

# جَامِعِيَّةُ ابْنِ خُلْدُونِ تِيَارْت

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الموضوع:

## استقلال القضاء الإداري في الجزائر (دراسة مقارنة)

مقدم ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص : علوم ادارية

وإشراف الأستاذ :

بردال سمير

من إعداد الطالبة:

- بطيب زينب

### لجنة المناقشة

رئيسا

جامعة تيارت

د. ولد أعمار الطيب

مشرفا

جامعة تيارت

أ. بردال سمير

مناقشا

جامعة تيارت

أ. بلعزوزة سليم

السنة الجامعية 2014/2015

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ  
النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ  
سَمِيعًا بَصِيرًا﴾

سورة النساء "الآية: 58"

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

"القضاة ثلاثة، قاضيان في النار وقاضي في الجنة:

- رجل قضى بغير الحق فعلم ذاك فذاك في النار،

- وقاض لا يعلم فأهلك حقوق الناس فهو في النار،

- وقاض قضى بالحق فذاك في الجنة "

# شكر و عرفان

وقوله تعالى في كتابه العزيز الحكيم

﴿ هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ ﴾

باسم الله فاتحة الكلام والحمد لله مفضية العرفان....

والصلاة والسلام على الحبيب المصطفى أما بعد...

تحية ملائها السلام وثناء أجره الجزاء.....

وكلمة بدئها لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.....

شكر إلى كل من ساهم في هذا العمل المتواضع.....

وبدءا بالأستاذ المشرف "بردال سمير".....

وشكر و عرفان موصولين إلى الأهل والأصدقاء من قريب ومن بعيد.....

وشكر موصول إلى كل من بذل جهدا جهيدا في هذا العمل.....

إلى كل من الأستاذ "عشار غانم" وإلى الأستاذة "بدارنية رقية"

و "بلحاج سليمة" و "مكي خالدية"

وتشكر إلى أعز الصديقات "كتنور فاطمة" و "رمضان نورهان".....

وإلى كل من "بوطباق لخضر" و "فودي محمد" و "بوجناح خالد".....

وشكر موصول إلى الطالب والصديق "بن بو عبد الله فريد".....

وأخيرا شكر موصول إلى من تناستهم الأحرف

ولم تنسهم القلوب والذاكرة.....



# إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين

وعلى خاتم الأنبياء الحبيب المصطفى

أقول قولي هذا وأستغفر الله العظيم ملئ السموات والأرض

أهدي جهدي هذا وأهدي ثنائي إلى الوالدين الكريمين قرة عيني

إلى الأب الفاضل "بطيب محمد"

وإلى راعية أمري، ومنيرة دربي، وفاتحت أمالي، وخاتمة أحزاني أمي العزيزة

وإلى كل من أختي "أسيا" وأخي "عبد القادر" وفقهما الله

وإلى كل من أختي "صافية" وزوجها "غلام الله" أدام الله عليهما الصحة والهناء

وإلى البرعم الصغير "رياض"

وإلى كل الصديقات التي حملن معي ثقل الجهد في هذا العمل المتواضع

بلقروم سميحة" و"بلعباس زهرة"

وأهديه إلى كل من صديقات العمر " رمضان نورهان - فاطيمة كنتور"

"أخيرا أهدي عملي هذا إلى الأخت الكبرى "فاطمة" ساندة ظهري، ومعينتي، وجودة أيامي"

"حاملة ثقل همي، وأساس سر نجاحي وتوفيقي، أدعو الله بتمام النعمة وكمال الصحة"

"لها كامل العرفان والثناء ولها كل الجزاء بإذن الواحد الأحد"

بمطيب زينب



عَدْنَه

### مقدمة:

إن تحول المجتمعات الإنسانية إلى فكرة التنظيم والاحتكام إلى نوع معين من القواعد القانونية ذات الطبيعة العامة والمجردة داخل كيان الدولة، فكان تزاوج الظهور أي الدولة كمؤسسة والقانون كوسيلة لتفادي التعسف فكانت ضرورة اللجوء الدولة الواحد إلى تطبيق هذه القواعد، هي الخرج من فكرة التعسف فلم تعد هته الأخيرة مجرد انشغال نظري وإنما تحولت عجلة التفكيرات والمحاولات إلى تجسيد هذا الأمر وجعله حقيقة واقعية، فمن هذا ظهرت بدون شك نظرية دولة القانون<sup>1</sup>.

فلهذا كانت الصفة البارزة للدولة الحديثة أنها دولة قانونية تسعى إلى فرض القانون على جميع الأفراد في مختلف سلوكياتهم ونشاطاتهم، وبالمقابل كل الهيئات بمختلف درجاتها المركزية والمحلية والمرفقية، فكانت ضرورة نشوء علاقة بين دولة القانون ومبدأ المشروعية<sup>2</sup>.

مما استتبع إعطاء تعريف لمبدأ المشروعية على أنه هو الخضوع التام للقانون سواء من الأفراد أو من جانب الدولة، وهو ما يعبر عنه بخضوع الحكام والمحكومين لقانون وسيادة هذا الأخير وعلو أحكامه وقواعده فوق كل إرادة سواء الحاكم أو المحكوم، فخضوع الأفراد للقانون بعناه الواسع والضيق، قد لاقى قبولا ذلك لأنهم تابعون لجهات أعلى تملك أمرهم وتوقع عليهم الجزاء في حالة المخالفة وبمقابل هذا اختلف الأمر بالنسبة للهيئات الحاكمة<sup>3</sup>.

فانطلاقاً من هذه النظرية استوجب على الهيئات الحاكمة أن تستهدف كل نشاط تمارسه تحقيق الغاية التي حددها القانون، وتعتمد في هذا السياق على مجموع الوسائل والمكثبات التي تتفق مع القانون لأن دولة القانون هي دولة مقيدة بمجموع من القواعد القانونية، وحتى نكون بصدد القول أن مبدأ المشروعية مأخوذ في دولة ما، لا يكفي أن تخضع في مجمل أعمالها إلى القانون، وإنما يجب أن تخضع السلطة الأدنى للقاعدة القانونية الصادرة عن السلطة الأعلى درجة منها، فنكون أمام تدرج القواعد القانونية<sup>4</sup>، لأن القواعد القانونية ليست بقوة قانونية واحدة، فيأتي على الهرم الدستور كقانون أساسي

<sup>1</sup> - قاضي أنيس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، شهادة ماجستير في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، دفعة 2009-2010، ص أ.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، طبعة 2011، ص20.

<sup>3</sup> - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2009، ص8.

<sup>4</sup> - عبد الناصر علي عثمان، استقلال القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، طبعة 2007، بدون صفحة.

الضامن بذلك لمجموع الحقوق والحريات، ويضفي الشرعية على ممارسات السلطات لعامة، ثم يستتبع الدستور التشريع العادي (القانون) الذي يتضمن في مجموعته على القواعد العضوية التي تتعلق مواضيعها بأهمية كبيرة وقصوى وقد تتعلق بتنظيم السلطات العامة، المجال السياسي (الأحزاب مثلاً)، أما القانون العادي فهي مجموع القواعد القانونية التي تصدرها السلطة التشريعية المنصوص عليها في المادة 122 من الدستور والمحدد بـ30 مجالا دون تجاوزه، مع الإشارة إلى أن الاتفاقيات والمعاهدات التي تصادق عليها الدولة فهي تسمو على مجموع القوانين المختلفة، واستتباعاً للتدرج الحاصل نجد مجموع التشريعات المتمثلة في السلطة التنظيمية المعطاة كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول استتباعاً حسب نص المادة 125 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 08-19، وتجدد الإشارة إلى أن السلطات العامة ملزمة بإتباع مجموع المصادر الغير مكتوبة المتمثلة في العرف الإداري ومجموع المبادئ العامة للقانون<sup>1</sup>، لذا كان من مجموع مستلزمات تطبيق مبدأ المشروعية هو وجود فصل بين السلطات على اعتبار أن هذا المبدأ هو ذلك المبدأ الذي نادى به منتسكيو في كتابه روح القوانين، وإلى جانبه نادى به الكثير من الفقهاء على اعتبار هو نتيجة عملية لاستقلال كل سلطة عن الأخرى، وكذا هو يمكن كل سلطة من السلطات من مباشرة مجموع الاختصاصات الممنوحة لها بعيداً عن الوصاية التي يمكن أن تقع عليها من باقي السلطات، مما يجعلها تفقد كيانها ومجموع صلاحياتها، فليس المقصود بالاستقلالية هو الاستقلال المطلق إلى غاية تجرد سلطة عن سلطة أخرى، ولكن المقصود بهذا المبدأ هو عدم تركيز السلطات في يد واحدة مما يجعل هته الأخيرة تستأثر بهذه الصلاحيات، مما أدى يجعل هذا المبدأ عنواناً للأنظمة الديمقراطية، نظراً لأن هذا المبدأ يحقق التوازن والتعاون بين مجموع السلطات مما يحول بذلك إلى الاعتراف بكل سلطة بمجموع صلاحياتها واختصاصاتها مما يحقق بذلك الاستقلالية فيجعلها تعمل بمنأى عن السلطات الأخرى، والمشرع الجزائري أسوة لمجموع القوانين المقارنة تبني هذا المبدأ في دستور 1996 محاولاً في ذلك تحقيق قدر من الاستقلالية الوظيفية والعضوية<sup>2</sup>.

فانطلاقاً من ضرورة الفصل بين السلطات نشأت فكرة ضرورة العمل على فرض رقابة على نشاط الإدارة حتى لا تنحرف عن المسار الحسن والمشروع الواجب عليها إتباعه، ولذلك خص المشرع

<sup>1</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2009 ص 9-15.

<sup>2</sup> - حاحة عبد العالي، يعيش آمال، تطبيقات مبدأ الفصل بين السلطات في ظل دستور 1996، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر - بسكرة، العدد الرابع بدون تاريخ، ص 254.

القضاء بمهمة رقابة أعمال الإدارة، إذ يعد القضاء أكثر الأجهزة قدرة على حماية مبدأ المشروعية والدفاع عن الحقوق والحريات<sup>1</sup>.

فنظام إخضاع أعمال الإدارة لرقابة القاضي الإداري استمد جذوره من معالم الشريعة الإسلامية بوجود مسمى قضاء المظالم الذي عرف على أنه "قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين التباعده بالهيبه" فكان ديوان المظالم يختص برفع الظلم الواقع من رجال السلطة على الأفراد وكان أساسه هو مبدأ المشروعية الإسلامية، الذي يقضي بخضوع الحكام والمحكومين لقواعد الشريعة الإسلامية التي تستمد من القرآن والسنة، وبهذا فإن ديوان المظالم كان متوليها يسمى صاحب المظالم، ينظر في ظلمات الناس من الولاة والجباة والحكام وأبناء الخلفاء أو الأمراء أو القضاة، مما جعل ديوان المظالم يكتسي طابع أنه قضاء إداري الذي هو في حقيقة الأمر أولته اهتمام مجموع الدول الأوروبية مع أواخر هته السنوات مما يدعو القارئ إلى القول بأن الشريعة الإسلامية الغراء قد عرفت هذا النظام قبل أكثر من 13 قرنا<sup>2</sup>.

ولهذا سعت الدول إلى تكريس قضاء إداري قائم بذاته وهذا هو ما دفع المشرع الجزائري إلى المشي على دروبهم، فتدرجت هي الأخرى في تطوير قضائها. فكان لزاما على السلطات العامة من أجل المحافظة على الحقوق والحريات المدسترة قانونا، إلى تكريس مسمى استقلالية القضاء مدعما إياها بمجموع من الضمانات الدستورية والقانونية، نظرا لاعتبار أن استقلالية القضاء أصبحت من إحدى المبادئ التي استوجب على الدستور وعلى كل دولة أن تعززه<sup>3</sup>.

على اعتبار أن استقلال السلطة القضائية هو شرط يقترن بوجود السلطة القضائية في حد ذاتها فإذا انتفت هته الخاصية فلن نكون أمام دولة تسعى للحفاظ على الحقوق والمساواة أمام القانون وإلى إقرار مجمل المبادئ التي أتى بها الدستور، ولكن أمام أن مبدأ القاضي حر، فهنا سيكون هناك تأثير على صفة القضاء الذي لا يأتي إلا بالحق ولا ينطق إلا بالحق ولا يرسى إلا الحق<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> - سكاكي باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص12.

<sup>2</sup> - باية سكاكي، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 2006 ص5،6،7.

<sup>3</sup> - <http://www.revue-dirassat.org> تاريخ الإطلاع 2015/5/10.

<sup>4</sup> - أسعدي أمال، بين استقلالية السلطة القضائية واستقلال القضاء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة 2010-2011، ص1.

ف نظرا للاعتراف بهته الممارسات كان لابد من إرساء دعائم قانونية ثابتة قائمة بذاتها تفرض نفسها ضمن هذا الإطار، مما يسمح للمتقاضي بالمطالبة بمجموع الحقوق الضائعة من طرف مجموع ممارسات الإدارة العامة، التي هي في حقيقة الأمر طرف في النزاع الإداري ولكن نظرا لخصوصيتها التي عهدت إليها. بموجب مجموع القواعد القانونية الغير مألوفة لدى الخواص مما أدى إلى إعطاء وصف خاص للنزاع الإداري واقتضى بذلك إعطاء استقلالية أكبر للهيكل في حد ذاته، وللقاضي الإداري الفاصل النزاع نظرا لمجموع الامتيازات سألقة الذكر التي تحول بالقاضي الإداري إلى انحرافه عن المجرى الطبيعي لوظيفته.

فهذا ما سعت الجزائر كغيرها من البلدان إلى تكريس مضمون دولة القانون بالوصف الحقيقي مما جعلها بالمقابل إلى الاعتراف بهذا التكريس من منطلق دستور 1996 الجزائري المعدل والمتمم، وبالإضافة إلى ذلك كرست الجزائر كغيرها من الدول إلى القول باستقلالية القضاء، وكذا حماية القاضي من كل إشكال الضغوط والتهديدات والإغراءات التي تحول به إلى الجنوح عن الطريق السوي، كما في المقابل جعل والحياة المهنية للقاضي تخضع في ذلك إلى جهة خاصة تتمتع بنوع من الاستقلالية وإن تأثرت في بعض الأحيان<sup>1</sup>.

فتجدر الإشارة في هذا السياق أن استقلالية القضاء من الأمور والإشكاليات التي عاصر الحدث فتكمن أهمية هذا المبدأ كونه هو ضمانة للقاضي والمتقاضي وللهيكل من التدخل في سلطة غريبة وبعيدة كل البعد عن الواقع القضائي، وعن سلطة الأصل فيها أنها طرف في النزاع الذي يفصل فيه القضاء الإداري، مما يجعل في المقابل أن مبدأ الاستقلالية أمر ضروري واجب التوفر حتى لا تتعسف الجهة الفاصل في النزاع فيعطى لها وصف أنها حكم وخصم في أن واحد، فمن هنا لا يكون للقضاة أهمية وإنما تكون مجرد جهة تابعة لجهة تملك في حقها جملة من السلطات تفقدها بذلك لوصف الحياد والتزاهة.

-فلو كان القضاء في خصم مساره تابع للسلطة التنفيذية فما كان مصير الحرية.

-ولو كان القضاء مسير لا مخير فكيف كان وضع المتقاضي.

-ولو كان تخلف القضاء عن الوظيفة القضائية إلى الوظيفة السياسية فما كان وصفه.

---

<sup>1</sup> - المواد 138 و147 و148 من الدستور الجزائري 1996 المعدل بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 17 ذي القعدة 1429 الموافق ل15 نوفمبر 2008.

-ولو كان القاضي مجرد أداة تسعى إلى تنفيذ السياسة العامة للسلطات الحاكمة فما كان دور القانون.

-ولو سلبت من القضاء كهيكل ومن القضاة كحاكمين بالقانون صفة الاستقلالية والحياد والتزاهة فهل يبقى وصف السلطة على القضاء قائما.

فهته هي مجموع من الافتراضات تبنيهاها لاستبيان الإشكالية التي تتمحور عليها الدراسة ومن هذا المنطلق يتضح أن الإشكالية المطروحة هي:

-إلى أي مدى يمكن القول باستقلالية القضاء الإداري في الجزائر مقارنة بالأنظمة المغايرة؟ وإن وجدت فإلى أي مدى تم تكريسها؟

وكإجابة عن هته الإشكالية اعتمدنا المنهج التاريخي الوصفي المقارن وكذا المنهج التحليلي للوصول إلى نتائج عملية تحول بالقارئ إلى معرفة درجة الاستقلال، وكذا درجة استقلال القضاء الإداري لدى النظم المقارنة، محاولين في ذلك إلى التوصل إلى نتيجة تقضي بمدى توافر الاستقلالية سواء أكانت استقلالية عضوية أو وظيفية، وكذا التوصل إلى مجموع العوائق التي حالت بإنقاص فكرة الاستقلال مما استدعى منا إلى ضرورة إيجاد مجموع الحلول التي من شأنها أن تعزز هته الاستقلالية.

لهذا كان سبب اختيار هذا الموضوع يتمحور حول أن لقضاء هو عصب الحياة وهو المدافع الأول والأساسي على مجموع الحقوق والحريات، كما أن ضعف هذا الجهاز من شأنه أن يؤدي إلى فقد المواطن إلى الثقة وتخوفه الدائم من تغول الإدارة كطرف ممتاز في النزاع الإداري على حقوقه، لذا كان لابد من جس نبض الاستقلال لدى القضاء في الجزائر وفي القانون المقارن لما يشكله من إشكالية حقيقة كان لزاما إعطائها قدر من الاهتمام.

مع العلم أنه لدراسة هذا النوع من المواضيع قد تعرض الباحث جملة من العوائق من شأنها أن تحول إلى صعوبة والدراسة وهذا ما واجهناه، فجعلنا إلى اعتماد خطة وإن ظهرت أنها قاصرة على الفصل الثاني من الدراسة، فكان لزاما علينا أن نتطرق إلى هذا النوع من التقسيم غير متناسين في ذلك أنه حتى في دراسة التطور التاريخي للقضاء في الجزائر لم نغفل دراسة مدى وجود استقلال القضاء في تلك الحقبة محاولين في ذلك الإمام بكل جوانب الموضوع.

فاعتمدنا في هذا السياق على خطة مكونة من فصلين أولهما عاجلنا فيه التطور التاريخي للقضاء الإداري في الجزائر، مقسمين إياه إلى ثلاث مباحث، توزعت على نحو المبحث الأول عنوانه بالقضاء الإداري في الجزائر في مرحلة الاحتلال، متفرعا هو الآخر إلى مطلبين أولهما هو القضاء الإداري في

الجزائر ما بين 1830 إلى غاية 1848، وثانيهما (المطلب الثاني) خصصناه في دراسة القضاء الإداري في الجزائر من الفترة الممتدة من 1848 إلى 1962، أما المبحث الثاني كان معنون بالقضاء الإداري بعد الاستقلال، الذي عاجلنا فيه القضاء الإداري خلال الفترة الانتقالية في مطلب أول، والقضاء في الجزائر خلال الفترة الممتدة من 1965 إلى 1990 في مطلب ثاني، أما بخصوص المبحث الثالث فخصصناه للقضاء الإداري بعد دستور 1996 الذي عاجلنا فيه خصائص الازدواجية القضائية في مطلب أول وهيكل الازدواجية القضائية في مطلب ثاني.

وثاني فصل راعينا فيه نفس تقسيم الفصل الأول فكان بعنوان مظاهر استقلال القضاء الإداري في الجزائر، مقسمين إياه إلى 3 مباحث فالأول بعنوان مدى تكريس استقلالية القضاء، متفرعا إلى القضاء في الجزائر من خلال المطلب الأول، والقضاء المقارن في مطلب ثاني، وثاني مبحث تحدثنا عن مقومات استقلال القضاء الإداري في الجزائر، معالجين فيه الاستقلال الوظيفي والعضوي فالأول في مطلب أول، والثاني في مطلب ثاني، وكأخر مبحث خصصناه فيه مظاهر تدعيم الدور الإيجابي للقاضي الإداري، مما دفعنا إلى تفريعه إلى مطلبين الأول هو توجيه أوامر للإدارة، وثاني مطلب عاجلنا فيه توسيع دائرة اختصاص القاضي الإداري في المادة الاستعجالية، واختتمنا هذا البحث بخاتمة متوصلين إلى مجموع من النتائج وتعرضين في ذلك إلى مجموع من التوصيات.

# الفصل الأول

تطور القضاء الإداري في الجزائر

الفصل الأول: تطور القضاء الإداري في الجزائر:

للحديث عن تطور القضاء الإداري في الجزائر لابد من التعرّيج على نقطة مهمة في هذا الصدد ألا وهو تطور القضاء الإداري الفرنسي، كون أن الجزائر كما أطلق عليها المستعمر مقاطعة فرنسية نتيجة احتلال فرنسا للجزائر، وأكد سوف يطرح الإشكال في هذا الصدد ألا وهو ما دخل القضاء الإداري الفرنسي في تطور القضاء الإداري الجزائري؟ ولكن الإجابة ستكون على نحو أن الجزائر كانت مستعمرة وما طبق في فرنسا طبق بجزائره في الجزائر خلال الفترة الممتدة من 1830، ولكن سوف ندرس تطور القضاء الإداري الفرنسي قبل هته المرحلة أي انطلاقا من الثورة الفرنسية 1789 إلى غاية إنشاء قضاء إداري فرنسي مستقل قائم بحد ذاته.

فكانت الانطلاقة أن محاكم البرلمانات القضائية في فرنسا أي القضاء العادي تسعى إلى المحافظة على امتيازاتها متدخلة في عمل السلطة الإدارية مما حال في ذلك على عدم تنفيذ المشروعات الإدارية وبعد هذا قامت الثورة الفرنسية للقضاء على النظام الملكي المطلق وتمسك بذلك رجال الثورة الفرنسية بمبدأ الفصل بين السلطات الذين فسروه تفسيراً خاطئاً مانعين في ذلك السلطة الإدارية التدخل في أعمال القضاء وكذا منع المحاكم من التعرض لأعمال الإدارة، لأن إخضاع المنازعات الإدارية لرقابة القضاء يشكل إهدارا لمبدأ الفصل بين السلطات وينقص من استقلال السلطة الإدارية وبهذا الرقابة في حد ذاتها تعطل أعمال الإدارة وتعيق رجال الثورة عن تحقيق أهدافها والنتيجة في ذلك أن الأفراد المتضررين من تصرفات الجهات الإدارية ما عليهم إلا رفع شكاوهم أمام الجهة الإدارية نفسها أي الملك والوزراء نزولا إلى الرؤساء المختصين وكان هذا بصدور قانون 6 سبتمبر 1790، 7-16 أكتوبر 1790 عاملين في هذا الصدد بمبدأ أن الحكم على الإدارة يعد في الوقت ذاته عملا إداريا وسمي هذا النظام بالإدارة القاضية، جامعة الإدارة إلى جانب تصرفاتها الإدارية ووظيفة فض النزاع الإداري التي هي طرف فيه "أي هي خصما وحكما في أن الوقت"<sup>1</sup>.

وبعد مرحلة الإدارة القاضية تم إنشاء مجلس الدولة على أنقاض مجلس الملك فالمادة 52 من دستور السنة الثامنة حولت مجلس الدولة تحضير مشاريع القوانين والأنظمة وإبداء رأيه حول المنازعات الإدارية المطروحة من طرف السلطات المركزية.

<sup>1</sup> - صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2007، ص 20، 21.

وفي نفس الوقت أنشئت مجالس المحافظات كهيئات من الدرجة الأولى يطعن في أعمالها أمام مجلس الدولة<sup>1</sup>، وعليه هتته مرحلة مهمة لأنه فصل الإدارة من خاصية الفصل في النزاع وإحالتها إلى جهات قضائية، ولكن بالرغم من ذلك فإنها لم تعطي الحل المباشر وإنما اقترحت حلا يقدم إلى رئيس الدولة إلى اعتمادها، وبهذا سمي القضاء في هتته المرحلة بالقضاء المحجوز أو المقيد، وبعد هتته الفترة صدر قانون 24 ماي 1872 الذي صحح الوضع القانوني لمجلس الدولة وجعل منه جهة تصدر أحكاما نهائية دون الرجوع إلى أية جهة أخرى وانتقل بذلك من القضاء المحجوز إلى القضاء البات، وظل الحال حتى 13 ديسمبر 1889 حين عدل مجلس الدولة عن لجوئه إلى الوزير الأول في قضية « cadot » وأصبح بذلك قاضي القانون العام<sup>2</sup>.

وعليه هذا ما مر به القضاء الإداري الفرنسي ومن ثم سوف نتطرق إلى تطور القضاء الإداري في الجزائر عبر مراحل متعاقبة وصولا في ذلك إلى تبني نظام الازدواجية القضائية.

<sup>1</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2009 ص 49.

<sup>2</sup> - سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي للنشر والطباعة، بدون سنة طبع، ص 35، 36.

المبحث الأول: القضاء الإداري في الجزائر خلال مرحلة الاحتلال:

كما يبقى القول أن الجزائر احتلت من فرنسا فما شهدته فرنسا من تطور في المنظومة القضائية شهدته الجزائر ولكن بخصوصية طمست حقوق وحرقات المواطن الجزائري من قبل المستعمر لما يخدم في ذلك المستعمر<sup>1</sup>.

فما كان سائدا خلال هته الفترة أن الجزائر شهدت في نظامها القضائي والقانوني مسمى الوحدة أي وحدة القضاء و القانون إلى جانب الإدارة العاملة بمعنى طرف في النزاع أي خصم وحكم في نفس الوقت<sup>2</sup>. وعليه سوف نقسم الدراسة إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول القضاء الإداري في الجزائر ما بين 1830 إلى 1848، أما المطلب الثاني نتناول فيه القضاء الإداري في الجزائر ما بين 1848 إلى 1962.

المطلب الأول: القضاء الإداري في الجزائر ما بين 1830 إلى 1848:

حاولت السلطات الاستعمارية خلال هته الفترة وضع هيئات ذات اختصاص فاصل في المنازعة الإدارية، فأنشأ مجلس الإدارة ومجلس المنازعات ومجالس المديرية<sup>3</sup>.

الفرع الأول: مجلس الإدارة:

في هذا السياق يمكن القول أنه في بداية الاحتلال 5 جويلية 1830 وجدت المحاكم العادية الفاصلة في كل المواد أي النزاع العادي والنزاع الإداري على أن أحكام هته المحاكم تقبل الطعن بالاستئناف أمام مجلس الإدارة<sup>4</sup>، الذي ظهر بواسطة الأمر الملكي 1834/7/22 الذي حدد طبيعة المجلس والأمر الملكي الثاني 1834/8/10 الذي حدد تشكيلة واختصاص مجلس الإدارة ومن هذا يتشكل هذا الأخير من مختلف كبار الموظفين والمسؤولين عن الجهات الإدارية وتتألف هته التشكيلة من الناظر الإداري والنائب العام ومدير المالية والضرائب و3 ضباط عسكريين<sup>5</sup>، أما في خصوص اختصاص مجلس الإدارة في أنه مستشار للمحافظ وفي نفس الوقت هيئة منازعات وعليه حسب نص المادة 54 من الأمر

<sup>1</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 63.

<sup>2</sup> - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 2003، ص 160.

<sup>3</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 2004، ص 66.

<sup>4</sup> - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 161.

<sup>5</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 64.

الملكي سالف الذكر 1834/8/10 بأن المجلس فاصل في مادة الميدان الميزاني والتعريفات الجمركية وشرط العبادة أو التعبد.

مع الملاحظ إلى أن هذا المجلس كان ذو طابعين أحدهما إداري والآخر قضائي فكان يمارس الاختصاص الإداري البحت من خلال أنه مسير للإدارة المالية العامة و الشؤون الأمنية والعسكرية ذلك لأنه هيئة تنسيقية للإدارة العامة الفرنسية على أرض الجزائر وكذا مسير للهيئات القضائية باعتباره جهة استئناف كما سبق القول فتميز من خلال مجموع هته الصلاحيات بطابع أنه هيئة إدارية عسكرية تمارس الاختصاص القضائي من خلال الفصل في المنازعة الإدارية بالدرجة الأولى والأخيرة مما أفضى إلى أن مجلس الدولة الفرنسي يرفض الطعن بالاستئناف والنقض المرفوعة ضد قرارات مجلس الإدارة آنذاك في إطار رفض قبول طعن السيد كابي لسنة 1834<sup>1</sup>.

وإضافة إلى هذا الاختصاص أكد القانون سالف الذكر 1834/8/10 صلاحية المجلس بالفصل في النزاع الإداري وكذا الفصل في حالات تنازع الاختصاص الواقعة بينه وبين المحاكم العادية مما أفضى إلى توزيع دائرة الاختصاص لهته المجالس فأصبحت تنظر في:

-دعوى المسؤولية المدنية للهيئات الإدارية.

- المنازعات الخاصة بالنظام القانوني للموظفين المحليين.

- المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية التي تبرمها العمالات والبلديات<sup>2</sup>. إلا انه سرعان ما لبث وعدل وألغى بموجب إنشاء مجلس المنازعات نتيجة لتغليب مجلس الإدارة لامتيازات وسلطات ومصالح الإدارة العسكرية على حساب أحكام العدالة وحقوق المواطنين والفرد الجزائري خصوصا<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - بحيث تلخص وقائع قضية السيد كابي الذي حاز على مسكن بالجزائر مشتريا لقصر الخزناسي وحين محاولة السيد كابي التمكن من المسكن وجه برفض السلطات العسكرية بدليل أن بائع المسكن ليس ملكه فما كان على السيد كابي إلا أن يرفع دعوى إلى محكمة الجزائر المدنية مما أفضى إلى هته الأخيرة بإصدار حكم بتاريخ 9 يناير 1833 فقبول هذا الحكم بطعن الإدارة أمام مجلس الإدارة مطالبة بالتعويض فصدر مجلس الإدارة قرار بتاريخ 1833 مؤيد فيه حكم المحكمة، فقام السيد كابي بالطعن ضد القرار أمام مجلس الدولة مما دفع هذا الأخير بعدم الاختصاص وعدم وجود أساس قانوني مؤديا في ذلك لرفض الطعن المشار إليها في عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 161، 162.

<sup>2</sup> - عبد العزيز نويري، المنازعات الإدارية في الجزائر تطورها وخصائصها مجلة مجلس الدولة، العدد رقم، 8 تاريخ 2006/11/25، ص21.

الفرع الثاني: مجلس المنازعات:

أنشأ مجلس المنازعات بموجب الأمر الملكي بموجب الأمر الملكي 1845/4/15 الذي تضمن إعادة تنظيم الإدارة المركزية الجزائري والمقاطعات الجزائرية على اعتبار يمكن وصف هذا المجلس بأنه مستقل عن الإدارة من حيث الاختصاص والتشكيلة.<sup>2</sup>

ويتشكل مجلس المنازعات من رئيس وأربعة مستشارين وكاتب عام وكاتب ضبط<sup>3</sup> أما فيما يخص اختصاصات مجلس المنازعات فنرى أن الأمر الملكي تضمن قواعد إجرائية متعلقة بالتزاع الإداري بالإضافة إلى مجموع اختصاصات المجلس الأول مع الإشارة إلى أن قرارات هذا المجلس تقبل الطعن أمام مجلس الدولة إلا أنه ما لبث أن حلت هته المجالس بعد سنتين 1847 وكان تبرير الحل أن المجلس لم يعد يطابق التقسيم الإقليمي<sup>4</sup>، لكن الأمر الخفي أن عمل المجلس أفلت المنازعة الإدارية من برائن الإدارة لأن المجلس كان عمله ذا مستوى عال في التزاع الإداري، كما أن مجلس المنازعات طالما كان يحاول أن يقلل من حالات التعسف ومجموع تجاوزات الإدارة على مجموع مبادئ وقواعد العدالة مما دفع بعد ذلك إلى مجموعة من الضغوطات كانت نتيجتها تعويض مجلس المنازعات بمجالس المديرية<sup>5</sup>.

الفرع الثالث: مجلس المديرية:

بموجب الأمر الملكي 1847/9/1 أنشأت ثلاث محاكم سميت بمجلس المديرية على مستوى المقاطعات الثلاثة " الجزائر وهران وقسنطينة" وتتشكل هته المجالس من أربعة أعضاء يرأسها مدير الشؤون المدنية (موظف إداري سامي)<sup>6</sup>، ويختص في مجموعة التزاعات المخولة لمجلس المنازعات وفي هذا الصدد اعتبرت مجالس المديرية آخر محاولة من الإدارة الاستعمارية للهيمنة على الهيئات القضائية الإدارية والتحكم فيها<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 163.

<sup>2</sup> - السايح صلاح الدين، تطور القضاء الإداري في الجزائر، شهادة ماستير، جامعة قاصدي مرباح "ورقلة" دفعة 2012-2013، ص 16.

<sup>3</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 65.

<sup>4</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 70، 71.

<sup>5</sup> - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول القضاء الإداري، المرجع السابق ص 164.

<sup>6</sup> - بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 2003 ص 177.

<sup>7</sup> - السايح صلاح الدين، المرجع السابق، ص 18.

لأن ما لوحظ عن عمل هته المجالس أنها كانت في تميز دائم للإدارة مراعية في ذلك امتيازات وسلطات الإدارة على حساب حقوق الأفراد محققة في ذلك نية المستعمر آلا وهو كما سبق القول المهيمنة، وعليه وجد خلال هته الفترة القضاء الواحد وكذا القانون الواحد المقتضب والمفضي إلى تواجد الإدارة في مركزين في نفس الوقت أي تركزت حيناً في مركز الحكم وحين آخر في مركز الخصم مما أدى إلى تغيير الوتيرة وكذا القضاء المزدوج<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: القضاء الإداري في الجزائر ما بين 1848 إلى غاية 1962:

يمكن القول أن خلال هته المرحلة تميز القضاء في الجزائر بمجموع خصائص النظام القضائي الفرنسي أي بمعنى طبق مضمون ومجموع خصائص ازدواجية القضاء والقانون على الجزائر باعتبارها كانت مستعمرة فرنسية تابعة لها آنذاك<sup>2</sup>.

فظهرت مجموعة من الهيئات الإدارية ذات الطابع القضائي وواصلت عملها إلى غاية 1952 ليليها بعد سنة من ذلك -1953- إنشاء المحاكم الإدارية التي ظل نظامها قائم إلى غاية 1962 وهته الهيئات هي المجالس الولائية « les conseil de préfecture » التي ضمن هذا السياق تعرضت لمجموعة من التعديلات بما يتوافق وسياسة المستعمر.

### الفرع الأول: المجالس الولائية أو المحافظات les conseils de préfecture :

لابد من معرفة أن المجالس الولائية في الجزائر حقبتها الزمنية بدأت منذ سنة 1849 إلى غاية 1926، ومن هذا لم تلبث حتى تعرضت لمجموعة من الإصلاحات كما سبق القول من طرف المستعمر ودليل ذلك انتهاج أسلوب جديد في المنظومة القضائية الإدارية في الجزائر.

وعليه لمعرفة النظام القانوني للمجالس الولائية في الجزائر لابد من معرفة النظام القانوني للمجالس الولائية الفرنسية<sup>3</sup>. وعليه يمكن القول أنه خلال سنة 1848 بتاريخ 12/9 أنشأت ثلاث محافظات في كل من الجزائر وقسنطينة ووهران<sup>4</sup>، على أن هته المقاطعات مسيرة من طرف الوالي « préfet » ويساعده في

<sup>1</sup> - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول القضاء الإداري، المرجع السابق، ص164.

<sup>2</sup> - عوابدي عمار، المرجع نفسه، ص160.

<sup>3</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص73، 74.

<sup>4</sup> - محمد بوبشير أمقران، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص177.

ذلك مجلس عام « un conseil général » منتخب ومجلس ولائي « conseil de préfectue » ونصبت هته المجالس سنة 1849/2/8 مع العلم أن المجالس الولائية في فرنسا كانت سابقة في الوجود منذ سنتين أي خلال الثورة الفرنسية<sup>1</sup>.

مع الإشارة إلى أنه قبل سنة 1907 بتاريخ 7/22 كانت المجالس متباينة التشكيلة بمعنى كان مجلس الجزائر متكون من خمسة أعضاء ووهران وقسنطينة يتشكل من أربعة أعضاء وبعد التاريخ سالف الذكر 1907 أصبح التوازن في التشكيلة أي المحافظ (الوالي) رئيسا ومندوب الحكومة وعضو ثالث يختار في الغالب من بين رؤساء مكاتب المحافظة<sup>2</sup>.

أما فيما يخص الإجراءات المتبعة أمام هذه المجالس فيمكن القول أن المرسوم الأول المؤرخ في 1889/8/31 تضمن 68 مادة متعلقة بالإجراءات القضائية أمام هته المجالس، وعليه صلاحيات هته المجالس تنوعت بين الاختصاص الإداري والاختصاص القضائي وكانت اختصاصاتها محددة واعتبرت قراراتها قابلة لرقابة مجلس الدولة الفرنسي، وامتازت هته المجالس بنفس الصلاحيات المخولة للمجالس الولائية الفرنسية حسب المادة 13 من القرار المؤرخ في 1848/12/9<sup>3</sup>.

مع العلم أن مجال اختصاصها تمثل في كونها كانت تنظر المنازعات الانتخابية المحلية ومنازعات الطرق ومنازعات الضرائب المباشرة ومنازعات الأشغال العامة<sup>4</sup>.

أما في الفترة الممتدة من سنة 1926 تم إعادة تنظيم المجالس الولائية سواء في فرنسا أو في الجزائر مع الإشارة إلى أن تغيير المجالس الولائية في الجزائر تم بخصوصية معينة وعليه جاء المرسوم 1926/9/6 ليغير من المجالس الولائية في فرنسا بقوله في نص المادة 3 من نفس المرسوم "تشكل المجالس من رئيس وأربعة مستشارين يتولى أحدهم وظيفة محافظ الحكومة" أما المادة 4 من نفس المرسوم "يعين رؤساء وأعضاء المجالس الولائية بمرسوم بعد اقتراح من وزير الداخلية" أما المادة 3 من المرسوم 1926/9/7 والمتعلق بالمجالس الولائية في الجزائر فتضمن أن المجالس الولائية الجزائرية تتشكل من رئيس ومستشارين معينين بواسطة مرسوم بعد تقديم من وزير الداخلية.

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص75.

<sup>2</sup> - محمد بوبشير أمقران، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص177.

<sup>3</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص76، 77.

<sup>4</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص67.

وما يلاحظ من خلال هته المواد أن هناك ناحية إيجابية هي تنحية الوالي من تشكيلة المجالس مما يفصل الإدارة عن النزاع الإداري، ولكن سرعان ما طمست هته الفكرة في كثير من السليبات هي أن المرسوم 1926/9/6 نص على أن المجالس الولائية الفرنسية تطبق على الجزائر مع مراعاة بعض التغيرات هذا من جهة، أما من جهة أخرى أن أعضاء المجالس الولائية يعينون بموجب مرسوم بعد اقتراح من طرف وزير الداخلية أما أعضاء المجالس الولائية في الجزائر يعينون بموجب مرسوم بعد تقديم من طرف وزير الداخلية.

فلاقتراح يدل على الاختصاص الأصيل لتعيين الأعضاء أما التقديم من طرف وزير الداخلية فيما يخص أعضاء المجالس الولائية الجزائرية تدل على قوة الهيئة الاستعمارية وسيطرتها على الجهاز القضائي الجزائري، وهذا ما يدل على أن المجالس الولائية الفرنسية كانت تتمتع بتلك الاستقلالية أي فصل الإدارة على الجهاز القضائي أما على غرار ذلك فإن المجالس الولائية الجزائرية لم تتمتع بهته الخاصية وإنما جعل الإدارة خصما وحكما في آن الوقت.

أما فيما يخص صلاحيات هته المجالس يمكن القول أنهن إلى جانب الصلاحيات سالفه الذكر جاء المرسوم المؤرخ في 1935/5/5 ووسع من هته الصلاحيات بحيث أصبحت تفض في النزاعات المتعلقة بمسؤولية الجماعات المحلية والنزاعات المتعلقة بالموظفين المحليين، ولكن رغم هذا التوسع الواضح في الصلاحيات نلاحظ أن المجالس الولائية في فرنسا مجالها واسع مقارنة بالمجالس الولائية في الجزائر لأن بعض المنازعات المتعلقة بأملاك الدولة كان يطبق عليها القضاء العادي وبعض القوانين من طرف الدولة المستعمرة، كما يلاحظ أيضا الأستاذ بونطان « **bontems** » أن المكلف من أصل فرنسي يدفع ضريبة واحدة أما المكلف من أصل جزائري يدفع نوعين من الضريبة أحدهما يفرضها القانون الفرنسي والأخرى كونه جزائري مسلم، مع الإشارة إلى أن هته المجالس ظل العمل بها قائما إلى غاية 1953 ألا وهو تنصيب المحاكم الإدارية<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 78، 84.

الفرع الثاني: المحاكم الإدارية:

تبعاً واستتباعاً لمجموع الإصلاحات التي قامت بها فرنسا أصدرت المرسوم 53-954 المؤرخ في 1953/9/30 الذي بموجبه حول مجموع العمالات أو المحافظات الثلاثة أي الجزائر وهران وقسنطينة إلى محاكم إدارية<sup>1</sup>.

ونظم المرسوم رقم 53-935 المؤرخ في 1953/9/30 تشكيلة المحاكم الإدارية على أنها تتكون من رئيس وثلاث مستشارين يقوم أحدهم بوظيفة محافظ الحكومة، وتضمن المرسوم 53-936 المؤرخ في 1953/9/30 في مادته الثانية تعيين أعضاء المحاكم الإدارية بواسطة مرسوم مؤشر عليه من وزير العدل بعد اقتراح من وزير الداخلية، وعليه تحول دور المحاكم وأصبحت هيئات ذات الاختصاص عام **une** « **juridiction de droit commun** أي مختصة في جميع المنازعات الإدارية ما عدا تلك المخولة لمجلس الدولة وأثار كذلك المرسوم رقم 53-1169 المؤرخ في 1953/11/28 أن المحاكم الإدارية مختصة في دعاوى التفسير وفحص مشروعية القرارات الإدارية التي تدرج في مجال اختصاصها وفي خصوص الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية نرى أن المرسوم 56-641 المؤرخ في 1956/6/28 قام بإنشاء ولايات أخرى داخل الولايات الثلاثة (الجزائر وهران وقسنطينة) فأصبح معدل الولايات 12 ولاية ثم جاء المرسوم 1957 وكذا المرسوم رقم 58-271 بحيث هذا الأخير قام تعديل التنظيم الولائي في الجزائر وقام بتوزيع الاختصاص الإقليمي على المحاكم الثلاثة.

-ولاية الجزائر مختصة إقليمياً وتضم الولايات التالية: الجزائر، أصنام، المدية تيزي وزو عنابة وجزء من ولايات الواحات.

-ولاية وهران مختصة إقليمياً وتضم الولايات التالية: وهران، مستغانم، تيارت تلمسان، سعيدة وساورة.

-ولاية قسنطينة مختصة إقليمياً وتضم الولايات التالية: قسنطينة، باتنة، سطيف عنابة، بجاية جزء من الواحات.

<sup>1</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 68.

أما الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية فيمكن القول أن هناك العديد من المراسيم التي نظمت الإجراءات أمام المحاكم الإدارية ألا وهي قاعدة القرار المسبق وقاعدة الميعاد، وقاعدة الاختصاص الإقليمي وكذا قاعدة الطعن في قرارات المحاكم الإدارية أمام مجلس الدولة<sup>1</sup>.

فكان للمحاكم الإدارية الحق في ممارسة الاختصاص الاستشاري، والإداري، والقضائي فكانت تقدم مجموع من الاستشارات بناء على طلب الوالي في مسائل معينة، ومارست بالإضافة إلى الدور الاستشاري الاختصاص الإداري، وذلك بجواز منح المحكمة الترخيص للمكلف بالضريبة ليرافع باسم البلدية، مع خضوع هذا القرار أي الذي قضى برفض منح الترخيص على الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة، وإلى جانب كل هذا أصبحت هي صاحبة الاختصاص العام كما سبق ذكره في المادة الإدارية فكانت تفصل بالطعون بالإلغاء ضد القرارات الإدارية باستثناء تلك المنصوص عليها أنها من اختصاص مجلس الدولة (إلغاء المراسيم الفردية والتنظيمية) وكذا منازعات العقود الإدارية، والمسؤولية الإدارية والوظيفة العامة، والمنازعات الانتخابية، مع اعتبار أن الاختصاص النوعي من النظام العام، أوجب على القاضي إثارته من تلقاء نفسه حتى ولو لم يقيم به الأطراف وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى، مع حرمان الأطراف الاتفاق على مخالفة هذا الشرط<sup>2</sup>.

وإلى جانب الاختصاص النوعي مارست المحاكم الإدارية الاختصاص الإقليمي باعتبارها هيئات ذات اختصاص محلي، ارتبطت في ذلك بفكرة ممارستها لمجموعة من النزاعات الواقعة ضمن دائرة اختصاصها، بحيث يعود الاختصاص في دعوى تجاوز السلطة لمحكمة الدائرة مصدره العمل الإداري المطعون فيه، وكذا يعود الاختصاص في دعوى المسؤولية المدنية لمحكمة المكان الواقع فيه الضرر، وفي مادة الوصاية الإدارية لمحكمة قصر هيئات الوصاية، مع اعتبار الاختصاص المحلي من النظام العام<sup>3</sup>.

مع الإشارة إلى أن هته المحاكم بقيت إلى غاية 1962، ألا وهو استقلال الجزائر ومن هنا يمكن القول بأن الجزائر خلال هته الحقبة وجد ضمن هيكلها مسمى القضاء الإداري، إلى جانب القضاء العادي، أي ازدواجية في القضاء والقانون مما أفضى بذلك إلى تمتع القانون الإداري في هته المرحلة بمعنائه

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 86 - 92.

<sup>2</sup> - محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1994 ص 19.

<sup>3</sup> - مسعود شيهوب المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1999، ص 156، 157.

الفني الضيق المرسي بذلك نظرية قانونية استثنائية، لها ذاتيتها وقيمها ومبادئها واستقلالها \_ القانون الإداري \_ عن نظرية القانون الخاص<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - عوايدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 1994، ص54.

المبحث الثاني: القضاء الإداري في الجزائر بعد الاستقلال:

كما سبق القول أن القضاء في الجزائر وخصوصا القضاء الإداري تطور حسب مقتضيات وحيثيات القضاء الإداري الفرنسي، فكان تكوين القضاء آنذاك يتكون من قضاء في المادة الإدارية وقضاء في المادة العادية، وعليه بعد الاستقلال كان على الجزائر أن تتبنى نظام قضائي يتماشى ومنظومتها القانونية المنشأة كونها حديثة الاستقلال<sup>1</sup>.

فمن هنا نكون بصدد طرح الإشكال التالي ألا وهو كيف سعت الجزائر إلى إرساء دعائم منظومة قضائية قائمة بحد ذاتها؟ ومن هنا سوف نتطرق إلى القضاء الإداري خلال الفترة الممتدة من 1962 إلى 1965، والقضاء الإداري خلال الفترة الممتدة من 1965 إلى 1990 في مطلبين على التوالي.

المطلب الأول: القضاء الإداري في الجزائر خلال الفترة الانتقالية 1962-1965:

في هذا السياق يمكن القول بعد استقلالها وجدت نفسها ضمن فراغ قانوني نتيجة مغادرة المستعمر، وضعف في الهياكل، مما أدى بالجزائر إلى الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية الثلاثة التي كانت قبل الاستقلال، إلى جانب المحكمة الإدارية بالأغواط<sup>2</sup>.

وكان هذا بموجب القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 الذي صادق عليه المجلس التأسيسي متضمنا أن السلطة القضائية تمارس باسم الشعب الجزائري، ولكن في هذا الصدد أصبحت مجموعة من القضايا معلقة كون أن المحاكم الإدارية الثلاثة كانت صاحبة الولاية العامة في النزاع الإداري، وكان الاستئناف أمام مجلس الدولة الفرنسي "باريس" مما دفع بالجزائر إلى الاتفاق مع فرنسا لإيجاد حل للقضايا المعلقة بموجب الاتفاقية 1962/8/28 ومن هذا المنطلق الحل تضمنته المادة 17 من المرسوم 62-515 المؤرخ في 1962/9/7 الناشر ضمن طياته لمضمون الاتفاقية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - قاضي أنيس، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، شهادة ماجستير في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009-2010، ص 99.

<sup>2</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 70.

<sup>3</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 98-100. مع الإشارة إلى نص المادة 17 من المرسوم 62-515 في فقرتها الرابعة والخامسة تنص على مايلي "إن القضايا القائمة أمام القضاء الإداري الفرنسي والمتعلقة بالدولة الجزائرية أو المجموعات المحلية الجزائرية والمؤسسات العمومية التي هي تحت وصاية الدولة الجزائرية تشطب بحكم القانون، وإن القضايا القائمة أمام القضاء الإداري الجزائري والتي تمه الدولة الفرنسية وهي تحت وصايتها تشطب بحكم القانون".

الفرع الأول: تنظيم سير المحاكم الإدارية:

في هذا الصدد بقي نفس تقسيم المحاكم الإدارية لسنة 1953 مع الحفاظ على نفس الكيفيات إلا أنه بعد 1962 حدث التغيير الأول على مستوى المحاكم بموجب المرسوم 63-363 المؤرخ في 1963/9/14 الذي سمح لرؤساء المحاكم الإدارية الفصل في مادة الضرائب المباشرة دون حضور محافظ الحكومة « **commision du gouvernement** » والمستشارين وطبق هذا الأمر في المرسوم 64-200 المؤرخ في 1964/7/3 وبررت هته التشكيلة نتيجة لانعدام وجود قضاة مختصين في النزاعات الإدارية وكذا مغادرة معظم القضاة الفرنسيين<sup>1</sup>.

وعليه بالرغم من استقلال الجزائر إلا أنها أبقّت على خاصية أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في الفصل في النزاع، ولكن سرعان ما حادت عن هته الميزة بإنشاء المجلس الأعلى (المحكمة العليا حالياً) بموجب القانون رقم 63-261 المؤرخ في 1963/6/18 وبهذا لم يقض على المحاكم الإدارية المتمركزة في كل من الجزائر وهران وقسنطينة وإنما ظلت هي مختصة، وبالمقابل المجلس الأعلى هو جهة استئناف أمام أحكام المحاكم الإدارية الثلاثة<sup>2</sup> أحيانا وذلك بمنح المجلس الأعلى دور القاضي الإداري للقانون المشترك، مع الإبقاء لبعض الاختصاصات للمحاكم الإدارية كالنظر في منازعات التعويض والضرائب المباشرة والأشغال العامة والطرق، وبهذا أصبح المجلس الأعلى مختص في النظر في منازعات الإلغاء، والوظيفة العامة، والتفسير وتقدير المشروعية، ومجموع الخلافات الناشئة خارج نطاق دائرة اختصاص المحاكم الإدارية<sup>3</sup>.

واستمرت المحاكم الإدارية إلى غاية 1965 هو إنشاء مجالس قضائية مما حال بذلك إلى إلغاء المحاكم الإدارية وتحويل اختصاصاتها للمجالس القضائية بموجب الأمر رقم 65-279 المؤرخ في 1965/11/17<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، المرجع السابق نفسه، ص 101، 102.

<sup>2</sup> - سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، شهادة دكتوراه تخصص قانون جامعة مولود معمري، "تيزي وزو"، 2011، ص 104.

<sup>3</sup> - محيو أحمد، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، المرجع السابق، ص 29.

<sup>4</sup> - بن عادل عبد الله، ميزة وطابع القضاء الإداري في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، مايو 2013 العدد ثلاثون، ص 239.

من خلال ذلك يمكن القول أن الجزائر بإنشائها المجلس الأعلى ثم المجالس القضائية التي أولت لها الاختصاص في المادة الإدارية عن طريق نظام الغرف كما سيأتي تبيانها، أنها تخلت على نظام الازدواجية القضائية التي كانت مطبقة في عهد الاستعمار معتمدة في ذلك وحدة الهيكل القضائي بخصوصية معينة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: أسباب ومبررات وحدة القضاء في الجزائر:

غداة الاستقلال واستعادة السيادة الوطنية، أخذ التنظيم القضائي في الجزائر منحرجا واتجاها خاصا به، فأخذ وضعها متميزا بين النظامين العالمين أي الازدواجية والوحدة، فظهر منذ الاستقلال أن المشرع الجزائري أخذ خطواته نحو الوحدة، مبتعدا في ذلك على أسس ومبادئ ومقومات القضاء الفرنسي، أي لجوء الجزائر إلى نظام قضائي قائم بحد ذاته بعيدا عن مخلفات الاستعمار<sup>2</sup>.

وعليه في هذا الإطار وجدت عدة أسباب وأسس انطلق فيها المشرع الجزائري إلى نظام الوحدة بشقيه أي وحدة القضاء والقانون، فكانت طبيعة الاقتصادي المشلول والعجز المالي والتجارة المنعدمة والزراعة المخربة والفقر والبطالة الشاملة وتضخم عدد العجزة والأيتام وانعدام البنى التحتية من مدارس ومسكن وشبكات طرق ووسائل نقل، وكذا تفشي ظاهرة هجرة الأدمغة السرية والجماعية والفجائية دفع بعجلة التطور القانوني والقضائي نحو الوحدة كما أن حتى طبيعة النظام الذي ساد عقب الاستقلال سواء الجانب السياسي والاقتصادي الذي قام على أسس الاشتراكية الثورية، وتكريس مقابل ذلك نظام الحزب الواحد المسيطر فجعل الجزائر تسعى جاهدة إلى الأخذ بنظام الوحدة مراعية في ذلك خصوصية النزاع الإداري المتميز من الناحية الشكلية والإجرائية والموضوعية عن النزاع القائم بين الخواص فتبنت نظام الوحدة وطبقته تطبيقا مرنا وواقعا ومنطقيا لتستوعب وتفصل في جل أنواع النزاع الإداري منها منها والخاص بجانبه، فكان هذا التطبيق \_وحدة القضاء\_ عن طريق نظام الغرف الإدارية داخل الهيكل القضائي الفاصل أحيانا في النزاع الإداري وأحيانا أخرى في النزاع العادي مما أفضى كنتيجة عملية على تفادي جمود ومجموع عيوب النظام الانجلوسكسوني المطبق لوحد القانون والقضاء<sup>3</sup>.

في هذا السياق كان مستندا على تكريس فكرة تبسيط الإجراءات وتسريع الفصل في القضايا متفاديا في ذلك مجموع مساوئ ازدواجية القضاء التي غالبا ما تؤدي إلى تنازع الاختصاص بين الهيئتين

<sup>1</sup> - قاضي أنيس، المرجع السابق، ص100.

<sup>2</sup> - عوايدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، المرجع السابق ص55.

<sup>3</sup> - عوايدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الأول الجزائر، الطبعة الثانية، 2003، ص175 وما يليها.

القضائيتين، ونتيجة لمجموع هته الأسس أدى في أحر المطاف إلى تواجد هيكل قضائي واحد مزدوج في النزاع والإجراء والموضوع مما سمح بوصف أن الجزائر حققت نتيجة عملية حورت مبادئ وحدة القضاء إلى التطبيق الواقعي والمرن والمنطقي والعملي مما جعل القضاء الواحد يتميز بخصوصية معينة فرضتها طبيعة النزاع المزدوج<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: القضاء الإداري في الجزائر خلال فترة 1965-1990:

كما سبق القول أن الأمر رقم 65-279 المؤرخ في 11/17/1965 الذي ألغى المحاكم الإدارية وتضمن بذلك تنظيم قضائي جديد أولت له الفصل في النزاع الإداري عن طريق نظام الغرف، إلى جانب الاختصاص العادي وهذا ما تأكد من خلال الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 جوان 1966 الذي تضمن في طياته قانون الإجراءات المدنية<sup>2</sup>.

وعليه من هذا المنطلق سوف نتطرق إلى القضاء بصفة عامة، والقضاء الإداري بصفة خاصة في الفترة ذات النظام الاشتراكي وفي الفترة ذات النظام الرأسمالي.

### الفرع الأول: القضاء في مرحلة 1965 غاية 1969:

يمكن القول في هذا الصدد أن النظام السياسي المتبع في هته الحقبة كان له تأثير واضح على وضع القضاء بصفة عامة، وعلى وضع القضاء الإداري بصفة خاصة مما يفضي إلى عدم وجود هيكل قضائي ذات أساس متين ضمن هياكل الدولة المتعددة مما يؤثر سلبا على وظيفة القضاء ألا وهي حماية الحريات والحقوق.

ومن هذا تزامنا حسب مجموع الدساتير التي شهدتها الجزائر بدءا بدستور 1963 الذي حول حزب جبهة التحرير الوطني مهمة تحديد سياسة الأمة وتعرض لتنظيم سير أجهزة الدولة من ضمنها القضاء والمجلس الأعلى للقضاء<sup>3</sup>، وكذا خصص موضوع القضاء بعنوان العدالة واستتباعا في ذلك لم يتطرق دستور 1976 لموضوع القضاء وذلك لأن الميثاق الوطني هو المرجع الأساسي لتفسير أحكام الدستور كما أنه تضمن أحكام القضاء تحت عنوان الوظيفة ولم يعطيها وصف السلطة وخصص لهل

<sup>1</sup> - محيو أحمد، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، المرجع السابق، ص 28.

<sup>2</sup> - محمد الصغير علي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 71.

<sup>3</sup> - بوبشير محمد أمقران، السلطة القضائية، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2002 ص 23.

مجموعة من المواد تضمنت المبادئ العامة للعدالة وتنظيم المجلس الأعلى (المحكمة العليا حاليا) والمجلس الأعلى للقضاء<sup>1</sup>. وعليه هذا دليل على اعتناق الجزائر لمبدأ وحدة السلطة وكذا اعتناقها لنظام الاشتراكية<sup>2</sup>. ومن هذا تميز القضاء في هته المرحلة كبدائية له بصدور الأمر 66-154 سابق الذكر المتعلق بقانون الإجراءات المدنية المتضمن قواعد إجرائية تطبق أمام الغرف الإدارية التي كانت ضمن المجالس القضائية والمحاكم المنشأة بموجب الأمر 65-278 المؤرخ في 16/11/1965 وتوزعت هيكله القضاء في هته الحقبة على المجلس الأعلى (المحكمة العليا حاليا) والمجالس القضائية بحيث حسمت المادة 5 من الأمر 65-278 وأتمت العمل بالمحاكم الإدارية التي كانت على مستوى الجزائر ووهران و قسنطينة بقولها "تنقل إلى المجالس القضائية اختصاصات المحاكم الإدارية ....."<sup>3</sup> وبهذا أنشأت المادة الأولى من الأمر سالف الذكر 15 مجلسا قضائيا ثم بعد ذلك ارتفع عدد المجالس القضائية إلى 31 مجلسا توافقا في ذلك مع عدد الولايات الإدارية من خمسة عشر إلى إحدى وثلاثين ولاية حسب الأمر رقم 74-73 المؤرخ في 12 جويلية 1974 مع الملاحظة أن المشرع احتفظ بهذا العدد بعد إعادة التقسيم الإقليمي في 1984 حين رفع عدد الولايات إلى 48 ولاية حسب القانون رقم 84-13 المؤرخ في 23 جوان 1984 المتعلق بالتقسيم القضائي<sup>4</sup>، وإلى جانب المجلس الأعلى (المحكمة العليا حاليا) والمجالس القضائية توجد المحاكم والتي هي تشكل قاعدة النظام القضائي فكانت الانطلاقة بعدد 132 محكمة ويمكن أن تنقسم المحكمة إلى أقسام بحسب أهمية المحكمة<sup>5</sup>، وعليه يمكن ملاحظة أن الجزائر تخلت عن الازدواجية القضاء التي ورثتها عن المستعمر بإدماجها جهات القضاء الإداري أي المحاكم الإدارية الثلاثة الملغاة في التنظيم القضائي الجديد المتكون من محاكم على مستوى القاعدة ومجالس قضائية كجهة استئناف في المادة العادية، وكدرجة أولى في المادة الإدارية ومجلس أعلى كجهة نقض في المادة العادية، وجهة استئناف في المادة الإدارية، وعليه هته الازدواجية في الإجراء والموضوع والأحادية في الهيكل تجلت من خلال نظام الغرف الإدارية على المستوى المجلس القضائي إلى جانب الغرفة المدنية والغرفة الجزائية وغرفة الاتهام وغرفة الأحداث<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> -خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 108 109.

<sup>2</sup> - محمد بوبشير أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص 22.

<sup>3</sup> - عوابدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص 56.

<sup>4</sup> - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الهيئات والإجراءات أمامها الطبعة الثانية، 1999، ص 180.

<sup>5</sup> - حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1993، ص 38.

<sup>6</sup> - عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص 65.

فكان الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية الثلاثة (الجزائر وهران قسنطينة) اختصاصات المحاكم الإدارية الملغاة والمقسمة على أساس جهوي مما يشير إلى أن المشرع أبقى على التقسيم القضائي الجهوي الذي كرسه المستعمر، أي مجلس قضاء الجزائر (وسط) وقسنطينة (شرق) ووهران (غرب)<sup>1</sup>.

فتولت الغرف الإدارية بالمجلس القضائي سالفه الذكر، بالفصل في القضايا والتراعات الإدارية كمحكمة أولى درجة أساسا حسب نص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية 66-154 المؤرخ 1966/6/8 بقولها " تختص المجالس القضائية بالحكم ابتدائيا في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة، أو إحدى العمالات أو البلديات أو إحدى المؤسسات العامة ذات الصيغة الإدارية طرفا فيها، ويكون حكمها قابلا للطعن (قابلا للاستئناف) أمام المجلس الأعلى" مع الإشارة إلى أنه نفس المادة سالفه الذكر في فقرتها الثالثة قد تضمنت إسناد على الفقرة الأولى بقولها كل مخالفات الطرق يختص فيها القضاء العادي.

وبمقابل هذا توجد الغرفة الإدارية على مستوى المجلس الأعلى التي تنظر في الاستئناف المرفوع ضد الأحكام الابتدائية الصادرة من المجالس القضائية في المسائل الإدارية (المادة 274 من قانون 66-154 من قانون الإجراءات المدنية) وتنظر هته الغرف حسب نص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية 66-154 في طلبات البطلان ترفع أمام المجلس الأعلى معتمدا في ذلك المعيار العضوي الشكلي في تحديد المنازعة الإدارية حسب النظام الفرنسي المعمول به في القرن 18، وظل نظام الغرف قائما إلا أنه ما يلاحظ أنه طرأت تعديلات عدة على قانون الإجراءات المدنية مس فيها الجانب الإداري<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني : القضاء الإداري في الجزائر من 1969 إلى 1990:

وقد جاء الأمر رقم 69-77 المؤرخ في 18/09/1969 المعدل لقانون الإجراءات المدنية السابق 66-154 بسحب بعض القضايا وإحالتها إلى المحاكم العادية للفصل فيها مثل المنازعات المتعلقة بالأموال التي انتقلت ملكيتها إلى الدولة الأمر رقم 66-102 المؤرخ في 06/05/1966 المتعلق بالأموال الشاغرة المؤممة، وتماشيا مع وتيرة التعديلات صدر الأمر رقم 71-80 المؤرخ في 29/12/1979 الذي تضمن ضمن طياته أحكام انتقالية تتعلق بإجراءات التقاضي في المنازعة الإدارية التي تضمنتها المادة 474 من

<sup>1</sup> - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 183.

<sup>2</sup> - عبد العزيز نويري، المنازعة الإدارية في الجزائر تطورها وخصائصها، مجلة مجلس الدولة، العدد رقم 08 بتاريخ 25/11/2006، ص 25.

قانون 66-154 المتعلق بالإجراءات المدنية، وأكدتها ضمن نص المادة 7 عندما نص فيها على تكليف الغرفة الإدارية للمجالس القضائية الثلاثة بمواصلة الفصل في المنازعات الإدارية لوحدها، وبقي الحال على ما هو عليه رغم تعديل 1974 سالف الذكر الذي رفع عدد المجالس القضائية<sup>1</sup>.

واستتباعا لمجموع التعديلات صدر المرسوم رقم 86-107 المؤرخ في 29 أبريل 1986 المطبق للقانون رقم 86-01 المؤرخ في 28 يناير 1986 المعدل والمتمم للمادة 7 من قانون الإجراءات المدنية التي تضمنت رفع عدد الغرف من 3 إلى 20 غرفة إدارية موزعة على عشرين مجلس قضائي ليبقى إحدى مجلس قضائي بدون غرفة إدارية<sup>2</sup>.

وبقي الحال إلى غاية مجاء دستور 1989/02/28 الذي أنشأ المحكمة العليا فصدر القانون رقم 89-22 المؤرخ في 1989/12/12 المتعلق بصلاحيات وسير المحكمة العليا وأضاف بذلك عدد الغرف إلى 8 غرف وهي على التوالي الغرفة المدنية والأحوال الشخصية والمواريث والغرفة التجارية والبحرية والغرفة الاجتماعية، والغرفة الإدارية، والغرف الجنائية وغرف الجرح والمخالفات، وغرفة العرائض<sup>3</sup>. ولكن بمقابل هذا بازدياد حجم القضايا وعجز الغرف على تجسيد مبدأ تقريب المواطن من العدالة في المادة الإدارية، دفع بالمشروع إلى التعرض إلى تعديل مهم سنة 1990 الذي عمل فيه إلى تعميم نظام الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية بموجب القانون رقم 90-23 الذي أعاد توزيع الاختصاص القضائي، فأصبح بعد هذا التعديل ثلاث أنواع من الغرف أولها الغرفة الإدارية على مستوى المجالس القضائية والتي تفصل في دعاوى الإلغاء المتعلقة بقرارات البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، وثانيها الغرفة الإدارية الجهوية بالمجالس القضائية الخمسة (وهران الجزائر قسنطينة ورقلة، بشار) تنظر في القرارات الصادرة عن الولايات مع الإشارة إلى احتفاظ المشروع بنظام الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا المنشأة بموجب دستور 1989<sup>4</sup>، مع الإشارة إلى أن المادة 5 من المرسوم التنفيذي 90-23 ألغت المرسوم رقم 86-107 المؤرخ في 29 أبريل 1986 الذي تضمن ضمن مقتضياته 20 غرفة إدارية.

<sup>1</sup> - عبد العزيز نويري، المرجع نفسه، ص 28.

<sup>2</sup> - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 185.

<sup>3</sup> - عبد العزيز نويري، المرجع السابق، ص 29.

<sup>4</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 71، 72.

وفي هذا السياق تجدر الإشارة أن هذا الإصلاح طور من إرساء مبادئ مستقلة للمنازعة الإدارية من خلال تقريب قضاء الإلغاء والتفسير والمشروعية من المتقاضين، من خلال إنشاءه للغرف الجهوية الفاصلة في القرار الصادرة من الولايات الخمسة سالفة الذكر والغرف الإدارية المحلية الفاصلة في القرار الصادر عن البلديات والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وبمقابل هذا الاستئناف أمام الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة أن القضاء الإداري في هذه الحقبة كان ذا خصوصية فرضت نفسها ضمن هذا الإطار، وجعل من خاصية وجود ازدواجية قضائية مستحيلة، نتيجة لوحدة الهرم القضائي المتضمن ضمن هيكلته أقسام إدارية تفصل في المنازعة الإدارية أي نظام الغرف الإدارية ولكن ما يشار إليه أن تنظيم وسير الغرف الإدارية هي نفسها طريقة وتنظيم الغرف الأخرى التابعة للقانون الخاص مما جعل وصف ازدواجية القضاء في الجزائر صعبة<sup>2</sup>.

واستتباعا لنظام الغرفة الإدارية بأنواعها المختلفة وعلى مختلف درجاتها وجدت مجموعة من اللجان تفصل في نزعات إدارية رغم عدم اختصاصها في الفصل في المنازعة الإدارية فمثلا اللجان الانتخابية الولائية تنشأ في كل ولاية جراء قيام الانتخابات المحلية، فتتشكل هته اللجان من ثلاثة قضاة يعينهم وزير العدل، وهي بذلك شبيهة بالغرف الإدارية من حيث التشكيلة وكذلك من حيث الرتبة كون أن كل لجنة توجد على مستوى ولاية، ويكمن الفرق في أن اللجان تتكون من قضاة المحكمة برئاسة مستشار حسب ما نصت عليه المادة 72 من قانون الإجراءات المدنية 1989 أما الغرف الإدارية فتتشكل كلية من مستشارين مع العلم أن اللجان الانتخابية ذات اختصاص إداري من جهة، واختصاص قضائي من جهة أخرى، لأن هته اللجان تفصل في المنازعات التي تحصل بمناسبة الانتخابات المحلية مع تحديد قانون الانتخابات لمجموع الإجراءات الواجب العمل بها في ظل هذا النوع من النزاعات، ومما لا بد من الإشارة إليه أن قرارات هته اللجان غير قابلة لأي نوع من الطعون، وما يلاحظ في هذا الصدد أن المشرع أعطى لهته الجهات أحقية الفصل في هذا النوع من النزاع الإداري، وأحجب بذلك الغرف الإدارية من هذه الخاصية مخالفا في ذلك أحكام المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية المتضمنة لقواعد الاختصاص<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 189.

<sup>2</sup> - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 193.

<sup>3</sup> - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع نفسه، ص 217 وما يليها.

المبحث الثالث: القضاء الإداري بعد دستور 1996:

بعد الفترة الانتقالية التي شهدتها الجزائر ودفعت منظومتها القانونية إلى التغيير الجذري جاء دستور 1989 ليغير ملامح النظام السياسي وبتحولا من وحدة السلطة وتركيزها في يد الحزب الواحد إلى فتح الباب على مصرعيه لتنشأ بذلك دعائم نظام قانوني قائم بذاتها، سمح بالمقابل إلى التعددية الحزبية وهذا في الجانب السياسي دون التغاضي عن الجانب الاقتصادي الذي كان له أثر واضح وجلي، بحيث حادت الجزائر عن النظام الاشتراكي إلى النظام الرأسمالي الليبرالي، مما أفضى إلى التأثير على النظام القضائي، فدستور 1989 المؤرخ في 23 فيفري نظم السلطة القضائية من المواد 129 إلى المادة 148 مؤكدا في ذلك على استقلالية السلطة القضائية، وما لبث إلا أن جاء دستور 1996 المؤرخ في 28 نوفمبر متضمنا في طياته السلطة القضائية ومؤكدا على استقلاليتها<sup>1</sup>. مما حاد بنا إلى القول أن الجزائر تبنّت وعرجت عن مسار وحدة القضاء والقانون الممتدة من الفترة سالفه الذكر، وعليه سوف نتطرق على التوالي إلى مجموع خصائص الازدواجية وكذا فيما تجلت هياكل الازدواجية.

المطلب الأول: خصائص الازدواجية القضائية:

قبل التطرق إلى مجموع خصائص ازدواج القضاء والقانون لا بد من معرفة ما معنى هذا النظام وعليه يعنى به وجود نظام قضاء إداري يتمتع بالاستقلال الموضوعي والمادي والعضوي عن السلطة التنفيذية من جهة، وعن هياكل القضاء العادي(العدلي) من جهة أخرى ويستقل عنها من حيث مستويات ودرجات التقاضي ابتدائيا ونهائيا واستثنافا ونقضا، فيكون هذا النظام مختص بعملية الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية العامة، مطبقا في ذلك مجموع قواعد القانون الإداري الاستثنائية والغير مألوفة لدى الخواص والقضاء العدلي مما يفضي إلى إعطاء وصف النزاع على أنه نزاع إداري<sup>2</sup>.

الفرع الأول: خصائص القضاء الإداري من حيث اختصاصه (وجود نزاع إداري):

إلى جانب هذا لا بد من تواجد قضاء عادي (عدلي) المتشكل من المحاكم والمجالس القضائية والمحكمة العليا كجهة نقض، وتختص هته الجهات في الفصل في مجموع النزاعات الواقعة بين الأفراد والخاضعين لنظام قانوني خاص هذا من جهة، وإلى جانب هذا يوجد قضاء إداري متخصص في الفصل

<sup>1</sup> - بوبشير محمد أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، دار الأمل للطباعة والنشر، الجزائر، طبعة 2002 ص 27.

<sup>2</sup> - عوايدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الطبعة الثانية، 2003، ص 50.

في النزاع القائم بين الأفراد وبين الإدارة، والخاضع كما سبق القول إلى مجموع قواعد قانونية خاصة ومطابقة لطبيعة النزاع الإداري \_ قانون إداري \_ على اعتبار أن هذا القضاء هو الأكثر فاعلية في تحقيق رقابة مشروعية بحكم سلطته في إلغاء القرارات الإدارية مهما كان نوعها ومهما كانت الجهة المصدرة للعمل المطعون فيه<sup>1</sup>.

وتوكل لجهة القضاء الإداري الفصل في المنازعة الإدارية أي تلك المنازعات الناشئة بين الأفراد والسلطات والهيئات الإدارية، أو بين الهيئات الإدارية مع بعضها حين تعاملها بامتيازات السلطة العامة معطي في ذلك وصف النزاع أنه نزاع إداري له طابع خاص<sup>2</sup> وبمفهوم المخالفة توكل لجهات القضاء العادي (العدلي) الفصل في النزاع القائم بين الأفراد الخاضعين في ذلك لقواعد القانون الخاص، فيجعل النزاع ذا طابع خاص متميز عن النزاع الإداري وبالتالي يوجد في نظام الازدواجية القضائية، خاصية ازدواجية النزاع، أي نزاع إداري (فرد وإدارة أو إدارة وإدارة) ونزاع عادي (فرد وفرد)، فحقيقة ازدواجية النزاع في نظام الازدواجية القضائية يفضي إلى نتيجة حتمية ألا وهي ازدواج القاضي المختص في الفصل في النزاع المعروف عليه، وبالتالي نكون أمام قاضي عادي يفصل في النزاع العادي، وقاضي إداري يفصل في النزاع الإداري، فلكل منهما إطاره القانوني الخاص، وتكوينه الخاص قبل دخوله الحياة المهنية، فتكوين القاضي الإداري يكون منصب على مواد أساسية ذات علاقة مباشرة بالإدارة ونشاطها كما يسمح له في تكوينه أن يتحكم في مسائل تتعلق بالمرفق العام<sup>3</sup>.

فعليه يسعى نظام الازدواجية إلى إعمال مبدأ التخصص القاضي بإسناد النزاع الإداري على يد قاضي متخصص وأكثرهما لطبيعة عمل الإدارة<sup>4</sup>.

وكتيجة لهذا التخصيص لابد من توافر لدى نظام ازدواجية القضاء كخاصية له لا غنى عنها هي توافر في القضاء الإداري، محاكم متدرجة ومتخصصة حسب نوع النزاع الإداري وكذا لابد من تحديد

<sup>1</sup> - محمد رفعت، عبد الوهاب القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، طبعة 2007، ص 106، 107.

<sup>2</sup> - عصمت عبد المجيد بكر، مجلس الدولة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2011 ص 278.

<sup>3</sup> - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الأول، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر طبعة 2011، ص 23، 24.

<sup>4</sup> - جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعة الإدارية، الجزء الثاني، المنازعة الإدارية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2012، ص 33.

مجموعة الجهات الفاصلة في النزاع القائم، بين محاكم القضاء العدلي ومحاكم القضاء الإداري، ومحكمة التنازع كما سيأتي تبيانه.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: خصائص القضاء الإداري من حيث القانون المطبق والإجراءات المتبعة:

كما سبق القول أن نظام الازدواجية يفرض نفسه كنظام متبع، إلى جانب نظام القضاء الموحد مما يفضي بالقول أن هذا النظام قد أدى إلى وجود تميز في الإجراءات المتبع أمام هته الهيئات.

فالنسبة للموضوع يوجد لدى هذا النظام أي ازدواجية القضاء، قانون إداري متميز ومستقل عن القانون المدني التي تحكم به جهات القضاء العادي، وبهذا يضم القانون الإداري مجموع القواعد التي تحكم نشاط الإدارة وتنظيمها<sup>2</sup>. وهي قواعد ومبادئ ذات طبيعة قانونية خاصة واستثنائية وغير مألوفة لدى الخواص وتحكم كما سبق القول نشاط الإدارة، من جهة والنزاع الإداري من جهة أخرى، تسمح للإدارة بتحقيق الصالح العام وتحقيق الأهداف مما يفضي إلى جعل الإدارة في مركز متميز وأسمى في تعاملها هذا من جهة، وكذا تسعى مجموع هته القواعد إلى تحقيق التوازن بين فكرة السلطة العامة وامتيازات الإدارة العامة، وبين مقتضيات مبدأ المشروعية وسيادة القانون، وبين حقوق الأفراد وحررياتهم<sup>3</sup>.

تتضح في هذا السياق نتيجة منطقية لهذا التحليل أنه مبدئيا يكون القاضي مطبق لقواعد القانون العام في النزاع الإداري، والقانون الخاص من طرف القاضي (العدلي) العادي على القضايا ذات الطابع الغير الإداري.

أما من ناحية الإجراءات المتبعة في الخصومة ذات الطابع الإداري فهي إجراءات متميزة عن مجموع الإجراءات المتبعة في النزاع الغير العادي، نظرا لاختلاف المراكز أي أطراف الدعوى وعدم تكافؤهما في الخضوع للقانون أي كلاهما، وعليه يخضع النزاع الإداري لإجراءات إدارية. والنزاع العادي لإجراءات سواء مدنية وجزائية حسب طابع ونوع النزاع سواء مدني أو جزائي أو تجاري وغيرها<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - عصمت عبد المجيد بكر، المرجع السابق، ص 278.

<sup>2</sup> - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2005، ص 62.

<sup>3</sup> - عوايدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 51.

<sup>4</sup> - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 24.

في هذا المضمار يتضح أن المشرع الجزائري باستصداره قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد تضمن ضمن مواده أن أحكام هذا القانون تطبق على الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الإدارية، مما يجعل القارئ يفهم أن النزاع الإداري وغيره من النزاعات الأخرى تشترك في قانون إجراءات واحد إلا أن المشرع الجزائري لم يغفل الطابع الخاص والتميز للنزاع الإداري فتضمن ضمن طياته القانون السالف الذكر قواعد عامة اشترك فيها النزاع الإداري والنزاع الغير الإداري أي العادي من خلال نص المادة الأولى إلى غاية نص المادة 799 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هذا من جهة، وتضمن مجموع الإجراءات الخاصة بالنزاع الإداري.

وانطلاقاً من المادة 800 إلى غاية نص المادة 989 بعنوان "الكتاب الرابع الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية"<sup>1</sup>.

ودليل هذا إنفراد النزاع الإداري بقانون خاص بطبيعته، وبإجراء خاص بعملية النزاع الإداري وهذا ما دفع بنظام الازدواجية القضائية إلى التمتع بهته الخاصة تفرض نفسها بمقابل نظام وحدة القضاء.

### المطلب الثاني: هيكل الازدواجية القضائية في الجزائر:

بطبيعة الحال كما سبق القول أن الجزائر بصدور دستور 1996 قد تخلت على نظام الغرف الإدارية المحلية والجهوية على مستوى هيكل القضاء العدلي (العادي)، وانتقل بذلك للحديث عن القضاء واصفا إياه بالسلطة ومخصصاً له فصل مستقل، مما يفضي إلى القول بأنه أعطاه مكانة ضمن سلطات الدولة، وهذا ما ميز دستور 1996 الجزائري المعدل والمتمم عن دستور 1976 الذي تضمن مفهوم القضاء بوصفه وظيفة، وهته ميزة تحسب لدستور 1996، وعليه هذا الأخير نظم السلطة القضائية من نص المادة 138 إلى نص المادة 158 وعليه يظهر أن المؤسس الدستوري أبقى على الجهات القضائية العادية أي العدلي بدون الغرف الإدارية. بمح مستوياتها مبدئياً، المتمثلة في المحاكم الدرجة الأولى، والمجالس القضائية كجهة استئناف، والمحكمة العليا كجهة نقض، وأضاف إلى مجموع هته الهيئات هيئات جديدة<sup>2</sup>، تضمنتها نص المادة 152 في فقرتها الثانية والثالثة من دستور 1996 التي نصت على أنه يؤسس

<sup>1</sup> - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة الرسمية 21 مؤرخة في 2008/04/23.

<sup>2</sup> - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الأول، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 2011، ص 64،65.

مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، وكذا تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة<sup>1</sup>.

انطلاقاً من هذا يتضح أن هيكل جهات القضاء الإداري موزع من القاعدة إلى القمة على المحاكم الإدارية أولاً ومجلس الدولة ثانياً ومحكمة التنازع ثالثاً وهذا ما سيتم دراسته.

### الفرع الأول: المحاكم الإدارية في الجزائر:

بالرجوع إلى السند القانوني للمحاكم الإدارية نجد أن الدستور لم ينص صراحة على هذا النوع من المحاكم، وإنما يفهم ضمناً أنه تنشأ محاكم إدارية بقوله الهيئات القضائية الإدارية<sup>2</sup> التي يقوم عملها مجلس الدولة، فبينم عن هذا القول وجود هيئات على مستوى القاعدة تقوم بأعمال الهيئات القضائية الإدارية، وعليه ينظم المحاكم الإدارية القانون رقم 98-02 المؤرخ في 1998/05/30 وما يلاحظ على هذا القانون أنه لم ينظم بموجب قانون عضوي خلافاً لمجلس الدولة ومحكمة التنازع التي نظمت بموجب قانون عضوي.

وإضافة إلى القانون السالف الذكر صدر المرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 1998/11/14 المطبق لأحكام القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، فنص ضمن مجموع مواده على أنه تنشأ عبر كامل التراب الوطني واحد وثلاثون (31) محكمة إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية<sup>3</sup>.

إلا أنه بالرغم من تنصيب الدستور على وجود المحاكم الإدارية كجهات للفصل في النزاع الإداري فبمقابل هذا جاء ضمن نص المادة 8 من القانون رقم 98-02 النص على ما يلي "بصفة انتقالية وفي انتظار تنصيب المحاكم الإدارية المختصة إقليمياً، تبقى الغرف الإدارية بالمجالس القضائية وكذا الغرف الإدارية الجهوية المختصة بالنظر في القضايا التي تعرض عليها طبقاً لقانون الإجراءات المدنية" وهذا يدل على أنه أبقى العمل بنظام الغرف بنوعيه إلى حين تنصيب المحاكم الإدارية التي قامت بصورة فعلية سنة 2011<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - محمد.عربي، القضاء الإداري نصوص قانونية وتنظيمية، الملكية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2000، ص6.

<sup>2</sup> - المادة 152 من دستور 1996 الجزائري المعدل والتمم.

<sup>3</sup> - محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2005، ص 32-34.

<sup>4</sup> - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2007 ص59.

فما يلاحظ على القانون المنظم للمحاكم الإدارية أن مواده جاءت مقتضبة بحيث يحتوي على سبعة مواد مقسمة على ثلاث فصول، الأول أحكام عامة والثاني التنظيم والتشكيلة والفصل الثالث احتوى على أحكام ختامية وانتقالية، مع الإشارة إلى أن المشرع اعتمد الإحالة على التنظيم في نص المادة 4 و5 من قانون 98-02، وما يلاحظ على هته الإحالة أن كثرتها تؤدي إلى سيطرة التنفيذية في هذا الإطار على السلطة التشريعية هذا من جهة ومن جهة أخرى تعتبر قلة المواد دليل على عدم تكريسها للأهمية الواضحة للمحاكم الإدارية في الهيكل القضائي الإداري<sup>1</sup>.

كما لا بد من الإشارة إلى أن المرسوم التنفيذي سابق الذكر المطبق لقانون المحاكم الإدارية 98-02 قد عدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-195 الذي تضمن في عرض أسبابه إلى مواصلة التجسيد الفعلي لازدواجية القضاء وهذا أهم ما جاء به هذا المرسوم التنفيذي سالف الذكر 11-195 \_ إضافة لمجموع التعديلات التي قام بها وأهميتها هي رفع عدد المحاكم الإدارية إلى 48 محكمة بعدما كان عددها 31 محكمة إدارية، مع إحالة تحديد الغرف والأقسام على مستوى المحكمة الإدارية من طرف رئيس المحكمة بعدما كانت بموجب قرار من وزير العدل، وما يمكن ملاحظته أيضا أن هذا المرسوم جاء بنوع واحد من المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في النزاع الإداري على خلاف النظام القضائي السابق الذي أوجد نوعين من الغرف الإدارية الجهوية والمحلية<sup>2</sup>، أما من حيث تشكيلة المحاكم الإدارية فبالرجوع إلى القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، نرى أن هته الأخيرة من الناحية العضوية أو البشرية تتكون من رئيس المحكمة الذي لا يتمتع بمركز قانوني مغاير فهو معين بموجب مرسوم رئاسي باعتباره قاضيا، تطبيقا لنص المادة 85 من الدستور 1996 الجزائري المعدل، فهو يترأسه التشكيلات القضائية ويقوم بمجموع الأعمال الإدارية المتعلقة بالتسيير والإشراف الإداري على المحكمة الإدارية كما يصدر العديد من الأعمال الإدارية والولائية في شكل أوامر ورخص إدارية<sup>3</sup>.

وإلى جانب رئيس المحكمة يوجد محافظ الدولة التي نصت عليه المادة 5 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية وهو يعتبر قاضي فيعين بموجب مرسوم رئاسي وأوكلت له مهمة النيابة العامة

<sup>1</sup> - رشيد خلوفي، القضاء بعد 1996 إصلاح قضائي أم مجرد تغيير هيكلية، مجلة سداسية تصدر عن مركز التوثيق والبحوث الإدارية في الجزائر، المجلد 10، العدد 1 سنة 2000، ص 56، 57.

<sup>2</sup> - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 152 وما يليها.

<sup>3</sup> - محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 36.

كما هو الحال لمحافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة<sup>1</sup>، وإلى جانب الشخصيات سالفة الذكر يوجد مجموع من المستشارين على مستوى المحكمة الإدارية لهم صفة القضاة مهمتهم تكوين التشكيلات القضائية للفصل في القضايا المطروحة، وعلى غرار مجلس الدولة لا يوجد على مستوى المحاكم الإدارية مستشارين في مهمة غير عادية نظرا لاقتصار مجال عملهم على الجانب القضائي دون الاستشاري<sup>2</sup>.

بالنظر إلى الناحية التنظيمية للمحاكم الإدارية فهي تنظم في شكل غرف وتقسم إلى أقسام ويتولى رئيس المحكمة تحديد عدد الغرف بموجب أمر حسب مجموع الضروريات على أن لا تقل عن غرفتين، كما يمكن أن يقسم الغرف إلى قسمين على الأقل ( المادة 2 و3 من المرسوم التنفيذي رقم 11-195 المعدل للمرسوم 98-356 المطبق لأحكام قانون 98-02).

وتكون المحاكم هي جهة الولاية العامة في الفصل في النزاع الإداري حسب نص المادة 1 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، ومعناه تفصل في أي نزاع إداري ما لم يسنده نص قانوني إلى جهة أخرى للفصل فيه، وبهذا الأحكام الصادرة عن المحاكم هي أحكام ابتدائية أي بالدرجة الأولى ومعناه أحكامها تقبل الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة باعتباره درجة ثانية وعلى غرار هذا تصدر المحاكم الإدارية أحكام نهائية لا تقبل الطعن بالاستئناف وهته الأحكام الصادرة في الطعون ضد قرارات رفض الترشيح حسب نص المادة 86 من القانون العضوي المتعلق بالنظام الانتخابي، وتفصل المحاكم الإدارية في النزاعات الصادرة من الولاية والبلدية والمؤسسات العمومية المحلية ذات الطابع الإداري وكذا تفصل المحاكم في الطعون ضد القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية أي القرار القاضي برفض تسليم الشهادة المثبتة القيام بالتدريب حسب نص المادة 29 من القانون 91-04 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة وعليه الجهات الصادرة عنها النزاع قد حددها قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن نص المادة 801<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: مجلس الدولة le conseil d'état:

إلى جانب المحاكم الإدارية التي هي هيئات إدارية قاعدية تفصل في النزاع الإداري كما سبق توضيحه، يوجد مجلس الدولة كدرجة ثانية ضمن هيكل القضاء الإداري، وكذا يعتبر هيئة وطنية عليا

<sup>1</sup> - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 60، 61.

<sup>2</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 84.

<sup>3</sup> - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2012، ص 65-67.

تقابل وتعادل المحكمة العليا في نظام القضاء العادي، باعتبار هته الهيئة مستشار للسلطة الإدارية المركزية إضافة إلى دوره كمحكمة إدارية عليا مع وجوب احترام سلطات واختصاصات الهيئات العليا كالمجلس الدستوري<sup>1</sup>، وعليه صدر مجلس الدولة وفقا للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30/05/1998 المتضمن صلاحيات واختصاصات وتشكيلة المجلس وهو المجلس الذي تم تنصيبه يوم 17/07/1998 وشرع العمل به منذ صدور المرسوم التنفيذي رقم 98-262 المؤرخ في 24/08/1998 الذي حدد ضمن نصوصه كيفية إحالة جميع القضايا المسجلة أو المعروضة على الغرف الإدارية على مستوى المحكمة العليا إلى مجلس الدولة<sup>2</sup>.

إلى أن هذا الأخير أي مجلس الدولة أسسه في ترسانة قانونية أكدت على وجوده فتنوعت بين الدستور والقانون والتنظيم والقوانين الداخلية، فنجد نص المادة 152 من دستور 1996 في فقرته الثانية "يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية" وفي نفس السياق نجد نص المادة 153 التي تؤكد على أن مجلس الدولة يحدد تنظيمه قانون عضوي، وإضافة إلى القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة ظهرت مجموعة من المراسيم (أ) التي تساعد على قيام مجلس الدولة كهيئة قضائية إدارية قائمة بحد ذاتها، ومن ضمن هذا الإرساء نجد أن مجلس الدولة صادق على نظامه الداخلي بموجب مداولة مؤرخة في 26/05/2002 المتضمن ل141 مادة موزعة على ثلاثة أبواب، فالأول كان بعنوان تنظيم وتسير مجلس الدولة والثاني كان منصبا على الهياكل القضائية والاستشارية والثالث كان يعرض للهيكل الإدارية التي يقوم عليها مجلس الدولة<sup>3</sup>. مع الإشارة إلى القانون العضوي 98-01 المتعلق

<sup>1</sup> - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص49.

<sup>2</sup> - عبد العزيز نويري، المرجع السابق، ص39.

<sup>3</sup> - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص93-96.

- المرسوم الرئاسي 98-187 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بتعيين أعضاء مجلس الدولة.

- مرسوم تنفيذي 98-261 المؤرخ في 29 أوت 1998 المتعلق بأشكال وكيفيات الاستشارة أمام مجلس الدولة.

- المرسوم تنفيذي 98-322 المتعلق بتصنيف وظيفة الأمين العام لمجلس الدولة.

- المرسوم التنفيذي 03-165 المتعلق بشروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة.

بمجلس الدولة قد عدل بموجب القانون العضوي 11-13 مما أدى إلى تضمين هذا القانون العضوي إلى تعديل جوهري في بعض المواد<sup>1</sup>.

ويتشكل مجلس الدولة حسب نص المادة 20 من القانون العضوي 98-01 من رئيس (مجلس الدولة) الذي يقوم بتوزيع المهام على رؤساء الغرف ورؤساء الأقسام بعد استشارة مكتب مجلس الدولة ونائب رئيس مجلس الدولة المساعد للرئيس في مجموع مهامه ورؤساء الغرف ورؤساء الأقسام، ومستشاري الدولة إضافة إلى مستشاري الدولة في مهمة غير عادية حين ممارستهم لاختصاصات استشارية<sup>2</sup>، وإلى جانب هذا يوجد محافظ الدولة الذي يساعده محافظ الدولة المساعدون والذين يقومون بمهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري<sup>3</sup>.

ومن خلال التشكيلة يتضح أن مجلس الدولة يتكون من هياكل قضائية وهيكل استشارية وهيكل إدارية تقنية، فمجلس الدولة لممارسة اختصاصه ذات الطابع القضائي ينظم هذا الاختصاص في شكل غرف ويمكن أن تنقسم إلى أقسام حسب نص المادة 14 من القانون العضوي 98-01 مع إشارة المادة 44 من القانون الداخلي لمجلس الدولة على أن المجلس يتكون من 5 غرف<sup>4</sup> ويتضح تقسميها من خلال ما هو قائم<sup>5</sup>.

أما الهياكل الاستشارية فجاء استتباعا لإمكانية المجلس للممارسة النشاط الاستشاري حسب ما أقره له الدستور في نص المادة 3/119 من دستور 1996 المعدل هذا من جهة ومن جهة أخرى نجد نص

<sup>1</sup> - القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 24 شعبان 1432 و 26 مايو 2011 المعدل والمتمم للقانون العضوي 98-01 المتعلق باختصاصات وتشكيلة مجلس الدولة الجزائري المؤرخ في 30 مايو 1998 المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 43 المؤرخة في 3 رمضان 1432 و 3 غشت 2011.

<sup>2</sup> - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 51.

<sup>3</sup> - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، طبعة 2004، ص 56.

<sup>4</sup> - محمد. عربي، المرجع السابق، ص 13.

<sup>5</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 123.

- الغرفة الأولى مختصة في القضايا ذات الصلة بالصفقات العمومية وبالخلافات والسكن.

- الغرفة الثانية مختصة في القضايا ذات الصلة بالوظيفة العمومية وبترع الملكية من أجل المنفعة العامة وبالتراعات الضريبية.

- الغرفة الثالثة مختصة في القضايا ذات الصلة بمسؤولية الإدارية والتعمير والاعتراف بحق وبالإجراءات.

- الغرفة الرابعة مختصة في القضايا ذات الصلة بالعقار.

- الغرفة الخامسة مختصة في القضايا ذات الصلة بإيقاف التنفيذ والاستعجال والمنازعات المتعلقة بالأحزاب.

المادة 4 من القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة التي تقضي بأن مجلس الدولة يبدي رأيه في مشاريع القوانين وعليه يتداول مجلس الدولة في هذا المجال في شكل جمعية عامة ولجنة دائمة، وإلى جانب هذا توجد كتابة الضبط لدى مجلس الدولة التي عاجلها القانون العضوي 11-13 المعدل لقانون 98-01. بموجب نص المادة 16 بتصنيفه أمانة الضبط إحداها على المستوى المركزي والأخرى على مستوى الغرف والأقسام أما الهيئات الإدارية والتقنية تضمنها نفس القانون العضوي سالف الذكر (11-13) وعليه توجد لدى مجلس الدولة أمانة عامة وقسم الإدارة والوسائل وقسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية وقسم الإحصائيات والتحليل وأضاف إلى ذلك إحداث هيئة إدارية ذات أهمية قصوى ضمن نص المادة 25 من القانون العضوي 11-13 المعدل للقانون 98-01 ألا وهي ديوان رئيس المجلس أي رئيس مجلس الدولة<sup>1</sup>.

وباعتبار المجلس هيئة قضائية إدارية فهو يمارس اختصاص قضائي بحت جاء منصوص عليه في نصوص متفرقة، وعليه يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة في الفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية ضد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية وكذا يفصل في جميع القضايا المحلة إليه. بموجب نصوص خاصة حسب ما تضمنه قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتضيف في ذلك نص المادة 9 من القانون العضوي 11-13 المعدل والمتمم للقانون لعضوي المتعلق بمجلس الدولة وينظر أيضا مجلس الدولة كجهة استئناف ضد الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية ويفصل في الطعون بالنقض بموجب نصوص خاصة<sup>2</sup>.

ومن منطلق هذا يتضح أن مجلس الدولة هيئة إدارية وازت في مركزها مع المحكمة العليا وأفضت في تواجدها الجهة المقومة لأعمال الهيئات القضائية، وكنتيجة عملية لتكريس المجلس أي مجلس الدولة نرى أن معالم الازدواجية بدأت في الظهور والتكريس في الواقع العملي نظرا لوجود جهاز إداري قضائي فاصل في إمكانية نشوب نزاع بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الإداري ألا وهو محكمة التنازع.

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 125 وما يليها.

<sup>2</sup> - المادة 901، 902، 903 من القانون 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثالث: محكمة التنازع tribunal de conflit

بتبني الجزائر نظام الازدواجية القضائية من خلال إنشائها بداية مجلس الدولة ثم استتبعته بالمحاكم الإدارية، أوجب عليها إيجاد هيئة قضائية تفصل في النزاع الواقع بين القضاء العادي والقضاء الإداري وعليه ما كان على المشرع إلا إنشاء محكمة التنازع الذي أنشأت بموجب القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 1998/6/3 المتعلق بتنظيم وسير محكمة التنازع وعليه كان هذا الإنشاء استنادا إلى نص المادة 152 في فقرتها الرابعة بقوله "تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة" من دستور 1996 الجزائري المعدل وإضافة إلى هذا يوجد القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 2005/07/17 المتعلق بالتنظيم القضائي الذي نص في المادة 2 على وجود محكمة تنازع وذلك بقوله يشمل التنظيم القضائي النظام القضائي العادي و النظام القضائي الإداري ومحكمة تنازع، وهذا دليل وجوب وجودها في هذا الإطار<sup>1</sup>.

وتتشكل محكمة التنازع حسب مقتضيات المادة 5 من القانون العضوي 98-03 المتعلق بمحكمة التنازع، أنها تتشكل من سبعة أعضاء من بينهم الرئيس وفي هذا يخضعون للقانون الأساسي للقضاء وأضافت المادة 8 أن الأعضاء نصفهم من المحكمة العليا (3) ونصفهم من مجلس الدولة (3) وإضافة إلى هؤلاء يعين قاضي بصفته محافظ الدولة لمدة ثلاث سنوات من قبل رئيس الجمهورية باقتراح من وزير العدل بعد أخذ الرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء حسب نص المادة 7 من القانون العضوي 98-03 المتعلق بمحكمة التنازع<sup>2</sup>.

ويطرح أمام محكمة التنازع أربعة أنواع من تنازع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري، ألا وهو التنازع الإيجابي، وذلك حين تقضي جهتان قضائيتان أحدهما القضاء العادي والأخرى القضاء الإداري بالفصل في النزاع المعروف أمامهما على أنه يشترط في التنازع الإيجابي أن يكون النزاع واحد من حيث الموضوع ومن حيث الأطراف ومن حيث السبب ولا بد أن يكون القرار نهائيا لا يقبل أي طعن، والسبب في هذا أنه ممكن أن يعرض النزاع على جهة أعلى وتفصل بعدم اختصاصها فنكون بصدد عدم وجود تنازع اختصاص<sup>3</sup> وكنوع ثاني من النزاع يوجد التنازع السلبي الذي يعرف بأنه التنازع الناتج عن القضاء العادي و القضاء الإداري بعدم اختصاصهما بخصوص قضية واحدة، حسب

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 203.

<sup>2</sup> - محمد. عربي، المرجع السابق، ص 35، 36.

<sup>3</sup> - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 84، 85.

نفس الأشكال التي نصت عليها المادة 16 من القانون العضوي 98-03 المتعلق بمحكمة التنازع ويشترط حتى يأخذ التنازع وصف التنازع السليبي أن يكون التصريح بعد الاختصاص مزدوج، وكذا صدور مقررات من القاضي العدلي و القاضي الإداري بعدم الاختصاص وكذا ارتباط موضوع التنازع بنفس المشكل<sup>1</sup>، والنوع الثالث وهو تناقض الأحكام والقرارات القضائية وتظهر صورته من خلال الفصل في موضوع التنازع من كلا الجهتين أي جهات القضاء العادي وجهات القضاء الإداري في نفس القضية المعروضة عليهما، وهذا ما تضمنته نص المادة 17 من القانون العضوي 98-03 المتعلق بمحكمة التنازع والنوع الرابع لتنازع الاختصاص التي تفض فيه محكمة التنازع هو التنازع عن طريق الإحالة وهو ليس نزاعا بالمعنى الدقيق إنما هو إجراء وقائي لعدم الوقوع في تناقض الأحكام ومضمونه هو إذ تبين لقاضي أن جهة قضائية من نظام مغاير أعلنت اختصاصها أو عدم اختصاصها وأن قراره في حالة الفصل يؤدي لا محالة إلى تناقض الأحكام فهنا يتعين إحالة ملف القضية إلى محكمة التنازع للفصل في موضوع الاختصاص وهذا ما سعت إليه محكمة التنازع من خلال فصلها في مجموع من هته القضايا مثلا نجد قضية الحال التي أصدرت فيها الغرفة الإدارية لجلس قضاء غليزان حكما بعدم اختصاصها بالفصل في دعوى رفعها تاجر مطالبها فيها بلدية زمورة بتسديد ما عليها من مستحقات نظير بضاعة تم توريدها لذات البلدية، وبعد رفع القضية أمام محكمة زمورة قرر القاضي إحالة ملف الدعوى على محكمة التنازع، واعتمادا على المعيار العضوي قررت محكمة التنازع إحالة القضية إلى الغرفة الإدارية على مستوى مجلس قضاء "غليزان" قرار 2007/12/9<sup>2</sup>.

وحسب نص المادة 20 من القانون العضوي 98-03 أن الدعوى لا بد أن ترفع بواسطة محام معتمد لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وتصدر قرارات المحكمة بأغلبية الأصوات مع ترجيح صوت الرئيس عند التساوي وذلك خلال أجل أقصاه 6 أشهر وتتميز أحكامها بأنها غير قابلة لأي طعن سواء أكان طعن عادي أو غير عادي، وكذا أنها ملزمة لقضاء النظامين القضائيين (العادي و الإداري)<sup>3</sup>.

وكخلاصة للدراسة السابقة نرى أن الجزائر اتخذت أسلوبا ومنهجيا واضحا تدرجت فيه لتطوير منظومتها القضائية، تماشيا مع مجموع الظروف والقوانين السائدة، والأنظمة السياسية والإدارية والاقتصادية مما حاد بها إلى المحاولة الدائمة إلى إرساء مبادئ قضاء مستقل قائم بحد ذاته يفرض نفسه

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 224.

<sup>2</sup> - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 85، 86، 87.

<sup>3</sup> - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 69.

ضمن مجموع الأنظمة السائدة، وعليه يمكن القول أنها كانت تسعى دائما إلى تحقيق ضمانات استقلالية القضاء الإداري وفرض وجوده بجانب القضاء العدلي (العادي) دون محاولة من المشرع إلى طمس الحقوق والحريات، وإنما كان الدافع الوحيد لاتخاذ هذا المنهج هو الحفاظ على الحقوق والحريات من جهة، والمحافظة على الصالح العام من جهة أخرى، والمحاولة الدائمة إلى تكريس موازنة بين المواطن الخاضع لمجموع قواعد القانون الخاص والإدارة المتمتعة بامتيازات السلطة العامة والخاضعة لمجموع القواعد الاستثنائية والغير المألوفة لدى الخواص مما يفضي إلى عدم التكافؤ النظري والعملي، وعليه ما زالت تسعى الجزائر كغيرها من الدول إلى إرساء ترسانة من القواعد والنظم القانونية لقضاء إداري مستقل عن نظيره القضاء العادي من جهة وعن الإدارة من جهة أخرى.

# الفصل الثاني

مظاهر استقلال القضاء الإداري في الجزائر

الفصل الثاني: مظاهر استقلال القضاء الإداري في الجزائر:

كان لابد وبل حتما للحديث عن استقلال القضاء بوصفه سلطة بصفة عامة، القضاء الإداري بصفة خاصة من التطرق إلى مبدأ مهم يمكننا القول بأنه هو أساس ظهور سلطة قضائية قائمة بدعائمها فهذا المبدأ هو قاعدة من قواعد السياسة ومبدأ تستوجبه وتمليه الحكمة السياسية، لأن ضمان الحريات وبالمقابل السير الحسن لمصالح الدولة، يقتضي بالضرورة دون استبداد الحكم تركيزه في يد واحدة لأن هذا المبدأ يقتضي وجود مبدئين أولهما تقسيم الوظائف إلى ثلاثة هي تشريعية وتنفيذية وقضائية وثانيهما حتمية عدم تجميع هته الوظائف في يد واحدة مبررا في ذلك أن الإنفراد بالسلطة يؤدي إلى السيطرة بقوله السلطة هي دليل القوة وبالتالي القوة توقف القوة، وبهذا أكد على ضرورة الفصل بين الواضح بين السلطات كونها هي دعامة الضمانة الأساسية للحقوق والحريات، وبالتالي تؤدي إلى ضرورة تواجد مضمون الحرية في المجتمع السائد كون هته الأخيرة تنعدم في ظل الدولة المستبدة، وعليه اعتبر هذا المبدأ عماد الديمقراطية لأنها قد تغيب عند تركيز السلطة والاستئثار بها، وعليه يستهدف هذا المبدأ إلى إحداث توازن بين مجموع السلطات إلا وأنه قد تستحيل عمليا وهذا ما دفع إلى مجموع الفقهاء بضرورة الفصل بين السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية، مع الرغم بأن السلطة التنفيذية تتفق مع السلطة القضائية في تنفيذ القوانين إلا أنه يجب أن يكون ذلك الفصل متوفر مما يدعم بذلك استقلالية السلطة القضائي<sup>1</sup>. فمن خلال التأكد من الفصل بين مجموع السلطات الثلاثة في الدولة الواحدة يسمح لهذه المؤسسات بمراقبة عمل بعضها البعض وتسعى إلى تحقيق التوازن وإلى استيعاب بعضها البعض في إطار سيادة القانون، وبهذا تكون العلاقة بينهما تتصف بالمرونة والشدة أحيانا، وهذا الاختلاف يكون حسب تطبيق كل دولة ولهذا فإن غايات مبدأ الفصل بين السلطات هو ضمنا الحريات والحقوق التي لا تكون إلا بوجود قضاء حر ومستقل يدعم بذلك حياده ويجعل من السهل أن يحقق القضاء رسالته ألا وهي تحقيق العدل وبهذا على اعتبار أهمية هذا المبدأ ومدى تأثيره الواضح في العلاقة بين السلطات، ومن هنا جاء تكريسه ضمن مجموع الدساتير في أي دولة كانت وهذا التكريس يدل على أهمية وضرورة توافر قضاء مستقل بدعائمه<sup>2</sup>، وعليه سوف ندرس استتبعا في هذا مدى تكريس الجزائر لاستقلال القضاء في

<sup>1</sup> - سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه جامعة مولود معمري "تيزي وزو"، دفعة 2011، ص 81-83.

<sup>2</sup> - فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان طبعة 2005 ص 113، 115.

المبحث الأول، وكذا ما هي مجموع المقومات التي اعتمد عليها المشرع الجزائري لتكريس هذه الاستقلالية في المبحث الثاني ثم أخيرا كيف دعم الدور الإيجابي للقاضي الإداري في المبحث الثالث.

المبحث الأول: مدى تكريس استقلالية القضاء:

إذا كان الأصل العام أن الحقوق يحفظها القضاء، والحريات يصونها القضاء، والقانون يطبق من قبل القضاء، والعدالة يحققها القضاء، واستقرار الوضع وحسن سير مؤسسات الدولة بالقضاء، فبمقابل كل هته الانجازات لابد أن يكون لهذا القضاء مظهر يعكس هته النتائج ألا وهي الاستقلال أي استقلال القضاء<sup>1</sup>، وبهذا لابد على القضاء أن يستقل بمختلف درجاته في ممارسة أعماله عند عدم تدخل السلطة التنفيذية والتشريعية في العمل القضائي هذا من جهة، ومن جهة أخرى لابد على القضاء بصورة واضحة وجلية أن لا يقوم بعمل تنفيذي أو تشريعي لأن تدخل القضاء على هته الطريقة يؤدي إلى استقلال السلطة القضائية<sup>2</sup>.

ومن هذا المنطلق تعرف استقلالية القضاء بأنها عدم خضوع القضاة في ممارستهم لعملهم لسلطان أي جهة أخرى وبهذا يكون عملهم خالصا لإقرار الحق والعدل، وخاضعين في ذلك لما يمليه القانون من جهة والغير من جهة أخرى، وإلى جانب هذا لابد لتكريس استقلالية القضاء أن يكون هذا الاستقلال من الناحية الهيكلية بحيث يكون القضاء مستقلا ماديا وتنظيميا عن السلطة التنفيذية والتشريعية، ويتمثل هذا في أن يتم الإشراف على القضاء من طرف هيكل يتمتع بالاستقلالية المادية الإدارية والبشرية عن السلطة التنفيذية<sup>3</sup> ولهذا السبب كان دائما وما زال يكتسي مبدأ استقلال القضاء لأهمية واضحة نظرا لما يحققه من نتائج نظرية وعملية مما يولد بالتالي مجموعة من المبادئ تصبغ على حكم القاضي من جهة وعلى صفة القاضي في حد ذاته فيصبح ذلك القاضي المحايد التريه في حكمه مما يقضي في الأخير إلى تكريس سيادة القانون ورعاية مجموعه الحقوق والحريات وبهذا ارتقت أهمية هته الخاصية لدرجة أنه أصبح يربط مصطلح استقلالية القضاء بالمحاكمة العادلة وأصبح بذلك من أحد المقتضيات التي لا غنى

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دراسة وصفية تحليلية مقارنة، جسور للنشر والتوزيع الجزائر الطبعة الثانية، 2008، ص11.

<sup>2</sup> - اسعدي أمال، بين استقلالية السلطة القضائية واستقلال القضاء، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، جامعة الجزائر(1)، بن يوسف بن خدة، دفعة 2010-2011، ص7.

<sup>3</sup> - <https://ar-ar.facebook.com/notes/minist%C3%A8re-de-la-justice-tunisie>

عنها، ومن هذا المنطلق سوف تتم دراسة مدى تكريس كل من الجزائر والقانون المقارن لهته الاستقلالية.

### المطلب الأول: القضاء الإداري في الجزائر:

كما سبقت الدراسة يمكن أن نلاحظ أن الجزائر قد تدرجت في بناء منظومتها القضائية بعد الاستقلال، متحولة في ذلك من نظام خلفه المستعمر إلى بناء نظم قانونية أنشأها تحديا في ذلك لمجموع الصعوبات محاولة في ذلك إرساء نظام قانوني وقضائي قائم بحد ذاته، مراعية في ذلك طبيعة النظام السائد سواء الاقتصادي أو السياسي لما له من تأثير واضح سواء على النظام القانوني أو القضائي ونخص بالقول القضاء الإداري خصوصا، وعليه سوف ندرس مجموع المواطن الذي حاول فيها المشرع تكريس قضاء مستقل مبني على دعائم وأسس تدعم هته الخاصية، وما هي المواطن التي أثرت سلبا على وجود هته الخاصية، ومن هذا سوف نتطرق إلى القضاء عبر مجموع الدساتير التي شهدتها الجزائر بعد الاستقلال، وكذا مجموع القوانين الخاصة التي نصت ودعمت هته الاستقلالية.

### الفرع الأول: استقلالية القضاء في دساتير الجزائر.

لابد من الإشارة والقول أن الجزائر منذ الاستقلال شهدت أربعة دساتير اختلفت توجهاتها ومحتوياتها، وعليه كانت الانطلاقة بدستور 1963 الذي نص في مادته 61 "لا يخضع القضاء في أدائهم لوظائفهم لغير القانون ومصالح الثورة الاشتراكية" ومن خلال هذا النص يتضح أن القاضي كان ملزم للدفاع بالدرجة الأولى والأخيرة على مكتسبات الثورة الاشتراكية وبالتالي لم تظهر بوادر الاستقلال طالما أن القاضي في هته الحقبة حين تعهد في اليمين الذي أداه أن يحافظ على المصالح العليا للثورة حسب ما جاءت به نص المادة 3 من الأمر رقم 27/69 المؤرخ في 13 مايو 1969 المتعلق بالجلس الأعلى للقضاء.<sup>2</sup>

وبهذا لم يتطرق دستور 1963 إلى موضوع السلطة القضائية ولكنه خصص عنوان عام باسم "العدالة" تحت لواء ثلاث مواد فجاءت المادة 60 من دستور 1963 الجزائري لتنص على أن الحكم باسم الشعب أي العدالة، والمادة 62 في فقرتها الثالثة نصت على أن استقلال القضاء مضمون بالقانون

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، القسم الأول الإطار النظري للمنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2013، ص 84،85.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، المرجع نفسه، ص 86،87.

« leur independance est garantier par la loi et par l'existence d'un conseil supérieur de la magistrature » ، وعليه يتضح من مجموع هته المواد أنه بالرغم أنه ساد نظام واحد خلال هته الفترة إلا أنه لم يتراجع عن ذكر فكرة استقلالية القضاء وكذا حتى تنظيم القضاء بالرغم من تراجع هذا الدستور عن ذكر مصطلح السلطة القضائية، إلى أنه نظم تحت لواء العدالة ولكنه في هذا الصدد لا بد من التنويه أن الثورة الاشتراكية هي التي كانت تسيطر على مؤسسات الدولة آنذاك<sup>1</sup>.

واستتبعاً في هذا لا بد من التطرق إلى دستور 1976 الذي تأثر بالمذهب الاشتراكي إلى حد بعيد بحيث ألزم القاضي بالدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية حسب نص المادة 166 ومواد كثيرة أشارت إلى هذا التأثير، وأشارت أيضاً إلى أن القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات<sup>2</sup>، وفي هذا الصدد لا بد من الإشارة إلى أن تجسيد السلطة الواحدة كان موزع على مجموع من الوظائف مستندة على مؤسسات وصنفت هته المؤسسات إلى وظيفة السياسة والتنفيذية والقضائية والتشريعية ووظيفة المراقبة والوظيفة التأسيسية، وبهذا على رأس كل وظيفة يوجد رئيس الجمهورية والذي هو نفسه الأمين العام للحزب الواحد المسيطر بشكل يدعو لوصف هته الوظائف كأنها قنوات يعبر من خلالها رئيس الجمهورية عن سلطته، وبهذا قد اتخذ دستور 1976 منحى آخر بوصفه للقضاء بوصف الوظيفة مما يجعل المتبع لهذا التطور يرى أن معطى استقلالية القضاء لم يكن له وجود، بالرغم من أنه تجدر الإشارة أن الأمر 66-133 المتعلق بالقانون الأساسي للتوظيف العمومي قد استبعد السلك القضائي من تطبيق قانون التوظيف العمومي عليه على اعتبار أن وظيفة القضاء ذات اعتبار خاص وخصوصية تفرض نفسها في هذا الإطار<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 2004 ص 115.

<sup>2</sup> - سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاثة، دار الفكر العربي، مدينة نصر، الطبعة السادسة، 1996، ص 282.

<sup>3</sup> - محفوظ لعشب، التجربة الدستورية في الجزائر، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001 ص 105، 106.

وعلى غرار الدستورين السابقين نجد دستور 1998 الذي حقق قفزة نوعية فتضمن ضمن أحكامه لعناوين جديدة لم تكن سائدة، فظهر عنوان السلطة القضائية بما يقطع الشك اليقين إلى تبعية القضاء إلى أي سلطة أخرى<sup>1</sup>.

وبهذا ارتقى القضاء بفضل دستور 1998 من وظيفة متخصصة داخل السلطة الواحدة إلى سلطة مستقلة عن باقي السلطات فكرس استقلالية من خلال نص المادة 129 وكذا تضمن في أحكامه أن القاضي لا يخضع إلا للقانون حسب نص المادة 138، وفي هذا الإطار لا يوجد تعارض بين الاستقلالية والخضوع للقانون بل لا تكون للقانون قوة إلا إذا كان القضاء مستقلا<sup>2</sup>.

وبالتالي كنتيجة عملية يتضح أن دستور 1989 قد أحدث تحولات عميقة في مؤسسات الدولة عن طريق تكريس لمبدأ الفصل بين السلطات على اعتبار أنه أول دستور تضمن العدالة بمفهوم السلطة منذ الاستقلال وهذا ما يحسب على القضاء كسلطة وما يؤدي بالنتيجة إلى تدعيم الاستقلالية<sup>3</sup>.

وبعد دستور 1989 نجد دستور 1996 الذي كرس في الواقع العملي مجموع الأحكام التي أتت بها دستور 1989، فكرس مضمون الازدواجية القضائية وأكد كما سبقته على استقلال القضاء وخضوع القضاة للقانون، وفي إطار الازدواجية القضائية جاء بنظام قضائي جديد من خلال نصه في المادة 152 على مجلس الدولة وهيئات قضائية إدارية أخرى، وبهذا تبنى ازدواجية الهيكل ووحدة السلطة بمعنى القضاء الإداري وإلى جانبه القضاء العادي تابع للسلطة القضائية مما يثير مدى استقلاليتها عن باقي السلطات، فاستقلالية القضاء تتجلى من خلال الممارسة الفعلية والعملية للقضاء.

وعليه لا يكفي لتوافر استقلالية القضاء بصفة عامة والقضاء الإداري بصفة خاصة أن يتم هذا التكريس في مجموع الدساتير بل لابد أن تتوفر للقضاة استقلالية حقيقة مما يدعم هذا تعريف الأستاذ روبرت وايل أن استقلال القضاة بأنه حق القاضي في الحكم في الاتجاه الذي لا يعجب الحكومة دون أن يترتب عليه جزاء<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، أعمال الملتقى الدولي الثالث، الجزء الأول، 2010 ص253.

<sup>2</sup> - سكاكي باية، المرجع السابق، ص107.

<sup>3</sup> - محفوظ لعشيب، المرجع السابق، ص104.

<sup>4</sup> - سكاكي باية، المرجع السابق، ص131.

وعليه لقياس مدى استقلالية القضاء الإداري، نرى أن الدستور كرس ذلك ولكن بالنظر إلى الواقع العملي وإلى مجموع الضمانات المعطاة للقضاة وللهيكل في حد ذاته يمكن أن نقيس مدى الاستقلالية وهذا ما سيتم دراسته فيما يلي.

### الفرع الثاني: استقلالية القضاء في القوانين الخاصة:

قد ارتبط الحديث عن استقلالية القضاء بصفة عامة والقضاء الإداري بصفة خاصة وجوب الحديث عن استقلال القاضي في حد ذاته، وكما سبق القول أن هته الاستقلالية لا تتركس و لا تتمتع بهذا الوصف إلا في ظل توفير مجموعة من الضمانات مدعمة بذلك على الوجه الحسن للاستقلالية لأن عدم تعزيز هته الضمانات للقاضي الإداري تجعل مهمته في إخضاع أعمال وتصرفات السلطات العامة لرقابته تفقد معناها<sup>1</sup>.

ولهذا نحن في صدد الحديث عن هته الاستقلالية فنجد أن القانون الذي يخضع له القاضي قد ألزمه بواجب التحفظ واتقائه للشبهات والسلوكات التي من الممكن أنها قد تقلل من استقلاليته ويمكن أيضا أن نستنبط من مجموع هته الأحكام أن القاضي لا يخضع إلا للقانون واستتباعا لهته الأحكام نجد أن القاضي لا بد له من الحصول على ترخيص من الوزير المكلف بالعدل حين انتمائه إلى جمعية حفاظا في ذلك على استقلالية القضاء وكرامته وتأكيدا على القاضي ضمن حفاظه على استقلاليته يمنع عليه أن تكون له مصالح تشكل عائقا على أداء مهامه وتمنعه أيضا من أن يكون له نشاطا مربحا، وكل هذا المنع حتى لا يؤثر سلبا على استقلاليته وعلى طبيعة حكمه وعلى انتمائه<sup>2</sup>.

هذا من جهة ونجد أن المجلس الدستوري حين إخطاره لمراقبة القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بمجلس الدولة الجزائري صرح المجلس أي المجلس الدستوري بقوله "واعتبارا أن المؤسس الدستوري حين منح هذه الضمانات الخاصة باستقلالية القاضي دون غيره يقصد منح مجلس الدولة هذه الضمانات في ممارسة اختصاصاته القضائية لا غير واعتبار أن المشرع بتطبيقه لمبدأ استقلالية السلطة القضائية الذي أقرته المادة 3/2 من القانون العضوي، موضوع الإخطار الاستقلالية لمجلس

<sup>1</sup> - محفوظ لعشب، المرجع السابق، ص102.

<sup>2</sup> - المواد 2/7،8،16،18،19 من القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب 1425 الموافق ل6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، جريدة الرسمية عدد 57.

الدولة كهيئة تمارس اختصاصات قضائية واستشارية وبالتالي يكون قد خالف أحكام الدستور في هذا الموضوع حين وسع هته الاختصاصات لتشمل الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة<sup>1</sup>.

وعليه في هذا الإطار نجد أن الاستقلالية أمر جوهري وليست في هذا الموضوع وضعا يكون يكون عليه القضاء وإنما هي صفة أو ميزة تتحلى بها، وككل المميزات إنما لا تعطي ولا تقرر وإنما هي تكريس بالنسبة للقضاء لطريقة وأسلوب عمل القضاء نفسه وهي صفة لصيقة بشخص القاضي وليست ببيئة القضاء<sup>2</sup>.

ولهذا فإن استقلالية العدالة هي ضمان للعدالة الاجتماعية والديمقراطية الحققة، لأن العدالة هي صمام الأمان لأي دولة، والسيادة الشعبية وأصوات الشعب مضمونان باستقلال القضاء عن الجهاز التنفيذي والتشريعي، وقوة العدالة في مدى تطبيق أحكامها وفي هذا السياق لا بد من قضاء مستقل لا يخضع لسلطة إدارية ولا لتوجيه من جهاز تنفيذي ولا لترغيب أو ترهيب من أصحاب السلطة أو المال أو النفوذ<sup>3</sup>، وعليه دولة القانون لا ترسي إلا بإرساء قواعد للعدالة الحقيقية، ومن هذا المنطلق حتى تمارس السلطة القضائية وظيفتها على أكمل وجه وبصفة سليمة لا بد أن تكون حرة ومستقلة لأن مخلفات هته الاستقلالية هي وحدها كفيلة بضمان تطبيق السليم والغير مشروط للقانون لذا لا بد منه<sup>4</sup>.

### المطلب الثاني: القضاء الإداري في فرنسا ومصر

في صدد الحديث عن استقلالية القضاء كان لا بد من التعرّيج على القضاء الإداري المصري والفرنسي باعتبارهما نظامان مختلفان حاولا جاهدان تكريس مسمى الاستقلالية بمفهومها النظري والعملية، وعليه سوف ندرس استتباعا القضاء الإداري المصري ثم القضاء الإداري الفرنسي مع تبيان

<sup>1</sup> - رأي رقم 6/ر.ق.ع/م،د/ 98 مؤرخ في 22 محرم عام 1419 الموافق 19 مايو 1998 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور، جريدة الرسمية رقم 98/37 أنظر محمد. عربي القضاء الإداري نصوص قانونية وتنظيمية الملكية للطباعة والإعلام والنشر والتوزيع طبعة 2000 ص 19.

<sup>2</sup> - سكاكني باية، المرجع السابق، ص 131.

<sup>3</sup> - الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني، الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية الثامنة، الجلسة العلنية المنعقدة يوم 16 مايو 2011، ص 25، 28.

<sup>4</sup> - الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني، الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية الثامنة، الجلسة العلنية المنعقدة الثلاثاء 24 مايو 2011، ص 8.

أوجه العلاقة بين هذا النوع من القضاء وغيره من السلطات التي لطالما كان لها تأثير واضح على استقلالية وعمل القضاء بصفة عامة والقضاء الإداري بصفة خاصة وتعود أسباب هذا التأثير على اعتبار حدوث ذلك الخلاف حول استقلال القضاء فبعض الفقهاء دفع بأن القضاء هو جزء من السلطة التنفيذية بدليل أن المنازعات القضائية ليست إلا عقبات في سبيل تنفيذ القانون، لأن عمل السلطة القضائية هو من جنس عمل السلطة التنفيذية، ولكن في المقابل ذهب العامة من الفقهاء إلى اعتبار القضاء سلطة ثالثة إلى جانب السلطة التنفيذية والتشريعية مما يدفع بالمناداة باستقلالها<sup>1</sup>.

### الفرع الأول: القضاء الإداري المصري:

في سياق الحديث عن القضاء الإداري المصري لا بد من التطرق إلى مجلس الدولة المصري على اعتبار هو هرم القضاء الإداري المصري، وعليه تعود نشأته إلى الأمر العالي 23 أبريل 1879 بحيث أعطى هذا الأمر لمجلس الدولة المصري إبداء الرأي في مشاريع القوانين وبممارسة المجلس وظيفة الإفتاء (الاستشارة) بشأن المسائل المحالة إليه، إلا أنه مع مجموع الظروف التي طرأت في تلك الحقبة أدت إلى عدم مباشرة المجلس لأعماله مما أدى إلى إلغائه بعد فترة وجيزة من إنشائه.

وبعد هته الفترة أخذت مصر استقلالها فعاد التفكير في إنشاء مجلس الدولة سنة 1939 حين قامت لجنة قضايا الحكومة بوضع مشروع إنشاء مجلس الدولة وأعطاه سلطة إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون مع مصادقة مجلس الوزراء ولكن فكرة تجسيده في الأمر الواقع لم تنجح، وبعد هته المحاولة قامت لجنة قضايا الحكومة سنة 1941 ووضعت مشروع قانون مجلس الدولة وتضمن هذا المشروع إعطاء مجلس الدولة سلطة الفصل في دعاوى الإلغاء دون الحاجة إلى عرض الأمر على مجلس الوزراء، وبعد محاولات كثيرة لإنجاح هذا المشروع الأخير ظهر القانون رقم 112 لسنة 1946 المتضمن إنشاء مجلس الدولة المصري<sup>2</sup>.

وبعد هذا صدر القانون رقم 112 لسنة 1947 التي جعلت مجلس الدولة المصري تابع لوزارة العدل وبمقتضاه يعني أن وزير العدل له حق الإشراف على أعضاء المجلس وموظفيه وبهذا أثار مجموع الفقهاء ورجال القانون على هذا الوضع نظرا لما فيه من إنقاص لاستقلالية مجلس الدولة المصري، حيث أنه جاء في هذا الصدد أن الإشراف التي تريده وزارة العدل يتعارض مع المبادئ الأساسية للدستور،

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاثة، المرجع السابق، ص 277.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2011 ص 204، 205.

ولقانون مجلس الدولة المصري، لأن الدستور قد أقر على استقلالية السلطة القضائية، وكذا أحكام مجلس الدولة في حد ذاتها نصت على أن المجلس يكون هيئة قائمة بذاتها، ولكن بالرغم من هذا إن إلحاق المجلس بوزارة العدل كوحدة إدارية وليس كسلطة رئاسية، وبعد هذا التنفيذ ألحق مجلس الدولة المصري بمجلس الوزراء حسب القانون رقم 115 لسنة 1952، ولكن بعد تغير وتيرة النظام السياسي القائم آنذاك أي بتغييره من النظام البرلماني إلى النظام الرئاسي حل محل مجلس الوزراء رئيس الجمهورية بموجب القانون رقم 55 لسنة 1959 بحيث نص على أنه يكون مجلس الدولة كهيئة مستقلة تلحق برئاسة الجمهورية.

وفي ظل ترسانة من القواعد القانونية والتعديلات صدر دستور 1964 في 25 مارس الذي أعاد تبعية مجلس الدولة المصري إلى مجلس الوزراء ولم يستقر الوضع، فصدر الأمر رقم 28 لسنة 1968 والذي أقر بموجب هذا القرار تبعية مجلس الدولة المصري إلى وزير العدل وكأحر تعديل للأحكام مجلس الدولة المصري جاء قانون رقم 36 لسنة 1984 على أن مجلس الدولة المصري هيئة قضائية مستقلة<sup>1</sup>.

ولكن بالنظر إلى مجموع التعديلات التي طرأت على مجلس الدولة المصري في الواقع تدل على تبعية مجلس الدولة المصري لوزير العدل لا تنقص من استقلاله، وبالمقابل تبعيته إلى مجلس الوزراء لا تؤكد هذا الاستقلال فالقول بأن مجلس الدولة المصري هيئة مستقلة لا يعنى بالنتيجة تمتع مجلس الدولة المصري بالشخصية الاعتبارية، وإنما تدل على أن المجلس يدير شؤونه بنفسه، وبهذا مادام المجلس لا يتمتع بالشخصية الاعتبارية فلا بد له من هيئة تمثله أمام القضاء وهته الجهة هي سواء مجلس الوزراء أو وزير العدل أو رئيس الجمهورية.

ولكن بعد هذا يتضح أن المشرع قد حاد عن هته التبعية واستغنى عنها ولجأ إلى تكريس مجلس الدولة مستقل قائم بذاته لا يتبع في ذلك لأي جهة، وحاوولا جاهدا إلى تكريس مجموع من الضمانات تدعم هته الاستقلالية نذكر من هته الضمانات، ضمانات عدم قابلية أعضائه للعزل أي أعضاء مجلس الدولة المصري، لأن هته الضمانة تعطي قدر من الاطمئنان والأمن للقاضي الإداري فبالتالي نكون بصدد استقلالية معطاة للقاضي وللهيئة على حد سواء.

وبالرجوع إلى الواقع العملي المعاش نرى أن الخطر الحقيقي المحقق والمهدد باستقلالية مجلس الدولة المصري لا يأتي من تبعيته سالفه الذكر، وإنما يأتي من صورة تبعية مستشاري وأعضاء مجلس الدولة المصري إلى الجهة التنفيذية مقابل أجور ومكافآت عن طريق صورة الندب والإعارة لوظائف

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي القاهرة، بدون سنة طبع، ص 94-96.

على مستوى الجهاز التنفيذي مما يؤدي إلى نتيجة سلبية ألا وهي فقد حيده ونزاهة القاضي المنتدب لهته الوظيفة بخصوصية، وإلى فقد المجلس أي مجلس الدولة المصري إلى حياده واستقلاله بخصوصية أكثر دقة، مما يفضي بنا إلى القول بأن مجلس الدولة المصري رغم استقلاليته المكرسة دستوريا وكذا الاستقلالية المكرسة بموجب نصوص خاصة إلا أنه يبقى أمرهته الاستقلالية أمر مشكوك فيه<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: القضاء الإداري الفرنسي:

إن ما ميز القضاء الإداري الفرنسي منذ انتصار الثورة الفرنسية سنة 1789 هو استقلاله استقلالا شاملا عن القضاء العادي في مرحلة أولى، ثم استقلاله في مرحلة لاحقة عن الإدارة التي نشأ في رحمتها خاصة منذ نشأة مجلس الدولة الفرنسي سنة 1872، فبعد انتصار الثورة الفرنسية كرس مبدأ الفصل بين السلطات وكان نتيجة هذا التكريس هو حرمان السلطة القضائية من الفصل في النزاعات ذات الطابع الإداري وبهذا صدر قانون 16-24 أوت 1790 الذي بمقتضاه أصبحت الإدارة هي التي تفصل في النزاعات التي ترفع ضد أعمالها عن طريق التظلمات الرئاسية والولائية فوصف القضاء في هته الحقبة بوصف الإدارة القاضية ومحاوله من أصحاب الشأن للخروج من هذا، جاء دستور السنة الثامنة وأنشأ مجلس الدولة وجعله تابعا له شخصيا لأنه كان يقدم له آراء استشارية في مجموع المسائل القانونية والإدارية، ومشاريع القوانين والنصوص التنظيمية، وكان مجلس الدولة ينظر عن طريق لجنة المنازعات في الطعون التي يرفعها الأفراد إلى الملك ضد أعمال الإدارة، وفي هذا الصدد وصف القضاء بالقضاء المحجوز<sup>2</sup>.

ومع بداية الجمهورية الثالثة، ألغي مجلس الدولة واستخلف بلجنة إدارية لتباشر ما كان يضطلع به المجلس من اختصاصات، واستمر الوضع على هذا الحال لمدة سنتين حتى صدر قانون 24 مايو 1872 ليعطي مجلس الدولة الفرنسي صورته النهائية ويفتح له المجال ويعطيه بعض ضمانات الاستقلالية التامة في مواجهة الإدارة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، الطبعة الأولى، ص 116 وما يليها.

<sup>2</sup> - عبد العزيز نويري، المنازعات الإدارية في الجزائر تطورها وخصائصها، مجلة مجلس الدولة، العدد رقم 1 الجزائر 2006/11/25 ص 17، 18.

<sup>3</sup> - صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص 107.

وما يلاحظ أيضا في هذا السياق أن الدستور الفرنسي لسنة 1958 في بابه الثامن الذي عنون بعنوان السلطة القضائية لم يتطرق إلى مجلس الدولة، كما أن عدم قابلية القضاة للعزل المذكور في المادة 64 من ذات الدستور لم تتطرق إلى قضاة مجلس الدولة مما يجعلهم في موضع حساس وخطير لمجموع الضغوطات الممارسة من طرف السلطة التنفيذية، كما أن الأمر

رقم 58-1270 المؤرخ في 22 ديسمبر 1958 المتضمن القانون العضوي المتعلق بقانون القضاء لم يشر في مادته الأولى على قضاة المحكمة الإدارية ولا لمحاكم الاستئناف الإدارية ولا حتى لقضاة مجلس الدولة الفرنسي<sup>1</sup>.

ولكن بالرجوع إلى التعديل التي أدخلته الحكومة في قانون المجلس سنة 1963 عقب صدور الحكم في قضية «canal» التي تلخص وقائعها أن الحكومة أصدرت في 1 يونيو 1963 قرار يقضي بإنشاء محكمة عسكرية تختص بالحكم في الجرائم التي تكون لها علاقة بأحداث الجزائر وتضمن هذا القرار أن أحكام هته المحكمة غير قابلة لأي طعن، في حين أنه قدم ضد حكم المحكمة العسكرية من طرف السيد «canal» بإلغاء هذا القرار، وعليه حكم مجلس الدولة بإلغائه وفند إلغاءه بأن القرار قد حرم المتهمين من المحاكمة أمام قاضيهم الطبيعي، وحصن أحكام المحكمة العسكرية من الطعن، ويكون قد خالف القانون لاعتدائه على حقوق و ضمانات الدفاع الأساسية، ومما نتج عن هذا الحكم أنه قد تم اتهام المجلس بخروجه عن مجاله وكذا خروجه عن واجباته كمعاون للإدارة وسلك مسلك القاضي العادي لأنه غلب حقوق الأفراد على فكرة الدفاع عن النظام.

والواقع أن هذا الحكم قد كشف عن نظرة الحكومة اتجاه القاضي الإداري باعتباره معاون للإدارة ورقيب عليها في نفس الوقت مما يوجب على القاضي محاولة إحداث توازن بين وظيفتين متناقضتين، مما دفع الحكومة إلى إنشاء لجنة لدراسة اختصاصات وتنظيم مجلس الدولة الفرنسي في يناير 1963 وذلك تأكيدا على تبعية القضاء الإداري إلى الحكومة في المستقبل و بالفعل قد قامت اللجنة بمجموع من التعديلات مما يؤكد على تقريب القضاة الإداريين من الإدارة، لا بل جعلهم أشخاصا إداريين متمرسين عالمين بحقائق الحياة الحكومية قبل أن يكونوا قضاة، وبالتالي هته التعديلات تشير إلى ثمة اعتبارات لا بد من توافرها بين القضاء الإداري والسلطة التنفيذية، ومما يوثق هته التبعية هي كما سبق

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 230، 231.

القول أن أعضاء القضاء الإداري لا يتمتعون بضمانات القضاة أي عدم القابلية للعزل لأن الحكومة هي من تملك دائما عزل قضاة مجلس الدولة<sup>1</sup>.

إذن في هذا الصدد قوبل هذا الإنقاص من ضمانات عدم العزل بأنه كيف يدعي هؤلاء لحماية الأفراد من تعسف الإدارة و بالمقابل القانون لا يقر هته الضمانة و السبب يرجع في ذلك إلى أن مجلس الدولة لا يعتبر جزءا من السلطة القضائية وإنما هو تابع بذلك إلى السلطة التنفيذية و ما يؤكد هذا هو قضية السيد أندريه جاكوميه « André jacomet » الذي عزلته الحكومة الفرنسية سنة 1960 بحيث تتلخص قضية الحال أن السيد جاكوميه كان نائبا بمجلس الدولة وأعير لشغل وظيفة السكرتير العام للإدارة الفرنسية في الجزائر، فقام السيد جاكوميه بتصريحات ضد سياسة الحكومة الفرنسية بطريقة علنية، فكانت ردة فعل الحكومة الفرنسية أنها عزلت السيد أندريه جاكوميه من عمله كسكرتير للإدارة الفرنسية في 9 نوفمبر 1960، ثم بعد مضي ثلاثة أيام أصدرت قرار عزله من منصبه كنائب في مجلس الدولة الفرنسي، فكان هذا القرار مرده حدوث ضجة كبيرة من طرف رجال السياسة و أعضاء مجلس الدولة على قرار العزل، وفي المقابل قام السيد جاكوميه برفع طعن أمام مجلس الدولة ليكون بذلك قراره هو عدم الفصل إلى أن قامت الحكومة الفرنسية بإعادة السيد جاكوميه إلى عمله بموجب مرسوم في 30 يوليو 1968<sup>2</sup>، وفي نهاية المطاف نرى أن أعضاء مجلس الدولة الفرنسي مازالوا يعتبرون من الموظفين العموميين كما قال دوبريه عام 1958 أنه لا يوجد في فرنسا هيئة قضائية « la magistrature administrative n'existe pas » وما هو كائن هم موظفون إداريون يشغلون وظائف القضاة، ذلك أن القضاة لا يتمتعون بالضمانات التي خص القانون بها القضاة خصوصا، ذلك لأن أحكام القانون تنص على إمكانية عزل الحكومة لأعضاء المجلس بموجب مرسوم ولكن في المقابل يمكن القول أن قاعدة قابلية القضاة للعزل قد تتراجع و تطبق في بعض الأوقات نظرا للظروف الكائنة<sup>3</sup>.

ومن هذا المنطلق يمكن القول أن الأمر تعدى قضية قابلية القضاة للعزل أولا وإنما الأمر هو أن النصوص المنظمة لمجلس الدولة الفرنسي تسمح بوضع أعضاء مجلس الدولة في وضع الندب أو خارج الكادر لشغل وظائف إدارية ثم بعد الانتهاء من هته الوضعية يعودون إلى الوظيفة الأصلية إلى مجلس

<sup>1</sup> - صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص 108 وما يليها.

<sup>2</sup> - مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة للنشر طبعة 2004 ص34،35.

<sup>3</sup> - صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص114.

الدولة الفرنسي هذا من جهة، وما يعاب على القضاء الإداري الفرنسي هي ازدواجية المنوطة بهته الجهات مما يؤثر سلبا على استقلالية القضاء الإداري، ومن هذا المنطلق يمارس المجلس الوظيفة الاستشارية إلى جانب الوظيفة القضائية وإلى جانب هذا وذاك يمارس المجلس اختصاصا تشريعا عن طريق مساهمته في صياغة القوانين و اللوائح، وأما بخصوص الاختصاص الاستشاري فيمكن للجهات الإدارية الفرنسية أن تطلب استشارة المجلس في أي مشكلة قانونية قد تقع فيها، وفي أي غموض قد يعترى مجموع النصوص التي تعمل بها و في هذا الصدد يمارس الاختصاص الاستشاري من خلال مجموع الأقسام الموجودة ضمن المجلس، وعليه من خلال هته الازدواجية من شأنها أن تنال من استقلالية وحياد القاضي الإداري، لأن الأصل في عمل القاضي هو الفصل في النزاع المعروف عليه وليس بمقابل هذا يعطي آراء للخصم أي الإدارة، وفي مقابل هذا يرى البعض الآخر من الفقه أن هته الازدواجية في النشاط هي التي دفعت باستمرارية المجلس و تقوية نفوذه وتأثيره الواضح وبالتالي هته الازدواجية هي التي تشكل مبرر وجود القضاء الإداري الفرنسي، وبهذا إبداء الفتوى من طرف المجلس للإدارة العامة لا يجعل القاضي الإداري شريك في القرار التنفيذي ولا يجعله طرف ذو مصلحة في الدعوى الإدارية، وهذا الرأي جانب الصواب حتى من جانب القضاء و التي له نفس النظرة اتجاه هته الازدواجية<sup>1</sup>.

ومن منطلق هذا الرأي تبقى تلك الاستقلالية أمر يقتضي لتوافره بصفة كاملة دون إخلال وإنقاص هو تكريس جملة من الضمانات للهيئة الإدارية أي القضاء الإداري كهيككل بصفة عامة، وإلى القاضي الإداري الفاصل في النزاع الإداري بصفة خاصة محاولة في ذلك لجعل القاضي الإداري ذلك القاضي الفاصل في النزاع الإداري دون قربه من الإدارة حتى لا نكون في صدد تكريس تبعية القاضي الإداري إلى الإدارة التي هي في الأصل خصم.

<sup>1</sup> - عبد الناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2007، مصر، ص326

المبحث الثاني: مقومات استقلال القضاء الإداري في الجزائر:

للحديث عن القضاء الإداري كجزء لا يتجزأ من السلطة القضائية، كان لابد من معرفة مدى توافر هته الاستقلالية بنوعها أي الاستقلال الوظيفي وبالمقابل الاستقلال العضوي. وعليه هته الاستقلالية هي ضمانة أساسية لدولة القانون وكذا هي من مجموع الأسس اللازمة للمحافظة على احترام القانون وسيادته، ومن هذا المنطلق لابد لهته الاستقلالية أن تتوافر على مجموعة من الأركان كان أولها هو تحقيق توازن فعلي بين السلطة القضائية والسلطات الأخرى في الدولة وكان ثانيها هو ضرورة أن يكون القضاء جهة متخصصة، فلا يكون للأفراد العامين أي دخل، وكان ثالثها هو أن تكون هته الجهة القضائية محايدة وغير منحازة وفي مقابل كل هذا لابد أن يتمتع القاضي بحصانة قضائية<sup>1</sup>، وانطلاقاً من مجموع هته الأركان يمكن القول أن تعزيز الهيئة القضائية للنقاط سالفة الذكر لها أهمية واضحة كان لابد أن يتجسد ذلك الفصل الحقيقي بين مجموع السلطات في الدولة وفي هذا الإطار لا تعني تلك الاستقلالية البحثه أو المطلقة و إنما يكفي أن يكون دون تدخل في الشؤون التي تسير السلطة الأخرى و كنتيجة عملية لهذا الفصل كان لابد من توافر الاستقلال المالي والإداري للجهات القضاء الإداري<sup>2</sup>، مع العلم أن كل هته الضمانات وبالمقابل مقومات لتدعم هته الاستقلالية مما يوضح بالأحر أن أمر استقلالية السلطة القضائية بصفة عامة والقضاء الإداري بصفة خاصة ذو أهمية قصوى لما لها من أثر في المنظومة القضائية والمنظومة القانونية على حد سواء وهذا ما سيتم دراسته على التوالي في مطلبين أولهما الاستقلال الوظيفي وثانيهما الاستقلال العضوي.

المطلب الأول: الاستقلال الوظيفي:

تمثل الوظيفة القضائية مهمتها الأساسية في تطبيق القانون على المنازعات المعروضة أمامها، ولذا كان لابد أن تمارس بعيداً عن قيود وضغوط أو تهديدات قد تمارس من قبل السلطات الأخرى، سواء أكانت بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وهو ما يستدعي بالضرورة إلى جانب هذا توافر ضمانات

<sup>1</sup> - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر طبعة الثانية،

2012، ص74.

<sup>2</sup> - تاريخ الإطلاع <http://www.revue-dirassat.org>.2015/04/29

ومقومات لتدعم الاستقلال العضوي<sup>1</sup>، وإلى جانب هذا لابد من دراسة الاستقلال الوظيفي لما له من أهمية تفرض نفسها في هذا الإطار.

### الفرع الأول: الاعتراف بالقضاء الإداري:

لقد سبقت الإشارة إلى أن دستور 1989 و1996 الجزائري قد شهدا قفزة نوعية فيما يخص النظام القضائي، متبنيا في ذلك نظام الازدواجية القضائية من خلال نص المادة 152 من دستور 1996 الجزائري المعدل والمتمم التي نصت على تأسيس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية ثم نظمت على التوالي المادة 153 من الدستور سالف الذكر أن تنظيم واختصاص وعمل مجلس الدولة يحدد بموجب قانون عضوي، وعليه كنتيجة فعلية لهذا التكريس يستوضح أن المشرع فصل جهة القضاء الإداري عن القضاء العادي<sup>2</sup> وقد ضمن مجلس الدولة بالاستقلالية ذلك لأن مجلس الدولة الجزائري هيئة قضائية إدارية تفصل في النزاع الإداري أي ذلك النزاع التي كانت السلطة التنفيذية طرف فيه، ومن هذا كان وجوبا ذلك الفصل وتلك الاستقلالية على اعتبار مجموع من الضرورات.

وفي هذا السياق استمدت هته الاستقلالية من مضمون المادة 138 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل التي نصت على السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون<sup>3</sup>.

وتجسيدا للاستقلالية الوظيفية التي يتمتع بها مجلس الدولة في الجزائر تم أيضا الاعتراف للمجلس بالاستقلالية المالية والاستقلالية وفي مجال التسيير، على أن تسجل الإعتمادات اللازمة للتسيير في الميزانية العامة للدولة على أن يخضع تسييره المالي لقواعد المحاسبة العمومية حيث نصت المادة 13 من القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة الجزائري<sup>4</sup>.

ونتيجة هته الاستقلالية ومبررها هو خصوصية النزاع الإداري التي تفصل فيه جهات القضاء العادي.

<sup>1</sup> - بوشير محند أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2002، ص 57، 58.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 93.

<sup>3</sup> - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 168.

<sup>4</sup> - محمد العربي، القضاء الإداري نصوص تنظيمية وقانونية، الملكية للطباعة والإعلام والنشر، الجزائر، طبعة 2000 ص 13.

وإلى جانب الحديث عن القضاء الإداري كهيكل لا بد من تعزيز وتكريس استقلال القضاة لأنه هو الدعامة الأساسية التي من خلال نشاطها تكشف مدى احترام مجموع قواعد القانون، ومدى احترام السلطات العامة لمبادئ المشروعية، وفي هذا السياق يظهر التساؤل هل القاضي ملزم بتطبيق القانون؟ فتكون الإجابة أن القاضي على العموم ملزم بتطبيق القانون، والقاضي الإداري على وجه الخصوص هو أيضا ملزم بتطبيق القانون ولكن ليس بالصفة الجامدة، وإنما هو قاض يسعى في حكمه إلى تحقيق توازن بين مجموع المصالح المتعارضة للإدارة والمتعاملين معها.

لكن يثور الإشكال مرة أخرى هل القاضي يطبق القانون أو هو ملزم بخدمة البرنامج التي تحدده السلطة السياسية، وعليه يظهر من خلال هذا التحليل أنه بتغير النظام السياسي السائد بإيديولوجياته يتغير وصف القاضي وكذا وظيفته<sup>1</sup>، فكان لهذا الاختيار الإيديولوجي آثار على القضاة وجعل منهم مجرد موظفين يعملون في مرفق عام فكانت سيطرة السلطة التنفيذية على القضاة هي من خلال اليمين الذين يؤدونه قبل تعيينهم، فأصبح القاضي يعمل من أجل تطبيق سياسة السلطة التنفيذية وأصبح مرهون اليمين الذي يؤديه، أي أنه ملزم في كل الظروف بالحفاظ على المصالح العليا للثورة الاشتراكية حسب نص المادة 3 من القانون الأساسي للقضاة سنة 1969، وعلى حسب هذا اليمين أن للقاضي دور آخر غير تطبيق القانون، وإقرار حقوق العامة وإصدار الأحكام باسم الشعب وعدم تجاوز اختصاصه هو الحفاظ على مصالح الثورة الاشتراكية السائدة آنذاك، أنه في حال تعارضت أحكام الثورة الاشتراكية مع القانون فإن الأولوية تكون لمصالح الثورة الاشتراكية، فهنا تحول دور القاضي من مطبق للقانون ومحافظ على مبادئ الشرعية إلى مطبق للسياسة العامة للدولة<sup>2</sup>، لكن بتحول الجزائر من نظام اشتراكي إلى نظام ليبرالي، أدى إلى تغير الأمور وتخفيف كل ما من شأنه أن ينقص من استقلالية القضاء بصفة عامة، والاستقلال الوظيفي للقضاء الإداري بصفة خاصة، فأصبح القاضي لا يلتزم في أحكامه إلا بتطبيق القانون وحمائته في صدد نشاطه للمصلحة العليا للمجتمع<sup>3</sup>. فبالرغم من تحول دور القاضي من مطبق للسياسة العامة للدولة السائدة، إلى مطبق للقانون، إلا أنه لا يمكن لأي دولة أن تحول دون تدخل العامل

<sup>1</sup> - سكاكني باية، المرجع السابق، ص123.

<sup>2</sup> - شيخي شفيق، انعدام الاستقلال الوظيفي للقضاة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري "تيزي وزو"، دفعة 2010-2011، ص38-40.

<sup>3</sup> - نص المادة 8 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 23 رجب عام 1425 الموافق ل8 سبتمبر 2004 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية 57، ص14.

السياسي في الحياة القضائية، لأن هذا العامل يصبغ صراحة وضمنا العدالة ولكن درجته تختلف من بلد إلى آخر، وكنتيجة لهذا فإن القاضي في الدول التي تنتهج النظام الليبرالي يمنح القاضي إلى لعب دور السياسي في حال غموض أو انعدام النص سواء في المنازعة الإدارية أو المدنية وعلى ذلك يكون دور القاضي الإداري في الدول التي تنتهج النظام الاشتراكي دورا سياسيا مفروض قانونا ( أداء اليمين مثلا يتعهد فيه بحماية مصالح الثورة الاشتراكية) وهذا ما كان سائدا في الجزائر وذلك بتحولها من النظام الاشتراكي إلى النظام الليبرالي<sup>1</sup>.

ولكن في رأي بعض الفقهاء أن نص 8 سالفه الذكر تثير الشك حول مدى استقلالية القاضي منطلقين في ذلك أن فكرة المصلحة العليا للمجتمع أصبحت تحددها السلطة التنفيذية، مما يجعل القاضي في أداء عمله ملزم أن يأخذ هذا التحديد بعين الاعتبار، بمعنى أضفت السلطة التنفيذية على القضاء طابع سياسي مما يحيل بذلك إلى نقصان استقلالية القضاء و القضاة على حد سواء<sup>2</sup>.

والقاضي الإداري حتى يكون على دراية كاملة بالتزاع المعروض عليه، لما في ذلك لتدعيم للاستقلالية، لأن الإعداد الفني و التكوين المهني للقضاة يرتبط بهته الاستقلالية فأصبح التخصص عاملا من العوامل التي المؤثرة في تكوين القاضي فنيا ومهنيا، وبالإضافة إلى ذلك يساعد على تحقيق عدالة دقيقة وسريعة وميسرة.

كما أن التخصص يعد من أبرز مقومات استقلال القضاء نظرا لأنه يخلق لديهم الوعي القضائي لتدعيم هته الاستقلالية، كما أنه يوفر لهم القدرة على تفسير القانون وتطبيقه تطبيقا سليما مما يؤدي إلى ضمانة حيادهم ويجعلهم بعيدين عن كل المؤثرات والضغط<sup>3</sup>.

كما أن تخصص القاضي يجعله أكثر قدرة على مباشرة المهام المنوطة به، لأن من آثار هذا التخصص هو التقليل من الخطأ، وكذا تنقص بمقابل هذا انعدام التسبب التي تعاني منه الأحكام القضائية، ومؤدى هذا التكريس هو تبنى الازدواجية القضائية المنتهجة في دستور 1996 المعدل والمتمم

<sup>1</sup> - محمد بوبشير أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص60.

<sup>2</sup> - سكاكني باية، المرجع السابق، ص124.

<sup>3</sup> - أسعدي أمال، المرجع السابق، ص98.

فكان تأثيرها واضح على ضرورة وجوب توافر تخصص القضاة في المجال الإداري، لتنوع وتشعب المنازعات الإدارية في مجالات تقنية<sup>1</sup>.

وعن جهود الدولة في هذا المضمار يستوضح أن القانون الأساسي للقضاء عالج في فرع ثالث بعنوان التكوين المستمر، وأفضت إلى أن التكوين يهدف إلى تحسين المدارك المهنية والعلمية للقضاة الموجودين في الخدمة، ويخضع للتكوين كل القضاة الموجودين في حالة خدمة<sup>2</sup>.

وتنفيذا لمجموع التكوينات التي يسعى إليها القانون الأساسي للقضاء، جاء القانون المتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء، والمحدد لكيفيات سيرها فنص على أنه تقدم المدرسة تكوينا مستمرا متخصصا للقضاة العاملين بناء على طلب من وزارة العدل مع تحديد وزير العدل بقرار مجموع التخصصات الواجب فتحها، وعدد القضاة المعنيين بالتكوين، وبرنامج كل تكوين مستمر متخصص ومدته<sup>3</sup>، و النظام الجزائري إلى سابق التكريسات السابقة قد سعى إلى تكريس تكوين متخصص للقضاة وقد يكون داخل الوطن أو خارجه، فيمكن عند الاقتضاء بالتبادلات الدولية مع الهيئات والمؤسسات الأجنبية المماثلة<sup>4</sup>.

أما التكوين الداخلي فتقوم به المدرسة العليا للقضاء بالتنسيق مع المدارس والمعاهد وبهذا تنظم جل التخصصات بما فيها التخصص الإداري لما له من أثر واضح على استقلالية القضاء وحياد القاضي ونزاهته<sup>5</sup>، ولكن ما يلاحظ من خلال النصوص التي تنظم النظام القضائي يسترعي الانتباه أن قضاة القضاء الإداري يخضعون كزملائهم قضاة القضاء العادي ويخضعون للقانون الأساسي للقضاء، وهذا ما

<sup>1</sup> - قصير علي، نادية بونعاس، تفعيل دور القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الفكر، العدد 11، جامعة محمد خيضر بسكرة، بدون تاريخ، ص211.

<sup>2</sup> - المادة 42،43 من القانون العضوي 04-11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء.

<sup>3</sup> - المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 05-303 المؤرخ في 15 رجب 1426 الموافق ل20 أوت 2005 يتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء وشروط الالتحاق بها ونظام الدراسة بها وحقوق الطلبة والقضاة وواجباتهم، الجريدة الرسمية العدد 58، ص15.

<sup>4</sup> - المادة 2/4 من المرسوم التنفيذي 90-139 المؤرخ في 24 شوال الموافق ل16 ماي 1990 المتعلق بتنظيم المعهد الوطني للقضاء سيره وحقوق الطلبة وواجباتهم، الجريدة الرسمية عدد 21، سنة 1990.

<sup>5</sup> - قصير علي، بونعاس نادية، المرجع السابق، ص212،213.

أشارت إليه نصوص المواد المتعلقة بالتنظيم القضائي الإداري أي مجلس الدولة والمحكمة العليا، مما يشير بالمقابل نقص الاستقلالية بالنتيجة التأثير السلبى على النتائج المتوقعة من طرف القاضي الإداري.

### الفرع الثاني: المجلس الأعلى للقضاء:

ينبغي الاعتراف أن إنشاء هيئة خاصة تتكفل بسير الشؤون الإدارية للقضاة، يعد من ضمانات مبدأ الاستقلالية، لأن السلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل إذ عهد لها مهمة تسير الشؤون الإدارية للقضاة، من شأنه أن يزرع الشك حول تبعية القضاة للسلطة التنفيذية، لهذا يتحتم الاعتراف باستقلالية القضاء الإداري بحيث أن يكون هذا الأخير مستقل وخاضع لقانون خاص به (قانون المجلس الأعلى للقضاء) وإنما لا بد أن يعهد تسير الشؤون الإدارية لمجلس خاص مستقل هو في حد ذاته<sup>1</sup>.

وعليه يتشكل المجلس الأعلى للقضاء حسب القانون المنظم له، من رئيسا ووزير العدل نائبا والرئيس الأول للمحكمة العليا والنائب العام لدى المحكمة العليا، وعشرة قضاة يتم اختيارهم من قبل زملائهم..... وست شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء<sup>2</sup>. وقد جاء ضمن القانون المنظم لهذا المجلس أن المدير المكلف بتسيير سلك القضاة بالإدارة المركزية لوزارة العدل يشارك في أعمال المجلس الأعلى للقضاء ولا يشارك في المداورات، هذه المشاركة من شأنها أن تعزز استقلالية القضاء وضمن ثقة القضاة في القرارات الصادرة عن المجلس، كما أن تحديد العضوية في المجلس يدعم الثقة في هذه الهيئة ويعزز جدية نشاط أعضائها، كما أن صلاحيات المجلس لا محالة أنها تدعم وتعزز الاستقلالية<sup>3</sup>.

ولكن ما يثار على المجلس الأعلى للقضاء أنه الأصل العام هو ضمانته للاستقلال القضاة وجعل السلطة التنفيذية تحت رقابة القضاء ضد أي تعسف تقوم به الأخيرة اتجاه الأفراد وعليه كان المجلس الأعلى للقضاء في مرحلة بوصفه بالوظيفة كان دوره استشاري لا غير، مما يجعل وصف المجلس أنه مجرد مكتب يخدم السلطة التنفيذية، وما يجعل وصف المجلس يتعدى إلا أنه مجرد مكتب ذلك أن وزير العدل الذي يشغل منصب نائب رئيس المجلس الأعلى للقضاء، وكذا ترأس المجلس لرئيس الجمهورية، ومن

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، المرجع السابق، 2010 ص 260.

<sup>2</sup> - المادة 3 من القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق ل 6 سبتمبر سنة 2004 يتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، الجريدة الرسمية العدد 57، ص 24.

<sup>3</sup> - بن صاولة شفيقة، المرجع السابق، ص 83.

منطلق هذا يتضح أن المجلس الأعلى للقضاء في وصف القضاء بالوظيفة كان غير مستقل مما أثر سلباً على استقلالية القضاة وجعلهم في قبضة السلطة التنفيذية لذلك كان من غير المعقول تخويل صلاحية ضمان استقلالية القضاة لمجلس هو في صميم تشكيلته وعمله تابع للسلطة التنفيذية، لأن الجهاز الذي لا يستطيع حماية نفسه غير قادر على حماية غيره<sup>1</sup>.

فقانون المجلس الأعلى للقضاء الذي أتى به دستور 1996، يمكن أن استوضح مجموع التغيرات وكذا حتى بوادر الاستقلالية، وإن كان يستحيل أن تتحقق الاستقلالية المطلقة فيكون التركيز على رئاسة المجلس التي كما سبق وتم الإشارة إليه أعلاه هو رئيس الجمهورية فهذا يؤكد على الهيمنة داخل المجلس ويحقق بذلك فكرة التبعية من سلطة الأصل فيها هو الاستقلال إلى سلطة تتمتع بكافة المميزات والصلاحيات.

فما يلاحظ على التشكيلة هو عدم ظهور رئيس مجلس الدولة ولا محافظ الدولة بالنظر إلى رئيس المحكمة العليا ونائبه كأعضاء أصليين، فهذا من جهة يخل بمبدأ الازدواجية القضائية المتبعة، ومن جهة أخرى يخل بمبدأ المساواة في التمثيل أي وجود أعضاء القضاء العادي كأعضاء أصليين، أما أعضاء القضاء الإداري يظهرون كأعضاء يتم انتخابهم لا غير، مما يؤثر سلباً على الاستقلالية الواجب تكريسها وكذا مجموع الشخصيات التي يختاره رئيس الجمهورية ذات كفاءة من خارج السلك القضائي يثير فكرة التعيين من قبل سلطة غريبة، كما أن حتى العدد المعين يشكل موازاة مع أعداد القضاة المشكلين للمجلس، مما يثير فكرة التبعية للهيئة التنفيذية، وفي هذا السياق تنص على ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي عدد الأصوات حسب نص المادة 15 من القانون العضوي 04-12 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، وما يلاحظ أن هذا الترجيح هو ترجيح صوت السلطة التنفيذية كون أن رئيس الجمهورية هو الذي يترأس المجلس الممثل لرأس السلطة التنفيذية، فهذا مؤشر على سلبية هته التشكيلة كونها تدعم الاستقلالية مقابل استقلالية السلطة القضائية التي هي ركن استوجب توافره<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - شبيخي شفيق، المرجع السابق، ص 26 وما يليها.

<sup>2</sup> - أسعدي أمال، المرجع السابق، ص 31، 32.

وكما يقول محمد بوبشير أمقران في هذا السياق "لا يكفي أن يكون الاستقلال بنصوص قانونية، بل القانون هو حالة ذهنية"، لهذا إذا غابت هته الحالة الذهنية لدى القاضي الإداري أدت بالنتيجة إلى عدم وجود الاستقلال حتى ولو تم تكريسه بنصوص قانونية وتوفرت ضانات حقيقية<sup>1</sup>.

وقد جاء القانون العضوي المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء لبعض النقاط التي من شأنها أن تعزز استقلالية هته الهيئة، لأن المجلس يعد نظامه الداخلي ويصادق عليه دون تدخل من أي جهة أخرى، كما أنه يتمتع بالاستقلالية المالية وتسجل اعتمادات المجلس في الميزانية العامة للدولة، كما أن الصرف يعهد للقاضي أمين المجلس الأعلى للقضاء<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: الاستقلال العضوي:

يقصد بالاستقلال العضوي للقضاة عدم تدخل أي سلطة قضائية في إدارة المسار المهني للقضاة وهو ما يستتبع وضع كل ما يتعلق بالحياة الوظيفية والمهنية للقضاة بعيدا عن التأثير و التحكم<sup>3</sup>.

ويستفاد من هذا أن الجهة المكلفة بتسيير شؤون القضاة هي المجلس الأعلى للقضاء فستظهر مدى استقلالية القضاء، وبالأخص الاستقلالية العضوية للقاضي وفقا لطريقة التعيين وعدم القابلية للعزل والنقل والتأديب.

### الفرع الأول: تعين القضاة:

إن تعيين القضاة يعتبر من الضمانات التي تؤدي إلى استقلال السلطة القضائية، إلى أن نظام تعيينهم يختلف من بلد إلى آخر حسب النظام السياسي القائم، فالغالب على الأمر أن معظم الدول تأخذ بنظام الانتخاب كونه هو الأقرب إلى الديمقراطية بأساليبها، وأكثر تحقيقا للاستقلالية المطلوبة للقاضي وفي مقابل هذا تأخذ بعض الدول بنظام التعيين بدليل أن الانتخاب لا يكفل للقاضي حرية التصرف لأنه مدين بمنصبه للناخبين، على اعتبار أن مهمة القاضي تتطلب مستوى ذا كفاءة فنية وحلقية معينة، ولهذا فإن الانتخاب لا يؤدي إلى توافر هذا القدر الكافي من المستوى المطلوب من القاضي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - شيخي شفيق، المرجع السابق، ص35.

<sup>2</sup> - المادة 17، 9 من القانون لعضوي 04-12 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء.

<sup>3</sup> - محمد بوبشير أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص45.

<sup>4</sup> - أسعدي أمال، المرجع السابق، ص14.

وإذا كان نظام الانتخاب سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة يدعم الرابطة بين القضاء والشعب فإن هذا الأخير يسمح له بالمشاركة في الوظيفة القضائية، ويسهل مهمة المتقاضين حين لجوئهم إلى القضاء من المطالبة بالحقوق الضائعة، فأن هذا النظام منتقد لأن هذا الأخير يؤدي بالضرورة إلى عدم اختيار الأكفاء للعمل القضائي.

وإذا حولت للقضاة مهمة اختيار من يتولى الوظيفة القضائية، فذلك يدعم الاستقلالية إلا أنه يشكل خطر الانغلاق والسعي الدائم إلى تحقيق مأرب خاصة، وكذا طريقة اختيار القضاة من طرف السلطة التنفيذية، ينتقد وبشدة كونه يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات، ويؤدي بالضرورة إلى تبعية القضاء و القضاة إلى الجهة المكلفة بالتعيين (السلطة التنفيذية) مما دفع بعض الفقهاء إلى استخلاص أن نص المادة 155 من الدستور الجزائري المعدل و المتمم أن السلطة التنفيذية هي الجهة الموكلة بالتعيين، أي تعيين القضاة ذلك لأن رئاسة الجمهورية هي التي تتراأس المجلس الأعلى للقضاء وإلى وزري العدل النيابة على الرئيس وفي هذا السياق يخضع القضاة لقانون المجلس الأعلى للقضاء<sup>1</sup>. ولكن طريقة التعيين التي هي بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء مما يدفع بالإشارة إلى أن القانون لم يعين شروط التعيين وأحالتها إلى التنظيم، فهته الإحالة من شأنها أن تعدم استقلالية القضاء<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: التأديب وعدم قابلية القضاة للعزل:

إن ضرورة الاعتراف إلى القضاء بالاستقلالية أي استقلالية القضاة و القضاء على حد سواء، لا يمنع من ترتب مسؤولية على القاضي جراء الأخطاء المرتكبة حين أدائه لوظيفته، بل لا بد أن تتقرر المسؤولية بقدر السلطة و الاستقلالية، فهته المسؤولية ليس معناها تبعية القضاء إلى السلطة التي تمارس التأديب، ولكن بمقابل هذا لا بد ممن تفادي تعزيز هته المسؤولية كوسيلة لتهديد القاضي الإداري، ومما يحول بذلك إلى المساس باستقلالية ونزاهة وحياده وشفافيته<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - سكاكي باية، المرجع السابق، ص116.

<sup>2</sup> - المادة 37،3 من القانون العضوي 04-12 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء.

<sup>3</sup> - سكاكي باية، المرجع السابق، ص118.

أولاً: تأديب القضاة:

يعتبر خطأ تأديبياً في مفهوم القانون العضوي المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء، هو كل تقصير يرتكبه القاضي إخلالاً بواجباته المهنية، وفي هذا السياق قد صنف الأخطاء حسب جسامتها مراعيًا في ذلك درجة الخطأ الذي يقوم به القاضي، وحين يثبت الخطأ الذي قام به القاضي ويتضح أن هذا الخطأ على درجة من الخطورة، فيبلغ وزير العدل الذي يصدر قرار بإيقافه عن العمل، مع تضمين هذا الإجراء بمجموع من الضمانات التي تحول دون تعسف الجهة الموقعة للعقوبة، مما يجعل وزير العدل يحيل الملف إلى رئيس المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية، مع تضمين هذا القانون الأخير للأجال أي آجال الفصل في الدعوى التأديبية والتي هي ستة (6) أشهر من تاريخ التوقيف<sup>1</sup>.

وما يشار في هذا السياق أن العقوبة من الدرجة الرابعة تقرر بموجب مرسوم رئاسي وتنفذ بموجب قرار من وزير العدل<sup>2</sup>. لكن ما يثار أن المجلس الأعلى للقضاء حين يجتمع في تشكيلته التأديبية يرأس التشكيلة الرئيس الأول للمحكمة العليا مع تعيين وزير العدل ممثلًا عنه من بين أعضاء الإدارة المركزية لوزارة العدل لإجراء المتابعات التأديبية<sup>3</sup>، لكن حين يجتمع المجلس الأعلى للقضاء كمجلس تأديبي، أكد المجلس على أن وزير العدل أو من يمثله هو من يباشر المتابعة التأديبية، لأن هذا الأخير يشارك في المناقشات ولا يحضر المداولات، هذا يؤدي إلى تعزيز استقلالية القضاء وحياد القرار الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء كجهة تأديبية.

وما يدعمه هذه الإجراءات التأديبية أنها تضمنت مجموع من الضمانات من حق دفاع ووجاهية في المتابعة، ومن حق القاضي الذي نسب إليه الخطأ من الإطلاع على ملفه التأديبي الموضوع لدى أمانة المجلس الأعلى للقضاء قبل خمسة (5) أيام على الأقل من يوم عقد الجلسة حسب نص المادة 30 من القانون العضوي 04-12 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء.

إذا يمكن القول والوصول إلى قاعدة مهمة مفادها أن القاضي الإداري الجزائري كنظيره القاضي العادي يتمتع باستقلالية عن الإدارة من الوجهة النظرية، أما بالنظر إلى الواقع العملي يستوضح وجود

<sup>1</sup> - المادة 60،65،66 من القانون العضوي 04-11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء.

<sup>2</sup> - المادة 70 من القانون العضوي 04-11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء.

<sup>3</sup> - المادة 21 من القانون العضوي 04-12 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء.

الإدارة المركزية \_ الوزارة عن طريق ممثليها أمام المجلس الأعلى للقضاء\_ هذا يؤدي بالضرورة إلى القول بنقصان هته الاستقلالية.

### ثانيا: من حيث عدم القابلية للعزل:

تعني هته الضمانة منع عزل، وقف، نقل القضاة، وتعتبر من أهم الضمانات لما تشكله من أمن للقاضي في مركزه أولا، وتصديه لمجموع الضغوطات والتدخلات ثانيا، لهذا كان لابد من إحاطة القاضي بمجموعة من الضمانات من ضمنها عدم قابلية القضاة للعزل لاعتبار هته الضمانة وسيلة لحماية القاضي، فهته الحماية تفرضها طبيعة العمل القضائي.

وإذا كانت قواعد العدالة تفضي إلى النزاع المعروض على القاضي يوجب عليه أن يفصل فيه دون قيد أو تأثير، فبالمقابل يجب فرض تحصين للقاضي وتأمين مستقبله، لأن غياب هته الأخيرة تجعل القاضي الفاصل في النزاع يفصل بطريقة تنفي حياده ونزاهته، نظرا لتخوفه من فقدان منصبه. ولذلك فإن مبدأ عدم القابلية للعزل هو جوهر استقلال القضاء لاعتباره نتيجة عملية لطبيعة مبدأ الفصل بين السلطات، كما أن آثار هذا المبدأ تتعدى إلا أنها ضمانة أساسية للقاضي كونها هي أيضا ضمانة للمتقاضين، كونها تجعل القاضي ينطق بالحق دون خوف وكونها تؤدي بالضرورة إلى السيرورة الحسنة لمرفق العدالة.

ولا يعني هذا المبدأ أن يصبح القاضي ملكا للوظيفة حتى لو صدر عنه ما يسيء إلى الوظيفة بحد ذاتها، وإنما لابد من تحصين من آثار السلطة التي تملك التعيين. ومنه على الرغم من أن دستور 1996 الجزائري المعجل و المتمم، تبني الازدواجية وكرسها كما سبق تبيانه، إلا أنه لم ينص على هته الضمانة التي هي من أهم قواعد الحماية المقررة للقضاة.

والحقيقة أن ضمانة عدم القابلية للعزل لابد أن يتمتع بها كل قاض، وبالأخص القاضي الإداري كونه يقف أمام كبار مسؤولي الدولة، وغيرهم ضمن القرارات الصادرة منهم كونه هو المراقب الوحيد لمدى مشروعية هته الأعمال القانونية الصادرة منهم لذا وجب التفكير في تحصين القاضي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - محمد بوبشير أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص46.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، القسم الأول الإطار النظري للمنازعات الإدارية، المرجع السابق ص130، 127.

ولكن ما يلاحظ أن المشرع قد بادر إلى تضمين هذا المبدأ ولكن ليس بمعنى توفير ضمانات عدم القابلية للعزل، وإنما تضمن مبدأ الاستقرار حسب ما تضمنه القانون الأساسي للقضاة<sup>1</sup>.  
فهذا التضمين يؤكد على أن هو محاولة لتضمين هته الضمانات لما يشكله حماية للقاضي والمتقاضي كما سبق القول، ولكن في المقابل عدم تضمين هته الضمانات يؤدي لا محالة بعدم الاستقرار الذهني للقاضي، والشعور بالتخوف لفقدان منصبه جراء العزل.

---

<sup>1</sup> - المادة 26 من القانون العضوي 04-11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء.

المبحث الثالث: مظاهر تدعيم الدور الإيجابي للقاضي الإداري:

تمثل القاعدة العامة في المنازعات الإدارية، أن القاضي الإداري يفصل في النزاع ولا يدير لأن هته المهمة الأخيرة ليست من اختصاص القاضي، وإنما هي من اختصاص الإدارة لأنها مهمة تراوحتها في حدود السياسة العامة التي ترسيها له السلطة التنفيذية في الدولة، عملاً في ذلك لمبدأ الفصل بين السلطات وتحقيقاً لمبدأ القاضي بالفصل بين القضاء الإداري والإدارة العاملة، فكل جهة تعد مستقلة عن الأخرى استقلالاً وظيفياً، واستناداً على هذا لا يمكن للقاضي الإداري في ظل القوانين التي كانت سائدة، أن يأمر الإدارة العامة سواء بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل، أو يحل محلها في عمل، فهذا ما كان يطلق عليه بمبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة<sup>1</sup>.

وعلى هذا الأساس كان رفض الجهات القضائية الإدارية من بينها مجلس الدولة فقضى في حكمه بتاريخ 2002/01/14 الذي قضى برفض طلب المدعية مسبباً في ذلك رفضه بقوله "باعتبار أن ثمة استقرار في أحكام الفقه القضائي الإداري، مقتضاه أنه لا يمكن للقاضي الإداري في الحالات المماثلة أن يأمر أو يوجه أمراً إلى الإدارة من أجل القيام بعمل أو الامتناع عنه تطبيقاً لقاعدة الفصل بين السلطات المكرسة دستورياً..".

وفي نفس السياق كحكم آخر له سببت هذا الرفض بقوله: "...حيث انه يستخلص.....ومن جهة ثانية فإنه من المستقر عليه قضاء على مستوى مجلس الدولة، أنه لا يمكن للقاضي الإداري إصدار أوامر للإدارة لتنفيذ أية عملية تدخل في صلاحياته الخاصة نظراً لعدم وجود نص قانوني يسمح له بذلك".

وكآخر حكم له بتاريخ \_مجلس الدولة الجزائري\_ 2002/7/15 بخصوص قضية طلب فيها المدعين إلزام مديرية المصالح الفلاحية لولاية وهران بتسوية وضعيتهما الإدارية، فبرر رفضه بقوله: "حيث أنه طلب العارضين الرامي إلى تسوية وضعيتهما الإدارية على القطعة المتنازعة عليها هو من صلاحية هيئة مختصة لذلك فإن القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحية"، ومن هذا يتضح أن مجلس الدولة الجزائري برر عدم جواز توجيه أوامر للإدارة في ظل اعتماده على ثلاث مبادئ، أولها مبدأ الفصل بين السلطات، وثانيها عدم وجود نص قانوني يصرح للقاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة، وثالث

<sup>1</sup> - قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه أوامر للإدارة "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، دفعة 2009، 2010، ص14.

مبدأ هو توجيه أوامر من قبيل التدخل في الوظيفة الإدارية<sup>1</sup>، ولكن في مقابل هذا يوجد استثناء على المبدأ العام \_حظر توجيه أوامر للإدارة\_ وهو الأمر القاضي بأنه يمكن للقاضي بتوجيه أوامر للإدارة في حالة التعدي، وكذا إلزامها بأداء عمل، وكذا في حالة الالتزام التعاقدية<sup>2</sup>. وكل هذا في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا أنه وبتخليه عن هذا المبدأ تحول القاضي الإداري من مبدأ الحظر إلى عدم الجواز أي مبدأ إمكانية إصدار أوامر، وكان هذا بصدور القانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولعل أهم إجراء هو الغرامة التهديدية التي هي أمر موجه للإدارة في حال تعنتها وامتناعها<sup>3</sup>.

### المطلب الأول: توجيه أوامر الإدارة:

بالنظر إلى التشريع المقارن المتمثل في القانون الفرنسي، أن مجلس الدولة الفرنسي في سابق الأمر قد تخلى عن إمكانية توجيه أوامر للإدارة إلا أنه وبمقتضى القانون رقم 539 لسنة 1980 قد منع القاضي من إمكانية الحكم بالغرامة التهديدية، ولم يقف عند هذا الحد وإنما تجاوزه ليصدر القانون رقم 125 لسنة 1995، الذي وسع في نطاق إمكانية توجيه أوامر للإدارة ولم تعد بذلك تقتصر على الجانب المالي المتمثلة في الغرامة التهديدية، وفي هذا السياق اتبع المشرع الجزائري نفس هذه الخطوات وتدرج هو الآخر في فرض مجموع الأوامر المختلفة اتجاه الإدارة<sup>4</sup>.

ويمكن أن تصنيف مجموع الأوامر التي يصدرها القضاة وهي تنفرع إلى نوعين أولهما الأوامر المرتبطة بمنطوق الحكم، وثانيها أوامر لاحقة للحكم (الغرامة التهديدية) وكذا آليات تنفيذ مجموع الأحكام القضائية التي تصدرها الجهات القضائية الإدارية.

<sup>1</sup> عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر طبعة 2010، ص 137، 138.

<sup>2</sup> لحسين بن الشيخ آث ملوية، دروس في المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر الطبعة الرابعة 2009، ص 480.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية "دراسة تشريعية قضائية وفقهية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2009، ص 224.

<sup>4</sup> - قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص 97، 98.

الفرع الأول: الأوامر المرتبطة بمنطوق الحكم:

وسع قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 من سلطات القاضي الإداري جاعلا من هذا الأخير أكثر تحكما في الخصومة الإدارية، فأعطيت له مجموع من الصلاحيات التي اتسعت تارة وضافت تارة أخرى في مجال تسير الخصومة، ومن بين هته الصلاحيات نجد الأوامر التي هي المظهر الحقيقي للاستقلال الوظيفي للقاضي الإداري عن الإدارة العامة<sup>1</sup>.

فانطلاقا من مجموع الأوامر التي يأمر بها القاضي الإداري هو الحال في امتناع الإدارة عن تزويد الطاعن بالقرار الإداري المطعون فيه، جاز للقاضي الإداري أن يأمر الممتنعة عن تزويد الطاعن بالقرار محل الطعن وإلا عد امتناعها إثبات ضدها<sup>2</sup>. أي بمثابة اعتراف ضمني بوجود عيب في مشروعية القرار الإداري، إذا كان محل الدعوى هو إلغاء القرار الإداري، أو قد يفسر امتناعها بمثابة قبول ضمني لتفسير القرار إذا كانت الدعوى تهدف إلى تفسير القرار الإداري<sup>3</sup>.

أما في جانب سماع الشهود يمكن للقاضي أن يستمع تلقائيا إلى أي شخص يرى سماعه مفيدا، كما يجوز أيضا سماع أعوان الإدارة أو طلب حضورهم لتقديم إيضاحات<sup>4</sup>، فمن خلال هته المادة يتضح أن القاضي الإداري يملك سلطة توجيه أمر لأعوان الإدارة أو أي شخص من شأنه أن يفيد القضية بمناسبة الفصل في النزاع المعروض<sup>5</sup>.

وأضافت إلى ما سبق يتضح أنه "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئة تخضع في منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية المطلوبة باتخاذ تدابير معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوبة منها ذلك في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء" وعندما "يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص

<sup>1</sup> - شيخي شفيق، المرجع السابق، ص 100، 102.

<sup>2</sup> - المادة 2/819 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/2/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديدة الرسمية العدد 21، تاريخ 2008/4/23 ص 77.

<sup>3</sup> - قصير علي، نادية بونعاس، المرجع السابق، ص 214.

<sup>4</sup> - المادة 860 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>5</sup> - شيخي شفيق، المرجع السابق، ص 103.

المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها ..... تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد"<sup>1</sup>.

فالملاحظة الواجب ذكرها أن المواد تتيح للقاضي الإداري سلطة الأمر في حالتين:

1- تتعلق باحتواء الحكم القضائي على أمر باتخاذ إجراء معين من جانب السلطة الإدارية يقتضيه تنفيذ الحكم.

2- تتعلق باتخاذ قرار آخر، ولكن بعد فحص جديد للطلب<sup>2</sup>.

فالمادة سالفة الذكر 978 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، يتضح أن الإدارة يكون اختصاصها مقيد، فالقاضي بأمرها بإجراء تنفيذي محدد، أما الثانية 979 من قانون الإجراءات المدنية سالفة الذكر توضح أن الإدارة حين استصدارها للقرار الإداري كانت تتمتع بالاختصاص التقديري مما يحول بذلك إلى أن القاضي يأمرها باستصدار قرار جديد<sup>3</sup>.

يتضح في هذا الإطار أن القاضي الإداري قد حقق قفزة نوعية جعلت منه القاضي المتحقق من مدى المشروعية، وإنما يتعدى ذلك ليصل إلى درجة استصدار أوامر.

الفرع الثاني: الأوامر اللاحقة لصدور الحكم (الغرامة التهديدية):

حظي موضوع الغرامة التهديدية في القانون الجزائري اهتمام كبير، بحيث أن قانون الإجراءات المدنية السابق (الملغى)، قد تضمن الأحكام العامة مشكلة بذلك الإطار التشريعي للغرامة التهديدية، غير أن تطبيقها فيما سبق قوبل بنوع من الاصطدام نظرا لعدم تقبلها، فيستقر سندها القانوني في نص المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية الملغى تنص على ما يلي "إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزام بامتناع عن عمل، يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر ويجيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات و التهديدات المالية ما لم يكن قد قضى بالتهديدات المالية من قبل"، أما

<sup>1</sup> - المادة 979، 987 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>2</sup> - قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص 101.

<sup>3</sup> - قاضي فيصل أنيس، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، دفعة 2009-2010، ص 236.

المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية الملغى كانت تجيز في فقرتها الأولى " للجهات القضائية أن تصدر أحكاما بتهديدات مالية في حدود اختصاصها، على أن تقوم بعد ذلك بمراجعتها و تصفية قيمتها"<sup>1</sup>.

إلا أنه بصدر قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يمكن القول أنه أصبح يعترف صراحة بإمكانية فرض غرامة تهديدية كأمر. بموجبه يفرض على الإدارة العامة تنفيذ الحكم القضائي الصادر في حقها، التي في الأصل امتنعت عن تنفيذه حسب ما نصت عليه المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup>.

وفي هذا المضمار يمكن اعتبار الغرامة وسيلة ضغط يسعى من خلالها القاضي الإداري على جبر الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية وتتصف هته الغرامة بأنها غرامة مؤقتة ذلك لأن القاضي الإداري يملك سلطة تعديلها أو إلغائها حين انتهاء الأجل المحدد لتنفيذ الحكم القضائي، وتختلف الغرامة التهديدية عن الغرامة النهائية التي تعني أنها غرامة سوف تصف بعد قيام القاضي بمجموع الحسابات، مع الأخذ بعين الاعتبار مدة تأخر الإدارة عن التنفيذ. وبالمقابل يمكن للقاضي إذا استنتج توافر عنصر الفجائية، أن يلغي الغرامة، وتختلف الغرامة التهديدية حين ترتبط بالحكم الأصلي، فيمكن أن تصدر بصفة سابقة على مرحلة التنفيذ حسب نص المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية، وقد تكون لاحقة لصدر الحكم الأصلي حسب نص المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويشترط ف بهذا السياق أن تكون هناك إمكانية القيام بتدابير معينة يتطلبها الحكم أو القرار أو الأمر القضائي، ومعنى هذا لا مجال لتوقيع عقوبة الغرامة التهديدية ما لم تتخذ الجهة القضائية (القضاء الإداري) التدابير التنفيذية، و لا ينبغي أن ينتظر القاضي الإداري طلب ذوي الشأن لتوقيع الغرامة التهديدية، وإنما يكفي أن يستشف القاضي أن الإدارة في تعنت حول موضوع تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر القضائي الصادر عن جهات القضاء الإداري، ومرد هذا التوسيع من دور القاضي الإداري وتحكمه في المنازعات الإدارية على حسب ما يسترعيه الانتباه<sup>3</sup>. وتحكم بالغرامة التهديدية حين عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخر عن التنفيذ، وتأثر المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي، أسوة في ذلك منح

<sup>1</sup> - عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية، المرجع السابق، ص171،172.

<sup>2</sup> - قصير علي، بونعاس نادية، المرجع السابق، ص219.

<sup>3</sup> - عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية، المرجع السابق، ص180، 181.

القانون للقضاء صلاحية تخصيص جزء من المبلغ المتحصل على التصفية للخزينة العمومية وهذا في حالة ما إذا تجاوز قيمة الضرر الحاصل جراء عدم التنفيذ<sup>1</sup>.

وحفاظا على القيمة القانونية لهذا الأمر \_ الغرامة التهديدية \_ جاء المشرع ليحيط كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو منع أو عرض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة أشهر (6) إلى ثلاث سنوات (3) وبغرامة من 5.000 دج إلى 50.000 دج<sup>2</sup>.

ومن الأمثلة التي يمكن أن تستوضح أن القاضي الإداري قد تمتع حقا بسلطة توجيه أوامر قاضية بغرامة تهديدية ضد هيئات قضائية إدارية، ومن أمثلة ذلك نجد قضية بودخيل الذي رفع دعوى إدارية ضد المجلس الشعبي البلدي بسيدي بلعباس بتاريخ 14 مايو 1995 الذي صدر في حقه قرار إداري يؤديه عن الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا، مما جعل البلدية ترفض التنفيذ مؤدية بذلك إلى عرقلة السيد بودخيل من إنجاز مشروع بناء مسكن ونتيجة هذا التعتت تلفت نصف مواد البناء مما حال بالنصف الآخر إلى نفس الأمر (التلف) ونتيجة لهذا قام السيد بودخيل برفع دعوى استعجالية لتنفيذ قرار المحكمة العليا تحت طائلة غرامة تهديدية، تطبيقا لنص المادة المواد 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية الملغى فأصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس قرار بأمر مجلس سيدي بلعباس بالامتنال للأوامر سالفة الذكر، مهددة إياه بغرامة تهديدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تأخر مما حال بالسيد بودخيل للاستئناف لرفع قيمة الغرامة وقبول استئنافه بالاستجابة وعدل المبلغ ليصل إلى قيمة 8000 دج عن كل يوم تأخير<sup>3</sup>.

يتضح في هذا الأجل أنه لا بد من سن إجراءات فعالة لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عن الإدارة، مع إمكانية الحكم عليها بغرامة تهديدية لحملها على التنفيذ<sup>4</sup>.

وفي واضح الأمر إن ما دفع إلى دسترة الغرامة التهديدية هو تفشي ظاهرة التسرب والتهرب من تنفيذ أحكام القضاء ذات الطابع التنفيذي، بل تعدى الأمر ذلك لعدم تنفيذ قرارات مجلس الدولة

<sup>1</sup> - المادة 983 و 985 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>2</sup> - المادة 138 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-14 المؤرخ في 2 غشت 2011.

<sup>3</sup> - لحسن بن الشيخ آث ملوية، المرجع السابق، ص 49.

<sup>4</sup> - الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني، الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية الأولى، الجلسة العلنية المنعقدة في 6 يناير 2008، ص 47.

باعتباره قمة الهرم القضائي. كما أن ظاهرة الامتناع صارت ظاهرة ملموسة ومعاشة مما دفع بأصحاب الشأن مراعاتها باهتمام أكبر<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: توسيع دائرة اختصاص القاضي الإداري:

قبل التطرق إلى نعرفه موضع هذا النوع من القضاء ضمن القضاء الإداري، لابد من معرفة تعريف الاستعجال القضائي، فعرفه الفقه على أنه نكون أمام استعجال قضائي حين يتوافر أمر خطير يدهم أو يتضمن ضرر لا يمكن تلافيه في حال لجأ المضرور إلى القضاء العادي، وعرف أيضا بأنه الضرورة التي لا تتحمل تأخيرا، أو هو ذلك الخطر المباشر الذي لا يكفي اتقائه رفع دعوى عن طريق القضاء العادي. وفي نفس السياق يعرف الاستعجال القضائي على أنه خطر محقق حال يمس حق شرعي لا يمكن تداركه، إلا عن طريق التدخل السريع والمباشر للجهة القضائية المختصة بإجراء ذا طابع مؤقت وملزم و لا يصل إلى الفصل في أصل الحق<sup>2</sup>.

وبهذا فإن القضاء الاستعجالي هو طريق احترازي مؤقت، لا يتم اللجوء إليه إلا إذا كان موضوعه هو اتخاذ مجموع من التدابير التي تعتمد قبل الفصل في موضوع النزاع، أو خشية من أن سلوك دعوى الإلغاء قد يؤدي إلى أثار يصعب تداركها، وقد تؤدي إلى أضرار خطيرة تمس أصل الحق<sup>3</sup>. وفي مقابل هذا يمكن الاستخلاص و الوصول إلى مجموعة الخصائص أي خصائص إجراءات الاستعجال التي هي في حقيقتها ذات طابع مؤقت كما سبق الإشارة إليه أعلاه، لأن القاضي الاستعجالي يأخذ بتدابير استعجالية مؤقتة، إلى حين الفصل في أصل الحق، وأهم خاصية هو حظر القاضي الاستعجالي المساس بموضوع النزاع أي أصل الحق، ذلك لأنه مقيد باتخاذ تدابير مؤقتة تحول دون المساس بالحق المتنازع فيه الذي لا محالة أنه سوف يتضرر في حال اللجوء إلى الدعوى الإدارية أي دعوى الإلغاء<sup>4</sup>.

وترتبا على ذلك، فإن ما يثور في هذا السياق هو كيفية حماية مجموع الحريات العامة الأساسية مقابل ذلك القدر الواسع من سلطات الجهات الإدارية نظرا لاحتواء أعمالها لقرينة المشروعية، وكضمانة

<sup>1</sup> - عمار بوضيف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص224.

<sup>2</sup> - بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه، جامعة مولود معمري "تيزي وزوز" دفعة 2011، ص298،299.

<sup>3</sup> - قاضي أنيس فيصل، المرجع السابق، ص171.

<sup>4</sup> - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة و النشر، طبعة 2012، المرجع السابق ص247،248.

لحماية هته الحريات تم اللجوء إلى قضاء خاص، وهو القضاء الاستعجالي وبالأخص وقف تنفيذ القرارات الإدارية، وما يبرر وجود هذا النظام، أي استعجال وقف التنفيذ، هو دستورية الحريات. وانطلاقاً من ذلك إن قاعدة وقف التنفيذ هو استثناء على الأصل العام، الذي يقضي بأن الطعن في القرار الإداري لا يوقف التنفيذ حفاظاً في ذلك على سيرورة المرفق العام بانتظام واطراد، وبهذا عرف وقف تنفيذ القرار الإداري هو تجميد للموضع المغير للمراكز القانونية التي كانت قائمة، حتى الحكم في الموضوع حماية للطاعن<sup>1</sup>. وعلى هذا يمكن أن استبيان أن المشرع في محاولة دائمة لتوسيع دائرة اختصاص تارك للقاضي الإداري سلطة واسعة في تقدير الأسباب الداعية لوقف التنفيذ حسب ما يراه من الظروف المحيطة بكل قضية على حده، ولا بد من ذكر أنه في سياق هذا لا بد أن يفصل في مجموع القضايا الاستعجالية بتشكيلة جماعية على غرار القانون القديم الذي كان يفصل في هذا السياق بقاضي فرد كما أن المشرع قد سعى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من توسيع صلاحيات وذلك لاشتماله على مجموع من الترخيصات للقاضي الإداري ألا وهو قدرة القاضي الإداري على وقف تنفيذ القرارات الإدارية السلبية أي قرارات الرفض، بعدما كان يمتنع في القانون القديم الملغى، فما يلاحظ أن المشرع وسع من دائرة اختصاص القاضي الإداري في عدة مجالات ولكن ما يعاب عليه هو التشكيلة الجماعية التي تؤدي لا محالة إلى البطء في الفصل ذلك لضرورة الفصل بطريقة سريعة نظراً لاحتواء هذه الدعوى على عنصر الاستعجال فلماذا فإن القاضي الفرد الفاصل في مادة الاستعجال هو الأنسب والملائم لهذه الوضعية الاستثنائية<sup>2</sup>.

وكان كنتيجة عملية لهذا التوسع هو أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أعطى للقاضي الإداري الاستعجالي إمكانية الفصل في تدابير الحالة وتدابير التحقيق وتوسيعاً لمجال القاضي الاستعجالي نجد استعجال الحالة القصوى<sup>3</sup>. وأهم ما جاء به هو الاستعجال الرامي للمحافظة على الحريات العامة والتسبيق المالي وكذا مادة إبرام الصفقات العمومية<sup>4</sup>. وهذا ما سيتم دراسته على النحو التالي.

<sup>1</sup> - حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضمائنا، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، دفعة 2012-2013، ص 277-279.

<sup>2</sup> - قصير علي، بونعاس نادية، المرجع السابق، ص 221.

<sup>3</sup> - المادة 939، 940، 921 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>4</sup> - الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني، الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية الأولى، الجلسة العلنية المنعقدة

6 يناير 2008، ص 7.

الفرع الأول: الاستعجال في مادة الحريات العامة:

بالرجوع إلى نص المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يستوضح للقارئ أن المشرع أعطى للقاضي الإداري سلطة واسعة تمكنه من فعل التدخل كلما وقع تدخل أو انتهاك على حرية من الحريات الأساسية من طرف الهيئات الإدارية، مما يسمح للقاضي الاستعجالي باتخاذ مجموع من التدابير التي من شأنها المحافظة على الحرية المنتهكة، والحماية المقصود بها في هذا الصدد ليست الحماية من الحبس أو التوقيف التعسفي، لأن هذا خارج نطاق اختصاص القاضي الإداري<sup>1</sup>.

ومن ضمن الخصائص التي يتمتع بها القاضي الاستعجالي هي توافر العجلة القصوى، مما يحول بالقاضي الإداري الاستعجالي الفاصل في استعجال الحريات العامة بالتشكيلة الجماعية بالفصل في أجل 48 ساعة، وإلى جانب هذا اقتران استعجال الحريات العامة بالاستعجال الفوري لوقف التنفيذ حسب ما قضت المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية القاضية "بأنه يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه...." وهذا يعني أن النطق بالتدابير الضرورية للمحافظة على الحرية المنتهكة يكون بمناسبة طلب وقف التنفيذ وكضمانة لهته الحماية، نجد أن الأمر المتضمن التدبير أو رفضه يمكن الطعن فيه حسب الأشكال المنصوص عليها في المادة 937 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup>. واستقراء للمادة التي "تفصي بأنه يمكن للقاضي الاستعجالي 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، يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمان وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب"<sup>3</sup>.

يمكن ملاحظة أن استعجال الحريات العامة اشترط فيه مجموع من العناصر:

<sup>1</sup> - قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص133،134.

<sup>2</sup> - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص265،266.

<sup>3</sup> - المادة 920 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

-أولاً: أن يكون طعن موضوعي في قرار إداري سلبي أو إيجابي:

على غرار المشرع الفرنسي الذي لم يشترط في حالة استعجال الحريات العامة وجود قرار إداري، ومن هذا يستخلص أن القاضي الإداري الاستعجالي في التشريع الجزائري لا يكون تدخله إلا بمقتضى توافر قرار إداري لأن الأعمال المادية تدخل القاضي فيها يكون بتدابير ضرورية.

-ثانياً: شرط الاستعجال:

فمنطق تدخل القاضي الإداري الاستعجالي هو توافر شرط الاستعجال الذي يتحقق كلما كان من الضروري التدخل بسرعة لوضع حج لانتهاك الحرية العامة<sup>1</sup>.

ثالثاً: أن يتعلق بحرية أساسية:

فكل ما دستره المشرع التأسيسي بقوله تضمن الدولة عدم انتهاك حرية الإنسان، ويحظر أي عنف مادي أو معنوي، أو أي مساس بالكرامة، كما يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات، وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية وفي نفس الإطار نص الدستور على أن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة<sup>2</sup>.

رابعاً: مساس خطير وغير مشروع بحرية أساسية:

ففي هذا الصدد لا بد لتدخل القاضي الإداري أن يتوفر شرط وجود الخطر المحدق بالحرية الأساسية، وفي هذا ليس كل مساس غير مشروع يكون مبرره اتخاذ مجموع من التدابير الضرورية، وإنما لا بد أن يكون الاعتداء خطير وتقدير هذا الأخير أمر يستقل به القاضي الاستعجالي وفق الظروف المحيطة به.

خامساً: أن يمارس الاعتداء من طرف الإدارة:

أي لا بد ان يقترن الاعتداء بصدد ممارسة الإدارة لأعمالها، فإذا كان التعدي في غير حالات قيامها بنشاطها فإنه في هذه الحالة هو تعدي، لذا لا بد أن يكون التعدي نتيجة للممارسة الإدارية لنشاطها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص266، 267.

<sup>2</sup> - المادة 34، 35، 32 من دستور 1996 الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص268، 269.

وأوضح مثال يمكن القول به بعلاقة القاضي الإداري الاستعجالي بالحريات العامة الأساسية، هو ما ورد في القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية الذي سمح ضمن نصوصه على جواز الطعن في قرار وزير الداخلية الذي يقضي برفض تمديد أجل سنة، المعطي قانونا للأعضاء المؤسسين لعقد مؤتمرهم التأسيسي، بالنظر إلى وجود قوة قاهرة، وفي هذا يكون قرار الرفض قابل للطعن أمام القاضي الإداري الاستعجالي<sup>1</sup>.

وفي هذا تأكيد على علاقة القاضي الإداري الاستعجالي بالحريات الأساسية على اعتبار أن حق الترشح هو الصورة العملية للممارسة حرة إنشاء الأحزاب السياسية<sup>2</sup>.

ونظرا لحساسية الحريات الأساسية وضرورتها في الحياة البشرية لا تستوجب على المشرع إحاطتها بحماية أكبر كمحاولة منه، أعطى للقاضي الإداري الاستعجالي هذا الهامش الواسع من الحرية في الحماية.

### الفرع الثاني: الاستعجال في الحالات التعاقدية:

تعرف الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية بأنها إجراء قضائي مستعجل خاص الغرض منه حماية قواعد العلانية والمنافسة قبل إبرام لعقد، تصل به إلى إعطاء سلطات واسعة للقاضي الإداري تصل إلى حد قواعد إبرام العقد أو وقف إبرامه<sup>3</sup>، وتضمننا لهذا الدعم نجد أن قانون الصفقات العمومية الجزائري قد نص على مجموع من المبادئ تضمنها المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل و المتمم، فالمشرع الجزائري ضمن هته الحماية من خلال إعطاء مجموع من السلطات للقاضي الإداري الاستعجالي، تدعيما لمجموع المبادئ التي تضمنها المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل و المتمم من خلال نص المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

وتجدر الإشارة أنه من مجموع السلطات المعطاة للقاضي الإداري الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية، أنه يمكن أن يقوم:

<sup>1</sup> - نصت المادة 26 من القانون العضوي 12-04 المؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بالأحزاب السياسية الجريدة الرسمية العدد2، المؤرخة في 2012/2/5، ص13، على أنه "....يكون رفض تمديد الأجل قابلا للطعن خلال 15 يوم أمام مجلس الدولة الفاصل في القضايا الاستعجالية" وينظر كذلك إلى المادة 71 من هذا القانون.

<sup>2</sup> - حبشي لزرق، المرجع السابق، ص280.

<sup>3</sup> - قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص135.

-أمر المتسبب في الإخلال بمبادئ الالتزام بها وتحديد الآجال.

-بعد انقضاء الأجل المحدد يجوز للقاضي الإداري الإستعجالي أن يحكم بغرامة تهديدية.

-لمدة لا تتجاوز 20 يوم يأمر بتأجيل إمضاء العقد<sup>1</sup>.

ومن خلال نص المادة 946، يتضح أن هذا الاستعجال هو مرخص لكل شخص يمكن له أن يتضرر من العقد سببه الإخلال بالمبادئ سالفة الذكر، كما أن حتى الوالي يمكن له أن يقوم بهذا الإجراء ضد العقود الإدارية التي تبرمها البلديات والمؤسسات العمومية المحلية، مع تحديد الآجال للقاضي الإداري الاستعجالي للفصل فيها في أجل عشرين يوم (20)، ومن ضمن هذا يمكنها أن تقوم بمجموع الإجراءات الواجبة للحفاظ على المبادئ المكرسة قانونا.

أما فيما يخص الاستعجال في مادة التسييق المالي يتضح أنها تتعلق بالديون، فهو يمكن الدائن من الحصول على تسييق مالي، من مجموع المبالغ المستحقة لانتظار أن يحدد مبلغ الدين بصفة نهائية، ويشترط في هذا السياق أن يقرن هذا الطلب بدعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية لأن الغرض من الدعوى في الموضوع هو الحصول على الحكم بإدانة مالية وبمفهوم المخالفة لو تعلقت الدعوى المرفوعة في الموضوع بقرار إداري لن يقبل بالنتيجة الاستعجال التسييقي، وإلى جانب الشرط الأول لابد أن يتحقق من عدم وجود نزاع جدي حول الدين، وهذا ما تضمنته المادة 942 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup>.

وما يمكن ملاحظته أن استعجال التسييق المالي يقبل الطعن بالاستئناف، سواء كان الأمر بمنح التسييق أو كان الرفض أمام مجلس الدولة خلال أجل 15 يوم من تاريخ تبليغ الرسمي<sup>3</sup>.

وعلى غرار هذا استعجال العقود الإدارية لا يقبل أي طعن، ومن خلاله يتضح أن الاستعجال الإداري بكل أنواعه، جاء ضمانا للمتقاضين من جهة، وتوسيع دور القاضي الإداري الاستعجالي محررا إياه من مجموع القيود التي كانت ترد عليه في القانون القديم.

<sup>1</sup> - قوسطو شهرزاد، المرجع نفسه، ص136.

<sup>2</sup> - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص285-287.

<sup>3</sup> - المادة 943 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وكخلاصة لهذه الدراسة يتضح أن المشرع الجزائري، سعى جاهدا إلى إرساء منظومة قضائية وقانونية قائمة بحد ذاتها، محولا ضمنها تكريس الازدواجية القضائية والقانونية والإجرائية، مما يجعل هذه المحاولة نقطة يستحسن بها جهود المشرع، تضمينا في ذلك وتكريسا و تدعيما للاستقلالية العضوية من ناحية جعل القاضي الإداري خاضعا للقانون، دون سيطرة أو توجيه، وتدعيما للاستقلالية الوظيفية يجعل القاضي الإداري ذلك القاضي العالم بخبايا الهيئات الإدارية، والمراقب في ذلك لمجموع أعمالها، عن طريق تكريس ضمانات تخصص القاضي الإداري في مجاله، وكذا يجعل المسار المهني للقاضي الإداري يتسم بالاستقرار والثبات وذلك بإقرار مبدأ عدم القابلية للعزل، وإعطاء سلطة تسيير هته الحياة المهنية لهيئات أقرب إلى القضاة والقضاء الإداري كهيكل من سلطة ممكن أن تحول بها إلى الضغط عليها، وفي الأخير يظهر الدعم الحقيقي لهته الاستقلالية بتحول القاضي الإداري من ذلك القاضي المطبق للقاعدة القانونية دون تعديها، إلى ذلك القاضي الإداري المراقب لدمى مشروعية الأعمال الإدارية، إلى ذلك القاضي المتحدي لمجموع امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة وإلى تلك القواعد القانونية الغير مألوفة لدى الخواص التي تعمل بها الهيئات الإدارية، مصدرا إياها بمجموع من الأوامر اتسعت تارة، وضافت تارة أخرى محولا في ذلك لحماية مجموع الحقوق وحرريات الأفراد متوصلا بذلك إلى حد إجبار الإدارة العامة لتنفيذ الأحكام القضائية النهائية مغيرا بذلك الوتيرة التي كانت سائدة، هي أن الإدارة هي المسيطر، والقاضي هو المسيطر عليه لتتنقل الآية ويبقى المسيطر الوحيد هو القاضي الإداري في مواجهة الإدارة.

خَاتَمَةٌ

### الخاتمة:

عرف القضاء الإداري في الجزائر تطورا حسب مجموع الظروف التي كانت سائدة، وحسب مجموع النظم القانونية السارية المفعول فتحول بذلك من نظام مزدوج مطبق من المستعمر إلى قضاء موحد اقتضته الضرورة الفعلية والواقعية نتيجة لمخلفات المستعمر المدمر، مما استوجب على السلطات الحاكمة آنذاك مراعاة هاته الظروف، ومحاولة في ذلك إلى إرساء نظم قانونية تتماشى مع الوضع السائد، وعليه بتحولها هذا كان التأثير الواقع على وجود مسمى القضاء الإداري كجهة فاصلة في النزاع الإداري المتميز عن النزاع العادي في موضوعه وإجراءاته والقانون المطبق عليه معتمد في ذلك الهيكل الواحد الذي رغم وحدته إلا أنه لم يهمل طابع الخصومة الإدارية مخصصا إياها لنظام الغرف الإدارية، ضمن هيكل القضاء العادي، غير متناسيا في ذلك لضرورة الفصل، مما دفع الفقه للحكم على طابع القضاء في هذه الحقبة على أنه أحادي الهيكل والمظهر مزدوج الموضوع والإجراء، معتمدا في ذلك على نظام اختلف ظاهره بمقابل باطنه.

ولكن سرعان ما بدأ يحميد عن الوضع بتدرج متناهي فرضته الظروف السائدة والتي استجدت فتحرك المشرع الجزائري نحو تبنيه نظام مزدوج مكرسا في ذلك مبدأ وجود قضاء إداري إلى جانب القضاء العادي مرسى في ذلك لمجموع القواعد والأسس لتفضي عليه طابع والاستقلال والوجود.

فتبنى هاته الازدواجية من خلال دستور 1996 الذي تضمن طياته إنشاء مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، ومحاكم إدارية نص عليها ضمينا بقوله "جهات القضاء الإداري" فاتحا المجال أمام إنشاء كل مجموع أنواع الهيئات القضائية الإدارية بما فيها المحاكم الإدارية والمحاكم الاستئنافية كما هو الحال عليه في القضاء المقارن فرنسا مثلا، وكذا أنشأ جهاز فاصل في مجموع النزاعات التي تثور بين جهات القضاء الإداري والقضاء العادي المتمثل في محكمة النزاع، متحولا في ذلك من وتيرة النظام السياسي الموحد المتعمد على نظام الحزب الواحد الحاكم، إلى النظام المفتوح على مصرعيه المتمثل في التعددية الحزبية، ومن نظام اشتراكي إلى نظام ليبرالي حر الذي كان له اثر واضح على توجه القضاء ككل والقضاء كجزء متحولا بذلك من وصف القضاء بوظيفة إلى وصفه بسلطة، وتحول القاضي من قاضي حامي لمجموع مبادئ الثورة الاشتراكية إلى قاضي يحكمه القانون و يسعى إلى الحفاظ على المصلحة العليا للمجتمع.

وإلى جانب هذه الازدواجية تبني مبدأ الفصل بين السلطات الذي كرس كنتيجة عملية استقلالية القضاء.

مما يسمح لنا من خلال الدراسة السابقة القول أن مبدأ استقلالية القضاء كرس و تبني .مجموع القواعد القانونية والدستورية حيث سعى إلى الأخذ بمبدأ استقلالية القضاء عن السلطة التنفيذية أي تغيير أداء اليمين على العهد السابق، وكذا استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي من خلال تكريس مجموع من القواعد المنظمة لهيئات وهيكل القضاء الإداري منها القانون العضوي 98-01 وكذا القانون 98-02 والقانون العضوي 98-03 المتعلق بمجلس الدولة والمحاكم الإدارية ومحكمة النزاع على التوالي.

أما من ناحية إخضاع القضاة لهيئات ذات استقلال نسبي أي المجلس الأعلى للقضاء، ولكن بالرغم من هاته الجهود المبذولة تبقى جهود تفتقر للتعزيز الكامل لأنه بالرغم من أن المشرع تضمن في مجموع نصوصه أن القاضي لا يخضع إلا للقانون، لكنه بالمقابل لم يضمن للقاضي عدم عزله وتناسي هذا المبدأ وكذا تناسي مجموع الآثار السلبية على أداء ووضع القاضي الإداري، كما أن حتى طريقة التعيين المنتهجة فيها إجحاف في حق القاضي لأن صلاحيات السلطة التنفيذية مازالت تدق ناقوس الخطر وتحقق التهديد بالقاضي الإداري ، مما ينقص من استقلاله العضوي ويجعله أداة في يد السلطات المركزية مما يجعله تابعا لها بدون منازع.

ومراعاة في هذا أهمل المشرع فكرة تخصص القاضي الإداري على اعتبار أن القاضي الإداري خاضع لنفس كفاءات وأحكام تكوين القاضي العادي، مما يجعل القاضي الإداري بعيدا كل البعد عن خبايا الإدارة ومعاملاتها، مما يجعله غريب عن الإدارة، ونظرا لأهمية هذا المبدأ كان لابد على المشرع أن يولي هذا الأمر عناية كبيرة وخاصة، مراعاة في ذلك لخصوصية النزاع و الأطراف خاصة الإدارة، ولخصوصية الإجراء ولخصوصية القاضي في حد ذاته.

كما أنه لا يغيب عن ذهن القارئ أن المشرع محاولة منه من تخليص القاضي الإداري من برائن الإدارة العامة والحاكمة، سعى إلى إعطاء هامش واسع من الحرية والتقدير فوسع له بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية جملة من السلطات اتجاه الإدارة في سير الخصومة الإدارية إلى غاية النطق بالحكم وتعداها إلى غاية تنفيذ أحكام القضاء، متخطيا فكرة حظر توجيه أوامر للإدارة وأصبح يلزم الإدارة العامة بمجموع من الأوامر سواء في القرارات الإيجابية أو السلبية، ووصلت مجموع صلاحياته إلى غاية الحكم على الدارة بالغرامة التهديدية ليصل بحد سلطاته إلى غاية تصفيته في حال ثبوت تعنت الإدارة، ولا يخفى في هذا الإطار انه في حتى عدم تنفيذ الإدارة لأحكام القضاء قد مكن القاضي من توجيه الإدارة إلى كيفية التنفيذ.

وعلى غرار هذا، بالرغم من كل هذا التوجه إلا أنه يبقى النقص وغياب مجموع من الأساليب والأمور تأثر سلبا على هيئة القضاء والقاضي، فكم من الأحكام القضائية الممهورة بالصيغة التنفيذية لم تنفذ على السلطات العامة مما يبين مدى تأثر القضاء بالإدارة الحاكمة.

مما يدفعنا إلى القول بأنه ضرورة تجسيد مجموع العوامل التي تساعد حقيقة في إرساء استقلال القضاء وظيفيا والقضاة عضويا، وكذا تكريس مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل حفاظا في ذلك على الأمن القانوني لمراكزهم واستقرارهم وتعزيز ثقتهم بأنفسهم .

وتداعيا لهذا لا بد من رفع أجور القضاة وعدم تحديد الحد الأقصى للأجور حتى لا تقف مجموع الإجراءات المالية حاجزا أمام القاضي للحكم بتزاهة وحياد، وأخيرا لا بد من المحاولة الدائمة إلى فصل القضاء كسلطة، والقضاء الإداري كجزء من السلطة القضائية إلى إبعاد كل تأثير من شأنه أن يؤثر سلبا على سمات الصدق والشفافية وتكريس مبدأ المشروعية ودولة القانون داخل الدولة الواحدة.

وما يدعو إلى هذا الاهتمام الكبير بموضوع القضاء وخاصة استقلاليتها لما له من شأن كبير في حماية الحقوق والحريات هذا من جهة، وتنفيذ مجموع القواعد القانونية الصادرة على السلطة التشريعية في إطار النزاع المعروض عليها، لذا فالعلاقة قائمة لا محالة بين مجموع السلطات وكنتيجة هذه العلاقة لا بد من تحقيق ضمانات الاستقلالية حتى لا يتأثر القضاء ويؤثر هو بدوره على الضمانة الهامة التي يتميز بها القضاء ألا وهو إقرار العدل والحق دون مراعاة في ذلك للطرف القوي في النزاع المتمثل في الإدارة العامة، ودون تحيز للطرف الأخر كونه هو الطرف الضعيف في مواجهة الإدارة.

ولهذا كانت الصفة الأساسية التي يتمتع بها القضاء ككل، والقضاء الإداري كجزء، هو المحاولة الدائمة إلى تحقيق توازن بين الحرية التي نص عليها الدستور ومجموع التنظيمات، والمصلحة العامة التي هي شعار الإدارة العامة في مجموع نشاطاتها.

لذا كلما كانت استقلالية أكثر كنا بصدد ذلك التوازن الذي لا بد منه، حتى وإن اختلف الأطراف في الميزان دون إجحاف أو حرمان، وهذه هي بوادر دولة القانون ورشادة الحكم التي أصبحت حديث العصر وأهداف الأمم باختلاف أنظمتها وقوانينها ومجريات أمورها.

وكل هذا السعي هو الحفاظ على حقوق المواطن وتعزيز ثقته في وطنه وفي الإدارة التي ينتفع منها وهاته الثقة لا تكون ولا تتحقق إلا بوجود قضاء بمفهومه العام وقضاء إداري بمفهومه الخاص المتمتع في ذلك بقدر من الحرية والاستقلال مراعاة في ذلك لخصوصيات تفرض نفسها في هذا الإطار وتدفع القائمين على الأمر بإيجاد حلول وإن كانت ضئيلة لأسباب تفرضها السياسة العامة الحاكمة

للبلاد، ولكن المحاولة هي في حد ذاتها حل لإخراج القضاء الإداري والقاضي الإداري من السيطرة والتحكم في حياته المهنية وفي مجموع أحكامه القضائية المؤثرة سلبا وصف القضاء.

وعلى كل يبقى أمر القضاء قضية شائكة معالمها قد تظهر وقد تختفي نظرا لحساسية القضاء ضمن مجموع السلطات الأخرى ونظرا لأن القضاء هو حاكم على طرف هو في الأصل يملك من السلطات اتجاه القضاء التي من شأنها أن تخفي معالم القضاء التي عرفتھا الأنظمة والتي عرفتھا الشريعة الغراء قبل قرون مضت، والاهتمام الكبير يرجع إلى ضرورة الإقرار بالحقوق حتى ولو كانت السلطات العامة هي طرف فلا بد أن يتغاضى القضاء عن هاته الصفة لضرورة حتمتها خصوصية الحقوق والحريات التي إن غابت غابت معها بوادى الحياة دولة القانون وتحولت في ذلك من دولة قانونية إلى دولة بوليسية التي هي في الأصل لا تعترف بوجود مسمى الحرية وإنما تعرف بوجود مسمى السلطة والاحتكام إلى القوة بدون وجود أي ضابط لها مما يدعوها بالتعسف والتغول على كل مميزات الحياة الرغيدة والأمنة التي هي عنوان الشعوب الديمقراطية.

وفي الأخير نرجو من المولى عز وجل أن يوفقنا وإياكم فإذا كان الصواب فهو منا وإذا الخطأ فهو من عمل الشيطان.

وختاما بقوله تعالى بعد باسم الله الرحمن الرحيم "من يهد الله هو الهدى ومن يضل الله فلن تجد له وليا مرشدا".

تم بعون الله وحفظه

# فَأْتِيَةُ الْمَصَادِرِ وَالْمُرَاجِعِ

## قائمة المصادر والمراجع

### قائمة المصادر والمراجع:

#### الكتب العامة:

- 1- باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر الطبعة الثانية، 2006.
- 2- بوبشير محمد أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2002.
- 3- بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 2003.
- 4- حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1993.
- 5- سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاثة في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي دار الفكر العربي، مدينة النصر، الطبعة السادسة، 1996.
- 6- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، مدينة النصر، بدون سنة النشر.
- 7- صلاح يوسف عبد العليم، اثر القضاء الإداري على نشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، طبعة 2008.
- 8- عبد الناصر علي عثمان، استقلال القضاء الإداري "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، مصر طبعة 2007.
- 9- عصمت عبد المجيد بكر، مجلس الدولة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2011.
- 10- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دراسة وصفية تحليلية مقارنة، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثانية، 2008.
- 11- عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، طبعة 2011.
- 12- عوابدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 1994.

## قائمة المصادر والمراجع

- 13- فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان طبعة 2005.
- 14- محفوظ لعشب، التجربة الدستورية في الجزائر، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر طبعة 2001.
- 15- محمد العربي، القضاء الإداري نصوص قانونية وتنظيمية، الملكية للطباعة والإعلام والنشر، الجزائر طبعة 2000.
- 16- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر طبعة 2004.
- 17- محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية الغرف الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر طبعة 2005.
- 18- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر طبعة 2007.
- 19- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، طبعة 2007.
- 20- مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة للنشر طبعة 2004.
- الكتب الخاصة:
- 1- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية "دراسة مقارنة"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2012.
- 2- جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المنازعات الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2012.
- 3- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2007.
- 4- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الأول، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2011.

## قائمة المصادر والمراجع

- 5- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة العامة، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، طبعة 2010.
- 6- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2012.
- 7- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2009.
- 8- عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، القسم الأول الإطار النظري للمنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 2013.
- 9- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2003.
- 10- حسين بن شيخ آث ملوية، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية"، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2009.
- 11- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر طبعة 2009.
- 12- محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فايز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر طبعة 1994.
- 13- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2005.
- 14- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الهيئات والإجراءات أمامها ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1999.
- 15- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الهيئات والإجراءات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة السادسة، 2013.

### الأطروحات والمذكرات:

- 1- أسعدي أمال، بين استقلالية السلطة القضائية واستقلال القضاء، مذكرة ماجستير، جامعة "الجزائر" 1 بن خدة بن يوسف، دفعة 2010-2011.

## قائمة المصادر والمراجع

- 2- السايح صلاح الدين، تطور القضاء الإداري في الجزائر، شهادة ماستر، جامعة قاصدي مرباح "ورقلة" دفعة 2012-2013.
- 3- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري "تيزي وزو"، دفعة 2011.
- 4- حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضمائنها، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، "تلمسان"، دفعة 2012-2013.
- 5- سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، أطروحة دكتوراه جامعة مولود معمري "تيزي وزو" دفعة 2011.
- 6- شيخي شفيق، انعدام الاستقلال الوظيفي للقضاة في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري "تيزي وزو" دفعة 2010-2011.
- 7- قاضي أنيس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، مذكرة ماجستير جامعة منتوري "قسنطينة"، دفعة 2009-2010.
- 8- قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه أوامر للإدارة "دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد "تلمسان"، دفعة 2009-2010.

### المجلات:

- 1- بن عادل بن عبد الله، ميزة وطابع القضاء الإداري في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر "بسكرة" العدد 30، ماي 2013.
- 2- حاحة عبد العالي، يعيش تمام آمال، تطبيقات مبدأ الفصل بين السلطات في ظل دستور 1996 مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر "بسكرة" العدد الرابع، بدون تاريخ، ص 254.
- 3- رشيد خلوفي، القضاء بعد 1996 إصلاح قضائي أم مجرد تغيير هيكلية؟ مجلة سداسية تصدر عن مركز التوثيق والبحوث الإدارية في الجزائر، المجلد 10، العدد 1، سنة 2000.
- 4- عبد العزيز نويري، المنازعات الإدارية في الجزائر تطورها وخصائصها، مجلة مجلس الدولة، العدد رقم 1 الجزائر، 2006/11/25.

## قائمة المصادر والمراجع

5- عمار بوضياف، دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، أعمال الملتقى الدولي الثالث، الجزء الأول، 2010.

6- قصير علي، نادية بونعاس، تفعيل دور القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر "بسكرة"، العدد 1، بدون تاريخ.

### الدراسات:

1- دستور الجزائر الصادر في 10 سبتمبر 1963.

2- دستور الجزائر الصادر في 22 نوفمبر 1976.

3- دستور الجزائر الصادر في 23 فبراير 1989.

4- دستور الجزائر الصادر في 28 نوفمبر 1996.

### النصوص القانونية:

1- القانون العضوي رقم 01-98 المؤرخ في 4 صفر 1419 الموافق 30 مايو 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة الجزائري وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية عدد 37.

2- القانون العضوي رقم 03-98 المؤرخ في 8 صفر 1419 الموافق 3 يونيو 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وعملها، الجريدة الرسمية العدد 39.

3- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب 1425 الموافق 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية عدد 57.

4- القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 21 رجب 1425 الموافق 6 سبتمبر 2004 المتعلق بتشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، الجريدة الرسمية العدد 57.

5- القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17/07/2005 المتعلق بالتنظيم القضائي.

6- القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 24 شعبان 1432 الموافق 26 مايو 2011 المعدل والمتمم للقانون 01-98 المتعلق بمجلس الدولة، الجريدة الرسمية عدد 43، المؤرخة في 3 غشت 2011.

7- القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية عدد 2، المؤرخة في 2012/2/5.

## قائمة المصادر والمراجع

- 8- الأمر رقم 65-279 المؤرخ في 17/11/1965 المتضمن إنشاء المجالس القضائية في الجزائر.
- 9- الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى.
- 10- الأمر رقم 69-77 المؤرخ في 18/9/1969 المعدل للأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى.
- 11- الأمر رقم 71-80 المؤرخ في 29/12/1971 المعدل للأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى.
- 12- القانون رقم 63-261 المؤرخ في 18/6/1963 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى (المحكمة العليا حاليا).
- 13- القانون رقم 84-13 المؤرخ في 23 جوان 1984 المتعلق بالتقسيم القضائي.
- 14- القانون رقم 89-22 المؤرخ في 12/12/1989 المتعلق بصلاحيات وسير المحكمة العليا.
- 15- القانون رقم 98-02 المؤرخ في 4 صفر 1419 الموافق 30 مايو 1998 المتعلق بإنشاء المحاكم الإدارية الجزائرية، الجريدة الرسمية العدد 37.
- 16- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/2/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجريدة الرسمية العدد 21.
- 17- القانون رقم 08-19 المؤرخ في 17 ذي القعدة 1429 الموافق 15 نوفمبر 2008 متضمن التعديل الدستوري.
- 18- القانون رقم 11-14 المؤرخ في 2 غشت 2011 المعدل لقانون العقوبات الجزائري.

### النصوص التنظيمية:

- 1- المرسوم الرئاسي رقم 86-107 المؤرخ في 29 أبريل 1986 المطبق للقانون 86-01 المؤرخ في 28 يناير 1986.
- 2- المرسوم الرئاسي 98-187 المؤرخ في 30/5/1998 المتعلق بتعيين أعضاء مجلس الدولة.
- 3- المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 28 شوال 1431 الموافق 7 أكتوبر 2010 المتضمن للصفقات العمومية المعدل والتمتم بموجب المرسوم الرئاسي 13-03 المؤرخ في 13 يناير 2013.

## قائمة المصادر والمراجع

- 4- المرسوم التنفيذي 90-23 الذي ألغى المرسوم رقم 86-107 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية الملغى.
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 90-139 المؤرخ في 24 شوال الموافق 16 مايو 1990 المتعلق بتنظيم المعهد الوطني للقضاة سيره وحقوق الطلبة وواجباتهم، الجريدة الرسمية عدد 21 سنة 1990.
- 6- المرسوم التنفيذي رقم 98-261 المؤرخ في 29/08/1998 المتعلق بأشكال وكيفيات الاستشارة أمام مجلس الدولة.
- 7- المرسوم التنفيذي رقم 98-262 المؤرخ في 24/08/1998 المحدد لكيفيات إحالة جميع القضايا المسجلة أو المعروضة على الغرف الإدارية على مستوى المحكمة العليا إلى مجلس الدولة.
- 8- المرسوم التنفيذي 98-322 المؤرخ في 13/10/1998 المتضمن تصنيف وظيفية الأمين العام لمجلس الدولة.
- 9- المرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 14/11/1998 المطبق لأحكام القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية.
- 10- المرسوم التنفيذي رقم 03-165 المؤرخ في 9/4/2003 المتضمن شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غي عادية لدى مجلس الدولة الجزائري.
- 11- المرسوم التنفيذي رقم 05-303 المؤرخ في 15 رجب 1426 الموافق 20 أوت 2005 المتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء، وشروط الالتحاق بها، ونظام الدراسة بها، وحقوق الطلبة وواجباتهم، الجريدة الرسمية العدد 58.
- 12- المرسوم التنفيذي رقم 11-195 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 98-365 المطبق لأحكام القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

### مناقشات المجلس الشعبي الوطني:

- 1- مناقشات المجلس الشعبي الوطني الجريدة الرسمية، الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية الثامنة الجلسة العلنية المنعقدة يوم 16 مايو 2011.
- 2- مناقشات المجلس الشعبي الوطني الجريدة الرسمية، الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية الثامنة الجلسة العلنية المنعقدة يوم الثلاثاء 24 مايو 2011.

## قائمة المصادر والمراجع

---

3- مناقشات المجلس الشعبي الوطني الجريدة الرسمية، الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية الأولى  
الجلسة العلنية المنعقدة في 6 يناير 2008.

### الآراء:

1- رأي رقم 06/ ر.ق.ع / م.د / 98 مؤرخ في 22 محرم 1419 الموافق 19 مايو 1998، المتعلق بمراقبة  
القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور.

### المواقع الإلكترونية:

1- <http://www.revue-dirassat.org>

2- <https://ar-ar.facebook.com/notes/minist%C3%A8re-de-la-justice-tunisie>

الفهرس

## فهرس

كلمة شكر

إهداء

مقدمة: أ

- الفصل الأول: تطور القضاء الإداري في الجزائر: ..... 2
- المبحث الأول: القضاء الإداري في الجزائر خلال مرحلة الاحتلال: ..... 4
- المطلب الأول: القضاء الإداري في الجزائر ما بين 1830 إلى 1848: ..... 4
- الفرع الأول: مجلس الإدارة: ..... 4
- الفرع الثاني: مجلس المنازعات: ..... 6
- الفرع الثالث: مجلس المديرات: ..... 6
- المطلب الثاني: القضاء الإداري في الجزائر ما بين 1848 إلى غاية 1962: ..... 7
- الفرع الأول: المجالس الولائية أو المحافظات: les conseils de préfecture: ..... 7
- الفرع الثاني: المحاكم الإدارية: ..... 9
- المبحث الثاني: القضاء الإداري في الجزائر بعد الاستقلال: ..... 12
- المطلب الأول: القضاء الإداري في الجزائر خلال الفترة الانتقالية 1962-1965: ..... 12
- الفرع الأول: تنظيم سير المحاكم الإدارية: ..... 13
- الفرع الثاني: أسباب ومبررات وحدة القضاء في الجزائر: ..... 14
- المطلب الثاني: القضاء الإداري في الجزائر خلال فترة 1965-1990: ..... 15
- الفرع الأول: القضاء في مرحلة 1965 غاية 1969: ..... 15
- الفرع الثاني: القضاء الإداري في الجزائر من 1969 إلى 1990: ..... 17
- المبحث الثالث: القضاء الإداري بعد دستور 1996: ..... 20
- المطلب الأول: خصائص الازدواجية القضائية: ..... 20
- الفرع الأول: خصائص القضاء الإداري من حيث اختصاصه (وجود نزاع إداري): ..... 20

22	الفرع الثاني: خصائص القضاء الإداري من حيث القانون المطبق والإجراءات المتبعة: .....
23	المطلب الثاني: هيكل الازدواجية القضائية في الجزائر: .....
24	الفرع الأول: المحاكم الإدارية في الجزائر: .....
26	الفرع الثاني: مجلس الدولة: le conseil d'état: .....
29	الفرع الثالث: محكمة النزاع: tribunal de conflit: .....
33	الفصل الثاني: مظاهر استقلال القضاء الإداري في الجزائر: .....
35	المبحث الأول: مدى تكريس استقلالية القضاء: .....
36	المطلب الأول: القضاء الإداري في الجزائر: .....
36	الفرع الأول: استقلالية القضاء في دساتير الجزائر: .....
39	الفرع الثاني: استقلالية القضاء في القوانين الخاصة: .....
40	المطلب الثاني: القضاء الإداري في فرنسا ومصر: .....
41	الفرع الأول: القضاء الإداري المصري: .....
43	الفرع الثاني: القضاء الإداري الفرنسي: .....
47	المبحث الثاني: مقومات استقلال القضاء الإداري في الجزائر: .....
47	المطلب الأول: الاستقلال الوظيفي: .....
48	الفرع الأول: الاعتراف بالقضاء الإداري: .....
51	الفرع الثاني: المجلس الأعلى للقضاء: .....
54	المطلب الثاني: الاستقلال العضوي: .....
54	الفرع الأول: تعيين القضاة: .....
55	الفرع الثاني: التأديب وعدم قابلية القضاة للعزل: .....
58	المبحث الثالث: مظاهر تدعيم الدور الإيجابي للقاضي الإداري: .....
59	المطلب الأول: توجيه أوامر الإدارة: .....
60	الفرع الأول: الأوامر المرتبطة بمنطوق الحكم: .....

61	الفرع الثاني: الأوامر اللاحقة لصدور الحكم (الغرامة التهديدية):
64	المطلب الثاني: توسيع دائرة اختصاص القاضي الإداري:
65	الفرع الأول: الاستعجال في مادة الحريات العامة:
68	الفرع الثاني: الاستعجال في الحالات التعاقدية:
72	الخاتمة:
77	قائمة المراجع: