية السلطة الإدارية دون خطأ:

قد تتخذ الإدارة أعمالاً قانونية أو مادية مشروعة وبدون خطأ إلا أنها تلحق أضراراً بالأفراد، وعليه ظهرت فكرة المسؤولية غير الخطيئة التي تقوم على أساس فكرة المخاطر² أو فكرة المساواة في تحمل الأعباء العامة بحيث تتحمل الإدارة الأضرار الناجمة عن تصرفاتها حتى ولو لم ترتكب الخطأ من جانبها إذ أن أساس المسؤولية في هذه الحالة مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وهذا تحقيقاً لاعتبارات العدالة وإعمالاً للمبادئ الدستورية العامة³.

¹ - قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 19/04/1999 في قضية القطاع الصحي بأردار ومن معه ضد زعاف رقية المرجع: لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع السابق، ص101 وما بعدها.
² - أنظر:

- سليمان محمد الطماوي، نشاط الإدارة، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1954، ص290 - 291.

- محمد عبد الله حمود، المرجع السابق، ص149.

³ - مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة مبدأ من المبادئ العامة للقانون يعني المساواة بين أفراد المجتمع في تحمل التكاليف العامة حين تلقي الإدارة على عاتق بعض الأفراد عبئاً يجاوز العبء الذي يتجاوزه باقي الأفراد فعندئذ يتعين على هؤلاء الأفراد تحمل هذه الأعباء الإضافية بالتساوي مقابل المزايا التي تحصلوا عليها (لتفاصيل أكثر أنظر فاروق عبد البر، المرجع السابق، ص190).

-Benoit Jeanneau- les principes generaux du droit dans la jurisprudence administrative-
editions du recueil siery. Paris 1954 p: 19.

وبهذا يتضح لنا أن مسؤولية السلطة الإدارية دون خطأ لا تقوم على فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية وإنما على أساس آخر هو فكرة المخاطر¹ أو فكرة المساواة في تحمل الأعباء العامة وهذا ما سنتطرق إليه من خلال ما يلي:

01- فكرة المخاطر كأساس للمسؤولية دون خطأ: لكي تقوم المسؤولية الإدارية

بالتعويض على أساس المخاطر اشترط مجلس الدولة الفرنسي أن يتوفر في الضرر ثلاثة شروط وهي:

- أ- أن يكون هناك ضرر: ومعنى هذا أن يكون هناك ضرر أصاب شخص معين أو مجموعة من الأشخاص محددين بذواتهم فإذا لم يكن هذا فإن نظرية المخاطر لا مجال لتطبيقها ولا يكون هناك طريق إلى الزام الإدارة بالتعويض².
- ب- أن يكون الضرر خاصا: ومعنى هذا أنه يجب أن يصيب شخصا معيناً بذاته أو عدد قليل من الأفراد معينين بذواتهم، أما إذا كان الضرر عاما فعندئذ لا تقوم مسؤولية الإدارة دون خطأ³.

ت- ج- أن يكون الضرر جسيما وغير عادي: ومعنى هذا أن يبلغ الضرر حدا واضحا من الجسامة وهذا الأمر لا يتحقق إلا إذا كان الضرر غير عادي أي ليس من قبيل الأضرار العادية التي يتحملها الأشخاص مثال ذلك الضرر الذي يصيب عقارات بعض الأفراد نتيجة الأشغال العامة المجاورة لسكناتهم كالاختراقات والتشققات التي تحدث لتلك المباني نتيجة إنشاء مشروعات عامة⁴ وهذا ما أكده القضاء الإداري الجزائري في القرار رقم 036230 بتاريخ 2008/01/30 (مسؤولية البلدية في ضمان سلامة الأشخاص) والذي جاء فيه ما يلي:

¹ -Le but de cette responsabilite reste la facilite don née a la victim qui n est pas obligé de prouver la faute dans la mesure ou cette prevue est difficile a apporter-Mustapha Karadji-Soraya Chaib-Le juge et la responsabilite-R.C.E.numro 09 ، 2009 ، P: 15

² محمد عبد الحميد أبوزيد، دور القضاء في علو القانون، المرجع السابق، ص 869

³ محمد عبد الله حمود، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 171.

⁴ محمد عبد الحميد أبوزيد، دور القضاء في علو القانون، المرجع السابق، ص 869

(.....إن وفاة شخص نتيجة إهمال صيانة عمود كهربائي موجود بالطريق العمومي يدل على إخلال البلدية بواجب ضمان سلامة الأشخاص الواقع على عاتقها بحكم القانون مما يحملها مسؤولية الحدث ويلزمها بتعويض ذوي حقوق الضحية عن الأضرار اللاحقة بهم.

حيث أن المستأنف عليهما يطالبا بتعويض عن وفاة ابنهما الذي مات بصدمة كهربائية أصابته من أحد الأعمدة داخل المدنية وهذا لانعدام صيانة هذه الأعمدة الموجودة في طريق عمومي.

وحيث أن المادة 71 من القانون البلدية أوضحت أنه يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يتخذ كل الاحتياطات الضرورية وجميع التدابير الوقائية لضمان سلامة الأشخاص والأموال وذلك في الأماكن العمومية التي يمكن أن يحصل فيها أي حادث وما دام أن سبب الوفاة هو إهمال البلدية لصيانة العمود الكهربائي وتسرب الكهرباء التي تسببت في الحادث ففي هذه الحالة تكون البلدية مسؤولة عن هذا الحادث وبالتالي المسؤولة عن التعويض.

وحيث أن القضاء قدروا الوقائع وطبقوا القانون غير أن مجلس الدولة قدر أن التعويض لا يتناسب مع حجم الضرر الحاصل لأبوي الضحية لذلك قرر رفعه إلى الحد المعقول برفع التعويض المحكوم به إلى مليون دينار (1.000.000) دج لكل واحد من الوالدين¹، وانطلاقاً من هذا القرار يمكن القول إن الاهتمام في فلسفة المسؤولية الإدارية أصبح ينصب أكثر على حماية الضحية أكثر مما ينصب على عقاب الفاعل المتسبب في الحادث، ولهذا لم يعد مهم اثبات الخطأ وتأسيس المسؤولية عليه، بقدر ما أصبح ضرورياً

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 036230 بتاريخ 2008/01/30، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 09، سنة 2009، ص 100.

الأخذ بعين الاعتبار المخاطر الاستثنائية للأشغال والمنشآت العامة، وبالتالي تعويض الأضرار الناتجة عن جميع المخاطر بغض النظر عن وجود خطأ أم لا¹.

02- مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة كأساس للمسؤولية دون خطأ²:

يشترط لإعمال مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة بوصفه أساساً قانونياً في مجال المسؤولية دون خطأ توفر شرطين وهما:

أ- أن يكون للضرر الناشئ عن النشاط الإداري صفة العيب العام: ومعنى هذا أن الضرر حدث بقصد تحقيق النفع العام أو الصالح العام للجماعة.

ب- أن يكون هناك إخلال بمبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة.

ومن خلال مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة كأساس للمسؤولية دون خطأ السالف الذكر يتبين لنا أنه على الرغم من عدم وجود خطأ إلا أن القاضي الإداري منح التعويض على أساس العدالة وإعمالاً للمبادئ الدستورية العامة وهذا انطلاقاً من أن الدولة باعتبارها ممثلة للجماعة العامة التي تسعى إلى تحقيق الصالح العام أي العدالة والرفاهية بالنسبة لجميع أفراد المجتمع وبالتالي فإنها مسؤولة عن اتخاذ كافة الاحتياطات الوقائية لحماية حقوق الأفراد وحرّياتهم وأرواحهم³.

¹ - مسعود شيهوب، المسؤولية الإدارية عن انعدام الصيانة العادية وتطبيقاتها في مجال المرور، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 1998، ص 22.

² - لتفاصيل أكثر أنظر:

- موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحريات العامة في أحكام القضاء الإداري، المرجع سابق، ص وما بعدها 88.

- بن عبد الله عادل، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية (شروط الفعل المولد للضرر)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2010، ص 119.

³ - انظر: - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 2، نظرية الاختصاص، الطبعة الخامسة، د م ج، الجزائر، 2009، ص 42 - 43.

- باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، المرجع السابق، ص 60.

- المادة 26 من الدستور الجزائري حيث تنص على أن: (الدولة مسؤولة عن أمن الأشخاص والممتلكات).

وختاما لما سبق يمكن القول أنّ القاضي الإداري في نطاق القضاء الكامل يتمتع بسلطات وصلاحيات أوسع من تلك التي يتمتع بها في قضاء الإلغاء لأنّ دوره في مجال الإلغاء يقتصر على فحص مدى مشروعية القرار الإداري كما أن هذه الأخيرة تقتصر على الأعمال القانونية دون الأعمال المادية، وبهذا فإن تحريك مسؤولية السلطة الإدارية لتعويض الأضرار يكمل دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية وذلك بمراعاة التوفيق بين متطلبات النظام العام وضرورات حماية الحريات وبهذا فإن القاضي الإداري لا يسخر النظام العام على حساب الحريات ولا يسخر الحريات المقررة للأفراد لضمان حماية النظام العام بل يعمل على التوفيق بينهما،¹ وإيجاد نوع من التوازن بين السلطة والحرية في المجتمع.

المبحث الثالث: مظاهر رقابة القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية.

بالمثال يتضح المقال وبهذا وجب علينا اعطاء أمثلة تطبيقية لتجسيد رقابة القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية وبهذا فإن أوضح مجال لتقييد ممارسة الحقوق والحريات والتعدي على مبدأ المشروعية من قبل الإدارة هو استعمال هذه الأخيرة لسلطة الضبط الإداري وانطلاقاً من هذا يمكننا طرح التساؤلات التالية:

كيف يمكن للقاضي الإداري التدخل للحد من هاته السلطة؟ وما هي مظاهر تطبيق مبدأ المشروعية في أحكام القضاء الإداري الجزائري؟ وهذا ما سنحاول الاجابة عليه من خلال هذا المبحث الذي سنقسمه إلى مطلبين كما يلي:

المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على سلطات الضبط الإداري كمظهر لتكريس مبدأ المشروعية.

إن سلطة الضبط الإداري هي أحد عناصر نشاط الإدارة حيث تقوم الإدارة بتقييد النشاطات الخاصة بالأفراد بهدف صيانة النظام العام²، ونتيجة لخطورة الإجراءات والأعمال

¹ - ملوى الزين، الحقوق والحريات في ظل الحكم الراشد، مجلة الحقيقة تصدرها جامعة أدرار الجزائر، العدد 03، ديسمبر 2003، ص 418 .

² - أنظر: - مازن ليلو راضي، ضوابط إجراءات الإدارة الماسة بالحقوق والحريات العامة، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 29/28 أبريل 2010م، ص 01 =

التي تتخذها السلطات الإدارية بمناسبة ممارسة نشاطها الضبطي على الحقوق والحريات، عمدت أغلب التشريعات إلى تكريس مبدأ الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية الضبطية، باعتبارها أفضل وأنجع وسيلة لحماية مبدأ المشروعية وبالتالي حماية حقوق وحريات الأفراد من تعسف الإدارة وخروجها عن حظيرة المشروعية وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

الفرع الأول: مفهوم الضبط الإداري.

أولاً-تعريف الضبط الإداري: هو حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيوداً تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام¹، ومن خلال هذا التعريف يتبين أنّ الضبط الإداري مهمته وقائية تنحصر في المحافظة على النظام العام، والحيلولة دون وقوع الجرائم ومن ثم فإن الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد ليست مطلقة بل هي مقيدة بعدم إهدارها للقواعد العامة التي يستقر عليها التنظيم الاجتماعي العام².

= عبد الحميد بن لغويني، المرجع السابق ص47.

¹ انظر: - عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصر والشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2007، ص24.

- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري ((دراسة مقارنة))، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1979، ص574.

- محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2007، ص156.
- محمود عاطف البناء، حدود سلطة الضبط الإداري، مجلة القانون والاقتصاد تصدرها جامعة القاهرة، العدد (03) و(04)، سنة 1980، ص376.

- Andre De Laubadere: Traité de droit administratif, 9ème ed, L.G.D.J, paris, 1984, p 62.

- Jean Rivero, Droit Administratif, D, paris, 1973, p 398.

² انظر: - عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص81، المادة 02/29 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 التي جاء فيها: ((يخضع الفرد في ممارسة حقوقه وحرياته لتلك القيود التي يقررها القانون فقط، لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها، ولتحقيق المقننات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة والأخلاق في مجتمع ديمقراطي)).

ثانياً- أهداف الضبط الإداري:

إن الهدف من القيود الصادرة من السلطة العامة هو المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة وهي الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة.

1- الأمن العام: ويقصد به إشاعة الطمأنينة بين الأفراد على أموالهم وأنفسهم، وتحقيقاً لهذا الهدف يجب على السلطات والهيئات الإدارية المختصة بالضبط الإداري اتخاذ الإجراءات والوسائل والأعمال الوقائية اللازمة مثل الأمر بهدم المنازل والبنائيات الآيلة للسقوط، وتنظيم المرور، وتنظيم الاجتماعات العامة والمظاهرات والوقاية من الحيوانات المؤذية والخطرة¹.

2- الصحة العامة: ويقصد بها وقاية صحة الجمهور من خطر الأمراض أو من اعتلال الصحة ومنع انتشار الأوبئة والاحتياط من كل ما يكون سبباً يحتمل أن يكون سبباً للمساس بالصحة العامة ولذلك يقع على عاتق الإدارة اتخاذ الإجراءات الضرورية الوقائية من انتشار الأمراض والأوبئة وذلك بمراقبة الأغذية والمياه والمجاري والمحلات العامة الخطرة أو المضرة بالصحة².

3- السكينة العامة: ويقصد بها اتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على الهدوء والسكون ومنع كل مصادر الإزعاج والقلق بهدف ضمان راحة المواطنين، والتمتع بأوقات فراغهم في جوٍ تسوده السكينة والطمأنينة العامة³.

¹- أنظر: - محمد بكر حسين، المرجع السابق، ص16، شهرا زاد عوايد، الضبط الإداري العمراني بين القانون والواقع، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية تصدر عن جامعة باتنة -1- الحاج لخضر الجزائر، العدد01 جانفي 2016، ص304.

²- أنظر:

- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص81.

- محمد محمد عبده إمام، القانون الإداري وحماية الصحة العامة، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2007، ص296-297.

³- ناصر لباد، المرجع السابق، ص162.

الفرع الثاني: رقابة القاضي الإداري كضمانة لحماية مبدأ المشروعية في مواجهة تدابير الضبط الإداري

مع التسليم بالأهمية البالغة لوظيفة الضبط الإداري فإنه يبقى واضحاً أن نشاط الإدارة في هذا الخصوص، وما يتضمنه من تنظيم وتقييد لحرية الأفراد، ينبغي أن يخضع لرقابة قضائية واسعة تضمن أن تلتزم الإدارة في سعيها للمحافظة على النظام العام، بالضوابط التي يتعين عليها احترامها حماية لحقوق المواطنين وحياتهم¹

وبهذا تمثل رقابة القاضي الإداري على سلطات الضبط الإداري أهم ضمانة لتكريس مبدأ المشروعية وحماية وكفالة الحقوق والحرية في مواجهة الإدارة²، وتتحصّر رقابة القاضي الإداري على قرارات الضبط الإداري في رقابة المشروعية الداخلية³ للقرار الإداري وهذا ما سنبيّنه من خلال ما يلي:

1- الرقابة على غايات الضبط الإداري: تعد فكرة النظام العام الأساس القانوني

لرقابة القضاء على غايات النشاط الضبطي، ومن ثم فإن الهدف الذي يجب أن تتوخاه إجراءات الضبط الإداري هو المحافظة على النظام العام بمفهومه الثلاثي (الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة)⁴ وإذا استعملت سلطة الضبط الإداري الوسائل المتاحة لها

¹ - محمد حسنين عبد العال، المرجع السابق، ص 03.

² - ميخوتة أحمد، الرقابة كضمانة لتحقيق الموازنة بين أعمال الضبط الإداري وحماية الحرية والحقوق الأساسية، المعيار تصدر عن المركز الجامعي لتيسميسيلت، العدد 01، لسنة 2017، ص 145.

³ - لتفاصيل أكثر انظر:

- حلمي الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعية الداخلية لأعمال الضبط الإداري (دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ومبادئ الشريعة الإسلامية)، ديوان المطبوعات الجامعية الإسكندرية، سنة 1989.

- محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، سنة 2006.

⁴ - أنظر:

- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 282.

- محمود عاطف البناء، المرجع السابق، ص 533.

لتحقيق أغراض أخرى مغايرة لأغراض الضبط المتمثلة في تحقيق الأمن أو الصحة أو السكنية يعتبر قرارها غير مشروع جديرا بالإلغاء في هذه الحالة¹.

ولهذا أكد القضاء الإداري أن النظام العام لازال هو الأساس الشرعي لتدخلات السلطات الإدارية باعتباره استثناء بناء على قاعدة "الحرية هي القاعدة وقيود الضبط هي الاستثناء" كونه القيد العام على تدخلات هذه السلطات في موضوع الحريات العامة، وأن عدم الالتزام بهذا الحد يؤدي إلى إقامة مسؤولية هذه السلطات²

ولقد أكد المجلس الأعلى (سابقا) على هذه القاعدة في قراره المؤرخ في 1975/05/20 في قضية (خ، د) ضد رئيس بلدية عين بنيان والذي قضى فيه بإلغاء قرار رئيس بلدية عين بنيان على أساس أن رئيس البلدية منع بعض المؤسسات من بيع المشروبات الكحولية من أجل تحقيق هدف آخر ليس له علاقة مع حفظ النظام العام والسكنية العامة، مادام أنه رخص للمؤسسات الأخرى بالقيام بنفس النشاطات³.

وفي هذا المقام أكد مفوض الحكومة لدى مجلس الدولة الفرنسي السيد le tourneur في مذكرته حول حكم مجلس الدولة في قضية الشركة الحديثة للطباعة والنشر أن المبدأ القائل: " إن الحرية هي القاعدة وقيود الضبط هي الاستثناء" يعطي للقاضي

¹ - أنظر:

- عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2003، ص402.

- سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص155.

² - أنظر:

- موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحرية العامة في أحكام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص81 - 82.

- أحمد يسري، المرجع السابق، ص365.

- فريجة حسين، التنفيذ الإداري المباشر في أحكام القضاء الإداري الجزائري، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة تصدر عن مركز التوثيق والبحوث الإدارية الجزائر، العدد23، سنة2002، ص18.

³ - قرار المجلس الأعلى رقم القرار غير موجود في قضية (خ.ع) ضد (رئيس بلدية عين بنيان) بتاريخ 1978/03/04، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج1، المرجع السابق، ص275-276.

الإداري- عندما يفصل في المنازعات الإدارية - الحق بحماية الحريات العامة وإيثارها إذا ما تعارضت مع النظام العام¹.

2 - الرقابة على الأسباب الدافعة لسلطة الضبط الإداري:

تمثل الرقابة القضائية على أسباب قرارات الضبط الإداري ضمانة هامة وأساسية لتحقيق مشروعية تصرفات هيئات الضبط وخضوعها لحكم القانون،² وبهذا لا يعد تدخل الإدارة مشروعاً إلا إذا كان مبنياً على أسباب صحيحة وجدية من شأنها أن تخل بالنظام العام بعناصره الثلاثة (الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة).³

وبذلك فإن النظام العام ليس مجرد حالة نفسية أو تصور ذهني لدى رجل الإدارة، وإنما هو حالة واقعية تتمثل في القضاء على كل ما يهدد أمن وسلامة المجتمع، فإذا أصدر رجل الإدارة قرار الضبط دون أن يكون ما يبرر هذا القرار من تهديد للنظام العام، فليس يجدي بعد ذلك أن يكون رجل الإدارة مدفوعاً، ولو بحسن نية، بتوقي قيام تهديد للأمن والنظام، لأن غرض النظام العام ليس مجرد حالة نفسية ينظر في تحقيقها إلى ما يدور في ذهن رجل الإدارة وإنما هو حالة واقعية تتمثل في القضاء على ما يهدد أمن المجتمع وسلامته.⁴

وبهذا يجب أن تكون الوقائع صحيحة وغير وهمية، وإلا كان القرار الضبطي معيباً بعيب السبب ويقع تحت طائلة البطلان، فيجب أن تكون هذه الأخيرة قائمة وقت إصدار

¹ - أورده: - موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحرية العامة في أحكام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 82.

² - عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 415.

³ - مازن ليلو راضي، دور القضاء الإداري في حماية حقوق الإنسان، المرجع سابق، ص 12.

⁴ - أنظر:

- محمد حسنين عبد العال، المرجع السابق، ص 04-05.

- محمد عبد الحميد مسعود، المرجع السابق، ص 596-660.

- حلمي الدقوقي، المرجع السابق، ص 417-418.

القرار، فمهمة القاضي الإداري تكون في البداية بالتحقق من الوجود المادي لهذه الوقائع، ويعد ذلك من أدنى درجات الرقابة على عيب السبب¹.

3- الرقابة على وسائل الضبط الإداري: تخضع وسائل الضبط الإداري لنوعين من

الرقابة من قبل القاضي الإداري هما:

أ- الرقابة على مشروعية وسائل الضبط الإداري: يجيز القضاء الإداري للهيئات

الإدارية المختصة بالالتجاء إلى وسيلة مشروعة لتحقيق أغراض الضبط الإداري، فيمكن لها أن تصدر لوائح الضبط لتنظيم شؤون المواطنين، ولها أن ترخص لهم القيام ببعض الأعمال، ولكن القضاء الإداري وضع قيوداً على تصرفات الإدارة إذ يجب أن تكون الوسائل الضبطية التي لجأت إليها الإدارة مشروعة، بمعنى أنها يجب ألا تصل إلى درجة تعطيل الحريات العامة تعطيلاً تاماً².

وكمبدأ عام لا يقبل مجلس الدولة الفرنسي أن تحرم سلطة البوليس بصورة مطلقة ممارسة الحرية، غير أن هذا المبدأ ترد عليه استثناءات خاصة في مجال حرية الاجتماع، وقد حكم مجلس الدولة الفرنسي في مناسبات متعددة بعدم مشروعية إجراءات الضبط الإداري التي تمنع كلية ممارسة الحرية، فألغى قراراً يحرم ممارسة مهنة التصوير في الشارع بصفة مطلقة، وبالمثل حكم بعدم مشروعية قرار يحرم على مرضى السل الإقامة في منطقة سياحية وقراراً يحرم مطلقاً الصيد في إقليم معين،³ وعلى ذلك تكون القرارات الإدارية التي تصدرها سلطة الضبط الإداري بمنع ممارسة نشاط عام ومطلقاً غير مشروعة⁴.

¹ - زغودو جغلول ولريس سمراء، الرقابة القضائية على عيب السبب بين الشرعية والملائمة في قرارات الضبط الإداري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية تصدر عن جامعة عباس لغرور خنشلة الجزائر، العدد 09، جانفي 2018، ص 224-225.

² - عبد الحميد بن لغويني، المرجع السابق، ص 51.

³ - أوردهته: - سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص 158-159.

⁴ - عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 403.

ب- من حيث رقابة ملاءمة إجراءات الضبط الإداري:

يمارس القضاء الإداري رقابة ملاءمة على إجراءات الضبط الإداري، أي وجوب اختيار الإدارة للوسيلة التي تتلاءم وسبب تدخلها، فيجب أن لا تلجأ إلى استخدام وسائل قاسية أو لا تتلاءم مع خطورة الظروف التي صدر فيها وتشتدّ هذه الرقابة كلما كان الأمر يتعلق بحريات المواطن الأساسية¹.

وبذلك يتعين على سلطة الضبط الإداري أن تختار الوسيلة المناسبة لمواجهة الظروف المهددة بانتهاك النظام العام، ومثال ذلك أنه لا يجوز لرجال الأمن أن يستخدموا إطلاق النار لتفريق تظاهرة في الوقت الذي كان استخدام الغاز المسيل للدموع أو خراطيم المياه كافياً لتحقيق الغرض².

المطلب الثاني: نماذج تطبيقية لتكريس مبدأ المشروعية في أحكام القضاء الإداري الجزائري.

بالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري يتضح أن للقاضي الإداري الجزائري كامل الصلاحيات في المسائل التي يجب عليه التدخل فيها لفرض احترام القانون، وحماية حقوق المواطن وحرياته من تعسف الإدارة وهذا ما جسده القضاء الإداري الجزائري من خلال تطبيقاته القضائية في تكريس مبدأ المشروعية، وحماية الحقوق والحريات، ومن أهم هذه التطبيقات ما يلي:

الفرع الأول: تطبيقات رقابة القاضي الإداري لحالات تجاوز السلطة.

ومثال ذلك أن تصدر الإدارة قراراً في مسألة خص بها المشرع الجهات القضائية وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ بقولها: (...من المقرر قانوناً والمستقر عليه قضاءً أنه لا يمكن للإدارة أن تكون خصماً وحكماً في نفس الوقت ومن المقرر أيضاً أن القرارات

¹ عبد الحميد بن لغويني، المرجع سابق، ص 510.

² عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 43.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

الناطقة بالطرد من السكن هي من اختصاص الجهات القضائية. ومن ثم فإن القرار الإداري الأمر بخروج الطاعن وبيع أثاثه الموجود بشقته يعد مشوباً بعيب عدم الاختصاص¹.

وهذا ما أكده أيضاً مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2002/02/28 قضية (شعبان أحسن ضد والي ولاية تيزي وزو) ويمكن تلخيص وقائع هذه القضية فيما يلي:

(...استفاد السيد "شعبان" من محل ذي استعمال تجاري ببلدية دواله، بموجب مقرر صادر بتاريخ 1993/03/13 عن رئيس البلدية أعلاه، وإثر استقالة رئيس البلدية من منصبه، أصدر رئيس دائرة بني دواله موقراً أبطل بموجبه مقرر رئيس البلدية أعلاه.

رفع السيد "شعبان" على إثر ذلك دعوى إدارية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر قصد إبطال مقرر رئيس الدائرة، وبتاريخ 1995/10/23 أصدر المجلس أعلاه قرار برفض الدعوى استأنف السيد شعبان قرار المجلس أمام مجلس الدولة بموجب عريضة مسجلة في 1998/03/16، مثيراً أوجه ثلاثة وهي:

1- كون إبطال مقرر رئيس البلدية ليس من اختصاص رئيس الدائرة، وأن الاختصاص في ذلك يعود للقاضي الإداري وحده.

2- كون رئيس البلدية منتخبا على خلاف رئيس الدائرة الذي هو ممثل للسلطة التنفيذية، وليس له مراقبة الأولى.

3- كون رئيس الدائرة لم يستقبل أي وفد من طرف الوالي، ولقد أجاب والي ولاية تيزي وزو بأن رئيس الدائرة قد تصرف بتفويض من طرف الوالي.

فأصدر مجلس الدولة قراره بإلغاء قرار مجلس قضاء الجزائر محل الاستئناف وتصدياً وفصلاً من جديد إبطال مقرر رئيس دائرة بني دواله.

¹ - قرار المجلس الأعلى رقم 41705 في قضية (ب.أ) ضد (رئيس دائرة برج منايل ومن معه) بتاريخ 1987/01/17، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج03، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص573-575.

ولقد سبب مجلس الدولة قراره بأنه بالرجوع إلى المرسوم رقم 30/86 المؤرخ في 1986/02/18 وخاصة المادة 75 منه، فإنه لا يظهر أنه من بين مهام رئيس الدائرة أن له الاختصاص في إبطال قرار إداري صادر عن رئيس البلدية، كما أن مقتضيات المادتين 76 و77 من المرسوم أعلاه لا تتصان على إمكانية تلقيه تفويضاً بالإمضاء لهذا الغرض من طرف الوالي، وأنه يستخلص أن القرار الإداري المطعون فيه ومشوب بتجاوز صارخ للسلطة¹.

من خلال هذين القرارين السابقين يتبين لنا أن القاضي الإداري الجزائري كرس مبدأ المشروعية من خلال أن القرارات الناطقة بالطرد، هي من اختصاص القاضي الإداري وحده، وأن كل تدخل في هذه الصلاحيات من قبل الإدارة يستوجب الإبطال، هذا من جهة ومن جهة، أخرى فإن إخضاع أعمال الإدارة لمبدأ المشروعية من خلال القرارين السابقين يشكل في حد ذاته ضماناً لحماية حرية حرمة المسكن².

هذه الحرية يتمتع بها الإنسان في المكان الذي يسكن فيه سواء كان مالكاً أو مستأجراً فهو حر في أن يقيم أين يشاء دون أن يفرض عليه ذلك، كما لا يجوز اقتحام المسكن ولا تفتيشه إلا طبقاً للإجراءات التي يحددها القانون، والمؤسس الدستوري الجزائري قد نص على هذه الحرية في المادة 14 من دستور 1963، المادة 50 من دستور 1976، وفي دستور 1989 نجد هذه الحرية في المادة 38 وفي آخر تعديل دستوري نجدها في المادة 47³ وهو ما كفلته أيضاً المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وهذا ما أكدته المجلس الأعلى في قراره رقم 42136 المؤرخ في 1986/07/12 بقوله: (..... من المقرر

¹ - قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2000/02/22 في قضية (شعبان أحسن ضد والي ولاية تيزي وزو) المرجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع السابق، ص321.

² - يرى - حسن ملحم: (أن الحرية التي تركز إليها حرية المسكن، هو أن يؤلف المنطقة أو الفضاء الأدنى الذي يمكن للفرد أن يشعر فيه بأنه حر). أنظر: - حسن ملحم، محاضرات في نظرية الحريات العامة، الطبعة الثانية، د. م. ج. ح. سنة 1980، ص55.

³ - تنص المادة 47 من الدستور الجزائري: (تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن) - لتفاصيل أكثر أنظر: تمرتاز عمر، الحريات العامة والمعايير القانونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2002/2003، ص27.

قانونا أنه لا يجوز الاستيلاء بأي حال على المحلات المخصصة فعلا للسكن ومن ثم فإن قرار الاستيلاء على السكن يكون معيبا بعبء خرق القانون)¹.

الفرع الثاني: تطبيقات رقابة القاضي الإداري لمدى استعمال الإدارة لصلاحيات السلطة العامة.

ومثال ذلك أن تصدر الإدارة قراراً إدارياً لا صلة له بأي صالح عام بزعم حماية النظام العام وهي ترمي إلى الكيد أو الانتقام أو المحاباة، أو تحقيق مصلحة شخصية لمصدر القرار أو لأغراض حزبية، إلى غير ذلك من الأهداف التي لا تتصل بالمصلحة العامة، وهذه صورة خطيرة للانحراف بالسلطة، وذلك لأن أحكام القوانين لم توضع لمصالح فردية ومآرب خاصة².

وبالرجوع إلى ساحات القضاء الإداري لاسيما إلى مجلس الدولة الفرنسي والذي عمل على تكريس هذا المبدأ (صلة القرار الإداري بالمصلحة العامة) وذلك من خلال إلغاء الكثير من القرارات الإدارية التي لا صلة لها بالصالح العام ومن أمثلة ذلك حكم (پاريزيه) والذي جاء بما يلي:

(....من حيث أنه ثابت من إجراءات الطعن أن المدير إذا أمر بإغلاق مصنع ثقاب السيد (پاريزيه) بمقتضى سلطات الضبط التي يستمدّها من القوانين واللوائح الخاصة بالمنشآت الخطرة والمقلقة للراحة والضارة بالصحة، لم يستهدف المصالح التي تستهدف تلك القوانين واللوائح تحقيقها، وإنما تصرف تنفيذا لتعليمات صادرة من وزير المالية عقب قانون 02 أغسطس 1872 وفي إطار مصلحة مرفق مالي للدولة، فيكون بذلك قد استعمل سلطات الضبط الثابتة له بالنسبة إلى المنشآت الخطرة أو المقلقة للراحة أو غير الصحية من أجل

¹ - قرار المجلس الأعلى، رقم 42136 في قضية (لا. ك) ضد (وزير الداخلية ووالي ولاية عنابة)، بتاريخ 1986/07/12، المجلة القضائية تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 04، سنة 1990، ص168.

² - محمود عاطف البناء، حدود سلطة الضبط الإداري، مجلة القانون والاقتصاد تصدرها جامعة القاهرة، العدد (03) و(04)، سنة 1980، ص534.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

هدف آخر غير ذلك الذي عهدت به إليه لتحقيقه، فيكون السيد ياريزيه على حق في طلب إلغاء القرار المطعون فيه تطبيقاً لقوانين 7-14 أكتوبر 1790 و 24 ماي 1872¹.

من خلال هذا القرار يتضح لنا أن القاضي الإداري قد أخضع أعمال الإدارة لمبدأ المشروعية من خلال ما تستهدف القوانين تحقيقه، فهي لم توضع لتحقيق مصالح فردية، وإنما جاءت لتحقيق المصلحة العامة.

ولهذا فإن المشرع هو المحدد للعناصر المكونة للمصلحة العامة، وبالتالي فإن كل قرار إداري لا صلة له بالصالح العام يكون عرضة لرقابة القاضي الإداري باعتباره مكرساً مبدأ المشروعية وحامي حقوق الأفراد وحررياتهم، وهذا ما ذهب إليه أيضاً مجلس الدولة الجزائري في حكمه الصادر بتاريخ 19/04/1999 في قضية (طيان مكي ضد بلدية أولاد فايت) والذي جاء بما يلي: (.....حيث يتضح من دراسة الملف والوثائق المقدمة من طرف المستأنف أنه استفاد بقرار منح قطعة أرض مساحتها 150 متر مربعاً، مؤرخ في 03/05/1983 ثم استفاد برخصة البناء وهذا بتاريخ 05/05/1983 حيث أن هذه الوثائق سلمت له من طرف رئيس بلدية الشراكة).

حيث أنه بعد التنظيم الإداري لسنة 1984 أصبحت أولاد فايت بلدية مستقلة عن بلدية الشراكة، وأن هذه البلدية الجديدة ملزمة بالالتزامات التي كانت على بلدية شراكة، ولا تستطيع أن تتكر ما التزمت به بلدية الشراكة، لأن ما التزمت به هذه الأخيرة أنشأ حقوقاً لا يمكن للبلدية الثانية أن تتكرها، وهذا طبقاً للقانون الذي أنشأ التنظيم الإداري لسنة 1984.

وأنه زيادة على ذلك، لا يمكن للبلدية المستأنف عليها أن تحرم المستأنف وحده، لأن مواطنين آخرين استفادوا بحصص أرض في نفس المكان، لكن لم تنتزع منهم رغم أنهم لم يباشروا في بناء مساكنهم فلماذا فإن القرار الذي اتخذته رئيس بلدية أولاد فايت غير قانوني ويستلزم البطلان².

¹ - أورده: - أحمد يسري، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، الطبعة العاشرة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 1995، ص 53-63.

² - قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 19/04/1999 في قضية (طيان مكي ضد بلدية أولاد فايت) المرجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع سابق، ص 109.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

من خلال هذا القرار يتضح لنا أن القاضي الإداري الجزائري قد سلك مسلك مجلس الدولة الفرنسي في إخضاع قرارات الإدارة لمبدأ المشروعية وسيادة القانون وذلك في حالة ما إذا انحرفت هذه القرارات عن المصلحة العامة إلى تحقيق مصالح فردية أو مآرب خاصة.

ومن جهة أخرى فإن تكريس مبدأ المشروعية من خلال القرار السابق انجر عنه حماية حق الملكية والتي تعرف بأنها: (قدرة الفرد قانوناً على التملك وصون ملكيته من الاعتداء عليها، إلا في الحدود التي نص عليها القانون مقابل تعويض عادل ومسبق)¹.

وبالتالي فإن حق الملكية يعتبر من أقدم الحقوق المدنية، وهو حق دستوري نص عليه المؤسس الدستوري الجزائري الحالي في المادة 64 منه²، وبهذا تولى القاضي الإداري مهمة الرقابة على جهة الإدارة عند مباشرتها لعملية النزع بغرض المحافظة على حقوق المنزوع ملكيته.

الفرع الثالث: تطبيقات رقابة القاضي الإداري لمبدأ مساواة المواطنين أمام المرفق العام.

لقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ بقولها: (...من المقرر قانوناً أن كل تنازل عن أملاك الدولة لصالح أشخاص يخضع إلى قواعد الإشهار حرصاً على تساوي حظوظ المترشحين ومن ثم فإن القرار الإداري المخالف لهذا المبدأ يعد مشوباً بعيب خرق القانون.

ولما كان الثابت- في قضية الحال- أن المقرر الإداري الذي منح القطعة الأرضية دون استيفائه لشكلية الإشهار والتي هي من النظام العام خالف القانون وتجاهل مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون)³.

يتضح لنا من خلال هذا القرار أن القاضي الإداري الجزائري قد كرس مبدأ المشروعية على أعمال الإدارة من خلال مبدأ المساواة الذي يعد المبدأ الدستوري الأساسي

¹ -Claude Albert Golliard, « libertés publiques » .05eme édition ,D , paris, 1975 , p 630.

² - تنص المادة 01/64 من الدستور الجزائري: (الملكية الخاصة مضمونة).

³ - قرار المحكمة العليا رقم 76077 في قضية (ب.ز) ضد (ر.م.ش.ب. سيدي مبارك ومن معه) بتاريخ 1990/07/28، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج2، المرجع السابق، ص859-861.

الذي تستند إليه جميع الحقوق والحريات في الوقت الحاضر¹ وبهذا يعد هذا المبدأ ركيزة لكل الحريات لأن جميع الحريات لا بد أن تعتمد على مبدأ المساواة باعتباره من المبادئ العامة للقانون التي استقرت في روح المشرع وضمير الجماعة، ومن ثم إذا لم تكن هناك مساواة بين الأفراد في ممارسة الحقوق والحريات فلا يمكن الادعاء بأن ثمة حقوقاً وحريات².

وبهذا فإن المساواة هي المفتاح الرئيسي للوصول إلى الديمقراطية الحقيقية وكفالة الحرية - إذ أن المجتمع الذي تتعدم فيه - المساواة وتسوده روح التمييز والتفريق يصل به الأمر في النهاية إلى الإنكار التام للحرية³.

وقد أكدت جميع الأديان السماوية مبدأ المساواة وكذلك الإعلانات والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان والتشريعات الوضعية وخاصة دساتير الدول على اختلاف أيديولوجيتها وتوجهاتها السياسية⁴ وهذا ما كرسه المؤسس الدستوري الجزائري بموجب نص التعديل الدستوري لسنة 1996 بحيث استهل الفصل الرابع منه بمبدأ المساواة بكل صورها باعتبارها أساس كل ما قرره للمواطنين من حقوق وحريات⁵.

وهذا ما أكدته المادة 32 من الدستور الجزائري الحالي بقولها: " كل المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي⁶."

وانطلاقاً مما سبق، يمكن القول أن التطبيق الكامل لمبدأ المشروعية يكون بالتزام الإدارة احترام مختلف القواعد القانونية الناتجة عن المصادر المتعددة لمبدأ المشروعية، وبهذا

¹ عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية دراسة لنظرية الدولة والحكومة والحقوق والحريات العامة في الفكر الإسلامي والفكر الأوربي، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 2002، ص370.

² موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحريات العامة في أحكام القضاء الإداري، المرجع سابق، ص83.

³ عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية دراسة لنظرية الدولة والحكومة والحقوق والحريات العامة في الفكر الإسلامي والفكر الأوربي، المرجع السابق، ص370.

⁴ موسى مصطفى شحادة، نفس المرجع السابق، ص83.

⁵ عمران قاسي، المرجع سابق، ص47 وما بعدها.

⁶ - المادة 32 من الدستور الجزائري.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

تفرض قيوداً لصالح الأفراد منعاً لاستبدادها، وهذا ما يؤدي حتماً إلى نتائج إيجابية في مجال حماية حقوق الأفراد وحررياتهم، على أساس أن هذا الالتزام إنما يمنع الإدارة من سلوك سبل التعسف والاستبداد في علاقتها بالأفراد ويجعلها تعمل دائماً وأبداً في إطار النظام القانوني السائد في المجتمع¹.

وختاماً لما سبق يمكننا القول إن القاضي الإداري الجزائري بإخضاع أعمال الإدارة لمبدأ المشروعية قد ساهم في علو القانون وسيادة أحكامه وهذا ما يشكل بحد ذاته ضمانات أساسية لحماية حقوق وحرريات الأفراد تجاه تعسف الإدارة، وبالتالي يكون القاضي الإداري هو قاضي المشروعية وحامي الحقوق والحرريات في ظل القضاء الإداري الجزائري إلا أن هذا المسعى لا يمكن تحقيقه إلا في ظل قضاء إداري مستقل قانونياً وفعالاً لضمان الحق في محاكمة عادلة.

وبهذا يكون القضاء الإداري هو الجهة المؤهلة لحماية مبدأ المشروعية الإدارية لما يتوفر له من ضمانات الحياد والاستقلال في أداء وظيفته في تحقيق العدالة وتطبيق القانون² التطبيق السليم وذلك من خلال الرقابة على أعمال الهيئات العامة، إذ لا شك في أن مخاصمة الهيئات العامة أمام قاض متخصص يملك أن يناقشها في تصرفاتها وأن يراجعها في مشروعية هذه التصرفات سوف يكون من أهم عوامل إرساء مبدأ المشروعية، وفرض احترامه على الجميع³.

¹ - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص27، - حسين الدوري، المرجع السابق، ص07.

² - Serge Velley- Droit administratif -13e édition. Paris ouvrages sur www. Vuibert .fr.

³ - يس عمر يوسف، المرجع السابق، ص88.

الفصل الثالث: سلطات القاضي الإداري الامتيازية كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية

لقد استحدث قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 مجموعة من السلطات الموسعة للقاضي الإداري الجزائري التي تعد كضمانة قوية لتكريس مبدأ المشروعية ومن أهم هذه السلطات الامتيازية منح القاضي الإداري الاستعجالي سلطات أوسع في مواجهة الإدارة، في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية ومجال حماية الحريات الأساسية هذا من جهة ومن جهة أخرى توسيع سلطات القاضي الإداري في مجال تنفيذ أحكامه في مواجهة الإدارة، وللتعرف على هذه السلطات الموسعة للقاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين هما:

المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري الاستعجالي كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية

إن الإدارة تستطيع أن تلزم الأفراد بإراداتها المنفردة، وأن تصدر من جانبها قرارات تكون نافذة من تلقاء نفسها دون أن يتوقف ذلك على قبول الأفراد أو رضاهم، ولا شك أن هذا الامتياز الخطير يعد من أهم المعايير التي تميز النشاط الإداري .

وانطلاقاً من هذه السلطات الامتيازية للإدارة كان لا بد أن يكون للأفراد من الضمانات ما يحميهم من الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة وبالأخص خطورة التنفيذ المباشر، فالإدارة تمارس أغلب نشاطها في المجتمع بوسيلة القرارات الإدارية، بما يضمن للقرار الإداري قوة تنفيذية مباشرة¹، بالرغم من مخاصمة هذا القرار أمام القضاء الإداري بدعوى الإلغاء، مما يجعل إمكانية تنفيذ القرار المطعون فيه يرتب آثاراً يتعذر إصلاحها فيما بعد، وبالتالي يستوجب الأمر إيجاد حلول مناسبة تكفل حماية حقوق ومصالح المتعاملين مع الإدارة، ولضمان نوع من التوازن بين المصلحتين العامة والخاصة، وذلك بغرض تحقيق أهداف معينة يتمثل أهمها في وقف نتائج يتعذر تدارك أضرارها، فكان أهم هذه الضمانات هو نظام الاستعجال الفوري لوقف تنفيذ القرارات الإدارية ونظام استعجال

¹ - يقصد بالأثر المباشر للقرار الإداري هو أن تطبيق القرار الإداري يكون بالنسبة للحاضر والمستقبل وعدم سريانه بالنسبة للماضي بمعنى تطبيق القرار الإداري بأثر فوري ومباشر وحال وليس بأثر رجعي. انظر: - رجب حسن عبد الكريم، القوة التنفيذية للقرار الإداري في ضوء أحكام مجلس الدولة المصري، دار النهضة العربية سنة 2012 ص06 وما بعدها.

حماية الحريات الأساسية في إطار الدعوى الإدارية الاستعجالية وهذا ما كرسته المادة 919 و920 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، وهذا ما سنحاول شرحه من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الاستعجال الفوري لوقف تنفيذ القرارات الإدارية (م 919).

بالرجوع إلى المادة 919 من (ق إ م إ)، نجد أن من الطلبات المستعجلة ما هو سابق على صدور حكم في دعوى الموضوع، كما هو الحال في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون عليه بالإلغاء، ذلك الطلب الذي قصد به توقي الإضرار بمن صدر بشأنه القرار، إذا كان من شأن تنفيذه إصابة الطاعن بأضرار لن يصلحها الحكم بإلغائه القرار الإداري، والذي لن تكون له في هذه الحالة سوى قيمة نظرية.

ومن خلال ما سبق سنحاول إبراز دور القاضي الإداري الاستعجالي في وقف تنفيذ القرارات الإدارية، كما نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ومحاولة إبراز السلطات التي يتمتع بها في مواجهة الإدارة، مع العلم أن دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية لا تكون نظاما قويا، ولا تعد ضمانا حقيقية للأفراد في مواجهة امتياز التنفيذ المباشر الممنوح للإدارة، إلا إذا كانت لها شروط مرنة وسهلة للتطبيق في ظل إجراءات سريعة باعتبارها تطبيقا هاما من تطبيقات القضاء الإداري الاستعجالي وهذا ما سنحاول معالجته من خلال مايلي: شروط الوقف الفوري لتنفيذ القرارات الإدارية (الفرع الأول)، ثم التطرق لسلطات القاضي الإداري الاستعجالي في الوقف الفوري لتنفيذ القرارات الإدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط الوقف الفوري لتنفيذ القرارات الإدارية

نصت المادة 919 من ق إ م إ على ما يلي: "عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض، ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.....".

من نص هذه المادة يتبين لنا ضرورة تحقق مجموعة من الشروط لإعمال الدعوى الاستعجالية الإدارية للوقف الفوري لتنفيذ القرار الإداري وهي كما يلي:

أولاً: شرط التبعية لدعوى الإلغاء

ومضمون هذا الشرط أن يقدم طلب وقف تنفيذ القرار الإداري بالتبعية لدعوى في الموضوع أي دعوى إلغاء قرار اداري¹.

وهذا ما نصت عليه المادة 834 (ق إ م إ) على أن الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ يجب أن تقدم بدعوى مستقلة، وأكدت ذلك المادة 926 (ق إ م إ) باشتراط إرفاق العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري أو وقف بعض آثاره، تحت طائلة عدم القبول، بنسخة من عريضة دعوى الموضوع.

وبهذا يمكننا القول أن المشرع الجزائري جارى نظيره الفرنسي في اشتراط تقديم عريضة مستقلة عن دعوى الموضوع، سماها المشرع الفرنسي عريضة متميزة، وإذا كان الأمر بالنسبة لإجراءات وقف التنفيذ في فرنسا مقبولاً على اعتبار أن رئيس المحكمة الإدارية، أو رئيس قسم المنازعات بمجلس الدولة، يفصل في دعوى وقف التنفيذ على وجه السرعة وبصفة انفرادية، بينما تفصل التشكيلة الجماعية في دعوى الموضوع، فإنه بالنسبة للجزائر فإن التشكيلة الجماعية المختصة بالفصل في دعوى الموضوع هي نفس التشكيلة التي تفصل في وقف التنفيذ، مما قد يؤثر على الطابع الاستعجالي لدعوى وقف التنفيذ².

وتجدر الإشارة في هذا الصدد الى أن المشرع الجزائري خفف من شرط رفع دعوى الإلغاء مسبقاً متى توفرت حالة الاستعجال القصوى المنصوص عليها في المادة 921(ق إ م إ) بشرط توفر حالة تعدي أو استيلاء أو غلق إداري، اذ يمكن للقاضي الإداري الاستعجالي

¹ - عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي الجزائر، سنة 2017، ص 146.

² - أنظر:

- نعيمة لحر، وقف تنفيذ القرارات الإدارية الصادرة بناء على أمر استعجالي، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية تصدر عن جامعة تبسة الجزائر، العدد 01 لسنة 2016، ص 343.

- المادة 917(ق إ م إ): "يفصل في مادة الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البث في دعوى الموضوع".

أن يأمر في هذه الحالات بوقف التنفيذ حتى في حالة غياب القرار السابق بل حتى في غياب دعوى الإلغاء¹.

ثانيا: شرط الاستعجال

لم يعرف المشرع الجزائري مفهوم الاستعجال وإنما تصدى القضاء لهذه المسألة، فبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري، نجد أن الاستعجال يتوفر إذا ما حدث ضرر يصعب إصلاحه².

وبهذا يمثل شرط الاستعجال أحد الشروط الموضوعية لطلب وقف تنفيذ القرار الإداري³، ويعني هذا الشرط خطورة الوضع الناجم عن التنفيذ، إذ يؤدي التنفيذ الفوري إلى نتائج يستحيل تداركها فيما لو قضي بإلغاء القرار⁴، أي أنه يستحيل إعمال أثر الإلغاء من إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار، وبهذا يفقد الحكم الصادر بالإلغاء قيمته العملية ولا تكون له سوى قيمة نظرية بحتة لا تأثير لها على أرض الواقع⁵.

إن مصطلح الاستعجال لم يكن مستعملا في القانون الفرنسي قبل صدور القانون 597/2000 المتعلق بقضاء الأمور الإدارية الاستعجالية في 30 جوان 2000 قبل هذا

¹ - برحمانى محفوظ وطويرات عبد الرحمان، سلطات قاضي الاستعجال الإداري في وقف تنفيذ القرارات الإدارية المتعدية، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية تصد عن جامعة البليدة 02- لونيبي علي الجزائر، العدد 01 لسنة 2018، ص117.

² - أنظر:

- قرار مجلس الدولة رقم 13772 في قضية (أ.ن) ضد وزارة الداخلية بتاريخ 2002/08/14، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج4، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص1462.

- قرار مجلس الدولة رقم غير موجود في قضية: والي ولاية الجزائر ضد (ب.ع) ومن معه بتاريخ 2000/02/28، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج5، المرجع السابق، ص1780.

³ - شريف يوسف خاطر، دور القضاء الإداري المستعجل في حماية الحريات الأساسية، دراسة تحليلية تطبيقية للمادة 2/521 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي مقارنة بالقانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008-2009، ص77.

⁴ - سائح سنقوقة، الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، - س.ن، ص115.

⁵ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2006، ص 94.

التاريخ كان القضاء الفرنسي يستعمل تعبيرات مختلفة للدلالة على وضع الاستعجال، فاستعمل مجلس الدولة الفرنسي مصطلح الضرر الذي لا يمكن إصلاحه (dommage irréparable) والضرر بالغ الخطورة (préjudice grave) والضرر الجسيم وغير قابل للإصلاح (préjudice grave et irréparable) كما استعمل المشرع الفرنسي في مرسوم 30 جويلية 2003 الخاص بمجلس الدولة مصطلح الضرر الذي يصعب إصلاحه¹.

وعلى نحو ما سبق يمكن القول أن حالة الاستعجال تقوم بمجرد وجود وضعية يخشى أن تصبح غير قابلة للإصلاح، كما هو الحال بالنسبة للبضائع القابلة للتلف المحجوزة بمصالح الجمارك².

بالنسبة لتقدير الاستعجال لم يضع المشرع أي قيد على سلطة القاضي، إذ أن المدعي يقدم عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع الاستعجالي في عريضة الدعوى الاستعجالية (م 925 ق إ م إ)، وللقاضي أن يقدر عنصر الاستعجال، فإذا رأى عدم توفره في الطلب، أو أنه غير مؤسس، يرفض القاضي هذا الطلب بأمر مسبب (م 924 ق إ م إ).

ثالثا: شرط جدية الطعن

ومعناه يجب تقديم أسباب جدية بعريضة الطعن بالإلغاء تبعث على اعتقاد قوي بأن احتمال الغاء القرار الإداري وارد³.

وبالرجوع الى مضمون المادة 919 (ق إ م إ) السابق الإشارة إليها يتبين أن شرط جدية الطعن مرتبط بمبدأ المشروعية، فمتى تبين لقاضي الاستعجال من خلال التحقيق أن هناك شك جدي في أن القرار المطلوب إغاؤه هو قرار غير مشروع يمكنه عندئذ أن يأمر بوقف تنفيذه.

¹ - شريف يوسف خاطر، المرجع السابق، ص 80 وما بعدها.

² - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، المرجع السابق، ص137.

³ - أمال يعيش تمام وعبد العالي حاحة، دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الاجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08، مجلة المفكر تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد خيضر - بسكرة - الجزائر، العدد04، لسنة 2009، ص323.

والواقع أن شرط الشك الجدي في مشروعية القرار هو من خلق القضاء الإداري الفرنسي تبناه المشرع الفرنسي في القانون 597/2000 ولم يحدد نص المادة تلك الوسائل التي يستعملها القاضي للتحقق من مشروعية القرار، فإما أن تكون وسائل للمشروعية الخارجية أو للمشروعية الداخلية، ولا يتمكن القاضي من التوصل إلى الشك الجدي إلا بعد فحص عميق لمدى مشروعية القرار المطلوب إلغاؤه، فتتكون لديه قناعة مسبقة عن دعوى الإبطال حتى ولو لم يصاحب التصريح بوجود تلك الوسيلة أو نفيها أي تسبب¹.

وهذا ما كرسه القضاء الإداري الجزائري في بعض من قراراته، منها قرار مجلس الدولة بتاريخ 2002/04/30 في قضية (ك.خ) ضد وزير العدل، حيث قضى مجلس الدولة بوقف تنفيذ مقرر وزير العدل المتعلق بعزل الموظفة بعد أن قدمت للقضاء شهادة من قابض البريد والمواصلات تبين أنها لم تستلم استدعاء اللجنة التأديبية في الآجال القانونية، مما يعد خرقاً للإجراءات الشكلية، وحيث أن هذا الإجراء يعد إجراءً جوهرياً من النظام العام، وعدم احترامه يعد خرقاً لحق الدفاع المضمون دستورياً، مما يبرر وقف التنفيذ².

وفي قضية أخرى بتاريخ 2000/11/28 قضى مجلس الدولة بوقف تنفيذ المقرر الإداري الصادر عن وزارة الفلاحة بتاريخ 2000/05/15 في قضية المؤسسة العمومية لإحياء الممتلكات الغابية بولاية الشلف ضد محافظ الغابات لولاية الشلف وأكد أن دفع المدعي جدياً دون الإشارة إلى مضمون الطابع الجدي للدفع³.

¹ - لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 197.

² - قرار مجلس الدولة رقم 10349 في قضية (ك.خ) ضد (وزير العدل) بتاريخ 2002/04/30، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج4، المرجع السابق، ص1465-1466.

³ - قرار مجلس الدولة رقم 6815 في قضية (مدير م.ع لإحياء الممتلكات الغابية بولاية الشلف) ضد (محافظ الغابات لولاية الشلف) بتاريخ 2000/11/28، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج5، المرجع السابق، ص2121-2122.

الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في الوقف الفوري لتنفيذ القرارات الإدارية.

منح المشرع الجزائري في ظل قانون الاجراءات المدنية والإدارية للقاضي الإداري الاستعجالي في الوقف الفوري لتنفيذ القرارات الإدارية مجموعة من السلطات وهي:

01- اتخاذ تدابير للمحافظة على الحريات الأساسية

يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بأي تدبير من شأنه حماية الحريات الأساسية وقمع تعدي الإدارة عليها¹، وهذا ما جسده المادة 920 من (ق إ م إ) بنصها: "يمكن لقاضي الاستعجال، عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة، أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها، متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات."

فمن نص المادة يتضح أن المشرع منح القاضي الإداري الاستعجالي سلطات واسعة بمناسبة فصله في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري إذا رأى أن القرار المطلوب إلغاؤه يشكل مساسا خطيرا بالحريات الأساسية، شرط أن تظل ظروف الاستعجال قائمة.

وبهذا يمكننا القول أن المشرع الجزائري منح للقاضي الإداري الاستعجالي في الوقف الفوري لتنفيذ القرارات الإدارية السلطات التي تحقق الحماية للحقوق والحريات للأفراد بصفة عامة وللحريات الأساسية بصفة خاصة، من أن تمسها آثار ضارة لنشاط اداري يصعب اصلاحها².

¹ بريارة عبدالرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص470.

² - بدران مراد، حماية الحريات العامة ضد السلطة التنفيذية، المرجع السابق، ص206-207.

02- اتخاذ تدابير في حالة الاستعجال القصوى: نصت المادة 921 (ق إ م إ)

على حالة الاستعجال القصوى، التي منحت للقاضي سلطات أوسع من تلك المتعلقة بوقف التنفيذ أو حماية الحريات الأساسية، إذ يمكنه في هذه الحالة اتخاذ كل التدابير الضرورية الأخرى بالإضافة لتلك التي يكون قد اتخذها بمقتضى المادتين 919 و920، وما يميز حالة الاستعجال القصوى أنه يمكن للقاضي الاستعجالي الأمر بالتدابير الضرورية، ولو في غياب القرار الإداري المسبق، بشرط ألا يؤدي ذلك إلى عرقلة تنفيذ أي قرار إداري.

03- تسريع الفصل في الطلب: ويتبن لنا ذلك من خلال صلاحية قاضي

الاستعجال في استدعاء الخصوم الى أقرب جلسة متى رأى أن الطلب مؤسس وبمختلف الطرق¹.

04- عدم إمكانية الطعن: نصت المادة 936 (ق إ م إ) صراحة أن الأوامر

الاستعجالية المتعلقة بوقف التنفيذ غير قابلة لأي طعن، لا سيما الأوامر الصادرة تطبيقاً للمواد 919، 921، 922 (ق إ م إ) أما الأوامر الصادرة طبقاً للمادة 920 فقد نصت المادة 937 (ق إ م إ) على قابليتها للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال خمسة عشر (15) يوماً التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ، وفي هذه الحالة يفصل مجلس الدولة في أجل ثمان وأربعون (48) ساعة.

من خلال ما سبق يمكن القول أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أخذ بعين الاعتبار أن الأوامر المتعلقة بالاستعجال الفوري لوقف التنفيذ هي أوامر غير قابلة لأي طعن ومرد ذلك أن قاضي الاستعجال ملزم بالفصل في دعوى الموضوع في أقرب أجل بعد فصله في طلب وقف التنفيذ ومن ثم لا ضرورة للطعن في الأمر المتضمن وقف تنفيذ القرار المطعون فيه².

¹ - عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص145.

- المادة: 929(ق إ م إ)

² - عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص160.

05- تحديد أجل للتنفيذ:

أجازت المادة 935 (ق إ م إ) للقاضي الاستعجالي أن يأمر بتنفيذ الأمر الاستعجالي فور صدوره، أي حتى قبل إجراءات التبليغ الرسمي للخصوم، كما منحت المادة 981 (ق إ م إ) سلطة أخرى تجاه الإدارة تتمثل في تحديد تدابير التنفيذ وتحديد أجل لتنفيذ هذه التدابير.

المطلب الثاني: استعجال حماية الحريات الأساسية (م 920).

لقد منح المشرع الجزائري القاضي الإداري المستعجل كافة الإجراءات الضرورية لحماية الحريات الأساسية من جراء الاعتداء عليها من قبل الإدارة، وبهذا وضع ضوابط للدعوى الاستعجالية الإدارية في حماية الحريات الأساسية كما حوّل القاضي الإداري الاستعجالي صلاحيات موسّعة، وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

الفرع الأول: شروط الدعوى الاستعجالية الإدارية في حماية الحريات الأساسية.

إن الحفاظ على الحريات الأساسية للأفراد في مواجهة الإدارة لم يعد يتوقف عند قاضي الموضوع بل أصبح يمتد إلى قاضي الاستعجال وهذا ما تضمنه الباب الثالث من الكتاب الرابع بعنوان " في الاستعجال " نصوصاً أثرت دور القاضي الاستعجالي في حماية وصون حقوق الأفراد والمتعاملين مع الإدارة¹.

وبالرجوع إلى نص المادة (920) من (ق إ م إ) والتي تنص على ما يلي:
(.....يمكن لقاضي الاستعجال، عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها، متى كانت هذه الانتهاكات تشكّل مساساً خطيراً وغير مشروع بتلك الحريات.

¹ - غناي رمضان، المرجع السابق، ص48.

يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمانٍ وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب).

من خلال نص المادة 920 من (ق إ م إ) يتّضح أن قاضي الاستعجال لا يستطيع استخدام سلطته في المحافظة على الحريات الأساسية إلاّ بتوفر مجموعة من الشروط يؤدي تخلف أحدها إلى الحد من فعالية دور القاضي الإداري الاستعجالي في بسط حمايته وتتمثل هذه الشروط في: طلب صاحب الشأن وإقران الطلب بطعن موضوعي يهدف إلى إلغاء قرار اداري وجود حالة الاستعجال، ووجود مساس بحرية أساسية، وأن يكون المساس خطيرا وغير مشروع بالإضافة إلى الشروط العامة الأخرى، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

أولا: طلب صاحب الشأن

بالرجوع إلى نص المادة (920) من (ق إ م إ) والتي تنص في فقرتها الثانية على ما يلي: (.....يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمانٍ وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب).

من خلال هذه العبارة يجب على المدعي تقديم طلب الى قاضي الإداري الاستعجالي يتضمن اتخاذ التدبير الكفيلة بحماية الحريات الأساسية ويكون هذا الطلب مستقل عن طلب إلغاء القرار الإداري كما يتوجب على المدعي أن يقدم دليلا مقنعا على أن هناك اعتداء جسيما وظاهر عدم المشروعية بحرية اساسية¹ فإذا كانت الأدلة والبراهين المقدمة من المدعي غير كافية فإن القاضي سوف يرفض الطلب كما يجب على المدعي أن يذكر اسمه وبياناته الشخصية ومحل إقامته وأن يوقع الطلب المقدم لقاضي المور الإدارية الاستعجالية².

¹ - لتفاصيل أكثر أنظر:

- عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص170.

- عبد القادر عدو، استعجال المحافظة على الحريات بين القانونين الجزائري والفرنسي، مجلة الحقيقة، مجلة أكاديمية محكمة تصدرها جامعة أدرار - الجزائر، العدد25، جوان 2013، ص12.

² - شريف يوسف خاطر، المرجع السابق، ص 179 وما بعدها.

ثانيا: إقران الطلب بطعن موضوعي يهدف الى إلغاء قرار اداري

ومعنى هذا أن طلب إصدار أمر في مواجهة الإدارة لحماية الحريات الأساسية لا يتميز بالاستقلالية بل يعتبر متصلا بدعوى أصلية مرفوعة أمام قاضي الموضوع وهذا ما يستشف من نص المادة 920 اذ تضمنت على وجه الخصوص ما يلي: (...يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار اليه في المادة 919 أعلاه...)

وتجدر الإشارة هنا ان قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري يختلف عن قانون القضاء الإداري الفرنسي في هذه النقطة حيث لا يشترط القانون الفرنسي وجود قرار اداري او مباشرة طعن ضد هذا القرار وبهذا فإن المشرع الجزائري بجعله استعجال الحريات شقا من قضاء الالغاء يكون قد حد من فاعلية هذا الاستعجال في حماية الحريات الأساسية وتفسير ذلك ان قبول هذا الطلب مرهون بقبول عريضة دعوى الالغاء¹.

كما أن لهذا الشرط أثر في مرحلة التحقيق في طلب تدخل استعجال المحافظة على الحريات الأساسية وذلك من خلال تأكد القاضي قبل الفصل في الطلب من أن دعوى الالغاء قد استوفت شروط قبولها وأن وقف التنفيذ قد استوفى أيضا شروط قبوله².

ثالثا: وجود حالة الاستعجال.

يعتبر هذا الشرط القاسم المشترك في كل الأحكام المستعجلة في المجالات الأخرى التي تفترض وجود حقوق أو مصالح مشروعة يراد حمايتها، ومن ثم يمثل شرط الاستعجال أحد الشروط الموضوعية لقبول طلب توجيه أوامر لجهة الإدارة وذلك من أجل حماية الحريات الأساسية³.

وبهذا استلزم المشرع الجزائري في مجال حماية الحريات الأساسية ضرورة توفر حالة الاستعجال كشرط أساسي وضروري لتدخل القاضي الإداري الاستعجالي في إطار

¹ - عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص 169

² - غيتاوي عبد القادر، استعجال المحافظة على الحريات بين القانون الجزائري والفرنسي، مجلة الحقيقة تصدر عن جامعة أحمد دراية أدرار - الجزائر، العدد الخامس والعشرون، جوان 2013، ص 19-20.

³ - شريف يوسف خاطر، المرجع السابق، ص 77.

المحافظة على الحريات الأساسية وحمايتها، حيث تصدّر هذا الشرط صدر المادة 920 بنصها: (يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة).

وبالرجوع إلى التعاريف التي تقدم بها فقهاء القانون نجدتها متعددة إلا أنها تركز في مجملها على أن الاستعجال يتحقق في الحالة التي يكون فيها الحق مهدداً بخطر حال، ومن شأنه إحداث ضرر يصعب إصلاحه¹.

وعلى العكس لا وجود لحالة الاستعجال كلما كانت المدة الفاصلة بين الوقائع وبين تاريخ رفع الدعوى طويلة وهكذا فلا وجود " لحالة الاستعجال " طالما أنّ الطاعن لم يلجأ إلى القضاء بدعوى استعجالية إلا بعد مرور ثلاث سنوات من صدور القرار المطلوب تنفيذه².

ومن خلال ما سبق يمكن تعريف حالة الاستعجال بأنها الضرر الذي يخشى وقوعه إذا ما تم تنفيذ القرار الإداري أو التصرف المادي الصادر عن الجهة الإدارية أو أحد أشخاص القانون الخاص الذي يتولى إدارة مرفق عام، ومن ثم يتعين على المحكمة أن تأمر باتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية الحريات الأساسية منعا لحدوث هذا الضرر³.

وتعتبر مسألة تقدير حالة الاستعجال من مسائل الواقع التي تدخل في السلطة التقديرية لقاضي الأمور المستعجلة، ومن ثم له سلطة في تقدير مدى توافر شروط الاستعجال بحسب ظروف كل حالة وملابساتها وخصوصياتها دون التقييد بطلبات الأطراف،

¹ - أنظر:

- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، المرجع السابق، ص136.

- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص307، - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الثانية، دار هومة الجزائر، سنة 2008، ص77.

² - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، المرجع السابق، ص138.

³ - شريف يوسف خاطر، المرجع السابق، ص77.

فقد يدّعي المدّعي أن طلبه يتوفر على عنصر الاستعجال، ولكن القاضي يرى خلاف ذلك ويأمر برفض الطلب¹.

ولكن هذا لا يعني أن هذا القاضي معفى من تسبب حكمه، إذ يبقى ملزماً تحت رقابة مجلس الدولة باستخراج الظروف وتبيان العناصر التي ركّز عليها قضاؤه بشأن توفر عنصر الاستعجال، وإلاّ تعرض حكمه للبطلان لانعدام الأسباب².

رابعاً: وجود مساس بحرية أساسية.

بالرجوع إلى نص المادة 920 نجد أنّها اشترطت أن يرتبط الخطر الحال بانتهاك الحريات الأساسية من طرف الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية.

ورغم وضوح هذا النص القانوني السالف الذكر إلا أنّ المشرّع الجزائري لم يضع تعريفاً لمفهوم الحريات الأساسية، بل لم يشر إلى معيار لضبط نطاق هذا المبدأ وبهذا يبقى تحديدها من الصلاحيات التقديرية للقاضي الإداري، والذي يحددها انطلاقاً من القانون الأساسي للدولة وهو الدستور³.

وبهذا يكون المشرّع الجزائري ساير التشريعات الحديثة القائمة على حماية حقوق الإنسان، منها التشريع الفرنسي الذي منح مجلس الدولة سلطة واسعة تمكنه من التدخل كلما انتهكت الحريات الأساسية من طرف الهيئات التابعة للسلطة التنفيذية⁴.

وبالرجوع إلى مجلس الدولة الفرنسي مهد القضاء الإداري نجد أنه اجتهد في منح صفة الحرية الأساسية لبعض الممارسات بحيث لم يتوقف عند التحديد الدستوري لها فتبنى

¹ - شريف يوسف خاطر، المرجع نفسه، ص 99-104.

² - انظر المادة 924 (ق ا م).

³ - عبيد ريم، دور القاضي الإداري الاستعجالي في حماية الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28 و 29 أبريل 2010، ص 02.

⁴ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 2، المرجع السابق، ص (168-169).

مفهوماً واسعاً هدفه في ذلك ضمان الحماية الفعلية للحريات الأساسية وهذا ما ذهب إليه في قراره الصادر بتاريخ 16 أوت 2002 حيث اعتبر رفض المريض للعلاج حرية أساسية وتتلخص وقائع هذه القضية في: (... كون مريضة تدعى "فوياتي" Fellatley رفضت لأسباب دينية نقل الدم لجسمها شفاهة، ثم أكدت رفضها كتابة عندما نقلت إلى مصلحة العلاج المكثف غير أن الأطباء نقلوا لها الدم بالرغم من إلحاحها على الرفض بعدما تبين لهم بأن ذلك ضروري لإبقائها على قيد الحياة، ولهذا رفعت طلباً أمام قاضي الاستعجال يهدف إلى أمر المستشفى بأن لا يقوم من الآن فصاعداً بنقل الدم إلى جسمها.

فأصدر قاضي الاستعجال للمحكمة الإدارية لليون أمرا في 09 أوت 2002 يأمر بموجبه المستشفى الامتناع عن القيام بنقل الدم للمريضة مع التوضيح بأن ذلك ينتهي تطبيقه في حالة وضعية قصوى أين تكون حالة المريضة في خطر، وهذا بعد أن يقوم الطبيب بكل ما في وسعه في إقناع تلك المريضة بقبول العلاج ... وأن يكون نقل الدم متناسباً وضرورياً لحياة المعنية¹.

خامساً: أن يكون المساس بالحرية خطيراً وعدم مشروعيته ظاهرة.

لا يؤدي أي مساس ولو كان غير مشروعاً إلى اتخاذ تدابير من طرف القاضي الاستعجالي، بل يجب أن يكون ذلك المساس بحرية أساسية خطيراً، وعدم مشروعيته ظاهرة، حتى يسمح للقاضي باستخدام سلطته في التدخل لوضع حد لسلوك الإدارة، وهذا ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 920 السالفة الذكر (... متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساساً خطيراً وغير مشروع بتلك الحريات ...).

وتقدير الخطورة هي مسألة واقعية متروكة للقاضي الاستعجالي والذي يقدرها حسب ظروف كل حالة، والتي تختلف من دعوى إلى أخرى حسب ظروف وملابسات كل دعوى على حدة.

¹ - أورده: لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص 72.

ويجب أن يكون المساس بحرية أساسية ظاهراً في عدم مشروعيته، إذ يجب أن نكون بصدد شك بشأن مشروعية سلوك أو تصرف الإدارة، فإذا لم يكن في مقدور المدعي إثبات وجود شك بسيط بشأن مشروعية ذلك السلوك، فإنه ليس باستطاعة القاضي الاستجابة إلى طلبه بوقف السلوك الإداري¹.

ونظراً لأهمية هذا الشرط أن يكون المساس بالحرية خطيراً وعدم مشروعيته ظاهرة كمبرر لتدخل القاضي الإداري الاستعجالي في حماية الحريات الأساسية فإن أبرز وضعية يمكن أن يتوفر فيها هذا الشرط هي حالة التعدي كما قد يتحقق بشكل نسبي في كل من حالة الغلق الإداري، والاستيلاء، وهو ما سنبينه من خلال ما يلي:

1- تحقق حالة التعدي الماسة بالحرية الأساسية:

لم يعرف المشرع الجزائري حالة التعدي (Voie de Fait) بل ترك ذلك للفقهاء والقضاء.

أ- الفقه: لقد تعددت التعريفات التي تقدم بها الفقه الإداري الجزائري بشأن التعدي فعرفه الأستاذ لحسين بن الشيخ أث ملويا:² (بأنه تصرف للإدارة مشوب بعدم الشرعية الخطير، والذي يمس بحق الملكية أو بحرية من الحريات الأساسية).

وعرفه البعض:³ (بأنه كل عمل مادي تقوم به الإدارة ويكون مشوباً بغيب جسيم، ويمس بحق أساسي للفرد مثل الحريات العامة والحق في الملكية).

ب- القضاء: لقد عرف مجلس الدولة الفرنسي " التعدي " في قرار له مؤرخ في 18 نوفمبر 1949 في قضية (كارليي Carlier) بأنه: (تصرف متميز بالخطورة صادر عن الإدارة، والذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة).⁴

¹ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص 74-75.

² - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 2، المرجع السابق، ص 20.

³ - أنظر:

- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 1، المرجع السابق، ص 149.

- بوشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 520.

⁴ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 1، المرجع السابق، ص 61.

وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري نجد العديد من الأمثلة في مجال التعدي، لأن الإدارة في هذه الحالة تفقد كل الامتيازات المعترف لها بها وتعامل معاملة الأفراد لخرقها الفادح للقانون وهو ما يسمح للقاضي الإداري بأن يتخذ في مواجهتها أي إجراء من شأنه وضع حد لتعدي الإدارة¹.

المثال (1): قرار مجلس الدولة رقم 018915 الصادر بتاريخ 2004/05/11: (إثر قيام بلدية باب الزوار بتهديم وحجز وتحطيم وتكسير ما قام مواطن بإنجازه بدون أي إنذار سابق وبدون القيام بأي إجراءات قانونية سابقة قرّر مجلس الدولة إلزام البلدية بوضع حد لفعل التعدي المذكور)².

المثال (2): قرار مجلس الدولة الصادر في 1999/03/8 والذي جاء فيه: (...إثر قيام الوزير فوق العادة المكلف بإدارة شؤون ولاية الجزائر باتخاذ قرار تحفظي بتاريخ 1995/07/3 يتضمن حفظ السكن المهمل وتغيير أقاله، أصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الأمر الاستعجالي المؤرخ في 1996/03/18 الذي أمر بإرجاع مفاتيح الشقة إلى شركة "مصر للطيران" وهو الأمر المؤيد بموجب قرار مجلس الدولة المؤرخ في 1999/03/8)³.

المثال (3): قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/02/01 والذي جاء فيه: (...أمر بلدية وهران بوضع حد لحالة التعدي وإرجاع المحلات إلى حالتها الأولى ووضعها تحت تصرف الطاعة.....)⁴ ومن خلال ما سبق يمكن القول إن التعدي يقوم على شرطين هما:

¹ - ليلي زروقي، صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، نشرة القضاة تصدرها مديرية البحث بوزارة العدل الجزائر، العدد 54، سنة 1999، ص 185.

² - قرار مجلس الدولة رقم 018915 الصادر في 2004/05/11، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 05، سنة 2004، ص 240 - 243.

³ - قرار مجلس الدولة الصادر في 1999/03/8، في قضية (الوزير فوق العادة المكلف بمهمة إدارة شؤون ولاية الجزائر ضد شركة مصر للطيران) المرجع: لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 1، المرجع السابق، ص 53-58.

⁴ - قرار مجلس الدولة الصادر في 1999/02/1، في قضية (الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات ضد بلدية وهران) المرجع: لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 2، المرجع السابق، ص 17-19.

1. المساس الخطير بالملكية الخاصة أو بحرية أساسية:

يجب أن يقابل تصرف الإدارة مساساً خطيراً بحق الملكية الخاصة أو بحرية أساسية، كأن تقوم الإدارة دون وجه حق باحتلال أرض للخواص، أو انتهاك حرمة منزل، أو توقيف شخص، أو تحديد إقامته.... الخ، أو أي تدبير يعرقل حرية المرور والتنقل (مثل سحب جواز السفر) الخ¹.

2. يجب أن يكون تصرف الإدارة غير مشروع وخطير:

ومثال ذلك أن تتخذ الإدارة قراراً ليست لها سلطة اتخاذه، أو أن تقوم بتنفيذ قرار بالقوة، دون أن يكون لها الحق في ذلك².

كما يمكن أن تتجسد هذه الحالة دون وجود قرار سابق، وذلك عندما تقوم الإدارة بالعمل المادي دون اتخاذ التصرف القانوني المسبق واللازم لهذا العمل المادي³.

2- الغلق الإداري:

يقصد بها قيام الإدارة بإصدار قرار إداري تقضي فيه بغلق الأمكنة والتي تكون في شكل محلات تجارية أو مهنية بما قد يؤدي إلى الاعتداء على إحدى الحريات الأساسية كحرية التجارة، فيجوز للقاضي الإداري الاستعجالي إذا ما رفعت أمامه دعوى استعجالية أن يتخذ تدابير من شأنها الحد من القرارات التعسفية الصادرة بأن يقضي بوقف تنفيذها لغاية صدور قرار قضائي في الموضوع⁴.

¹ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع السابق، ص61.

² - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج2، المرجع السابق، ص20.

³ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، المرجع السابق، ص149.

⁴ - عبيد ريم، المرجع السابق، ص04.

3- الاستيلاء:

هو إجراء جبري يسمح للإدارة بالحصول على الأموال المنقولة، وكذلك التمتع بالأموال العقارية¹ ولكن قد تحيد الإدارة عن جانب المشروعية فتستعمل السلطة بطريقة تعسفية تمس فيها إحدى الحريات الأساسية وبهذا يحق للقاضي الإداري الاستعجالي التدخل للحد من هذا الاعتداء واتخاذ التدابير اللازمة لحماية الحريات الأساسية.

الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في حماية الحريات الأساسية.

لقد وسّع المشرّع من نطاق صلاحيات القاضي الإداري الاستعجالي في إطار حمايته الحريات الأساسية من خلال المادتين 920 والمادة 921 وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

أولاً: سلطة الأمر بأي تدبير ضروري يحقق المحافظة على الحريات الأساسية.

لقد منح المشرّع للقاضي الإداري الاستعجالي سلطة اتخاذ التدابير الضرورية التي من شأنها الحفاظ على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية² أثناء ممارسة سلطاتها وذلك عن طريق توجيه أوامر لهذه الأخيرة لإلزامها بالقيام بعمل، أو الامتناع عن القيام بعمل شكّل ضرراً خطيراً بتلك الحريات الأساسية للأفراد.

والملاحظ من خلال النص على حماية الحريات الأساسية، أن المشرع الجزائري ساير التشريعات الحديثة القائمة على حماية حقوق الإنسان، منها التشريع الفرنسي الذي منح مجلس الدولة سلطة واسعة تمكنه من التدخل كلما انتهكت الحريات الأساسية من طرف الهيئات التابعة للسلطة التنفيذية³.

¹ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، المرجع السابق، ص152.

² - المادة 920 (ق إ م إ).

³ - بريارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص466.

ثانيا: سلطة الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء في حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري.

لقد نصت على ذلك صراحة المادة (2/921 ق إ م إ) بقولها: (... وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري يمكن أيضاً لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه) وبهذا يمكن أن ندرج ضمن حالات التعدي ما نصت عليه المادة 920 (ق إ م إ) وبهذا يتبين لنا أن المشرع الجزائري ربط بقوة بين وقف التنفيذ وبين الاستيلاء والغلق والتعدي، فالقرار الإداري الذي يشكّل تعدياً أو استيلاءً أو يتعلق بغلق الأماكن قابل لوقف تنفيذه¹.

وإذا كان للقاضي الإداري الاستعجالي كل هذه الصلاحيات لاتخاذ أي إجراءات يراها مناسبة لضمان احترام الحريات الأساسية واحترام مبدأ المشروعية، فإن له أيضاً وبناء على طلب كل ذي مصلحة، أن يعدل في الإجراءات أو يضع حدا لها، في أي وقت متى توفرت مقتضيات جديدة (م 922 ق إ م أ).

انطلاقاً مما سبق يمكن القول أن الخطوة التشريعية التي جسدها قانون الإجراءات المدنية والإدارية تشكل لبنة هامة في صرح الدولة القانونية في الجزائر، تجسيدا للتوجه الذي اعتمده المؤسس الدستوري وذلك. ضمان حماية الحريات الأساسية للمواطن، لهذا كان لزاماً على المشرع الجزائري أن يعتمد نظاماً قانونياً منسجماً، يتماشى مع التطور الحاصل في الدول الحديثة، ويكفل عدم خروج الإدارة العامة عن مبدأ المشروعية، مع ما تتمتع به من سلطات متميزة في مواجهة الأفراد.

فإذا كانت الإدارة العامة تتمتع بسلطة إصدار القرارات الإدارية، وسلطة التنفيذ المباشر لهذه القرارات، فإن فرصة الأفراد في الطعن ضد القرارات الإدارية بدعوى الإلغاء قد

¹ - أنظر:

- شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، المرجع السابق، ص163-164،
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الاستعجالية، المرجع السابق، ص98-105.

تكون عديمة الجدوى، إذا لم يتدخل القضاء بالسرعة المطلوبة والإجراءات الرادعة للمحافظة على الحقوق والمراكز القانونية.

لهذا الغرض اعتمد المشرع الجزائري نظام الاستعجال الإداري ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي استلهم أغلب نصوصه من قانون الاستعجال الإداري في فرنسا (القانون 597/2000)، الذي تضمن السلطات الممنوحة للقاضي في مواجهة الإدارة.

المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في تنفيذ أحكامه كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية

الواقع انه لا قيمة للقانون بدون تنفيذه ولا قيمة لأحكام القضاء الإداري بدون تنفيذها ولا قيمة لمبدأ المشروعية في الدولة ما لم يقترن بمبدأ آخر مضمونه احترام أحكام القضاء الإداري لأن الاخلال بمبدأ أحكام القضاء يصير بمبدأ المشروعية الى العدم¹.

لذا يعتبر تنفيذ الحكم القضائي ضرورة ملحة للأحكام القضائية الإدارية وإلا فإن تلك الأحكام لا تكون لها هيبتها وتفقد السلطة القضائية احترامها لأنه بتنفيذ الحكم القضائي تحسم المنازعة بصفة نهائية².

وبهذا تقاس فاعلية رقابة القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية بنوعية السلطات التي يتمتع بها في مواجهة الإدارة لفرض تنفيذ أحكامه، ومن أهم السلطات التي منحها القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي الإداري سلطتين لم يكن يتمتع بها سابقاً في مواجهة الإدارة العامة وهما: سلطة توجيه الأوامر للإدارة. سلطة فرض الغرامة التهديدية وبهذا سنقسم هذا المبحث الى المطلبين التاليين:

¹ - صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، مصر، سنة 2007، ص 223.

² - فريجة حسين، المرجع السابق، ص 07.

المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة.

قبل صدور القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية كان موقف القاضي الإداري اتجاه سلطة توجيه أوامر للإدارة يشوبه نوع من التردد وعدم الوضوح وهذا ما جعله محدود النفوذ في مواجهة الإدارة لتكريس مبدأ المشروعية.

أما بعد صدور القانون 09/08 جاءت نصوصه صريحة في منح القاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد عزز من سلطات القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في مواجهة الإدارة عند تنفيذ أحكامه، ولمعالجة هذا الموضوع بشيء من التفصيل لا بد من التطرق إلى سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة قبل صدور القانون 09/08 وبعد صدور القانون 09/08 وذلك من خلال مايلي:

الفرع الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة قبل صدور القانون

09/08.

على نحو ما يجري به حديث الفقهاء يحكم القاضي في علاقته بالإدارة أصل إجرائي مؤداه أنّ القاضي يقضي ولا يدير، وبهذا يمتنع القاضي الإداري عن إصدار أوامر للإدارة طبقاً لمبدأ الفصل بين الهيئات القضائية الإدارية والإدارة الفعلية¹.

ويقتضي مبدأ الفصل بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية أن تضطلع كل سلطة بالمهام المسندة إليها، فكما يتعين أن يكون للسلطة القضائية كامل النشاط القضائي يتعين أن يكون للسلطة التنفيذية كامل النشاط الإداري ومن أجل ذلك لا يقبل أن تقوم الإدارة بالعمل القضائي، كما يتعين أيضاً أن يحترم القضاء صلاحيات الإدارة وأن لا يترتب عن رقابته تشويه نشاطها وجعل الإدارة غير فعالة².

¹ - محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2001، ص14.

² - بوشير محند أمقران، المرجع السابق، ص478 - 479.

وبالرغم من كون حظر توجيه القاضي الإداري لأوامر للإدارة لم ينص عليه أي قانون في الجزائر إلا أن القاضي الإداري الجزائري قيّد نفسه بنفسه¹ وذلك من خلال إصداره لأحكام قضائية كرست الامتناع عن توجيه أوامر للإدارة، وهذا ما يدل على أن القاضي الإداري الجزائري تأثر باتباع مسلك القاضي الفرنسي والمفضي إلى الامتناع.²

وهذا ما جسّده مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 11 مايو 1984 في قضية بيير **Pebeyer** حيث قال: (... لا يملك القاضي الإداري صلاحية توجيه أوامر للإدارة أو لهيئة خاصة مكلفة بتنفيذ مرفق أو بتسييره، وهذا بمناسبة نزاع يتعلق بقرار اتخذته تلك الهيئة أثناء ممارستها لتلك المهمة الخاصة بالسلطة العامة)³.

وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري نجده سلك مسلك التردد وعدم الثابت في موقفه فتارة اعترف لنفسه بسلطة توجيه أوامر اتجاه الإدارة وتارة أخرى سلك مسلك القضاء الإداري الفرنسي السالف الذكر حيث اعتبر نفسه غير مختص بإصدار أوامر للإدارة أو الحلول محلها في شيء تختص به ومن الأحكام التي بينت موقفه هذا ما يلي:

أولاً: اعتراف القضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر تنفيذية للإدارة.

المثال (1):

لقد قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 11/04/1993 مايلي: (...ان قيام ر.م.ش. البلدي بتهديمه للكوخ قد ارتكب تعديا بتصرفه هذا، أي بدون انذار المستأجر ولا اعلامه وبدون تحقيق وخاصة بدون دعوى قضائية.

¹ - سليمان السعيد، المرجع السابق، ص 95.

² - أنظر:

- نصر الدين بن طيفور، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، المرجع السابق، ص 33.

- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، سنة 2010، ص 137 .

- شلالى رضا، المرجع السابق، ص 128 - 129.

³ - أورده: لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 1، المرجع السابق، ص 89.

وعليه يتعين القول أن قضاة الدرجة الأولى قد أصابوا عندما قضاوا بإعادة بناء المحل ودفع التعويض، مما يستوجب تأييد قرارهم¹.

المثال (02):

وفي ذات السياق ذهب مجلس الدولة في قراره المؤرخ 1999/02/01 الى مايلي:(...أمر البلدية بوضع حد لحالة التعدي وإرجاع المحلات الى حالتها الأولى ووضعها تحت تصرف الطاعنة)².

انطلاقاً من القرارين السابقين يتبين لنا ان للقاضي الإداري الجزائري الحق في توجيه أوامر لجهة الإدارة والحلول محلها وذلك من منطلق نص المادة (171 مكرر من ق.إ.م القديم (الملغى) الذي فتح الباب للقاضي الإداري لتوجيه أوامر في حالة التعدي والاستيلاء وبهذا اقتصر نظر القاضي الإداري الجزائري آنذاك على حالتَي التعدي والاستيلاء رغم كونه لا يوجد نص يسمح للقاضي الإداري بإصدار أوامر للإدارة كما لا يوجد نص يمنعه من ذلك³.

ثانياً: عدم اعتراف القضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر تنفيذية للإدارة

المثال (1):

لقد قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بموجب القرار الصادر بتاريخ 1994/07/24 ما يلي: (...حيث أن القاضي الإداري وطبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات،

¹ - قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 96237 في قضية (ب.س) ضد (المجلس الشعبي البلدي لمدينة تلمسان) بتاريخ 1993/04/11، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج3، المرجع السابق، ص1021.

² - قرار مجلس الدولة رقم القرار غير موجود في قضية (الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات) ضد (بلدية وهران) بتاريخ 1999/02/01، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج5، المرجع السابق، ص1914.

³ - فريدة مزياني وأمنة سلطاني، مبدأ حظر توجيه اوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد السابع، لسنة 2011، ص124.

لا يمكنه إجبار الإدارة تعويض المستأنف بقطعة أرضية أخرى عندما ترفض هذه الأخيرة هذا الحل الجديد الذي لا يوجد في بنود العقد الأصلي.

أن قضاة الدرجة الأولى أصابو حين رفضوا الطلب الاحتياطي بسبب أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة)¹.

المثال (2):

قرار مجلس الدولة المؤرخ بتاريخ 1999/03/08 في قضية "بورطل رشيد" ضد والي ولاية ميلة ومن معه والذي جاء بمايلي: (... حيث أن الدعوى الحالة ترمي إلى أمر والي ولاية ميلة ومدير الإصلاح الفلاحي بإعادة إدماج بورطل رشيد في الوظيف العمومي أو منحه مستثمرة فلاحية فردية على سبيل الاستفادة الفردية حيث أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة وبالتالي فإن قضاة الدرجة الأولى كانوا على صواب عندما رفضوا الطلب)².

المثال (3):

قرار مجلس الدولة الصادر في 2002/07/15 والذي جاء فيه: (... أنه ليس بإمكان القضاء أن يصدر أوامر أو تعليمات للإدارة، فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل وأن سلطته تقتصر فقط على إلغاء القرارات المعيبة أو الحكم بالتعويضات، وأن طلب العارضين الرامي إلى تسوية وضعيتهما الإدارية على القطعة الأرضية المتنازع عليها هو من صلاحية هيئة مختصة، لذلك فإن القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحيات ...)³.

¹ - قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 105050 في قضية (ح.م) ضد (رئيس بلدية الشارقة) بتاريخ 1994/07/24،

المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج3، المرجع السابق، ص1086-1089.

² - قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/04/19 في قضية بورطل رشيد ضد والي ولاية ميلة ومن معه المرجع:

لحسين بن الشيخ أث ملوياً، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، المرجع السابق، ص83-90.

³ - قرار مجلس الدولة رقم 5638 الصادر في 2002/07/15، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري،

العدد 03، 2003، ص161 - 164 .

من خلال القرارات السالفة الذكر يتضح لنا لنا أن القاضي الإداري الجزائري قبل صدور القانون 09/08 قد انتهج مسلك القضاء الإداري الفرنسي القاضي بحظر توجيه أوامر تنفيذية للإدارة وذلك استنادا الى نصوص قانونية لصيقة بظروف تاريخية منعت المحاكم العادية من التدخل في أعمال الإدارة استنادا الى مبدأ الفصل بين السلطات¹.

الذي تبنته النصوص القانونية في فرنسا بعد الثورة وعليه فان مبدأ حظر توجيه أوامر تنفيذية للإدارة وجد مجالا لإعماله في فرنسا، والذي أفرزته العوامل التاريخية والسياسية والاجتماعية التي مرت بها فرنسا² وهذا ما جعل كثيرا من الفقه الجزائري ينتقد هذا المسلك الذي سلكه القاضي الإداري الجزائري في هذه المرحلة، بحيث أن امتناع القضاء عن توجيه أوامر للإدارة لا يجد ما يفسره سوى تحفظ القضاء ونقص المبادرة لديهم، وهو تقييد ذاتي لا يستند إلى أية ضرورة منطقية، لاسيما أن الوظيفة القضائية يتعين أن لا تقتصر في مجال رقابة الإدارة على الإلغاء والتعويض³.

وهذا ما يعني أن القاضي الإداري الجزائري في مرحلة ما قبل صدور القانون 09/08 كان يطبق أفكارا قديمة تتمثل في عدم إمكانه تقديم أوامر للإدارة، إلا أن هذه الفكرة زالت مع زوال النظام الاشتراكي إذ أن الهيئات الإدارية فقدت الكثير من سلطاتها الامتيازية وأنها أصبحت في مستوى الفرد عندما يتعلق الأمر بالدفاع عن الحقوق لأن الدستور كرس حقوق كل واحد ولكل طرف الدفاع عن حقه أمام العدالة، لذا يجب أن تعامل الهيئات

¹ - لتفاصيل أكثر حول مبدأ الفصل بين السلطات كمصدر لمبدأ الحظر أنظر: حسينة شرون، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة بسكرة، العدد الثاني سنة 2006، ص230.

² - زيد الخيل توفيق، تفعيل سلطات القاضي الإداري في ضمان تنفيذ الأحكام ضد الادارة بموجب قانون الاجراءات المدنية والإدارية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، عدد خاص سنة 2017، ص438-439.

³ - بوشير محند أمقران، المرجع السابق، ص506.

القضائية الإدارية الأطراف المتنازعة على قدم المساواة وذلك تماشياً مع دخول الجزائر اقتصاد السوق وحماية حقوق وحرية الأفراد في ظل دولة القانون¹.

وختاماً لما سبق يمكننا القول إن القاضي الإداري الجزائري ذهب إلى تحديد سلطاته بنفسه رغم أنه يمكن أن يؤكد على أن ليس هناك أي نص يمنعه من التمتع بسلطة الأمر ولا بسلطة الحلول، ومن ثم يكون قد قلّص بهذا من دوره الذي يعتبر بمثابة الحصن الذي يحمي المتقاضى ضد تعسف الإدارة ويجعل هذه الأخيرة تحتل المركز القوي خاصة وأن المشرع يمنحها الحماية الكاملة ويجعلها تتمتع بكل امتيازات السلطة العامة².

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة في ظل القانون

.09/08

وانطلاقاً مما سبق فإن المشرع الجزائري وسعياً منه إلى مسايرة التطورات التي حدثت في الأنظمة القانونية والقضائية في مختلف الدول، عمد إلى تعزيز سلطة القاضي الإداري وذلك في ظل القانون 09/08 الذي نص بصورة صريحة على جواز إعطاء القاضي أوامر للإدارة في حالة رفض الإدارة تنفيذ أحكام القضاء الإداري،³ لأن ضمان تكريس مبدأ المشروعية في مواجهة السلطات الإدارية لا يتوقف على مجرد صدور حكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع، بل يمتد إلى غاية النظر في الغاية من الدعوى القضائية، أي تمكين المتقاضى من حقه عن طريق توجيه أوامر للإدارة لجعلها تسعى إلى

¹ - معاشو عمار، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، سنة 2006، ص162.

² - يوسف بن ناصر، عدم تنفيذ الإدارة العامة لأحكام القضاء الإداري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 01 و02 لسنة 1991، ص215.

³ - عبد الحميد بوشكيوه، مدى فعالية القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية في ظل امتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادى، أيام 28 / 29 أفريل 2010، ص03.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

احترام القاعدة القانونية.¹ وهذا ما يمثل تدعيماً لمصادقية العمل القضائي، وتكريساً لمبدأ المشروعية وهذا ما جسده المادتان 978 و979 من القانون 09/08.

- نصت المادة 978 على مايلي: (عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوبة منها ذلك، في نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ، عند الاقتضاء).

من خلال هذه المادة يتبين لنا أن المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والإدارية اعترف للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر تنفيذية سابقة على التنفيذ اي في منطوق الحكم الأصلي، اذا قدر أن تنفيذ الحكم يستلزم اتخاذ الإدارة تدبير معين، وذلك في إطار سلطتها المقيدة مع تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء وهذا لضمان حسن تنفيذ الحكم القضائي.²

- أما المادة 979 فقد نصت: (عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد). لقد اعترفت هذه المادة السابقة الذكر للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر للإدارة، اذا لم يسبق لها أن أمرت بذلك في الحكم الاول بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة.³

¹ - باية سكاكني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، المرجع السابق، ص72.

² - أنظر:

- حميد شاوش وآسيا بورجبية، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مداخلة مقدمة للمتلقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018، ص247-248.

- زيد الخيل توفيق، المرجع السابق، ص440.

³ - غيتاوي عبد القادر، تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الادارة العامة، مجلة الحقيقة تصدر عن جامعة أحمد دراية أدرار - الجزائر، العدد الثاني والثلاثون مارس 2015، ص31.

ورغم هذا الاعتراف للقاضي الإداري من خلال هذه المادة إلا أن هذه المادة تضمنت تناقضا من حيث الصياغة إلى درجة الغموض والإبهام مما أثار بشأنها تفسيرات مختلفة ومهما يكون فإننا ننتظر من القضاء الإداري الجزائري تطبيق هذه الأحكام وسيكون لأحكامه دور كبير في بيان مضمون هذه المادة السالفة الذكر¹.

ومن خلال هاتين المادتين السابقتين يتبين لنا أن الأوامر التي يملك القاضي الإداري أن يوجهها إلى الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية نوعان هما:

*** أوامر في المرحلة السابقة على التنفيذ أي في الحكم الأصلي:** ومعنى هذا أن الجهة القضائية الإدارية، عندما تصدر أحكام أو أوامر أو قرارات ضد الإدارة العامة تلزم باتخاذ تدابير معينة تأمر من خلالها المحكوم عليها في نفس الحكم بالقيام بالتدابير المطلوبة على أن تتحدد لها الآجال التي يتعين عليها إنجاز المطلوب² ومثال ذلك: إذا ألغى القاضي الإداري قرارا بفصل موظف فإنه يلزم الإدارة في نفس الحكم بإعادته إلى منصبه.

*** أوامر في المرحلة اللاحقة على هذا الحكم ومعنى هذا أنه إذا تطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام الإدارة باتخاذ تدابير تنفيذ لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية الإدارة المطلوب منها ذلك بإصدار قرار جديد على أن تتحدد لها أجلا في ذلك³.**

ومن خلال ما سبق يجب القول إن هذا التوجه من قبل المشرع هو أحدث ما تم التوصل إليه في مسألة إخضاع الإدارة للقانون، والذي يعتبر ثورة حقيقية في مجال التشريع الإداري لما تضمنه من أحكام مهمة فيما يتعلق بمسألة الامتثال لمبدأ المشروعية⁴، كما أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي جاء مراعيًا لمقتضيات الدستور⁵ والاتفاقيات الدولية

¹ - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص144 وص146

² - سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج2، دار الهدى عين مليلة الجزائر، سنة 2011، ص1169.

³ - سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج2، المرجع نفسه، 1170.

⁴ - أسامة جفالي، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، المجلد09، العدد02، جوان 2018، ص115.

⁵ - أنظر المادة 163 من الدستور الجزائري.

لحقوق الإنسان¹ هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الحق في تنفيذ الأحكام القضائية يعتبر جزءاً من مبدأ حق الإنسان في المخاصمة أمام القضاء الذي يعتبر بدوره مظهراً من مظاهر حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية.

ولهذا فإن امتناع الإدارة بغير وجه حق عن تنفيذ الحكم الصادر من القضاء الإداري يشكل مخالفة صارخة لحجية الشيء المقضي فيه بما يمثله هذا المسلك من جانبها من انتهاك للحقوق وإهدار لأحكام القانون، وما يترتب على هذه المخالفة من إشاعة الفوضى وفقدان الثقة في سيادة القانون².

وفي الأخير يحق لنا القول ان النصوص المنظمة لسلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر الى الجهات الإدارية باتخاذ الاجراءات اللازمة لأجل تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، تهدف الى تحقيق الفعالية التي تكفل وتضمن احترام وتنفيذ حجية الشيء المقضي فيه، ما يدعم المشروعية وسيادة القانون³ وهذا ما كرسته المادتين السالفتين الذكر (978 و 979).

المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة.

لقد تضاربت أحكام القضاء الإداري الجزائري بين الإجازة والحظر بشأن النطق بالغرامة التهديدية اتجاه الإدارة لذا ظلت فكرة الغرامة التهديدية قبل صدور القانون رقم 09/08 يسودها الغموض، أمام هذا الوضع جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية لينص صراحة على إمكانية فرض الغرامة التهديدية إذا لم ينفذ القرار القضائي الإداري، وهذا تدعيماً لمصادقية العمل القضائي وتكريس لمبدأ المشروعية اتجاه تعسف الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها وهذا ما سنحاول تبيانه من خلال ما يلي:

¹ - تنص المادة 08 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ما يلي: " لأي شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور والقانون"، وتنص المادة 02 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ما يلي: " أن تتعهد كل الدول بالتكفل بتوفير سبيل فعال للتظلم".

² - جودة فرحات، الحقوق والحريات العامة في القضاء الكويتي، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة 09، العدد 18، ديسمبر 2009، ص78.

³ - أسامة جفالي، المرجع السابق، ص115.

الفرع الأول: سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية قبل صدور القانون (09/08).

تعرف الغرامة التهديدية بأنها وسيلة تهديد مالي تهدف للضغط على المنفذ ضده على تنفيذ التزاماته عينا في مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة عن كل يوم أو اسبوع أو شهر عن كل مرة يرتكب فيها عملا يخل بالتزاماته¹.

بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أن الغرامة التهديدية تقررت في القانون الجزائري أساسا بموجب المادتين 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية (الملغى)، ولقد استمد المشرع الجزائري هذه الوسيلة من المشرع الفرنسي وذلك بموجب القانون رقم 80-539 الصادر في 16/07/1980 المتعلق بالغرامات التهديدية في المجال الإداري وتنفيذ الأحكام من قبل أشخاص القانون العام، حيث نصت المواد من 02 إلى 06 من هذا القانون على أن القاضي الإداري يستطيع لضمان تنفيذ أحكامه، توقيع الغرامات التهديدية ضد الأشخاص المعنوية للقانون العام².

وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري نجد أنه بدلاً من أن يقرّر جواز توقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة استناداً إلى عدم وجود نص يمنع ذلك قرر عكس ذلك، أي عدم جواز الحكم على الإدارة بالغرامة التهديدية استناداً إلى عدم وجود نص قانوني يسمح بذلك³ وبهذا فإن أغلب قرارات الغرفة الإدارية سابقا ومجلس الدولة حالياً منعت القاضي

¹ - أنظر:

- براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع عين مليلة الجزائر، سنة 2013، ص 93.

- جيلالي عبد الحق، الغرامة التهديدية كآلية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة ضدها، مداخلة مقدمة للمتلقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018، ص 273.

² - منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية كجزء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادر ضد الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2002، ص 27.

³ - بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 570، عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 173.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

الإداري من النطق بالغرامة التهديدية قبل صدور القانون 09/08 إلا أنها أجازتها في أحكام قليلة وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

أولاً: اعتراف القضاء الإداري بسلطة الأمر بالغرامة التهديدية.

وهو ما يظهر من خلال منطوق قرار مجلس الدولة المؤرخ بتاريخ 1999/03/03 والذي جاء فيه ما يلي: (.حيث ان المستأنفة تؤكد ان المستأنف عليها ليس لها الحق في الغرامة التهديدية الممنوحة لها بموجب القرار الصادر قي 1994/05/28 والمحددة قيمتها بالقرار محل الاستئناف، بحيث أنه بعد صدور القرار الذي قضى بالغرامة التهديدية وقع اتفاق بين الطرفين، والذي من خلاله انتهى النزاع فيما بينهما، وهذا بتاريخ 1995/03/11.

حيث أن القرار موضوع الاستئناف حدد فقط مبلغ الغرامة التي تسري من يوم صدور القرار الى يوم الاتفاق الجديد، مادام أنه صدر اتفاق جديد بين طرفي النزاع)¹.

ثانياً: عدم اعتراف القضاء الإداري بسلطة الأمر بالغرامة التهديدية.

قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1987/04/13 في قضية (ب م) ضد بلدية الأغواط بتأييد قرار مجلس قضاء الأغواط الرافض للنطق بالغرامة التهديدية مسببة قرارها كما يلي: (.حيث أنه لا سلطة للقاضي الإداري على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية الحاليين في الحكم على الإدارة بغرامات تهديدية لإجبارها على تنفيذ القرارات القضائية المنطوق بها ضدها.

حيث أن رفض الامتثال لمقتضيات الغرفة الإدارية للمجلس والمحكمة العليا الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، يعد من جهة تجاوز السلطة العمومية، وأنه طبقاً للمادة 340 من ق.إ.م فإن المستأنف يمكنه رفع دعوى بهدف الحصول على التعويض إذا كان يرى أن المستأنف عليها رفضت القيام بالالتزام القضائي بالأداء الواقع على عاتقها، ولكن لا يمكن

¹ - قرار مجلس الدولة رقم القرار غير موجود في قضية (رئيس مندوبية ميله) ضد (ب.ف) بتاريخ 1999/03/03، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج4، المرجع السابق، ص1701 الى ص1704.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

في ظل التشريع الحالي والاجتهاد الحصول على حكم بغرامة تهديدية ضد المستأنف عليها، وأنه يتعين بالنتيجة تأييد القرار المستأنف¹.

كما أكد مجلس الدولة على مبدأ عدم جواز الحكم بغرامة تهديدية ضد الإدارة في عدة قرارات أهمها:

- قراره الصادر بتاريخ 1999/04/19 في قضية بلدية تيزي راشد ضد " أيث أكلي" حيث جاء فيه ما يلي: (.... حيث أنه فيما يخص الغرامة التهديدية التي حكم بها مجلس قضاء تيزي وزو، فإنها لا تستند إلى أي نص قانوني ولا يمكن التصريح بها ضد الإدارة.... مما يتعين تأييد القرار المستأنف مبدئياً، مع تعديله بالتصريح إضافة بأنه لا مجال للحكم بالغرامة التهديدية)².

- وفي قرار آخر بتاريخ 2004/04/10 (قضية ولاية تيزي وزو ضد فريق صالح ومن معهم) أكد مجلس الدولة نفس المبدأ حيث جاء فيه ما يلي: (...حيث أنه في الوضع الحالي للتشريع والاجتهاد القضائي، فإنه لا يمكن النطق بغرامة تهديدية ضد الولاية أو البلدية، وأنه يتعين بالتالي إلغاء القرار المستأنف فيما حكم على المستأنفة وبلدية تيزي وزو بغرامة تهديدية)³.

كما أكد مجلس الدولة هذا المبدأ من جديد وذلك في قراره الصادر بتاريخ 2000/04/24 (في قضية بلدية درقينة ضد ساعو علي) والذي جاء فيه: (... حيث أن البلدية إدارة عمومية، لا يمكن أن تكون محلاً لأمر بالأداء، وبالتالي فقضاة المجلس لما طبقوا على البلدية المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بالتهديدات المالية، فقد أخطئوا في تقدير الوقائع وفي تطبيق القانون، وبالتالي ينبغي إذن إلغاء القرار المستأنف)⁴.

¹ - قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، رقم 115284، بتاريخ 1997/4/13 في قضية (ب.م) ضد (بلدية الأغواط)،

المجلة القضائية تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 01، 1998، ص 193-197

² - قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/04/19 في قضية قضية بلدية تيزي راشد ضد "أيث أكلي" المرجع: لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى.....، ج1، المرجع السابق، ص334.

³ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى.....، ج1، المرجع السابق، ص335.

⁴ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى.....، ج1، المرجع السابق، ص329.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

ولقد مضى مجلس الدولة بعيدا في تبريره عدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة إلى حد الخطأ الصارخ حيث اعتبر الغرامة التهديدية بمثابة عقوبة ضد الإدارة،¹ وهذا ما أكده قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/4/8 حيث جاء بما يلي: (... حيث أنه لا يجوز للقاضي في المسائل الإدارية النطق بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد أي قانون يرخص صراحة بها....)².

وبهذا يمكن القول ان تبرير مجلس الدولة هذا لا محل له وهو شذوذ وخروج صارخ على النظريات الفقهية والقواعد القانونية في الغرامة التهديدية وتفسير ذلك ان الغرامة التهديدية لا تستهدف معاقبة المدين على اخلاله بالتزامه وانما هي وسيلة اكراه لدفعه الى تنفيذ الالتزام كما انها شيء وقتي ويجوز للقضاء الرجوع عنها كما يجوز له ان ينقص من قيمتها عند القيام بتصفيته³.

من خلال قرارات مجلس الدولة السابقة الذكر يتبين لنا أن القاضي الإداري قبل صدور القانون 09/08 سلك مسلكا قيد فيه نفسه بنفسه لأنه خالف المسلك الذي جاءت به أحكام المادتين 340 و471 من قانون الإجراءات المدنية(الملغى) والتي أعطت للقاضي حق الحكم دون تمييز في ذلك بين القاضي العادي والإداري⁴، وبهذا فان رفض القاضي

¹ - عدو عبد القادر، الغرامة التهديدية في التشريع الجزائري كضمان لتنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة العامة، مجلة الحقيقة تصدرها جامعة أدرار، العدد 11، سنة 2008، ص216.

² - قرار مجلس الدولة رقم 14989 في قضية (ك.م) ضد (وزارة التربية الوطنية) بتاريخ 2003/04/08، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج4، المرجع السابق، ص1557-1558.

³ - أنظر:

- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص179.

- خالد الدك، الغرامة التهديدية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي المغربي، مجلة الفقه والقانون، مجلة الكترونية شهرية، المغرب، العدد20، يونيو2014، ص131.

- بلماحي زين العابدين، سلطات القاضي الإداري في تنفيذ الأحكام الإدارية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة الجلفة-الجزائر، العدد01، لسنة2013، ص242.

⁴ - نصر الدين بن طيفور، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، المرجع السابق، ص33، مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، المرجع السابق، ص394.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

الإداري الجزائري لتوقيع الغرامة التهديدية واتخاذ هذا الموقف السلبي في تلك الفترة تمخض عنه عدة نتائج يمكن إجمالها كما يلي¹:

1. تشجيع الإدارة على التماهي في مخالفة أبرز معالم دولة القانون والمتمثل في مبدأ المشروعية، عوض أن تصوب تصرفاتها وتضبطها وتردها الى جادة الصواب.
2. التقليل من هيبة القضاء وذلك نتيجة الاستهانة بالأحكام الصادرة عنه نتيجة الاخلال بالتزام تنفيذها الذي نص عليه المؤسس الدستوري الجزائري واعتبره مبدأ دستوريا.
3. تفشي اللامشروعية في أعمال الإدارة نتيجة سريان القرارات الإدارية المحكوم بإعدامها نتيجة امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم الالغاء.
4. عدم ثقة المتقاضين في القضاء الإداري الجزائري نتيجة عدم قدرت القضاء على تنفيذ أحكامه الصادرة ضد الإدارة.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية بعد صدور القانون (09/08).

تدعيما لمصادقية العمل القضائي وحماية للحقوق تضمن القانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن الباب السادس نصوصا اعترفت للقاضي الإداري بسلطة توقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة² وفي هذا الصدد يعد تكريس المشرع لهذه المكنة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية خطوة منطقية ستغير حتما من طبيعة العلاقة بين القضاء والإدارة، وستعجل من تنفيذ أحكام القضاء عملية غير منفصلة عن عملية الفصل في الدعوى القضائية، وهذا ما يصب في مصلحة المحكوم له ومصلحة القضاء أيضا³.

¹ حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع عين مليلة الجزائر سنة 2015، ص327.

² رمضان غناي، المرجع السابق، ص47.

³ عدو عبد القادر، الغرامة التهديدية في التشريع الجزائري كضمان لتنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص223.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد أوضح الغموض الذي ساد القضاء الإداري الجزائري حول الحكم بغرامة تهديدية ضد الإدارة، ومن ثم أصبحت الغرامة التهديدية ممكنة في الحالات التالية:

- **الحالة الأولى:** ما نصت عليه المادة 980 بقولها: (يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و979 أعلاه، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها) .

- **الحالة الثانية:** ما نصت عليه المادة 981 بنصها: (في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدتها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية) ومن خلال هاتين المادتين السالفتين الذكر يتبين لنا أن الغرامة التهديدية على نوعين هما:

غرامة سابقة على مرحلة التنفيذ: وهو ما نصت عليه المادة 980 ففي هذه الحالة يمكن للقاضي الإداري ان يأمر بالغرامة التهديدية في حكمه الأصلي الصادر في الدعوى أو من خلال توجيهه أوامر تنفيذية للإدارة من اجل اتخاذ قرار جديد¹.

غرامة لاحقة على صدور الحكم الأصلي: وهو ما نصت عليه المادة 981 للقاضي الإداري الأمر بالغرامة التهديدية في حالة الامتناع عن التنفيذ وهذا ما جسده قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2010/05/27 والذي جاء فيه ما يلي: (...إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بالزام بلدية فريجة بإتمام إجراءات تنفيذ قرار مجلس الدولة الصادر في 2007/09/26 في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ تبليغ هذا القرار وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 دج (ألف دينار) عن كل يوم تأخير)².

¹ - زيد الخيل توفيق، المرجع السابق، ص445.

² - قرار مجلس الدولة رقم 52240 في قضية (م.م) ضد (رئيس بلدية فريجة) بتاريخ 2010/05/27، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج6، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص2448.

وهذا ما أكده أيضا قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2014/12/18 والقاضي ب: "...إلزام وزارة المجاهدين بتنفيذ قرار مجلس الدولة الصادر بين الطرفين بتاريخ 2012/12/27 رقم 78672 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ثلاثة آلاف ديناراً (3000.00) دج عن كل يوم تأخير تسري بعد مضي ثلاثة (03) أشهر من تاريخ تبليغ القرار"¹.

وانطلاقاً مما سبق يحق لنا القول أن المشرع الجزائري في ظل القانون 09/08 قد أزال الغموض الذي كان يكتنف هذه المسألة، ونص صراحة على أن للقاضي الإداري سلطة تطبيق الغرامة التهديدية على الشخص المعنوي العام هذا من جهة، ومن جهة أخرى ان اختيار المشرع لهذه الوسيلة القانونية- الأمر بغرامة تهديدية- لتنفيذ أحكام القضاء الإداري راجع لعدة أسباب أهمها:

1- أنه يضع مبدأ حجية الأحكام القضائية موضع التطبيق، حيث اهتز المبدأ من جراء عدم وجود الوسيلة الفعالة لإلزام الإدارة بوضع الحكم القضائي موضع التطبيق نظراً لعدم فاعلية الوسائل الأخرى لتحقيق الهدف².

2- تيسير إجراءات التقاضي وكفالة حق المتقاضي في عدالة سريعة وإن خير سبيل إلى ذلك الالتجاء إلى نظام الغرامة التهديدية إذ به يتفادى القاضي الإداري تراكم دعوى على دعوى أو طعن على طعن أو إلغاء على إلغاء وبهذا يكون قد وضع المشرع بفرض الغرامة حداً لكل هذا فيأمن المتقاضي ويستريح القاضي لينطلق قوة خلاقة تذود عن الحق وتعيده إلى ذويه³.

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد أن المشرع الجزائري في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية كرس ضماناً أخرى لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية وهي ضماناً بيد

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 096081 في قضية (د.ب) ضد (وزارة المجاهدين) بتاريخ 2014/12/18، المرجع: مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 13، سنة 2015، ص 128-129-130.

² - عزيزة حامد الشريف، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي جامعة الكويت، العدد 01، مارس 2005، ص 346.

³ - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 306.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

المتقاضي وتعتبر من الضمانات المدعمة لسلطات القاضي الإداري في تنفيذ أحكامه السابق الإشارة إليها (سلطة توجيه أوامر تنفيذية-سلطة توجيه الغرامة التهديدية) وهو ما نصت عليه المادة 986 من قانون 09/08 بقولها: (عندما يقضي الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به بإلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة، بدفع مبلغ مالي محدد القيمة، ينفذ طبقاً للأحكام التشريعية السارية المفعول).

ومن خلال هذه المادة السالفة الذكر رجعنا الى التشريع المعمول به وهو القانون 91-02¹ والتعليمات المتعلقة به² والذي بين لنا آلية تنفيذ الأحكام القضائية المتضمنة اذانة مالية ضد الإدارة وذلك من خلال أنه يمكن للشخص المتقاضي المستفيد من حكم قضائي يتضمن اذانة مالية للدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أن يحصل مبلغ الدين من الخزينة العمومية³، وذلك من خلال قيام المعني بتقديم عريضة مكتوبة لأمين الخزينة الولائية التي يقع فيها موطنهم، ولكي تقبل هذه العريضة يجب أن تتوفر على الشروط التالية:

01- نسخة تنفيذية من الحكم المتضمن اذانة الهيئة المحكوم عليها.

02- كل الوثائق أو المستندات التي تثبت بأن اجراءات التنفيذ عن الطريق

القضائي بقيت طيلة شهرين بدون نتيجة ابتداء من تاريخ ايداع الملف لدى القائم بالتنفيذ⁴.

¹ - القانون 91-02 المؤرخ في 08/01/1992 يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء (ج.ر.ج العدد 02 لسنة 1991).

² - وتتمثل في التعليمات الصادرة عن المدير العام للخزينة العمومية الجزائرية المتعلقة بتطبيق أحكام القانون 91-02 وهي كما يلي:

- التعليم رقم 91/34 و.م. بتاريخ 11/05/1991.

- التعليم رقم 95/03 و.م. بتاريخ 17/01/1995.

- البرقية رقم 21/م/م ع م/98 بتاريخ 1998.

³ - المادة 05 من القانون 91-02.

⁴ - المادة 07 من القانون 91-02.

الباب الثاني ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأ المشروعية

بعد قبول العريضة يسدد أمين الخزينة للطالب مبلغ الحكم القضائي النهائي في أجل لا يتجاوز 03 أشهر¹ من حساب التخصيص رقم 38-302 الذي يحمل عنوان تنفيذ أحكام القضاء المقضى بها لصالح الأفراد والمتضمنة ادانات مالية للدولة وبعض الهيئات².

وبعد سداد الدين من قبل الخزينة العمومية تحل هذه الأخيرة محل الأشخاص الذين يستعملون هذا الاجراء السابق ذكره وفي هذا الاطار ومن أجل استرداد المبالغ التي سددتها الخزينة يسحب أمين الخزينة تلقائيا أو يعمل على سحب جزء من حسابات أو ميزانيات الهيئات المالية المعنية بالأمر³.

وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قراره الصادر بتاريخ 11/04/1993 في قضية (المدعو س) ضد (بلدية أم البواقي ون معها) والذي خلص الى المبدأ التالي: (من المقرر قانونا أنه يمكن للمتقاضين المستفيدين من أحكام القضاء التي تتضمن ادانة الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أن يحصلوا على مبلغ الديون لدى الخزينة العمومية التي يقع فيها موطنهم، على أن يقدم المعنيون لأمين الخزينة عريضة مرفقة بالوثائق التي تثبت بأن إجراءات التنفيذ القضائي بقيت طيلة شهرين بدون نتيجة).

ولما كان ثابت-من مستندات القضية الراهنة- أن المستأنف خالف الاجراءات المذكورة، فإنه يتعين تأييد القرار الذي قضى برفض دعواه⁴.

وانطلاقا مما سبق يمكننا القول إن وضع المشرع الجزائري لأحكام التنفيذ الجبري بالقانون 91-02 هو ضمانة لتنفيذ هذا النوع من الأحكام -الأحكام المتضمنة إدانة مالية ضد الإدارة- هذا من جهة ون جهة أخرى سعيه إلى توفير الجهد والوقت على المتقاضي في

¹ - المادة 06 من القانون 91-02.

² - المادة 08 من القانون 91-02.

³ - المادة 10 من القانون 91-02.

⁴ - قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 92118 في قضية (المدعو س) ضد (بلدية أم البواقي ون معها) بتاريخ 11/04/1993، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج3، المرجع السابق، ص1013-1016.

الحصول على حقوقه¹ وبهذا يكون المشرع من خلال نص المادة 986 من قانون 09/08 قد سعى إلى تدعيم سلطات القاضي الإداري في تنفيذ أحكامه وتكريس مبدأ المشروعية وذلك من خلال إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء الإداري المتضمنة إدانة مالية ضدها. وختاماً لهذا المبحث المتعلق بسلطات القاضي الإداري الجزائري في تنفيذ أحكامه يتبين لنا ما يلي:

أولاً: إن المشرع الجزائري الذي أقرّ نظام الرقابة القضائية على أعمال الإدارة واعتبرها ضماناً فعلية لتكريس مبدأ المشروعية لم يكتف بهذا القدر بل عمل على تفعيل هذه الضمانة وذلك من خلال ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بهذا الشأن وذلك عن طريق إيجاد وسائل قانونية يدعم بواسطتها الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الإداري.

وبهذا أعطى المشرع الجزائري للقاضي الإداري سلطة متابعة الحكم إلى غاية تنفيذه وهذا ما يشكل ضماناً قوية لتكريس مبدأ المشروعية اتجاه تعسف الإدارة. وعليه فإن أثر سلطة القاضي الإداري في تنفيذ أحكامه يظهر في عدة أوجه أهم تقوية مركز القاضي الإداري وإعطاء الأحكام القضائية الصادرة عن القاضي الإداري قيمة عملية والسرعة في أداء الحقوق وإعلاء مبدأ دولة القانون².

ثانياً: إذا كانت الأحكام القضائية تصدر باسم الشعب³ فإنه يجب أيضاً أن تنفذ باسمه وباسم الدولة وهذا ما كرسته المادة 01/163 من الدستور بقولها: " يجب على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف، بتنفيذ أحكام القضاء".

وفي هذا الصدد يقول (walline.marcel): "ليس في القانون الإداري كله مسألة تفوق في أهميتها مسألة إرغام الإدارة على التطابق مع أحكام مجلس الدولة ذلك أن قضاء

¹ - حمدون ذوادية، المرجع السابق، ص 373.

² - كسال عبد الوهاب، أثر الأوامر التنفيذية الصادرة من القاضي الإداري في بناء عملية الرقابة القضائية ضد الإدارة، تصدر عن جامعة محمد بوضياف مسيلة، العدد 29 سنة 2013، ص 251 إلى ص 254.

³ - المادة 159 من الدستور الجزائري: " يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب"

هذا المجلس هو الذي يوجب على الإدارة احترام القوانين ويرسم لها كيفية تنفيذها وتفسيرها وهو الذي يضع عملا قواعد القانون الإداري التي ينبغي على الإدارة الخضوع لها، فإن لم توجد وسيلة لإرغام الإدارة على الخضوع لهذه الأحكام فإنها تصبح جميعها، وكأنها مجرد شرح نظري للقوانين ليس لها من القيمة ولا من الفاعلية أكثر من المناقشات الأكاديمية أو الكتابات الفقهية¹.

وبهذا يحق لنا القول إن هذه الوسائل القانونية الكفيلة بتنفيذ أحكام القاضي الإداري الجزائري التي سلحها بها المشرع الجزائري في إطار قانون الاجراءات المدنية والإدارية تعتبر من مظاهر القوة لحجية الأمر المقضي فيه، كما تعتبر توجه فعال يعكس إرادة المشرع في تدعيم دور القاضي الإداري في حماية مقتضيات المشروعية وبناء دولة القانون²، اتجاه التماطل والمراوغة والمكر الذي تستخدمه الإدارة لتعطيل تنفيذ أحكام القاضي الإداري الحارس الأمين لمبدأ المشروعية ومكرسه في أرض الواقع وذلك من خلال توسيع سلطات القاضي الإداري في مجال تنفيذ أحكامه بعدما كان غريبا عن الإدارة التي يراقبها لفترة طويلة من الزمن ولا يستطيع تنفيذ أحكامه اتجاهها نتيجة أفكار قيد بها نفسه بنفسه ليأتي المشرع الحالي ويمنحه سلطات غير تقليدية أو بالأحرى سلطات امتيازيه تخول له تنفيذ أحكامه اتجاه الإدارة، لهو الضمانة الأكيدة لتكريس مبدأ المشروعية وإعلاء علو القانون من قبل القاضي الإداري الجزائري قاضي المشروعية وحامي الحقوق والحريات.

¹ - أورده - صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص 367.

² - زيد الخيل توفيق، المرجع السابق، ص 446.

خاتمه

خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري، يتبين لنا أن للقاضي الإداري الجزائري دور جوهري في إعلاء القانون وتكريس وجوده في أرض الواقع، وذلك من خلال الضمانات التي خوله إياها المشرع الجزائري، ومن بينها مبدأ استقلالية القضاء الإداري الذي يعتبر من المبادئ الدستورية التي جاء بها المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 1996 بحيث جعل من القضاء الإداري ههما مستقلاً بذاته .

وبهذا أصبح القضاء الإداري الجزائري ضماناً كبيراً لنفاذ مبدأ المشروعية؛ وذلك من خلال العلاقة الوثيقة والوطيدة بين مبدأ استقلالية القضاء الإداري ومبدأ المشروعية؛ لأن استقلال القاضي الإداري مظهر من مظاهر دولة القانون، ولأن العدل هو أساس الملك والقضاء هو حارسه الأمين في ذلك، ولا قيام لدولة الحق والقانون ما لم يكن هناك قضاء محايد ومستقل ونزيه، يسعى إلى تكريس القانون على الحاكم قبل المحكوم، وبذلك يقيم التوازن بين السلطة والحرية حماية لمبدأ المشروعية وبناءً لدولة القانون.

لذلك كان مبدأ استقلالية القضاء الإداري الضمانة الأساسية الأولى لإنفاذ مبدأ المشروعية وحماية حقوق وحرّيات الأفراد فهو الحصن الحصين وحامي الحمى الذي يلجأ إليه كل مظلوم، وكل صاحب حق مهدر يسعى للحصول عليه في مواجهة طغيان وتعسف الإدارة وبهذا يصبح مبدأ المشروعية عديم الأثر إذا فقد القضاء الإداري استقلاليته اتجاه سلطات الدولة، وبانهيار هذا المبدأ تظهر معالم الدولة البوليسية، التي تهيمن فيها السلطة التنفيذية على جميع السلطات، وتتطاول الإدارة على القانون وتبتلع حقوق الأفراد وتهضم حرياتهم دون رقيب ولا حسيب.

أما ثاني هذه الضمانات التي خولها المشرع الجزائري للقاضي الإداري فهي رقابة أعمال الإدارة، وهي الصورة الفعلية لتجسيد مبدأ المشروعية واقعياً؛ لأن حماية مبدأ المشروعية في ظل القضاء الإداري لا يتم إلا من خلال بسط رقابته على أعمال وتصرفات الإدارة بفضل ما خوله المشرع من ميكانيزمات لمراقبة المشروعية الخارجية والداخلية للقرار الإداري، وكذا إقامة مسؤولية الإدارة التعويضية.

الخاتمة دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري

وهذا ما كرسه المؤسس الدستوري الجزائري الحالي وذلك من خلال شمول كل أعمال السلطة الادارية بالرقابة وفتح باب القضاء أمام كل متضرر للطعن في أي تصرف غير مشروع يصدر عن الإدارة، وبهذا تعد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة هي الضمانة الفعلية لتقويم اعوجاج الإدارة وردها الى طريق المشروعية، وذلك من خلال إلغاء تصرفاتها المعيبة والتعويض عن أضرارها تجسيدا لمبدأ المشروعية.

إضافة إلى كل هذه الضمانات، جاء القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية ليكرس ضمانة قوية لتجسيد مبدأ المشروعية من قبل القاضي الإداري الجزائري، وذلك من خلال إسناده للقاضي الإداري سلطات إمتيازية؛ تتمثل في سلطة القاضي الإداري الاستعجالي للوقف الفوري للقرار الاداري، وسلطة القاضي الإداري الاستعجالي في اتخاذ تدابير للمحافظة على الحريات الأساسية.

ولضمان تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منح المشرع الجزائري للقاضي الإداري سلطة متابعة الحكم إلى غاية تنفيذه، وذلك من خلال سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، وفرض الغرامة التهديدية وهذا ما يشكل ضمانة قوية لتكريس مبدأ المشروعية، وحماية حقوق وحريات الأفراد تجاه تعسف الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها.

وبهذا يمكن القول أن المشرع الجزائري قد وفق إلى حد كبير في توفير ضمانات تكريس مبدأ المشروعية في ظل القضاء الاداري التي تحقق التوازن بين السلطة والحرية لإنفاذ مبدأ المشروعية وبناء دولة القانون، وجعل القاضي الإداري الجزائري حامي المشروعية وصاحب اللواء في إعلاء القانون وتكريس وجوده في أرض الواقع تجاه خروج الإدارة عن حظيرة المشروعية.

ومن خلال ما سبق يمكن إيراد جملة من أهم النتائج والتوصيات على النحو التالي:

أ. النتائج

1. يعد مبدأ المشروعية الضمانة الأساسية لحماية حقوق وحرقات الأفراد تجاه تعسف الإدارة وهو يعني ضرورة تطبيق القانون بين الفرد والسلطة الإدارية .
2. إن القاضي الإداري هو المظهر الحقيقي لدولة القانون.
3. إن القاضي الإداري الجزائري هو الضامن لتحقيق التوازن بين السلطة والحرية حماية لمبدأ المشروعية.
4. تعد رقابة القاضي الإداري الجزائري على أعمال الإدارة بمثابة الآلية العلاجية التي يوجه بها حالات وقوع اعتداء من السلطة الإدارية على مبدأ المشروعية.
5. إن فرض رقابة قضائية على أعمال الإدارة يجعل من هذه الأخيرة إدارة قانون لا إدارة أشخاص.
6. إن المشرع الجزائري مكن القاضي الإداري من سلطات امتيازية تعتبر من الضمانات القوية لتكريس مبدأ المشروعية واقعياً.
7. إن المشرع الجزائري حول القاضي الإداري كافة الوسائل القانونية لإخضاع الإدارة للقانون، وهذا ما يؤدي إلى تحسين أداء الجهاز الإداري في الدولة، وتحسين علاقة الإدارة بالمواطن وهذا ما تصبوا إليه دولة المشروعية.

ب. التوصيات

- 01- إحداث فرع متخصص على مستوى المدرسة العليا للقضاء لتكوين قضاة متخصصين في القضاء الإداري.
- 02- تعزيز ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري الجزائري
- 03- ضرورة نشر الأحكام القضائية، خاصة قرارات مجلس الدولة تطبيقاً لمبدأ الشفافية وتطبيقاً لمبدأ تمثيل الشعب.
- 04- تعديل قانون تنظيم علاقة الإدارة بالمواطن وجعله يتماشى مع القوانين السارية المفعول.
- 05- إستحداث قانون الإجراءات الإدارية .

الخاتمة دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري

06- إحداث جهاز على مستوى جهات القضاء الإداري ينظر في الأحكام الممتنع عن تنفيذها من قبل الإدارة.

07- الإسراع في إحداث محكمة الاستئناف الإدارية، للقضاء على مشكلة تراكم القضايا أمام مجلس الدولة الجزائري.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

I - النصوص القانونية

1. الداستير

- (1) الدستور الجزائري لسنة 1963 (الجريدة الرسمية رقم 64 بتاريخ 10 سبتمبر سنة 1963 ص 888 وما بعدها).
- (2) الدستور الجزائري لسنة 1976 (الجريدة الرسمية رقم 94 بتاريخ 24 نوفمبر سنة 1976 ص 1042 وما بعدها).
- (3) الدستور الجزائري لسنة 1989 (الجريدة الرسمية رقم 09 بتاريخ 01 مارس سنة 1989 ص 188 وما بعدها).
- (4) الدستور الجزائري المستفتي عليه بتاريخ 28 نوفمبر 1996 الصادر في الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996، والمعدل ب:
القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002.
والقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.
والقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 07 مارس 2016.

2- رأي المجلس الدستوري الجزائري

- (1) رأي المجلس الدستوري الجزائري رقم 06/ ر.ق.ع/م.د/ 98 المؤرخ في 19 مايو 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور. (ج رسمية عدد 37/ سنة 1998، ص 09).

3- النصوص التشريعية:

أ. القوانين العضوية

- 1) القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه، ج.ر، عدد 37، سنة 1998، ص 03، والمعدل والمتمم:
 - بالقانون العضوي رقم 11-13، ج.ر، عدد 43، سنة 2011، ص 07،
 - بالقانون العضوي رقم 18-02 ج.ر، العدد 15، 07 مارس 2018، ص 06.
 - 2) القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء(الجريدة الرسمية رقم 57 الصادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004).
 - 3) القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته(الجريدة الرسمية رقم 57 الصادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004).
 - 4) القانون العضوي رقم 05-11 المتعلق بالتنظيم القضائي(جريدة الرسمية عدد 51 مؤرخة في 20 يوليو 2005، الصفحة 6) المعدل بالقانون العضوي رقم 17-06 المؤرخ في 27 مارس 2017.
- ب. القوانين العادية

- 1) القانون 91-02 المؤرخ في 08/01/1992 يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء(الجريدة الرسمية رقم 02 لسنة 1991)
- 2) القانون 98-02 المؤرخ في 30 مايو 1998 والمتعلق بالمحاكم الإدارية، جريدة الرسمية، عدد 37، مؤرخة في 01 يونيو 1998.
- 3) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية(الجريدة الرسمية رقم 21 الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008).

4- النصوص التنظيمية:

أ. المراسيم الرئاسية

- 1) المرسوم رقم 67-125 المؤرخ في 08 جويلية 1967 يتضمن الاعلان عن التعبئة العامة، ج، ر، عدد40، سنة1967، ص850
- 2) المرسوم 88-131 المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408 الموافق ل 4 يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن (الجريدة الرسمية عدد 27الصادرة في 06 جويلية 1988ص1013).
- 3) المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار (الجريدة الرسمية عدد 29 مؤرخة في 12 يونيو 1991، الصفحة 1087).
- 4) المرسوم الرئاسي رقم 92 - 44 المؤرخ في 05 شعبان 1412هـ الموافق لـ 09 فبراير 1992 يتضمن إعلان حالة الطوارئ(الملغى بالأمر رقم 11-02 المؤرخ في 23 فبراير 2011 يتضمن رفع حالة الطوارئ، ج، ر عدد 12سنة 2011، ص04).
- 5) المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30 مايو 1998، يتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، جريدة رسمية، عدد 44 لسنة 1998 ص 20.
- 6) المرسوم الرئاسي رقم 08-311 يحدد كفايات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباتهم المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2008، ج رسمية عدد 57 سنة 2008، ص 04.

ب. المراسيم التنفيذية

- 1) المرسوم التنفيذي رقم 11-195 المؤرخ في 22 مايو سنة 2011 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 14 نوفمبر سنة 1998 الذي يحدد كفايات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المؤرخ30 مايو سنة 1998المتعلق بالمحاكم الإدارية. (ج، ر عدد 29 مؤرخة في 22 مايو 2011، الصفحة 10).
- 2) المرسوم التنفيذي رقم 12-224 المؤرخ في 17 مايو سنة 2012 يحدد كفايات التعيين في وظائف الأمين العام ورؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بمجالس الدولة وتصنيفها. (ج ر عدد 31لسنة 2012 ص18)

(3) المرسوم تنفيذي رقم 12-267 المؤرخ في 23 يوليو 2012، يحد عدد مصالح الأقسام الإدارية للمجلس الدولة (ج، رعدد 39 سنة 2012، ص 08).

5- الاجتهاد القضائي الإداري الجزائري

(1) قرار المجلس الأعلى رقم القرار غير موجود في قضية (عين فكارين) ضد (الدولة) بتاريخ 1965/07/02، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص150.

(2) قرار المجلس الأعلى رقم القرار غير موجود في قضية (خ.ع) ضد (رئيس بلدية عين البنيان) بتاريخ 1978/03/04، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص275-276.

(3) قرار المجلس الأعلى رقم 36473 في قضية (ي.ج.ب) ضد (وزير المالية) بتاريخ 1984/01/07، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص469-471.

(4) قرار المجلس الأعلى رقم 53161 في قضية (ز.ب) ضد (والي ولاية البليدة) بتاريخ 1984/05/26، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص476-478.

(5) قرار المجلس الأعلى، رقم 42136 في قضية (لا.ك) ضد (وزير الداخلية ووالي ولاية عنابة)، بتاريخ 1986/07/12، المجلة القضائية تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 04، سنة 1990 ص168.

(6) قرار المجلس الأعلى رقم 41705 في قضية (ب.أ) ضد (رئيس دائرة برج منايل ومن معه) بتاريخ 1987/01/17، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد

- الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص573-575.
- (7) قرار المجلس الأعلى رقم 59994 الصادر بتاريخ 15/07/1989 (قضية فريق ب ضد وزير الداخلية والجماعات المحلية ومن معه)، المجلة القضائية للمحكمة العليا تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 01، سنة 1991. ص165 الى ص168.
- (8) قرار المحكمة العليا رقم 62040 الصادر بتاريخ 10/02/1990 (قضية ب ح ضد المجلس الشعبي البلدي سكيكدة)، المجلة القضائية للمحكمة العليا تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 03، سنة 1995. ص181 الى ص183.
- (9) قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 66960 في قضية فريق (غ) ضد (ط. س) بتاريخ 21/04/1990، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص831-832.
- (10) قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم القرار غير موجود في قضية (والي ولاية برج بوعريريج) ضد (شركة سوتريبال) بتاريخ 21/04/1990، المرجع: فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق، ص40.
- (11) قرار المحكمة العليا رقم 50275 الصادر بتاريخ 21/04/1990 (قضية ف.م ضد وزير العدل)، المجلة القضائية للمحكمة العليا تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 03، سنة 1992. ص151 الى ص153.
- (12) قرار المحكمة العليا رقم 76077 في قضية (ب.ز) ضد (ر.م.ش.ب سيدي مبارك ومن معه) بتاريخ 28/07/1990، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص859-861.

- 13) قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم القرار غير موجود في قضية (س) ضد (والي ولاية تيزي وزو) بتاريخ 13/01/1991، المرجع: فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق، ص 40 - 41
- 14) قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 92118 في قضية (المدعو س) ضد (بلدية أم البواقي ون معها) بتاريخ 11/04/1993، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص 1013-1016.
- 15) قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 96237 في قضية (ب.س) ضد (المجلس الشعبي البلدي لمدينة تلمسان) بتاريخ 11/04/1993، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص 1021
- 16) قرار المحكمة العليا رقم 103951 الصادر بتاريخ 26/06/1994 (قضية م إ ضد مديرية التربية /المسيلة)، المجلة القضائية للمحكمة العليا تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 01، سنة 1996. ص 167 الى ص 171.
- 17) قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 105050 في قضية (ح.م) ضد (رئيس بلدية الشارقة) بتاريخ 24/07/1994، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص 1086-1089.
- 18) قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، رقم 115284، بتاريخ 13/4/1997 في قضية (ب.م) ضد (بلدية الأغواط)، المجلة القضائية تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا الجزائرية، العدد 01، 1998، ص 193-197
- 19) قرار مجلس الدولة رقم القرار غير موجود في قضية (الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات) ضد (بلدية وهران) بتاريخ 01/02/1999، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص 1914.

- (20) قرار مجلس الدولة رقم القرار غير موجود في قضية (رئيس مندوبية ميله) ضد (ب.ف) بتاريخ 1999/03/03، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص 1701 الى ص 1704.
- (21) قرار مجلس الدولة الصادر في 1999/03/8، في قضية (الوزير فوق العادة المكلف بمهمة إدارة شؤون ولاية الجزائر ضد شركة مصر للطيران) المرجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، ص 53 - 58.
- (22) قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/04/19 في قضية (طيان مكي ضد بلدية أولاد فايت) المرجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، ص 109.
- (23) قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/04/19 في قضية القطاع الصحي بأردار ومن معه ضد زعاف رقية المرجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 101 وما بعدها
- (24) قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/04/19 في قضية قضية بلدية تيزي راشد ضد " أيث أكلي" المرجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا المنتقى.....، الجزء الأول، ص 334.
- (25) قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/04/19 في قضية بورطال رشيد ضد والي ولاية ميله ومن معه المرجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، ص 83 - 90.
- (26) قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2000/01/31 في قضية "عتيق محمد" ضد بلدية ميله، أنظر: بن الشيخ آث ملويا، ص 265.
- (27) قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2000/02/22 في قضية (شعبان أحسن ضد والي ولاية تيزي وزو) المرجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة للنشر، الجزائر، سنة 2002، ص 321.

- 28) قرار مجلس الدولة رقم غير موجود في قضية: والي ولاية الجزائر ضد (ب.ع) ومن معه بتاريخ 28/02/2000، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص1780.
- 29) قرار مجلس الدولة رقم القرار غير موجود في قضية (والي ولاية عنابة) ضد (جمعية الأمل) بتاريخ 27/03/2000، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص1957-1958.
- 30) قرار مجلس الدولة رقم 6815 في قضية (مدير م.ع لإحياء الممتلكات الغائبة بولاية الشلف) ضد (محافظ الغابات لولاية الشلف) بتاريخ 28/11/2000، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص2121-2122.
- 31) قرار مجلس الدولة رقم 10349 في قضية (ك.خ) ضد (وزير العدل) بتاريخ 30/04/2002، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص1465-1466.
- 32) قرار مجلس الدولة رقم 5638 الصادر في 15/07/2002، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 03، 2003، ص161 - 164 .
- 33) قرار مجلس الدولة رقم 13772 في قضية (أ.ن) ضد وزارة الداخلية بتاريخ 14/08/2002، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص1462
- 34) قرار مجلس الدولة رقم 14989 في قضية (ك.م) ضد (وزارة التربية الوطنية) بتاريخ 08/04/2003، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص1557-1558.

- (35) قرار مجلس الدولة رقم 010502 الصادر بتاريخ 20/01/2004، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 05، 2004، ص 175 - 177.
- (36) قرار مجلس الدولة رقم 009898 الصادر بتاريخ 20/04/2004 (قضية م ع ضد والي ولاية سكيكدة)، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 5، سنة 2004. ص 143 الى ص 146.
- (37) قرار مجلس الدولة رقم 018915 الصادر في 11/05/2004، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 05، سنة 2004، ص 240 - 243.
- (38) قرار مجلس الدولة رقم 27279 الصادر بتاريخ 25/10/2005، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 08، سنة 2006. ص 235 الى ص 237.
- (39) قرار مجلس الدولة رقم 031027 الصادر بتاريخ 11/04/2007 (قضية م ن ضد والي ولاية الجزائر)، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 09، سنة 2009. ص 82 الى ص 87.
- (40) قرار مجلس الدولة رقم 036230 بتاريخ 30/01/2008، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 09، سنة 2009، ص 100.
- (41) قرار مجلس الدولة رقم 038284 الصادر بتاريخ 30/04/2008 (قضية جمعية ن بورقلة ضد بلدية ورقلة)، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 09، سنة 2009. ص 91 الى ص 93.
- (42) قرار مجلس الدولة رقم 1448779 الصادر بتاريخ 21/10/2008 (قضية ن م ضد وزير العدل حافظ الأختام)، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 09، سنة 2009. ص 137 الى ص 140.
- (43) قرار مجلس الدولة رقم 52240 في قضية (م.م) ضد (رئيس بلدية فريجة) بتاريخ 27/05/2010، المرجع: سايس جمال ورشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء السادس، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018، ص 2448.

(44) قرار مجلس الدولة رقم 096081 في قضية (د.ب) ضد (وزارة المجاهدين) بتاريخ 2014/12/18، المرجع: مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 13، سنة 2015، ص 128-129-130.

II-الكتب:

1- الكتب العامة

- 1) إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1999.
- 2) بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، منشورات بغدادية الجزائر، سنة 2009.
- 3) بشار عبد الهادي، التفويض في الاختصاص، الطبعة الأولى، دار الفرقان، عمان الأردن، سنة 1982.
- 4) بوشير محند أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، دار الأمل للطباعة تيزي وزو الجزائر، سنة 2002 .
- 5) بوحמיד عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، دار هومة الجزائر، سنة 2011.
- 6) حسين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2004.
- 7) حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الطبعة الأولى، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية الرياض، سنة 2003.
- 8) خلوفي رشيد القضاء، الإداري تنظيم واختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 2002 .
- 9) رجب حسن عبد الكريم، القوة التنفيذية للقرار الإداري في ضوء أحكام مجلس الدولة المصري، دار النهضة العربية.
- 10) سامي جمال الدين، القضاء الإداري دراسة مقارنة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، سنة 2003.

- 11) سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 2002.
- 12) سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري ((دراسة مقارنة))، دار الفكر العربي القاهرة، سنة 1979.
- 13) سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم المقارنة، الجزء الأول، النظرية العامة للدولة والدستور، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1992.
- 14) صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2007.
- 15) طاهري حسين، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية الجزائر، سنة 2005.
- 16) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات في الدعوى الإدارية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، سنة 2010.
- 17) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الاستعجالية، دار الكتب القانونية القاهرة، سنة 2006.
- 18) عبد الغني، بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس ومبادئ في القانون الإداري في مصر)، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 2003.
- 19) عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، دار هومة الجزائر، طبعة 2012 .
- 20) عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول الإطار النظري للمنازعات، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع الجزائر سنة 2013.
- 21) عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع الجزائر سنة 2013.
- 22) عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دراسة ووصفية تحليلية مقارنة، طبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2008.

- (23) عمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، الطبعة الثالثة، جسور النشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2015.
- (24) عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني (نظرية الدعوى الإدارية)، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2005.
- (25) عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1982.
- (26) ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية الإسكندرية مصر سنة 1995.
- (27) محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم الجزائر، سنة 2005.
- (28) محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2002.
- (29) محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2004.
- (30) محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، سنة 2001.
- (31) محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2007.
- (32) محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، سنة 2009.
- (33) محمد حسين منصور، المدخل الى القانون -القاعدة القانونية-، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان سنة 2010.
- (34) محمد رفعت عبد الوهاب، ود/ حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، سنة 2005.

- (35) محمد محمد عبده إمام، القانون الإداري وحماية الصحة العامة، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2007.
- (36) منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية كجزء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادر ضد الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، سنة 2002.
- (37) ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار المجدد للنشر سطيف الجزائر، سنة 2010.
- (38) نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى عين مليلة الجزائر، سنة 2009.
- (39) يحي جمال، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2006.

2- الكتب المتخصصة.

- (1) أحمد الموفي، المشروعية الاستثنائية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2004م.
- (2) أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق القاهرة سنة 2000 م.
- (3) أحمد يسري، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، الطبعة العاشرة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 1995.
- (4) أميرة خبابة، ضمانات حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون القاهرة، سنة 2010.
- (5) إسماعيل إبراهيم البدوي، دعائم الحكم في الشريعة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1994.
- (6) باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، الطبعة الثانية، دار هومه الجزائر، سنة 2006.
- (7) براهيم فيزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع عين مليلة الجزائر، سنة 2013.

- 8) بوشير محند أمقران، انتفاء السلطة القضائية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008.
- 9) ثروت بدوي، تدرج القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة سنة 2007.
- 10) جعفر عبد السادة بهير الدراجي، التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع الأردن، سنة 2009.
- 11) حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر، علم الكتب القاهرة، سنة 1981.
- 12) حسن ملحم، محاضرات في نظرية الحريات العامة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1980 .
- 13) حلمي الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعية الداخلية لأعمال الضبط الإداري، دراسة مقارنة (فرنسا، مصر ومبادئ الشريعة الإسلامية)، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، سنة 1989.
- 14) حمدون نوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع عين مليلة الجزائر سنة 2015.
- 15) حمدي علي عمر، الاتجاهات الحديثة للرقابة على أعمال السيادة "دراسة مقارنة"، منشأة المعارف الاسكندرية مصر، سنة 2016.
- 16) خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية قضاء الإلغاء- قضاء التعويض دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض سنة 2014.
- 17) خلوفي رشيد، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2002.
- 18) سامي الوافي، الوسيط في دعوى الإلغاء -دراسة تشريعية، فقهية وقضائية- إصدارات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين _ ألمانيا سنة 2018.

- (19) سايس جمال وخلوفي رشيد، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء 01.02.03.04.05.06، الطبعة الثانية، منشورات كليك الجزائر، سنة 2018.
- (20) سائح سنقوقة، شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ج2، دار الهدى عين مليلة الجزائر، سنة 2011.
- (21) سائح سنقوقة، الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، د.س.ن.
- (22) سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1979.
- (23) سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي القاهرة، سنة 1976.
- (24) سيف ناصر علي الحيمي، الاستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية في القانون الإداري والفقہ الاسلامي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع القاهرة سنة 2018 .
- (25) شريف يوسف خاطر، دور القضاء الإداري المستعجل في حماية الحريات الأساسية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2009.
- (26) رأفت فودة، مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1994.
- (27) رأفت دسوقي محمود، فكرة التحول في القرارات الإدارية، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، مصر، سنة 2012.
- (28) رائد نعيم العشى، ابطال القرارات الإدارية الضارة بالأفراد، دراسة تحليلية للقوانين والأنظمة مركز الدراسات العربية، مصر، بدون طبعة، ولا سنة .
- (29) صلاح أحمد السيد جودة، أصول الرقابة في النظم المعاصرة والشريعة الاسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2012.
- (30) صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، سنة 2007.

- 31) طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، دار النهضة العربية، ط3، القاهرة، سنة 1986.
- 32) طلعت يوسف خاطر، استقلال القضاء حق اللجوء إلى قضاء مستقل، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع المنصورة مصر سنة 2014.
- 33) الطيب بلعيز، إصلاح العدالة في الجزائر، دار القصة للنشر الجزائر، سنة 2008.
- 34) عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2008.
- 35) عادل فتحي ثابت، شرعية السلطة في الإسلام (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، سنة 1996.
- 36) عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصر والشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2007.
- 37) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارن بالقانون الوضعي، المجلد الأول، مكتبة دار التراث القاهرة سنة 2005.
- 38) عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية دراسة لنظرية الدولة والحكومة والحقوق والحريات العامة في الفكر الإسلامي والفكر الأوربي، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 2002.
- 39) عبد الغني بسيوني عبد الله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي دراسة مقارنة الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، سنة 2001.
- 40) عبد الناصر عبد الله أبو سميحة، مبدأ المشروعية والرقابة على اعمال الإدارة دراسة تحليلية تطبيقية في ضوء أحدث أحكام المحاكم وفتاوى مجلس الدولة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، سنة 2014.
- 41) عبد الناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري دراسة مقارنة دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008.

- (42) عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة الجزائر، سنة 2010.
- (43) عدنان عاجل عبيد، أثر استقلال القضاء عن الحكومة في دولة القانون" دراسة دستورية مقارنة بالأنظمة القضائية العربية والعالمية"، الطبعة الثانية، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية للنشر والتوزيع- مصر، سنة 2018 .
- (44) عزوي عبد الرحمان، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية(دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة)، الجزء الثاني، في النظام القانوني الدستوري الجزائري، دار الغرب للنشر والتوزيع الجزائر سنة 2011.
- (45) عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2009.
- (46) علي نجيب حمزة، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية للنشر والتوزيع القاهرة سنة 2017.
- (47) عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2008 .
- (48) عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الاجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية-الطبعة الأولى2009.
- (49) فاروق عبد البر، دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة، الجزء الثاني، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1991.
- (50) فريد علواش، آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، سنة 2010.
- (51) نعمان عطا الله الهيتي، تشريع القوانين دراسة دستورية مقارنة، الطبعة الاولى، دار رسلان للطباعة والنشر، سوريا سنة2007.
- (52) لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الثانية، دار هومة الجزائر، سنة 2008.

- (53) لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة للنشر الجزائر، سنة 2002.
- (54) لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة للنشر الجزائر، سنة 2005.
- (55) محمد إبراهيم خيرى الوكيل، دور القضاء الإداري والدستوري في إرساء مؤسسات المجتمع المدني، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2007.
- (56) محمد أمين المهدي، منهج القاضي الإداري، إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية القانونية، سنة 2009 .
- (57) محمد حسنين عبد العال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1991.
- (58) محمد صلاح عبد البديع السيد، الحماية الدستورية للحريات العامة بين المشرع والقضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2009.
- (59) محمد عبد الحميد أبو زيد، دور القضاء في علو القانون، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008.
- (60) محمد عبد الحميد أبو زيد، السلطة بين التخاصم، والتوازن، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2008.
- (61) محمد عبد العال السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2007.
- (62) محمد عبد العال السناري، مجلس الدولة والرقابة على أعمال الإدارة، مطبعة الإسراء، القاهرة، سنة 2003.
- (63) محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة)، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2007.
- (64) محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديد، مصر سنة 2014.

- 65) محمود أحمد حلمي محمد، مدى مساهمة مجلس الدولة في إرساء عائم حقوق الإنسان في مصر، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008.
- 66) مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2009.
- 67) مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2009.
- 68) مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، سنة 2004.
- 69) منذر الشاوي، فلسفة الدولة، الطبعة الثانية، الذاكرة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، سنة 2013،
- 70) نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، سنة 2002.
- 71) هاني سليمان الطعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الشروق للنشر والتوزيع الأردن، سنة 2003.
- 72) يحيى الجمل، حصاد القرن العشرين في علم القانون، الطبعة الأولى، دار الشروق القاهرة، سنة 2006 .
- 73) يس عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي، الطبعة الأولى، دار ومكتبة الهلال لبنان، سنة 1995.

III: المقالات والمدخلات العلمية

- 1) أسامة جفالي، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، المجلد 09، العدد 02، جوان 2018.

- (2) أمال يعيش تمام وعبد العالي حاحة، دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الاجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08، مجلة المفكر تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد خيضر - بسكرة - الجزائر، العدد04، لسنة 2009، ص32.
- (3) الخير بوضياف، حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع - جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد15، سبتمبر 2017.
- (4) العربي بن مهدي رزق الله ولحاق عيسى، سلطات وهيئات الضبط الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة والمحافظة على النظام العام بين النظري والتطبيقي، مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية تصدرها جامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد الأول، ماي سنة 2006.
- (5) الفحلة مديحة، نظرية الظروف الاستثنائية بين مقتضيات الحفاظ على النظام العام والتزام حماية الحقوق والحريات الأساسية، مجلة المفكر تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد14، سنة 2017 .
- (6) القاضي سالم رضوان الموسوي، مبدأ استقلالية القضاء في التشريعات العراقية، مجلة التشريع والقضاء تصدرها اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العدد الثالث، 2009.
- (7) ابراهيم يامة، رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة تصدر عن جامعة العقيد احمد دراية ادرار، العدد39.
- (8) ابراهيم الطاهر الفرجاني، مصادر المشروعية الإدارية في الجماهيرية الليبية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، سنة 2006.
- (9) إدريس العلوي العبدولاي، موازنة بين الدستورية والمشروعية، حلقات نقاشية يومي 17-18 ديسمبر 2005، إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، سنة 2009-2010.

- 10) اسماعيل جابوري، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها، دفاتر السياسة والقانون تصدر عن جامعة ورقلة الجزائر، العدد14، جانفي 2016.
- 11) بدران مراد، حماية الحريات العامة ضد السلطة التنفيذية، مجلة الحقيقة تصدرها جامعة العقيد احمد دراية أدرار الجزائر، العدد 23 لسنة 2012.
- 12) بدري مباركة، ضمانات تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مجلة دراسات قانونية تصدر عن مركز البصيرة الجزائر، العدد08، أوت 2010.
- 13) برحماني محفوظ وطويرات عبد الرحمان، سلطات قاضي الاستعجال الإداري في وقف تنفيذ القرارات الإدارية المتعدية، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية تصدر عن جامعة البليدة 02- لونيبي علي الجزائر، العدد 01 لسنة 2018.
- 14) بكر القباني، الحريات والحقوق العامة في ظل حالة الطوارئ، مجلة المحاماة تصدرها نقابة المحامين المصرية، العددان الأول والثاني، السنة الرابعة والستون، يناير وفبراير سنة 1984.
- 15) بلماحي زين العابدين، سلطات القاضي الإداري في تنفيذ الأحكام الإدارية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة الجلفة -الجزائر، العدد01، لسنة2013.
- 16) بلطرش مياسة، تعريف وخصائص عيب الانحراف في استعمال السلطة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية تصدر عن جامعة الجلفة، العدد الأول لسنة 2019.
- 17) بن عبد الله عادل، القضاء الإداري في الجزائر بين التنوع القانوني والتخصص، مجلة المفكر تصدرها جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 16 سنة 2017.
- 18) بو عبد الله مختار، إشكالية تكوين القاضي في المادة الإدارية (باللغة الفرنسية)، مدخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28 / 29 أفريل 2010.
- 19) بو عمران عادل، بعض ملامح تطور المنازعات الإدارية في الجزائر - قراءة تاريخية نقدية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية تصدر عن المركز الجامعي لتمنغراست الجزائر، العدد الخامس، جانفي 2015.

- (20) بوعشبة توفيق، المشاكل الحالية للعدالة الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد4 سنة 1982.
- (21) بومدين أحمد، دور طرق تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الجديدة في حماية الحريات الأساسية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28 / 29 أبريل 2010.
- (22) بوقرة اسماعيل ومراد سمير، الدور التقويمي لمجلس الدولة الجزائري، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018.
- (23) بومقرة سلوى، حدود رقابة القضاء الإداري الجزائر في مجال الحريات العامة، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28 / 29 أبريل 2010.
- (24) بونعاس نادية، مدى تخصص القاضي الإداري واستقلاله، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و 29 أبريل 2010.
- (25) جمال غريسي، حصانة القاضي ضد العزل في القانون الجزائري، مجلة البحوث والدراسات تصدر عن جامعة الوادي الجزائر، المجلد15، العدد02، لسنة 2018.
- (26) جيلالي عبد الحق، الغرامة التهديدية كآلية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة ضدها، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018.
- (27) جودة فرحات، الحقوق والحريات العامة في القضاء الكويتي، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة 09، العدد 18، ديسمبر 2009.
- (28) حبشي لزرق، الدور المستجد لمساهمة القاضي الإداري في وضع القاعدة القانونية والرقابة على تطبيقها، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة

- للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018.
- (29) حسين الدوري، دور القضاء الإداري في بناء الدولة القانونية وحماية الحقوق والحريات، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي، أيام 28/29 أبريل 2010.
- (30) حسينة شرون، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة بسكرة، العدد الثاني سنة 2006.
- (31) حميد شاوش وآسيا بورجبية، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018.
- (32) خالد الدك، الغرامة التهديدية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي المغربي، مجلة الفقه والقانون، مجلة الكترونية شهرية، المغرب، العدد 20، يونيو 2014.
- (33) خالد الزبيدي، القرار الإداري السلبي في الفقه والقضاء (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثالث، السنة الثلاثون، سبتمبر 2006.
- (34) خالد عبد الحميد: أعمال السيادة والقضاء الإداري مجلة معهد القضاء، مجلة دورية قانونية تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة التاسعة العدد الثامن عشر، ديسمبر 2009.
- (35) خضرون عطاء الله ولطفاوي محمد عبد الباسط، الضوابط الأساسية التي تحكم فكرة السلطة التقديرية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية تصر عن جامعة عمار ثلجي الأغواط، العدد 14، جوان 2017.
- (36) داود سليمان العيسى، تعليق على حكم محكمة الاستئناف، دائرة التميز- تجاري، الصادر في جلستها المنعقدة بتاريخ 1987/11/25، مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثامنة عشرة، العدد 03، سبتمبر 1994.

- (37) داود سليمان العيسى، مبدأ المشروعية، مجلة الحقوق الكويتية تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، عدد خاص، السنة الثامنة عشرة، العدد 03، سبتمبر 1994.
- (38) دحمان سعاد، التعريف بمبدأ المشروعية، مجلة آفاق للعلوم تصدرها جامعة الجلفة الجزائر، العدد 06 لسنة 2017.
- (39) رياض عيسى (دعوى الإلغاء في الجزائر)، مجله الحقوق الكويتية، العدد الرابع، جامعة الكويت، ديسمبر 1989.
- (40) رمزي حوحو، مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، مجلة الاجتهاد القاضي، تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2014.
- (41) زغودو جغلول ولريس سمراء، الرقابة القضائية على عيب السبب بين الشرعية والملائمة في قرارات الضبط الإداري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية تصدر عن جامعة عباس لغرور خنشلة الجزائر، العدد 09، جانفي 2018.
- (42) زيد الخيل توفيق، تفعيل سلطات القاضي الإداري في ضمان تنفيذ الأحكام ضد الإدارة بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية- الجزائر، عدد خاص سنة 2017.
- (43) سديرة نجوى، راهم فريدة، سلطات القاضي الإداري في دعوى حماية الحريات الأساسية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28 / 29 أبريل 2010.
- (44) سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الفردية، مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية تصدر عن جامعة عمار ثلجي الأغواط، العدد الأول، ماي 2006.

- (45) سهام قارون، مدى استقلالية القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28/29 أبريل 2010.
- (46) شلاحي رضا، رقابة القضاء الإداري في مجال الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، تصدر عن المركز الجامعي بالجلفة، العدد 01، جوان 2008.
- (47) شرقي صالح الدين، حماية الحريات العامة للأفراد في ظل تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية، دفاثر السياسة والقانون تصدر عن جامعة ورقلة الجزائر، العدد 14، جانفي 2016.
- (48) شريكي جهاد، مظاهر استقلالية القضاء الإداري في الجزائر، مجلة آفاق للعلوم تصدر عن جامعة زيان عشور الجلفة، العدد الثالث، سنة 2016.
- (49) شهرا زاد عوابد، الضبط الإداري العمراني بين القانون والواقع، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية تصدر عن جامعة باتنة 1-الحاج لخضر الجزائر، العدد 01 جانفي 2016.
- (50) صدراتي صدراتي، القاضي الجزائري غريب عن الإدارة التي يراقبها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 01 و 02، سنة 1991.
- (51) صلاح الدين الناهي، حقوق الإنسان والضمانات القضائية في الإسلام، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثالث، سبتمبر 1983.
- (52) صلاح عبد المجيد، استقلالية القضاء مجلة المحاماة تصدرها نقابة المحامين المصرية، العدد الأول والثاني، السنة الرابعة والستون، يناير وفبراير 1984.
- (53) طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، مجلة القانون والاقتصاد تصدرها جامعة القاهرة، العدد 04 سنة 1959.
- (54) عبد الحميد بوشكيوه، مدى فعالية القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية في ظل امتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي

- الثالث دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28 / 29 أبريل 2010.
- (55) عبد القادر شربال، دولة القانون والديمقراطية في الجزائر، مجلة القانون، المجتمع والسلطة، عدد خاص أشغال الملتقى الوطني حول موضوع مؤشرات الحكم الراشد وتطبيقاتها أيام 06 و07 أبريل 2011، سنة 2012.
- (56) عبد القادر هشام النشار، الطبيعة الانشائية للقضاء الإداري، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة 09، العدد 18، ديسمبر 2009.
- (57) عبيد ريم، دور القاضي الإداري الاستعجالي في حماية الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28 / 29 أبريل 2010.
- (58) عثمان عبد المالك الصالح، التنظيم الدستوري للرقابة القضائية على أعمال الإدارة في الكويت ومحاولات وضعه موضع التنفيذ، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثاني، السنة العاشرة يونيو 1986.
- (59) عبد القادر عدو، استعجال المحافظة على الحريات بين القانونين الجزائري والفرنسي، مجلة الحقيقة، مجلة أكاديمية محكمة تصدرها جامعة أدرار - الجزائر، العدد 25، جوان 2013.
- (60) عدو عبد القادر، الغرامة التهديدية في التشريع الجزائري كضمان لتنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة العامة، مجلة الحقيقة، مجلة أكاديمية محكمة تصدرها جامعة أدرار - الجزائر، العدد 11، سنة 2008.
- (61) عطا الله تاج، الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري، دفا تر السياسة والقانون تصدر عن جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 16، جانفي 2017.

- 62) عزري الزين، القاضي الإداري يصنع القاعدة القانونية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2006.
- 63) عماري سناء وجريدي غمام مليكة، التوجهات الحديثة لقضاء الموضوع في حماية الحقوق والحريات الأساسية مداخله مقدمة للمتلقى الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس 2018.
- 64) غربي نجاح، تمكين الحقوق في اطار الحدود التي ترسمها الدولة في الظروف الاستثنائية، مجلة المفكر تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 14، سنة 2017.
- 65) العربي بوكعبان، استقلالية القضاء ضمان لحماية الحقوق والحريات، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 03، سنة 2002.
- 66) العربي زروق، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، العدد 08 سنة 2006.
- 67) العربي زروق، مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار)، النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 08 سنة 2006.
- 68) عزوز بن تمسك، حماية القضاء الإداري التونسي لمبدأ حقوق الدفاع، مجلة الاجتهاد القضائي تصدرها جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 03، مارس 2006.
- 69) عزيزة حامد الشريف، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد 01، مارس 2005.

- (70) علي خطار شطناوي، الضوابط القضائية التي أوردتها محكمة العدل العليا على ممارسة الإدارة لصلاحياتها التقديرية، مجلة دراسات تصدرها جامعة الأردن، المجلد 26، العدد الأول، ماي 1999.
- (71) عمار بوضياف، مجلس الدولة الجزائري بين وظيفة الاجتهاد وتعددية الاختصاصات القضائية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2014.
- (72) عمار بوضياف، استقلالية القضاء الإداري في الجزائر (المبدأ والضمانات)، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي، أيام 28 / 29 أفريل 2010.
- (73) عمر سعد الله، الصيغ الدستورية لتحديد مجالات اختصاص البرلمان بعملية ترقية وحماية حقوق الإنسان، مجلة الفكر البرلماني يصدرها مجلس الأمة الجزائر، العدد الثامن، مارس 2005.
- (74) عزري الزين، القاضي الإداري يصنع القاعدة القانونية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2006.
- (75) غناي رمضان، قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، سنة 2009.
- (76) غيتاوي عبد القادر، تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة العامة، مجلة الحقيقة تصدر عن جامعة أحمد دراية أدرار - الجزائر، العدد الثاني والثلاثون مارس 2015.
- (77) غيتاوي عبد القادر، استعجال المحافظة على الحريات بين القانون الجزائري والفرنسي، مجلة الحقيقة تصدر عن جامعة أحمد دراية أدرار - الجزائر، العدد الخامس والعشرون، جوان 2013.
- (78) فتحي الجوري، دور السلطة التنفيذية في ضمان استقلالية القضاء، مجلة التشريع والقضاء تصدرها اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العدد الثاني، 2009.

- (79) فريجة حسين، التنفيذ الإداري المباشر في أحكام القضاء الإداري الجزائري، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة تصدر عن مركز التوثيق والبحوث الإدارية الجزائر، العدد 23، سنة 2002.
- (80) فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، سنة 2002.
- (81) فريدة مزياني وآمنة سلطاني، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد السابع، لسنة 2011.
- (82) فريدة مزياني، دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة في الجزائر، مجلة الاجتهاد القضائي تصدرها جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 03، مارس 2006.
- (83) قاشي علال، الآليات القانونية الداخلية لكفالة الحقوق والحريات الأساسية للإنسان والمواطن، مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية تصدرها جامعة عمار ثلجي الأغواط الجزائر، العدد الأول، ماي 2006.
- (84) قيس عبد الستار عثمان، الأهمية العملية للقضاء الإداري، مجلة كلية الحقوق جامعة النهريين تصدرها كلية الحقوق جامعة النهريين العراقية، العدد 16، لسنة 2006.
- (85) قيس عبد الستار عثمان، الأهمية العملية للقضاء الإداري، مجلة كلية الحقوق جامعة النهريين تصدرها كلية الحقوق جامعة النهريين العراقية، العدد 16، لسنة 2006.
- (86) كسال عبد الوهاب، أثر الأوامر التنفيذية الصادرة من القاضي الإداري في بناء عملية الرقابة القضائية ضد الإدارة، تصدر عن جامعة محمد بوضياف مسيلة، العدد 29 سنة 2013.
- (87) كوسر عثمانية ود. تافرون عبد الكريم، استقلالية القضاء كآلية لمكافحة الفساد في ضوء الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد والتشريعات الوطنية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية تصدر عن جامعة خنشلة، العدد 07، جانفي 2017.

- (88) لعلاوي عيسى، دور مجلس الدولة في القضاء الإداري، مجلة أفاق للعلوم تصدر عن جامعة الجلفة، العدد 05، لسنة 2016.
- (89) ليلي بوكحيل، حق الدفاع في قانون الوظيفة العامة الجزائري - حالة صدور عقوبة ضد استعمال الحريات العامة نموذجاً - مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28/29 أبريل 2010.
- (90) ليلي زروقي، صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، نشرة القضاة تصدرها مديرية البحث بوزارة العدل الجزائر، العدد 54، سنة 1999.
- (91) مبخوتة أحمد، الرقابة كضمانة لتحقيق الموازنة بين أعمال الضبط الإداري وحماية الحريات والحقوق الأساسية، المعيار تصدر عن المركز الجامعي لتيسمسيلت، العدد 01، لسنة 2017.
- (92) مازن ليلو راضي، دور القضاء الإداري في حماية حقوق الإنسان، مقال منشور في شبكة السراب القانونية.
- (93) مازن ليلو راضي، ضوابط إجراءات الإدارة الماسة بالحقوق والحريات العامة، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 / 29 أبريل 2010م.
- (94) محمد الأدهم محمد حبيب، نشأة القضاء الإداري وتطوره في النظام الأنجلوسكسوني والنظام اللاتيني ونظام قاضي المظالم في الشريعة الإسلامية، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة التاسعة، العدد الثامن عشر، ديسمبر 2009.
- (95) محمد أمين مهدي، ولاية الإلغاء والتعويض في القضاء الإداري، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة التاسعة، العدد الثامن عشر، ديسمبر 2009.

- 96) مصطفى بخوش وعبد الجليل مفتاح، دور القاضي الإداري: وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها؟، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2006.
- 97) محمد عبد الله حمود، المسؤولية الطبية أمام المرافق العامة، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي جامعة الكويت، السنة الثلاثون، العدد الأول، مارس 2006.
- 98) محمد مصطفى حسن، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة، مجلة العلوم الإدارية، تصدرها الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، السنة الثانية والعشرون، العدد الأول، يونيه 1980.
- 99) محمود سامي جمال الدين، القرار الإداري والسلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة بين دولة الإمارات ومصر وفرنسا)، مجلة الشريعة والقانون تصدرها كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 03، يوليو 1989.
- 100) محمود عاطف البناء، حدود سلطة الضبط الإداري، مجلة القانون والاقتصاد تصدرها جامعة القاهرة، العدد (03) و(04)، القاهرة، 1980.
- 101) محمود عبد الله حمود، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق الكويتية تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد 01، مارس 2006.
- 102) مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 01، سنة 1998.
- 103) مسعود شيهوب، المسؤولية الإدارية عن انعدام الصيانة العادية وتطبيقاتها في مجال المرور، المجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1998.
- 104) معاشو عمار، تشكيل واختصاصات مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، سنة 2004.

- 105) معاشو عمار، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، سنة 2006.
- 106) ملوى الزين، الحقوق والحريات في ظل الحكم الراشد، مجلة الحقيقة تصدرها جامعة أدرار الجزائر، العدد 03، ديسمبر 2003.
- 107) موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحريات العامة في أحكام القضاء الإداري، مجلة الشريعة والقانون الإماراتية تصدرها كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 18، سنة 2003، ص 57-58.
- 108) موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثاني، السنة الثامنة والعشرون، يونيو، 2004.
- 109) نبيل صقر، قراءة نقدية في دستورية التشريعات المقيدة للحريات في النظامين الجزائري والفرنسي، مجلة النائب مجلة دورية يصدرها المجلس الشعبي الوطني الجزائر، العددان 5 و6، سنة 2005.
- 110) نسيغة فيصل، رقابة القاضي الإداري على قرارات الإدارة ودورها في الدفاع عن الحريات العامة للأفراد، مجلة الاجتهاد القضائي تصدرها جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد الثالث، مارس 2006.
- 111) نعيمة لحر، وقف تنفيذ القرارات الإدارية الصادرة بناء على أمر استعجالي، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية تصدر عن جامعة تبسة الجزائر، العدد 01 لسنة 2016.
- 112) نصر الدين بن طيفور، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، سنة 2009.
- 113) نور الدين فكاير، مقومات استقلال القضاء مجلة النائب مجلة دورية يصدرها المجلس الشعبي الوطني الجزائر، العدد 05 و06 السنة الثالثة، سنة 2005.

- 114) نوبري عبد العزيز، المنازعات الإدارية في الجزائر تطورها وخصائصها - دراسة تطبيقية- مجلة مجلس الدولة، العدد 08، سنة 2006.
- 115) هنية أحميد، دور مجلس الدولة في ارساء مبادئ الاجتهاد القضائي الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني عشر، سبتمبر 2016.
- 116) وناس يحيى وخالد بوصفصاف، أثر الضمانات التشريعية في القانون الجزائري في حماية الحريات، "حرية تأسيس الجمعيات نموذجاً"، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي، أيام 28 / 29 أبريل 2010م.
- 117) يوسف بن ناصر، عدم تنفيذ الإدارة العامة لأحكام القضاء الإداري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 01 و02، لسنة 1991.
- IV- الرسائل العلمية:

1- أطروحات الدكتوراه

- 1) بدران مراد، أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجيلالي الياصب سيدي بلعباس الجزائر، سنة 2003.
- 2) بن عبد الله عادل، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية(شروط الفعل المولد للضرر)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2010.
- 3) ديدان مولود، تكوين القاضي ودوره في النظام الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2005 .
- 4) راشد عبد الله السعيد، السلطة العامة ومقاومة طغيانها في الفقه الوضعي والشريعة الإسلامية أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة 1995.

- (5) سعيد بوزيري، ضمانات تطبيق مبدأ المشروعية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي- دراسة مقارنة - أطروحة دكتورة في القانون- جامعة الجزائر، سنة 2008/2009.
- (6) سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو سنة 2011.
- (7) صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر -01-السنة الجامعية 2010/2009.
- (8) عبد الجليل محمد علي، مبدأ المشروعية في النظام الإسلامي والأنظمة القانونية المعاصرة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس القاهرة سنة 1983.
- (9) غيلاني الطاهر، عملية تنظيم الظروف الاستثنائية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، سنة 2013/2014.
- (10) محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، سنة 2006.
- (11) هاملي محمد، آليات ارساء دولة القانون في الجزائر، رسالة دكتوراه جامعة أوبكر بلقايد -تلمسان- الجزائر سنة 2011/2012.
- 2- رسائل الماجستير**
- (1) تمدرتاز عمر، الحريات العامة والمعايير القانونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2002/2003 .
- (2) تميمي نجاة، حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2002/2003.
- (3) حدادة فاطمة الزهرة، تنظيم وعمل مجلس الدولة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، سنة 2015-2016.
- (4) حسني دليلة، الآليات القضائية لحماية حقوق الإنسان في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة تلمسان، سنة 2005/2006.

- (5) سحنين أحمد، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2005/2004.
- (6) عبد الحميد بن لغويني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2003.
- (7) عبد العزيز برقوق، ضوابط السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2002/2001.
- (8) عمر الحسن تيهوساي، اتساع دور السلطة التنفيذية في الدستور الجزائري ((دراسة مقارنة))، رسالة ماجستير، أكاديمية الدراسات العليا طرابلس ليبيا، سنة 2010/2009.
- (9) عمران قاسي، الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن وآليات ضمانها في التعديل الدستوري لعام 1996، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2002/2001.
- (10) عومري بوفلجة، قضاء الالغاء في الجزائر، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الدراسات القانونية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة سنة 2009.
- (11) ماحي هاني موسى، طبيعة النظام الجزائري ومدى فعاليته في مراقبة أعمال الإدارة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 1985.
- (12) نسيغة فيصل، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، سنة 2005.
- (13) هوارى ليلى، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة ماجستير، كلية العلوم القانونية والإدارية جامعة السانبا وهران الجزائر، سنة 2009/2008.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

I - OUVRAGES

- 1) André De L'aubader: «Traité de droit administratif», 9ème ed, libraire general de droit et jurisprudence Paris, 1984.

- 2) André De l'aubadér+jean-claude venezia+ Yves gaudement « traité de droit Administratif», Tome 01, droit administratif general 15 édition-libraire general de droit et jurisprudence Paris 1999. P536
- 3) -Benoit jeanneau, les principes generaux du droit dans la jurisprudence administrative, editions du recueil siery, Paris 1954.
- 4) Claude Albert Golliard, « libertés publiques » .05eme édition ,Daloz, paris, 1975.
- 5) Serge Velley- Droit administratif 13e édition. Paris ouvrages sur [www. Vuibert .fr](http://www.Vuibert.fr)
- 6) Francois Benoit, Droit administratif Français, Daloz. Paris 1969
- 7) FOUAD HADJRI, Le juge Administratif et Les Réalités Juridiques, Edition DAR ELGHARB, Oran, 2005.
- 8) Jamil sayah -Droit administratif- Distribution Dilisco.france.2004.
- 9) Jean Rivero, Droit Administatif, Daloz, paris, 1973.
- 10) Martine Lombard+Gilles Dumont ,(Droit Administratif) ,6edition ,Daloz ,2005.
- 11) Nadine Poulet-Gibot Leclerc-Droit administratif: sources, moyens, contrôles- 03edition .Bréal édition. France.2007

II - ARTICLES

- 1) KADI-HANIFI Mokhtaria-Le contrôle du juge en matière d expropriation- Revue Conseil d Etat. Numro: 05-2005 p44.
- 2) Mohamed Bousltane-Le droit du non droit-Revue Conseil d Etat. Numro: 08-2006-p40.
- 3) Mustapha Karadji-Soraya Chaib-Le juge et la responsabilite- Revue Conseil d Etat. Numro: 09 2009 p:15.

III - THESE

- 1) Marc Le Roy- l extension du bloc de legalite administrative- these doctora en droit universite francois rabelais de tours France -Année Universitaire: 2007-2008-p:60-61-62-63 .

الفهرس:

الصفحة	الموضوع	الرقم
1	مقدمة.....	01
9	الباب الأول: تطور القضاء الإداري الجزائري ومبدأ المشروعية....	02
10	الفصل الأول: تطور القضاء الإداري الجزائري.....	03
10	المبحث الأول: المراحل التاريخية التي مر بها القضاء الإداري الجزائري..	04
10	المطلب الأول: المرحلة الاستعمارية.....	05
13	المطلب الثاني: فترة ما بعد الاستقلال.....	06
13	الفرع الأول: المرحلة الانتقالية (من 1962/07/05 إلى 1965/11/06).	07
15	الفرع الثاني: مرحلة الإصلاح القضائي (1965 إلى 1996).....	08
20	الفرع الثالث: مرحلة الازدواجية القضائية (1996 إلى غاية الآن).....	09
23	المبحث الثاني: تنظيم القضاء الإداري الحالي.....	10
23	المطلب الأول: مجلس الدولة.....	11
23	الفرع الأول: تعريف مجلس الدولة وأساسه القانوني.....	12
23	أولاً: تعريف مجلس الدولة.....	13
24	ثانياً: الأساس القانوني لمجلس الدولة.....	14
27	الفرع الثاني: تشكيلة القضاة لمجلس الدولة الجزائري.....	15
28	أولاً: قضاة الحكم.....	16
30	ثانياً: قضاة محافظة الدولة.....	17
31	الفرع الثالث: تنظيم مجلس الدولة.....	18
31	أولاً: التنظيم الإداري لمجلس الدولة.....	19
33	ثانياً: التنظيم القضائي لمجلس الدولة.....	20
34	ثالثاً: التنظيم الاستشاري لمجلس الدولة.....	21
34	الفرع الرابع: اختصاصات مجلس الدولة.....	22

34	أولاً: الاختصاص القضائي لمجلس الدولة.....	23
37	ثانياً: الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة.....	24
39	المطلب الثاني: المحاكم الإدارية في الجزائر.....	25
40	الفرع الأول: تعريف المحاكم الإدارية وأساسها القانوني.....	26
40	أولاً- تعريف المحاكم الإدارية.....	27
40	ثانياً- أساسها القانوني.....	28
42	الفرع الثاني: تشكيل المحاكم الإدارية وتنظيمها.....	29
42	أولاً- تشكيل المحاكم الإدارية.....	30
43	ثانياً- تنظيم المحاكم الإدارية.....	31
43	الفرع الثالث: اختصاص المحكمة الإدارية.....	32
43	أولاً- الاختصاص النوعي.....	33
45	ثانياً- الاختصاص الاقليمي.....	34
47	الفصل الثاني: مضمون مبدأ المشروعية.....	35
47	المبحث الأول: مفهوم مبدأ المشروعية.....	36
47	المطلب الأول: معنى مبدأ المشروعية.....	37
49	أولاً: المعنى العام لمبدأ المشروعية.....	38
51	ثانياً: المعنى الخاص لمبدأ المشروعية.....	39
53	ثالثاً: التمييز بين المشروعية والشرعية.....	40
57	المطلب الثاني: شروط تحقيق مبدأ المشروعية.....	41
57	أولاً: خضوع الإدارة للقانون.....	42
59	ثانياً: التحديد الواضح لاختصاصات الإدارة.....	43
60	ثالثاً: مبدأ الفصل بين السلطات.....	44
61	رابعاً: وجود رقابة قضائية فعالة.....	45
62	المبحث الثاني: مصادر مبدأ المشروعية.....	46
62	المطلب الأول: المصادر المكتوبة.....	47

62	أولاً-الدستور.....	48
64	ثانياً-المعاهدات.....	49
65	ثالثاً-القانون.....	50
68	رابعاً-اللوائح أو التنظيم (التشريع الفرعي).....	51
70	المطلب الثاني: المصادر غير المكتوبة لمبدأ المشروعية.....	52
70	أولاً-العرف الإداري.....	53
71	ثانياً-المبادئ العامة للقانون.....	54
73	الفصل الثالث: عناصر موازنة مبدأ المشروعية.....	55
73	المبحث الأول: نظرية أعمال السيادة.....	56
74	المطلب الأول: أعمال السيادة في ضوء الفقه والقضاء الإداري الفرنسي.....	57
74	الفرع الأول: نشأة فكرة أعمال السيادة.....	58
76	الفرع الثاني: معيار تحديد أعمال السيادة.....	59
76	أولاً: معيار الباعث السياسي.....	60
77	ثانياً: معيار طبيعة العمل.....	61
78	ثالثاً: معيار القائمة القضائية لأعمال السيادة.....	62
79	المطلب الثاني: موقف الفقه والقضاء الإداري الجزائري من أعمال السيادة	63
79	الفرع الأول: موقف الفقه الجزائري من أعمال السيادة.....	64
81	الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري الجزائري من أعمال السيادة.....	65
83	المبحث الثاني: نظرية الظروف الاستثنائية ومبدأ المشروعية.....	66
83	المطلب الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية.....	67
84	أولاً: الأصل التاريخي لنظرية الظروف الاستثنائية.....	68
85	ثانياً: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية.....	69
88	المطلب الثاني: تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية على مبدأ المشروعية في الجزائر.....	70
89	أولاً: حالات الطوارئ والحصار.....	71

90ثانياً: الحالة الاستثنائية.....	72
91ثالثاً: حالة الحرب.....	73
94المبحث الثالث: السلطة التقديرية للإدارة.....	74
95المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية.....	75
95أولاً: تعريف السلطة التقديرية للإدارة.....	76
97ثانياً: ضوابط ممارسة الإدارة لسلطاتها التقديرية.....	77
99	المطلب الثاني: رقابة القاضي الإداري للسلطة التقديريةللإدارة.....	78
103	الباب الثاني: ضمانات القاضي الإداري الجزائري في تكريس مبدأالمشروعية.....	79
104	الفصل الأول: مبدأ استقلالية القضاء الإداري كضمانة كبرى لحماية مبدأالمشروعية.....	80
105المبحث الأول: مضمون مبدأ استقلالية القضاء الإداري.....	81
105المطلب الأول: مفهوم مبدأ استقلالية القضاء الإداري.....	82
106أولاً: المفهوم الشخصي لمبدأ استقلالية القضاء.....	83
108ثانياً: المفهوم الموضوعي لمبدأ استقلالية القضاء.....	84
109المطلب الثاني: مظاهر استقلالية القضاء الإداري.....	85
110الفرع الأول: مظاهر استقلالية القضاء الإداري في الدساتير الوطنية.....	86
110أولاً: مظاهر استقلالية القضاء الإداري في: (دستور 1963 -دستور 1976).....	87
111ثانياً: مظاهر استقلالية القضاء الإداري في: (دستور 1989 -دستور 1996).....	88
112الفرع الثاني: مظاهر استقلالية القضاء الإداري في الإعلانات الدولية.....	89
114	المطلب الثالث: أهميته مبدأ استقلالية القضاء الإداري في تكريس مبدأالمشروعية.....	90

114	الفرع الأول: القضاء الإداري مظهرا من مظاهر دولة القانون.....	91
117	الفرع الثاني: القضاء الإداري مصدر للمشروعية.....	92
119	المبحث الثاني: ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري.....	93
119	المطلب الأول: الضمانات المكرسة.....	94
119	الفرع الأول: التكريس الدستوري للقضاء الإداري.....	95
120	الفرع الثاني: الاستقلال الوظيفي للقضاء الإداري.....	96
121	الفرع الثالث: الاستقلال المالي للقضاء الإداري.....	97
123	الفرع الرابع: تسيير الشؤون الإدارية للقضاء عن طريق المجلس الأعلى للقضاء.....	98
124	الفرع الخامس: حيادة وتجرد أعضاء القضاء الإداري.....	99
125	المطلب الثاني: الضمانات غير المكرسة.....	100
125	الفرع الأول: ضمانات عدم قابلية القضاة للعزل.....	101
127	الفرع الثاني: تكوين القاضي الإداري (تخصص القاضي الإداري).....	102
130	الفصل الثاني: رقابة القاضي الإداري كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية..	103
130	المبحث الأول: مفهوم الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.....	104
131	المطلب الأول: تعريف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.....	105
133	المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في الأنظمة القضائية المختلفة.....	106
133	الفرع الأول: الرقابة القضائية في ظل نظام القضاء الموحد.....	107
134	الفرع الثاني: الرقابة القضائية في ظل النظام المزدوج.....	108
135	المبحث الثاني: آليات القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية.....	109
136	المطلب الأول: دعوى الإلغاء كآلية لتكريس مبدأ المشروعية.....	110
136	الفرع الأول: مفهوم دعوى الإلغاء.....	111
138	الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء.....	112

138	أولاً: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية.....	113
143	ثانياً: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية.....	114
151	المطلب الثاني: دعوى التعويض كآلية لتكريس مبدأ المشروعية.....	115
151	الفرع الأول: مفهوم دعوى التعويض.....	116
152	الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في دعوى التعويض.....	117
153	أولاً- مسؤولية السلطة الإدارية على أساس الخطأ.....	118
154	ثانياً- مسؤولية السلطة الإدارية دون خطأ.....	119
158	المبحث الثالث: مظاهر رقابة القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية.....	120
158	المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على سلطات الضبط الإداري كمظهر لتكريس مبدأ المشروعية.....	121
159	الفرع الأول: مفهوم الضبط الإداري.....	122
159	أولاً-تعريف الضبط الإداري.....	123
159	ثانياً-أهداف الضبط الإداري.....	124
160	الفرع الثاني: رقابة القاضي الإداري كضمانة لحماية مبدأ المشروعية في مواجهة تدابير الضبط الإداري.....	125
165	المطلب الثاني: نماذج تطبيقية لتكريس مبدأ المشروعية في أحكام القضاء الإداري الجزائري.....	126
165	الفرع الأول: تطبيقات رقابة القاضي الإداري لحالات تجاوز السلطة.....	127
168	الفرع الثاني: تطبيقات رقابة القاضي الإداري لمدى استعمال الإدارة لصلاحيات السلطة العامة.....	128
170	الفرع الثالث: تطبيقات رقابة القاضي الإداري لمبدأ مساواة المواطنين أمام المرفق العام.....	129
173	الفصل الثالث: سلطات القاضي الإداري الامتيازية كضمانة لتكريس مبدأ	130

	المشروعية.....	
173	المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري الاستعجالي كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية.....	131
174	المطلب الأول: الاستعجال الفوري لوقف تنفيذ القرارات الإدارية (م919).	132
174	الفرع الأول: شروط الوقف الفوري لتنفيذ القرارات الإدارية.....	133
175	أولا: شرط التبعية لدعوى الإلغاء.....	134
176	ثانيا: شرط الاستعجال.....	135
177	ثالثا: شرط جدية الطعن.....	136
179	الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في الوقف الفوري لتنفيذ القرارات الإدارية.....	137
181	المطلب الثاني: استعجال حماية الحريات الأساسية (م 920).....	138
181	الفرع الأول: شروط الدعوى الاستعجالية الإدارية في حماية الحريات الأساسية.....	139
182	أولا: طلب صاحب الشأن.....	140
183	ثانيا: إقران الطلب بطعن موضوعي يهدف الى إلغاء قرار اداري.....	141
183	ثالثا: وجود حالة الاستعجال.....	142
185	رابعا: وجود مساس بحرية أساسية.....	143
186	خامسا: أن يكون المساس بالحرية خطيرا وعدم مشروعيته ظاهرة.....	144
190	الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في حماية الحريات الأساسية.....	145
190	أولا: سلطة الأمر بأي تدبير ضروري يحقق المحافظة على الحريات الأساسية.....	146
191	ثانيا: سلطة الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء في	147

	حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري.....	
148	المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في تنفيذ أحكامه كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية.....	192
149	المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة.....	193
150	الفرع الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة قبل صدور القانون 09/08.....	193
151	أولاً: اعتراف القضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر تنفيذية للإدارة.	194
152	ثانياً: عدم اعتراف القضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر تنفيذية للإدارة...	195
153	الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة في ظل القانون 09/08.....	198
154	المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة.....	201
155	الفرع الأول: سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية قبل صدور القانون (09/08).....	202
156	أولاً: اعتراف القضاء الإداري بسلطة الأمر بالغرامة التهديدية.....	203
157	ثانياً: عدم اعتراف القضاء الإداري بسلطة الأمر بالغرامة التهديدية.....	203
158	الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية بعد صدور القانون (09/08).....	206
159	خاتمة.....	214
160	قائمة المراجع.....	219
161	الفهرس.....	255

الملخص:

يعد القضاء الإداري الجزائري الجهة المؤهلة لحماية وصيانة مبدأ المشروعية نظرا لما يتمتع به القاضي الإداري من ضمانات قانونية تخول له أداء وظيفته السامية في تحقيق العدالة الإدارية وتطبيق القانون على الوجه السليم.

وقد جاءت هذه الرسالة لتوضيح الضمانات القانونية التي خولها المشرع الجزائري للقاضي الإداري لتحقيق المشروعية اتجاه انحراف الإدارة عن حظيرة المشروعية فكان اول هذه الضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري أما ثانيها فهو رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة وأخرها هو السلطات الامتيازية التي يتمتع بها القاضي الإداري الجزائري اتجاه الإدارة في ظل القانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية .

Résumé:

La justice administrative algérienne est l'organe habilité à protéger et à préserver le principe de légalité compte tenu des garanties juridiques dont bénéficie le juge administratif, qui lui permet de s'acquitter de sa fonction suprême en matière de justice administrative et de bonne application du droit.

Cette lettre avait pour objectif de clarifier les garanties juridiques accordées par le législateur algérien au juge administratif afin de garantir la légalité de la déviation de l'administration du giron de la légalité, la première de ces garanties étant l'indépendance du pouvoir judiciaire, la seconde étant le contrôle exercé par le juge administratif sur le travail de l'administration, la dernière étant le pouvoir préférentiel dévolu au juge administratif algérien. En vertu de la loi 08/09 qui contient le code de procédure civile et administrative.

Summary:

The Algerian administrative judiciary is the body that is entitled to protect and maintain the principle of legality in view of the legal guarantees enjoyed by the Administrative Judge, which enables him to perform his supreme function in achieving administrative justice and the proper application of the law.

This letter was intended to clarify the legal guarantees granted by the Algerian legislator to the administrative judge to achieve the legality of the deviation of the administration from the fold of legality. The first of these guarantees was the independence of the administrative judiciary. The second is the supervision of the administrative judge on the work of the administration. The last is the preferential powers enjoyed by the Algerian administrative judge Under Law 08/09 which contains the Code of Civil and Administrative Procedure.