الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر
للعلوم الإسلامية
ـ قسنطينة ـ

كلية الشريعة والاقتصاد
قسم الاقتصاد والإدارة

المنازعات الإدارية والعقارية

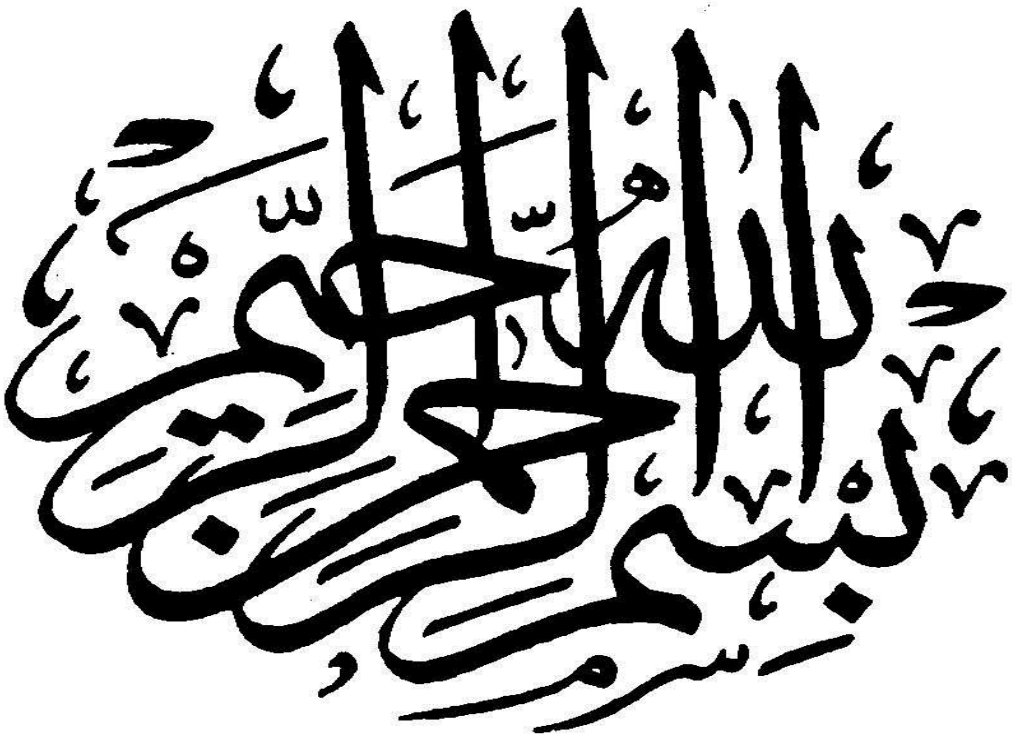
مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثالثة إدارة الأوقاف وصناديق الزكاة، السداسي الخامس

إعداد الدكتور:

رابـــح فغـــرور

السنة الجامعية

1444 ـ1445هـ /2023 ـ 2024م



توزيع محاضرات مقياس المنازعات الإدارية والعقارية حسب المقرّر الوزاري:

- ✓ **المحاضرة الأولى: مدخل مفاهيمي للمنازعات الإدارية والعقارية**
- ✓ **المحاضرة الثانية: مبدأ المشروعية (مفهومه ومصادره)**
- ✓ **المحاضرة الثالثة: مبدأ المشروعية (ضماناته والقيود الواردة عليه)**
- ✓ **المحاضرة الرابعة: أنظمة الرقابة على أعمال الإدارة(نظام وحدة القضاء والقانون)**
- ✓ **المحاضرة الخامسة: أنظمة الرقابة على أعمال الإدارة (نظام ازدواجية القضاء والقانون)**
- ✓ **المحاضرة السادسة: الجهات القضائية الفاصلة في المنازعات الإدارية**
- ✓ **المحاضرة السابعة: الدعوى الإدارية(وسائل المشروعية)**
- ✓ **المحاضرة الثامنة: دعوى الإلغاء**
- ✓ **المحاضرة التاسعة: دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية**
- ✓ **المحاضرة العاشرة: المنازعات العقارية (نطاق الملكية العقارية الخاصة وأنواعها)**
- ✓ **المحاضرة الحادية عشر: المنازعات الخاصة بالحيازة**
- ✓ **المحاضرة الثانية عشر: المنازعات المتعلقة بالملكية**
- ✓ **المحاضرة الثالثة عشر: طرق الإثبات في المنازعات العقارية**
- ✓ **المحاضرة الرابعة عشر: خصوصية المنازعات الوقفية والتوجهات الأساسية للقضاء فيها**

مسرد مفاهيمي لأهم مصطلحات المقياس

أوجه الطعن

وهي الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء، ويرتكز عليها المدّعي لإثبات وجه أو أكثر من أوجه عدم مشروعية القرار الإداري محل الدعوى، ويصطلح عليها قضائيا بالتّأسيس القانون للادعاءات، فإنّ كانت تلك الأوجه غير قانونية وقدّر القاضي الإداري أنّ القرار المخاصم مشروعا، فإنّه يحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس.

الإختصاص الإقليمي

ويقصد به الولاية في الفصل في المنازعة على أساس المكان المحدد من قبل المشرّع، فتختص المحكمة الإدارية بالفصل في النزاع إما على أساس مكان إنجاز الأشغال العمومية أو إبرام العقد الإداري أو حسب مكان وقوع الضرر أو حسب مكان صدور قرار تعيين الموظف أو حسب مكان فرض الضريبة وهكذا حسب ما يقرره المشرّع، وعليه لا يكون تنازع الاختصاص الإقليمي إلا داخل نفس الهرم القضائي.

الإختصاص النوعي

ويقصد به الولاية حصريا في الفصل في منازعة معينة، وتكون هذه الولاية على أساس طبيعة تلك المنازعة إن كانت عادية أم إدارية، فإن كانت عادية دخلت ضمن الاختصاص النوعي للمحكمة وإن كانت إدارية دخلت في الاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية، كما يمكن الحديث أيضا عن الاختصاص النوعي حتى داخل الهرم القضائي الواحد، كما هو حال القضاء الكامل الذي لا يدخل في الاختصاص النوعي لمجلس الدولة.

الحكم القضائي

وهو ما يصدره القاضي الإداري فصلا في النزاع المعروض عليه، ويكون باسم الشعب الجزائري، وهو حكم قابل للاستئناف امام مجلس الدولة ما لم ينص القانون بخلاف ذلك

الخطأ

ويقصد به كل سلوك منحرف عن ما هو مألوف في المجتمع القانوني، وبالتالي يكون سلوكا محظورا بمقتضى النصوص القانونية، يكون ارتكابه مرتّبا لتحمل مسؤولية معينة أو التزام يقع على عاتقه.

الضرر

وهو كل الخسائر سواء المادية أو الجسمانية أو المعنوية التي تلحق بالشخص ويمكن أن تكون سببا في طلب التعويض من الطرف الذي تسبب في تلك الخسائر، ويتم تقدير الأضرار إما عن طريق الخبير وهي الطريقة

الأكثر اعتماد في القضاء الإداري، وإما عن طريق تقديم الوثائق الثبوتية كالفواتير ومختلف الوثائق التي تثبت وقوع الضرر وحجمه.

العريضة

وهي القالب المكتوب الذي يصب فيها المدعي ادعاءاته وطلباته وتودع العريضة الافتتاحية لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية، وتحتوي على بيانات إجبارية يتعيّن عليه توضيحها، وذلك تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلا.

القاضي الإداري

وهو الشخص الذي ينتمي إما إلى المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة ويناط بالحكم في المنازعة الإدارية، ويخضع وجوبا إلى القانون الأساسي للقضاء ويستفيد من الحقوق ويلتزم بالواجبات المنصوص عليها فيه، ويفترض لأن يكون مختصا في المنازعة التي ينظرها.

المحكمة الإدارية

وهي هيئة قضائية، تشكل قاعدة هرم القضاء الإداري، تختص بالفصل في المادة الإدارية بأحكام وأوامر ابتدائية كقاعدة، قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة، تتشكّل من فرف، ويمكن أن تقسم الغرف إلى أقسام حسب ما يراه رئيسها.

المشروعية

يقصد بالمشروعية أن تخضع الدولة بهيئاتها وأفرادها جميعهم لأحكام القانون وأن لا تخرج عن حدوده، ومن مقتضيات هذا المبدأ أن تحترم الإدارة في تصرفاتها أحكام القانون وإلا عدت أعمالها غير مشروعة وتعرضت للبطلان، غير الأساس الذي يقوم عليه المبدأ مرهون باختلاف الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية في مختلف الدول.

المعيار العضوي

: ويقصد به أن تكون إحدى جهات القضاء الإداري مختصة بالفصل في النزاع متى كان أحد أطراف الدعوى المرفوعة الإدارة بغض النظر عن طبيعة النزاع إن كانت الإدارة فيه صاحبة سيادة وسلطة ومستهدفة النفع العام، أو ونوعية القواعد القانونية الفاصلة فيه إن كانت تدخل ضمن قواعد القانون العام أو قواعد القانون الخاص.

المعيار الموضوعي

ويقصد به أن تكون إحدى جهات القضاء الإداري مختصة بالفصل في النزاع متى كانت قواعد القانون العام واجبة التطبيق حتى لو كانت الإدارة غير طرف فيه ومثال ذلك المنازعة الناشئة عن نشاط المرافق العامة

المفوضة للخواص، فهذه المنازعة تنشأ بين الفرد والطرف الملتزم بإدارة المرفق العام، فهنا كلا طرفي المنازعة من أشخاص القانون الخاص، إلا أن استفادة الطرف الثاني من بعض الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة الكلاسيكية يجعله في مرتبة تعلو مرتبة الفرد، الأمر التي يوجب تطبيق قواعد القانون الإداري.

المنازعة الإدارية

وهي النازعات التي يثيرها النشاط الاداري وتتم تسويتها بواسطة سلطات قضائية خاصة، وفقا لإجراءات وقواعد مستقلة، وهي أيضا المنازعة التي أخضعها المشرع نوعيا لولاية القضاء الاداري دون غيره وفقا لإجراءات خاصة، وأخضعها موضوعا لأحكام تختلف عن تلك المقررة في القضاء العادي.

الميعاد

ويقصد به الأجل المحدد قانونا الذي لا ينبغي على المدعي تجاوزه عند عزمه رفع الدعوى القضائية تحت طائلة رفض هذه الأخيرة، والميعاد في دعوى الإلغاء محدد بأربعة أشهر كحد أقصى.

تنازع الاختصاص

أي أن يصدر حكمان قضائيان من جهتين قضائيتين لا تنتميان إلى نفس الهرم القضائي، في نفس الموضوع وبين نفس الأطراف وبنفس الصفة، ويكون مضمون هذان الحكمان إما عدم اختصاص كل جهة قضائية بنظر الدعوى القضائية وإما تمسك كل واحدة منها بالاختصاص بها ومن ثم صدر حكمان قضائيا في نفس الدعوى القضائية.

دعوى الإلغاء

هي الطلب الذي يقدم إلى القاضي الإداري المختص نوعيا وإقليميا، ويكون محلّه طلب إعدام وبأثر رجعي القرار الإداري الذي يرى المدّعي أن عيبا ما أصاب احد أركانه، ومن تبعات قبول هذه الدعوى محو كل الآثار المترتبة عن القرار الإداري الملغى قضائيا، ويمكن أن يكون الإلغاء كليا للقرار الإداري محل الطعن كما يمكن أن يكون جزئيا فقط، فيشمل جزء منه فقط إن أمكن، وهو الجزء غير المشروع، وهو ما يطلق عليه فقهيا بالتعديل القضائي للقرار الإداري.

دعوى التعويض

هي دعوى قضائية ذاتية، يرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام المحكمة الإدارية طبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا، للمطالبة بالتعويض اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار ولو كان مشروعا، وهذا النشاط يمكن أن يكون قانونيا ويمكن أن يكون ماديا.

مجلس الدولة

هو هيئة تابعة للسلطة القضائية، تمارس اختصاصين، قضائي واستشاري، غير أنّ نشاطها يغلب عليه

الطابع القضائي ، الذي يمثّل توحيد الاجتهاد القضائي المهمة الرئيسة في ذلك النشاط، وتمثّل هذه الهيئة قمّة هرم القضاء الإداري، ويخضع قضاتها للقانون الأساسي للقضاء، غير أنّها تحتوي على بعض مستشاريها المكلّفين بالمهام الاستشارية لا يخضعون لهذا القانون.

مقدمة

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهدي الله فلا مضلّ له ومن يضلل فلن تجد له وليًا مُرشدا، ونشهد أنّه لا إله إلاّ الله وحده لا شريك له، ونشهد أنّ محمدا عبده ورسوله صلوات ربي وسلامه عليه، جاء رحمةً للعالمين وبُشرى للمؤمنين، فأشاع الله به نور السلام والأمن، وحرّر به النفس البشرية من الظلم والعبودية.

أما بعد:

يعتبر مقياس المنازعات الإدارية والعقارية أحد المقاييس المهمة الخاصة بفروع القانون وهو نقطة الانطلاقة بالنسبة للعلوم الادارية الإجرائية ككل، بواسطته يتعرف الطالب على الإطار العام لسير المنازعات المتعلقة بالإدارة والتي تكمن أهميتها الرئيسية في بناء وترسيخ أهم الأفكار المتعلقة بالعمل القضائي الإداري على اعتبار الأخذ بازدواجية القضاء والقانون في الدولة، بداية من حدوث النزاع بين المواطن والإدارة إلى غاية الفصل فيه، وبالتالي فإن هذا المقياس يعتبر حجر الأساس بالنسبة للطالب والذي بموجبه يتعرف على أهم الاجراءات والشروط الشكلية والموضوعية سواء تعلق الأمر بسير الخصومة أو إصدار الأحكام القضائية، وهو ما يقتضي معه التعرف على الجهاز القضائي الإداري.

فالمعلوم أنّ الإدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة وعند ممارستها لاختصاصاتها وامتيازاتها تكون شديدة الاحتكاك بحقوق الأفراد وحرياتهم، وقد تساهم في تقييدها مما يتعارض مع فكرة الدولة القانونية ومبدأ المشروعية، هذا ما يؤدي إلى نشوء نزاعات قضائية بين الإدارة والمواطن، لذلك نجد أنّ القانون كفل للمواطن حقه عن طريق الدعوى الإدارية والتي تعتبر الوسيلة القانونية والقضائية لتحريك الرقابة القضائية على أعمال الإدارة غير المشروعة وترتيب الجزاءات القضائية ضدّها عبر مختلف الأجهزة القضائية المختصّة.

وبحكم أنّ هذا المقرّر موجه للسنة الثالثة ليسانس إدارة الأوقاف وصناديق الزكاة، فإنّ غاياته وأهدافه يمكن إيجازها في النقاط الآتية:

- ✓ تحديد مفهوم واضح ودقيق للمنازعات الإدارية و القانون المنظم لها و تبيان خصائص الإجراءات المتبعة فيها .
- ✓ تصنيف الدعاوى الإدارية والتمييز بين مختلف أنواعها .
- ✓ التحكّم في توزيع الاختصاصات أمام الجهات القضائية الفاصلة في الدعاوى الإدارية والعقارية .
- ✓ تحديد أهم الشروط المتعلقة بالمنازعة الادارية.

- ✓ شرح أهم الأسس والمعايير التي تقوم عليها المنازعات الإدارية.
- ✓ بيان المجال العام للمنازعات الادارية والعقارية في الجزائر.
- ✓ عموما تزويد الطالب بكمية من المعارف الأساسية في المنازعات الإدارية والعقارية، والتي تفيده في حياته العلمية والعملية.

المحور الأول

مدخل مفاهيمي للمنازعات الإدارية

المبحث الأول: مفهوم المنازعات الإدارية والقانون المنظم لها

لم يعرّف المشرع الجزائري النزاع الإداري بصفة مباشرة وإنّما حدّده وفقا لمعيار الاختصاص من خلال اعتماده في وصف النزاع الإداري على المعيار العضوي أساسا (وجود شخص عام للإدارة)، وعلى المعيار المادي(الموضوعي) استثناء (إذا كان يمس عمل أو نشاط مرفق عام أو امتياز السلطة العامة) وهذا طبقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، والتي جاء فيها: **"المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها"**.

وعرّفها الفقه الإداري بأنّها: "جملة من الدعاوى التي تعقب أعمال الإدارة بوصفها صاحبة السيادة وتصرفات أعوانها أثناء قيامهم بنشاطات وممارسة مهامهم"[2]، وهي تطبيق للفصل القضائي في المنازعات الناشئة عن هذه الأعمال[3]. وقد أعطى القضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة، لمفهوم المنازعات الإدارية صبغة قانونية وإجرائية باستعماله لمصطلح "قانون المنازعات الإدارية" والذي عرفه بأنه "مجموعة القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي الإداري والقواعد الإجرائية الإدارية (التظلم) والقضائية (الطعن)وتلك المرتبطة باختصاص القضاء الإداري".

والملاحظ أنّ مفهوم النزاع الإداري يؤسس على فكرة ترابط بين المنازعات الإدارية والقانون الإداري، وتأسيسا على ذلك يمكن القول أنّ المنازعات الإدارية في معناها الواسع تتألف من مجموع الدعاوى الناجمة عن نشاط الإدارة وأعوانها أثناء قيامهم بوظائفهم، أمّا المعنى الدقيق للمنازعات الإدارية فتشمل جميع النزاعات التي تنجم عن أعمال السلطات الإدارية والتي يعود الفصل فيها للقضاء الإداري حسب قواعد

[1] ـ القانون رقم **08_09** المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008م، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية، رقم 21، المؤرخة في 23-04-2008م، المعدّل بالقانون 22 ـ 13 الصادر بتاريخ 12 جويلية 2022م، الجريدة الرسمية رقم 48 لسنة 2022م .

[2] ـ أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 5.

[3] – عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية، دار هومة للنشر، الجزائر ، 2009م ، ص 263.

قانونية وقضائية معينة ويعرفها الأستاذ بسيوني بأنّها: "الوسيلة القانونية التي يكفلها المشرّع للأشخاص لحماية حقوقهم في مواجهة الإدارة عن طريق القضاء" .

أمّا بالنسبة للقانون المنظم للمنازعات الإدارية فهو القانون رقم **08_09** المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008م، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية، رقم 21، المؤرخة في 23-04-2008م، المعدّل بالقانون 22 ـ 13 الصادر بتاريخ 12 جويلية 2022م، الجريدة الرسمية رقم 48 لسنة 2022م . إضافة إلى مجموعة من النصوص الأخرى منها:

- القانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37 لسنة 1998، المعدل والمتمم بالقانون العضوي **11_13** المؤرخ في 26-07-2011 .

- القانون العضوي رقم **98_03** المؤرخ في 08 صفر عام 1419 الموافق 03 يونيو سنة 1998، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها.

- القانون العضوي رقم 05-11، المؤرّخ في 17 جويلية 2005، المتعلّق بالتّنظيم القضائي، ج ر عدد 51 لسنة 2005.

- القـانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد 37 لسنة 1998.

- القانون **91_11**، المؤرخ في 27-04-1991، المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

- القانون 07-22 المتعلق بالتقسيم القضائي و المؤرخ في 5 ماي 2022م و الذي نص على استحداث 06 محاكم إدارية للاستئناف العدد 32 من الجريدة الرسمية لسنة 2022 المؤرخة في 14 ماي 2022م.

المبحث الثاني: خصائص المنازعات الإدارية (الإجراءات الإدارية أمام القاضي الإداري)

تتميز الإجراءات الإدارية في المسائل المتنازع فيها بأنها[1]:

[1] . منقور قويدر، محاضرات في مقياس المنازعات الإدارية، كلية الحقوق جامعة غليزان، 2021 ـ 2022م، ص04. وينظر: شيهوب مسعود المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 1، (الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية)، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2013، ص 290. وما بعدها.

- ✓ **كتابية:** وذلك أن الكتابة هي الأسلوب الأصيل للإدارة من أجل التعبير عن إ اردتها و إن لجأت إلى أساليب أخرى كالأسلوب الضمني أو الشفهي، فان ذلك يكون سلوكا استثنائيا، فمعظم إجراءات التظلمات الإدارية و الطعون القضائية الإدارية ترفع بالكتابة و بنفس هذه الأخيرة تحضر وسائل الإثبات و الدفوع و التحقيق. حيث تتم إجراءات الدعوى أمام القاضي الإداري بالكتابة أصلا، لأنه يتعين على الخصوم تدعيم ادعاءاتهم بواسطة مذكرات مكتوبة.
- ✓ **منازعات غير متكافئة الأطراف:** كأصل عام فان المنازعات الإدارية تقوم بين إدارة متمتعة بامتيازات السلطة العامة و طرف غير إداري لا يملك مثل تلك الامتيازات.
- ✓ **تحقيقية استقصائية:** ففي الوقت الذي يوجه الخصوم إجراءاتهم الاتهامية يقوم القاضي الإداري بإجراءات ذات طابع استقصائي أو استيفائي للبحث عن أساس أو مصدر النزاع. فنظرا لعدم تكافؤ الموازين بين أطرافها فإنّ القاضي الإداري ليس حياديا في مواجهتهم، بل يملك سلطات واسعة للتحقيق في الدعوى و ضمان توازنها من أمثلة تلك السلطات نجد:
  - طلب اللجوء إلى الخبرة
  - طلب سماع الشهود
  - الانتقال للمعاينة
  - أمر الإدارة بتسليم الوثائق ....الخ.
- ✓ **ليس لها أثر موقف:** يكمن غياب الأثر الموقف للطعن في الإجراءات الإدارية في القرارات التي تصدرها الإدارة ذات القوة الإلزامية، وعليه يجب احترامها طالما لم يصدر القاضي الإداري حكما بإلغائها.
- ✓ **تتسم بطابع شبه سري:** وهنا يقوم القضاء الإداري بإشهار للحكم وليس للجلسات.
- ✓ **قضائية:** يعتبر القضاء الإداري الجهة الأصيلة التي تنظر في النزاعات الإدارية، لكن هذا لا يمنع من وجود نصوص قانونية تعطي بدائل أخرى لتسوية النزاعات الإدارية و هي تختلف من حيث تسميتها و طبيعتها، و من حيث إلزاميتها أو جوازها، و من حيث إجراءاتها من تشريع إلى تشريع آخر، و هي تتمثل في:

- ✓ التسويات الإدارية الودية للنزاعات(التظلمات الإدارية)
- ✓ التحكيم
- ✓ الصلح
- ✓ الوساطة

المبحث الثالث: مجالات المنازعات الإدارية

باعتبارها منازعات تستهدف النظر في الخلافات التي يفرزها النشاط الإداري فإن مجالاتها تتحدّد بما يلي:

- **الأعمال المادية للإدارة،** وهي مجموع الأعمال التي تقوم بها السلطة الإدارية بصدد القيام بوظيفتها الإدارية دون أن تقصد إحداث أثر قانوني عليها، مثال ذلك: هدم منزل آيل للسقوط ، والأعمال الفنية التي يقوم بها موظفو الدولة ، وتنفيذ الأوامر والقرارات المختلفة أو جر سيارة متوقفة في الطريق العام[1]. باستثناء ما ينص القانون على أنّه من اختصاص القضاء العادي.

-**الأعمال القانونية للإدارة،** وهي تلك الأعمال التي تقوم بها الإدارة وهي تقصد من خلالها إحداث آثار قانونية من إنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية معينة عامة أو خاصة كانت، وتنقسم هذه الأعمال إلى نوعين:

1 ـ أعمال إدارية قانونية انفرادية: أي الأعمال القانونية الصادرة عن الإدارة وحدها وبإرادتها المنفردة وهي القرارات الإدارية.

2 ـ التصرفات الإدارية العقدية : وهي الأعمال القانونية الصادرة بناء على اتفاق وتبادل الرضا بين جهة الإدارة كطرف والطرف الآخر شخص قانوني طبيعي أو معنوي خاص أو عام[2].

[1] ـ المرجع نفسه، ص 04

[2] ـ بالجيلالي خالد، محاضرات في مقياس القرارات والعقود الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، 2021 ـ 2022 م، ص 03.

المحور الثاني

مبدأ المشـــــــروعية

المحور الثاني: مبدأ المشروعية

هناك علاقة كبيرة بين مفهوم الدولة القانونية ومبدأ المشروعية، حيث يعتبر هذا الأخير الضمانة الأساسية لحماية وصون حقوق الأفراد وحرياتهم من تجاوزات السلطة العامة، لذا أكد الفقه القانوني بالإجماع على أن مبدأ المشروعية هو معيار التفرقة بين دولة القانون والدولة الاستبدادية[1]، وعليه سنتطرق لمفهوم هذا المبدأ (المبحث الأول)، ومختلف مصادره (المبحث الثاني)، وأهم ضمانات تطبيقه (المبحث الثالث)، إلى أن نأتي لتبيان أهم الاستثناءات الواردة عليه (المبحث الرابع).

المبحث الأول: مفهوم مبدأ المشروعية

يعدّ مبدأ المشروعية أحد أهم مبادئ القانون على الإطلاق لما له من أثر على صعيد علم القانون ككل بمختلف فروعه العامة والخاصة، لذا يستوقفنا الأمر على ضرورة تحديد المقصود به (المطلب الأول)، ثم تبيان شروط تطبيقه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف مبدأ المشروعية

مبدأ المشروعية في معناه الواسع يعني سيادة القانون، أي خضوع جميع الأشخاص بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول بالدولة، ويمثل مبدأ المشروعية الضابط العام للدولة في علاقاتها المختلفة مع الأفراد، فلا يجوز لها طبقا لهذا أن تأتي سلوكا مخالفا للقانون بإصدار قرار غير مشروع وإن بادرت إلى ذلك فعلى القضاء الحكم بإلغاء القرار محافظة على دولة القانون[2]، كما يمثل المبدأ من جهة أخرى حماية لحقوق الأفراد، فلو أخذنا على سبيل المثال حق الملكية وهو حق ثابت في دساتير الدول ومكرس في القوانين فإن الاعتداء على هذا الحق بمباشرة إجراء نزع الملكية للمنفعة العامة م نقبل إحدى الجهات الإدارية دون مراعاة جوانب إجرائية، فإن قرار النوع غير مشروع ومآله البطلان، ومن هنا فلولا مبدأ المشروعية لا ضاع حق الملكية.

[1] ـ لجلط فواز، دور الدعوى الإدارية في حماية المشروعية الإدارية ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2008 ـ 2009م ، ص 92.

[2] ـ علاونة فادي نعيم جميل، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2011، ص 12.

أما المشروعية الإدارية فمعناها خضوع الأعمال والتصرفات الصادرة عن الإدارة العامة للنظام القانوني السائد في الدولة مختلف قواعده، كما أن المبدأ يصون حرياتهم من تعسف الإدارة في استعمال امتيازاتها، لأن استعمال هذه الامتيازات مقيد بدواعي المصلحة العامة، ولا يجوز للإدارة اتخاذ قرارات وإجراءات الضبط خارج إطار دوافع الحفاظ على النظام العام[1].

المطلب الثاني: شروط تطبيق مبدأ المشروعية

تتمثل أهم شروط تطبيق مبدأ المشروعية في الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات (أولا) والتحديد الواضح لاختصاصات الإدارة (ثانيا) ووجود رقابة قضائية فعالة (ثالثا).

الفرع الأول: الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات

يقصد بمبدأ الفصل بين السلطات توزيع وظيفة الدولة على هيئات مختلفة وهي السلطة التشريعية، السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، بحيث يجب أن لا تتركز هذه السلطات في هيئة واحدة مما يترتب عن ذلك من آثار بالغة الخطورة، أهمها حدوث تعسف من طرف السلطة المسيطرة، فلو أوكلت مهمة التشريع والتنفيذ والقضاء لسلطة واحدة كالسلطة التنفيذية لا تتولد عن ذبك سلطة قهرية لا تسلّم بخضوعها للجزاء أو وقوفها للحساب أمام القضاء مادام أنه جهاز تابع لها، من اجل ذلك ذهب الفقيه "مونتيسكيو" إلى القول أن السلطة تُوَقَف بالسلطة، بمعنى أن تعدد السلطات كفيل بإحداث نوع من الرقابة على كل سلطة حتى لا تنفرد بالقرار بما يؤدي في النهاية إلى احترام مبدأ المشروعية[2].

الفرع الثاني: التحديد الواضح لاختصاصات الإدارة

لكي يتجسد مبدأ المشروعية الإدارية بمعناه الدقيق وهو خضوع أعمال الهيئات الإدارية للقانون يجب أن تحدّد اختصاصات الإدارة العامة في قوانين ولوائح تنظيمية، وإذا قامت الإدارة بإصدار قرارات خارج نطاق اختصاصاتها، فعملها غير مشروع، والسبب في إلزامية تحديد صلاحيات السلطة التنفيذية دون سواها يرجع إلى كون صلاحيات السلطة التشريعية واضحة وعادة ما يتكفل الدستور ببيان مجالها، كما أن وظائف السلطة القضائية واضحة فهي تتولى الفصل في المنازعات بما يقره القانون، ويبقى الإشكال بالنسبة للسلطة

[1] - بعلي محمد صغير بعلي،الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2005، ص 08.

[2] - زكنة سلام عبد الحميد محمد، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الإدارية، كلية القانون والسياسة، الأكاديمية العربية المفتوحة، الدانمارك، 2008، ص19.

التنفيذية اعتبارا من أنها السلطة الأكثر علاقة واحتكاكا بالأفراد وأكثرها من حيث الأعوان ...الخ، بما يفرض تحديد مجال الاختصاص تحديدا على الأقل في أصوله وأحكامه العامة بما يكفل احترام مبدأ المشروعية ويضمن عدم تعسف الإدارة في استعمال سلطتها.

الفرع الثالث: وجود رقابة قضائية فعالة

بما أن مبدأ المشروعية يفرض توزيع الاختصاص بين أجهزة الدولة، وبالتالي ينجم عن مخالفة قواعد الاختصاص جزاء توقعه السلطة القضائية، وعليه فمن الضروري أنتكون هناك سلطة قضائية تتولى توقيع الجزاء في حالة ثبوت التجاوز أو الخرق للقانون، فلو تصورنا أن السلطة الإدارية أصدرت قرارا غير مشروع فقامت بفصل موظف عن وظيفته دون تمكينه من ممارسة حقه في الدفاع عن نفسه أو دون تبليغه لحضور الجلسة التأديبية، فغنها في هذه الحالات تجاوزت القانون وأُعتبر قرارها غير مشروع ويعود للقضاء المختص الحكم بعدم مشروعية القرار ومن ثم إلغائه[1].

المبحث الثاني: مصادر مبدأ المشروعية

تنقسم مصادر مبدأ المشروعية إلى مصادر مكتوبة (المطلب الأول)، ومصادر غير مكتوبة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المصادر المكتوبة

يقصد بالمصادر المكتوبة مجموعات مدونة تحتوي على قواعد قانونية ملزمة تتفاوت في درجة قوتها القانونية، فنجد الدستور في القمة (الفرع الأول)، ثم تليه المعاهدات (الفرع الثاني)، ثم التشريع العادي (الفرع الثالث)، وأخيرا التشريع الفرعي (الفرع الرابع).

الفرع الأول: الدستور

يعد الدستور المصدر الأول لمبدأ المشروعية ذلك أنّه من أوجد السلطات الأساسية للدولة وهو الذي يحدد اختصاصاتها فليس لأي منها أن تخرج عليه فهي تستمد وجودها منه وشرعيتها من نصوصه، بحيث يعتبر القانون الأساسية الأسمى في كل دولة ويمثل قمة هرم النصوص القانونية وأعلاها مرتبة، وبالتالي يجب على الإدارة احترام القواعد الدستورية وعدم مخالفتها، فإذا جاء في الدستور أن الدولة تكفل تكافؤ الفرص

[1] - زكنة سلام عبد الحميد محمد، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 24.

بين المواطنين وأن المواطنين لدى القانون سواء وهم متساوون في الحقوق والواجبات، لا تمييز بينهم في الجنس واللغة، فإن بهذين المبدأين قد يضمن مبدأ تكافؤ الفرص، ومبدأ المساواة[1]، ويكون على جهة الإدارة الالتزام بهذين المبدأين، فإن فرقت الإدارة في المعاملة بين المواطنين بأن منحت وظيفة لأحد دون الآخر رغم تماثلهم في المركز القانوني فإن تصرفها مخالف لمبدأ المشروعية الذي مصدره الدستور، أو إذا رفضت تعيين موظف على أساس انتمائه لحزب معارض أو بسبب معتقداته، كما لو رفضت إدارة الجامعة طلب طالب جامعي يريد الالتحاق بالأحياء الجامعية واستوفى كل الشروط لكن رفضته على أساس أنه يدين بالديانة المسيحية فإن الإدارة خالفت المبدأ، وبالتالي يمكن الطعن في قراراتها لذلك جاء في المادة 161 من الدستور:" **ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية**".

الفرع الثاني: المعاهدات

تعتبر المعاهدات الدولية مصدرا من مصادر مبدأ المشروعية وهذا بعد التصديق عليها من طرف رئيس الجمهورية ونشرها في الجريدة الرسمية ، وفور التصديق عليها تصبح المعاهدة جزء من التشريع الداخلي ويعترف لها الدستور بطابع السمو على القانون وهو ما أقرت عليه المادة 150 من الدستور والتي جاء فيها: " **المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون الداخلي**"، وباعتبارها تحوي قواعد قانونية واجبة الاحترام من جانب سلطات الدولة فلا يجوز لجهة الإدارة أن تنتهك بتصرفاتها ما تضمنته هذه المعاملات من أحكام وإلا أصبحت تصرفاتها وأعمالها غير مشروعة وجديرة بالإلغاء[2].

الفرع الثالث: التشريعات العادية

التشريع العادي هو التي تقوم بوضعه السلطة صاحبة الاختصاص الأصيل في ممارسة الوظيفة التشريعية، وحفاظا على مبدأ المشروعية يجب على الإدارة أن تلتزم بما تضعه السلطة التشريعية من قوانين في المجالات

---

[1] - المادة 32 من دستور الجزائر لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر ج ج عدد 76، لسنة 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02 – 03، المؤرخ في 10 أفريل 2002، وبموجب القانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 أكتوبر 2008، ج ر ج ج عدد 63 لسنة 2002، وبموجب القانون رقم 16-01، المؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر ج ج عدد 14 لسنة 2016.

[2] - المادة 150 من الدستور.

التي يخولها لها الدستور، ويعتبر القانون من أهم مصادر مبدأ المشروعية وفرة من حيث القواعد القانونية بحكم كثرتها واختلاف موضوعاتها، فكثيرة هي النصوص القانونية التي تمس جهة الإدارة أو تنظم علاقاتها مع الأفراد، كقانون الوظيف العمومي، وقانون نزع الملكية، وقانون التعمير وغيرها، فهذه المنظومات القانونية متى صدرت وتم نشرها أصبحت ملزمة للجهات الإدارية المختصة وملزمة أيضا لأفراد تطبيقا لنص المادة 04 من القانون المدني والتي جاء فيها : " تطبق القوانين في الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية، تكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة. ويشهد على ذلك تاريخ وختم الدائرة الموضوع على الجريدة". [1]، والقانون إذا صدر لا يجوز إلغاؤه أو تعديله إلا بقانون يماثله في الرتبة، فلا يجوز للسلطة التنفيذية إصدار مراسيم تنفيذية تلغي أو تعدل نص قانوني[2].

الفرع الرابع: التشريع الفرعي (اللائحي):

يتمثل التشريع الفرعي فيما تصدره هيئات وأجهزة الإدارة العامة من قرارات تنظيمية تتعلق بأوضاع ومراكز عامة، ويظهر ذلك في السلطة لتنظيمية المخولة لبعض هيئات الإدارة العامة أهمها رئيس الجمهورية والوزير الأول، مثل المراسيم الرئاسية والتنفيذية، لوائح الضرورة واللوائح التفويضية[3].

المطلب الثاني: المصادر غير المكتوبة

يتخذ مبدأ المشروعية من المصادر غير المكتوبة مصدرا لقواعد المشروعية في حالة عدم وجود قواعد مكتوبة، ويدخل ضمن المصادر غير المكتوبة العرف (الفرع الأول)، والمبادئ العامة للقانون (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العرف:

نتطرق في مفهوم العرف لتعريفه (أولا)، وأركانه (ثانيا).

---

[1] - الأمر رقم 75- 58 مؤرخ في 26 ديسمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر. ج ج، عدد 78 لسنة 1795، (المعدّل والمتمم).

[2] - عبد الوهاب محمد رفعت، القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 02.

[3] - عمار بوضياف، علاقة مبدأ المشروعية بالدعاوى الإدارية ـ دعوى الإلغاء نموذجا ، مداخلة ألقيت ضمن أشغال الندوة العلمية بعنوان القضاء الإداري ، المنظمة من طرف الجمعية العربية للقضاء الإداري ، الرياض، المملكة العربية السعودية، 10/22/ 2008م، ص 81.

أولا: التعريف

يعتبر من أقدم مصادر القانون بصفة عامة ويقصد بالعرف في الجانب الإداري كل ما جرى عليه العمل من جانب السلطة التنفيذية في مباشرة صلاحياتها الإدارية بشكل متواتر وعلى نحو يمثل قاعدة ملزمة واجبة الإتباع، أي إتباع سلوك معين بشأن عمل معين وبشكل منتظم خلال مدة زمنية مع الشعور بالإلزامية، مما يولد قاعدة عرفية[1].

ثانيا: أركان العرف

1. **الركن المادي:** يظهر في اعتياد الإدارة في تصرفها وأعمالها على سلوك معين بصورة متكررة وهذا لفترة من الزمن[2].
2. **الركن المعنوي:** يقصد بالركن المعنوي أن يجرى الاعتقاد لدى الإدارة وهي تتبع سلوكا معينا أنها ملزمة بإتباعه وأن الابتعاد عنه يعرضها للمسؤولية ويجعل عملها غير مشروع[3]، ولكي يعتبر العرف مصدرا من مصادر مبدأ المشروعية يشترط أن لا يكون مخالفا للتشريع والنظام العام، كما أنه يمكن للتشريع أن يعدل أو يلغي الأعراف الإدارية القائمة أو يعمد على إقرارها، ذلك أن العديد من قواعد القانون الإداري المكتوبة حاليا يرجع أصلها إلى الأعراف مثل العرف الدستوري الإداري الذي يقضي باختصاص رئيس الدولة في الحفاظ على النظام العام.

الفرع الثاني: المبادئ العامة للقانون

يقصد بالمبادئ العامة للقانون مجموعة القواعد والمبادئ غير المكتوبة والتي ترسخت في وجدان الأمة، والتي اكتشفها وأبرزها القضاء الإداري وهي تختلف عن المبادئ المدونة في القوانين في أن مصدر هذه الأخيرة هو التشريع، ومن أهم المبادئ التي كرسها القضاء الإداري: مبدأ كفالة حق الدفاع، مبدأ المساواة بمختلف تطبيقاته، مبدأ الحرية، مبدأ العدل والإنصاف، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، مبدأ استمرارية المرافق العمومية[4].

---

[1] - عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، القضاء الإداري، المطبعة الجديدة ، دمشق، 1976م، ص 22 .

[2] - بعلي محمد صغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 15.

[3] - علاونة فادي نعيم جميل، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، المرجع السابق، ص 35.

[4] - سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص 36.

المبحث الثالث: ضمانات مبدأ المشروعية (الرقابة على أعمال الإدارة)

لتجسيد مبدأ المشروعية على أرض الواقع، حدّد المشرع الجزائري مجموعة من الضمانات تتمثل في تفعيل آليات الرقابة المختلفة، بحيث تعتبر الرقابة السياسية (المطلب الأول)، البرلمانية (المطلب الثاني)، والإدارية (المطلب الثالث)، على أعمال الدولة بصفة عامة والرقابة على أعمال السلطات الإدارية بصفة خاصّة من أهم وأنجع ضمانات حماية مبدأ المشروعية في الدول.

المطلب الأول: الرقابة السياسية

الرقابة السياسية هي الرقابة التي يمارسها الرأي العام (الفرع الأول)، والمؤسسات أو التنظيمات السياسية وما يعرف بالجماعات الضاغطة (الفرع الثاني)، بحيث تنصب رقابة هذه الجهات على الإدارة وأعمالها وفق أشكال، ومنها نجد الاقتراع العام (الفرع الثالث).

الفرع الأول: رقابة الرأي العام أو الجمهور

رقابة الرأي العام هي رقابة شعبية يمارسها المواطنون بفئاتهم وطوائفهم المختلفة والمنظمات الشعبية، وهذا من خلال موقف معين إزاء مسألة معينة تخص الإدارة وذلك إما بالاحتجاج أو بالاستياء أو السخط ورفض ممارسات أوسلوكات وتصرفات إدارية، وقد يكون ذلك من خلال الإضراب أو العصيان المدني أو باستعمال وسائل الإعلام، والهدف من هذا الموقف هو حمل الحكومة (السلطة التنفيذية) على التخلي عن موقف معين أو تغيير إجراءات معينة[1].

الفرع الثاني: رقابة الأحزاب

رقابة الأحزاب هي الرقابة التي تمارسها المنظمات الفاعلة في المجتمع من خلال هياكلها النظامية سواء بطريقة مباشرة بواسطة ممثليها ومنتخبيها بتلك الأجهزة، وبطريقة غير مباشرة من خلال التعبير عن مواقفها وفقا للآليات الواردة في قانون الأحزاب والهدف منها هو ضمان عدم تحيز الإدارة[2].

---

[1] - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 27 و 28.

[2] - المرجع نفسه، ص 27.

الفرع الثالث: الاقتراع العام (الانتخابات)

بصرف النظر عن القواعد العملية الانتخابية داخل الإدارة العامة، يعتبر انتخاب الهيئات والمجالس المنتخبة بالإدارة المركزية واللامركزية وسيلة تقييم ومحاسبة ومراقبة تلك الأجهزة بصورة دورية وفقا لقانون الانتخابات الساري المفعول[1].

المطلب الثاني: الرقابة التشريعية (البرلمانية)

تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات فإن البرلمان يقوم بالرقابة على أعمال الحكومة باستعمال عدة آليات أهمها الاستماع والاستجواب (الفرع الأول)، السؤال (الفرع الثاني)، مناقشة بيان السياسة العامة (الفرع الثالث)، وتعيين لجنة للتحقيق (الفرع الرابع)، ومناقشة الميزانية (الفرع الخامس).

الفرع الأول: الاستماع والاستجواب

يحق للجان البرلمان بغرفتيه أن يستمع إلى أي وزير ما دام انه في الهيئة التنفيذية، كما يمكن لأي عضو من أعضاء أي مجلس استجواب الحكومة برمتها في إحدى قضايا الساعة وهذا ما أكدته المادة 151 من الدستور ويكون الجواب خلال أجل أقصاه ثلاثون يوما، كما يمكن للجان البرلمان أن تستمتع إلى أعضاء الحكومة.

وبالاستناد الدستور والقانون العضوي 16-12 يمكن أن نستقي شروط الاستجواب وهي:

1. أن يكون موضوع الاستجواب منصبا على قضايا الساعة، أي في كل قضية راهنة تتعلق بالشؤون الداخلية أو الخارجية خاصة ما تعلق بتسيير وتنفيذ مخططات الدولة بشأن الجماعات الإقليمية.
2. ضرورة توقيع الاستجواب من قبل 30 نائبا من المجلس الشعبي الوطني و30 عضوا من مجلس الأمة.
3. إيداع الاستجواب لدى مكتب إحدى الغرفتين.
4. تبليغ رئيس إحدى الغرفتين للاستجواب إلى الوزير الأول خلال 48 ساعة من إيداعه.
5. ضرورة تشاور مكتب الغرفة المعينة مع الحكومة لتحديد جلسة تقديم الإجابة[2].

[1] - بعلي محمد الصغير، قانون الإدارة المحلية الجزائرية، دار العلوم، عنابة، 2004، ص44.

[2] - راجع نص المادة 151 من الدستور.

الفرع الثاني: السؤال

يمكن لأعضاء البرلمان أن يطرحوا أسئلة على أي وزير كتابيا أو شفويا عن أي موضوع أصدر قرار بشأنه، فيسأل عن أسباب إصداره وأهدافه، وقد يعلن بفعل الضغط عليه تراجع وزارته عن القرار.

والسؤال الكتابي يكون من خلال إيداع وثيقة استفسار لدى مكتب لغرفة التي يمثلها فيما يقوم رئيسها بإرسالها إلى الوزير المعني ويكون الجواب عن السؤال الكتابي خلال أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما.

وبالنسبة للأسئلة الشفوية يجب ألا يتعدى أجل الجواب ثلاثين (30) يوما، ويعقد كل من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بالتداول جلسة أسبوعية تخصص لأجوبة الحكومة على الأسئلة الشفوية.

إذا رأت أيّ من الغرفتين أن جواب عضو الحكومة، شفويا كان أو كتابيا، يبرر إجراء مناقشة، تجري المناقشة حسب الشروط التي ينص عليها النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، تنشر الأسئلة والأجوبة طبقا للشروط التي يخضع لها نشر محاضر مناقشات البرلمان[1].

الفرع الثالث: مناقشة بيان السياسة العامة

تقوم الحكومة طبقا للمادة 84 من الدستور بتقديم كل سنة بيانا عن السياسة العامة تعقبه مناقشة لعمل وأداء الحكومة (رقابة بعدية)، لمعرفة مدى تنفيذ برنامج الحكومة الذي كان البرلمان قد وافق عليه لدى تقديمه من طرف الحكومة، بحيث يحتوي المخطط السنوي على مشاريع يتم تنفيذها على المستوى المحلي، وباستقراء المادة 98-6 من الدستور نجد أن الحكومة غير ملزمة بعرض بيان السياسة العامة على مجلس الأمة ويمكن أن ينتج عن هذه المناقشة إما:

- إصدار لائحة يعبر من خلالها المجلس الشعبي الوطني عن موقفه من عمل الحكومة، كما يمكن للمجلس الشعبي الوطني أن يحدد مسؤولية الحكومة بموجب ملتمس رقابة يتقدم به على الأقل 1/7 من عدد النواب للتصويت عليه من طرف أعضاء المجلس وفي حالة الموافقة عليه بأغلبية الثلثين (2/3) يجب على الوزير الأول أن يقدم استقالة حكومته لرئيس الجمهورية[2].

[1] - أنظر المادة 152 من الدستور.

[2] - المادتين 98 و 153 من الدستور.

- كما يمكن للوزير الأول أن يطلب من المجلس الشعبي الوطني تصويتا بالثقة وفي حالة عدم الموافقة يقدم استقالة حكومته إلى رئيس الجمهورية الذي له أن يقبلها أو بالعكس يلجأ إلى حل المجلس الشعبي الوطني، بحيث تكمن الغاية من طلب التصويت بالثقة في رغبة الحكومة التأكد من مساندة البرلمان لها في سياستها.

الفرع الرابع: لجنة التحقيق

يمكن لكل غرفة من البرلمان أن تنشئ في أي وقت لجان تحقيق في قضايا ذات مصلحة عامة وهذا لمراقبة أعمال الإدارة العامة، ويحدد النظام الداخلي لغرفتي البرلمان كيفية تشكيل اللجان وإجراءات ووسائل أداء مهمتها في التحقيق، وطبقا لنص المادة 78 منه يتم إنشائها بإيداع لائحة مقترحة وموقعة من قبل 20 نائبا لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة، والغاية من إنشاء لجان التحقيق البرلمانية في اكتسابها أهلية التحقيق في قضايا الساعة، وذلك في حال عدم اقتناع أعضاء إحدى الغرفتين بالتوضيحات المقدمة من الوزراء، كما يتم استدعاء المسؤولين للمثول أمام اللجنة المنشئة والاستفسار عن جمع الملابسات، ويرسل رئيس كل غرفة إلى الوزير الأول طلبات الاستماع إلى أعضاء الحكومة، كما يرسل الاستدعاءات مرفقة ببرنامج المعاينات والزيارات الميدانية للاستماع إلى الأعوان العموميين، علما أن مدة التحقيق قد تمتد إلى ستة أشهر قابلة للتجديد[1].

الفرع الخامس: مناقشة الميزانية

إلى جانب اختصاص البرلمان بالمصادقة على قانون المالية واعتماده فإن مراقبته إلى ما بعد نهاية السنة المالية، بحيث يمكن للحكومة أن تقدم عرضا لكل غرفة من البرلمان عن استعمال الاعتمادات المالية التي أقرتها لكل سنة مالية[2].

[1] - المادة 77 من القانون العضوي رقم 16-12، مؤرخ في 25 أوت 2016، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملها، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، ج ر ج ج عدد 50 لسنة 2016.

[2] - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 30.

المطلب الثالث: الرقابة الإدارية

هي الرقابة التي تباشرها الإدارة بنفسها فهي رقابة ذاتية، وتمثل العلاقة القائمة بين الأجهزة والهيئات الإدارية فيما بينها، كرقابة الإدارة المركزية على الإدارة المحلية، وللرقابة الإدارية عدة أنواع (الفرع الأول)، وصور تحركها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أنواع الرقابة الإدارية

تأخذ الرقابة الإدارية في الواقع عدة صور رئيسية، أهمها الرقابة التلقائية (أولا)، الرقابة الرئاسية (ثانيا)، الرقابة الوصائية (ثالثا).

أولا: الرقابة التلقائية (الذاتية)

تتم الرقابة التلقائية عن طريق إنشاء آليات وقواعد داخل جهاز إداري معين من أجل تحسين مواطن الخلل وإصلاحها في الوقت المناسب، مثل سجل الاقتراحات.

ثانيا: الرقابة الرئاسية

تخول القوانين والأنظمة للرئيس الإداري حق التدخل للتعقيب على أعمال مرؤوسيه من أجل المصادقة عليها أو تعديلها أو إلغائها سواءً كان ذلكم من تلقاء نفسه أو بناءً على تظلم أو طعن رئاسي سلمي، إذ تنص المادة 07 من المرسوم رقم 88-131: "يجب على الإدارة أن تمارس رقابة صارمة في جميع مستويات المراتب السلمية على سلوك أعوانها..." [1].

ثالثا: الرقابة الوصائية

إن الرقابة الوصائية هي التي تباشر من طرف بعض الأجهزة في الهيئات اللامركزية، بحيث رغم أن الهيئات الإدارية تتمتع بالاستقلالية واكتسابها للشخصية المعنوية في نظام اللامركزية، إلا أن ذلك الاستقلال ليس مطلقا، حيث تبقى تلك الأجهزة خاضعة لقدر معين من الرقابة والتوجيه من طرف السلطة الوصية[2]، مثل وصاية الوالي على أعمال البلدية أو وزير التعليم على الجامعة.

[1] - المرسوم رقم 88-131، مؤرخ في 04 جويلية 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر عدد 27 لسنة 1988.

[2] - قادري نسيمة، الرقابة على الجماعات الإقليمية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 18 وما بعدها.

الفرع الثاني: صور تحريك الرقابة الإدارية

تتحرك الرقابة الإدارية إما تلقائيا (أولا)، أو عن طريق تظلمات أو طعون (ثانيا).

أولا: التحريك التلقائي

تحرك الرقابة الإدارية تلقائيا بتدخل السلطة الإدارية من تلقاء نفسها بممارسة سلطات الرقابة التي منحها لها القانون لتصحح وتعدل أو تلغي أو تسحب أعمالها الإدارية غير المشروعة، وهذا بناءً على مبدأ الملائمة، أي أن للإدارة العامة السلطات التقديرية في القيام أو عدم القيام بهذه الرقابة.

ثانيا: عن طريق تظلمات أو طعون

يمكن تحريك الرقابة الإدارية بناءً على تظلمات أو طعون ذوي المصلحة ضد الأعمال الإدارية غير المشروعة التي أضرت بحقوقهم وتسمى هذه المصطلحات بالتظلمات أو الطعون الإدارية وهي أنواع:

1. **التظلم أو الطعن الولائي:**

الطعن الولائي هو التظلم الذي يقدمه ذو المصلحة في صورة التماس إلى ذات الجهة الإدارية المصدرة للقرار محل التظلم ملتمسا مراجعة هذا القرار أو للعمل وإعادة النظر فيه أو سحبه أو إلغاؤه بما يحقق ملائمته لأحكام القانون.

2. **التظلم أو الطعن الإداري:**

وهو الذي يقدمه ذو المصلحة إلى الرئيس الإداري أو الشخص مصدر القرار موضوع التظلم مطالبون الإلغاء أو التعديل أو السحب.

3. **التظلم أمام اللجنة:**

يقدم التظلم أمام اللجنة من طرف أصحاب المصلحة أمام لجان إدارية خاصة تنشأها القوانين وتنظمها وتحدد اختصاصاتها و تتكون من موظفين عموميين[1].

[1] - لمزيد من التفاصيل راجع: سويقات أحمد، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه العلوم، في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015، ص 130 وما بعدها.

المبحث الرابع: القيود الواردة على مبدأ المشروعية

لقد أجمعت مختلف الدراسات أنّ الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ليست مطلقة وإنما تعرف بعض القيود، وتتمثل هذه القيود في السلطة التقديرية للإدارة (المطلب الأول)، الظروف الاستثنائية (المطلب الثاني)، وأعمال السيادة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: السلطة التقديرية للإدارة

القانون هو الذي يحدّد مدى السلطة التي تتمتع بها الإدارة، تقديرية أم مقيدة، ونتولى فيما يلي التمييز بين السلطة المقيدة (الفرع الأول) والسلطة التقديرية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: السلطة المقيدة

تظهر السلطة المقيدة في حالة ما إذا ما قيد القانون الإدارة وألزمها باتخاذ قرار بتوافر شروط وإجراءات واجب إتباعها من طرفها، فإذا فرض القانون على الإدارة أن تصدر قرار منح ترخيص للصيد إذ ما استوفى طالب الرخصة الشروط والإجراءات التي يتطلبها القانون فلا يحق للإدارة بعد توافر الشروط أن تبحث عن ملائمة أو عدم ملائمة منح الترخيص، كما أن الإدارة مقيدة في مجال الاختصاص لان قواعد الاختصاص قواعد آمرة، ونف الشيء في مجال الأشكال والإجراءات فلا تملك مخالفتها وكذلك الغاية فلا تستطيع بعملها إلا أن تستهدف تحقيق المصلحة العامة[1].

الفرع الثاني: السلطة التقديرية

تكون السلطة تقديرية حينما يترك المشرع للإدارة حرية تقدير الظروف وتكييف الوقائع المعروضة أمامها، أن تتخذ قرار أم لا، ولا يلزمها بإصدار قرار معين بمضمون محدد خلال مدة معينة وأبز مثال القرارات الضبطية، فالدستور والقانون منحا الجهات التنفيذية كامل الحرية في إصدار القرار الضبطي حسب الظروف وما تقتضيه من إجراءات[2].

---

[1]- علاونة فادي نعيم جميل، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، المرجع السابق، ص 52.

[2]- المرجع نفسه، ص 53 و 54.

المطلب الثاني: الظروف الاستثنائية

قد تواجه الدولة ظروف استثنائية غير عادية كالحروب والأزمات تعجز القواعد العادية على مواجهتها الأمر الذي يستدعي توزيع سلطات الإدارة وتحريرها من الخضوع لبعض القواعد القانونية بالقدر اللازم لمواجهة هذه الظروف، بحيث أن تطبيق نظرية الظروف يستوجب تحديد مجالها (الفرع الأول)، وإخضاعها لضوابط يجب احترامها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مجال تطبيق نظرية الظروف الطارئة

من أهم الوسائل القانونية المخولة لسلطات الدولة هي إعلان حالة الحصار والطوارئ (أولا)، إعلان حالة الحرب (ثانيا)، الحالة الاستثنائية (ثالثا).

أولا: حالة الطوارئ وحالة الحصار

لم يميز الدستور الجزائري في المادة 105 منه بين حالة الحصار وحالة الطوارئ من حيث القواعد التي تحكمها، ويعود سبب إعلان الحالتين إلى قيام الضرورة الملحة بفعل حوادث ووقائع من شأنها تهديد أمن الدولة والتي يعود تقرير مدى وجودها إلى السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية، بحيث يتضمن إعلان حالة الطوارئ تقييدا واسعا للحريات العامة بهدف الحفاظ على النظام العام كالزلازل أو الكوارث التي ينشأ عنها تهديد لأملاك وأرواح الأفراد.

تتضمن حالة الحصار نقل العديد من سلطات الهيئات المدنية إلى الهيئات العسكرية، وذلك في حالات الاضطرابات الداخلية والعصيان المدني، بحيث قرر مجلس الدولة بمشروعية بعض القرارات رغم مخالفتها للقوانين، كقرارات القبض على بعض الأشخاص لخطورتهم أو منع التنقل في بعض الأماكن[1].

ثانيا: الحالة الاستثنائية

يمكن إعلان الحالة الاستثنائية لدى وشوك قيام خطر داهم والذي من شانه أن يهدد الدولة في هيئاتها أو استقلالها وهو الأمر الذي يرجع تحديده إلى رئيس الجمهورية، ولصحة إعلانه يستوجب مايلي:

- استشارة رئيس الجمهورية لرئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري.
- الاستماع من خلال عقد اجتماع إلى كل من المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.

[1] - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 19.

- اجتماع البرلمان.

أما عن مدة الحالة الاستثنائية فهي غير محددة بفترة[1].

ثالثا: حالة الحرب

إذا زادت الخطورة على أمن الدولة أو وقع عدوان فعلي على البلاد يقوم رئيس الجمهورية بإعلان حالة الرحب، بحيث تخضع للقواعد التالية:

- يستند إعلان الحرب إلى وجود عدوان خارجي على البلاد سواء وقع فعلا أو يوشك أن يقع.
- اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني.
- توجيه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بذلك[2].

ويترتب على ذلك توقيف العمل بالدستور وتولي رئيس الجمهورية جميع السلطات.

الفرع الثاني: ضوابط تطبيق نظرية الظروف الطارئة

تتجلى ضوابط تطبيق نظرية الظروف في ضرورة وجود ظرف استثنائي (أولا)، صعوبة مواجهة الظرف الاستثنائي بالوسائل العادية (ثانيا)، تناسب الإجراء المتخذ مع الظرف الاستثنائي الذي تواجهه الإدارة (ثالثا)، انتهاء الإدارة الاستثنائية بانتهاء الظرف الطارئ (رابعا).

أولا: وجود ظرف استثنائي

يقصد به وجود حالة واقعية تتمثل في فعل أو مجموعة أفعال تشكل خطرا يهدد قيام الدولة بصفة عامة والإدارة بصفة خاصة بوظائفها، سواء تمثل ذلك في إدارة المرافق العامة أو المحافظة على النظام العام في الدولة، ومثل حالة الطوارئ والحصار، الحالة الاستثنائية، حالة الحرب، ووجود هذه الحالات يشكل السبب في قيام حالة الضرورة التي تقتضي بالخروج عن قواعد المشروعية، ولا يقتصر الظرف الاستثنائي على تحقق الحالة بل يمتد إلى كل فترة حرجة مثل التهديد[3].

[1]- أنظر، الفقرة الثانية من المادة 107 من الدستور.

[2]- أنظر، المادتين 108 و 109 من الدستور.

[3]- علاونة فادي نعيم جميل، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، المرجع السابق، ص 71.

ثانيا: صعوبة مواجهة الظرف الاستثنائي بالوسائل العادية

معنى ذلك أن الدولة أو الإدارة العامة تكون مضطرة للخروج عن قواعد المشروعية العادية، ولقد ذهب أغلب الفقه إلى القول أنه لا يستدعي أن تكون هناك استحالة مطلقة لتطبيق قواعد المشروعية ووسائلها، بل يكفي مجرد صعوبة مواجهة الظرف الاستثنائي طبقا لقواعد المشروعية[1].

ثالثا: تناسب الإجراء المتخذ مع الظرف الاستثنائي الذي تواجهه الإدارة

مفاد ذلك أنه يجب على الإدارة أن لا يتسع تصرفها إلا بالقدر الذي عليه الظرف الاستثنائي، وبالتالي يجب عليها أن تختار أنسب الوسائل وأقلها ضررا بالأفراد، وعلى أي حال فإن مسألة وضرورة تناسب الإجراء مع الخطر يكون مسألة واقع تخضع لرقابة القضاء ليقدر كل حالة على حدا، فإذا رأى القضاء أن هناك تجاوز لهذه الحدود وأنه لا يتناسب مع الظرف الاستثنائي يحكم بعدم مشروعيته[2].

رابعا: انتهاء سلطة الإدارة الاستثنائية بانتهاء الظرف الطارئ

يترتب على انتهاء الظرف الطارئ بمختلف صوره، انتهاء مفعول الإجراءات والقرارات التي اتخذتها الإدارة لمواجهته وهذا كنهاية طبيعية لها[3].

المطلب الثالث: أعمال السيادة

لقد حاول الفقه والقضاء المقارنين تقديم تعريف لأعمال السيادة (الفرع الأول)، وتبيان معايير تحديدها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف أعمال السيادة

الأعمال السيادية هي التي تقوم بها السلطات الإدارية المركزية (الحكومية) التي تستند إلى باعث سياسي، ولا تخضع لرقابة القضاء الإداري أو العادي، فهي لا تكون محلا للطعن بالإلغاء أو التعويض ولا حتى وقف التنفيذ، وبالتالي فإن نظرية أعمال السيادة تمثل خروجا حقيقيا وصريحا عن مبدأ المشروعية، وما يميزها عن نظرية السلطة التقديرية والظروف الاستثنائية هو أن هاتين الأخيرتين تمثل كل منهما وجها من

---

[1] - المرجع نفسه، ص72.

[2] - محمد عبده، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 52.

[3] - المرجع نفسه، ص 53.

أوجه التخفيف من حدة مبدأ المشروعية، فتخضع أعمال الإدارة في هاتين النظريتين لمبدأ المشروعية الاستثنائية كما تخضع لرقابة القضاء، أما الأعمال السيادية فلا تخضع لأي رقابة[1].

الفرع الثاني: معايير تحديد أعمال السيادة

لقد اختلف الفقه والقضاء المقارنين حول معيار تحديد أعمال السيادة، فمنهم من اقترح الباعث السياسي كمعيار (أولا)، ومنهم من اعتمد طبيعة العمل أو موضوعه كمعيار (ثانيا)، أما القضاء فإنه قدم معيار القائمة القضائية (ثالثا).

أولا: معيار الباعث السياسي

يرى الفقه والقضاء بشأن التمييز بين أعمال السيادة وغيرها من الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية أن أعمال السيادة تنطوي على باعث سياسي، وتبعا لذلك فيجب البحث عما إذا كان باعث الحكومة ودافعها في إصدار عمل معين سياسي أو غير سياسي، فإذا كان الدافع سياسيا أدرج في نطاق الأعمال السيادية ويتمتع بذلك بالحصانة[2].

نقد: ما يعاب على هذا المعيار هو عدم الوضوح والدقة، ففكرة الباعث السياسي تظل غامضة مهما قدمت بشأنها التفسيرات فتستطيع جهة الإدارة تطبيقا له أن تفلت من رقابة القضاء جراء قيامها بعمل إداري إذ ادعت أمام القاضي أن الدافع للقيام بهذا العمل سياسي محض.

ثانيا: معيار طبيعة العمل أو موضوعه

أمام النقد الموجه لمعيار الباعث السياسي اتجه الفقه والقضاء إلى اعتناق معيار طبيعة العمل ورأى أن السلطة التنفيذية تقوم بوظيفتين، وظيفة حكومية ووظيفة إدارية، فالأعمال التي تصدر عنها حينما تمارس وظيفتها الحكومية تعتبر أعمال سيادية، أما الأعمال التي تصدر عنها وهي تمارس وظيفتها الإدارية فتعتبر أعمال إدارية[3]، لكن السؤال يطرح حول متى تكون الأعمال حكومية بطبيعتها؟ ومتى تكون إدارية بطبيعتها؟.

---

[1]- زكنة سلام عبد الحميد محمد، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 54.

[2]- المرجع نفسه، ص 56.

[3]- علام لياس، الأعمال الحكومية بين الحصانة المطلقة والرقابة القضائية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص33 وما يليها.

لقد ذهب اتجاه الفقه إلى القول أن العمل يكون سياديا إذا صدر تنفيذا لنص دستوري، ويكون العمل إداريا إذا صدر تنفيذا لنص تشريعي أو لائحي، ويرى جانب آخر أن العمل السيادي هو الذي يتعلق بأمور القيادة والمسائل السياسية التي تأخذ بشأنها القرارات كرسم السياسات العامة، إعلان الحرب، سير السلطات العامة والمحافظة على أمن الأمة، أما الوظيفة الإدارية فهي تتركز في تطبيق السياسة العامة للحكومة وتنفيذ القوانين وتنظيم علاقات الأفراد بالإدارة عن طريق إشباع الرغبات العامة.

نقد: إن هذا الرأي وإن بدا منطقيا من حيث الظاهر، إلا أنه أقام التمييز بين فكرة الحكومة والإدارة وهو مفهوم غامض ولا يصلح كمعيار قاطع لوضع حد فاصل بين الأعمال الحكومية والأعمال الإدارية، لأن الحكومة تقوم تارة بأعمال تدخل ضمن الأعمال الحكومية التي لا تقبل الطعن، وتارة أخرى تقوم بأعمال تدخل ضمن الأعمال الإدارية.

ثالثا: معيار القائمة القضائية

نظرا لفشل المحاولات التي ساقها الفقه في شأن وضع حد فاصل بين أعمال الحكومة وأعمال الإدارة، حاول الفقه الراجح حصر الأحكام القضائية واستقرائها لتضييق أعمال السادة وذلك بوضعها في قوائم تمثل مجالات أعمال السيادة وهي:

المجموعة الأولى: الأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بالبرلمان

تضم الأعمال التي تشترك بمقتضاها السلطة التنفيذية مع البرلمان في أداء الوظيفة التشريعية مثل دعوة الناخبين للقيام بالعملية الانتخابية ودعوة البرلمان لانعقاده في دولة استثنائية.

- القرارات الصادرة من رئيس الدولة بالاعتراض على القوانين بعد إقرارها من البرلمان.
- القرارات المتعلقة بإصدار القوانين ونشرها.
- حل البرلمان (المجلس الشعبي الوطني).
- القرارات التي تصدرها الحكومة بسحب مشروع للقانون كانت قد تقدمت به للبرلمان.
- القرارات الصادرة بطرح مشروع قانون على الاستفتاء الشعبي[1].

[1]- المرجع نفسه ، ص 51 – 57.

المجموعة الثانية: الأعمال التي تتصل بالشؤون الخارجية

تتضمن الأعمال المتصلة بالنشاط الدبلوماسي والعلاقات الدولية وهي تشكل اليوم المجال الرحب التي تتجلى فيه أعمال السيادة، وتتمثل في:

- الأعمال المتعلقة بإعداد المعاهدات الدولية والمتعلقة بإنشاء علاقات مع دول أو منظمات دولية في شتى المجالات، سواء بالتوقيع أو التصديق على المعاهدات.
- القرارات الصادرة بالانضمام إلى منظمة أو هيئة دولية أو الانسحاب منها.
- الإجراءات الخاصة بحماية الدولة لرعاياها المقيمين بالخارج.
- الأعمال التي يقوم بها ممثلو الدولة في الخارج والمتعلقة بوظائفهم الدبلوماسية[1].

المجموعة الثالثة: الأعمال والعمليات المتعلقة بالحرب

تشمل هذه الأعمال جميع القرارات التي تتخذها الحكومة والسلطات العسكرية والتي لها علاقة مباشرة بقيادة الحرب وهي من قبل أعمال السيادة وتتمثل في:

- الإجراءات الخاصة بسير العملية الحربية.
- التدابير التي تتخذها الدول بحق الأعداء كاعتقالهم أو إبعادهم أو وضع أموالهم تحت الحراسة.
- القرارات الصادرة باحتجاز السفن الحربية وضبط الغنائم.
- القرارات الصادرة برفض التعويض عن الأضرار التي تنشأ عن أعمال الحرب سواء تمت هذه الأعمال خارج النطاق الإقليمي للدولة أو داخله[2].

[1] - المرجع نفسه، ص 75 – 90.

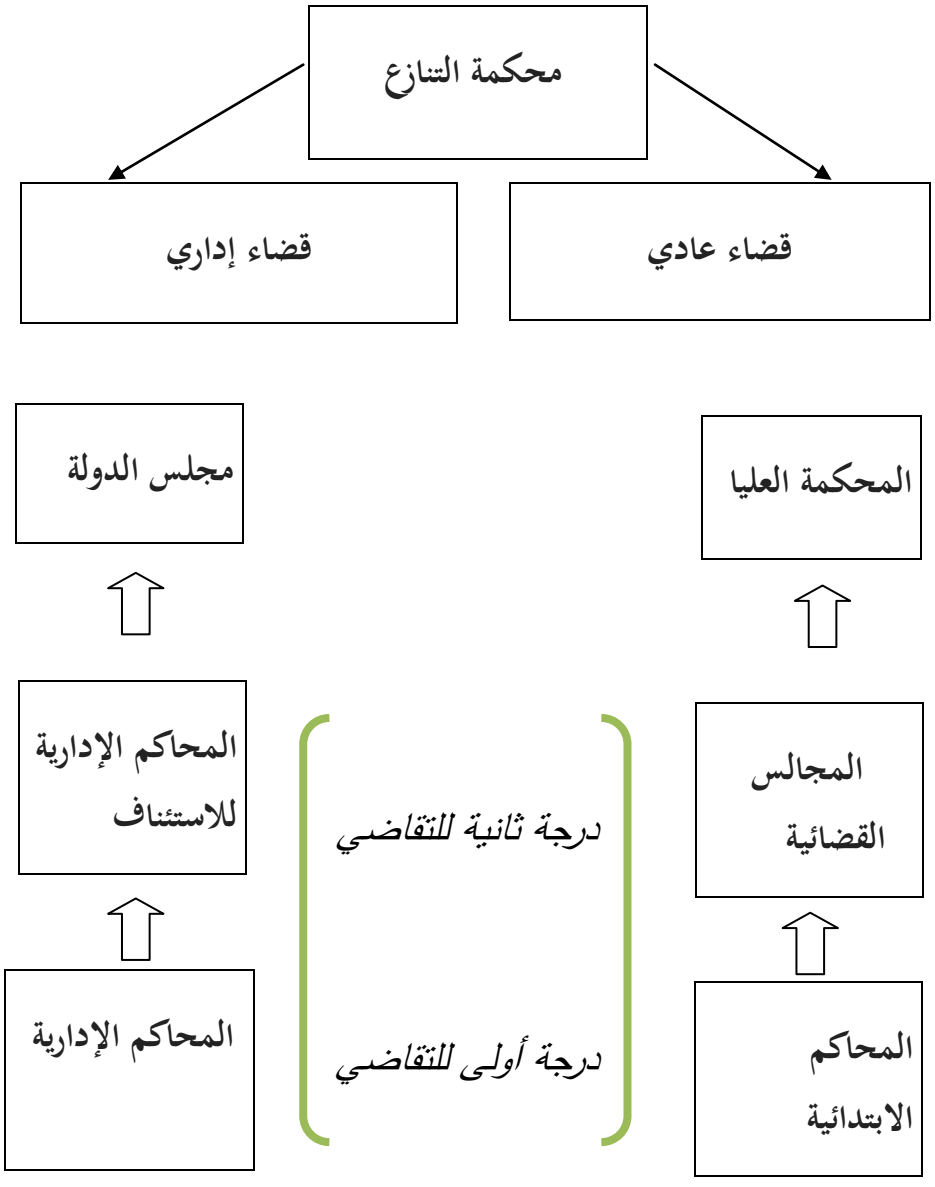
[2] - زكنة سلام عبد الحميد محمد، المرجع السابق، ص 60.

المحور الثالث

أنظمة الرقابة على أعمال الإدارة

شكل يبيّن هرم التنظيم القضائي في الجزائر

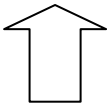
وفقا للتعديل الأخير لقانون الإجرءات المدنية والإدارية (القانون 09 ـ 08)،الذي عدّل بالقانون 22 ـ 13 المؤرخ في 12 جويلية 2022م[1].



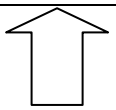
[1] ـ القانون رقم **08_09** المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008م، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية، رقم 21، المؤرخة في 23-04-2008م، المعدّل بالقانون 22 ـ 13 الصادر بتاريخ 12 جويلية 2022م، الجريدة الرسمية رقم 48 لسنة 2022م .

❖ القضاء العادي

المحكمة العليا
هي جهاز قضائي يتربع على قمة هرم النظام القضائي العادي، مقرّها بالجزائر العاصمة، وتختص بالفصل في الطعون ضد الأحكام القضائية النهائية الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى ومحاكم الدرجة الثانية(المجالس القضائية)، وهي بذلك ليست محكمة موضوع أو وقائع ، وإنّما محكمة قانون تراقب مدى تطبيق القواعد القانونية.



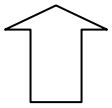
المجلس القضائي
هو الهيئة القضائية المختصة بالفصل في استئناف الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى، وفي جميع المواد، وكذا في الحالات الأخرى المنصوص عليها في القانون.



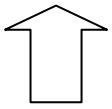
المحكمة الابتدائية
هي قاعدة الهرم القضائي و أولى الهيئات القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من عدّة أقسام، كما يمكن أن تتشكل من أقطاب متخصصة، وتفصل في جميع القضايا لاسيما المدنية، التجارية، البحرية، الاجتماعية، العقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا، ولا يخرج عن اختصاصها إلّا ما استثني بنص.

❖ القضاء الإداري

مجلس الدولة
هو أعلى جهاز في نظام القضاء الإداري ، وهو هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية ، مهمته ضمان توحيد الاجتهاد القضائي في البلاد والسهر على احترام القانون ، تمّ إنشائه بموجب الدستور وكذا القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.



المحاكم الإدارية للاستئناف
هي هيئات قضائية تمّ إنشاؤها مؤخرا وفقا للتعديل الأخير لقانون الإجرءات المدنية والإدارية (القانون 09 ـ 08)،الذي عدّل بالقانون 22 ـ 13 المؤرخ في 12 جويلية 2022م، عبر ست ولايات: الجزائر، وهران، قسنطينة، تمنراست، بشار، ورقلة ، وتختص كأصل عام بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية. وعلى مستوى المحكمة الإدارية للاستئناف لولاية الجزائر تختص بالفصل كدرجة أولى في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، والتي كان يؤول الاختصاص فيها سابقا لمجلس الدولة.



المحاكم الإدارية
هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية

ذات الطابع الإداري طرفا فيها ، وقد أنشأت لتحل محل الغرف الإدارية التي كانت تابعة للمجالس القضائية.

محكمة التنازع
هي هيئة قضائية محايدة تختص بالفصل في تنازع الاختصاص بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الإداري ، سواء كان التنازع سلبي أو إيجابي

الفصل الأول

نظام وحدة القضاء والقانون

مرت المنازعات الإدارية والقضاء الإداري منذ ظهورهما ونشأتهما بمراحل مختلفة حتى وصلوا إلى الوضعية التي هي عليها اليوم ضمن النظام القضائي الذي ينقسم إلى قسمين نظام قضائي موحد ونظام مزدوج لذا يتطلب تأصيل البحث تقديم دراسة موجزة عن نظام القضاء الموحد (**المبحث الأول**) لإبراز مكانة القضاء. الإداري فيه ثم إن هذه الدراسة ستمتد إلى نظامنا القضائي لتكيف طبيعة النظام القضائي الجزائري وتحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعاوي الإدارية وذلك مرورا بالمراحل التاريخية المختلفة التي مر بها وخاصة خلال المرحلة التي كانت الجزائر مستعمرة فرنسية، وبالتالي فقد عرف النظام القضائي الجزائري في هذه المرحلة تطورات نوعية عبر مراحل تاريخية متميزة، حيث استطاع فيها المستعمر الفرنسي إرساء قواعد القضاء الإداري في الجزائر ومدى تبعيته للقضاء الموجود في فرنسا (**المبحث الثاني**)، وبنضج الوعي السياسي لدى شعبنا قام بثورة هزت كيان المستعمر فرحل على إثرها المستعمر حاملا معه إطاراته بما في ذلك الإطارات التي تخص القضاء، فوجد المشرع الجزائري في 1962 نفسه أمام عقبات الفراغ القانوني وبالتالي لم يجد البديل ولم يكن ثمة حل سوى تمديد العمل بالقوانين الفرنسية مما جعلها في صراعات وتناقضات لمدة طويلة مما جعل نظامها القضائي يقع في الخلط بين النظامين القضائيين المعروفين على الرغم من الإصلاحات التي انتهجتها الدولة الجزائرية (**المبحث الثالث**).

المبحث الأول

مفهوم نظام وحدة القضاء

يقوم نظام وحدة القضاء على أساس خضوع جميع المنازعات والأفراد لرقابة قضائية موحدة تضطلع بها جهات القضاء العادي وتطبق في ذلك أحكام القانون العادي شكلا وموضوعا تطبيقا لمبدأ المساواة وسيادة القانون، وكذا حماية الحقوق والحريات الأساسية [1]، وبالتالي في نظام القضاء الموحد لا وجود لقضاء إداري مستقل ومتخصص في المنازعات الإدارية[2].

ولتوضيح نظام وحدة القضاء وكيف تتم الرقابة القضائية في إطاره نتطرق إلى تعريف هذا النظام وعوامل نشأته وتطوره (**المطلب الأول**). ثم إن هذه الدراسة الأولية حتما ستعطينا نظرة أحسن لتحديد المقومات والمبررات المختلفة التي يستند إليها هذا النظام وما يميزه عن النظام القضائي المزدوج (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول

تعريف و تطور نظام وحدة القضاء

إن الإدارة في النظام الموحد لا تحظى بأي امتياز على حساب الأفراد إذ يجمعهم وينظمهم قانون وقضاء واحد وموحد، وهذا ما يدفعنا لقول بأن لهذا النظام عناصر وقواعد خاصة به تنظمه (**الفرع الأول**)، وأن هذا التنظيم صاحبه طيلة فترة تطوره والذي يتغير مع تغير الأوضاع والظروف المحيطة به (**الفرع الثاني**)

الفرع الأول

تعريف نظام وحدة القضاء

مقتضى هذا النظام أن تختص جهة قضائية واحدة بالنظر في جميع المنازعات التي قد تنشأ بين الأفراد أنفسهم أو بين الأفراد والإدارة أوبين الهيئات الإدارية نفسها، [3] وبمعنى آخر أن تتولى محاكم القضاء العادي

---

[1] ـ أنظر في ذلك: – مسراتي سليمة، استقلالية السلطة القضائية كأهم ضمان للحق في التقاضي (دستور 1996 نموذجا)"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 09 الجزائر د م ن ص 90 – زروقي عبد القادر، ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية مذكرة لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2013، ص 40 .

[2] ـ محمد رفعت عبد الوهاب القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007، ص 97.

[3] ـ اسعدي أمال، بين استقلالية السلطة القضائية واستقلال القضاء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر 2011، ص 91.

على اختلاف أنواعها ودرجاتها في الفصل في جميع المنازعات التي تعرض أمامها سواء تلك الناشئة بين الأفراد فيما بينهم أو بين الأفراد والأشخاص المعنوية أو بين الأشخاص المعنوية العامة فيما بينها [1].

الإدارة في منا النظام توجد في وضعه مساندة مع الأفراد أيام المحاكم العادية. إذا وفقا لنظام القضاء الموحد يتولى القضاء العادي مهمة الفصل في جميع القضايا مدنية كانت أو جزائية أو تجارية أو إدارية ... إلخ مما يعني أن اختصاصه شامل لجميع المنازعات [2] وبالتالي يمكن القول أن لنظام وحدة القضاء عناصر خاصة به، فهناك ما يتعلق بالشق التنظيمي والذي يتجسد في وجود هيكل قضائي واحد وهيئة قضائية واحدة على مستوى كل الدرجات القضائية وأن تقسيم هذه الهيئات إلى أقسام أو غرف لا يؤثر على مبدأ الوحدة لأنه تنظيم داخلي يهدف إلى السير الحسن لها وهناك ما يتعلق بالشق الإجرائي والذي يتمثل في وجود نزاع واحد يخضع لقاضي واحد الذي بدوره يطبق قانون واحد.[3]

وانطلاقا من هذه الفكرة يتحقق مبدأ المساواة حيث تكون الإدارة في نفس وضعية ودرجة الأفراد في مجال اختصاص القضاء.

الفرع الثاني

تطور نظام وحدة القضاء

غالبا ما يعرف نظام القضاء الموحد بالنظام الأنجلوسكسوني (système anglo-saxon) لأنه تبلور وتطور أساسا في هذه الدول الأنجلو سكسونية على غرار إنجلترا (أولا)، والولايات المتحدة الأمريكية (ثانيا)، حيث تعتبر هاتين الدولتين الرائدتين في تبنيهما لنظام وحدة القضاء على أن يتفرع لاحقا في شتى

[1] ـ قصير مزياني فريدة، القانون الإداري، مطبعة سخري الجزائر 2011، ص 24.

[2] ـ طلبه عبد الله ، القانون الإداري الرقابة القضائية على أعمال الإدارة حسب القضاء الإداري)، ط 2 ، ندبزية الكتب والمطبوعات الجامعية، سوريا، د س ن، ص 59.

[3] ـ أنظر في ذلك:

- خلوفي رشيد قانون المنازعات الإدارية تنظيم واختصاص القضاء الإداري)، ط ،3 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 38 و 39.
- بعلي محمد الصغير الوجيز في المنازعات الإدارية القضاء الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر، 2002، ص 35 .

دول العالم [1]. وعليه ستكون دراستنا للنظام الإنجليزي دون الأمريكي نظرا لتقاربهما وتشابههما في العوامل والمراحل.

✓ **وحدة القضاء في النظام الإنجليزي:** يمثل النظام الإنجليزي المثال الواضح لنظام وحدة القضاء والذي بدوره مر بعدة مراحل وتطورات أهمها:

1. مرحلة ما قبل ثورة 1688 : هذه المرحلة تبدأ بقيام النظام الملكي في إنجلترا عام 1066 وتمتد إلى ما قبل ثورة 1688، حيث ساد فيها الحكم الملكي المطلق والمستبد إلى جانب ما يعرف بالمجالس القضائية الملكية التي كانت وسيلة بيد الملك لتحقيق مبتغاه حتى وإن كانت على حساب القانون وحقوق الأفراد وحرياتهم [2] طالما أن هناك قاعدة دستورية قديمة مؤداها ومفادها أن الملك لا يخطأ [3] ، وحيث أن المفهوم الإنجليزي يخلط بين التاج (الملك) والدولة وأن صورة الدولة مجسدة في الملك فذلك يؤدي إلى أن الدولة لا تخطأ وبالتالي لا مسؤولية

للدولة والإدارة وإنما تتقرر مسؤولية الموظف شخصيا.[4]

و لقد كان لهذا الموقف أثرا و تأثيرا في نفسية رجال الثورة الإنجليز بصورة خاصة و المواطن الإنجليزي بصورة عامة مما ولد ثورة سنة 1688.[5]

---

[1] ـ تبنى هذا النظام القضائي الموحد العديد من الدول الأفريقية و العربية منها، على غرار تونس سنة 1888 والمغرب سنة 1947 والجزائر سنة 1965.

[2] ـ بعلي محمد الصغير القضاء الإداري مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 16

[3] ـ أنظر في ذلك:

– قاضي أنيس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 86

– فريجة حسين شرح المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2011، ص 17

[4] ـ أنظر في ذلك:

– صاش جازية، قواعد الاختصاص القضائي بالدعوى الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية العامة، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1994، ص 10

– محمد رفعت عبد الوهاب مرجع سابق، ص.100

– شيحا إبراهيم عبد العزيز القضاء الإداري، منشأة المعارف، مصر 2003، ص 243

[5] ـ عوابدي عمار النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج 2، القضاء الإداري)، ط 4 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 25

2. مرحلة ما بين ثورة 1688 والحرب العالمية الأولى: تبدأ هذه المرحلة بتاريخ اندلا ع الثورة الإنجليزية التي فجرها رجال الثورة الإنجليز عام 1688 ضد المالك شارك إلى غاية ما قبل قيام الحرب العالمية الأولى 1914 حيث لعب فيها القضاء العادي دورا بارزا في تأكيد دولة القانون وصيانة مبدأ المشروعية من تعدي وتعسف الإدارة من خلال رقابة مشروعيتها [1] وهذا ما عجل بصدور قانون Sottement of actعام 1701 والذي قرر مجموعة من الضمانات والحصانات لرجال القضاء في مواجهة أي محاول التعسف والاستبداد من جانب المالك [2] ، وقد زاد من دعم الموقف السابق عند اعتناق النظام السياسي الإنجليزي لمبدأ الفصل بين السلطات حيث أكد النظام السياسي الدستوري الإنجليزي على مبدأ استقلالية القضاء مما ازداد الأفراد ثقة وإيمانا بجدية وفاعلية القضاء العادي في حماية حقوقهم وحرياتهم وبالتالي لم تظهر أي حاجة لتكريس أي نظام آخر. – مرحلة ما بعد الحرب العالمية الأولى : وهي المرحلة التي تبدأ ما بعد الحرب العالمية الأولى 1914 والتي تتسم بظهور أزمات وتطورات في إنجلترا على مختلف الأصعدة جراء الحرب العالمية الأولى والثانية، مما ازداد. تدخل الإدارة العامة في العديد من المجالات [3] وهذا ما استدعى إجراء بعض التغييرات وتحديد دور جديد للإدارة، بحيث منذ مطلع بداية الخمسينات أنشأت بعض الهيئات القضائية الإدارية الدنيا لتنظر كدرجة أولى في النزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها على أن تستأنف أحكامها أمام القضاء العادي، كما تنازل القاضي الإنجليزي على بعض الصلاحيات الإدارية لصالح لجان إدارية ذات الاختصاص القضائي [4] ، ولكن لا يدل هذا على تخلي إنجلترا على النظام القضائي الموحد بل هي خطوة حقيقية نحو ظهور قضاء إداري والاعتراف بالمنازعة الإدارية نظرا لتعددها واتجاه الممارسات اليومية الكثيرة إلى إعطائها هذا القالب الإداري.

---

[1] ـ فادي نعيم جميل علوانة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، أطروحة مستكملة المتطلبات درجة الماجستير القانون العام، كلية الدراسات العلياء جامعة النجاح الوطنية فلسطين 2011، ص 140 و 141

[2] ـ الجرف طعيمة، رقابة القضاء الأعمال الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة مصر 1970، ص 103

[3] ـ بعلي محمد الصغير القضاء الإداري مجلس الدولة، المرجع سابق، ص 17

[4] ـ الجرف طعيمة، رقابة القضاء الأعمال الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 107

المطلب الثاني

أسس نظام وحدة القضاء وتقييمه

من خلال ما سبق عرضه من مراحل تطور القضاء الموحد وأصوله، نلاحظ أن الدول التي أخذت بهذا النظام قد بررت سبب توجهها لهذا النظام بمجموعة من القيم والاعتبارات التي تؤسس وجوده (**الفرع الأول**) وهذا بعد العديد من الفرضيات والأفكار الفقهية التي قدمها فقهاء القانون الأنجلوسكسوني والتي تمت إثارتها ومناقشتها لتقييم هذا النظام بالمقارنة مع النظام المزدوج حول عملية الرقابة القضائية (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول

أسس ومبررات نظام وحدة القضاء

لنظام وحدة القضاء مجموعة من الاعتبارات التي تؤسس وجوده وتبرر تطبيقه في تنظيم الوظيفة القضائية داخل الدولة، فمنها ما هي تاريخية (أولا)، ومنها ما هي سياسية (ثانيا)، ومنها ما هي قانونية و قضائية (ثالثا).

أولا– الأساس التاريخي : يتمثل في المواقف الشجاعة للقضاء الإنجليزي والأمريكي في مواجهة سلطات واستبداد وتعسف وانحرافات الملوك والدفاع بقوة عن حقوق وحريات الأفراد والمواطنين، وذلك في فترة ما قبل الثورة الإنجليزية والأمريكية أين كان القضاء تابعا وخاضعا لرغبات وأهواء وإرادات الملوك والحكام، حيث لم تكن هناك لا حصانات ولا مقومات استقلالية القضاة والقضاء ولكن بالرغم من ذلك سجل التاريخ لكل من القضاء العادي الإنجليزي والأمريكي مواقف جريئة لصالح العدالة [1] ، ولدت من خلالها ثورة أين تقرر فيها مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ استقلالية القضاء مما أفضى إلى الدفاع عن فكرة الدولة القانونية ومبدأ الشرعية وسيادة القانون[2]

كما خلفت مواقف القضاء العادي عوامل الثقة والمصداقية والتقدير في نفسية الرأي العام وتجدد الشعور لدى الأفراد بأن القضاء العادي هو الملجأ والحصن الحصين لحماية حقوقهم وحرياتهم، ومنه تولدت نزعة ومعارضة لأي محاولة لوجود قضاء إداري أو قضاء استثنائي مستقل عن جهات القضاء العادي.[3]

---

[1] ـ عوابدي عمار النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 36.

[2] ـ شيحا إبراهيم عبد العزيز، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 242.

[3] ـ الجرف طعيمة، رقابة القضاء الأعمال الإدارة العامة، المرجع السابق ، ص 99 و 109.

ثانيا – الأساس السياسي: يتمثل في التفسير المرن والواقعي لمبدأ الفصل بين السلطات الذي يقضي في تخصص جهات القضاء العادي بالوظيفة القضائية وعدم إخراج منازعات السلطات العامة من نطاق اختصاصها لأي سبب من الأسباب [1] ، كما ألح المفكرين الإنجليز والأمريكيين على مبدأ الاستقلال العضوي والوظيفي للسلطات [2] وهذا عكس ما ذهب إليه رجال الثورة الفرنسية الذين فسروا مبدأ الفصل بين السلطات تفسيرا جامدا ومطلقا أدى إلى تقرير مبدأ فصل الإدارة العامة ومنازعاتها عن القضاء العادي [3].

ثالثا– الأساس القانوني والقضائي: يقوم هذا الأساس على فكرة سيادة القانون الذي يتحقق في وجود هيئة قضائية واحدة تطبق قانون واحد دون سواه حيث يتساوى جميع أطراف الخصومة أمام القانون، إذ تخضع كل من الإدارة والأفراد على حد سواء للقضاء العادي.

واستنادا إلى الفكرة السابقة، استقرت الأوضاع في الدول الأنجلوسكسونية على أنه لا توجد سوى قاعدة قانونية واحدة تحكم علاقات الأفراد فيما بينهم وعلاقتهم بالإدارة وأنه ليس للإدارة أدنى امتياز في مواجهة هذه القاعدة القانونية [4].

الفرع الثاني

تقدير نظام وحدة القضاء

ثار نقاش فقهي بين رجال الفقه الأنجلوسكسوني ورجال الفقه الأوروبي حول أي النظامين وحدة القضاء أم ازدواجية القضاء أفضل وأصلح لعملية الرقابة القضائية، حيث قدّم الفقه الأنجلوسكسوني مميزات ومزايا نظام القضاء الموحد (أولا)، لكن هذا لم يمنع من وجود انتقادات (ثانيا).

أولا– المزايا:

1. احترام مبدأ المساواة، التي ترتكز عليها فكرة دولة القانون ومبدأ المشروعية، حيث يتساوى الأفراد العاديين مع الإدارة ويتقاضون أمام قاض واحد خلافا لنظام القضاء المزدوج الذي يميز بين الأفراد

---

[1] ـ ينظر في ذلك:

– عوابدي عمار عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القانوني الجزائري، ط 3 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 43

[2] ـ خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية تنظيم واختصاص القضاء الإداري)، المرجع السابق، ص 45

[3] ـ عوابدي عمار النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 39

[4] ـ ماحي هلي موسى طبيعة النظام القضائي الجزائري ومدى فاعليته في مراقبة أعمال الإدارة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية العامة، معهد العلوم القانونية والإدارية جامعة الجزائر، 1985، ص 45

والإدارات العامة [1].

2. البساطة والوضوح في تطبيقه دون الدخول في مشاكل تنازع الاختصاص وتناقض الأحكام وتعقيدات تحديد نطاق الجهة القضائية المختصة بالمنازعات وطبيعة الإجراءات القضائية الواجب إتباعها [2].

3. يحقق هذا النظام مبدأ سيادة القانون، لأنه يضمن توحيد القضاء والقانون، حيث يخضع الحكام والمحكومين والإدارة لنفس القانون والقضاء أين تختص المحاكم العادية بجميع أنواع المنازعات [3].

ثانيا: العيوب:

1. يتجاهل نظام القضاء الموحد المركز اللامتساوي للإدارة مع الأفراد، إذ يخضعها إلى نفس القواعد القانونية تنظيم العلاقات الفردية، كما يتجاهل وضع الإدارة العامة ودورها في تحقيق الصالح العام [4] مما يتطلب الأخذ بعين الاعتبار الطبيعة الخاصة لنشاط الإدارة.

الاعتراف للإدارة بمركز قانوني خاص بها لتمكينها من أداء وظائفها على أحسن وجه

2. كما أن هذا النظام ضيق من مسؤولية الدولة وألقى المسؤولية على الموظفين الذين يلحقون الضرر بالوظيفة العامة مما يؤدي إلى تقليل روح المبادرة والابتكار عند الموظفين تخوفا من تحمل المسؤولية.[5]

3. يمكن تحقيق مبدأ المساواة أمام القانون ومبدأ الشرعية وسيادة القانون حتى في النظام القضائي المزدوج [6].

4. الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات، حيث يحق للقاضي العادي التدخل في اختصاصات السلطات. الإدارية الأمر الذي يحول الإدارة لهيئة خاضعة لسيطرة القضاء فيحد من استقلاليتها ويضعف من قوتها في تأدية مهامها[1].

---

[1]ـ شيهوب مسعود المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 1، (الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية)، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2005، ص 57

[2]ـ أنظر في ذلك :

– عوابدي عمار النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 42

[3]ـ فادي نعيم جميل علوانة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، المرجع سابق، ص 142

[4]ـ أنظر في ذلك:

– شيهوب مسعود المبادى العامة للمنازعات الإدارية ج 1 الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، مرجع سابق ص 59

– الحلو ماجد راغب، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 64.

[5]ـ قاضي أنيس فيصل، مرجع سابق، ص 90

[6] ـ زروقي عبد القادر، مرجع سابق، ص 43

إنّ ما يؤكد فشل هذا النظام التطورات الحاصلة في عهد هذا النظام في بريطانيا والولايات المتحدة، حيث كرست هذه الأنظمة هيئات حديثة للعدالة الإدارية وصلت أحيانا إلى درجة المحاكم الإدارية [2]

كما أنّ سبب هذا التطور يعود إلى الاعتراف الضمني بفشل هيئات القضاء العادي في فهم المنازعات الإدارية.

كخلاصة لهذا المبحث الأول نلاحظ أنّ في نظام وحدة القضاء والقانون لا مجال للكلام عن المنازعات الإدارية طالما أنّ السلطة القضائية ممثلة في جهة قضائية واحدة لها حق الفصل في كل المنازعات المرفوعة أمامها دون تمييز بين المسائل العادية والمسائل الإدارية حيث أن الإدارة في ظله لا تحظى بأي إستياز على حساب الأفراد للأنها تخضع لذات القواعد.

المبحث الثاني

القضاء في الجزائر خلال الحقبة الاستعمارية (1830) إلى(1962)

عرف تنظيم العدالة عامة والقضاء الإداري خاصة في الجزائر خلال الفترة الممتدة من 1830 إلى 1962 نفس التطور الذي عرفه القضاء الإداري الفرنسي من حيث الهياكل القضائية الدنيا مع بعض الفروق الطفيفة [3] حيث حاولت السلطات الفرنسية منذ بداية احتلالها للجزائر تطبيق سياسة الإدماج في المجال القضائي[4]، لكنها وجدت نفسها أمام عقبات كان من الصعب تجاوزها بسهولة لتحقيق سياسة الإدماج في المجال القضائي أهمها رفض الأهالي المسلمين للعدالة الفرنسية بسبب تناقض مبادئها مع مبادئ الشريعة الإسلامية [5]، ومن أجل ذلك انتهج الفرنسيون سياسة التدرج في احتواء العدالة الإسلامية وزرع المؤسسات القضائية الفرنسية ونقل تشريعاتها الإدارية محاولة بذلك طمس كل له صلة بالشخصية الجزائرية

---

[1] ـ أبو العلم فهد الكريم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص 141 و 142

[2] ـ شيهوب مسعود المبادىء العامة للمنازعات الإدارية، ج ١ الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، المرجع سابق، ص199.

[3] ـ أنظر في ذلك:

– شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 2، (الهيئات والإجراءات أمامها)، ط3، الجزائر، 2005، ص .177

– محيو أحمد، (ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد المنازعات الإدارية، م 6 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 11

[4] ـ بورغدة رمضان جوانب من تطور السياسة القضائية الفرنسية في الجزائر خلال الفترة 1830 إلى 1892، مجلة كلية الآداب والعلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 04 جامعة محمد خيضر بسكرة 2009، ص 01

[5] ـ BONTEMS Claude, Manuel des institutions Algériennes de la domination Turque a l'indépendance, tome 1, édition CUJAS, Paris, 1976, p 370

خاصة والإسلامية عامة مخترقة بذلك بنود اتفاقية 04 و 05 جويلية 1830 المبرمة بين السلطات الفرنسية والداي حسين [1] رغم أنه في الحقيقة والواقع إن اتفاقية 04 و 05 جويلية 1830 المبرمة بين السلطات الفرنسية والحاكم الجزائري ما هو إلا إملاء (dicat) فرنسي على الداي حسين، وابتداء من هذه الفترة بدأت السياسة الفرنسية في المجال القضائي تستقر شيئا فشيئا حيث تم وضع هياكل مختصة بالشؤون الإدارية وفي نفس الوقت مختصة بالشؤون القضائية (المطلب الأول)، وامتدت إلى غاية سنة 1848 أين تم وضع هياكل قضائية إدارية منفصلة عن الإدارة (المطلب الثاني).

الفصل الثاني

نظام ازدواجية القضاء والقانون (تكريس قانوني وتطبيق صوري)

ظهرت الازدواجية كنظام قضائي على خلفية العيوب التي نتجت عن تطبيق نظام القضاء الموحد رغم ما حققه هذا النظام من مزايا، خاصة بعدم تفريقه بين المنازعات التي يكون أحد أطرافها سلطة عامة وبين تلك التي يكون أطرافها أشخاص عاديين مما يحقق المساواة بين المتقاضين، ويحمي حقوقهم وحرياته [2] ويجنبهم المشاكل الناتجة عن صعوبة تحديد الجهة المختصة بنظر منازعاتهم، لأن كل المنازعات كما سبق الذكر تخضع لجهة قضائية واحدة، وهي القضاء العادي، مما يوفر لهم الوقت والجهد والمال، إلا أنه أهمل الطبيعة الخاصة التي تتميز بها المنازعات الإدارية الناتجة عن نقل وأهمية المهام الموكلة للإدارة، والامتيازات الممنوحة لها للقيام بهذه المسؤوليات على أكمل وجه في سبيل تحقيق الصالح العام خاصة وأن أعباء الدولة قد تضاعفت مع تدخلها [3] في المجال الاقتصادي فالأصل في المنازعات الإدارية، هو عدم المساواة بين

---

[1] ـ أنظر في ذلك :

– بن عبيدة عبد الحفيظ، استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري والممارسات، منشورات بغدادي، الجزائر د سن، ص 35

– COLLOT Claude, Les institutions de l'Algérie durant la période coloniale 1830/1962, édition CNRS, Paris, 1987, p 167et 168

[2] ـ BACHELIER Gilles les formes et le prononcé de la sanction, colloque sur la sanction, regard croisés du conseil d'Etat et de la cour de cassation, organisé par le conseil d'Etat et la cour de cassation, France, 2013. p 17

[3]. DRAGO Roland et FRISON-ROCHE Marie-Anne, Mystères et mirages des dualités des ordres de juridictions et de la justice administrative, revue droit, N° 41. Paris, 1997, p 137.

الأطراف في المنازعة، ومن ثمة فأي رقابة على هذه المنازعات من جانب نظام قضائي لا يفرق بينها وبين المنازعات العادية من شأنها أن لا تكون عادلة وموضوعية، وهو ما أدى إلى ظهور نظام الازدواجية القضائية الذي يقوم أساسا على إخراج المنازعات الإدارية من دائرة اختصاص جهات القضاء العادي وإنشاء قضاء إداري مستقل للتكفل بالفصل فيها (المبحث الأول) والأصل أن يكون هذا الاستقلال من كافة النواحي، ماديا أو عضويا من حيث الهيئات والاختصاصات والإجراءات وحتى من ناحية التنظيم القانوني للقضاء وبعد ذلك نستعرض العوامل التي أدت إلى قيام الازدواجية كنظام قضائي ومظاهر تبني هذا النظام في الجزائر (المبحث الثاني) ومن ثمة سنتطرق إلى الطريقة المتبعة في تقسيم الاختصاص في مجال المنازعات الإدارية بين أجهزة القضاء الإداري والكيفية التي تحل بها إشكاليات تنازع الاختصاص إن وجدت، باعتبارها من أهم النتائج المترتبة عن تبني الازدواجية القضائية في الجزائر (المبحث الثالث).

المبحث الأول

مفهوم نظام ازدواجية القضاء

من المتعارف عليه أن نظام القضاء المزدوج لا يقوم إلا بمبدأين أساسيين وجود هرمين قضائيين متميزين أحدهما إداري والآخر عادي [1] وكان ظهور هذا النظام نظير العيوب والعجز من الأرواح القضائي الموحد [2] وبالتالي تختلف الطريقة التي تنظم فيها الرقابة القضائية هذا النظام عن نظام الوحدة وهذا بعد ما كانت تسند مهمة الفصل في المنازعات التي تكون الإدارة فيها إلى القاضي العادي أصبحت في النظام المزدوج تسند إلى القاضي الإداري المتخصص، كما أن ظهور هذا النظام القضائي المزدوج كان في مرحلة وبلد مختلفين عن ذلك الذي ظهر فيه النظام الموحد (المطلب الأول)، ظف لذلك أن هذا النظام يتميز عن النظام القضائي الموحد في نقاط عديدة والتي كان وراءها عدة دوافع وأسباب لظهوره (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف ونشأة نظام ازدواجية القضاء

يختلف نظام ازدواجية القضاء عن نظام وحدة القضاء في عدة جوانب بحيث أن الإدارة في النظام القضائي المزدوج أصبحت تحظى بامتيازات على حساب الأفراد لكن مع احترامها للمشروعية الإدارية وبذلك يمكن القول أن النظام القضائي المزدوج له مفهوم مغاير لمفهوم النظام القضائي الموحد (الفرع الأول)، الذي تعزز

[1] ـ عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية تنظيم القضاء الإداري)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص -49

[2] – الطماوي سليمان محمد، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، مصر 1997، ص 90

بدوره بعد ميلاد هذا النظام ونشأته في بلاد عرفت أوضاع وظروف يمكن وصفها بالدافع لظهوره (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف نظام ازدواجية القضاء

يقصد بنظام القضاء المزدوج وجود جهتين قضائيتين مختلفتين تختص كل منهما بالفصل في طائفة معينة من المنازعات وتطبق عليها قواعد قانونية مغايرة هي قواعد القانون الخاص وقواعد القانون العام حيث تقوم جهة القضاء العادي بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد [1] ويختص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الإدارة والأفراد نتيجة ممارستها لوظيفتها باعتبارها سلطة عامة. [2]

إذا وفق هذا النظام فإن الوظيفة القضائية في الدولة تتولاها جهتان قضائيتان منفصلتان ومستقلتان عن بعضهما فتوجد من ناحية جهة القضاء العادي الذي يوقع العقوبات الجزائية والمالية ومن ناحية أخرى توجد جهة القضاء الإداري مستقلة ومختصة في الفصل في المنازعات التي تثور بين الأفراد والإدارة حيث تقوم هذه الجهة برقابة أعمال الإدارة من الناحية القانونية [3] ومن هنا تأتي تسمية النظام القضائي المزدوج.

الفرع الثاني

نشأة نظام ازدواجية القضاء النظام القضائي

نشأ نظام ازدواجية القضاء في فرنسا أيام الثورة الفرنسية [4] وتطور فيها ابتداء من القرن التاسع عشر (19) ويرجع أصل هذا النظام إلى عدة عوامل ومراحل مختلفة تعاقبت على فرنسا مما نتج في الأخير ظهور القضاء الإداري وعلى العموم يمكن حصر هذه المراحل فيما يلي:

أولا– مرحلة استئثار الملك بالسلطة: تعرف أيضا بمرحلة الفساد القضائي والإداري في فرنسا والتي سادت في فترة ما قبل الثورة الفرنسية حيث كان الملك يحظى بسلطات وصلاحيات واسعة شملت جميع

---

[1] ـ شطناوي على خطار، موسوعة القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، من 161

[2] ـ الظاهر خالد بن خليل القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية جامعة الإمام لخدمة المجتمع والتعليم، الرياض، 2011، ص 21

[3] ـ أنظر في ذلك :

– محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 107

– اسعدي أمال، مرجع سابق، ص 92

[4] ـ شطناوي على خطار، المرجع سابق، ص 161

المجالات وامتدت إلى كل السلطات في الدولة. فبغض النظر عن الامتيازات التي يتمتع بها باعتباره رئيسا للسلطة التنفيذية، كان يتمتع بسلطة إنشاء الهيئات القضائية، وتوزيع الاختصاص القضائي بينها، كما يمكنه سحب أي قضية أو دعوى منها ليفصل فيها بنفسه حيث لا يتمتع القضاة في مواجهته بأي ضمانات[1].

وما يميز هذه المرحلة إلى جانب السلطات الواسعة التي كان يتمتع بها الملك، وإنشائه المفرط للهيئات القضائية المتمثلة في البرلمانات القضائية Les partements ، وبعض المحاكم المختصة بالفصل في المنازعات الإدارية، التي يوجد على رأسها مجلس الملك، هو عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها[2]، حيث لا يمكن تصور خضوع الملك لرقابة سياسية، وهو المشرع الأول في البلاد، كمالا يعقل تعرضه لرقابة قضائية [3]. كما تميزت باختلاط شخصية الملك بالدولة لأن سلطات الدولة كلها مركزة في يده، وبالتالي لا يمكن الحديث. عن وجود قانون إداري بمعناه الدقيق في فرنسا قبل منتصف القرن 19، لأنه لا يتصور وجود قانون في تلك الفترة غير إرادة الملك [4]، ونتيجة لذلك كثر عداء الجهات القضائية الإدارية والشعب الفرنسي للبرلمانات القضائية، لممارساتها اللامسؤولة ولتدخلها المفرط في شؤون الإدارة بتوجيه الأوامر لها ومقاضاة موظفيها، كما نشأ روح التنمر والسخط لدى الرأي العام الفرنسي حتى خلقت روح الثورة وتبلورت إرادة التغيير.[5]

ثانيا– مرحلة الإدارة القاضية (Administration juge) تعرف بمرحلة الثورة الفرنسية والتفسير الثوري لمبدأ الفصل بين السلطات حيث أن الذكريات السيئة عن علاقة القضاء العادي الممثل في البرلمانات القضائية بالإدارة العامة والرأي العام الفرنسي أدى برجال الثورة الفرنسية إلى تفسير مبدأ الفصل تفسيرا

---

[1] ـ صاش جازية، المرجع سابق، ص 21

[2] ـ أنظر في ذلك:

– بوضياف عمار الوجيز في القانون الإداري، دار ريحانة، الجزائر 1999 من 22 و 23.

[3]. سويقات أحمد، تطور عملية الرقابة الشعبية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر 2002، ص27–26

[4]. سامي جمال الدين أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 43 44

[5]. أنظر في ذلك:

– عوابدي عمار النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج 1، مرجع سابق، ص 53

– سليماني السعيد دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2004، ص 56

– DE LAUBADAIRE André, Traité élémentaire de droit administratif, édition .L.G.D.J, Paris, 1970, p. 40

خاصا [1] كما كان لاندلاع الثورة الفرنسية سنة 1789 الفضل في تخلص الإدارة العاملة من الضغوطات السلطات التي كانت تمارسها عليها البرلمانات القضائية، فقد قام رجال الثورة الفرنسية في إطار تطبيقهم لتفسيرهم الخاص لمبدأ الفصل بين السلطات بإخراج أعمال الإدارة ومنازعاتها من دائرة اختصاص القضاء العادي، حيث أصبح الفصل فيها جزء من الوظيفة الإدارية بحيث يختص رئيس الدولة بالفصل في المنازعات الإدارية التي تكون الإدارة المركزية طرفا فيها، في حين عهد الفصل في منازعات الإدارة المحلية لحكام الأقاليم [2].

وقد تدعمت هذه الاستقلالية بصدور قانون في السنة الثالثة لإعلان الجمهورية الذي منع القضاء من محاكمة موظفي الإدارة ومراقبة أعمالهم، وتحولت بذلك الإدارة من طرف مضطهد خاضع لسلطات البرلمانات القضائية قبل الثورة، إلى سلطة مستقلة عن السلطة القضائية، حيث أصبحت تلعب دور الخصم والحكم في الوقت [3] ، من منطلق أن الإدارة هي الأدرى بخصوصية العمل الإداري ومتطلباته.

ثالثا – مرحلة القضاء المقيد أو المحجوز (Justice retenue): تعتبر هذه المرحلة استمرارا للمرة السابقة، حيث لا تزال الإدارة هي صاحبة الاختصاص بالفصل في المنازعات الإدارية، لكنها في نفس الوقت حملت معها جملة من الإصلاحات كمحاولة لتجاوز العيوب التي ميزت هذا النظام، حيث أنه بوصول نابليون بونابرت إلى الحكم سنة 1799، وإصداره لدستور السنة الثامنة للثورة، الذي كان نقطة التحول بالنسبة للقضاء الإداري في فرنسا، وذلك بإنشاء مجلس الدولة الفرنسي، إضافة إلى مجالس الأقاليم

---

[1]. لوصيف نوال، فعالية تعديل قانون الإجراءات المدنية بين التظلم والصلح، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام كلية الحقوق والعلوم الساسية جامعة منتوري، قسنطينة، 2007، ص 02

[2] . أنظر في ذلك:

– عمار بوضياف الوجيز في القانون الإداري المرجع السابق، ص 24 لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، دار المحدد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 23

– بن عبد الله عادل ميزة وطابع القضاء الإداري في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 30 جامعة محمد خيضر بسكرة،2013، ص 236

– بوبشير محند أمقران حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المجلة للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد 01، 2010، ص 36

[3]. أنظر في ذلك:

– عيساني على التظلم والصلح في المنازعات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، 2008، ص 46

التي تم إنشاءها على مستوى المحافظات ومن ثمة تم فصل الإدارة العاملة عن الإدارة القاضية[1]. رغم أن هذه المرحلة تميزت بفصل الوظيفة القضائية عن الإدارية، إلا أن دور مجلس الدولة في هذه المرحلة، لا يعدو عن كونه جهة استشارية للملك في الأمور القانونية والإدارية إلى جانب كونه جهة استئناف للقرارات الصادرة عن مجالس المحافظات، فمشاريع القوانين والأوامر التي يقترحها لا تصبح نهائية، إلا بعد عرضها على رئيس الدولة وموافقة هذا الأخير عليها [2] . وهو ما يوحي باستمرار مرحلة الإدارة القاضية.[3]

مما تقدم يتضح أن المرحلة ماهي إلا امتداد لمرحلة الإدارة القاضية كل ما في الأمر هو الاستعانة بمستشار وهو مجلس الدولة الذي ظلت اختصاصاته مرهونة بمصادقة الرئيس عليها.

رابعا – مرحلة القضاء المفوض أو البات(Justice Déléguée) : رغم أن الإدارة بقيت الرقيب الوحيد على نفسها، حتى بعد إنشاء مجلس الدولة بما أن رئيس الدولة قادر على تعطيل أي حكم يصدره المجلس برفض التصديق عليه، إلا أن مجلس الدولة استطاع تجاوز ذلك بما أبرزه من قدرات في المجال الاستشاري لقضائي، وما اكتسبه من خبرة نتيجة اطلاعه على متطلبات العمل الإداري مما منحه ثقة الحكومة بقراراته القضائية والاستشارية [4]. فمجلس الدولة ومنذ إنشائه لم يتقيد بنصوص قانونية محددة، وإنما عمل على التوفيق قدر المستطاع بين مقتضيات النشاط الإداري، وحماية مصالح الإدارة من جهة، وبين توفير أكبر حماية ممكنة لمصالح الأفراد في مواجهة الإدارة من جهة أخرى [5]، وبذلك انتقل مجلس الدولة إلى مرحلة جديدة ومهمة في تاريخ التطور القضائي في فرنسا، وهي مرحلة القضاء المفوض حيث أصبحت القرارات الصادرة عن مجلس الدولة ليست بحاجة إلى مصادقة رئيس الدولة، بل صارت ملزمة للإدارة بمجرد

---

1. أنظر في ذلك :
- لباد ناصر، المرجع السابق، ص 24 و 25
- سليماني السعيد، المرجع السابق، ص 57 و 58

2. أنظر في ذلك:
- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 20
- DEBBASCH Charles, Op.cit, p 167 et 168 et 169 – DE LAUBADAIRE André, op. cit. p 346.et 347.

3. أنظر في ذلك:
- عبد الغني بسيوني عبد الله القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، منشأة المعارف، مصر، 1997، ص 76.

4. أنظر في ذلك:
- ماحي هاني ، المرجع السابق، ص 17

5. سامي جمال الدين ، المرجع السابق، ص 47

صدورها [1] خاصة بعد القضاء على نظرية الوزير القاضي أو الإدارة القاضية نهائيا بموجب القرار الصادر عن مجلس الدولة في 13 ديسمبر 1889 خصوص قضية Cadat : ، ومن قضية [2] Cadot ، ومن هنا أصبح مجلس الدولة صاحب الولاية العامة في المنازعات الإدارية، قبل أن تتحول هذه الولاية إلى محاكم الأقاليم التي أصبحت تسمى بالمحاكم الإدارية، بعد صدور مرسوم 30 سبتمبر 1953 المحدد لاختصاصات مجلس الدولة على وجه الحصر [3]. كما تم إنشاء محاكم إدارية استئنافية سنة 1987، وبذلك اكتملت درجات التقاضي في نظام القضاء الإداري الفرنسي وأصبحت تساوي عدد الدرجات الموجودة في نظام القضاء العادي.

خامسا – مرحلة نظام ازدواج القضاء والقانون: كنتيجة للفصل بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الإداري، الذي كان سنة 1872 بموجب قانون التنظيم القضائي، تم إنشاء محكمة التنازع كجهة تحكيمية للفصل في منازعات الاختصاص التي قد تقع بين النظامين عند فصلهما في النزاعات المعروضة عليهما [4]، ولعل النقلة النوعية والقرار التاريخي الذي برزت فيه محكمة التنازع الفرنسية تجمد في قرار بلانكو BLANCO الشهير [5]

ولكن المستشارين على مستوى مجلس الدولة الفرنسي والمحاكم الإدارية لم يجدوا أمامهم مجموعة قانونية تختص بتنظيم المنازعات الإدارية وأدركوا أن دورهم يتمثل في تحقيق التوازن بين المحافظة على حقوق وحريات

---

1. DEBBASCH Chrles, op. cit.p 167 et168.

2. وتتعلق هذه القضية بفصل بلدية مرسيليا لمهندس يشغل منصب مدير الطرق والمياه في البلدية، يدعى كادو، فطالبها بالتعويض ورفضت منحه أي تعويض، رغم أنه لم يرتكب أي خطأ يستوجب الطرد، فقام برفع دعوى ضدها أمام المحاكم العادية فدفعت هذه الأخيرة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى، لأن العقد الذي يربطه بالبلدية لا تتوفر فيه شروط العقد المدني، ولما توجه كادو إلى مجلس الإقليم رفض بدوره الفصل في النزاع، لأنه لا يتعلق بإخلال بعقد تنفيذ أشغال عامة، فقام كادو بالطعن في هذا القرار أمام وزير الداخلية، باعتباره إجراء وجوبي قبل التوجه إلى مجلس الدولة. لكن هذا الأخير أجاب بأنه لا يمكنه أن ينظر في طلبه فطعن كادو في هذا القرار أمام مجلس الدولة، الذي ذهب إلى أن الوزير كان على حق، في رفض النظر في أمور ليست من اختصاصه، وأقر في نفس الوقت بأنه هو المختص بنظر النزاع وقد كان هذا . بمثابة الضربة القاضية للنظرية الوزير القاضي للمزيد من التفاصيل أنظر الملحق رقم (04) 112 و 113

3. سليماني السعيد، المرجع السابق، ص 58

4. أنظر في ذلك:

– عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 77 و 78

– عبد الله عادل، المرجع السابق، ص 236 و 237

5. لأكثر التفاصيل أنظر الملحق رقم (05)، ص 114 و115

الأفراد وتحقيق ما يستلزمه حسن سير الإدارة العامة [1] نظرا لعدم صلاحية قواعد القانون الخاص لأن تحكم بعض صور نشاط الإدارة لذلك رأوا بضرورة إحداث نواة لقانون متميز يحكم نشاطها [2].

كخلاصة تبين لنا أن القضاء الإداري الفرنسي مر بمراحل متنوعة وأن فكرة القضاء المزدوج لم تظهر مرة. واحدة بل على مراحل بدءا بمرحلة عدم مسؤولية الدولة إلى غاية الإقرار والاعتراف بالقضاء الإداري كنظام قضائي مستقل متميز عن النظام السائد في الدول الأنجلوسكسونية، وأن هذا الازدواج في النظام القضائي تمخض عنه ازدواجية في القانون على مستوى الإجراءات يعني ذلك أن هناك قانون للإجراءات يحكم التقاضي في المادة الإدارية أمام هيئات قضائية إدارية وهي إجراءات متميزة ومستقلة عن الإجراءات المدنية التي المنازعات بين الخواص، أما على مستوى الموضوع نجد أن هناك قانون إداري قائم بذاته متميز عن القانون المدني يضم مجموعة من قواعد الموضوع وضعت

خصيصا لتحكم نشاط الإدارة وتنظيمها، غير أن ما يمكن الإشارة إليه أن الحديث عن الاستقلال المذكور لا نعني به استقلال مطلق وإنما نسبي إذ أن القاضي الإداري قد لا يحجم في حالات استثنائية على تطبيق قانون الإجراءات المدنية كشريعة عامة كلما تعذر عليه إيجاد نص خاص بالمنازعة الإدارية في قانون الإجراءات الإدارية كما أن هذا النظام تطور وإنتشر في كثير من الدول من بينها الجزائر.

المطلب الثاني

أسس نظام ازدواجية القضاء وتقييمه

لم يقع خلاف بين الفقهاء حول بداية ظهور هذا النظام في فرنسا وعلى الأسس والمبررات التي كانت كدافع لظهوره وتفرعه على باقي دول العالم (الفرع الأول)، كما أن لهذا النظام مجموعة من القيم والمزايا لعملية تنظيم وسير الوظيفة القضائية للدولة مع عدم خلوه من العيوب (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أسس ومبررات نظام ازدواجية القضاء

يقوم القضاء الإداري ونظام ازدواجية القضاء على جملة من الأسس والمعلومات التي لابد من توفرها في أي نظام قضائي يتبع القضاء المزدوج وبالتالي فإن النظام القضائي الفرنسي في صورته الحالية ما هو إلا

[1]. قصير مزياني فريدة، المرجع السابق، ص 23

[2]. بوضياف عمار القضاء الإداري بين نظام الوحدة والازدواجية (1962-2000)، المرجع السابق، ص 19

نتيجة لتطور طويل ذاته أسس تاريخية (أولا) وسياسته (ثانيا)، كما قد تكون منطقية (ثالثا) وأخيرا فعلية علمية (رابعا).

أولا الأساس التاريخي: كان لظاهرة فساد النظام القضائي الفرنسي قديما وقبل قيام الثورة الفرنسية عام1789 و تعسف البرلمانات القضائية في استعمال امتيازاتها وحصاناتها لعرقلة الشؤون الإدارية وشمل النظام القضائي [1] دور في توليد رأي عام مشحون وعدم الثقة في جهات القضاء العادي من حيث عدالتها وحيادها الحماية الحقوق والحريات الأساسية من اعتداءات وتعسفات السلطات الإدارية وانحرافها مما أدى إلى فصل الإدارة العامة عن القضاء العادي سنة 1790 وحرمان المحاكم العادية من مراقبة أعمال الإدارة[2]، وإن أجرينا مقارنة بالأساس التاريخي لنظام وحدة القضاء تلاحظ أنه العكس تماما لأن في النظام الموحد جاء هذا الاعتبار التاريخي على أساس عوامل الثقة والمصداقية والاعتزاز بمواقف جهات القضاء العادي الأنجلوسكسوني في الدفاع عن فكرة دولة القانون ومبدأ المشروعية.

ثانيا– الأساس السياسي: يتمثل هذا الأساس السياسي أو الدستوري في منطق التغير الخاص والجامد والمطلق لمبدأ الفصل بين السلطات من قبل رجال الثورة الفرنسية [3] ، حيث أعطو لهذا المبدأ تفسير خاطئ الأمر الذي أدى إلى الفصل بين الإدارة العامة والسلطة القضائية فصلا تاما وكان هذا الموقف المتضمن من هذا القضاء قبل رجال الثورة الفرنسية بفعل تأثير الفكرة السيئة عن القضاء العادي [4] وخوفهم ، العادي في وجه كل محاولات إصلاح النظام الإداري.

ثالثا– الأسس المنطقية : استند بعض الفقهاء لتبرير هذا الأساس إلى فكرة المرفق العام والسلطة العامة هذا لأن النشاط الإداري يختلف عن النشاط الخاص من حيث الأجهزة والأهداف والإجراءات ما يحتم

---

1. أنظر في ذلك:

– عوابدي عمار النظرية العامة للمنازعات الإدارية في م القضائي الجزائري، ج 1، المرجع السابق، ص 61

– الجرف طعيمة، المرجع السابق، ص 99

2. أنظر في ذلك:

– شبع عادل حسين، القيود الواردة على اختصاص القضاء الإداري، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتورة في القانون العام، كلية القانون، جامعة بغداد 2004، ص 27

– عوابدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، من 96

3. أنظر في ذلك:

– البوريني عمر عبد الرحمان القضاء الإداري الأردني والمحاكمة العادلة. الاقتصادية والقانونية، العدد 02، جامعة دمشق، سوريا، 2007، ص 44

4 . عوابدي عمار النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 62

على الإدارة العامة أن تتمتع بمركز قانوني متميز وأسمى من مراكز الأفراد [1] ، وأن يكون لها قانون خاص بها غير ذلك الذي يحكم علاقات الأفراد فيما بينهم وكذا قضاء مستقل عن القضاء العادي [2]، وذلك من أجل استمرارية سير الإدارة بانتظام وتحقيق التوازن بين احتياجات الإدارة العامة وحقوق وحريات الأفراد وحماية مبدأ المشروعية.

رابعا – الأسس العلمية: ينطلق هذا الأسس من وجود نظرية القانون الإداري كنظرية مستقلة في أسسها وقواعدها عن قواعد القانون الخاص [3] ، وأنّ هذا القانون انبثق أساسا عن اجتهادات القاضي الإداري الذي فرض نفسه ووجوده كقاضي متخصص في تفسير وتطبيق وتطوير هذا القانون [4] ، لذلك نجد أن لنظرية القانون الإداري مبادىء وأحكام وقواعد قانونية غير مألوفة وهنا تأتي الحاجة لإيجاد جهاز قضائي متخصص يتمثل في القضاء الإداري لتطبيق نظريات وقواعد القانون الإداري على المنازعات الإدارية.

الفرع الثاني

تقدير نظام ازدواجية القضاء

ذهب أنصار ومؤيدو القضاء المزدوج أن لهذا النظام مزايا تجعل الأخذ به أرجح من الأخذ بغيره (أولا)، بينما يرى أنصار القضاء الموحد أن لنظام ازدواجية القضاء بعض المآخذ ويعتريه بعض العيوب مما يجعل القضاء الموحد يتفوق عليه (ثانيا)[5].

أولا: مزايا نظام القضاء المزدوج

1. نظام الازدواجية يقوم أساسا على مبدأ تقسيم العمل داخل الأجهزة القضائية، وأنه كلما تخصص القاض صار متحكما في المنازعة المعروضة عليه وهو ما سيؤثر إيجابا على نوعية الأحكام والقرارات القضائية [1]

---

[1] . انظر في ذلك:

– زروقي عبد القادر، المرجع السابق، ص 45

– قصير مزيان فريدة، المرجع السابق، ص 27 و 28

[2] . أنظر في ذلك:

– شيحا إبرهيم عبد العزيز، المرجع السابق، ص 252

– بوضياف عمار النظام القضائي الجزائري (1962–2002)، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر 2003، ص 192

[3]. شبع عادل حسين، المرجع السابق، ص 30 و 31

[4]. عوابدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص 47

[5] ـ مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط6، الجزء 1، ص 193 ـ 194.

2. يؤدي هذا النظام إلى التوفيق بين المصالح العامة التي تهدف الإدارة لتحقيقها والمصالح الخاصة المتمثلة في حماية الحقوق و الحريات العامة و تحقيق مبدأ المشروعية و لا يتحقق هذا إلا في إطار القضاء الإداري [2]

3. يقوم نظام ازدواجية القضاء و القانون على وجود نظامين قضائيين و قانون مغاير لكل منهما مع وجود نظام قضائي تقني يفصل في أي إشكال من إشكالات التنازع و بهذا المفهوم و المضمون تتحقق العدالة لأن المتضررين و المظلومين يجدون دائما جهة قضائية تختص بعملية النظر و الفصل في منازعاتهم و طلباتهم الخاصة.

4. إنّ تخصص القضاة في نظام القضاء المزدوج يؤدي بالقضاة إلى الفهم العميق لمشاكل ونشاط الإدارة والمهام المنوطة بها، وهو ما ينعكس بالإيجاب على مستوى الأحكام، وهذا بفعل التخصص .

ثانيا: عيوب نظام القضاء المزدوج:

1. أنّ نظام ازدواجية القضاء نظام قيل عنه أنه يراعي فقط مكانة الإدارة ومصلحتها دون النظر إلى مصلحة الموعد في حماية الحقوق والحريات العامة وتحقيق مبدأ المشروعية ولا يتحقق هذا إلا في إطار القضاء الإداري [3].

2. يعتبر نظام ازدواجية القضاء نظام معقد و غامض وصعب التطبيق، حيث يؤدي اعتناقه وتطبيقه إلى وجود م وكشاكل قضائية وقانونية مثل مشكلة تحديد المعيار مشاكل قضائية وقانونية مثل مشكلة التنازع في الاختصاص وصدور أحكام متناقضة وكذا مشكلة تحديد المعيار الجامع لتحديد طبيعة القانون الواجب التطبيق على الدعوى.

3. يخل هذا النظام بمبدأ المساواة أمام القانون وبمبدأ الشرعية وسيادة القانون، إذ يستثنى هذا النظام المنازعات الإدارية من مبدأ الخضوع لنطاق اختصاص القضاء العادي وللقانون العادي.

4. يقوم نظام ازدواجية القضاء والقانون على وجود نظامين قضائيين وقانون مغاير لكل منهما مع وجود نظام سائر تقني يفصل في أي إشكال من إشكالات التنازع وبهذا المفهوم والمضمون تتحقق العدالة لأن

---

[1] . بوضياف عمار، النظام القضائي الجزائري (1962-2002)، المرجع السابق، ص 192

[2] . فادي نعيم جميل علوانة، المرجع السابق، ص 146

[3] - بوضياف عمار، النظام القضائي الجزائري (1962-2002)، المرجع السابق، ص 193

المتضررين والمظلومين يجدون دائما جهة قضائية تختص بعملية النظر والفصل منازعاتهم خصمها، فهو قضاء يرجح مصلحة الإدارة على حساب حقوق وحريات الأفراد مما يمس بمبدأ حياد القاضي [1].

المبحث الثاني

تكريس المفهوم الشكلي والرسمي للازدواجية القضائية في الجزائر

لم يكن تخلي الجزائر بعد الاستقلال عن النظام السابق إلا بناء على تغيير أملته عوامل تاريخية وأكثر منها واقعية. فإلى جانب رغبة المؤسس الدستوري الجزائري في تبني نظام لا يذكره بالمستعمر، نجد أن نقص الإطارات الجزائرية بعد الاستقلال وضعف الإمكانيات والوسائل المادية حالت دون الاستمرار في تبني هذا النظام، ودفعت الجزائر دفعا لاختيار نظام وحدة القضاء، ولكنها بقيت متأثرة بالنظام السابق، والدليل على ذلك، أن نظام وحدة القضاء الذي تبنته الجزائر بعد الاستقلال يختلف عن نظام القضاء الموحد المطبق في الدول الأنجلوسكسونية كبريطانيا مثلا، لكونه يجمع بين وحدة القضاء والفصل بين النزاعات، بالتالي من هذا المنطلق لا يمكن الحديث عن الازدواجية القضائية بالمفهوم الجزائري كون هذه المرحلة ما هي إلا إسقاط فرنسي لنظامه وتطبيقه في الجزائر [2] ولكن ابتداء من عام 1996 دخل النظام القضائي الجزائري مرحلة جديدة بمصادقة الشعب على التعديل الدستوري لسنة 1996، حيث تبنت بموجبه الجزائر نظام الازدواجية القضائية سنة 1996 أخذت الجزائر بنظام الازدواجية القضائية من خلال دستور 28 نوفمبر 1996 ، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 152 على ما يلي: " يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية ".ومنذ ذلك الحين تتالت القوانين المتعلقة بإرساء قواعد القضاء الإداري الجزائري، فصدرت القوانين التالية:

- القانون العضوي رقم: 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله .
- القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها .

كما أعقب صدور هذه القوانين، صدور عدة مراسيم تنفيذية من أهمها:

- المرسوم التنفيذي رقم: 261/98 الذي يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة .

[1] ـ الحلو ماجد راغب، المرجع السابق، ص 67

- المرسوم التنفيذي رقم: 262/98 الذي يحدد كيفيات إحالة جميع القضايا المسجّلة و/أو على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إلى مجلس الدولة .

- المرسوم التنفيذي رقم: 263/98 الذي يحدد كيفيات تعيين رؤساء المصالح والأقسام لمجلس الدولة وتصنيفهم .

- المرسوم التنفيذي رقم: 356/98 الذي يحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون رقم: 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية .

- المرسوم التنفيذي رقم: 413/01 المتضمن إنشاء مجلّة مجلس الدولة وتنظيمها وسيرها .

- المرسوم التنفيذي رقم: 165/03 الذي يحدد شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة .

وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع كان يخضع المنازعات الإدارية لنفس الإجراءات المتعلقة بالمنازعات العادية ، وكان يرى البعض محدودية هذا الإصلاح؛ لأنه" كرّس نفس القواعد القانونية التي تحكم سير المنازعة الإدارية بمقتضى أحكام قانون الإجراءات المدنية سواءً في مجال الاختصاص أو في مجال الإجراءات. إلى أن صدر القانون رقم:09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق ل 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث خصص الكتاب الرابع منه للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية، وقد جاء في الباب الأول: الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية، وتناول مختلف المسائل المتعلقة بالاختصاص النوعي والإقليمي، وإجراءات رفع الدعوى وسيرها والفصل فيها. أما الباب الثاني فقد تضمن الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة من حيث الاختصاص وكذا إجراءات رفع الدعوى وسيرها والفصل فيها. والباب الثالث خصص للقضايا الاستعجالية. والباب الرابع في طرق الطعن. والخامس في الصلح والتحكيم.وأخيراً الباب السادس في تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية.

كما أن التعديل الدستوري لسنة 1996 [1] أدخل تغيرات مست السلطة القضائية في بعض الجوانب منها ما يتعلق بالجانب التنظيمي ومنها ما يتعلق بالجانب الإجرائي، كما أن تبني نظام الازدواجية كان وراءه عدة دوافع وأسباب نظرا لأنه جاء في مرحلة اتسمت بتوجهاتها الجديدة [2] (**المطلب الأول**) الأمر الذي جعل بعض الدارسين وأهل الاختصاص يعتبرون أن التغير الذي من التنظيم القضائي الجزائري هو مجرد هيكلة، وأن التنظيم هو بمثابة ازدواجية هيكلية وليست قضائية [3]، مما يستلزم وضع الآليات الكفيلة بإرساء دعائم الازدواجية على أرض الواقع وتفعيل هذا النظام في التنظيم القضائي الجزائري من أجل إبراز طبيعته القانونية الحقيقية وإزالة الغموض عنه (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول

أسباب التحول من نظام الوحدة القضائية إلى نظام الازدواجية

لاشك أنّ وراء تبني المشرع الجزائري للنظام الازدواجية القضائية وهجر نظام وحدة القضاء أسباب موضوعية كثيرة ربما قد تكون محاولة منه من الهروب من عيوب نظام الوحدة أم أن هذا التحول جاء بناء على التحولات الأخرى في شتى المجالات مثلا عند تحول الجزائر من النظام الاشتراكي إلى النظام الرأسمالي وعلى العموم يمكن حصر هذه الأسباب في الفروع التالية:

الفرع الأول

تزايد حجم المنازعات الإدارية

إنّ الدارس لدائرة المنازعات الإدارية يجدها تتسع يوما بعد يوم [4] ويظهر ذلك بشكل بارز في القضايا التي ترفع ضد البلديات والولايات والوزارات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري [5] ومن المؤكد أنه يقف وراء هذا السيل من الدعاوي الإدارية عدة أسباب على رأسها الصحوة القانونية التي عرفتها الجزائر

---

[1]. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 07/12/1996، ج ر عدد 76، لسنة 1996، محل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10/04/2002، ج ر عدد 25، لسنة 2002، والقانون رقم 1908 المؤرخ في 15/11/2008، ج و عدد 63 لسنة 2008

[2]. بودريوة عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر – الواقع والافاق"، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، الجزائر، 2005، ص 10

[3]. رشيد النظام القضائي الجزائري – مجلس الدولة"، مجلة الموثق، العدد 02، الجزائر 2001، ص 27 و 28

[4]. بوضياف عمار النظام القضائي الجزائري (1962-2002)، المرجع سابق، ص 222

[5]. صدوق عمر، المرجع السابق، ص 34 و 35

خاصة بعد اعتماد نظام التعددية الحزبية [1]، وأمام هذا الوضع ترى أنه من الضروري إخراج المنازعة الإدارية من نطاق اختصاص القاضي العادي.

الفرع الثاني

عدم تحكم القاضي العادي في المنازعات الإدارية

يحكم القاضي العادي إذا تولى الفصل في المنازعة الإدارية بروح وفلسفة القانون الخاص وليس القانون العام الذي يضمن للإدارة مركزا متميزا ولا يجعلها على نفس درجة الأفراد، كما أن القاضي العادي أثناء فصله في النزاع الإداري يستخدم معارفه في مجال القانون الخاص نظرا لمحدودية معارفه في القانون العام [2] وهنا يكمن الاختلاف بين القاضي العادي الذي يعتبر قاضي تطبيقي يطبق النص التشريعي، والقاضي الإداري الذي يعتبر قاضي منشأ للقاعدة التي سيطبقها طالما أن القانون الإداري كما هو معروف غير ثابت ودائم التطور.

الفرع الثالث

تجسيد فكرة تخصص القضاء أو القضاة

تتوقف جدية وفاعلية القضاء على مدى جدية وفاعلية القائمين على شؤونه لذا يستوجب وضع المعايير والشروط الكفيلة للانتقاء الجديرين بتولي هذه الوظائف [3] وهكذا اتجهت إرادة المشرع وهو يفصل بين القضاء العادي والقضاء الإداري إلى تكريس فكرة التخصص سواء في القضاء أو القانون الواجب التطبيق والإجراءات الخاصة به [4] وحسب رأينا أننا اليوم نعيش في زمن السرعة والدقة ولا يمكن تحقيق ذلك إلا عن طريق الاهتمام والتخصص بمجال واحد، وبالتالي إلمام القاضي بكل النصوص القانونية وشعب القانون وفروعه المختلفة مسألة لا يمكن أن تخطر في بال عاقل لأن القاضي بشر ومن صفات البشر عدم التحكم في الكل وعليه فإنّ تخصص القاضي في قسم معين من القانون يكسبه تأهيلا كبيرا ودقيقا بحكم تعوده على

---

[1] . بوضياف عمار القضاء الإداري بين نظام الوحدة والازدواجية (1962-2000)، المرجع السابق، ص 57

[2]. أنظر في ذلك:

- بوضياف عمار، المرجع نفسه، ص 59

[3] . بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص14

[4] . صدوق عمر، المرجع السابق، ص 35.

النظر في نوع معين وواحد من المنازعات وعلمه بالدراسات والاجتهادات التي تحيط بموضوع تخصصه مما يولد مردودية أفضل[1].

كما نشاطر رأي الأستاذ بودريوة عبد الكريم [2] إلى ما ذهب إليه حيث أن ليس من الضرورة الحصول على شهادة جامعية كشرط لترشح لتولي الوظائف القضائية بل اتجاه نية الطالب المترشح الحقيقية في شغل هذا المنصب حتى لا يكون هذا المنصب موردا للرزق ودافعا للسلطة والتسلط [3] ، كما أنه على مستوى التكوين الجامعي نلاحظ أن نصيب تدريس المواد المتصلة بنشاط القضاء الإداري ضئيل حيث من المستحيل خلال سنة دراسية واحدة إنهاء برنامج يتضمن نظرتين العقود والقرارات الإدارية والمنازعات الإدارية والذي يشكل العمود الفقري لنشاط القضاء الإداري.

الفرع الرابع

أسباب علمية وقانونية

تتمثل هذه الأسباب في توفر الجانب البشري والوعي القانوني للمجتمع الجزائري فمن حيث الجانب البشري فله دور فعال في سبيل بناء القضاء الإداري كما أنه صانع ومحرك النشاط القضائي خاصة بعد تجربة أكثر من ثلاثة عقود من الزمن تعززت المؤسسات القضائية بالجانب البشري ما أدى بالسلطة العامة إلى إنشاء قضاء مزدوج [4] ، وهذا بعد أن كان الدافع الأساسي لتبني نظام وحدة القضاء بعد الاستقلال هو هجرة القضاة الفرنسيين وعدم وجود العدد الكافي من القضاة الجزائريين لشغل هياكل القضاء الإداري [5]، أما فيما يخص الوعي القانوني للمجتمع الجزائري الذي انبثق عن التحولات الكبيرة على الصعيد السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي مما تتطلب بالضرورة إجراء إصلاحات على الصعيد التشريعي [6]، وبذلك وبذلك تم الانتقال من نظام الغرفة الواحدة إلى نظام الغرفتين [7]، كما جاء في نص المادة 23 من دستور 1996 التي تنص على عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون والذي يعد كضمانة أساسية لعدم تعسف الإدارة

---

1 . BOUBCHIR Mohand Amokrane, Op.Cit, p 35 et36

2 . بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 14 و 15 و 16

3 . راجع المادة 21 و 22 من الدستور 1996، السالف الذكر

4 . بوضياف عمار، النظام القضائي الجزائري (1962-2002)، المرجع السابق، ص 230 و 231

5 . بن جازية يوسف الزين، المرجع السابق، ص 08

6 . السابح صلاح الدين، المرجع السابق، ص 47

7 . تنص المادة 98 من دستور 1996 السالف الذكر على يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الشعبي الوطني ومجلس الأمة وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه

أو ميلها وتحيزها لاتجاه معين، وأمام هذه الثورة التشريعية التي عاشها المجتمع في مختلف المجالات كان لزاما على المشرع لاستكمال الإصلاح التشريعي أن يعلن عن استقلالية القضاء الإداري عن القضاء العادي ليشكل كل قضاء لوحده هرما ذاتيا متميزا عن الآخر[1].

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للنظام القضائي الجزائري بعد 1996

دخل النظام القضائي الجزائري مرحلة جديدة بداية من سنة 1996 وهو تاريخ النص القانوني الأسمى الذي أشار لأول مرة لنظام قضائي جديد ألا وهو دستور 1996 ، وبالتالي من خلال ما سبق ذكره في الفصل الأول، لاحظنا الاختلاف الفقهي عند محاولة تحديد طبيعة النظام القضائي الجزائري القائم في المرحلة ما بين 1963 إلى 1996 أين ذهب البعض بالقول أنه موحد والبعض الأخر يقول أنه نظام موحد مرن أما الإتجاه الثالث يرى فيه أنه نظام مختلط، كما كان هذا النظام محل اختلاف سابق فهو محل وصف حاليا إذ يرى البعض من الفقهاء القانون أن النظام القضائي الجزائري الحالي يتسم بطابع خاص إذ يستمد أسسه من النظامين. الموحد والمزدوج معا، مما يستوجب تحديد الطبيعة القانونية للقضاء الإداري بعد هذه المرحلة والتي تظهر من خلال جانبين مهمين الجانب الأول من جهة الدستور وما تضمنه من المبادئ أساسية وضمانات قانونية لوجود قضاء إداري (الفرع الأول) أما الجانب الثاني فإن النظام القضائي الخاص بالقضاء الإداري يتحقق في النصوص تشريعية عضوية وحتى عادية المطبقة في المجال. هات القضائية الإدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

في ظل دستور 1996

يعرف مبدأ المشروعية أنه سيادة حكم القانون أو مبدأ الخضوع للقانون وبالتالي فإن الدستور يعد أمس. القوانين داخل الدولة وأول مصدر من مصادر الشرعية لأنها تنشئ وتنظم السلطات العامة جميعها وتحدد دائرة اختصاص كل منها، وبالتالي يعد دستور 1996 أهم ضمانة لهذه السلطات ومن بينها السلطة القضائية حيث بموجبه كرس مبدأ الفصل بين السلطات وأعتبر القضاء كسلطة لا كوظيفة [2] كما أن المتتبع لحركة تطور القضاء الإداري في الجزائر خاصة بعد الاستفتاء الدستوري لشهر نوفمبر 1996.

[1]. بوضياف عمار، القضاء الإداري بين نظام الوحدة والازدواجية (1962-2000)، المرجع السابق، ص 64

[2]. سكاكني باية دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 18 و 19.

يلاحظ أن الجزائر ومنذ هذا التاريخ دخلت في المرحلة الازدواجية القضائية [1] ، حيث أصبح القضاء الإداري في إطار دستور 1996 تنظيما قضائيا منفردا ومتخصصا في إطار السلطة القضائية بعدما أدخل هرما قضائيا ثانيا يتمثل في مجلس الدولة وهذا ما كدته المادة 152 من دستور 1996 بنصها على ... يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين كمة العليا ومجلس الدولة. إذا لم يقتصر دستور 1996 على تكريس القضاء الإداري كهرم ثاني بعد القضاء العادي فحسب بل ذهب إلى تحديد تسمية ودرجة الهيئة القضائية الإدارية العليا وهي مجلس الدولة أمامها محكمة التنازع لتتولى مهمة الفصل في حالات التنازع، أما فيما يخص الهيئات القضائية الإدارية الأخرى الدنيا فترك مجال تسميتها وتحديد درجتها لتشريع، كما أنه طبقا لنص المادة 152 يمكن القول أن النظام القضائي الجزائري ذو طبيعة ازدواجية حيث من خلال هذه المادة يبين لنا أن المشرع قد حدد الإطار العام للنظام القضائي الذي يتكون من هرمين قضائيين العادي و الإداري كما أبقى على بعض الجهات القضائية التي موجودة في الدساتير السابقة على غرار المحاكم والمجالس القضائية والمحكمة العليا، ولكن باختصاصات وأدوار مختلفة عما كانت عليه، وعليه يبقى النظام القضائي الجزائري بعد 1996 يتميز عن نظام الازدواجية القضائية، كما تميز قبل 1996 عن نظام وحدة القضاء[2].

الفرع الثاني

في ظل القواعد القانونية المختلفة

بعد تكريس الازدواجية القضائية بدستور 1996 صدرت عدة قوانين ومراسيم تكرس هذه الازدواجية أهمها القانون العضوي 98-01 [3] المتعلق بمجلس الدولة، والقانون 98-02 [1] المتعلق بالمحاكم الإدارية

---

[1]. أنظر في ذلك:

– بوضياف عمار المعيار العضوي وإشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة مجلس الدولة 10، الجزائر، ص 10

[2].يختلف الأمر في الوقت الراهن بخصوص تطبيق الازدواجية القضائية عما كانت عليه في الفترة الممتدة من 1962 إلى 1965 لأن في هذه المرحلة الانتقالية كان نوع من الاستمرارية للنظام الفرنسي المزدوج قضاء وقانونا عكس مرحلة ما بعد 1996 أين لابد على المشرع أن يتدخل لإصدار قواعد قانونية خاصة به قصد تنظيم وإعطاء استقلالية للهيكل القضائي الجديد

[3]. القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30/05/1998 يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37

والقانون ولكن نجد نوع من الخصوصية للازدواجية القضائية في النظام القضائي الجزائري وإذا حولنا إبراز هذه العضوي 98-03 [2] المتعلق بمحكمة التنازع حيث كرست هذه القوانين ما حملته المادة 152 من الدستور الخصوصية تباعا للقواعد القانونية المختلفة التي ظهرت لمواكبة هذا التحول أو التغير على مستوى المنظومة القضائية يتبين لنا ما يلي:

1. عناصر الازدواجية متوفر في نظامنا القضائي وذلك بموجب هرمين قضائيين وعلى رأسهما هيئة تفصل في تنازع الاختصاص ووجود نزاع إداري ونزاع عادي، ولكن المشرع أضفى على النظام القضائي طابع الازدواجية من حيث الهيكلة ولكن في وحدة السلطة القضائية ، وما يؤيد ذلك نص المادة 02 فقرة 01 من القانون 98-01 السالف الذكر جاء فيها: " مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية .....

2. كما تكمن الخصوصية أيضا في أن التفرقة بين النزاع الإداري والعادي حتما سيؤدي إلى وجود قواعد قانونية تنظم النزاعين بمعنى وجود قانون إداري يعتمد عليه القاضي الإداري الفصل في المنازعة الإدارية والعكس صحيح، ولكن للأسف هذا ما تلاحظ غيابه في المنظومة القانونية للمشرع الجزائري . كما تؤكده المادة 40 من القانون العضوي 98-01 المذكور سالفا على تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية، وكذا المادة 02 فقرة 01 من القانون 98-02 المذكور سابقا حيث تنص على تخضع الإجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية كما نصت المادة 34 من القانون 98-03 على ..... تبقى تسوية منازعات الاختصاص خاضعة لأحكام قانون الإجراءات المدنية .... الشيء الذي يعني عدم وجود قانون خاص بالنازعات الإدارية والقضاء الإداري في الوهلة الأولى ولكن لاحقا وفي إطار إتمام مسيرة الإصلاح صدر القانون 08-09 [3] المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي بموجبه الغيت أحكام قانون

---

[1]. القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30/05/1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد 37، 1998

[2]. القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/1998 يتعلق بإختصاصات محكمة التنارع وتنظيمها وعملها، ج و عدد 39، 1998

[3]. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 2008

الإجراءات المدنية لسنة 1966 بما في ذلك تلك المنازعات الإدارية والقضاء الإداري ككل و خصص لها المشرع في القانون الجديد أحكاما جديدة[1].

الفصل الثالث: الجهات القضائية الفاصلة في المنازعات الإدارية:

يتشكل النظام القضائي الإداري حسب الدستور الجزائري والقانون العضوي والقوانين التي تلت إصداره من ثلاث جهات قضائية:

1. المحكمة الإدارية (أنظر بالتفصيل القانون العضوي 02/98 المؤرخ في 30ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 37).
2. المحاكم الإدارية للاستئناف(أنظر القانون رقم 13/22 المؤرخ في 12 يوليو 2022 يعدل ويتمم القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية مؤرخ في 2022/2/25).
3. مجلس الدولة (أنظر بالتفصيل القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998).
4. محكمة التنازع (أنظر بالتفصيل القانون العضوي 03/98المؤرخ في 30 ماي 1998).

حيث نصت المادة 4 من القانون العضوي 11/05 مؤرخ في 17 يوليو 2005 يتعلق بالتنظيم القضائي (الجريدة الرسمية عدد 51)على أنه " يشمل النظام القضائي الإداري مجلس الدولة والمحاكم الادارية"، زيادة على ذلك أنشأ دستور 1996 محكمة التنازع وحدد لها اختصاصها وتنظيمها وعملها القانون العضوي 03/98، وأنشأ القانون 13/22 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية المحاكم الإدارية للاستئناف، وذلك تكيفا مع أحكام دستور 2020.

وبذلك تنقسم الجهات القضائية الفاصلة في المنازعات الإدارية إلى أربع جهات قضائية:

المبحث الأول: المحاكم الإدارية

أنشأت بموجب دستور 1996، وحددت طريقة عملها واختصاصها وتنظيمها بالنصوص القانونية والتنظيمية التالية:

[1]. بونوح ماجدة شهيناز ، قواعد إختصاص القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، مجلة المنتدى القانوني، العدد 06 الجزائر، ص 237

*المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

*القانون العضوي 02/98 مؤرخ في 30 ماي 1998 .

*المرسوم التنفيذي 356/98 في 1998/11/14 المتضمن كيفية تطبيق القانون رقم 02/98 المعدل بالمرسوم التنفيذي 195/11المؤرخ في 22 ماي 2011.

وهي تعتبر كجهات قضائية ذات الولاية العامة تختص في المسائل المتعلقة بالمنازعات الإدارية التي تكون الإدارة، باعتبارها صاحبة السيادة، طرفا فيها ولا يهم الطرف الآخر.

تتميز المحاكم الإدارية بالخصائص التالية:

- تعتبر كدرجة أولى في التقاضي.
- تتشكل من غرف تتضمن بدورها أقسام.
- يترأسها رئيسا يتولى تسيرها وتوزيع القضايا فيها وكتابة ضبط.
- يوجد على رأسها محافظ دولة ومساعديه يسهرون على تطبيق القانون والإجراءات.

تختص المحاكم الإدارية (نوعيا) بالفصل كدرجة أولى في الأحكام الابتدائية القابلة للاستئناف أمام المحاكم الإدارية للاستئناف في القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، وهي تختص بالتحديد في المسائل الآتية:

- دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية التي يشوبها عيب من عيوب تجاوز السلطة، ودعاوى تفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن الولاية والمصالح المركزية للدولة على مستوى الولاية، والقرارات الصادرة عن المؤسسات الإدارية المحلية.
- دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية، وفي بعض القضايا الاستعجالية إذا كانت بعض الهيئات طرفا فيها في حالات التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري.
- وتختص (إقليميا) من حيث أنه في كل ولاية توجد محكمة إدارية ويؤول الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه.

المبحث الثاني: المحاكم الإدارية للاستئناف

تعميما لمبدأ التقاضي على درجتين أنشأت هذه المحكمة بموجب القانون 13/22 مؤرخ في 12 يوليو2022 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي تمثل جهة استئناف في المنازعات الإدارية، وتختص بالفصل في المسائل الآتية:

_ استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية.

_ تفسير دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الادارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

_ القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

ويتم الفصل في الدعاوى الصادرة عن هذه المحاكم بقرار قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة، وتقوم أيضا هذه المحاكم بإعداد تقارير سنوية حول نشاطها ونشاط المحاكم الإدارية التابعة لها ترسل لمجلس الدولة بغرض استغلالها في إعداد تقريره السنوي الذي يرفع إلى رئيس الجمهورية(القانون رقم 13/22المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية).

المبحث الثالث: مجلس الدولة

هو مؤسسة قضائية دستورية أحدثت بموجب دستور 1996 وتنظمه النصوص القانونية والتنظيمية السارية المفعول، وقد تم تنصيبه بموجب القانون العضوي 01/98 الصادر في يوم 1998/05/30 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه، والمرسوم التنفيذي رقم 261/98 في 1998/08/29.

ويعتبر بمثابة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، ويضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري، ويسهر على احترام القانون إضافة إلى الاختصاص القضائي له اختصاص استشاري كإبداء الرأي في مشاريع القوانين المقدمة له من الحكومة أو البرلمان.

ويحوز مجلس الدولة على نوعين من الاختصاص:

***لمجلس الدولة اختصاص قضائي في المسائل القانونية الآتية:**

1. كدرجة استئناف في الحالات التالية:

❋ استئناف الأحكام والأوامر الصادرة ابتدائيا عن المحاكم الإدارية للاستئناف.

❋ الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.

❋ الطعون ضد القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة.

2. يفصل أيضا ابتدائيا ونهائيا في الحالات الآتية:

❋ الطعون بالإلغاء ضد القرارات الفردية أو التنظيمية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية والمنظمات المهنية الوطنية.

❋ الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة.

* **ولمجلس الدولة أيضا دور استشاري وتفسيري:** يتمثل في إبدائه رأي استشاري في مشاريع القوانين التي يتم إخطاره بها، ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية ويقدم آراء تفسيرية تخص النصوص القانونية السارية المفعول.

المبحث الرابع: محكمة التنازع

تمّ إنشاؤها بمقتضى دستور 1996 وقد كرّس وجودها القانون العضوي03/98 تحوز هذه المحكمة على إختصاص تحكيمي وهو الفصل في حالة تنازع الاختصاص بين الجهات. القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة لنظام القضاء الإداري (مثل تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة) ولتجنب مسألة إنكار العدالة وتهرب القاضي من الفصل في النزاع الإداري، سواء سلبيا أو إيجابيا أو تناقض الأحكام النهائية الصادرة عن جهة القضاء الإداري والعادي.

ويتم تعيين نصف قضاة محكمة التنازع من بين قضاة المحكمة العليا النصف الأخر من بين قضاة مجلس الدولة من قبل رئيس الجمهورية باقتراح من وزير العدل بعد أخد رأي المجلس الأعلى للقضاء.

ويعتبر تنازع الاختصاص محدد وليس عاما وهو على ثلاث حالات:

1-**تنازع الاختصاص الإيجابي**: نكون أمام تنازع الاختصاص الإيجابي عندما تتمسك جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة لنظام القضاء العادي والأخرى لنظام القضاء الإداري باختصاصهما للفصل في نفس الدعوى.

2-**تنازع الاختصاص السلبي**: تعلن فيها كل من جهة القضاء العادي وجهة القضاء الاداري بعدم الاختصاص في نفس الدعوى.

3- **تناقض الأحكام**: في حالة صدور حكمان قضائيان نهائيان عن جهتان مختلفتان ووجود تناقض في موضوعهما.

المحور الرابع

الدعوى الإدارية

(وسائل المشروعية)

المحور الرابع: الدعوى الإدارية (وسائل المشروعية)

الدعوى الإدارية هو الاصطلاح التقليدي الأصيل والصحيح للدعوى القضائية الإدارية، لكن يطلق عليها عدة مصطلحات من بينها: الطعن القضائي الإداري، المنازعات الإدارية وهي مفهوم واسع من الدعوى أيضا، الخصومة القضائية الإدارية وهي مجموع الإجراءات التي تبدأ بإقامة الدعوى أمام المحكمة وتنتهي بحكم فاصل أو بتنازل أو صلح.

وعليه سوف نتناول بالتفصيل مفهوم الدعوى الإدارية (المبحث الأول)، والجهات المختصة بالفصل فيها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الدعوى الإدارية

يتطلب مفهوم الدعوى الإدارية التطرق إلى المقصود بها (المطلب الأول) والخصائص العامة التي تتميز بها (المطلب الثاني)، ولمختلف أنواعها (المطلب الثالث).

المطلب الأول: المقصود بالدعوى الإدارية

لم يقدم المشرع تعريفا مباشرا للدعوى القضائية عموما والدعوى الإدارية خصوصا، بحيث نجد المواثيق والدساتير تؤكد على حق اللجوء إلى القضاء مثل المادة 158 من الدستور "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع وتجسيده احترام القانون" وفي المادة 161: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"، ولهذا حاول الفقه إعطاء تعريفات عديدة للدعوى الإدارية لكن أغلبها يشوبها النقص والتعريف الراجح للدعوى الإدارية هو كما يلي:"الدعوى الإدارية هي حق الشخص والوسيلة التي يخولها له القانون في اللجوء إلى القضاء الإداري وفقا للقواعد القانونية الشكلية والموضوعية المقررة قانونا للمطالبة بالاعتراف أو حماية حق أو مصلحة نتيجة الاعتداء على هذا الحق والمصلحة، بفعل الأعمال الإدارية غير المشروعة والمطالبة بإزالتها وإصلاح الأضرار الناجمة عنها"[1].

[1]- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، د.م.ج، الجزائر، 2005، ص 230.

المطلب الثاني: الخصائص العامة للدعوى الإدارية

تستند الدعوى الإدارية على جملة من الخصائص تميزها عن الدعاوى المدنية وباقي الطعون، وهو ما يتمثل أساسا في كون الدعوى الإدارية دعوى قضائية (الفرع الأول)، واختلاف طبيعة مركز الخصوم فيها (الفرع الثاني)، الطبيعة الخاصة للقواعد القانونية الموضوعية المطبقة عليها (الفرع الثالث)، والطبيعة الخاصة لإجراءات الدعوى الإدارية (الفرع الرابع).

الفرع الأول: الدعوى الإدارية دعوى قضائية

إنّ الدعوى الإدارية ليست مجرد طعن أو تظلم إداري يرفع أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار، أو الجهة التي تعلو الجهة مصدرة القرار الإداري، بل هي طعن قضائي يرفع أمام جهات قضائية وهو القضاء الإداري (محاكم إدارية ومجلس الدولة)، وبالتالي رغم أن الدعوى الإدارية هي دعوى قضائية إلا أنها تختلف عن الدعاوى الأخرى من حيث الجهة القضائية المختصة في الفصل فيها، فالدعاوى المدنية والتجارية يختص بها القضاء العادي[1].

الفرع الثاني: اختلاف طبيعة مركز الخصوم في الدعوى

إن مركز الأطراف في الدعوى الإدارية يختلف في عدة جوانب، بحيث تظهر امتيازات السلطة العامة للإدارة كطرف في الدعوى سواء في مرحلة رفع الدعوى، بحيث أن الإدارة العامة عندما تطالب بحق لا تكون في أغلب الأحيان مجبرة على اللجوء إلى القضاء للدفاع أو الحصول على هذا الحق من الأفراد، بحيث يمكن لها أن تستعمل امتيازاتها للحصول على الحق، أما الأفراد العاديون فإنهم ملزمون عندما يدعون حقوق أن يلتجئوا إلى القضاء عن طريق تحريك الدعوى[2].

كما تظهر امتيازات السلطة العامة في مرحلة الإثبات، بحيث يقع عبئ الإثبات كأصل عام على الشخص المدعي تطبيقا لقرينة السلامة والمشروعية التي تتصف بها الأعمال الإدارية، كما أن سلطات القاضي في مواجهة السلطة الإدارية أضيق من سلطاته في مواجهة الأشخاص العاديين أطراف الدعوى

[1] - أنظر: بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 123.

[2] - راجع: عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 241.

الإدارية، فالقاضي لا يملك في مواجهة السلطات العامة الإدارية وأعمالها، إلا سلطات فحص مشروعية تفسير هذه القرارات أو إلغائها أو التعويض، بحيث لا يملك القاضي سلطة إصدار أوامر للإدارة، نظرا لعدة قيود أهمها مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ التخصص وتقسيم العمل، فلا يملك القضاء سلطة التدخل في الشؤون الإدارية بواسطة التعديل أو الإجازة أو الحلول بينما يمارس القضاء سلطات أوسع في مواجهة الأشخاص[1].

كما تتمتع السلطات الإدارية بامتيازات في مرحلة تنفيذ الأحكام القضائية في الدعوى الإدارية، مثل عدم إمكانية استخدام طرق التنفيذ الجبري على السلطات الإدارية المحكوم عليها بأحكام قضائية نهائية، مثل إجراءات الحجز (الإستلاء)، إعلان الإفلاس والرهن، لأن أموال الإدارة العامة في الدولة هي أموال عامة تتمتع بالعديد من وسائل الحماية أهمها: عدم إمكانية الترف فيها أو حجزها أو رهنها، فعدم تنفيذ السلطات الإدارية للأحكام القضائية الصادرة ضدها لا يرتب عليها إلا جزاءات المسؤولية على أساس نظرية المخاطر أو تسليط غرامات مالية عليها، بينما يمكن تنفيذ الأحكام القضائية النهائية الصادرة ضد الأشخاص العاديين جبريا كاستعمال الحجز، الرهن .

الفرع الثالث: الطبيعة الخاصة للقواعد الموضوعية المطبقة على الدعوى الإدارية

القواعد القانونية الموضوعية التي تحكم النزاع الإداري هي قواعد القانون الإداري كأصل عام، والذي يتم بمجموعة من الصفات تجعله مستقلا عن قواعد القانون العادي، لأن طبيعة الأعمال والأنشطة التي يدور حولها النزاع الإداري ذات طبيعة خاصة واستثنائية، لا يمكن أن نطبق عليها قواعد القانون العادي التي لا يمكن لها أن تتصدى لها في كل جوانبها، مثل أحكام السلطة التقديرية، نظرية الظروف الاستثنائية في القانون الإداري، نظرية البوليس الإداري، فكرة المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي[2].

[1] ـ عوايدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص ص 243 – 245.

[2] - المرجع نفسه، ص ص 248 – 247.

الفرع الرابع: الطبيعة الخاصة لإجراءات الدعوى الإدارية

تتسم الإجراءات القضائية الإدارية بمجموعة من الخصائص تميزها عن الإجراءات القضائية في الدعاوى الأخرى ويظهر في أن الإجراءات القضائية الإدارية يغلب عليها الصفة الكتابية في أغلب مراحلها، بحيث لا تمثل الشفاهة إلا مظهرا استثنائيا، فالدعوى لا تفتتح إلا بموجب عريضة مكتوبة، وعملية المرافعة لا تكون إلا من خلال المذكرات والمستندات والوثائق المكتوبة والمتبادلة بين الأطراف، وإذا ما خول القانون للأطراف إبداء ملاحظات شفوية، فإن ذلك يكون دعما لمذكراتهم الكتابية ، أما بالنسبة للدعاوى الجزائية والأحوال الشخصية فالمرافعات فيها تكون شفهية مع تقديم مذكرات، كما أنه في القضايا التجارية يُعتمد على الأدلة غير الكتابية.

المطلب الثالث: تصنيف الدعوى الإدارية

توجد في فقه القانون الإداري ثلاث تقسيمات للدعاوى الإدارية، تتمثل في التقسيم التقليدي (الفرع الأول)، التقسيم الحديث (الفرع الثاني)، التقسيم التوفيقي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التقسيم التقليدي

يعتمد التقسيم التقليدي أثناء تقسيم الدعوى الإدارية على أساس مدى حجم سلطات القاضي، إذ تتعدد سلطات ووظائف القاضي المختص في الدعوى الإدارية ضيقا واتساعا من دعوى إلى أخرى، وطبقا لذلك تم تقسيمها إلى خمس أنواع: دعوى التفسير (أولا)، دعوى فحص المشروعية (ثانيا)، دعوى الإلغاء (ثالثا)، دعاوى القضاء الكامل (رابعا)، الدعوى العقابية (خامسا).

أولا: دعوى التفسير

تتعلق هذه الدعوى بالأعمال والتصرفات الإدارية القانونية الصادرة من الهيئات الإدارية، بحيث ترفع من طرف كل ذي صفة ومصلحة مباشرة وترمي إلى إزالة الغموض والإبهام، بحيث ترفع دعوى التفسير بطريقتين:

- إما ترفع هذه الدعوى أمام الجهات القضائية مباشرة، مثل الدعاوى الأخرى، بحيث يطلب من القضاء إعطاء المعني الصحيح للعمل القانوني الإداري المطعون فيه بالغموض.

- إما ترفع عن طريق الإحالة القضائية، وذلك في حالة الدفع بالغموض والإبهام في تصرف أو عمل قانوني إداري خلال النظر في دعوى أصلية أمام قضاء عادي، بحيث يكون العمل الإداري الذي فيه غموض مرتبط بالدعوى العادية الأصلية ويكون تفسير المعنى الصحيح لهذا العمل دور أساسي في حل النزاع القضائي، فعندما يثار الدفع تتوقف جهة القضاء العادي عن عملية النظر والفصل في النزاع إلى غاية الفصل في معنى التصرف المدفوع فيه من طرف القاضي الإداري، فيبحث القاضي الإداري عن المعنى الحقيقي للعمل المطعون فيه، بحيث يصدر حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء، المقضي فيه، يتضمن المعنى الحقيقي للتصرف، ويبلغ الحكم لأطراف النزاع ولجهة القضاء العادي لتستأنف الفصل في الدعوى على ضوء حكم التفسير[1].

ثانيا: دعوى فحص المشروعية

دعوى فحص المشروعية هي الدعوى القضائية الإدارية التي ترفع مباشرة أو عن طريق الإحالة القضائية أمام القضاء الإداري، بهدف فحص مدى مشروعية القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الملائمة، وتنحصر سلطة القاضي فيها في سلطة فحص القرار المطعون فيه من خلال النظر في مدى توافر الأركان الأساسية وإعلام ذلك في حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، دون الحكم بإلغاء القرار أو تعويض المتضرر ويتم ذلك بطريقتين إما بدعوى مباشرة يرفعها ذوي الصفة والمصلحة، وإما عن طريق الإحالة القضائية خلال النظر والفصل في دعوى عادية أصلية أمام القضاء العادي[2].

ثالثا: دعوى الإلغاء

دعوى الإلغاء هي الدعوى التي يرفعها ذوي الصفة والمصلحة الشخصية أمام الجهات القضائية الإدارية وفقا للشروط والإجراءات المنصوص عليها قانونا للمطالبة بإلغاء قرار إداري غير مشروع وإبطال

[1] - عوايدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص ص 294 - 296

[2] لمزيد من التفاصيل راجع، سويقات أحمد، المرجع السابق، ص 259.

آثاره وتنحصر سلطات القاضي في هذه الدعوى في إلغاء القرار إذا ثبت عدم مشروعيته أو الحكم بعدم إلغائه إذا كان مشروع[1].

رابعا: دعاوى القضاء الكامل

دعاوى القضاء الكامل هي مجموعة من الدعاوى القضائية التي يرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة للاعتراف بوجود حقوق شخصية مكتسبة وتحديد الأضرار وتقرير التعويض الكامل لإصلاح الأضرار المادية والمعنوية، فسلطات ووظائف القاضي المختص بدعاوى القضاء الكامل متعددة لذا سميت بدعاوى القضاء الكامل وأهمها دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية، دعوى بطلان العقود الإدارية أو فسخها، الدعوى الضريبية[2].

خامسا: الدعوى العقابية (الزجرية):

الدعوى العقابية هي الدعوى القضائية التي يملك فيها القاضي المختص سلطات توقيع عقوبات جزائية كما هو الحال بالنسبة للدعاوى العقابية المقررة لحماية الأموال العامة، والطرق والغابات في النظام القضائي الفرنسي وهذه الدعاوى وجودها محدد جدا[3].

الفرع الثاني: التقسيم الحديث

يعتمد هذا التقسيم لتصنيف الدعاوى على أساس المركز القانوني الذي تؤسس عليه الدعوى وأهداف ووظائف الدعوى ذاتها، بحيث تنقسم الدعاوى القضائية الإدارية حسب التقسيم الحديث إلى نوعين: الدعاوى الموضوعية (أولا)، والدعاوى الشخصية (ثانيا).

أولا: الدعاوى الموضوعية (العينية)

الدعاوى الموضوعية هي تلك الدعاوى التي ترفع على أساس مراكز وأوضاع قانونية عامة، وتستهدف تحقيق الحماية القضائية للمراكز والأوضاع القانونية العامة، وكذا حماية مشروعية الأعمال الإدارية والنظام

---

[1] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 298.

[2] - العطار فؤاد، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص 62.

[3] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 299 و 300

القانوني في الدولة أي حماية مصالح عامة، ومن أهم الدعاوى الإدارية الموضوعية نجد دعوى التفسير، دعوى فحص المشروعية، دعوى الإلغاء، الدعاوى الانتخابية، الدعاوى الضريبية، الدعاوى العقابية[1].

ثانيا: الدعاوى الشخصية

الدعاوى الشخصية هي مجموعة الدعاوى القضائية الإدارية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة على أساس حجج ومراكز وأوضاع ذاتية وشخصية، ويطالبون منها الاعتراف لهم بحقوق شخصية مكتسبة وحمايتها عن طريق الحكم بالتعويض الكامل والعادل واللازم لإصلاح الأضرار المادية والمعنوية التي تصيبها بفعل النشاط الإداري غير المشروع والضار، وأشهر الدعاوى الشخصية دعوى التعويض أو المسؤولية، دعوى العقود الإدارية، بعض دعاوى التفسير التي تهدف إلى حماية حقوق شخصية .

الفرع الثالث: التقسيم التوفيقي أو المختلط

يقوم هذا التقسيم بتصنيف الدعاوى بالنظر إلى التقسيم التقليدي أي مدى حجم سلطات القاضي في الدعوى وكذا نوعية الأهداف التي تحققها الدعوى القضائية الإدارية مع استعمال اصطلاحات جديدة في تقسيم الدعاوى الإدارية، وتنقسم الدعاوى حسب هذا التقسيم إلى نوعين، وكل قسم يشمل على عدد من أنواع الدعاوى، وهي دعاوى قضاء الشرعية (أولا)، ودعوى قضاء الحقوق (ثانيا).

أولا: دعاوى قضاء الشرعية

دعاوى قضاء الشرعية هي مجموعة الدعاوى القضائية الإدارية الموضوعية يحركها أصحاب الصفة والمصلحة، أمام الجهات القضائية المختصة وتؤسس على أساس مراكز وأسس قانونية عامة، تهدف بالإضافة إلى حماية المصلحة الخاصة لرافعها، وتحقيق أهداف المصلحة العامة بواسطة حماية فكرة الدولة القانونية وتتحدد سلطات القاضي المختص ضيقا واتساعا من دعوى إلى أخرى، وأهم دعاوى قضاء الشرعية، دعوى التفسير أو فحص المشروعية، دعوى الإلغاء، الدعاوى الانتخابية والضريبية[2].

---

[1] - المرجع نفسه، ص ص 300 – 302.

[2] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 305.

ثانيا: دعوى قضاء الحقوق

تشمل مجموعة دعاوى القضاء الكامل الشخصية التي ترفع من ذوي الصفة والمصلحة أمام السلطات القضائية المختصة على أساس حجج قانونية وشخصية، للمطالبة بالاعتراف بوجود حقوق ذاتية مكتسبة أو المطالبة بحمايتها، عن طريق الحكم بالتعويض الكامل والعادل لإصلاح الأضرار المادية والمعنوية التي أصابتهم، ويملك القاضي المختص بدعاوى قضاء الحقوق سلطات كاملة لحمايتها، ومن أهمها دعوى التعويض، دعوى العقود الإدارية، دعوى التفسير التي تستهدف حماية حقوق شخصية .

المبحث الثاني: الجهات المختصة بالفصل في الدعوى الإدارية

يطرح موضوع الاختصاص مسألة توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي (المطلب الأول)، وتوزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي

لتحديد اختصاص القضاء الإداري وتميزه عن القضاء العادي، حاول الفقه والقضاء الفرنسيين تحديد معايير نطاق اختصاص القضاء الإداري (الفرع الأول)، ولقد كان المشرع الجزائري موقفا من هذه المعايير (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المعايير المعتمدة لتوزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي

من بين أهم هذه المعايير نجد المعيار العضوي الشكلي (أولا)، والمعيار المادي الموضوعي (ثانيا).

أولا: المعيار العضوي الشكلي

جوهر هذا المعيار هو أن الاختصاص يعود لجهات القضاء الإداري، كلما كان النزاع متعلقا بالإدارة العامة، أي تكون الدعوى إدارية إذا كان أحد طرفيها سلطة إدارية وهذا دون النظر إلى طبيعة النشاط الذي تمارسه هذه السلطات.

نقد: بالرغم من وضوح هذا المعيار وسهولة تطبيقه، إلا أنه معيب بالسطحية وعدم الدقة في تحديد اختصاص القضاء الإداري تحديدا جامعا ومانعا، إذ لا يكفي لوحده لتحديد هذا الاختصاص، فهناك مجموعة من المنازعات الإدارية يختص بها القضاء العادي رغم أن أحد أطرافها سلطة إدارية[1].

ثانيا: المعيار المادي الموضوعي

عكس المعيار العضوي، فإن المعيار المادي لا يرتكز على أطراف النزاع، بل على طبيعة النشاط أو الصلاحيات التي يتمتع بها أحد الطرفين في النزاع، وتتمثل طبيعة النشاط في طبيعة الهدف، أو المرفق المراد تسييره، أو الامتيازات التي يتمتع بها أحد الطرفين، لذا اختلف فقهاء هذا المعيار حول تحديد نوع النشاط الذي يمكن أن نعتمد عليه لتحديد الاختصاص، لذلك سوف نتطرق لأهم المعايير التي تدخل ضمن المعيار المادي، وهي:

1. معيار الهدف أو الغاية:

يشكل معيار الهدف الجزء الأول من المعيار المادي، وحسب هذا المعيار تكون العبرة في تحديد النشاط الإداري من حيث كونه إداريا أولا بالتركيز على الهدف من هذا النشاط، فإذا كان يستهدف تحقيق المصلحة العامة اعتبر عملا إداريا يخضع لقواعد القانون الإداري ويختص بمنازعاته القضاء الإداري، أما إذا كان العمل أو النشاط يستهدف تحقيق مصلحة خاصة فإنه لا يعتبر عملا إداريا ويخرج من نطاق تطبيق القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري.

نقد: رغم موضوعية هذا المعيار إلا أنه معيب، بحيث أنها فكرة لا يمكن حصرها وأنها قابلة للتطور بتطور الظروف[2].

2. معيار التمييز بين أعمال السلطة العامة وأعمال الإدارة العادية

يرتكز هذا المعيار على فكرة تقسيم أعمال الإدارة إلى نوعين:

---

[1] - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص ص 326 – 327.

[2] - المرجع نفسه، ص 327.

- **أعمال السلطة العامة:** هي التي تقوم بها الإدارة باعتبارها تتمتع بامتيازات السلطة العامة لتحقيق المصلحة العامة، مثلا إصدار القرارات الإدارية، التنفيذ الإجباري، ...الخ، فهذه الأعمال يعود الاختصاص فيها للقضاء الإداري.
- **أعمال الإدارة العادية:** هي التصرفات التي تقوم بها الإدارة باعتبارها شخص عادي مستعملة الأساليب نفسها التي يستعملها الأشخاص العاديون مع بعضهم البعض، مثل إبرام الإدارة للعقود المدنية أو بيع أموال الدولة الخاصة، فهذه الأعمال كلها تخضع للقانون العادي ويختص بها القضاء العادي.

نقد: رغم بساطة هذا المعيار إلا أنه اعتمد على فكرة خاطئة وهي فكرة ازدواجية الشخصية القانونية للدولة (عامة وخاصة) في حين أن للدولة شخصية قانونية واحدة تحقق لها عنصر الاستمرارية والدوام.

3. معيار السلطة العامة:

يعتبر موريس هوريو من بين رواد هذا المعيار، فهم يرون أن الدولة لها إرادة تعلو إرادة الأفراد، ومن ثم لها أن تستعمل أساليب السلطة العامة، كأن تقيد بعض الحريات للحفاظ على النظام العام، فإن قامت بهذه الأعمال، وجب أن تخضع للقانون الإداري، وتخضع في منازعاتها للقضاء الإداري، ولقد اصطلحوا على تسمية هذا النوع من الأعمال، بأعمال الإدارة ذات الطابع السلطوي، كما يمكن للدولة أن لأحكام القانون الخاص، والقضاء الإداري وذلك عندما تنزل إلى مرتبة الأفراد وتباشر أعمال مدنية مثل عقود إدارة أملاك الدولة الخاصة التي لا تستخدم فيها أساليب السلطة العامة.

نقد: لا يمكن الاعتماد على السلطة العامة لوحدها كأساس لتبرير اختصاص القضاء الإداري، لأنه لا يصلح الأخذ بهذا المعيار في الأعمال الصادرة عن الإدارة خطأ أو إهمالا لانتفاء عنصر الإرادة[1].

[1] - العربي وردية، فكرة النظام العام في الإجراءات القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص 19 و 20.

4. معيار المرفق العام:

يعتبر ليون دوجي وجاز وبونارد من رواد هذا المعيار، حيث يرى أنصار هذا المعيار أن الدولة ليست شخصا يتمتع بالسيادة أو أن لها إرادة ذاتية إرادة الأفراد، بل هي مجموع من المرافق العامة تعمل لخدمة المجتمع وإشباع حاجات الأفراد، ويحدد معيار المرفق العام مجال اختصاص القضاء الإداري على أساس الطبيعة الإدارية لنشاط ما وليس بسبب وجود الإدارة كطرف في النزاع، فهو يميز بين ما يعتبر مرفقا عاما وما يعتبر نشاطا خاصا.

إن المقصود بالمرفق العام هنا هو التعريف العضوي والوظيفي في آن واحد، أنه كل نشاط تقوم به الإدارة العامة وتستهدف إشباع حاجات ذات مصلحة عامة، بحيث لا يعتبر كل نشاط الإدارة مرفقا عاما فهناك نشاطات مدنية مثل تسيير دومينها الخاص.

نقد: بالرغم من الدور الفعال الذي لازالت تؤديه فكرة المرفق العام في مجال التمييز بين ما هو إداري وما هو خاص، إلا أن عوامل التطور أدت إلى حدوث أزمة لهذه الفكرة، بحيث أنه عندما صدر قرار بلانكو لم تكن الدولة تمارس مهام تجارية بل كانت هناك مرافق إدارية فقط، لكن بعد الحرب العالمية الثانية وما أفرزته من آثار سلبية، وجدت الدولة نفسها مجبرة على القيام بوظيفة الصناعة والتجارة فظهرت مرافق اقتصادية إلى جانب المرافق الإدارية، إذ دفع هذا التنوع بالقضاء الفرنسي إلى أن ينظر إلى بعض منازعات الإدارة نظرة خاصة ويخرجها من ولاية القضاء الإداري ويخضعها للقانون الخاص، وأهم قرار صدر في قضية BAC Délocka وعليه ظهرت فكرة المصلحة العامة التي نادى بها ناصروا مدرسة المرفق العام، فذهبوا إلى زاوية أخرى بأن المرافق العامة وإن تنوعت أنشطتها إلا أن الهدف يظل واحدا، وهو تحقيق المصلحة العامة (Valine)، لكن اغلب الفقه يجمع أن المرافق وإن كانت تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة لكن لا يمكن إخضاعها للقانون الإداري فطبيعة نشاط المؤسسات الاقتصادية يفرض عليها أن تنزل إلى مرتبة الأفراد[1].

أمام عجز النظرية عاد معيار السلطة العامة بوجه جديد ليؤكد أن الفصل في مسألة الاختصاص يكمن في فكرة السلطة العامة لكن وفق المنظور الجديد الذي نادى به "فيدل" من حيث أن

[1] - العربي وردية، المرجع السابق، ص 20 و 21.

السلطة العامة لا تقتصر فقط على الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة بل تشمل أيضا القيود والالتزامات التي تفرضها القوانين على الإدارة[1].

أما بالنسبة للقضاء الإداري الفرنسي، فإنه يتبنى المعيار المختلط الذي يتكون من النظرية العضوية، حيث يتطلب أن تكون الأشخاص المعنوية العامة طرفا في المنازعة الإدارية، كما يتم العمل بمعيار المرفق العام بمفهومه الموضوعي وبنظرية السلطة العامة كمعيار للنشاط الإداري.

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من هذه المعايير

بالرجوع إلى قواعد النظام القانوني والقضائي الجزائري يمكن الاستنتاج بوضوح أن المعيار المعتمد لتحديد طبيعة المنازعة والقضاء المختص هو المعيار العضوي كمبدأ عام (أولا)، واستثناءً يعتمد على المعيار الموضوعي المادي في بعض الحالات الواردة حصرا (ثانيا).

أولا: العمل بالمعيار العضوي (القاعدة العامة)

سوف نتطرق للتكريس القانوني للمعيار العضوي ثم نتناول بعض تطبيقاته العملية.

1. التكريس القانوني للمعيار العضوي

لقد فضل المشرع الجزائري العمل بالمعيار العضوي، ويعود هذا الاختيار إلى الأهداف المسطرة للعدالة غداة الاستقلال وهي تأسيس قضاء غير القضاء الاستعماري من حيث تنظيمه وتسييره، حيث بالرجوع إلى أحكام المادة 800 من القانون 09/08، المتضمن ق.أ.م.إ نجد أنها تنص صراحة على تبني المعيار العضوي بنصها على ما يلي:

"المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

كما أضافت المادة 801 منه[1]، أن المحاكم الإدارية تختص أيضا بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

[1] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، الجزء الأول، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ص 112 – 115.

- الولاية والمصالح غير الممركزة على مستوى الولاية.
- البلدية والمصالح الإدارية التابعة للبلدية.
- المؤسسات ذات الصبغة الإدارية.

وأضافت إليها المادة 09 من القانون العضوي 98-01 الهيئات العمومية الوطنية مثل المجلس الدستوري، المجلس الاعلى للأمن، عندما تمارس أنشطة ذات طابع إداري تتعلق بسيرها كإبرام الصفقات العمومية، كما أضافت المادة نفسها المنظمات الوطنية المهنية مثل منظمات المحامين[2].

وبهذا نجد أن المعيار في الجزائر هو معيار تشريعي وليس قضائي، أي أن الاختصاص تحدده نصوص قانونية عامة تتمثل في المواد: 800، 801، 802، 901 من ق.إ.م.إ وكذلك المادة 09 من القانون العضوي 01/98، كما يمكن أن تحدده نصوص خاصة.

كما نلاحظ أن المادة 800 من ق.إ.م.إ أشارت فقط إلى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، وعليه فإن منازعات المؤسسات العمومية التي لا تتصف بالصبغة الإدارية لا يختص بها القضاء الإداري ومن بين هذه المؤسسات نجد المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي، المؤسسات العمومية الاقتصادية، المؤسسات العامة المسيرة عن طريق الامتياز[3].

2. تطبيقات المعيار العضوي:

أ. **المنازعات المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة:** باعتبار أن عملية نزع الملكية تتم عن طريق إصدار قرارات من جهات إدارية محددة في القانون 91-11 وتمثل في شخص الوالي، إذا تعلق الأمر بنزع عقار يقع في حدود ولايته، أو الوزير المختص إذا كان العقار يقع عبر أكثر من ولاية[4]،

---

[1] - المادة 801 من قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج.ر.ج.ج. عدد 84، لسنة 2008.

[2] - قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ج.ج. عدد 37 لسنة 1998 (معدل ومتمم).

[3] - العربي وريدة، المرجع السابق، ص 22.

[4] - قانون رقم 91-11، مؤرخ في 27 أفريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج.ر.ج.ج. عدد 21، لسنة 1991، متمم بموجب القانون 04-21، ومؤرخ في 29 ديسمبر 2004، يتضمن قانون المالية لسنة 2005،

وبذلك فإن الاختصاص ينعقد للقضاء الإداري لتوافر المعيار العضوي المنصوص عليه في المادة 800 من ق.إ.م.إ، باعتبار أن الولاية أو الدولة طرفا في النزاع.

ب. **منازعات الضرائب:** يختص القضاء الإداري في جميع منازعات الضرائب والرسوم، وذلك لتوافر المعيار العضوي المنصوص عليه في المادة 800 من ق.إ.م، كون الدولة هنا ممثلة في وزير المالية طرفا النزاع، رغم أن النصوص المنظمة للضرائب تكتفي بمدير الضرائب على مستوى الولاية، وبالتالي تختص الجهات القضائية الإدارية في منازعات الوعاء الضريبي والتحصيل، والرسوم على الدخل الإجمالي، وأرباح الشركات، أو الدفاع الجزافي، والنشاط المهني...الخ .

ج. **منازعات الجنسية:** هي المنازعات المتعلقة بدعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بقضايا الجنسية، فهنا الدولة طرف في النزاع ممثلة في رئيس الجمهورية، وزير العدل، ذلك أن منازعات الإلغاء توجه ضد المراسيم الرئاسية المتضمنة منح أو سحب الجنسية أو فقدانها أو تجريد الشخص منها، لكن بعض المنازعات يختص بها القضاء العادي مثل القضايا التي يظهر فيها وكيل الجمهورية أمام المحكمة بعدم صحة التصريح أو بتمتع أو عدم تمتع الشخص بالجنسية، أو عندما يتعلق كذلك بالحالة التي يقوم فيها شخص بإقامة دعوى بهدف استصدار حكم قضائي بتمتعه بالجنسية، إذ الدعوى هنا توجه ضد النيابة وليس الوزير[1].

د. **المنازعات المتعلقة بمرفق القضاء:** تخضع كل المنازعات المتعلقة بالحياة المهنية للقضاء من رواتب وترقيات وتأديب لمجلس الدولة لأن الدولة ممثلة من طرف رئيس الجمهورية طرفا في النزاع على اعتبار أن رئاسة المجلس الأعلى للقضاء تعود له، كما أن القرارات التي تصدر عن وزير العدل بإنشاء أقسام المحاكم ينعقد الاختصاص في حالة النزاع بشأنها للقضاء الإداري.

ج.ر.ج.ج.، عدد 85، لسنة 2004، وبموجب القانون 07-02، مؤرخ في 29 ديسمبر 2007، يتضمن قانون المالية لسنة 2008، ج.ر.ج.ج. عدد 82 لسنة 2007.

[1] - الأمر رقم 70-86، مؤرخ في 15 ديسمبر 1970، يتضمن قانون الجنسية الجزائرية، ج.ر.ج.ج. عدد 107 لسنة 1970، معدل ومتمم بالأمر رقم 05-01، مؤرخ في 27 فيفري 2005، ج.ر.ج.ج. عدد 15 لسنة 2005.

هـ. **المنازعات المتعلقة ببيع أملاك الدولة العامة:** بحكم أن الأملاك العامة ملك للدولة أو الولاية ...، فإن المنازعات المتعلقة بهذه الأموال تكون من اختصاص المحكمة الإدارية وفقا للمادة 800، وهذا ما نصت عليه المادة 10 من قانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية على أن "وزير المالية والوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي يتولون تمثيل الدولة والجماعات الإقليمية في الدعاوي القضائية المتعلقة بالأملاك الوطنية"[1].

و. **منازعات العقود الإدارية:** لقد حددت المادة 06 من قانون الصفقات العمومية الأشخاص المعنوية التي تخضع عقودها لقانون الصفقات العمومية وهي الإدارات العمومية، الهيئات الوطنية، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والمهني والثقافي، المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري...الخ[2]، وبالتالي مادام أن هذه الأشخاص (ماعدا المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري)، طرفا في العقد فيؤول الاختصاص في النظر في منازعاتها إلى القضاء الإداري طبقا للمعيار العضوي.

ز. **المنازعات المتعلقة بالأراضي الفلاحية:** يختص القضاء الإداري بالمنازعات الموجهة ضد الدولة ممثلة في الوالي بخصوص القرارات الصادرة عنه والمتضمنة الموافقة أو لا على طلبات مشاريع استصلاح الأراضي وفقا للقانون[3]، رقم 83-18 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، وكذلك المنازعات الناتجة عن القانون المحدد لشروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، وكذلك القرارات المتعلقة بالاستفادة الفردية أو الجماعية من أراضي فلاحية تابعة

---

[1] - قانون رقم 90-30، مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر.ج.ج. عدد 52، لسنة 1990، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-14، المؤرخ في 20 يوليو 2008، ج.ر.ج.ج. عدد 44،ن لسنة 2008.

[2] - مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج.، عدد 50 لسنة 2015.

[3] - قانون رقم 83-18، مؤرخ في 13 أوت 1983، يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج.ر.ج.ج.، عدد 34، لسنة 1983.

[4] - قانون رقم 10-03، في 15 غشت سنة 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج.ر.ج.ج.، عدد 46، لسنة 2010.

للدولة وحل التعاونيات وتنصيب المستثمرات الجديدة هي من اختصاص الوالي، ومن ثم فإن منازعاتها من اختصاص القضاء الإداري طبقا للمعيار العضوي.

ح. **المنازعات المتعلقة بإثبات ملكية الأراضي:** بالاستناد إلى نص المادة 39 من قانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري يجوز لكل شخص صدر بشأنه قرار رفض منح شهادة حيازة ملكية خاصة ليست لها عقد كان يحوزها حيازة هادئة ومستمرة وعلنية أن يطعن في القرار أمام القضاء الإداري مادام أن قرار منح رفض شهادة الحيازة يصدره رئيس البلدية[1]، وهذا تطبيقا للمعيار العضوي الوارد لكون البلدية طرفا في النزاع.

ط. **منازعات العمران:** يتعلق الأمر بالمنازعات المتعلقة برفض أو تأجيل رخص البناء أو التجزئة أو الهدم، ففي جميع هذه المنازعات تكون البلدية أو الولاية أو وزير التعمير طرفا في النزاع باعتبارهم أصحاب الاختصاص بمنح هذه الرخص حسب الحالات المحددة في القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، وهذا تطبيقا للمعيار العضوي الوارد في المادة 800، كما يمكن أن تتعلق منازعات العمران بشهادة المطابقة التي تسلم من قبل رئيس البلدية أو الوالي في نهاية الأشغال والتي تثبت أن الأشغال المنجزة مطابقة مع رخصة البناء[2].

ي. **منازعات قانوني الأحزاب السياسية والجمعيات:** حسب القانون المتعلق بالأحزاب السياسية فإن إنشاء هذه الأحزاب حق لكل المواطنين الذين لهم الحق في تقديم ملف إداري لدى وزارة الداخلية والتي عليها دراسة الملف خاصة التصريح بتأسيس الحزب في مدة أقصاها 60 يوما من تاريخ الإيداع، بحيث أن المادة 21 منه تنص أنه في حالة رفض الوزارة عقد مؤتمر تأسيس الحزب أو تمديده فيمكن لأعضائه الطعن أمام مجلس الدولة خلال 30 يوما، كما يختص مجلس الدولة

[1] - قانون 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج.ر.ج.ج.، عدد 49، لسنة 1990.

[2] - لمزيد من التفاصيل راجع، بزغيش بوبكر، منازعات العمران، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص ص 77-79.

حسب المادة 71 منه في كل النزاعات الناجمة عن تطبيق هذا القانون كقرارات حل الحزب أو توقيف نشاطه أو غلق محلاته مادام الدولة طرفا في النزاع ممثلة بوزير الداخلية[1].

أما بالنسبة لمنازعات قانون الجمعيات المنظمة بالقانون رقم 12-06 فإنها تتعلق أيضا باستقبال وتسليم وصل التسجيل بتأسيس جمعيات محلية ووطنية، إذ يمكن للجمعية التي صدر بشأنها قرار رفض تسليم وصل التسجيل أنترفع دعوى إلغاء أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة وهذا طبقا للمعيار العضوي المنصوص عليه في المادة 800 مادام أن الدولة أو البلدية أو الولاية طرفا في النزاع، الأمر نفسه نطبقه على منازعات حل الجمعيات أو تعليق نشاطها[2].

الفرع الثالث: الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي

تتمثل استثناءات المعيار العضوي في الاستثناءات الواردة في المادة 802 من ق.إ.م.إ (أولا)، والاستثناءات الواردة في نصوص خاصة (ثانيا).

أولا: الاستثناءات الواردة في المادة 802 من ق.إ.م.إ

نصت المادة 802 من ق.إ.م.إ على استثنائين وهما مخالفات الطرق ومنازعات المسؤولية الرامية لطلب التعويض عن الأضرار الناجمة عن المركبات التابعة للإدارة.

1. مخالفات الطرق:

تشمل كل الأفعال التي تشكل اعتداء على الطرق العمومية سواء بالتخريب أو العرقلة كما يمكن أن تشمل ملحقات الأملاك العمومية كاحتلال أماكن عمومية أو شواطئ دون سند قانوني، والولاية هي صاحبة المال العام إذا تعلق الأمر بطرق الولاية، والبلدية هي صاحبة المال إذا تعلق الأمر بالطرق البلدية، والدولة هي صاحبة المال إذا تعلق الأمر بالطرق الوطنية[3]، فرغم أن

---

[1] - قانون رقم 12-04، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ج.ج. عدد 02، لسنة 2012.

[2] - أنظر، المادتين 42 و 43 من قانون رقم 12-06، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات ج.ر.ج.ج.، عدد 02، لسنة 2012.

[3] - بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 64.

المعيار العضوي متوفر لكن المشرع فضل إحالة الاختصاص في الفصل في المنازعات المتعلقة بمخالفات الطرق إلى المحاكم العادية.

2. منازعات المسؤولية الرامية لطلب التعويض عن الأضرار الناجمة عن المركبات التابعة للإدارة:

لقد أسند المشرع الاختصاص للفصل في منازعات التعويض عن حوادث المركبات التابعة للدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العامة الإدارية إلى القضاء العادي، ويرجع ذلك إلى مسألة القانون الواجب التطبيق وهو القانون المدني في مجال المسؤولية الشخصية لسائقي المركبات وتتحمل الجهة الإدارية المسؤولية بدلا من عونها وفقا للمادة 136 ق.م الخاصة بمسؤولية المتبوع عن فعل تابعه . واختصاص القاضي العادي في مثل هذه الدعوى مردّه قاعدة **"وحدة القانون تقتضي وحدة القاضي"** كون القانون الواجب التطبيق في مثل هذه المنازعات هو القانون المدني و الأمر 74-15 المعدل و المتمم رقم 88-31 المؤرخ في 19-07-1988 و المتعلق بإلزامية التأمين و بنظام التعوض عن الأضرار.

ثانيا: الاستثناءات الواردة في نصوص خاصة:

من بين الاستثناءات الواردة في نصوص خاصة نجد:

1. منازعات حقوق الجمارك:

تنص المادة 273 من قانون الجمارك: "تنظر الجهة القضائية بالبت في القضايا المدنية في الاعتراضات المتعلقة بدفع الحقوق والرسوم أو استردادها ومعارضات الإكراه وغيرها من القضايا الجمركية الأخرى التي لا تدخل في اختصاص القضاء الجزائي"، كما نصت المادة 288 على اختصاص المحكمة المدنية بالدعاوى التي ترفعها الجمارك بهدف المصادرة العينية للأشياء المحجوزة على مجهولين أو على أفراد لم يكونوا محل مخالفة .

كما نصت المادة 291 على اختصاص المحكمة المدنية بالفصل في طلبات إدارة الجمارك بالترخيص لها بالحجز التحفظي للأشياء المنقولة أو رفع اليد عليه إذ ما قدم المحجوز عليه كفالة مصرفية[1].

2. المنازعات المتعلقة ببيع الأملاك الخاصة للدولة:

بالرجوع للقانون رقم 81-01 المتعلق بالتنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية، نجد المادة 35 منه تنص بصريح العبارة على أنه يمكن للمترشح أن يرفع طعنا نزاعيا في حالة رفض الطعن المقدم إلى اللجنة الولائية أو عند عدم تلقي رد في الآجال المحددة في المادة 34[2]، بحيث تخص المحاكم العادية على الرغم من صدور القرار المطعون فيه من جهة إدارية، ولقد استندت المادة 35 على اعتبار عملية التنازل عن الأملاك العقارية من قبيل أعمال التسيير وليس أعمال السلطة، بحيث تظهر الإدارة كشخص عادي يتصرف في أمواله الخاصة.

3. منازعات التماس إعادة النظر في المواد الجزائية وتعويض المحكوم له بالبراءة:

لقد أخذ المشرع بمسؤولية الدولة عن العمل المعيب لمرفق القضاء بسبب براءة المحكوم عليه بعد التماس إعادة النظر، ولقد نصت المادة 531 مكرر من ق.إ.ج على مبدأ التعويض ويعود الاختصاص للغرفة الجزائية المختصة بالالتماس[3].

---

[1] - بوسقيعة أحسن، توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين العادي والإداري في مجال المنازعات الجمركية، مجلة مجلس الدولة، عدد 02، لسنة2002، ص 47.

[2] - أنظر: المادتين 34 و 35 من القانون رقم 81 – 01، مؤرخ في 07-1981، يتعلق بالتنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية ج.ر.ج.ج. عدد 06، لسنة 1981.

[3] - أمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج.، عدد 48، لسنة 1966، (معدل ومتمم).

المطلب الثاني: توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية

يتشكل القضاء الإداري من محاكم إدارية ومجلس دولة، وكرس المشرع نصوص قانونية محددة تبين مجال اختصاص المحاكم الإدارية (الفرع الأول)، ومجال اختصاص مجلس الدولة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مجال اختصاص المحاكم الإدارية

حدد المشرع في ق.إ.م.إ الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية (أولا)، واختصاصها الإقليمي (ثانيا).

أولا: الاختصاص النوعي

بالنسبة لنوع المنازعات والدعاوى التي تعود لاختصاص المحاكم الإدارية فهي محدد في نص المادة 801 من ق.إ.م.إ وهي:

- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية أو الصادرة عن البلدية والمصالح التابعة لها أو الصادرة عن المؤسسات ذات الطابع الإداري.
- دعوى تفسير القرارات الصادرة عن الهيئات المذكورة أعلاه.
- الدعاوى الخاصة بفحص مشروعية هذه القرارات.
- دعوى القضاء الكامل: ومن أهمها نجد طلبات التعويض عن الأشغال العامة ونشاط الإدارة العامة، القضايا المتعلقة بالعقود الإدارية، قضايا رواتب الموظفين ومعاشاتهم، قضايا التعويض المتعلقة بالضرائب، قضايا التعويض عن نوع الملكية للمنفعة العامة.
- القضايا المخول لها بموجب نصوص خاصة: "مثل القوانين المنظمة لمجال التعمير أو البيئة"[1].

ثانيا: الاختصاص الإقليمي

لقد اعتمد المشرع الجزائري في ق.إ.م.إ على قواعد عامة لتحديد الاختصاص الإقليمي تمثل القاعدة العامة، كما كرس قواعد خاصة تمثل الاستثناء.

1. القواعد العامة في تحديد الاختصاص الإقليمي:

[1] راجع، المادة 801 من ق.إ.م.إ

حسب المادة 37 من ق.إ.م.إ فإنه يؤول الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للمحكمة الإدارية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يقع فيها الموطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وحسب المادة 38 في حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن احدهم وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي فترفع الدعوى أمام محكمة مركز إدارته الرئيسي[1].

2. القواعد الخاصة في تحديد الاختصاص الإقليمي (الاستثناءات):

تنص المادة 804: ترفع الدعاوى وجوبا أمام المحاكم الإدارية في المواد المبينة أدناه:

- مادة الضرائب والرسوم، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضرائب والرسوم.
- مادة الأشغال العمومية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال.
- مادة العقود الإدارية مهما كانت طبيعتها أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه.
- المنازعات المتعلقة بالمواطنين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية الإدارية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين.
- في مادة الخدمات الطبية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمات.
- في مادة التوريدات أو الأشغال أو تأجير خدمات فنية أو صناعية أمام المحكمة التي يقع قي دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو تنفيذه.
- في مادة تعويض الضرر عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار.
- في مادة إشكالات التنفيذ الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية أمام المحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال.

[1] - راجع، المادتين 37 و 38 من ق.إ.م.إ.

الفرع الثاني: مجال اختصاص المحاكم الإدارية للاستئناف

لقد واكب المشرّع الجزائري التشريعات المقارنة في مجال المنازعات الإدارية ، حيث عرف القضاء الإداري الجزائري العديد من التطورات والإصلاحات على مستوى مختلف الأجهزة والهياكل والإجراءات ، ولعلّ آخرها كان تجسيده لمبدأ التقاضي على درجتين في المادة الإدارية وتكريسه في الواقع عن طريق إنشاء المحاكم الإدارية للاستئناف من خلال تمكيين المتقاضين من عرض قضاياهم على درجات قضائية متعّدة، وهذا ما كان أحد أهم محاور التعديل الدستوري لسنة 2020، بموجب المادة 179 منه ، من خلال إنشاء محاكم إدارية للاستئناف، أين أصبح مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف إلى جانب المحاكم الإدارية . هذا ما تطلّب إصلاح قضائي كلي بتعديل أهم القوانين المنظمة للقضاء الإداري ، حيث صدر على التوالي قانون التنظيم القضائي 07/22، والقانون العضوي للتقسيم القضائي 10/22، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية 13/22، والقانون العضوي لمجلس الدولة 11/22، كل هذا بهدف تحقيق مبدأ التقاضي على درجتين بإجراءات أبسط وفق نسق قضائي متجانس مع هياكل النظام القضائي العادي .

ونظرا لأهمية هذا الهيكل القضائي المستحدث كان لابد من إحاطته بالدراسة والبحث، وفقا للآتي:

أولا: ماهية المحاكم الإدارية للاستئناف

حتى يتسنى لنا معرفة ماهية المحاكم الإدارية لاستئناف لابد من التطرق أولا لتعريفها ثم الهدف من إنشائها ثانيا لنصل إلى التنظيم الهيكلي لها ثالثا، وذلك وفق الآتي:

1 ـ تعريف المحاكم الإدارية للاستئناف:

نص التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 179 منه على أنّه:" تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم .

يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال المحاكم الإدارية الاستئنافية والمحاكم الإدارية والجهات الأخرى الفاصلة في المواد الإدارية"[1].

[1] . المرسوم الرئاسي رقم: 20 ـ 442 المؤرخ في 30 ـ 12 ـ 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري ، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020م، الجريدة الرسمية العدد 82، الصادرة في 30 ـ 12 ـ 2020.

فقد تضمّن التعديل الدستوري إشارة لوجود هيكل قضائي جديد ضمن هياكل النظام القضائي الجزائري في مادته الإدارية ، يتمثل في المحاكم الإدارية للاستئناف، وهذه طبعا لا تعني أنّ الدستور قد أنشأ المحاكم الإدارية للاستئناف بالمفهوم القانوني، فهي ليست مؤسسات دستورية تنظمها قوانين عضوية وتخضع للرقابة القبلية من طرف المحكمة الدستورية، بل هي هياكل قضائية تنشؤها النصوص التشريعية، إنّما وردت في المادة 179 من الدستور في سياق تعداد الهياكل التي تخضع أعمالها لتقويم المحكمة العليا ومجلس الدولة باعتبارهما مؤسستين دستوريتين.

بعد ذلك صدر القانون 22 ـ 07 المؤرخ في 05 ماي 2022 المتضمن التقسيم القضائي[1]، الذي ألغى أحكام الأمر 97 ـ 11 المتضمن التقسيم القضائي كليا، وقد نصت المادة 08 منه على إحداث ستة 06 محاكم إدارية للاستئناف، محدّدا مقراتها بالجزائر العاصمة، وهران، قسنطينة، ورقلة، تمنراست، بشار. وهو تقسيم راعى فيه المشرّع الجزائري تقريب المحاكم الاستئنافية للمواطن ، على أن يصدر نص تنظيمي آخر يحّدد دوائر الاختصاص الإقليمي لكل منها. تلاه صدور القانون العضوي 22 ـ 10[2] المؤرخ في 09 جوان 2022 المتعلق بالتنظيم القضائي الذي ألغى بدوره كل من القانون 05 ـ 11 المتضمن التنظيم القضائي، والقانون 98 ـ 02 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

ثمّ صدر القانون رقمّ 22 ـ 13[3] الذي يعدّل ويتمّم القانون رقم 08 ـ 09 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي اشتمل الباب الأول مكرر من الكتاب الرابع منه على مختلف الإجراءات الخاصة بالتقاضي أمام هذه المحكمة، سواء باعتبارها جهة استئناف أو باعتبارها أول درجة للتقاضي في بعض المنازعات.

وقد أعطت المادة 29 من القانون العضوي 22 ـ 10 المتعلق بالتنظيم القضائي تعريفا للمحاكم الإدارية الاستئنافية بنصها:" تعدّ المحكمة الإدارية للاستئناف جهة استئناف للأحكام والأوامر

[1] . القانون رقم 22 ـ 07 المؤرخ في 5 ماي سنة 2022 م، المتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 32، المؤرخة في 14 ماي 2022م.

[2] ـ القانون العضوي رقم: 22 ـ 10 المؤرخ في 09 جوان 2022م، المتعلق بالتنظيم القضائي

[3] ـ القانون رقم: 22 ـ 13 المؤرخ في 12 جويلية 2022، المعدّل والمتمم للقانون رقم: 08 ـ 09 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية العدد 48 الصادرة في 17 جويلية 2022م

الصادرة عن المحاكم الإدارية . وتختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة".

2 ـ الهدف من استحداث المحاكم الإدارية للاستئناف:

- تعزيز مبدأ التقاضي على درجتين، الذي يعتبر أحد أهم المبادئ الأساسية للقضاء.
- ضمان تحقيق محاكمة عادلة وحسن سير العدالة وحق الدفاع.
- تحقيق الأمن القضائي لدى المتقاضين وبعث الثقة لديهم من خلال إعطاء فرصة للشخص المتضرر أن يقوم بعرض دعواه أمام هذه الجهات القضائية للتأكد من سلامة الحكم الصادر عن قضاء المحاكم الإدارية.
- تكريس الحماية القانونية والرقابة على عمل السلطات العمومية وإضفاء المشروعية على ممارسها.
- إدراج منظومة تعزز الحقوق والحريات.
- مراعاة الامتداد الجغرافي للتراب الوطني وحجم القضايا المعروضة على القضاء الإداري وانعكاسات ذلك على المتقاضي.
- ترشيد النفقات العمومية والموارد البشرية، لاسيما من خلال الدور الذي سيؤديه القضاء الإلكتروني في تقريب المسافات.

3 ـ التنظيم الهيكلي للمحكمة الإدارية للاستئناف

تتشكل المحاكم الإدارية للاستئناف عموما من نوعين من الهياكل هياكل قضائية و هياكل غير قضائية متمثلة في أمانة الضبط.

أ –الهياكل القضائية:

- **الغرف:**

تنص المادة 34 من القانون العضوي رقم 22-10 ما يلي: "تنظم المحاكم الإدارية للإستئناف في شكل غرف و يمكن أن تقسم الغرف إلى أقسام ".

- **النيابة العامة:**

نظمت النيابة العامة في المادة 36 من القانون العضوي رقم 22-10، إذ يتولى محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين.

ب –الهياكل غير القضائية:

- **أمانة الضبط:**

إذ تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 98- 356 [1] على مسألة تشكيلة كتابة الضبط بحيث توجد في كل محكمة إدارية كتابة ضبط يتكفل بها كاتب ضبط رئيسي يساعده عدد من كتاب الضبط، يوضعون تحت سلطة ورقابة محافظ الدولة ورئيس المحكمة.

ثانيا: الاختصاص النوعي والإقليمي للمحاكم الإدارية للاستئناف

إنّ الهدف من إنشاء المحاكم الإدارية للاستئناف هو تخفيف الضغط على مجلس الدولة بالدرجة الأولى والمحاكم الإدارية بالدرجة الثانية ، من خلال منحها اختصاصات باعتبارها أول درجة للتقاضي أو كدرجة ثانية، وحسب المادة 07 من القانون رقم 22 ـ 13 فإنّ الاختصاص النوعي والإقليمي للمحكمة الإدارية يتحدّد كما يلي[2]:

1 ـ الاختصاص النوعي:

بالرجوع إلى المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتمّمة للكتاب الرابع من نفس القانون والتي أحدثت الباب الأول مكرّر نجد أنّها حدّدت اختصاص المحكمة وإجراءات التقاضي أمامها:

- ✓ **اختصاص المحكمة الإدارية للاستئناف باعتبارها جهة استئناف:** تختص المحكمة الإدارية للاستئناف بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية وهذا هو الاختصاص الأصلي لها تجسيدا لمبدأ التقاضي على درجتين المنصوص عليه في الدستور .
- ✓ **اختصاص المحكمة الإدارية للاستئناف باعتبارها أول درجة:** كما تختص المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر بالفصل في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية (المادة 900مكرر).

[1] ـ المرسوم التنفيذي رقم: 98 ـ 356 يحدّد كيفيات تطبيق أحكام القانون رقم: 98 ـ 02 ، الذي يحدّد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية في الجزائر والبلديات التابعة لها

[2] . بلول فهيمة، المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية (دراسة على ضوء القانون رقم: 22 ـ 13 الذي يعدّل ويتمّم القانون رقم: 08 ـ 09 ، مجة العلوم القانونية والاجتماعية ، جامعة زيان عاشور الجلفة، العدد الرابع ،ديسمبر 2022م، ص504.

هذا يعني أنّ المعيار الذي اتبعه المشرّع الجزائري في تحديد الاختصاص النوعي لهذه المحكمة هو اعتبارها كجهة استئناف، إلّا بالنسبة للمحكمة التي تتواجد على مستوى العاصمة والتي يمتد اختصاصها كذلك للفصل كأول درجة في قضايا الهيئات المركزية ، مع الإشارة إلى أنّ هذا الاختصاص كان ممنوحا لمجلس الدولة الذي يفصل بصفة ابتدائية ونهائية .

إنّ منح المحكمة الإدارية للاستئناف على مستوى الجزائر هذا الاختصاص من المحاسن التي تحسب للمشرّع في هذا الإطار ، لأنّ هذه الطريقة تكرّس مبدأ التقاضي على درجتين بالنسبة لمنازعات الهيئات المركزية وتمنح الفرصة للمتقاضي في مخاصمة تلك الهيئات بأريحية، عكس ما كان عليه الوضع سابقا أين كان مجلس الدولة هو المختص بصفة ابتدائية ونهائية في نظر منازعات الهيئات المركزية، مما يشكل انتهاكا لمبدأ التقاضي على درجتين في المادة الإدارية[1].

وبالنسبة لطبيعة الاختصاص فهو من النظام العام حسب ما جاء في نص المادة 900مكرر 4 من القانون رقم 22 ـ13 ، والتي أحالتنا إلى تطبيق القواعد الواردة في نص المادة 807 والتي تفيد بأنّ الاختصاص النوعي والإقليمي من النظام العام، يمكن إثارته من أحد الخصوم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ، ويجب على القاضي إثارته إن لم يفعل ذلك الخصوم.

2 ـ الاختصاص الإقليمي

لم يحدّد المشرّع الجزائري الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية للاستئناف ولم يحيلنا إلى تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في المادة 37،38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما فعل بالنسبة لاختصاص المحاكم الإدارية أين أحالتنا المادة 803 إلى تطبيق القواعد العامة في مجال الاختصاص القضائي، لتأتي المادة 804 ببعض الاستثناءات عن القواعد العامة والتي تطبق على بعض المنازعات الإدارية، الأمر الذي يفيد وكأنّ المشرّع تساهى في تحديد الاختصاص الإقليمي رغم أنّه أحدث بابا خاصا بالأحكام التي تطبق على المحكمة الإدارية للاستئناف وحدّد الاختصاص النوعي لهذه المحكمة، مع ذلك يمكن تبرير هذا الموقف بأنّ المشرّع قرّر تحديد الاختصاص الإقليمي عندما يقوم

[1] ـ عمار بوضياف ، المعيار العضوي وإشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 05، 2011، ص 15.

بإصدار قانون خاص بسير وعمل المحكمة الإدارية للاستئناف، لكن هذا لا يعتبر مبرّر كاف لعدم تحديد اختصاص المحكمة في القانون الإجرائي العام.

الفرع الثالث: مجال اختصاص مجلس الدولة

يتميز مجلس الدولة الجزائري باتساع مجال اختصاصه، فنجده له الاختصاص الابتدائي والنهائي (أولا)، كما له الاختصاص كجهة استئناف (ثانيا)، وكجهة نقض (ثالثا).

أولا: الاختصاص الابتدائي والنهائي

حسب المادة 901 من ق.إ.م.إ والمادة 09 من القانون العضوي 98-01 فإن مجلس الدولة يختص كدرجة أولى وأخيرة فيما يلي:

1. دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية المرفوعة ضد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.
2. القضايا المخولة له بنصوص خاصة مثل قرارات سلطة ضبط البريد والاتصالات أو قرارات مجلس المنافسة المتعلقة برفض التجميعات[1].

وعليه نجد أن المشرع أخرج من اختصاص مجلس الدولة كجهة ابتدائية ونهائية فقط دعاوى التعويض التي ترفع أمام المحاكم الإدارية ولو تعلق الأمر بإحدى الأشخاص المذكورة أعلاه.

ثانيا: مجلس الدولة كجهة استئناف

حسب المادة 10 من القانون العضوي 98-01 والمادة 2 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، فإن مجلس الدولة يفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة ابتدائيا من قبل الجهات القضائية الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ولقد تأكد هذا الاختصاص بموجب المادة 902 من ق.إ.م.إ التي أضافت بأنه يختص أيضا بالاستئناف في القضايا المخولة له بنصوص خاصة.

وبالنسبة لشروط الاستئناف فهي كالآتي:

- أن يكون الحكم أو القرار ابتدائي.

[1] - لمزيد من التفاصيل حول اختصاص مجلس الدولة في الفصل في الطعون المرفوعة ضد القرارات الصادرة من السلطات الإدارية المستقلة، راجع، بوجادي عمر، المرجع السابق، ص ص 239- 249.

- أن يكون صادرا من جهة قضائية إدارية.
- أن يكون خلال شهرين من تاريخ التبليغ ويخفض هذا الأجل إلى 15 يوم بالنسبة للأوامر الاستعجالية[1].

ثالثا: مجلس الدولة كجهة نقض

نصت المادة 11 من القانون العضوي 98-01 على أنه: "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية، ويختص أيضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة.

وهذا ما أكدته المادة 903 من ق.إ.م.إ ومن بين النصوص الخاصة نجد المادة 110 من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة التي تنص بصريح العبارة على أن قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة الغرف المجتمعة قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة[2].

وبالنسبة لشروط النقض فهي كالآتي:

- أن يكون القرار قضائي.
- أن يكون القرار نهائي.
- أن يتم خلال شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[3].

---

[1] - راجع في شروط الاستئناف، بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2004، ص 153.

[2] - الأمر رقم 92-20، مؤرخ في 17 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة ج.ر.ج.ج. عدد 39، لسنة 1995، (معدل ومتمم).

[3] - راجع، المادة 956 من ق.إ.م.إ.

المحور الخامس

دعـــــــــوى الإلغـــــــــاء

المحور الرابع: دعوى الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء من بين أهم وسائل تكريس مبدأ المشروعية، لذلك سنفصل في مفهومها (المبحث الأول)، والشروط الشكلية لرفعها (المبحث الثاني)، والشروط الموضوعية لقبولها (المبحث الثالث).

المبحث الأول: مفهوم دعوى الإلغاء

لتحديد مفهوم دعوى الإلغاء يتطلب الأمر التطرق لتعريف وخصائص دعوى الإلغاء وتمييز هذه الدعوى عن باقي الدعاوى الأخرى.

المطلب الأول: تعريف دعوى الإلغاء

لم يضع المشرع تعريفا لدعوى الإلغاء لا في قانون الإجراءات المدنية السابق ولا في الجديد، وحسنا ما فعل، لأن الوضع المعتاد أن يعزف المشرع عن تقديم تعريفات المصطلحات القانونية تاركا الأمر للفقه والقضاء، ولقد حاول العديد من الفقهاء تعريف دعوى الإلغاء وعند مقابلة هذه التعريفات بعضها البعض نستنتج أنّه على اختلاف صياغتها الحرفية إلا أنها أجمعت على أنّ دعوى الإلغاء هي: "الدعوى القضائية الموضوعية والعينية التي يحركها ذوي الصفة والمصلحة طبقا للشروط والإجراءات المحددة قانونا أمام الجهات القضائية المختصة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة"[1].

ولقد احتلت هذه الدعوى مكانة متميزة في النظام القانوني، بحيث أن المشرع أشار إليها في عدة قوانين، فالمادة 143 من الدستور جاءت صريحة في تخويل القضاء النظر في الطعن الموجه ضد قرارات السلطات الإدارية، بما يفسر أن لدعوى الإلغاء أساس في الدستور.

كما أشار إليها القانون العضوي 98-01 في المادة 9 منه، وجاء القانون 08-09 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في نص المواد 801 و 901 مستعملا مصطلح دعوى إلغاء القرارات الإدارية، بحيث نجد أن دعوى الإلغاء تمس جوانب متنوعة منها الجانب الإداري أو الوظيفي، وأحيانا أخرى الجانب المالي والعقاري، والمهني بما يؤكد سعة انتشار هذه الدعوى.

[1] - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دار العلوم، عنابة، 2007، ص 30.

المطلب الثاني: خصائص دعوى الإلغاء

تتميز دعوى الإلغاء بأنّها دعوى قضائية إدارية (الفرع الأول)، وأنّها من دعاوى المشروعية (الفرع الثاني)، كما أنّها دعوى موضوعية عينية (الفرع الثالث)، وهي الدعوى الأصلية الوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية (الفرع الرابع)، كما أنها دعوى قضائية في نظامها القانوني (الفرع الخامس)، وهي من النظام العام (الفرع الخامس).

الفرع الأول: دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية

يقصد بالطبيعة القضائية أن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية إدارية وليست مجرد تظلم أو طعن إداري، كما كان عليه الوضع في القانون الفرنسي أثناء مرحلة الإدارة القاضية، يرفع أمام الجهات الإدارية المصدرة للقرار أو الجهات التي تعلوها، بحيث ترفع دعوى الإلغاء طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية أمام الجهات القضائية المختصة، كما أن دعوى الإلغاء ليست دفع قضائي الذي يعتبر وسيلة قضائية دفاعية خلال المرافعة والمحاكمة القضائية، فدعوى الإلغاء هي وسيلة قضائية هجومية[1].

الفرع الثاني: دعوى الإلغاء من دعاوى المشروعية (قضاء الشرعية)

تدخل دعوى الإلغاء ضمن التقسيم التوفيقي (دعاوى قضاء الشرعية)، وهي الدعاوى التي تتحرك على أساس الشرعية في الدولة، وأنها تهدف إلى حماية مشروعية أعمال الدولة والإدارة العامة، بحيث أن الهدف الأساسي من إقامة دعوى الإلغاء هو تخويل القاضي المختص سلطة إعدام القرارات الإدارية غير المشروعة أيا كانت الجهة الصادرة عنها وهذا تكريسا لدولة القانون[2].

الفرع الثالث: دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية

خلافا للدعاوى القضائية الأخرى خاصة الدعوى المدنية التي تتسم بالطبيعة الشخصية كالدعوى التي يرفعها الدائن على المدين، فدعوى الإلغاء تتميز بطابعها العيني الموضوعي وهذا للأسباب التالية:

---

[1] - أنظر، بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 35.

[2] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 324.

- أنّ دعوى الإلغاء الغرض منها مهاجمة قرار إداري وليست موجهة ضد الجهة التي أصدرت القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم المشروعية.
- أنّ دعوى الإلغاء ترفع على أساس مركز قانوني عام ويهدف إلى حماية مصلحة عامة أصلا تتمثل في حماية مبدأ المشروعية، إلى جانب حماية المصلحة الخاصة للشخص، ويترتب على ذلك أنه لا يمكن قبول دعوى الإلغاء المنصبة على عقد إداري .

الفرع الرابع: دعوى الإلغاء هي الدعوى الأصلية الوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية

لا يمكن تحقيق عملية إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة قضائيا إلا بواسطة دعوى الإلغاء، فلا يمكن لأي دعوى من الدعاوى القضائية الإدارية وغير الإدارية تحقيق هدف ونتائج دعوى الإلغاء، أي إزالة آثار القرارات الإدارية غير المشروعة بأثر رجعي، فلا يمكن لدعوى فحص المشروعية، التفسير، دعوى التعويض، أو دعاوى العقود الإدارية أن تلغي القرارات الإدارية غير المشروعة.

الفرع الخامس: دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية في نظامها القانوني

دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية في أصلها وفي نظامها القانوني، فالقضاء الإداري هو الذي ابتكر هذه الدعوى وصنع نظامها القانوني الذي يحدد طبيعتها وشروط وإجراءات وأسباب تطبيقها والجهة القضائية المختصة بالنظر والفصل فيها، بحيث يجب الرجوع إلى تطبيقات القضاء الإداري في القانون المقارن لمعرفة أصل وحقيقة مصادر النظام القانوني لدعوى الإلغاء، لاسيما تلك المتعلقة بالشروط الشكلية والموضوعية لرفعها، بحيث أن هذه الشروط تتغير حسب كل حقبة وهذا راجع لظهور حالات عدم مشروعية القرارات ويتم الفصل فيها أمام القضاء رغم عدم وجود نصوص صريحة، بحيث أن القاضي الإداري يبتكر حلول والتي تتحول فيما بعد إلى نصوص قانونية[1].

الفرع السادس: دعوى الإلغاء من النظام العام

تعتبر دعوى الإلغاء من النظام العام وتستمد هذه الخاصية من المبادئ العامة للقانون، وينجم عن هذه الطبيعة أو الخاصية مايلي:

[1] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص ص 332 – 333.

- أن القضاء المختص يقبل ويطبق دعوى الإلغاء سواء وجدت نصوص قانونيا تقررها أم لا.
- أن دعوى الإلغاء تنصب على كل القرارات الإدارية، ما لم يوجد نص قانوني يستثني بعض هذه القرارات.
- أنه لا يجوز الاتفاق على رفع أو عدم رفع دعوى الإلغاء.
- أنه لا يمكن للطاعن الذي رفع دعوى الإلغاء المطالبة بسحبها أو عدم الحكم بالإلغاء فيها .

المطلب الثالث: تمييز دعوى الإلغاء عن باقي الدعاوى الأخرى

سنحاول تمييز دعوى الإلغاء عن دعوى الوقف (الفرع الأول)، وعن دعوى التفسير (الفرع الثاني)، وعن دعوى فحص المشروعية (الفرع الثالث)، وعن دعوى القضاء الكامل (الفرع الرابع).

الفرع الأول: دعوى الإلغاء ودعوى الوقف

تلتقي دعوى الإلغاء بدعوى الوقف، في أن كلا منهما دعوى إدارية ترفع أمام القضاء الإداري المختص وتنظر في كل منهما تشكيلة جماعية (م 836 من ق.إ.م.إ)، لكن تختلف دعوى الإلغاء عن دعوى الوقف من حيث الموضوع (أولا)، ومن حيث طبيعة الحكم الفاصل (ثانيا)، ومن حيث الشروط (ثالثا)، ومدة الفصل (رابعا).

أولا: من حيث الموضوع

تعتبر دعوى الإلغاء دعوى موضوعية أي تتعلق بأصل الحق المتنازع بشأنه، بينما دعوى الوقف هي دعوى تحفظية، الغرض منها ليس إعدام القرار الإداري، وإنّما توقيف آثاره إلى غاية الفصل في موضوع دعوى الإلغاء[1].

ثانيا: من حيث طبيعة الحكم الفاصل

يتم الفصل في دعوى الإلغاء بموجب حكم أو قرار فاصل في الموضوع إما بإلغائه القرار أو رفض إلغائه وتأييده، أما دعوى الوقف فيتمم إصدار أمر مسبب إما بوقف تنفذ القرار أو رفض ذلك[2].

[1] - بن طيبة صونية، الاستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 180.
[2] - المرجع نفسه، ص 180.

ثالثا: من حيث الشروط

بالرجوع إلى ق.إ.م.إ نجده قد خص دعوى الوقف بكم معتبر من النصوص والأحكام وهذه الأخيرة فرضت توافر جملة من الشروط لقبول دعوى الوقف من بينها شرط رفع دعوى إلغاء متزامنة مع دعوى الوقف (م 834) وكذلك توافر عنصر الاستعجال والجدية فلا وجود لدعوى الوقف دون دعوى الإلغاء، بينما دعوى الإلغاء دعوى قائمة بذاتها ومستقلة ولا يشترط لرفعها رفع دعوى سابقة لها.

رابعا: من حيث مدة الفصل في الدعوى

دعوى الوقف هي دعوى استعجالية، إذ أن ق.إ.م.إ، فرض في المادة 835 منه على أن يتم التحقيق في طلب وقف التنفيذ بصفة مستعجلة ويتم تقليص الآجال الممنوحة للإدارة لتقديم ملاحظاتها، بينما دعوى الإلغاء يتم الفصل فيها بعد تمكين الأطراف من تقديم طلباتهم ودفوعهم، كما أن المادة 837 تستوجب تبليغ أوامر وقف تنفيذ القرار الإداري خلال 24 ساعة وتبلغ بكل الوسائل إلى الخصوم وإلى الجهة الإدارية، بينما قرار الإلغاء يخضع لأحكام العامة في مجال التبليغ[1].

الفرع الثاني: دعوى الإلغاء ودعوى التفسير

تتميز دعوى الإلغاء عن دعوى التفسير من حيث سلطة القاضي (أولا)، ومن حيث المجال (ثانيا)، وطرق التحريك (ثالثا).

أولا: من حيث سلطة القاضي

تنحصر سلطة القاضي في دعوى التفسير في إعطاء المعنى الحقيقي للعبارات المشار إليها في القرار الإداري ولا تمتد سلطته إلى إعدام القرار المطعون فيه، بينما سلطة قاضي الإلغاء أوسع نطاقا إذ قد يفصل القاضي بإعدام القرار المطعون فيه، كما يمكن أن يعترف للمدعي بحقه في التعويض[2].

[1] - راجع، المادتين 835 و 837 من ق.إ.م.إ.

[2] - عوابدي عمار، قضاء التفسير في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص113.

ثانيا: من حيث المجال

دعوى التفسير أوسع مجالا من دعوى الإلغاء وهذا اعتبارا أن التفسير المراد القيام به من جانب القاضي لا يتعلق بقرار إداري فقط بل يمتد لتفسير مادة في القانون أو مادة في عقد إداري أو حتى تفسير حكم قضائي متى أحدثت العبارة الغامضة نزاعا جديا[1].

ثالثا: من حيث طرق التحريك

تحرك دعوى التفسير إما بالطريقة المباشرة أو بالإحالة القضائية وإن كان الاشتراك بينهما يتحقق في الطريقة المباشرة[2]، كما تشترك الدعويين من حيث الجهة المختصة في الفصل وكيفية رفع الدعوى وهي عن طريق المحامي طبقا للمادتين 815، 826 من ق.إ.م.إ، تحت طائلة عدم قبول دعوى.

الفرع الثالث: دعوى الإلغاء ودعوى فحص المشروعية

تلتقي الدعويين في أن كل منهما من دعاوى الشرعية، أي الهدف منها واحد هو المحافظة على شرعية القرارات الإدارية وانسجامها مع النظام القانوني في الدولة، لكن تختلف دعوى الإلغاء عن دعوى الفحص من حيث الهدف من إقامة الدعوى (أولا)، ومن حيث سلطات القاضي (ثانيا).

أولا: من حيث الهدف من إقامة الدعوى

إن الهدف من إقامة دعوى الإلغاء هو إعدام القرار الإداري فيحرص رافع الدعوى على أن يكشف من خلال دعواه عن جملة من العيوب التي تشوب القرار، أما الهدف الأساسي من إقامة دعوى فحص المشروعية هو معرفة موقف القضاء المختص من القرار من زاوية مشروعيته، فهي دعوى وقائية في أصلها، ذلك أنه كثيرا ما تبادر السلطة الإدارية بسحب قرارها بعد الإطلاع على القرار القضائي الفاصل في دعوى فحص المشروعية إذا أكد عدم مشروعية القرار[3].

---

[1]- عوابدي عمار، قضاء التفسير في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 114.

[2]- بوجادي عمر، المرجع السابق، ص ص 141 – 143.

[3]- المرجع نفسه، ص ص 144، 145.

ثانيا: من حيث سلطة القاضي

إن قاضي الإلغاء قاضي ذو اختصاص واسع، لأنه مخول قانونا بإعدام القرار والإعلان عن نهايته سواء كان صادر من هيئة مركزية أو لا مركزية، أما قاضي الفحص فلا تمتد يده إلى إلغاء القرار الإداري المطعون فيه بل يتوقف عند إبراز أوجه المشروعية من عدمه.

الفرع الرابع: دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل

تتميز دعوى الإلغاء عن دعوى القضاء الكامل من حيث موضوع الدعوى (أولا)، ومن حيث المواعيد والإجراءات (ثانيا)، ومن حيث الجهة المختصة (ثالثا)، ومن حيث سلطات القاضي (رابعا).

أولا: من حيث موضوع الدعوى

بالنسبة لدعوى الإلغاء يتمثل موضوعها في طلب إلغاء القرار الإداري كليا أو جزئيا، فموضوعها مخاصمة قرار إداري، أما بالنسبة لمنازعات القضاء الكامل فموضوعها المطالبة بالتعويض الكامل العادل عن الأضرار المادية والمعنوية التي أصابت المدعي نتيجة العمل الإداري فتخاصم الإدارة العامة كمدعى عليها .

ثانيا: من حيث المواعيد والإجراءات

بالنسبة لمنازعات الإلغاء يشترط لقبولها العديد من الشروط الشكلية منها المواعيد القصيرة نسبيا، فإذا فاتت يسقط حقه في دعوى الإلغاء ويصبح القرار الإداري محصنا من الإلغاء، أما بالنسبة لمنازعات القضاء الكامل فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يحدد لها مواعيد محددة لرفعها فهي تتعلق بالحق الذي مسه عمل الإدارة، بحيث تخضع لمدة تقادم الحقوق لأنها دعوى شخصية تستهدف جمالية مراكز وحقوق شخصية وبالتالي يطبق عليها القواعد العامة[1].

ثالثا: من حيث الجهة المختصة

ترفع دعوى الإلغاء الموجهة ضد القرارات المركزية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية أمام مجلس الدولة بصفته جهة قضائية ابتدائية نهائية، بينما تعرض دعوى القضاء الكامل التي تكون فيها الإدارات

[1] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص ص 339، 341.

المركزية طرفا فيها أمام المحاكم الإدارية، أما دعوى الإلغاء الموجهة ضد القرارات اللامركزية فترفع أمام المحاكم الإدارية.

رابعا: من حيث سلطات القاضي

إن سلطات القاضي في مجال التعويض أوسع من سلطاته في مجال الإلغاء، فإذا كان قاضي الإلغاء مقيد بضوابط عدم مشروعية القرار الإداري، فلا يلغي قرارا إلا إذا ثبت عدم مشروعيته، بينما سلطة قاضي التعويض تستطيع أن تلزم جهة الإدارة بدفع تعويض رغم قناعته بعدم ارتكابها لخطأ وهذا ما يعرف بالمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر.

المبحث الثاني: شروط رفع دعوى الإلغاء

يشترط لرفع دعوى الإلغاء مجموعة من الشروط المتعلقة بالقرار الإداري محل الدعوى (المطلب الأول)، وأخرى متعلقة بالطاعن (المطلب الثاني)، كما نجد شرط التظلم الإداري في بعض القضايا (المطلب الثالث)، والشروط الخاصة بالعريضة (المطلب الرابع)، وأخيرا نجد شرط الميعاد (المطلب الخامس).

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالقرار الإداري محل دعوى الإلغاء

من أهم شروط رفع دعوى الإلغاء هي أن تنصب الدعوى على قرار إداري له كل المواصفات، أي أن محل دعوى الإلغاء هو القرار الإداري ومن بين أهم الخصائص الواجب توافرها هي أن يكون القرار الإداري تصرف قانوني (الفرع الأول)، ووجوب صدوره عن سلطة إدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أن يكون القرار الإداري تصرف قانوني

لكي يعتبر العمل الصادر من الإدارة العامة قرارا إداريا، يجب أن يكون تصرفا قانونيا أي صادرا بقصد ترتيب آثارا قانونية سواء بإحداث مركز قانوني جديد(قرار التعيين)، أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم مثل التنزيل أو العزل، وبالتالي يشترط أن يكون القرار الإداري ذو طابع تنفيذي، يرتب آثارا مباشرة بعد صدوره وتبليغه دون الحاجة إلى صدور حكم قضائي يضفي الصيغة التنفيذية عليه، ولذلك لا تعد قرارات إدارية قابلة للإلغاء إذ لم تكن تتمتع بالطابع التنفيذي النهائي، كما هو الحال بالنسبة للأعمال التحضيرية التي تقوم بها الإدارة قبل اتخاذ القرار، مثل الآراء الاستشارية التي تصدر من جهات أخرى أو الاقتراحات أو التعليمات والمنشورات والأنظمة الداخلية، وهي عادة التي تصدر عن الرؤساء، والهدف منها هو تحديد

وتفسير نصوص قانونية وتحديد كيفيات التسيير داخل المؤسسة والإجراءات الانضباطية والأصل في هذه التصرفات أنها لا تحدث أثر قانوني ولا تضيف ولا تنقص من النصوص القانونية، لذلك لا يمكن الطعن فيها، بينما التعليمة أو المنشور الذي يمس المراكز القانونية للمواطن أو يضيق أو يعدل من نص قانوني أو تنظيمي فإنه يكون قابل للإلغاء، بحيث يتحول إلى منشور تنظيمي وهذا ما كرسته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية شركة SAMPAC[1].

الفرع الثاني: وجوب صدور القرار الإداري عن سلطة إدارية

إن مصدر القرارات الإدارية هو بصورة عامة سلطات إدارية سواء كانت مركزية أو لامركزية وبالتالي لا تعتبر قرارات إدارية تلك التي تصدر من السلطات التشريعية، أو القضائية، أثناء مزاولة مهامها المنوطة بها قانونا، فالقوانين لا تصلح لان تكون محل دعوى إلغاء لأنها تخضع للرقابة الدستورية، أما الأحكام القضائية فإنها تخضع لطرق الطعن العادية وغير العادية ومع ذلك فإن بعض ما يصدر من تصرفات من هاتين الهيئتين والمتعلقة بإدارة وتسيير أجهزة مجلس البرلمان أو المحاكم يمكن تكييفها على أنها قرارات إدارية يمكن الطعن فيها بالإلغاء[2].

أما بالنسبة للهيئات والتنظيمات الخاصة مثل الجمعيات، والتنظيمات المهنية، والشركات المدنية والتجارية، والمؤسسات الاقتصادية، لا يمكنها كأصل عام أن تصدر قرارا إداريا إلا إذا اتصل نشاطها بمرفق عام، مع ذلك فإن المادة 09 من القانون 01/98 قد جعلت قرارات المنظمات المهنية من قبيل القرارات الإدارية التي تصلح للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة، كما يجب أن لا يكون القرار الإداري من أعمال السيدة التي تتمتع بالحصانة.

[1] ـ بوضياف عمار، القرار الإداري: دراسة تشريعية قضائية فقهية، جسور للنشر والتوزيع، 2007، ص ص 17، 44.

[2] - بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2005، ص 12.

الفرع الثالث: يجب أن يصدر القرار الإداري بالإرادة المنفردة

لكي يعتبر تصرف الإدارة العامة قرارا إداريا قابلا للإلغاء يجب أن يصدر بالإرادة المنفردة، أي يجب أن لا يصدر من إرادتين أو أكثر مجتمعتين وعليه فالعقود الإدارية التي تبرمها السلطات الإدارية ليست قرارات إدارية ولا تكون محل دعوى إلغاء، وإنما محلا لدعوى القضاء الكامل[1].

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بالطاعن

لقد نصت المادة 13 من ق.إ.م.إ، التي جاءت بعنوان الأحكام المشتركة لجميع الهيئات القضائية، على أنه لا يجوز لأي شخص لتقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة (الفرع الأول)، كما نجد أن المشرع يشترط الأهلية في المادة 64 من القانون نفسه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الصفة والمصلحة في التقاضي

يقصد بالصفة الوضعية التي يحتج بها المدعي للقيام بدعواه والتي تأثرت سلبا بالقرار المطعون فيه، بمعنى أن يكون صاحب الحق الموضوعي هو الذي شغل مركز الخصم في الدعوى أو ممثل الشخص الاعتباري، وشرط الصفة لا يمكن النظر إليه منفصلا عن شرط المصلحة لأن الصفة هي وصف من أوصاف شرط المصلحة وهذا الأخير هو الشرط الرئيسي لقبول أي طعن، فالصفة تثبت بمجرد إثبات الحق ووجود الاعتداء عليه، ويجب أنترفع الدعوى في مواجهة المعتدى على الحق، أي ترفع الدعوى من ذوي صفة على ذي صفة[2].

وتطبيقا لقاعدة لا دعوى بدون مصلحة، فإن دعوى الإلغاء لا تقبل إلا إذا كانت للطاعن مصلحة، فهذه الأخيرة نقصد بها كل منفعة متولدة عن استعمال الحقوق (استعمال حق الدعوى لإصلاح الأضرار المادية والمعنوية التي تصيب الحقوق والمراكز القانونية الشخصية)، وتقدر المصلحة يوم رفع الدعوى الإدارية، ولعل أهم الخصائص التي يجب أن تتوفر في شرط المصلحة هي أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة (أولا)، أن تكون المصلحة قائمة وحالة أو محتملة (ثانيا).

---

[1] - بوضياف عمار، القرار الإداري: دراسة تشريعية فقهية، المرجع السابق، ص 45.

[2] - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 127 وما يليها.

أولا: أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة

نقصد بالمصلحة الشخصية والمباشرة أن يكون لرافع الدعوى مصلحة شخصية في إلغاء القرار الإداري وهذا عندما يمس القرار محل الدعوى مركزه القانوني، وقد تكون المصلحة مادية (مالية) وقد تكون معنوية (مثلا المساس بالسمعة).

كما قد تكون المصلحة جماعية عندما يمس عمل إداري مجموعة من الأشخاص، الأمر الذي يترتب عنه تقديم عريضة جماعية للدفاع عن مصلحة واحدة مشتركة بين أكثر من شخص، كما يمكن للجمعيات والنقابات رفع دعوى الإلغاء للدفاع عن المصالح المادية والجماعية لأعضائها.

كما يشترط أن تكون المصلحة مباشرة أي يؤثر القرار المطعون فيه تأثيرا مباشرا فيها، بحيث ينتفي شرط المصلحة إذ لم يؤثر القرار في المركز القانوني للطاعن بصورة مباشرة[1].

ثانيا: أن تكون المصلحة قائمة وحالة أو محتملة

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن تكون للطاعن مصلحة قائمة وحالة إلّا أن الاتجاه السائد فقها وقضاءً أصبح يعتد بالمصلحة المحتملة، فلا يشترط أن ينجم فعلا عن صدور قرار إداري، المساس بمركز قانوني وإنما يكفي أن تكون المصلحة محتملة الوقع في المستقبل هو بدء عملية النظر والفصل في القضية، ويقع عبء إثبات عنصر المصلحة على المدعي، ومن فائدة الإدارة المعنية الدفع بانتفائها[2].

الفرع الثالث: شرط الأهلية

يجب التمييز بين أهلية الشخص الطبيعي (أولا)، وأهلية الشخص المعنوي (ثانيا)

أولا: الشخص الطبيعي

يشترط لقبول الدعوى أن يتمتع رافعها بالرشد المدني، أي بلوغه 19 سنة وأن يتمتع بقواه العقلية ولم يحجر عليه وأن يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وفي حالة نقص الأهلية أو فقدانها يتولى الطعن بالإلغاء الولي أو الوصي بالنسبة للقاصر، أو القيم بالنسبة للمحجور عليه بسبب الجنون أو العته، ولا

[1] - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص ص 121- 127.

[2] - المرجع نفسه، ص 126.

يترتب على وفاة أو تغيير أهلية الخصوم إرجاء الفصل في الدعوى متى كانت مهيأة للفصل فيها، كما أن التمثيل بواسطة محامي أمام القضاء الإداري إجباري بالنسبة للأشخاص[1].

ثانيا: الأشخاص المعنوية

1. **الأشخاص الاعتبارية الخاصة:** مثل الشركات الخاصة، المقاولات، الجمعيات، ...الخ، وتمثل كل هذه الجهات أمام القضاء عن طريق نائبها القانوني وذلك بتقديم وكالة تبين تمثيله.
2. **الأشخاص الاعتبارية العامة:** بالرجوع إلى المادة 828 من ق.إ.م.إ، نجدها حددت الأشخاص المؤهلين قانونا لتمثيل الهيئات العامة فذكر النص الوزير المعني بالنسبة لمنازعات الدولة والوالي بالنسبة لمنازعات الولاية، ورئيس المجلس الشعبي البلدي بالنسبة للبلدية، والممثل القانوني للمؤسسة بالنسبة للمؤسسات ذات الطابع الإداري[2].

المطلب الثالث: شرط التظلم الإداري المسبق في بعض القضايا

سوف نحاول تقديم تعريف للتظلم الإداري (الفرع الأول)، نبين مختلف الشروط الواجب توافرها فيه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف التظلم الإداري

التظلم الإداري هو الشكوى أو الطلب أو الالتماس الذي يقدمه الشخص إلى الإدارة، من أجل مراجعة قرارها أو إلغائه كليا أو جزئيا أو سحبه، والتظلم أنواع، فجد التظلم الرئاسي وهو الطلب الذي يقدم إلى الرئيس مباشرة لمن أصدر القرار الإداري، وإلى جانبه نجد التظلم الولائي وهو الطلب الذي يكون أمام من أصدر القرار نفسه في حالة ما لم يكن هناك رئيس مباشر، كما يمكن أن يكون التظلم أمام لجنة إدارية وهو الطلب الذي يقدم أمام جهة شبه قضائية، بحيث تكون اجتماعات هذه الجهة شهرية[3].

---

[1] - المرجع نفسه، ص 118.

[2] - نص المادة 828 من ق.إ.م.إ.

[3] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص ص 366- 372.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في التظلم

من أهم الشروط الواجب توافرها في التظلم بصفة عامة نجد:

- أن يكون محددا أي مبنيا على أساس.
- لابد أن يوجه إلى السلطة الإدارية المختصة وهذا عندما يكون التظلم إجباري مثل المواد الضريبية[1].
- يجب إثبات إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية ويرفق مع العريضة (م 830 ق.إ.م.إ).
- إن التظلم الإداري أصبح في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد جوازي وهذا ما نستشفه من خلال العبارة المستعملة في المادة 830 منه "يجوز..."، والتي تدل على الجواز وليس الوجوب[2]، لكن هذا لا يمنع من وجود نصوص خاصة تجعل التظلم الإداري إجباري.
- يجب أن يقدم التظلم في الميعاد القانوني لرفع دعوى الإلغاء، أي خلال أربع 04 أشهر من تاريخ نشر القرار أو تبليغه إذا كان فرديا، فإذا كان التظلم وجوبي ولم يقدم في الميعاد المحدد فإن القرار يتحصن ضد الطعن بالإلغاء، كما هو الحال بالنسبة للمادة 70 من قانون الإجراءات الجبائية التي تفرض تقديم تظلم وجوبي في حالة الشكاوى المتعلقة بالضرائب والرسوم، بحيث يجب أن توجه إلى المدير الولائي للضرائب التابع له مكان فرض الضريبة[3].

المطلب الرابع: الشروط الخاصة بالعريضة

بالعودة إلى ق.إ.م.إ[4]، ترفع الدعوى الإدارية أمام المحكمة الإدارية بعريضة مكتوبة موقعة من محام وطبقا للمادة 15 من نفس القانون وهي مادة مشتركة تسري على جهات القضاء العادي والإداري، فإن عريضة افتتاح الدعوى وجب أن تتضمن البيانات التالية:

1. الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
2. اسم ولقب المدعي وموطنه.

---

[1] - المرجع نفسه، ص 383.

[2] - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية: شروط قبول الدعوى الإدارية د.م.ج، الجزائر، 2004، ص 152 وما يليها.

[3] - راجع، نص المواد 70 إلى 75 من قانون الإجراءات الجبائية، وزارة المالية، المديرية العامة للضرائب، 2018.

[4] - راجع، نص المادتين 815 و 816 من ق.إ.م.إ

3. اسم ولقب وموطن المدعى عليه.
4. تسمية الشخص المعنوي ومقره.
5. عرض موجز للوقائع والطلبات ووسائل الإثبات المدعمة للدعوى.
6. الإشارة إلى المستندات والوثائق المرفقة.
7. تاريخ تقديم العريضة.

وينبغي طبقا للمواد 15 و 826 من ق.إ.م.إ، أن ترفع الدعوى وجوبا في المادة الإدارية على يد محام، ولقد أعفت المادة 827 ق.إ.م.إ، الهيئات المذكورة في المادة 800 من شرط تقديم عريضة بواسطة محام ويتعلق الأمر هنا بالدولة، الولاية، البلدية، والمؤسسات العامة ذات الصبغة الإدارية، وتوقع العريضة في هذه الحالة من الممثل القانوني لكل جهة من الجهات المذكورة[1].

وكذلك ينبغي أن يرفق بملف الدعوى نسخة من القرار المطعون فيه وهذا ما قضت به المادة 817 ق.إ.م.إ، تحت طائلة عدم قبول الدعوى، ما لم يوجد مانع قانوني ومبرر قائم، كما لو امتنعت جهة الإدارة على تسليم المعني نسخة من القرار فيجوز له في هذه الحالة، رفع الدعوى على يد محامي والإشارة في عريضة الافتتاح لواقعة رفض الإدارة، وفي هذه الحالة يلزم القاضي المقرر الإدارة المعنية بتقديم نسخة من القرار في أول جلسة[2].

المطلب الخامس: شرط الميعاد

طبقا للمادة 829 من ق.إ.م.إ، فإن ميعاد رفع الدعوى أمام المحاكم الإدارية حدد بـ04 أشهر تسري من تاريخ تبليغ القرار الفردي أومن تاريخ نشر القرار الجماعي، وهو نفس الميعاد المقرر لرفع الدعوى أمام مجلس الدولة، بحيث نجد أن المادة 907 منه أحالت بشأن الميعاد للمواد 829 و 832 من نفس القانون، وفيما يلي سنوضح كيفية حساب الميعاد (الفرع الأول)، وحالات امتداده (الفرع الثاني).

[1]- المادتين 15 و 826 و 827 من ق.إ.م.إ.

[2]- المادتين 812 و 817 من ق.إ.م.إ.

الفرع الأول: حساب المدة

تحسب مدة الطعن كاملة وتامة وهي تخضع لمجموعة من القواعد تتعلق ببداية الميعاد (أولا)، ونهايته (ثانيا).

أولا: بداية الميعاد

تنطلق بداية الميعاد من اليوم الموالي لإعلان القرار عن طريق:

1. التبليغ:

لا تسري آثار القرار الفردي اتجاه الشخص المعني إلا من تاريخ تبليغه وإعلانه بموجب توصيل مضمونه إلى علمهم شخصيا، وهو ما تؤكده المادة 35 من المرسوم 88-131 المتعلق بعلاقة المواطن بالإدارة بنصها: "لا يحتج بأي قرار ذي طابع فردي على المواطن المعني بهذا القرار إلا إذا سبق تبليغه إليه قانونا".

ويشترط في التبليغ أن يكون شاملا لعناصر القرار الإداري حتى ينتج أثره في سريان ميعاد الطعن بالإلغاء وفي حالة تعلق القرار بشخص ناقص الأهلية، فيجب أن يوجه التبليغ إلى الولي أو الوصي، ويقع عبء إثبات حدوث التبليغ على الجهة الإدارية المعنية، بحيث لا يبدأ الميعاد في السريان إذا لم يتم التبليغ أو في حالة عدم تقديم الدليل على حصوله[1].

2. النشر:

لا تسري آثار القرارات التنظيمية الجماعية اتجاه المخاطبين بها إلا بعد النشر وفقا للطريقة المحددة قانونا، فبالنسبة للقرارات الصادرة عن السلطة المركزية مثل المراسيم الرئاسية والتنفيذية فإنها تنشر في الجرائد الرسمية مع الالتزام بمهلة اليوم الكامل، كما تنشر القرارات الوزارية إضافة إلى الجرائد الرسمية في النشرة الرسمية للوزارة.

والقاعدة السائدة في الفقه والقضاء أن نفاذ القرار الإداري وبدء حساب آجال الطعن، لا يكون إلا إذا تم توزيع هذه النشرات على المصالح الإدارية المعنية وعلمهم بها، وحتى بالنسبة للقرارات التنظيمية الصادرة عن الهيئات المحلية فإنها تنشر في نشرات الولاية أو البلديات، كما يمكن تعليقها في مقرات

[1] - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 131.

هذه الأخيرة، وحتى يعتد بالنشر كبداية لسريان القرار الإداري التنظيمي وبدء حساب آجال الطعن فإنه يشترط فيه أن يكون وافيا شاملا لكامل عناصر القرار ومضمونه بطريقة واضحة لا لُبس ولا غموض فيها وبصورة واضحة فلا يكون مجرد تنبيه لذوي الشأن بوجوده[1].

3. العلم اليقيني:

يقصد بالعلم اليقين أن يتمكن الشخص المعني بالقرار الإداري من الإطلاع والعلم بمحتواه بطريقة أخرى غير وسيلة التبليغ أو النشر، بصورة قاطعة وبكيفية وافية وشاملة، كأن يقدم الشخص تظلم مع شرح تفاصيل القرار رغم أنه لم يبلغ له فهذا يدل على علم المتظلم بالقرار، أو الإطلاع عليه من خلال تبليغ صادر عن دعوى أخرى (دعوى مدنية)، وبالتالي إذا علم به علما يقينا نافيا للجهالة لا ظنيا ولا افتراضيا قام ذلك مقام النشر أو التبليغ ويبدأ ميعاد سريان الدعوى من اليوم الذي ثبت فيه تمام العلم اليقيني بالقرار[2].

وفيما يتعلق بإثبات حدوث هذا العلم اليقيني بهذه المواصفات، فإنه يقع على عاتق الإدارة باعتبارها صاحبة المصلحة[3].

ثانيا: طريقة حساب المدة ونهايتها

تنص المادة 405 من ق.إ.م.إ: "تحتسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة ولا يحسب يوم التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الأجل".

لقد استعمل المشرع مصطلح "كاملة" والتي تعني أن يوم التبليغ والنشر لا يدخل في حساب المدة كما يعني أن آخر يوم المدة لا يحسب، أي نهاية مدة الميعاد في اليوم الموالي لسقوط ذات الميعاد.

كما نجد أن المشرع يعتد في المواد الإدارية بالأشهر وليس بالأيام كقاعدة عامة وهذا مهما كان عدد أيام الشهر أو الأشهر، إلا ما استثناه بنصوص خاصة[4].

---

[1] - المرجع نفسه، ص ص 132 – 134.

[2] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 394.

[3] - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 136.

[4] - المرجع نفسه، ص 143.

الفرع الثاني: امتداد الميعاد

يمتد الميعاد في حالتين: الوقف (أولا)، والقطع (ثانيا).

أولا: وقف الميعاد

يعني احتساب المدة السابقة على تحقق السبب الموقف، بحيث يتعين تكملة مدة الميعاد بعد زوال السبب وتتمثل أهم حالات الوقف في:

- **حالة العطل الرسمية:** أيام العطل هي الأعياد وأيام الراحة الأسبوعية، فإذا كان اليوم الأخير من الميعاد ليس يوم عمل كلي أو جزئي يمدد الأجل إلى أول يوم عمل موالي.
- **حالة البعد المكاني:** وذلك بالنسبة للمقيم في الخارج إذ يستفيد هذا الأخير من ستون يوم إضافية [1].

ثانيا قطع الميعاد:

يقصد بقطع الميعاد عدم احتساب المدة التي انقضت وبداية حساب المدة من جديد أي أن الميعاد له بداية جديدة ونهاية جديدة، وحسب المادة 832 من ق.إ.م.إ، فإنه تنقطع آجال الطعن في الحالات التالية:

1. **الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة:**

إذا تم رفع دعوى أمام جهة قضائية غير مختصة خطأ، يترتب عن ذلك قطع الميعاد رفع دعوى الإلغاء ويبدأ ميعاد 04 أشهر من جديد ابتداءً من تاريخ تبليغ المعني بالحكم بعدم الاختصاص من طرف الجهة غير المختصة[2].

2. **طلب المساعدة القضائية:**

هو الطلب الذي يتقدم به صاحب الشأن للمحكمة المختصة بنظر الدعوى لإعفائه من رسومها لعدم مقدرته على أدائها أو طلب تعيين محام، ويترتب على هذا الطلب قطع ميعاد الطعن بالإلغاء

[1] - المادة 405 من ق.إ.م.إ.

[2] - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 141.

لحين صدور قرار البت فيه قبولا أو رفضا، بحيث يبدأ الميعاد من جديد اعتبارا من تاريخ تبليغ هذا القرار ويشترط أن يقدم هذا الطلب خلال ميعاد دعوى الإلغاء[1].

3. وفاة المدعي عليه أو تغير أهليته:

بالوفاة تنقضي أهلية الشخص وكذلك بالنسبة للشخص المعنوي، إذ انقضت شخصيته بالاندماج والتصفية قبل رفع الدعوى، فإذا توفي الشخص تنقطع المواعيد ولا يعاد السريان فيها إلا بعد تبليغ الورثة، كما تنقطع المواعيد في حالة تغير أهلية الشخص كحدوث جنون أو توقيع الحجر عليه، بحيث لا يسري فيحقه ميعاد رفع الدعوى وينبغي أن يقوم القيم مقامه، بحيث يستفيد من 04 أشهر جديدة[2].

4. القوة القاهرة:

يترتب على تحقق القوة القاهرة قطع سريان ميعاد الطعن حتى يزول أثرها، ويبدأ الميعاد من جديد اعتبارا من تاريخ زوال القوة القاهرة[3].

المبحث الثالث: الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء (أوجه وأسس قبول دعوى الإلغاء)

تعتبر الشروط الموضوعية أسسا لرفع دعوى الإلغاء وهي الأسباب والحالات التي يمكن بواسطتها للقاضي المختص إلغاء قرار إداري مطعون فيه بعدم المشروعية، سواء ما تعلق بعدم المشروعية الخارجية (المطلب الأول)، أو عدم المشروعية الداخلية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عدم المشروعية الخارجية

تتمثل أوجه عدم المشروعية في العيوب التي تمس الأركان الخارجية للقرار الإداري وهي عيب عدم الاختصاص (الفرع الأول)، وعيب مخالفة ركن الشكل والإجراءات (الفرع الثاني).

---

[1] - المرجع نفسه، ص 140.

[2] - راجع، المادة 832 من ق.إ.م.إ.

[3] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 404.

الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص في القرارات

عيب عدم الاختصاص من حالات إلغاء القرار، وهو العيب الذي يصيب ركن الاختصاص، وذلك بصدور قرارات إدارية من أشخاص أو هيئات غير مختصة من حيث العنصر الشخصي (أولا)، أو الموضوعي (ثانيا)، أو المكاني (ثالثا)، أو الزماني (رابعا).

أولا: عيب عدم الاختصاص الشخصي

عيب عدم الاختصاص الشخصي هو أن يصدر قرار من موظف غير مختص وله درجتين:

1. عدم الاختصاص البسيط:

يكمن في عدم احترام قواعد الاختصاص بين الأشخاص الإدارية فيما بينها فيما يتعلق بالقرارات الإدارية، كأن يصدر الوزير قرار يدخل في اختصاصات الوالي أو أن يصدر وزير البيئة قرار يختص بإصدار وزير التجارة، فعيب عدم الاختصاص البسيط هو سبب من أسباب إلغاء القرار ما لم يكن هناك تفويض صريح أو إنابة أو نص يقضي بالحلول[1].

2. عدم الاختصاص الجسيم والخطير:

يتحقق عندما تصدر جهة سياسية أو قضائية أو تشريعية قرار تختص به الجهات الإدارية أو العكس، وهو ما يعرف باغتصاب السلطة وهو لا يؤدي إلى إلغاء القرارات الإدارية وإنما يؤدي إلى انعدامها أي فقدانها للطبيعة القانونية والإدارية وتتحول إلى مجرد أعمال مادية وتصبح محلا للطعن فيها أمام جهات القضاء العادي وفي أي مدة زمنية[2].

كما يظهر عيب عدم الاختصاص الجسيم في صورة انتحال الوظائف الإدارية، حيث يتعدى فرد عادي لا تربطه بالوظيفة الإدارية أي علاقة وظيفية على اختصاص الإدارة في الدولة فيؤدي ذلك إلى تجريد القرارات الصادرة من طبيعتها الإدارية وتتحول إلى أعمال إجرامية شخصية، وتخضع

[1] - بن شيخ أث ملويا لحسين، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار هومة، 2007، ص 70.

[2] - المرجع نفسه، ص 71.

للجزاءات الجنائية المقررة في قانون العقوبات بالإضافة إلى جزاءات المسؤولية المدنية أمام القضاء العادي[1].

ثانيا: عدم الاختصاص المكاني

عدم الاختصاص المكاني هو صدور قرار من جهة غير مختصة مكانيا (إقليميا)، كأن يصدر والي ولاية سطيف قرار بنزع ملكية متواجدة في ولاية بجاية[2].

ثالثا: عيب عدم الاختصاص الموضوعي

عيب عدم الاختصاص الموضوعي هو أن يصدر قرار من موظف أو جهة إدارية متجاوزا الأعمال القانونية التي حدده القانون له في مواضيع محصورة، كأن يصدر الوالي قرار كممثل للولاية يمنع المظاهرات في حين أن هذه القرارات يصدرها كممثل للدولة[3].

رابعا: عيب عدم الاختصاص الزمني

عيب عدم الاختصاص الزمني هو أن يصدر قرار من موظف بعد انتهاء مهامه سواء بعد استقالته أو عزله أو إحالته على التقاعد أو أن تصدر الإدارة القرار بعد مرور المدة القانونية اللازمة لإصدار القرار وهذا ما أكده قرار المحكمة العليا لسنة 1991[4].

الفرع الثاني: عيب مخالفة ركن الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية

يقصد بالشكليات المظهر الخارجي للقرار، وهناك شكليات جوهرية يؤكد المشرع في نصوص خاصة على ضرورة احترامها أثناء اتخاذ القرار، كتبليغ القرار أو وجود نص يلزم الإدارة بالتسبيب أو نشر القرار، التوقيع عليه أو الكتابة، مثل تسبيب قرار نزع الملكية، وهناك شكليات غير جوهرية لم ينص المشرع على ضرورة إتباعها، بل هي مقررة لضمان حسن سير الإدارة كالتحييث، وإذا شاب القرار عيب مخالفة

---

[1] - المرجع نفسه، ص 71.

[2] - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 168.

[3] - المرجع نفسه، ص 166.

[4] - قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 640-682، مؤرخ في 1991/07/21، م.ق، عدد 01، الجزائر، 1992، ص 153.

الأشكال الضرورية فمآله الإلغاء، أما إذا كانت شكليات ثانوية فلا يمكن إلغائها مادام أنه يمكن تدارك الأمر[1].

أما الإجراءات فهي التصرفات التي تتبعها الإدارة وتقوم بها قبل اتخاذ القرار، فعيوب الإجراءات تتمثل في مخالفة الإجراء الاستشاري الإلزامي أو الحصول على الموافقة المسبقة أو التقرير المسبق الذي يشترطهم القانون، كعدم الحصول على موافقة مصالح التراث لترخيص البناء أمام معلم تاريخي، وهناك أيضا مخالفة إجراءات التحقيق قبل إصدار قرار نزع الملكية[2].

المطلب الثاني: عدم المشروعية الداخلية

يظهر عدم المشروعية الداخلية في العيوب التي تمس الأركان الموضوعية وهي عيب السبب (الفرع الأول)، وعيب مخالفة القانون (الفرع الثاني)، وعيب الانحراف في استعمال السلطة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: عيب انعدام السبب

هو صدور قرار إداري دون الوجود المادي للوقائع المادية أو القانونية التي تدفع السلطة لإصدار القرار (أولا)، أو الخطأ في التكييف القانوني السليم لهذه الوقائع (ثانيا)، أو صدور القرار الإداري نتيجة للخطأ في تقدير مدى ملائمة وأهمية أو خطورة الوقائع لإصداره (ثالثا).

أولا: حالة انعدام الوجود المادي للوقائع كسبب للإلغاء

تتمثل أهم صور انعدام الوجود المادي للوقائع في إصدار الإدارة قرارا بفصل حارس بسبب تركه المنصب أثناء وقت العمل ويتبين للقاضي أن الحارس لم يغب عن منصبه وذلك بشهادة الشهود[3].

---

[1] - بوفراش سفيان، مبدأ التعليل الوجوبي للقرارات الإدارية في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 82.

[2] - قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 62458، مؤرخ في 1991/03/10، م.ق،ن العدد 01، الجزائر، 1993، ص 139.

[3] - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 353.

ثانيا: حالة الخطأ في التكييف القانوني للوقائع

هو خطأ الإدارة في إسناد الوقائع المادية أو القانونية إلى النصوص القانونية اللازمة وكذا الخطأ في تفسير هذه القواعد بخصوص الوقائع، كأن يصدر قرار إداري بعقوبة من الدرجة الثالثة في حين أن القانون يقضي بأن توقع عقوبة من الدرجة الأولى[1].

ثالثا: حالة الخطأ في تقدير مدى أهمية أو خطورة الوقائع كسبب من أسباب الإلغاء

يظهر أثناء الخطأ في تقدير مدى خطورة الوقائع المكونة للسبب والتي اعتمدت عليها الإدارة في اتخاذ القرارات، فيقوم القاضي استثناءً بإعادة تقدير مدى ملائمة الوقائع، ومن أشهر تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي إلغاؤه لقرار رئيس البلدية القاضي بمنع شخص من إلقاء محاضرة عامة في اجتماع عام بحجة تهديد الأمن العام، فلما قدر مجلس الدولة خطورة هذه المحاصرة اكتشف أنها لا تشكل تهديدا على النظام العام، لأن رئيس البلدية يملك الوسائل الأمنية التي تؤهله لتنظيم هذا التجمع[2].

الفرع الثاني: وجود عيب مخالفة القانون في القرارات

يشوب هذا العيب محل القرارات الإدارية عندما تصدر مخالفة في محلها –أي آثارها القانونية المباشرة– لأحكام مبدأ المشروعية ويصبح محل القرار مشوب بعيب مخالفة القانون سواء بصورة مباشرة (أولا)، أو غير مباشرة (ثانيا)، ويشكل سببا من أسباب الحكم بالإلغاء.

أولا: المخالفة المباشرة لأحكام القانون

تظهر المخالفة المباشرة لأحكام القانون عندما يصدر القرار مخالفا في الآثار القانونية المتولدة عنه، قاعدة من القواعد العامة الدستورية أو التشريعية أو المبادئ العامة للقانون أو معاهدة أو لنص تنظيمي أو يخالف حقوق فردية مكتسبة أو يخالف قرار فردي، كرفض منح ترخيص رغم أنه يتوفر على جميع الشروط

[1] ـ محيو أحمد، المنازعات الإدارية، د.م.ج، الجزائر، 1992، ص 189.

[2] - أبركان فردية، "مدى رقابة القضاء على الأعمال الإدارية"، ملتقى قضاة الغرفة الإدارية، الصادر عن وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992، ص 117.

أو أن يصدر الوالي قرار بمنح قطعة لشخص ثم بعد مرور مدة معينة يصدر قرارا آخر يمنح نفس القطعة لشخص آخر، وهذا بسبب أن اشخص الأول قد اكتسب حق على الأرض[1].

ثانيا: عيب مخالفة القانون بصورة غير مباشرة

يظهر هذا العيب عندما تكون الآثار المتولدة عن القرار الإداري مخالفة للقانون، كأن تصدر الإدارة قرارا تطبيقا لنص قانوني غير النص القانوني الصحيح الواجب التطبيق، أو حالة إغفال بعض النصوص الموجودة وعدم تطبيقها عند اتخاذ القرارات، مثل أن تصر إدارة معينة قرار بتعيين شخص على أساس شرط الشهادة أو الاستحقاق وتغفل عن تطبيق الشروط المتعلقة بالسن[2].

الفرع الثالث: عيب الانحراف في استعمال السلطة

هو العيب الذي يصيب ركن الهدف ويجعله غير مشروع وبالتالي يعتبر سببا من أسباب الحكم بالإلغاء، ويتحقق عندما تستعمل الإدارة امتيازات السلطة العامة لتحقيق أهداف خارجة عن أهداف المصلحة العامة، كأن تستهدف الجهة الإدارية تحقيق أهداف معنوية أو مادية شخصية تتناقض مع المصلحة العامة، كأن يصدر الوالي قرارا بنزع الملكية الخاصة بهدف إقامة ملهى، أو أن يوظف رئيس البلدية امرأة ككاتبة للبلدية بسبب انتمائها إلى حزب سياسي غير حزبه[3].

كما يدخل ضمن عيب الانحراف في استعمال السلطة، حالة صدور قرارات تستهدف تحقيق أهداف المصلحة العامة لكنها تخالف قاعدة تخصيص الأهداف التي من اجلها منحت لها[4].

---

[1] - قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 53878، مؤرخ في 1987/04/18، م.ق، عدد 03، الجزائر، 1990، ص 194.

[2] - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 363.

[3] - بن شيخ اث ملويا لحسين، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص ص 328- 330.

[4] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 539.

المحور السادس

دعوى التعويـــــــــــــــــض

أو المسؤولية الإدارية

المحور الخامس: دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل، لذلك سوف نفصل في مفهومها (المبحث الأول)، وفي الأسس الموضوعية لرفعها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم دعوى التعويض

لتحديد مفهوم دعوى التعويض سوف نحاول تقديم المقصود بها (المطلب الأول)، ونتطرق لمختلف الشروط العامة الواجب توافرها لرفعها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المقصود بدعوى التعويض

سوف نتطرق لتعريف دعوى التعويض (الفرع الأول)، ونتطرق لمختلف الخصائص التي تتميز بها باقي الدعاوى الأخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض

يمكن تعريف دعوى التعويض بأنها: "الدعوى القضائية الشخصية التي يحركها أصحاب الصفة والمصلحة، أمام الجهات القضائية المختصة، طبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا، للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل عن الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار"[1].

الفرع الثاني: خصائصها

تتميز دعوى التعويض بأنها دعوى قضائية (أولا)، شخصية (ثانيا)، وأنها من دعوى القضاء الكامل (ثالثا)، وقضاء الحقوق (رابعا).

أولا: دعوى التعويض دعوى قضائية

اكتسبت دعوى التعويض الإدارية الطبيعة القضائية منذ أمد طويل، ويترتب على الطبيعة القضائية لدعوى التعويض، أنها تختلف عن كل من فكرة القرار السابق، وفكرة التظلم الإداري باعتبارهما طعون

[1] - فؤاد العطار، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص62.

وتظلمات إدارية، كما يترتب عن ذلك أن ترفع الدعوى ويفصل فيها في نطاق الشكليات والإجراءات القضائية المقررة قانونا وأمام جهات قضائية مختصة[1].

ثانيا: دعوى التعويض دعوى شخصية

تعتبر دعوى التعويض من الدعاوى الذاتية، على أساس أنها تتحرك بناءً على حق قانوني شخصي لرافعها، بحيث تستهدف تحقيق مصلحة شخصية، تتمثل في تحقيق مزايا مادية ومعنوية شخصية للتعويض عن الأضرار المادية أو المعنوية التي أصابت الحقوق والمراكز القانونية والشخصية لرافعها، كما تعتبر دعوى شخصية لأنها تهاجم الجهات الإدارية صاحبة النشاط غير المشروع ولا تهاجم القرار[2].

ثالثا: دعوى التعويض من دعوى القضاء الكامل

تعتبر دعوى التعويض من بين دعوى القضاء الكامل، لأنن سلطات القاضي فيها واسعة بالمقارنة مع سلطات قاضي الإلغاء، حيث تتعدد سلطاته فيها من سلطة البحث عن مدى وجود ضرر، ثم سلطة تقدير نسبة الضرر، وسلطة تقدير مقدار التعويض لإصلاح الضرر، ثم سلطة الحكم بالتعويض[3].

رابعا: دعوى التعويض من دعوى قضاء الحقوق

دعوى التعويض من دعوى قضاء الحقوق لأنها تنعقد وتقبل على أساس الحقوق الشخصية المكتسبة، ولأنها تستهدف دائما وبصورة مباشرة أو غير مباشرة حماية الحقوق الشخصية المكتسبة والدفاع عنها قضائيا عكس دعاوى قضاء الشرعية[4].

المطلب الثاني: الشروط العامة لقبول دعوى التعويض

يشترط لقبول دعوى التعويض أن ترفع أمام الجهة القضائية المختصة (الفرع الأول)، كما تستوجب مجموعة من الشروط لدى الطاعن (الفرع الثاني)، هذا إلى جانب شرط الميعاد (الفرع الثالث).

---

[1] - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 567.

[2] - المرجع نفسه، ص 567.

[3] - المرجع نفسه، ص 569.

[4] - المرجع نفسه، ص ص 569، 570.

الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة

بالعودة إلى ق.إ.م.إ، يتبين لنا أن المحاكم الإدارية هي المختصة حصريا بدعوى التعويض أيا كانت الجهة الإدارية التي تسببت في حودث الضرر للغير، وهذا يظهر من خلال تأكيد المادة 800 على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة، تختص بالفصل في جميع القضايا التي تكون الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها، كما أن المادة 801 أشارت أن المحاكم تختص أيضا في دعاوى القضاء الكامل، ومن بين أهم هذه الدعاوى نجد دعوى التعويض[1].

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالطاعن

دعوى التعويض هي دعوى إدارية عموما، لا ترفع إلا من طرف الأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط نفسها الموجودة بالنسبة للدعوى القضائية الأخرى، تطبيقا لنص المادة 13 من ق.إ.م.إ، وما تتطلبه من توافر شروط الصفة والمصلحة، إلى جانب المادة 64 منه التي تستوجب شرط الأهلية[2].

الفرع الثالث: شرط الميعاد

إن ميعاد رفع دعوى التعويض الإدارية بفعل الأضرار الناتجة عن القرارات الإدارية هو مبدئيا 04 أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الفردي أو نشر القرار التنظيمي، لكن كيف نطبق هذه المدة بالنسبة للأعمال المادية إذا كانت هي السبب في وجود الضرر، ومتى تبدأ مدة الأربع أشهر في السريان؟.

نشير في هذا الصدد أن فوات مدة 04 أشهر يؤدي فقط إلى سقوط إجراءات الدعوى بسبب فوات الميعاد المقرر، لكن لا يؤدي ذلك إلى سقوط وتقادم دعوى التعويض، لأنها لا تسقط ولا تتقادم إلا بعد سقوط وتقادم الحقوق التي تتعلق بها وتستهدف حمايتها، إذ لا يمكن للمتضرر أن يرفع دعوى التعويض من جديد في نطاق إجراءات جديدة، مادام أن الحق الذي تتصل به الدعوى وتستهدف حمايته مازال موجودا ولم يتقادم، بحيث نطبق في هذا اصدد القواعد العامة المطبقة في القانون المدني والمتعلقة بتقادم الحقوق،

[1] - أنظر، المادتين 800 و 801 من ق.إ.م. إ.

[2] - أنظر، المادتين 13 و 64 من ق.إ.م.إ.

خاصة المادة 133 منه التي نصت بصريح العبارة على أن دعوى التعويض تسقط بانقضاء خمسة عشر سنة من يوم وقوع العمل الضار، وهذا ما أكده مجلس الدولة سنة 2004[1].

المبحث الثاني: أسس دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية

تبنى دعوى التعويض على أساس الخطأ كقاعدة عامة (المطلب الأول)، إلا أنن القضاء الإداري سمح استثناءً أن تؤسس الدعوى بدون خطأ إذا توافر بعض الحالات التي تقيم مسؤولية الإدارة العامة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الخطأ كأسس لدعوى التعويض

سنحاول تعريف الخطأ الذي يمثل أساسا لمسؤولية الإدارة العامة (الفرع الأول)، وتبيان مختلف صوره (الفرع الثاني)، وحقوق المتضرر(الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الخطأ

عندما ينتج الضرر عن قرار إداري، فغن فكرتي الخطأ وعدم المشروعية ترتبطان، ويظهر ذلك عندما يثبت من جهة، أن القرار الإداري غير مشروع، ومن جهة أخرى، يشكل خطأ فيتسبب هذا القرار بأضرار ، لكن عندما يكون الضرر نتيجة لفعل مادي يشكل خطأ، ففي هذه الحالة تستقل فكرتي الخطأ وعدم المشروعية، ويمكن تعريف الخطأ كما يلي: "الخطأ هو الإخلال بالتزام سابق مع توافر التميز والإدراك لدى المخل بهذا الالتزام"[2].

الفرع الثاني: صوره

لقد بين الفقه والقضاء الإداريين صورتين للخطأ، خطأ مرفقي (أولا)، وخطأ شخصي (ثانيا).

أولا: الخطأ المرفقي

هو الخطأ الذي ينسب إلى المرفق أو المصلحة رغم ارتكابه من قبل الموظف من الناحية المادية، و يكون المرفق هو المسؤول طعن تعويض الأضرار التي تنتج عن هذا الخطأ، دون إعطاء اعتبار للشخص الذي

[1] - قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف بقم: 0132218، مؤرخ في 2004/02/10 (غير منشور).

[2] - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 204 وما يليها.

ارتكب الخطأ، ويترتب عن ذلك إقامة الدعوى في مواجهة المرفق أمام القضاء الإداري ولقد لجأ القضاء الإداري إلى القول بوجود خطأ مرفقي في ثلاث حالات:

الحالة الأولى ـ التنظيم السيئ للمرفق العام: وتحدث هذه الحالة عند وجود خلل في تنظيم المرفق العام كنقص المستخدمين في بلدية معينة، أو التدخل المتأخر، أو الحالة السيئة للعتاد الذي تستخدمه البلدية.

الحالة الثانية ـ البطء والتسيير السيئ للمرفق العام: ويكون إما بسبب إهمال الأعوان أو اتخاذ تدابير لاحقة أو متسرعة، أو عدم كفاءة الأعوان العموميين، وكثيرا ما تحدث هذه الحالة بشأن مسؤولية المستشفيات العمومية، أين يهمل الممرضون أو الأطباء ومن في حكمهم مهمة متابعة المرضى، وهذا ما يبينه قرار مجلس الدولة لسنة 2002 الذي أيد قرار الغرفة الإدارية للمجلس القضائي والذي حكم بالتعويض على المستشفى على أساس المادة 124 من ق.م.ج، بسبب انتحار مريض بالمستشفى وهذا بسبب إهمال الممرض الذي لم يقم بتفقد هذا المريض ليلة الانتحار[1].

الحالة الثالثة ـ عدم سير المرفق العام: وتسمى بالجمود الإداري، ويكمن الخطأ هنا في عمل سلبي وهو الامتناع عن القيام بعمل يترتب عنه إلحاق أضرار بالأشخاص[2].

ثانيا: الخطأ الشخصي

هو الخطأ المنسوب إلى الموظف أو العون العمومي، بحيث يسأل بصفة شخصية عنه كأصل عام وعن الضرر الذي ينتج عنه، ويتحمل التعويض الذي يتقرر لجبر هذا الضرر، ويمكن تصنيف الأخطاء الشخصية إلى ثلاث أصناف وهي:

1. الخطأ العمدي:

وهو تصرف العون العمومي الذي يرمي خلال قيامه بمهامه، إلى إلحاق الضرر بالغير، وقد تكون هذه النية ظاهرة أو مستترة، ولمعرفة تلك النية يلجأ القاضي إلى معيار الهدف المنبع، أي ما إذا

---

[1] - قرار مجلس الدولة، مؤرخ في 2002/07/15، مجلة مجلس الدولة، عدد 02، لسنة 2002، ص 183.

[2] - بن شيخ اث ملويا لحسين، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على اساس الخطأ، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص36.

تصرف العون تحقيقا لمصلحة المرفق العام، أو أن غرضا آخر هو المستهدف من طرفه، ونكون آنذاك أمام خطأ شخصي، ففي حالة تنفيذ المرؤوس لأوامر رئيسه، فنكون أمام خطأ مرفقي إذا قام بالتصرف تنفيذا لأوامر صدرت من رئيسه بشرط أن تكون إطاعة الأوامر واجبة عليه، وهذا ما أكدته المادة 129من القانون المدني، ونكون أمام خطأ شخصي للعون في حالتين:

- حالة تصرف العون العمومي من تلقاء نفسه ودون تلقي أوامر من رئيسه.
- حالة تصرف العون تنفيذا لأوامر صادرة عن رئيسه لكن دون أن تكون طاعتها واجبة عليه، أو تجاوز لحدود ما جاء في الأوامر[1].

وإذا كنا بصدد خطأ شخصي، فإن العون يسأل شخصيا أمام القضاء العادي عن خطئه بشرط أن يكون بالإمكان فصل ذلك الخطأ عن المرفق، وهذا ما عبرت عنه المادة 20 من المرسوم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

2. الخطأ الجسيم غير العمدي:

هو الخطأ الفادح المرتكب من طرف العون، والمستوحى من مصلحة المرفق، وليس له باعث شخصي، وهو عبارة عن رعونة أدت إلى ضرر دون قصد الإيذاء، ولقد طبق القضاء الجزائري الخطأ الجسيم واشترطه في المسؤولية الإدارية في مادة المسؤولية الطبية للمستشفى عن العمل الطبي الصادر من الطبيب أومن في حكمه، وهذا ما أكده مجلس الدولة في سنة 2003 في قضية المركز الاستشفائي الجامعي لسيدي محمد عندما أبد القرار الصادر من المجلس القضائي لوجود خطأ طبي جسيم صادر من الطبيبين الجراحين[2].

كما اشترط القضاء الفرنسي الخطأ الجسيم في نشاط المؤسسات العقابية عن الحوادث المرتكبة في السجون والتي تصيب المحبوسين أو الغير بفعل المحبوسين نظرا لخطورة العمل الذي تقوم به إدارة السجون، غير أن مجلس الدولة الجزائري جعل مسؤولية إدارة السجون قائمة على أساس الخطأ في

[1] - بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 205.

[2] - بن شيخ أث ملويا لحسين، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على أساس الخطأ، المرجع السابق، ص 37.

الرقابة، ولا يمكن وصفه بالخطأ الجسيم بل تقوم المسؤولية ولو في وجود خطأ بسيط فالعبرة بجسامة الضرر، فغالبا ما تقع الحوادث داخل المؤسسة العقابية بسبب أخطاء غير عمدية، والتي قد تكون بسيطة أو جسيمة، ولا يبحث القاضي عن درجة الجسامة بقدر ما يبحث عن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، بحيث تكون وزارة العدل هي المسؤولة عن التعويض باعتبار أن المؤسسات العقابية تحت وصايتها، كما يحق لإدارة السجون متابعة المتسبب في الضرر جزائيا، إذا كان الفعل يشكل جريمة، ولقد أصدر مجلس الدولة قراران قضى فيهما بمسؤولية وزارة العدل عن الحوادث التي تقع في السجون على أساس خطأ دون وصفه، وهذا في الإخلال بواجبات الرقابة.

كما اشترط القضاء الخطأ غير العمدي في مادة تسيير مرفق القضاء، بحيث طرحتن المادة 61 من الدستور مبدأ التعويض عن الخطأ القضائي، وتطبيقا لهذه المادة تدخل المشرع لإقرار مبدأ التعويض عن الغلط القضائي في بعض النصوص القانونية، فنجد أن ق.إ.ج، أشار في نص المواد 137 مكرر إلى 137 مكرر 14 إلى مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي غير مبرر، وهذه المسؤولية جوازية وليست إلزامية، بحيث أن المشرع وضع لجنة تنشئ على مستوى المحكمة العليا لها السلطة التقديرية في الفصل في طلبات التعويض، كما كرست المادة 531 مكرر من ق.إ.ج مسؤولية الدولة عن الغلط القضائي بنصها:

"يمنح المحكوم عليه المصرح ببراءته أو لذوي حقوقه، تعويضا عن الضرر المادي والمعنوي الذي تسبب فيه حكم الإدانة".

3. الجرم الجنائي للعون:

يتعلق الأمر هنا بالمخالفة المرتكبة أثناء ممارسة الوظائف أو خارجها، أين يصبح العون الإداري كأي مواطن عادي مسؤول عن كل عمل يرتكبه، وهذا يظهر خاصة عندما يرتكب العون خلال ممارسته لوظائفه لخطأ يشكل جرما جنائيا يعاقب عليه قانونا، وقد يكون الفعل جريمة عمدية، وفي هذه الحالة يسأل شخصيا، وهذا ما أكده مجلس الدولة في سنة 2001، في قضية ورثة (م.ع) ضد بلدية أولاد قايد، عندما حكم بانعدام الخطأ المرفقي ووجود خطأ شخصي لحارس بلدي ارتكب

جناية القتل بسلاح الخدمة ضد مواطن، باعتبار أن الحارس قتل عمدا مع سبق الإصرار والترصد أثناء ممارسته لوظيفته[1].

وقد يكون الفعل جريمة غير عمدية، مثل القتل الخطأ والجرح الخطأ، بحيث نكون أمام خطأ مرفقي إذا ارتكب الخطأ أثناء ممارسة الوظائف، لكن إذا ارتكب خارج ذلك، فإننا نكون أمام خطأ شخصي، وتسأل الإدارة عنه بالرغم من ذلك في بعض الحالات بسبب أنه لا يمكن فصله عن الوظيفة، فهو لم يكن ليرتكب الجريمة لولا الوظيفة، فنجد مثلا أن مجلس الدولة حكم بتأييد قرار صادر عن مجلس قضاء الجزائر والذي حكم على وزارة الداخلية بالتعويض على أساس الخطأ الشخصي، أين اعتبر جريمة القتل غير العمدي التي ارتكبها شرطي خارج أوقات عمله مسؤولية منسوبة لوزارة الداخلية، بسبب أن الوزارة لها سلطة الرقابة على موظفيها، وأن السلاح الناري تابع لها، وهي التي ترخص باستعماله بمناسبة الوظيفة، وبالتالي فإنها مسؤولة عن الضرر الذي أحدثه هذا السلاح[2].

الفرع الثالث: حقوق المتضرر

إذا كان الخطأ المرتكب من طرف العون مرفقيا، فإن الضحية يرفع دعوى التعويض ضد الإدارة كقاعدة عامة، أما إذا ارتكب العون خطأ شخصيا، فإنه وحده المسؤول عن التعويض، ويرفع المتضرر الدعوى ضد العون أمام القضاء العادي، فالمتضرر له رفع دعوى المسؤولية ضد الإدارة المستخدمة للعون في حالة اقتران الخطأ المرفقي بالخطأ الشخصي (أولا)، وحالة جمع المسؤوليات (ثانيا).

أولا: حالة اقتران الخطأ المرفقي بالخطأ الشخصي

ويعبر عن ذلك بقاعدة "الجمع بين الأخطاء" أين تكون أمام خطأين، الأول مرفقي منسوب للإدارة المستخدمة والآخر شخصي منسوب للعون.

[1] - بن شيخ اث ملويا لحسين، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول: المسؤولية على أساس الخطأ، المرجع السابق، ص 37.
[2] - المرجع نفسه، ص 37.

ثانيا: الخطأ الشخصي وجمع المسؤوليات

مبدئيا عندما يرتكب الموظف خطأ شخصيا فإنه هو المسؤول وحده عن دفع التعويض، غير أن المرسوم 85-59 جعل الإدارة مسؤولة عن الخطأ الذي يرتكبه العون العمومي بشرط أن يكون من غير الممكن فصل ذلك الخطأ عن الوظيفة سواء ارتكب أثناء الخدمة أو بمناسبتها أو خارج الخدمة[1].

1. الخطأ المرتكب خلال الخدمة أو بمناسبة ذلك:

كخطأ ذهاب الجنود المناوبين في الثكنة إلى حفل أقيم في جواريها، مصطحبا سلاحه الناري ودون ترخيص، فيتسبب في حادث مميت، فيصدر بشأنه حكم جنائي وحكم بالتعويض ضد الدولة باعتبارها المسؤولة عن الجندي، ويدخل في اختصاص القضاء الإداري بالرغم أن خطأ الجندي شخصي، لكنه ارتكب أثناء ممارسة الخدمة ولا يمكن فصله عن الوظيفة[2].

2. الخطأ المرتكب خارج الخدمة:

إن القضاء الفرنسي يسمح للضحية بالمطالبة بالتعويض من الشخص العمومي بالرغم من كون الخطأ شخصيا، ولقد أخذ القضاء الجزائري بهذا الحل بخصوص المسؤولة الطبية لمرفق المستشفى .

المطلب الثاني: المسؤولية بدون خطأ

لقد أقر القضاء الإداري مسؤولية الإدارة بدون خطأ على أساس فرضيتين، وهما المخاطر (الفرع الأول)، ومبدأ قطع المساواة أمام الأعباء العامة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المسؤولية على أساس المخاطر

هي المسؤولية التي تتقرر على الإدارة دون إثبات خطأ منها، حيث يكفي لتعويض المضرور أن يثبت العلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الذي أصابه، بحيث يكون الضرر نتيجة لتحقق مخاطر والتي رأى فيها القاضي الإداري أو المشرع لأسباب مختلفة بأنه من العدل والإنصاف أن يتمخض عن وجود خطر حدوث ضرر وبالتالي التعويض عنه، وتتمثل أهم تطبيقات نظرية المخاطر في العديد من الحالات، نذكر

[1] - راجع، المادة 20 من المرسوم 85-59، المرجع السابق.

[2] - خلوفي رشيد، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 10.

منها المسؤولية بفعل الأشغال العمومية (أولا)، المسؤولية على أساس المخاطر لفائدة معاوني المرفق العام (ثانيا)، المسؤولية عن المخاطر المهنية (ثالثا)، المسؤولية على المخاطر الخصوصية للضرر (رابعا).

أولا: المسؤولية بفعل الأشغال العمومية

الأشغال العامة هي الأعمال المتعلقة بالأملاك العامة العقارية، من حيث إنشائها أو ترميمها أو صيانتها، ونظرا للمخاطر الناجمة عنها، فإن مسؤولية الإدارة تقوم بالنسبة للغير، فالأستاذ "محيو" يعرف الغير بأنه ليس بمرتفق ولا مشارك، بل هو غريب عن الأشغال والمباني العامة، ومثال على ذلك الأضرار التي تلحق بالأشخاص بفعل تحطم سد تحت ضغط المياه، وهذا إذا كان السبب هو سوء بنايته[1].

ولقد أقام مجلس الدولة المسؤولية عن الأشغال العامة عندما تكون الضحية من الغير على أساس الخطأ المفترض المتمثل في عدم الصيانة العادية للمباني والأشغال[2].

ثانيا: المسؤولية على أساس المخاطر لفائدة معاوني المرفق العام

تطبق هذه الصورة في حالة قيام أشخاص بمساعدة إحدى المرافق في أداء مهامها، فيتعرض هذا الشخص لأضرار نتيجة قيامه بالمساعدة، كقيام موظف بمساعدة أعوان الشرطة للقبض على مجرم ويتعرض لضرر من جراء ذلك[3].

ويمكن أن يكون معاوني المرفق العام مواطنين عاديين، أو موظفون طلب منهم أداء مهامهم غير التي يقومون بها، ويمكن أن يكون المعاون مخير أو مجبر على مساعدة المرفق العام، ويظهر ذلك في حالة وجود نصوص قانونية تجبر الأشخاص على تقديم المساعدة تحت طائلة المتابعة الجزائية ومن بينها المادة 20 من قانون الغابات التي نصت على مايلي: "لا يجوز لأي شخص قادر أن يرفض تقديم مساهمته إذا سخر من طرف السلطات المختصة لمكافحة حرائق الغابات"[4].

---

[1] - راجع، محيو أحمد، المرجع السابق، ص 224.

[2] - بن شيخ اث ملويا لحسين، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 56.

[3] - بن شيخ اث ملويا لحسين، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني: المسؤولية بدون خطأ، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 14.

[4] - قانون رقم 84-12، مؤرخ في 1984/06/23، يتضمن النظام العام للغابات، ج. ر، عدد 26 لسنة 1984.

ثالثا: المسؤولية عن المخاطر المهنية

لقد تناول المشرع هذه المسؤولية في نصوص تشريعية متفرقة أهمها:

1. قانون البلدية:

تنص المادة 146 من قانون البلدية[1]: "تلزم البلدية بحماية الأشخاص المذكورين في المادة أدناه من التهديدات والقذف التي يمكن أن يتعرضوا لها أثناء ممارسة مهامهم أو بمناسبتها".

كما تتحمل البلدية المسؤولية على أساس المخاطر عن الأضرار التي يتعرض لها رئيس البلدية ونوابه والمنتخبين البلديين تطبيقا لنص المادة 148.

إذن فحماية البلدية لكل هؤلاء تكون أولا بوضع حد للتعدي، ومتابعة المتسبب فيه جزائيا ثم تقوم بتعويض الموظف أو العضو المنتخب الذي تعرض لضرر مادي أو معنوي.

2. قانون الولاية:

تنص المادة 138 من قانون الولاية: "تتحمل الولاية مبالغ التعويضات الناجمة عن الأضرار التي تطرأ لرئيس المجلس الشعبي الولائي ونواب الرئيس ورؤساء اللجان والمنتخبين ونواب المندوبيات الولائية الناجمة مباشرة عن ممارسة عهدتهم أو بمناسبة مزاولة مهامهم".

كما أوجبت المادة 139 منه على الولاية حماية أعضاء المجلس الولائي وموظفيها ضد كل التهديدات أو الاهانات أو الافتراءات أو التهجمات مهما تكن طبيعتها التي قد يتعرض لها أثناء أداء مهامهم أو بمناسبتها ويكون للولاية حق الرجوع ضد محدثي الأضرار قصد استرجاع المبالغ التي دفعتها[2].

[1] - قانون رقم 11-10، مؤرخ في 03 جويلية 2011، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.ج. عدد 16 لسنة 2011.

[2] - راجع، نص المادتين 138 و 139 من قانون 12-07، مؤرخ في 02 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر، عدد 12، لسنة 2012.

3. في القانون الأساسي للقضاء:

حسب المادة 29 منه فإن الدولة تقوم بحماية القاضي من التهديدات أو الاهانات أو السب أو القذف أيا كانت طبيعتها والتي يمكن أن يتعرض لها أثناء قيامه بوظائفه أو بمناسبتها، أو بسببها ولو بعد الإحالة إلى التقاعد، وتقوم الدولة بتعويض الضرر المباشر الناجم عن ذلك[1].

4. المرسوم 59/85 المتعلق بالقانون لعمال المؤسسات والإدارات العمومية:

حسب المادة 19 منه فإنه يجب على المؤسسة أو الإدارة أن تحمي العمال مما قد يتعرضون له خلال قيامهم بمهامهم من تهديدات أو اعتداءات وقذف، وهذا بتعويضهم عن الأضرار التي تلحقهم من جراء ذلك[2].

رابعا: المسؤولية على المخاطر الخصوصية للضرر

إن واقعة وجود مخاطر خصوصية للضرر من طبيعته أن تبرر كلية وفي حدود الإمكان بأن حدوث الخطر يولد مسؤولية بدون خطأ، ولقد كرس القضاء الإداري 03 حالات وهي:

1. **الأشياء الخطيرة:** لقد وضع القضاء قائمة الأشياء الخطيرة التي تنشأ المسؤولية عن التعويض وهي:
   - المتفجرات: كانفجار مخزون للبنزين وللذخيرة الحربية ويتسبب بوفاة أشخاص.
   - **الأسلحة والآلات الخطيرة:** أين أكد مجلس الدولة الفرنسي بأن الاستعمال الضار من طرف الشرطة للأسلحة أو آلات تتضمن مخاطر استثنائية للأشخاص والأموال يكون منشأ للمسؤولية بدون خطأ.
   - **المنتوجات الدموية:** اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي مصدرا للمسؤولية بدون خطأ، بسبب خطر عدوى الفيروسات الفتاكة، والتي يكون عرضة لها الأشخاص المحقونين بها، وتعتبر مسؤولية مراكز حقن الدم حتى في غياب خطأ عن النتائج الضارة للنوعية السيئة للمنتوجات[1].

---

[1] - راجع، نص المادة 26 من القانون العضوي رقم 11-04، مؤرخ في 06 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر، عدد 57، لسنة 2004.

[2] - مرسوم رقم 58-59، مؤرخ في 23 مارس 1985، يتضمن بالقانون الأساسي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج. ر، عدد 13، لسنة 1985.

2. الوضعيات الخطرة:

تتعلق هذه الحالة بالأشخاص الذين يجدون أنفسهم موضوعين في وضعية خطرة نتيجة الالتزامات الملقاة على عاتقهم، بحيث أن المشرع اعترف بوجود مخاطر مهنية وأسس تعويضا شهريا يمنح لفائدة مستخدمي الصحة، أو الذين يمارسون بصفة دائمة أنشطة تعرضهم إلى خطر العدوى، وهذا تطبيقا لفائدة مستخدمي الصحة، أو الذين يمارسون بصفة دائمة أنشطة تعرضهم إلى خطر العدوى، وهذا تطبيقا لنص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 03-52 الذي يؤسس تعويضا على خطر العدوى لفائدة المستخدمين في بعض هياكل الصحة، والأشخاص المستفيدون هم الأعوان المتعددو الخدمات في النظافة والتطهير، الشبه الطبيين، القابلات، الأعوان الطبيون في التخدير والإنعاش، مستخدمو فرع المخابر، ويقدر التعويض بـ 2000 دج للشهر، مع الإشارة أن هذا التعويض ذو طابع وقائي[2].

الفرع الثاني: المسؤولية على أساس قطع المساواة أمام الأعباء العامة

تتعلق المسؤولية الإدارية على أساس قطع المساواة أمام الأعباء العامة، بأضرار متوقعة من جراء تدابير تتخذها الإدارة والتي يتم بموجبها التضحية ببعض أعضاء الجماعة لصالح متطلبات المصلحة العامة، وفي هذه المسؤولية لا يكون للأضرار طابعا عرضيا ناتجا عن تظافر الظروف كما هو الحال بالنسبة لنظرية المخاطر، ويجب أن يكون الضرر خصوصيا لا يمس إلا بعض أعضاء المتضررين لوحدهم آثار النشاط الإداري ما دامت عامة المواطنين تستفيد منه[3]، وتظهر هذه المسؤولية في أربع فرضيات وهي: المسؤولية عن فعل القوانين والاتفاقيات الدولية (أولا)، أو عن فعل القرارات الإدارية المشروعة (ثانيا)، أو بفعل عدم تنفيذ القرارات القضائية (ثالثا)، أو بفعل الأضرار الدائمة للأشغال العمومية (رابعا).

---

[1] - بن شيخ اث ملويا لحسين، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني: المسؤولية بدون خطأ، المرجع السابق، ص ص 25 – 31.

[2] - المرجع نفسه، ص ص 51-52.

[3] - عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، (نظرية تأصيلية وتحليلية ومقارنة)، ط02، د.م.ج، 2003، ص ص 197 – 200.

أولا: المسؤولية عن فعل القوانين والاتفاقيات الدولية:

تتمثل هذه الحالة في إمكانية مساءلة الدولة عن الأضرار الناتجة عن تطبيق بعض القوانين والاتفاقيات الدولية والتي تصيب بعض الأشخاص على حساب الآخرين، وهذا يتوقف على إرادة المشرع ولإقامة المسؤولية يجب توافر شروط عامة وشروط خاصة.

1. الشروط العامة:

- يجب أن لا تكون الضحية في وضعية تستبعد الحق في التعويض أي في وضعية قانونية.
- يجب أن لا يكون الضرر المدعى به محققا.
- إثبات العلاقة السببية.

2. الشروط الخاصة:

- يجب أن يكون الضرر خصوصيا أي يمس شخصا أو مجموعة من الأشخاص محددين دون غيرهم .
- يجب أن يكون الضرر الذي أصاب الأشخاص مهما، أي بلغ درجة من الجسامة والخطورة[1].
- أن لا يكون موضوع النص القانوني هو الاستجابة إلى مصالح عامة ذات شأن مثل حماية الطبيعة، الدفاع الوطني، ...الخ .

ثانيا: المسؤولية عن فعل القرارات الإدارية المشروعة

هي المسؤولية التي أسسها القضاء الفرنسي على الإدارة بفعل القرارات الإدارية المشروعة سواءً تعلق الأمر بقرارات تنظيمية أو فردية، أما بخصوص القرارات الإدارية غير المشروعة فإلى جانب دعوى الإلغاء فإن دعوى التعويض ممكنة إذا ترتب عن ذلك القرار أضرارا، لكن ترفع الدعوى هنا على أساس الخطأ.

ولقد أقر المشرع هذه المسؤولية في عدة نصوص قانونية، ومن أهمها نجد:

1. الأمر رقم 74-26 المتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات:

فهذا القانون يقضي بإدماج الأراضي في الاحتياطات العقارية للبلديات بموجب قرار صادر عن الوالي، ويتم اكتسابها مقابل عوض تدفعه البلدية المستفيدة للمالك وهذا تطبيقا للمادة 07 منه.

[1] ـ بن شيخ اث ملويا لحسين، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني: المسؤولية بدون خطأ، المرجع السابق، ص ص79، 80.

2. قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة:

لقد أكدت المادة 29 من هذا القانون[1]، أن نزع الملكية يتم بموجب قرار إداري، كما أكدت المادة الأولى منه على التعويض العادل والمنصف والقبلي، والتعويض هنا ليس على أساس الخطأ، بل على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، بحيث أن الضرر الذي لحق بالشخص الذي انتزعت ملكيته لصالح المنفعة العامة، يجب أن تتحمل الإدارة التعويض ضمانا لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، غير أنه تكون المسؤولية على أساس الخطأ إذا تم نزع الملكية خارج الحالات التي حددها القانون، أين يعتبر قرار نزع الملكية المخالف للقانون تجاوزا للسلطة ويرتب مسؤولية الإدارة بحيث يعتبر قرارا قابل للإبطال وهذا طبقا للمادة 33 من هذا القانون.

3. المرسوم رقم 88-131 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن:

لقد نصت المادة 39 منه على حق المواطن في المطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق به بفعل قرار أو عقد إداري صادر عن الإدارة، ويلاحظ على هذا النص أنه جاء عاما ولم يميز بين قرارات الإدارة المشروعة أو غير المشروعة، كما لا يميز بين القرارات الفردية أو التنظيمية، وتبعا لذلك فالإدارة مسؤولة عن فعل قراراتها المشروعة إذا تسببت في ضرر للمواطن، ومسؤوليتها هنا ليست على أساس الخطأ مادام أن القرار مشروع، بل على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وبالمقابل أقر هذا المرسوم مبدأ المسؤولية بفعل القرارات غير المشروعة للإدارة في نص المادة 05 منه[2].

ثالثا: المسؤولية بفعل عدم تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية

القاعدة العامة أن الأحكام والقرارات الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه واجبة النفاذ، ويقع على السلطات العامة واجب التدخل لتنفيذه تطبيقا لنص المادة 163 من الدستور، لكن بالمقابل قد يحدث أن ترفض الإدارة تنفيذ الأحكام القضائية لدواعي الحفاظ على النظام العام، فرغم أن فعلها مشروع وبدون خطأ، إلا أنها تتحمل المسؤولية، ويبني القضاء الجزائري مسؤولية الدولة عن عدم تنفيذ القرارات القضائية

[1] - راجع، نص المادتين 138 و 139 من قانون 12-07، مؤرخ في 02 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر، عدد 12، لسنة 2012.

[2] - راجع، نص المادتين 05 و 39 من المرسوم رقم 88-131، المرجع السابق.

المتعلقة بالقضايا ما بين الأفراد على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وهذا إذا كان امتناع الإدارة عن التنفيذ مرتكزا على ضرورة الحفاظ على النظام العام (أي مبررا)، أما إذا كان التذرع بضروريات الحفاظ على النظام العام ليس في محله، وعدم التنفيذ يتعلق بحكم صادر ضدها، فإن المسؤولية تقوم على أساس الخطأ الجسيم، أما إذا كانت ضروريات النظام العام قائمة، وذلك بوجود خطر على النظام العام، على نحو أنه إذا تم التنفيذ فإنه من حق الإدارة رفض تقديم يد المساعدة لتنفيذ حكم قضائي، لكن بذلك الرفض إنما يتم في الميعاد الممنوح لها قانونا.

وتبعا لذلك لا نكون أمام ضرر خصوصي إلا إذا استمر عدم التنفيذ لمدة تتجاوز الميعاد القانوني الممنوح للإدارة، أما إذا كان التوقف عن التنفيذ لا يتجاوز المدة القانونية فإنه لا نكون بصدد ضرر خصوصي، ولا نكون أمام قطع المساواة أمام الأعباء العامة[1].

ولضمان تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية تدخل المشرع الجزائري بموجب قانونين وهما:

1. القانون رقم 02-91 المحدد للقواعد الخاصة لمطبقة على بعض أحكام القضاء:

تتعلق هذه الأحكام بتنفيذ القرارات القضائية المتعلقة بإدانات مالية في النزاعات ما بين الإدارات العمومية ومن بينها المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ففي حالة صدور أحكام قضائية لصالح المواطنين ضد الإدارة بالإدانات المالية، ولم تقم الإدارة بتنفيذها، فإنه حسب المدة 05 منه فإنه يمكن للمواطنين المعنيين أن يتحصلوا على الديون لدى الخزينة العامة وفقا للشروط المحددة في المادة 06 وهي:

- تقديم عريضة مكتوبة لأمين الخزينة الولائية التي يقع فيها موطنه، ويجب إرفاقها بنسخة تنفيذية أو القرار المتضمن إدانة المحكوم عليه.
- كل الوثائق والمستندات التي تثبت بأن إجراءات التنفيذ عن طريق القضاء بقيت طيلة شهرين دون نتيجة من تاريخ إيداع الملف لدى المحضر القضائي[1].

[1] - بن شيخ اث ملويا لحسين، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني: المسؤولية بدون خطأ، المرجع السابق، ص ص 113، 114.

2. القانون رقم 09-01 المتضمن تعديل قانون العقوبات:

نظرا لعدم كفاية القانون 02-91 السالف الذكر، لكونه يتعلق فقط بالأحكام القاضية بالتعويض ولا تشمل تلك المتعلقة بإبطال قرارات إعادة الإدماج في منصب الوظيفة، أو طرد الإدارة من المحلات، تدخل المشرع بموجب القانون رقم 09-01 في المادة 135 منه التي تمنح للمواطن الذي يتحصل على حكم أو قرار قضائي يقضي على الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل وتمتنع عن تنفيذه، اللجوء إلى وكيل الجمهورية قصد تحريك الدعوى العمومية ضد ممثل الإدارة الذي صدرت عنه إحدى الأفعال التالية:

- استعمال السلطة الوظيفية لوقف تنفيذ حكم أو قرار قضائي.
- الامتناع عن تنفيذ الحكم.
- الاعتراض على تنفيذه.
- العرقلة العمدية[2].

وبالرغم من جواز لجوء المواطن إلى أسلوب الغرامة التهديدية لإكراه الإدارة على التنفيذ، فإن أسلوب التجريم الجزائي هو السبيل الأمثل له للحصول على التنفيذ وهذا إلى جانب دعوى التعويض التي يمكن أن يحركها.

رابعا: المسؤولية الإدارية بفعل الأضرار الدائمة للأشغال العمومية

تكون الأضرار المستدامة للأشغال العمومية أضرارا غير عرضية، أي غير ناتجة عن حوادث، لكن نتيجة لتنفيذ الأشغال والتي لا يمكن تفاديها، أو لوجوب تسيير المباني العمومية، وباستطاعتها تقديمها على أنها مساوئ الجوار ، وهي تفتح الحق في التعويض مادام أن شرطي الخصوصية وغير المألوفية متوفران، ولقد طبق

---

[1] - أنظر، المادتين05 و 06 من القانون رقم 91-02، مؤرخ في 08 جانفي 1991، يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، ج.ر، عدد 02، لسنة 1991.

[2] - راجع، نص المادة 138 من القانون رقم 09-01، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 08 جانفي 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج.ر، عدد 15، لسنة 2009.

القضاء الجزائري المسؤولية عن الأضرار الدائمة للأشغال العمومية، وذلك عندما تمنع مثلا أشغال ترقيع شارع لعدة شهور، دخول الزبائن إلى الفنادق والمحلات المتواجدة قرب الشارع.

صدرت في هذا الشأن عدة أحكام قضائية من بينها نجد حكم المحكمة الإدارية للجزائر العاصمة في سنة 1965، أين حكمت بالتعويض لصالح شركة بناءً على وجود علاقة سببية بين طول الأشغال العمومية الذي أدى إلى استحالة الدخول لمرآب الشركة، والضرر الذي لحقها بفعل هذه الأشغال، والذي بلغ درجة من الجسامة بفعل عدم استعمال المرآب، وكيَّفت المحكمة الإدارية الضرر بالغير المألوف[1].

[1] - حكم المحكمة الإدارية بالجزائر العاصمة، مؤرخ في 22 أكتوبر 1965، نقلا عن:
محيو أحمد، المرجع السابق، ص ص 240، 241.

المحور السادس

المنازعـــات العقـــــارية

المحور الخامس: المنازعات العقارية

يهتم القانون العقاري بتنظيم وتحديد الطبيعة القانونية للملكية العقارية التي صنفها إلى ثلاثة أصناف[1]:

1. **ملكية عقارية وطنية:**

هي تلك العقارات والحقوق العينية التي تملكها الدولة والجماعات المحلية حددها قانون 90-03 المتضمن قانون الأملاك لوطنية المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-14 المؤرخ في 20-07-2008، هي نوعان: أملاك وطنية عامة وأملاك وطنية خاصة.

2. **ملكية عقارية خاصة:**

هي مجموع العقارات والحقوق العينية العقارية التي يتملها الخواص بإحدى الطرق المقررة قانونا سواء كان المالك شخصا طبيعيا أو معنويا دون الولاية والجماعات المحلية.

3. **ملكية عقارية وقفية:**

هي مجموع العقارات التي حبست كوقف على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير، نظمها القانون رقم 91-10 الممؤرخ في 27-04-1991 المعدل والمتمم بالقانون رقم 01-07 المؤرخ في 22-05-2001.

وعليه سنحاول بداية دراسة الملكية العقارية الخاصة بصفة عامة، فالملكية هي حق التمتع والتصرف في الشي المملوك الذي قد يكون عقارا أو منقولا، فإذا كان الشي الذي يقع عليه حق الملكية عقارا نكون بصدد المكية العقارية. وعليه حق الملكية يمنح صاحبه سلطات ثلاث[2]:

1. **سلطة التصرف**: لمالك العقار الحق في القيام بجميع التصرفات القانونية على عقاره كالبيع والإيجار.
2. **سلطة الاستعمال**: لمالك العقار التمتع بهذا الأخير واستعماله كما يشاء بشرط ألا يخالف الاستعمال القانون.
3. **سلطة الاستغلال**: لمالك العقار تسخير عقاره للحصول على الثمار والاستغلال نوعان: استغلال مباشر واستغلال غير مباشر.

أما **الاستغلال المباشر**: فهو استغلال المالك للعقار بنفسه كمن يملك قطعة أرضية فيزرعها بنفسه ويجني ثمارها.

---

[1] . عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية، دار هومه ، الجزائر، 2001م ، ص 09 ـ 11.

[2] ـ نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010م، ص 66

وأما **الاستغلال غير المباشر**: فهو استغلال المالك للعقار عن طريق الغير، كمن يؤجر أرضه للغير.

ولقد عبَّر المشرع الجزائري على سلطتي الاستعمال والاستغلال بسلطة التمتع حسب ما ورد في نص المادة 674 مدني.

المبحث الأول: نطاق الملكية الخاصة

تمتد ملكية العقار إلى كل ما يعد من عناصره الجوهرية وكذا فروعه

- **المطلب الأول: عناصر العقار الجوهرية**

مالك العقار يملك كل ما يعد من عناصره الجوهرية، والعنصر الجوهري هو كل ما لا يمكن فصله عن الشيء المملوك دون أن يهلك أو يتلف أو يتغير.

- **إذا كان العقار بناء:** تشمل ملكيته جميع أجزائه المكونة له من جدران وأرضية وسقف وكذا جميع المواد الداخلة في تكوينه.
- **إذا كان العقار أرضا:** تشمل ملكية الرض ما فوقها وما تحتها أي يمكن لمالك الأرض أن يبني المنشآت فوقها ويغرس دون ان يتعدى الحدود التي وضعها القانون حسب ما ورد في نص الفقرة 02 من المادة 675 مدني.

- **المطلب الثاني: فروع العقار**

تمتد ملكية العقار إلى فروعه من ملحقات وثمار ومنتجات[1].

- **الملحقات:** هي كل ما يلحق العقار بصفة دائمة دون أن يكون داخلا في أصل هذا العقار، كالعقارات بالتخصيص.
- **الثمار:** هي كل غلّة يمنحها العقار بصفة دورية ومنتظمة دون أن يُفسد العقار أوينقص من قيمته كالمحاصيل الزراعية أو المبالغ التي يجنيها المالك مقابل استغلال وانتفاع الغير بالعقار.
- **المنتجات:** هي كل ما ينتجه العقار بصفة غير متجددة مع مساسه بأصل العقار كالمنتجات المستخرجة من المناجم.

المبحث الثاني: أنواع الملكية العقارية الخاصة

تتنوع الملكية العقارية الخاصة إلى عدّة أنواع، وهي[2]:

[1] - زهدي يكن ، شرح مفصل في الملكية العقارية والحقوق العينية غير المنقولة، دار الثقافة، بيروت، ط3 ، 1974، ص 52.

[2] . عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية، المرجع السابق ، ص 12.

أ) **الملكية المفرزة:** تقع الملكية على عقار معين بالذات يملكه شخص واحد فقط، سواء كان الشخص طبيعيا أو معنويا يتمتع لوحده بالسلطات الثلاث السالفة الذكر ونقول أن ملكيته ملكية تامة.

ب) **الملكية المجزأة:** يجوز لمالك العقار أن يجزء الملكية وذلك بمنحه الانتفاع لشخص آخر عن طريق التعاقد أو الوصية لمدة معينة، ولقد نظمت أحكام الملكية المجزأة المواد 844 إلى 857 من القانون المدني.

ت) **الملكية المشتركة:** هي الحالة القانونية التي تكون عليها ملكية العقار المبني (عمارة مثلا) مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة.

وعليه، تشمل الملكية العقارية المشتركة، أجزاء خاصة وأجزاء مشتركة

أما الأجزاء الخاصة فلقد حددتها المادة 744 مدني على سبيل الحصر نذكر منها:ك الطلاء الداخلي للحيطان، الأنابيب الداخلية، منحنيات التوصيل الخاصة بالأجهزة من مجموع الحنفيات واللوازم المتصلة بها، قضبان النوافذ والدرابيز الحديدية للشرفات، الخزائن المموهة والأدوات الخاصة بالتدفئة وتسخين المياه...الخ.

وأما الأجزاء المشتركة فحددتها هي الأخرى المادة 745 مدني نذكر منها: البساتين والجنائن، الرواق الخارجي، المصاعد، ممرات الدخول والخروج، المحلات المستعملة للمصالح المشرتكة، الجدران الأساسية في البناء...الخ.

ولكل شريك في الملكية الحق في أن يتمتع بالأجزاء الخاصة التابعة لحصته كما له أن يستعمل وينتفع بالأجزاء المشتركة بشرط لا يضر بحقوق باقي الشركاء أو يلحق ضررا بما أعد له العقار.

ث) **الملكية الشائعة:** هي الحالة التي يعود فيها حق الملكية لأكثر من شخص واحد، حيث يملك كل واحد منهم حصة دون أن تكون الحصص مفرزة ويعتبر الورثة مالكين على الشيوع[1].

- **إدارة المال المشاع:**

يجوز للمالكين على الشيوع أن يعينوا واحد منهم يعد وكيلا عنهم يتولى إدارة المال الشائع، فإذا لم يعينوه يعتبرون كلهم مسؤولين عن إدارة المال الشائع ويتحملون نفقات إدارته وحفظه والضرائب المفروضة عليه كل على قدر حصته.

كما أن للشركاء الذين يملكون ¾ المال الشائع أن يقرروا في سبيل تحسين الانتفاع بهذا المال القيام بالتغيرات الأساسية والتعديل الخارج عن الإدارة المعتادة بشرط تبليغ باقي الشركاء على الشيوع ولهؤلاء حق التعرض أمام المحكمة المختصة في أجل قدره شهران من وقت الإعلان.

[1] - زهدي يكن ، المرجع السابق، ص 223.

- **التصرف في المال الشائع:**

– تصرف الشريك في حصته الشائعة:

لكل مالك على الشيوع مطلق الحرية في التصرف في حصته، بشرط ألا يضر بحقوق باقي الشركاء على الشيوع وهو ما نصت عليه المادة 714 مدني كمن يبيع قطعة أرضية آلت إليه عن طريق الإرث.

– التصرف الصادر عن أغلبية الشركاء

يجوز للشركاء على الشيوع الذين يملكون ¾ المال الشائع أن يتصرفوا في المال بشرط إعلامهم باقي المالكين على الشيوع بعقد غير قضائي، ولمن خالف التصرف الحق في الالتجاء إلى القضاء خلال شهرين من يوم الإعلان وللمحكمة المختصة السلطة التقديرية في إبطال التصرف من عدمه.

- **حفظ المال الشائع:**

على أنه يجوز لأي مالك على الشيوع إتخاذ كل الوسائل التي تلزم حفظ الشيء ولو كان بغير موافقة باقي الشركاء كرفع أحد الورثة دعوى طرد ضد شخص اعتدى على الملكية المشاعة دون أخذ موافقة باقي الورثة فهو جائز قانونا، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 75576 المؤرخ في 1992/01/21 مجلة قضائية عدد 01، سنة 1996، ص16.

- **انقضاء الشيوع بالقسمة:**

– القسمة الاتفاقية (قسمة المهايأة)[1]:

يتفق المالكون على الشيوع على تقسيم المال المشاع حيث يخصص لكل واحد منهمم حصة فيه ينتفع بها مقابل تنازله عن الانتفاع بباقي الأجزاء، ولقد حدد المشرع الجزائري في المادة 733 من القانون المدني مدة هذا الاتفاق وحددها في مدة لا تتجاوز 05 سنوات، فإن لم يحددوا مدة للقسمة في الاتفاق كانت مدتها سنة واحدة قابلة للتجديد ما لم يعارض أحد المالكين على الشيوع القسمة خلال ثلثة أشهر قبل انتهاء السنة.

كما تجب الملاحظة إلى أنه إذا دامت قسمة المهايأة 15 سنة تنقلب إلى قسمة نهائية ما لم يتفق الشركاء في الشيوع على غير ذلك (قرار صادر عن المحكمة العليا رقم 148362 مؤرخ في 28-05-1997 مجلة قضائية، عدد 01، سنة1997، ص13).

[1] ـ عزمي البكري، قسمة المال الشائع وأحكام دعوى الفرز والتجنيب فقها وقضاء، دار محمود للتوزيع والنشر، الطبعة الخاصة، ص 12.

– القسمة القضائية:

إذا لم يتفق المالكون على الشيوع على قسمة المال الشائع وديا يلجؤون إلى القضاء لقسمته قضاء والقسمة القضائية نوعان: قسمة عينية وقسمة عن طريق البيع بالمزاد العلني[1].

- **القسمة العينية**[2]: إذا اختلف الشركاء على قسمة المال المشاع يجوز لأحد الشركاء رفع دعوى قضائية على باقي الشركاء يطالبهم فيها بالخروج عن الشيوع وقسمة المال المشاع، وتتم القسمة عن طريق الاقتراع بعد تكوين الحصص وفرز الأنصبة وإعطاء كل شريك نصيبه المفرز بالاعتماد على تقرير الخبير الذي تعينه المحكمة، بموجب حكم قبل الفصل في الموضوع. (قرار المحكمة العليا، رقم 126622، مؤرخ في 24-10-1995، مجلة قضائية، عدد 01، سنة 1996، ص 117).
- **القسمة بطريقة البيع بالمزاد العلني**: إذا ما تعذرت قسمة العقار عينا أوكان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته بيع هذا العقار بالمزاد ويجوز أن تقتصر المزايدة على الشركاء في الشيوع فقط إذا طلبوا هذا بالإجماع (قرار المحكمة العليا، رقم 94089، مؤرخ في 26-10-1993، مجلة قضائية، عدد 01، سنة 1994، ص 79)، ويتم بيع العقار بالمزاد العلني وفق إجراءات قانونية حددتها المواد من 747 إلى 765 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي كالآتي:

يتم البيع في الموعد والمكان المحددين لعقد جلسة المزايدة بمقر المحكمة التي أمرت بالبيع (المادة 763 ق.إ.م.إ) بعد تحضير دفتر الشروط (قائمة شروط البيع) وإيداعه بكتابة الضبط من طرف المحضر القضائي مرفوقا بما يثبت نشر إعلان البيع بالمزاد العلني الذي يتم وفق المادة 750 ق.إ.م.إ، من تقديم صورة من الجريدة التي تم فيها الإعلان أوتأشيرة الموظف المؤهل على هامش الإعلان المنشور حيث بينت المادة 750 أماكن نشر الإعلان وهي:

1. في باب أومدخل كل عقار من العقارات المراد بيعها بالمزاد.
2. في جريدة يومية ووطنية أوأكثر حسب أهمية العقار.
3. في لوحة الإعلانات بالمحكمة التي يتم فيها البيع.
4. في لوحة الإعلانات بقباضة الضرائب والبلدية التي يوجد فيها العقار.
5. في الساحات والأماكن العمومية.
6. وفي أي مكان آخر يحتمل أن يضمن جلب أكبر عدد من المزايدين.

---

[1] . ياسين محمد خلف الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دراسة مقارنة ، دار الثقافة، عمان، ط1، 2005م، ص63.

[2] . أحمد خالدي، القسمة بين الشريعة والقانون المدني، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008م، ص 110.

ويرسو المزاد على من تقدم بأعلى عرض وكان آخر مزايد الذي قدم عرضا لا يزاد عليه بعد النداء به 03 مرات متتالية تفصل بين كل نداء دقيقة واحدة (المادة 757 ق.إ.م.إ).

وعلى إثر انتهاء المزايدة يصدر حكم يسمى حكم رسو المزاد وهوغير قابل للطعن بالطرق المقررة قانونا (المادة 765 ق.إ.م.إ).

ويلتزم الراسي عليه المزاد بدفع خمس (5/1) الثمن والمصاريف القضائية حال انعقاد الجلسة ويدفع المبلغ الباقي لدى أمانة الضبط خلال 8 أيام من تاريخ جلسة المزايدة (المادة 757 ق.إ.م.إ).

ويعتبر حكم رسو المزاد سندا للملكية بعد تسجيله وقيده بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال الشهرين التاليين لصدوره (المادة 762 ق.إ.م.إ).

وفي حالة عدم تنفيذ الراسي عليه المزاد لالتزامه يتم إعذاره بالدفع خلال 05 أيام، فإن لم يدفع يعاد البيع على ذمته ويلتزم المزايد المتخلف (الراسي عليه المزاد الأول) بدفع الثمن إذا ما قل السعر الجديد عن الثمن الوارد في الحكم الأول (المادة 758 ق.إ.م.إ)، وبعد بيع العقار بالمزاد العلني يقسم ما يقابله من ماله على الشركاء كل حسب حصته في الميراث.

هذا عن أنواع الملكية العقارية، إلا أنه قد تنشأ عدة منازعات خاصة بملكية العقار أو حيازته تتخذ الوصف المدني أو الإداري أو الجزائي، وعليه سنحاول التطرق لبعض المنازعات العقارية الشائعة في ساحة القضاء اتباعا في مايلي:

المبحث الثالث: المنازعات الخاصة بالحيازة

الحيازة كأصل عام لا تعتبر سندا للملكية في العقارات، إلا أنها تعتبر كذلك إذا استمرت الحيازة مدة معينة تختلف باختلاف مصدر الحيازة فتكتسب الملكية بالتقادم[1].

1. **إذا لم يكن للحائز سند:** حددت مدة التقادم المكسب كأصل عام في 15 سنة بشرط استمرار الحيازة طول هذه المدة دون انقطاع.
2. **إذا كان للحائز سند صحيح:** حددت مدة التقادم المكسب للملكية في 10 سنوات بشرط حيازته للعقار بحسن نية ووجود السند الصحيح، ومثاله الشخص الذي يحوز شهادة حيازة، إذا ساوت مدة حيازته للعقار عشر سنوات يكتسبه بالتقادم.

- **المطلب الأول: إجراءات اكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب**

1. في ظل المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21-05-1983:

[1] ـ عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه ، الجزائر، 2011م، ص 133.

يقوم الحائز الذي يحوز عقارا حيازة مستمرة وغير منقطعة ولا متنازع عليها وعلنية بتقديم طلب إلى الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليميا بتحرير عقد يتضمن الاعتراف بالملكية ويسمى هذا العقد بعقد الشهرة، فعقد الشهرة هو محرر رسمي يعد من قبل موثق طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه يتضمن إشهار الملكية على أساس التقادم المكسب بناءً على تصريح طالب العقد ويخضع تحريره للإجراءات الآتية:

أ) تكوين ملف عقد الشهرة: يقدم للموثق ملفا من 03 نسخ يتضمن الوثائق الآتية:

- الأوراق الثبوتية للحالة المدنية للمعني.
- إفادات الشهود مكتوبة تدل على أن المعني يحوز العقار المدة امطلوبة قانونا.
- مخطط المحل معد من طرف شخص معتمد لاسيما: الخبراء العقاريين، المهندسين المعماريين، الخبراء في القياس، مكاتب الدراسات.
- تصريح شرفي على أن الحائز يمارس على العقار حيازة تطابق أحكام المواد 827 وما يليها من القانون المدني.
- الشهادات الجبائية عند الاقتضاء كسجل الضريبة العقارية.

ب) التحقيق والتحري[1]:

بعد التأكد من تمام أوراق ملف الشهرة يقوم الموثق بالاتصال بمختلف الإدارات التالية حتى تُمكنه من المعلومات اللازمة:

ـ طلب رأي رئيس المجلس الشعبي البلدي: يوجه الموثق إشعارا لرئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يقع مكان تواجد العقار محل الطلب للتأكد إن كان يدخل ضمن أملاك البلدية أو احتياطاتها العقارية ولرئيس البلدية أجل 04 أشهر للإجابة من تاريخ تلقي الملف، وسكوته طيلة هذه المدة يعتبر موافقة منه على تحرير عقد الملكية بصفة رسمية .

ـ طلب رأي مديرية أملاك الدولة طبقا للمادة 03 من المرسوم رقم 83-352 يلزم الموثق بتوجيه إشعار إلى نائب مدير الشؤون العقارية وأملاك الدولة في الولاية، طالبا منه تحديد الطبيعة القانونية للعقار إن كان يدخل ضمن أملاك الدولة من عدمه، فيقوم النائب بإجراء تحقيق عن طريق مفتشية أملاك الدولة الواقعة بدائرة اختصاص موطن العقار محل عقد الشهرة التي تتصل بمصالح الحفظ العقاري ومكتب مسح الأراضي ومصلحة السكن في الولاية والمجلس الشعبي البلدي وبعد ختم التحقيق يرسل الملف مرفقا بتقرير

[1]ـ مليكش نصيرة، وغليس علاوة، التحقيق العقاري في ظل القانون رقم:07 ـ 02، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، الجزائر ، 2014 ـ 2015، ص47.

مفصل إلى نائب أملاك الدولة والشؤون العقارية وعلى هذا الأخير إخطار الموثق وتبليغه بالتقرير خلال 04 أشهر من تاريخ استلام الإشعار.

- نشر الطلب: يقوم الموثق طبقا للمادة 04 من نفس المرسوم بنشر طلب إعداد عقد الشهرة في إحدى الصحف اوطنية وفي مقر البلدية عن طريق الالتصاق على نفقة الأطراف المعنية.
- تلقي الاعتراضات: قد يتلقى الموثق اعتراضات على طلب إعداد عقد الشهرة سواء من البلدية أو مصالح أملاك الدولة أو من المواطنين، فما عليه في هذه الحالة سوى توجيه الأطراف إلى الجهة القضائية المختصة لحل النزاع تطبيقا لنص المادة 08 من المرسوم 83-352.

ج. تحرير العقد وشهره بالمحافظة العقارية:

يحرر الموثق عقد الشهرة بعد تأكده من الملف وعدم ورود أي اعتراضات وكذا تأكده من أن العقار لم يخضع لإجراءات المسح العقاري ثم يسجله بمصلحة التسجيل والطابع بمفتشية الضرائب التابع لها مكتب التوثيق إقليميا، وذلك في أجل لا يتجاوز شهر تحت طائلة غرامة تأخيرية من أجل تحصيل الدولة الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية وأخيرا يشهره باالمحافظة العقارية حتى تنتقل الملكية.

2. في ظل القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27-02-2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليمه سندات ملكية عن طريق تحقيق عقاري:

هذا القانون ألغى المرسوم رقم 83-352، ففي ظل هذا القانون لم يعد يسلم عقد الشهرة وإنما سند ملكية بعد إجراء تحقيق عقاري يوجه من طرف الحائز إلى مسؤول مصالح الحفظ العقاري المختص إقليميا.

أ) الشروط الواجب توفرها في العقار المطبق عليه إجراء المعاينة:

- يجب ألا يكون هذا العقار قد خضع لعمليات مسح الأراضي العام.
- أن يكون من العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات مليكة.
- ألا يكون مندمجا ضمن الأملاك الوطنية بما فيها أراضي العرش –هي عبارة عن أراضي ذات وجهة فلاحية (أي أراضي تنتج بتدخل الإنسان سنويا أوخلال عدة سنوات إنتاجا يستهلكه البشر أو الحيوان أو يستهلك في الصناعة استهلاكا مباشرا أو بعد تحويله طبقا للمادة 04 من قانون التوجيه العقاري) تابعة للأملاك الوطنية الخاصة يحوزها أفراد عرش ما بشكل مشاع على سبيل الانتفاع الدائم وتتركز في الهضاب العليا والمناطق السهبية في الجزائر- أو الأملاك الوقفية.

ب) إجراءات التحقيق والمعاينة:

- يجب التأكد أثناء التحقيق أنصاحب الطلب يمارس حيازة تسمح له باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقا لأحكام القانون المدني.
- بعد أن ينتج عن التحقيق العقاري ثبوت حق الملكية يصدر مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي مقررا يتعلق بالترقيم العقاري للمحافظ العقاري إقليميا ليقوم بالتنفيذ وذلك بشهر الحقوق المعاينة أثناء التحقيق العقاري في السجل العقاري ثم القيام بإعداد سند الملكية الذي يرسله إلى مسؤول الحفظ العقاري الولائي بغرض تسليمه إلى المعني.

المطلب الثاني: المنازعات الناشئة عن شهادة الحيازة

تتنوع المنازعات الناشئة عن منح شهادة الحيازة إلى 03 أصناف:

1 ـ منازعات جزائية:

يتابع جزائيا طبقا لنص المادة 46 من قانون التوجيه العقاري كل من استعمل طرق احتيالية للحصول على شهادة الحيازة بناءً على شكوى يرفعها المالك الحقيقي أو رئيس البلدية أومدير أملاك الدولة.

2 ـ منازعات إدارية:

ترفع دعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية من طرف المالك الأصلي لإلغاء شهادة الحيازة إذا ما ثبت خرق القانون من طرف ممثلي الهيئات العمومية (المحافظة العقارية) طبقا للمادتين 23 و 24 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12-11-1975 المتعلق بالمسح العام وإنشاء السجل العقاري مع العلم أن الدولة تلزم بالتعويض إذا ثبت خطأ المحافظ العقاري.

3 ـ منازعات مدنية:

وهي الدعاوى التي يختص بها القاضي المدني والتي يرفعها حامل شهادة الحيازة في مواجهة الغير الذين يعارضون حيازته ومن بينها دعاوى حماية الحيازة وهي ثلاثة أنواع:

نص المشرع الجزائري على دعاوى الحيازة في المواد من 524 إلى 530 ق.إ.م.إ.د، كما نص على الحيازة في المواد 808 وما بعدها من القانون المدني والمادة 487 ق.م.

ولم ينص المشرع على تعريف الحيازة وإنما أتى بأحكامها، كما لم يبين أنواع دعاوى الحيازة وإنما أورد نوعا فقط منها وهو دعوى استرداد الحيازة حينما حدد شروط هذه الدعوى، غير أنه من المتفق عليه فقها أن دعاوى الحيازة هي ثلاثة: دعوى منع التعرض، دعوى وقف الأعمال الجديدة، دعوى استرداد الحيازة.

أ. **دعوى منع التعرض**[1]:

وهي الدعوى الأصلية في دعاوى الحيازة لأنها ترفع في كل صور التعرض للحيازة، أما الدعاوى الأخرى للحيازة فلا ترفع إلا في صور خاصة من التعرض، ويؤخذ من المادة 524 ق.إ.م.إ.د، أن دعوى منع التعرض يشترط فيها الشروط الآتية:

- **شروط دعوى منع التعرض:**

وتتمثل فيما يلي: الحيازة القانونية، أن تكون الحيازة ظاهرة وواضحة وهادئة، أن يكون موضوع الحيازة مما يكتسب بالتقادم، استمرار الحيازة لمدة سنة، وقوع التعرض للحائز في حيازته، رفع الدعوى خلال سنة من وقوع التعرض.

1. الحيازة القانونية:

وهي السيطرة الفعلية للشخص على الشيء أواستعماله لحق عيني باعتباره مالكا للشيء أو صاحب الحق العيني.

وحتى تكون الحيازة قانونية يجب أن يتوافر فيها الركنان المادي والمعنوي:

- **الركن المادي للحيازة:** هو الأعمال المادية التي يجريها الحائز على الشيء المحوز وفق ما تسمح به طبيعته كزراعة الأرض أوتحويطها إذا كانت أرضا فضاء أو السكنى فيها إذا كانت منزلا، وسواء باشر هذه الأعمال المادية بنفسه أو بواسطة شخص آخر باسمه ولحسابه كالخادم والعامل والتابع للحائز متى كان يؤتمر بأمره طبقا للمادة 810 ق.م، بقولها: "تصح الحيازة بالوساطة، متى كان الوسيط يباشرها باسم الحائز وكان متصلا به اتصالا يلزمه الائتمار بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيازة...".

مع الإشارة أنّ الأعمال المادية التي يستدل بها على الحيازة يجب أن تكون ذات أهمية كبيرة، أمّا إذا كانت تلك الأعمال العادية التي يجريها الشخص على عقار تعدو أن تكون مجرد رخصة من المالك أو من الأعمال التي يتسامح فيها عادة للغير كسقي الماء من بئر في أرض الجار أو المرور في الأرض الفضاء فإن تلك الأعمال المادية لا تكون حيازة.

- **الركن المعنوي للحيازة:** وهو نية الحائز في استعمال العقار المحوز باعتباره مالكا له، أما إذا كان واضعا يده عليه فقط من غير الظهور بمظهر مالكه فإنّ وضع اليد هذا يكوّن الحيازة المادية فقط

[1] ـ فريدة محمدي زواوي، الحيازة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000، ص 63.

كالمستعير والحارس والوكيل والمزارع، فإن هؤلاء لا يجوز لهم أن يلتجئوا إلى دعوى منع التعرض وبالتالي فإن هذه الحيازة المادية أو العرضية لا يحميها القانون بواسطة دعاوى الحيازة[1].

واستثناءً عن القاعدة المتقدمة أجاز المشرع في بعض الأحيان للحائز حيازة مادية فقط أن يرفع دعوى منع التعرض ويطلب حماية حيازته كالمستأجر فهذا يحوز حيازة مادية فقط، فإذا تعرض له أجنبي في حقه الثابت في العين المؤجرة إليه فله أن يقيم عليه دعوى منع التعرض وهو ما أشارت إليه المادة 487 ق.م بقولها: "لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادي الصادر من الغير الذي لا يدعي حقا على العين المؤجرة وللمستأجر أن يطالب شخصيا المتعرض بالتعويض عن الضرر الذي لحقه وله أن يمارس ضده كل دعاوي الحيازة".

2. أن تكون الحيازة ظاهرة وواضحة وهادئة:

بما أن الحيازة تؤدي إلى كسب الملكية بمضي المدة اشترط القانون أن تكون الحيازة ظاهرة وواضحة وهادئة.

✓ **ظاهرة:**

هي أن يباشر الحائز أعمالا على اشيء المحوز أمام الناس بحيث يراها ويعلمها حتى من يحتج عليه بتلك الحيازة حتى لا يبقى له عذر في عدم الاحتجاج على الحائز في الوقت المناسب.

ومفهوم كون الحيازة ظاهرة فإن كانت خفية فلا أثر لها تجاه من أخفيت عنه إلا من الوقت الذي يزول عيب الخفاء وهذا ما اشارت إليه المادة 2/808 ق.م، بقولها: "...أو أخفيت عنه الحيازة إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب".

✓ **واضحة:**

هي أن لا يكون فيها أي لبس أو غموض أو تأويل فإن كانت كذلك فلا يحتج بها على من التبس عليه أمرها إلا من الوقت الذي يزول فيه هذا العيب.

فمثلا كالوارث الحائز لعقار مورثه فإن حيازته لهذا العقار فيه غموض والتباس فاستيلاء على العقار المتخلف ووضع يده عليه وحده يفسر بتفسيرين: يحتمل أنه يباشر أعمال الحيازة نيابة عن باقي الورثة كما يحتمل أنه يحوزه لحسابه الخاص، لأنه كما هو معلوم أن الشريك المشتاع له الحق في الانتفاع بالمال المشاع جميعه.

[1] ـ المرجع نفسه، ص 63.

✓ **هادئة:**

أي أن يكون الحائز قد اكتسب الحيازة ابتداءً بطريقة هادئة لا عنف فيها ولا إكراه سواء كان الإكراه ماديا أو أدبيا، فإن اكتسبها عن طريق العنف والإكراه فلا يكون له أثر في مواجهة من وقع عليه الإكراه إلا من الوقت الذي يزول فيه هذا العيب وهو ما أشارت إليه المادة 808 ق.م، بقولها "إذا اقترنت الحيازة بإكراه فلا يكون لها أثر اتجاه من وقع عليه الإكراه إلا من والوقت الذي تزول فيه هذه العيوب".

غير أن الإكراه الذي يفسد الحيازة هو الإكراه الواقع ابتداءً، أما الإكراه اللاحق لاكتساب الحيازة الهادئة والرامي إلى المحافظة على الحيازة فإنه لا يؤثر فيها.

3. أن يكون موضوع العقار مما يكتسب بالتقادم:

بما أن الحيازة سبب لكسب الملكية بالتقادم أي بمضي المدة فإن الحيازة المعتبرة قانونا هي التي تؤدي إلى كسب الشيء المحوز عن طريق التقادم المكسب.

أما إذا كانت الحيازة واقعة على عقار لا يكتسب بالتقادم كالأملاك العامة للدولة فإن تلك الحيازة لا تنتج أي أثر في مواجهة الدولة مهما طالت مدة الحيازة.

4. استمرار الحيازة لمدة سنة:

يشترط في رافع دعوى منع التعرض أن يكون حائزا للعقار مدة سنة كاملة قبل حصول التعرض له سواء حاز بنفسه تلك المدة أوأتمم مدة السنة خلفه، وهذا ما أشارت إليه المادة 814 ق.م، بقولها: "تنتقل الحيازة إلى الخلف العام بجميع صفاتها".

5. وقوع التعرض للحائز في حيازته:

يشترط لقبول دعوى منع التعرض أن يقع تعرض للحائز في حيازته سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا.

- **فالتعرض المادي:** هو الفعل المادي الذي يحرم الحائز من الانتفاع بالعين المحوزة أو يعطل الانتفاع بها تعطيلا كليا أو جزئيا، كزراعة الأرض أو شق حفر فيها أو قطع أشجارها أوجني ثمارها أوالبناء فيها إلى غير ذلك من الأعمال التي تكدر صفو الحيازة سواء كانت تلك الأفعال نافعة أو ضارة.
- **أما التعرض القانوني:** فهو كل إجراء قانوني يرمي إلى الإدعاء بحق فيه إنكار لحيازة الحائز، كما إذا أرسل المتعرض إنذارا للحائز بعدم البناء في العقار المحوز أو طلب المتعرض من المستأجر أن لا يؤدي مقابل الإيجار للحائز الذي أجر له العين، أما الأعمال الخفية التي يقوم بها المتعرض والتي لا يظهر فيها بأنه منكر لحق الحائز كسرقة الثمار خفية فإنها لا تبرر إقامة دعوى منع التعرض.

6. رفع الدعوى خلال سنة من وقوع التعرض:

يشترط لقبول دعوى منع التعرض أن يرفعها الحائز خلال سنة واحدة تبتدأ من تاريخ العلم بحصول التعرض، فإن تراخي في إقامتها حتى مرت السنة فإنّ حقه يسقط في إقامة الدعوى وهو ما أشارت إليه المادة 820 ق.م، بقولها: "من حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته، جاز له أن يرفع خلال السنة دعوى منع التعرض"، وكذا المادة 524/أخيرة ق.إ.م.إد.

وإذا تعددت أفعال التعرض فإن السنة المشترطة تبتدأ من آخر فعل يكوّن تعرضا على الراجح في الفقه.

*** ملاحظة:**

تقام دعوى منع التعرض على المتعرض نفسه سواءً قام بفعل التعرض لحساب نفسه أو لحساب غيره، وعلى ورثته وعلى مشتري العقار محل الحيازة ولو كان حسن النية.

وإذا حكمت المحكمة بقبول دعوى منع التعرض فلها أن تأمر بإزالة تلك الأعمال التي تمت ورفع يد المتعرض.

ب. دعوى وقف الأعمال الجديدة:

وهي الدعوى التي يرفعها الحائز لعقار على من شرع في عمل لو تمّ لأصبح تعرضا للحائز في حيازته، مثال ذلك شخص شرع في بناء حائط على ملكه فيقيم عليه جاره دعوى وقف بنائه لأنه لو تركه يتممه لحجز النور عنه.

ودعوى وقف الأعمال الجديدة تختلف عن دعوى منع التعرض في كون الأولى تعد شروعا في عمل لو تم لأصبح تعرضا، أما الثانية فهي تعرض فعلا للحائز في حيازته.

كما أن سبب وقف الأعمال الجديدة هو العمل الواقع على غير عقار الحائز، فإن وقع على عقاره تصبح لدعوى تعرضا للحائز في حيازته[1].

وباستثناء هذين الفارقين فإنّ دعوى وقف الأعمال الجديدة تخضع لنفس الشروط التي تخضع لها دعوى منع التعرض من كون رافعها يشترط فيه أن يكون حائزا حيازة قانونية واضحة هادئة وظاهرة وأن يستمر حائزا مدة سنة لعقار يمكن أن يكتسب بالتقادم.

وهو ما أشارت إليه المادة821 ق.م، بقولها: "يجوز لمن حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته، أن يرفع الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه الأعمال...".

[1] ـ فريدة محمدي زواوي، الحيازة والتقادم المكسب، المرجع السابق، ص 64.

ج. دعوى استرداد الحيازة:

نظمت شروط قبول دعوى استرداد الحيازة المادتان 524 و 525 ق.إ.م.إد، والمواد 817 و 818 و 819 ق.م، ومن خلال هذه المواد يمكن حصر شروط قبول دعوى استرداد الحيازة فيمايلي[1]:

1. ثبوت الحيازة:

يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة أن تكون هذه الأخيرة ثابتة وقت حصول الإعتداء عليها، ويكفي في هذه الدعوى الحيازة المادية فقط، فلا تشترط الحيازة القانونية كما هو الحال في دعوى منع التعرض، وهذا ما أشارت إليه المادة 2/817 ق.م، بقولها: "...ويجوز أيضا أن يسترد الحيازة من كان حائزا بالنيابة من غيره"، فيجوز للمستأجر والحارس والواضع يده على الأموال العامة أن يرفع دعوى استرداد الحيازة التي فقدت منه.

2. فقد الحيازة:

يشترط أن تكون الحيازة فقدت من صاحبها فقدانا كليا سواء كان ذلك الفقدان نتيجة العنف والإكراه أونتيجة الخداع والتحايل بمعنى يكتفي بأن يكون الفقدان قد وقع من غير إرادة الحائز إرادة سليمة.

3. أن ترفع في ظرف سنة:

يشترط لقبول الدعوى أن ترفع داخل السنة التالية لفقدان الحيازة، فإن وقع الفقدان خلسة فإن السنة تبتدأ من تاريخ العلم بذلك الفقدان، وهو ما أشارت إليه المادتين 1/817 ق.م، و 2/524 ق.إ.م.إد.

أما مدة الحيازة قبل سلبها منه فهل يشترط فيها مدة سنة كما في دعوى منع التعرض أم يكتفي فيها بأقل من سنة؟

لم يشترط قانون الإجراءات المدنية والإدارية في رافع دعوى استرداد الحيازة أن يكون حائزا العقار قبل أن يسلب منه مدة سنة كاملة، ولكن في نصوص القانون المدني وطبقا للمادة 818 ق.م، فإنه يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة أن يكون رافعها قد حاز العقار المسلوب منه مدة سنة كاملة قبل السلب، واستثنى حالتين لا يشترط فيهما إتمام السنة قبل سلب الحيازة وهما:

- إذا فقدت الحيازة بالقوة من الحائز، فلهذا الأخير طلب استردادها ولو لم تمض على حيازته سنة كاملة.
- إذا كانت حيازة الحائز مفضلة.

والتفضيل يظهر في صورتين:

[1] - محمد إبراهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، 2009، ص ص52 - 53.

أ- إذا لاكانت إحدى الحيازتين تستند إلى سند قانوني، بينما الحيازة الأخرى لا تستند إلى سند قانوني.

ب- إذا تعادلت الحيازتان سلبا أو إيجابا بأن كان لكل منهما سند قانوني أو لا سند لأي منهما، فالحيازة الأحق بالتفضيل هي الأسبق في التاريخ، ففي هذين الصورتين لا يشترط تمام السنة قبل سلب الحيازة.

ملاحظة:

كما ترفع دعوى استرداد الحيازة على الغاضب الذي سلب الحيازة، ترفع على ورثته الذين يخلفونه وعلى من انتقلت حيازة العقار المتغصب ولو كان حسن النية طبقا لمادة 819 ق.م.

عدم الجمع بين دعوى الحق ودعوى الحيازة

بما أن دعاوى الحيازة تحمي الحيازة ذاتها بغض النظر عن أصل الحق فإن وقع إعتداء على الحيازة فإن دعاويها يقصد بها الحيازة وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل الاعتداء عليها، ولذلك فلا يجوز أن تجمع دعوى الحيازة مع دعوى أصل الحق في آن واحد سواء من طرف المدعي أو المدعى عليه أو القاضي الذي ينظر في دعاوى الحيازة.

1. بالنسبة للمدعى:

إذا كان حائزا وحصل له التعرض في حيازته فأمامه طريقتان لدفع هذا التعرض: إما عن طريق دعاوى الحيازة وهي سهلة، أوعن طريق المطالبة بالحق وهي صعبة.

فإذا التجأ إلى طريق المطالبة بالحق فيكون قد اختار الطريق الصعب وتنازل عن السهل ولذلك لا يجوز له أن يرجع إلى دعاوى الحيازة، لأنه تنازل عنها ضمنيا في الأول وهو ما أشارت إليه المادة 529 ق.إ.م.إد: "لا تقبل دعوى الحيازة ممن سلك طريق دعوى الملكية".

أما إذا بادر المدعي لإقامة دعوى الحيازة لحماية حيازته ولكنه عدل عنها ورفع دعوى الحق فتقبل منه وتعتبر دعوى الحيازة ساقطة.

2. بالنسبة للمدعى عليه:

إذا أقيمت عليه دعوى الحيازة كدعوى عدم التعرض مثلا فلا يجوز له أن يدفع بأنه المالك للعين وأنه صاحب الحق قبل أن يفصل في دعوى الحيازة وتنفيذ حكمها، والحكمة من ذلك هي أن المدعى عليه في دعوى الحيازة حينما يحكم عليه يكون غاصبا للحيازة أومتعرضا لها، ولذلك قبل أن يطالب بالحق يجب عليه أن يرجع الحيازة إلى من اغتصبت منه لأن القانون يحمي الحيازة ذاتها طبقا للمادة 530 ق.إ.م.إد.

3. بالنسبة للقاضي:

يمنع على القاضي الناظر في دعاوى الحيازة أن يبحث في أصل الحق، لأن بحثه في أصل الحق مع دعوى الحيازة لا يبيح له أن ينزع الحيازة من صاحبها ولو ثبت له أن الحائز لا حق له في العين، كما أن القاضي إذا ثبت له أن أصل الحق هو للحائز فلا يجوز له أن يحكم بالحق لأنه لم يطلب أصل الحق وإنما طلب الحيازة فقط، وذلك طبقا للمادة 527 ق.إ.م. إد، بقولها: "لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيازة أن تفصل في الملكية".

ـ مدى حجية الأحكام الصادرة في دعاوى الحيازة

مادام أن أحكام دعاوى الحيازة لا تفصل في الحق وإنما تحمي الحيازة فقط، فإن هذه الأحكام لا تحوز حجية الشي المقضي فيه أمام المحكمة التي ترفع إليها دعوى الحق ولا تمنع المحكوم عليه في دعاوى الحيازة من الالتجاء إلى المحكمة ليطالب بالحق وليس ثمة ما يمنع المحكمة من أن تحكم على من حكمت له أولا في دعاوى الحيازة.

المبحث الرابع: المنازعات المتعلقة بالملكية

قد تنشأ عن المعاملات العقارية عدة نزاعات يتوزع الاختصاص فيها بين القضاء المدني والقضاء الإداري وكذا القضاء الجزائي، وعليه تتنوع المنازعات العقارية إلى عدة أنواع مدنية وإدارية وجزائية، وكل نوع منها يشمل عدة دعاوى تختلف على حسب كل حالة، ونظرا لتشعبها ستتم دراسة بعض المنازعات على سبيل المثال فقط على النحو الآتي:

المطلب الأول: المنازعات العقارية أمام القضاء العادي

وهي نوعان المدنية والجزائية نتناولها وفق الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: المنازعات العقارية المدنية

يختص القضاء العادي بعدة منازعات عقارية نظمها القانون المدني، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر دعوى الغبن أو دعوى تكملة الثمن، فما المقصود بالغبن؟م وما هي إجراءات رفع دعوى تكملة الثمن؟ وماهو الأثر المترتب عليها؟

أولا: مفهوم دعوى الغين

نصت على دعوى الغبن المادة 358 وما بعدها من القانون المدني ويستشف من فحواها إذا زاد الغبن عن الخمس في بيع عقار يجب تكملة الثمن إلى أرعة أخماس ثمنن المثل المقدر وقت البيع أي بمفهوم آخر إذا ما قل ثمن المبيع عن أربعة أخماش ثمن المثل أي الثمن الحقيقي وجب إضافة الفارق أي حاصل أربعة أخماس ثمن المثل منقوص منه ثمن المبيع كما هو مبيت في الآتي:

ثمن المثل = الثمن الحقيقي للعقار وقت البيع = ثمن السوق = مليار سنتيم

ثمن المبيع = الثمن الذي دفعه مقابل الحصول على العقار = 750 مليون سنتيم

5/4 ثمن المثل = الفاصل لتحديد حالة الغبن من عدمه 800 مليون سنتيم

ثمن المبيع أصغر من 5/4 ثمن المثل = حالة الغين

الفارق = 5/4 ثمن المثل – ثمن البيع = (800 مليون – 750 مليون) = 50 مليون سنتيم

ثانيا: تحديد الجهة القضائية المختصة فينظر دعوى الغين

يؤول الاختصاص للنظر في دعوى الغبن لجهة القضاء العادي أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصالها موقع العقار حسب ما ورد في نص المادتين 40 و 518 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية واختصاصها يعتبر في هذه الحالة من النظام العام، كما أنها ترفع أمام القسم العقاري طبقا لنص المادة 515 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثالثا: سقوط دعوى الغين

تسقط دعوى الغبن خلال 3 سنوات من تاريخ انعقاد عقد البيع.

الفرع الثاني: المنازعات العقارية الجزائية

قد يتسم الاعتداء على الملكية العقارية المحمية دستوريا بالطابع الجزائي فيؤول الاختصاص للنظر فيه للقضاء الجزائي وبارجوع إلى قنون العقوبات الجزائري نجده نظم الجرائم الواقعة على العقار وبين أنواعها وأركان وعقوبة كل منها ولعل أهم جريمة تقع على العقار هي جريمة لتعدي على الملكية لعقارية، فمتى تتحقق جريمة التعدي على الملكية العقارية؟ وماهي العقوبة المقررة لها؟

أولا - قيام جريمة التعدي على الملكية العقارية:

نصت على هذه الجريمة المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أومع حمل سلاح ظاهر أومخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة من سنتين إلى 10 سنوات والغرامة من 20.000 إلى 100.000دج".

يستشف من نص المادة 386 أنه لقيام جريمة التعدي على الملكية العقارية لابد من توفر عناصر معينة وهي:

أ ـ إنتزاع عقار مملوك للغير:

ويقصد بالانتزاع أخذ العقار بدون رضاء المالك وتجب الملاحظة إلى أنه لايقصد بعبارة مملوك للغير الملكية العقارية الحقيقية المنصوص عليها في القانون المدني بل لابد من أخذها بمفهومها الواسع وبالتالي يدخل في مفهومها الحيازة القانونية .

ب ـ أن يقترن الانتزاع بالخلسة والتدليس:

ويقصد بالخلسة إنتزاع العقار دون علم مالكه أو حائزه أمّا التدليس فيقصد به إعادة شغل العقار بعد إخلائه عنوة عن المالك وهذا ماذهبت إليه المحكمة العليا في اجتهادها حيث قرّرت أنه لتحقق جريمة التعدي على الملكية العقارية لابد من صدور حكم قضائي يقضي بالطرد مع إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ وأن يعود المحكوم عليه بشغل الأماكن من جديد بعد طرده.

ثانيا ـ العقوبة المقرّرة لجريمة التعدي على الملكية العقارية:

كيّف المشرّع جريمة التعدي على الملكية العقارية على أنّها جنحة وقرّر لها عقوبة السجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج.

أما إذا اقترن الفعل بظرف من ظروف التشديد

عليها في الفقرة الثانية من نفس المادة السالفة الذكر فتشدد العقوبة لتصبح السجن من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 20000إلى 100000دج.

المطلب الثاني: المنازعات العقارية أمام القضاء الإداري

ينظر القضاء الإداري عدة منازعات عقارية مختلفة، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر: الدعوى الناشئة عن عقد الامتياز، فما المقصود بعقد الامتياز؟ ومتى يؤول الاختصاص للقضاء الإداري للنظر فيه؟

الفرع الأول: مفهوم عقد الامتياز

بعد صدور قانون 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار وتطبيقا للمادة 23 منه للوجود ما يسمى بعقود الامتياز وهي عقود تمنح لكل شخص طبيعي أو معنوي متى توفرت فيه شروط منحه تسمح له استغلال قطع أرضية والانتفاع منها في مجال الاستثمار الصناعي مقابل الدينار الرمزي طوال المدة الممنوحة له لإنهاء انجاز مشروعه على أن يدفع إتاوة إيجارية في حالة ما إذا لم يقم بإنجاز مشروعه في المدة المحددة ومنحت له مهلة إضافية.

ويحرر عقد الامتياز عن طريق مدير الأملاك الوطنية الذي يصدر عقدا يحدد فيه الامتياز الذي يكون حسب الشروط والكيفيات المحددة في دفتر الشروط النموذجي ويخضعه للشهر القانوني.

والملاحظ أنه في ظل هذا القانون كان بالإمكان أن يتحول عقد الامتياز بعد انتهاء مدته والقيام بالمشروع تحوله إلى عقد تنازل أي التنازل لصالح صاحب عقد الامتياز عن العقار بمقابل مالي وذلك بمجرد انتهاء المشروع الذي تعاينه قانونا السلطة المؤهلة لذلك، إلا أنه وبصدور القانون رقم 01-16 المؤرخ في 21-10-2001 المتعلق بتطوير الاستثمار المصادق على الأمر رقم 01-03 ألغى مقتضيات المادة 23 من القانون 93-12 وبالتالي نص على الامتياز فقط دون إمكانية تحوله إلى تنازل.

الفرع الثاني: المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز

قد تلجأ الإدارة إلى طلب فسخ عقد الامتياز إذا لم يقم صاحب المتياز باحترام الشروط الواجبة في العقد أو لتوفر حالة من الحالات الآتية كحالة التأجير الثانوي أو التنازل عن حق الامتياز دون موافقة إدارة أملاك الدولة صراحة وكتابيا أو استعمال القطعة الأرضية محل الامتياز أوجزء منها لأغراض غير تلك اتي انبنى عليها الامتياز ففي هذه الحالات يتم رفع دعوى أمام جهات القضاء الإداري لفسخ العقد قضائيا.

المبحث الخامس: طرق الإثبات في المنازعات العقارية

نظرا لعدم عمومية السندات الرسمية المثبتة للملكية العقارية، بسبب كثرة وتشعب القوانين المتحكمة في المجال العقاري في الجزائر، ونظرا لغاية المشرع الجزائري في وضع ضوابط وشروط خاصة، تهدف إلى تنظيم المجال العقاري وتسييره والحفاظ على الحقوق العينية العقارية، الأمر الذي أدى به إلى محاولة خلق حلولا بديلة تضمن إثبات الملكية العقارية وتحميها قانونيا، بالنسبة للعقارات التي لا يملك أصحابها سندات ملكية، فاعتبر كلا من شهادة الحيازة (المطلب الأول)، والمسح العقاري (المطلب الثاني)، والتحقيق العقاري (المطلب الثالث)، آليات فعالة لتطهير الملكية واعطاء لكل ذي حق حقه.

المطلب الأول: شهادة الحيازة

تأسست الحيازة بموجب نصوص القانون المدني الجزائري لا سيما المواد من 808 إلى 843 ، وقد ذكرت شهادة الحيازة في المادة 39 من القانون 90 / 25 المتضمن التوجيه العقاري، ومع ذلك لم يرد لها أي تعريف على مستوى نصوص القانون، وبالرجوع إلى التعريفات الفقهية نجد أن شهادة الحيازة هي : وثيقة إدارية أو سند يعده رئيس المجلس الشعبي البلدي لصالح شخص طبيعي حاز لمدة سنة عقار غير مسجل ولم

يخضع لعملية المسح العقاري، حيازة مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلنية ولا يشوبها أي غموض أو التباس، مع إخضاعه لإجراءات التسجيل والشهر على مستوى المصالح المختصة[1] .

فشهادة الحيازة، رغم خضوعها لعمليتي التسجيل والشهر العقاري إلا أنها لا ترقى إلى القوة الثبوتية لسند الملكية لأنها غير قابلة للتحويل، فالحاصل عليها لا يحق له بيع العقار المنصبة عليه، ولا هبته ولا التنازل عنه، لكنها تستخدم لتسجيل العقار لأول مرة في السجل العقاري، كما أنها تعطي الحق للحائز في الحصول على رخصة البناء أو قرض بنكي [2].

الفرع الأول: إجراءات تحرير وتسليم شهادة الحيازة

تسلم شهادة الحيازة بعد إيداع ملف الطلب على مستوى البلدية، لتتم دراسته ثم يحرر السند ويسجل ويشهر لدى المصالح المختصة.

واستنادا لنص المادة 6 من المرسوم 91 / 254 المؤرخ في 27 / 07 / 1991 المتضمن كيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها[3] لا يجب أن يكون الطلب في شكل عريضة تتضمن كل البيانات المفيدة حول طبيعة العقار محل الحيازة، وقوامه، ومساحته ووضعيته، وكذا هوية الحائز، وتبين عند اللزوم، الحقوق والأعباء التي قد يكون العقار محملا بهما مع تعيين المستفيدين.

كما يجب أن تكون العريضة زيادة على ذلك مرفقة بتصريح شرفي وفق النموذج المحدد في نفس المرسوم، يتضمن تعيين العقار بدقة، والهوية الكاملة لصاحب العريضة وتوقيعه المصادق عليه، وشاهدين اثنين لإثبات أن صاحب العريضة يمارس الحيازة بحسن نية، مبينين مدته للحيازة، وشهادة الحالة المدنية للطالب، ومخطط يبين حدود القطعة المعنية ووضعيتها، وأي وثيقة أو سند يريد الطالب الإدلاء به.

واستنادا لنص المادة 39 من قانون التوجيه العقاري وما صدر في المرسوم التنفيذي له فقد عمدت صلاحية إعداد وتحرير شهادة الحيازة لرئيس المجلس الشعبي البلدي قصد الحفاظ على مصالح الدولة وجماعاتها المحلية.

---

[1] - بوضياف عمار ، المسح العقاري وإشكالاته القانونية في الجزائر، مقال منشور بمجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، أفريل 2006 ، ص 41.

[2] - المرجع نفسه ، ص 41.

[3] - الجريدة الرسمية العدد 36 لسنة 1991م.

بعد ايداع ملف طلب الشهادة، يسجل على مستوى مصلحة شهادة الحيازة ويرقم صفحة بصفحة، ثم يؤشر عليه ويسلم وصل للطالب يثبت تاريخ ورقم الإيداع. ينشر الطلب عن طريق الإعلان الذي يلصق بمقر البلدية المعنية وأماكنها العمومية لمدة شهرين، كما ينشر في جريدة يومية وطنية، على نفقة صاحب الطلب لتمكين عامة الناس من الإطلاع على الطلب وتقديم الإعتراضات خلال المدة المحددة في الإعلان.

يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بتقديم طلب موجه إلى المدير الولائي لأملاك الدولة أو مدير المفتشيات الجهوية لمدة 15 يوما التالية لإيداع الملف بالسجل البلدي ليتم التحقق من عدم انتماء العقار للأملاك الوطنية، وأي اعتراض من الخواص أو من مصالح الأملاك الوطنية يحيل الأطراف مباشرة إلى القضاء لعدم اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في النظر في الإعتراضات.

يحرر رئيس المجلس الشعبي البلدي شهادة الحيازة في خلال 8 أيام الموالية لنهاية مدة الإعتراض إذا لم يتلق المختصون أي اعتراض، وذلك وفق النموذج الملحق بالمرسوم السابق الذكر، ثم تسلم للمعني بعد خضوعها لإجراءات التسجيل والشهر.

الفرع الثاني: تسجيل وشهر شهادة الحيازة

استنادا لنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي 91 / 254 ، لا تسلم شهادة الحيازة للمعني إلا إذا خضعت لإجراءات التسجيل والشهر. حيث يتم تسجيل شهادة الحيازة بمصلحة التسجيل والطابع بمفتشية الضرائب من أجل تحصيل الضرائب لصالح الخزينة العمومية .

بعد ذلك تودع الشهادة في نسختين، على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليميا، ليتم فحصها، وتسجيلها في سجل الإيداع من قبل المحافظ العقاري، والذي يتعين عليه التحقق من هوية الأشخاص وتعيين العقار بصفة دقيقة، والتأكد من صحة المعلومات الواردة في الشهادة ومراقبة كل الاجراءات المطلوبة قانونيا، فإن وجد فيها نقصان، تعين عليه استكمال الإجراء الناقص، وبعدها يتم تسجيل الشهادة بصفة مؤقتة في سجل إيداع مؤقت لمدة 15 يوما، ثم يقوم بعملية التأشير .

يتعين على المحافظ العقاري، إعداد مجموعة البطاقات العقارية المتضمنة شهادة الحيازة، وذلك طبقا لأحكام المادتين 113 ، 114 من المرسوم 75 / 63 المؤرخ في 25 / 03 / 1976.

بعدما تسجل شهادة الحيازة وتشهر، تكتسي طابع الرسمية وتسهل عدة نشاطات لحائزها لا سيما تلك المتعلقة بعمليات البناء الريفي المدعم من طرف الدولة.

وقد جاءت شهادة الحيازة كحل مؤقت فقط، في انتظار استكمال عملية المسح العام واستبدالها بالدفتر العقاري.

المطلب الثاني: المسح العقاري

تأسست عملية المسح العقاري بموجب الأمر 75 / 74 المؤرخ في 12 / 11 / 1975 المتعلق بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ومع ذلك لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريفها بل اكتفى بقوله في المادة 2 من نفس القانون: (إن مسح الأراضي العام يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات ويكون أساسا ماديا للسجل العقاري).

فالمشرع من خلال هذه المادة يركز على الأهداف المؤدية إلى فرز مختلف الملكيات العقارية وتأسيس ما يسمى بالسجل العقاري بشأنها. واذا بحثنا عن التعريف الفقهي لعملية المسح لوجدنا أنه يقصد بها أنها:

(عملية فنية تتولاها السلطات الإدارية المختصة بغرض التأكد من الوضعية القانونية للعقارات على اختلاف أنواعها وما يترتب عليها من حقوق)[1].

ولبلوغ الأهداف المسطرة من وراء عملية المسح خصها المشرع الجزائري بمنظومة قانونية معتبرة، كما خصصت لها السلطات العمومية تكاليف باهضة وأجهزة ضخمة، لتنفذ جملة من الاجراءات وصولا إلى تأسيس السجل العقاري بداية من إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية، ثم إيد اع جداول الإجراء الأولي ثم ترقيم العقارات إما ترقيما مؤقتا أو نهائيا بحسب الوثائق المودعة لديه.

الفرع الأول: أهداف المسح العام للأراضي

ترمي عملية المسح العام للأراضي إلى إعداد بنك عقاري بموجبه تتمكن السلطة العامة من استخلاص عائدات ومداخيل مالية لفائدة خزينة الدولة جراء الضرائب العقارية المدفوعة من أصحاب الملكيات العقارية التي حدد نوعها (عامة أو خاصة)، و مساحتها، وكذا هوية المالك.

[1]. بوضياف عمار ، المسح العقاري وإشكالاته القانونية في الجزائر، مقال منشور بمجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، أفريل 2006 ، ص 41 .

كما ترمي كذلك إلى تنظيم الوعاء العقاري والمعاملات العقارية نتيجة تطهير الملكيات بعدما يقوم الأعوان العموميون بالمعاينة الميدانية للعقارات ،و الإطلاع على مختلف الوثائق المتعلقة بالعقار محل المعاينة لإفراغ محتوى هذه العمليات في سجلات ووثائق رسمية[1] .

وبهذا التنظيم تكون عملية المسح العقاري قد حققت الحماية القانونية للمالك نفسه بالتعرف على الوضعية القانونية لأملاكه، وتسليمه الدفتر العقاري الخاص بها والذي يعتبر الحجة القاطعة لها.

وبالتالي، يجبر كل مالك على احترام حدود ملكيته، وعدم الاعتداء على ملكيات الغير، فإن ثبت الاعتداء وأحيل النزاع للقاضي المدني أو القاضي العقاري كل بحسب اختصاصه، فبفضل عملية المسح العام للأراضي يستطيع الخبير العقاري المكلف من طرف المحكمة من القيام بمهمته في الاطلاع على وثائق أطراف الخصومة، والاتصال بالإدارات المعنية، نظرا لدقتها ورسميتها مما يوضح الأمور أمام القضاء، ويحقق العدالة لكل طرف.

الفرع الثاني: إجراءات المسح العام للأراضي

بموجب المرسوم التنفيذي رقم 89 / 234 المؤرخ في 19 / 12 / 1989 المتضمن إنشاء وكالة وطنية لمسح اللأراضي[2] ، خفف العبء على السلطة المركزية ممثلة في وزارة المالية، وأسندت عملية المسح العام لمؤسسة إدارية مستقلة تسمى "الوكالة الوطنية لمسح الأراضي "[3]، وفقا لجملة من الاجراءات المتبعة تحقيقا لذلك.

حيث تبتدئ العملية بصدور قرار الإعلان عن والي الولاية بعد اقتراح من المدير الولائي للمسح، وينشر في الجريدة الرسمية وكذلك الجرائد اليومية الوطنية، ويبلغ لرئيس الدائرة المعنية ورئيس المجلس الشعبي البلدي ، ثم ينشر لمدة شهر على الأقل في اللوحات المخصصة للجمهور ليعلموا بالإجراء قبل البدء فيه، ولتسهيل الأعمال ينبغي تحسيس المواطنين بأهمية المسح على جميع الأصعدة باستخدام مختلف سبل الإشهار من إذاعات وملصقات وذلك في أجل 15 يوما قبل افتتاح العملية [4] .

---

[1] ـ باشا (حمدي عمر)، حماية الملكية العقارية الخاصة، الجزائر، دار هومة، الطبعة الأولى، 2003 ، ص 15 .

[2] ـ الجريدة الرسمية العدد 54 لسنة 1989 .

[3] ـ بموجب المرسوم التنفيذي 89 / 234 : الوكالة الوطنية لمسح الأراضي هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري. .

[4] ـ بوضياف عمار ، المسح العقاري وإشكالاته القانونية في الجزائر، المرجع السابق ، ص 47 .

بمجرد الإعلان عن العملية، تتشكل اللجنة التي ستقوم بالإجراء، والتي تتكون من: قاضي من المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها البلدية المعنية كرئيس، ورئيس المجلس الشعبي البلدي، وممثل عن إدارة أملاك الدولة، وممثل عن مصلحة التعمير، والمحافظ العقاري، وممثل عن وزارة الدفاع، ومهندس أو خبير عقاري، وموثق، وممثل عن مصلحة الضرائب، والمدير الولائي للمسح. هذا ويمكن للجنة أن تضيف عناصر أخرى إذا رات ضرورة لذلك كممثلين عن الثقافة، أو الفلاحة أو الري.

تجتمع اللجنة بدعوة من رئيسها، وتتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات وفي حالة التعادل، يغلب صوت الرئيس، ثم تنطلق الأشغال بجمع كل الوثائق اللازمة، والتأكد من الحدود، والتوفيق بين الأطراف المتنازعة، على المستوى الميداني، وعلى مستوى المصالح المختصة [1]. لتنتهي الاجراءات بتقديم الوثائق المستخلصة من عقود وقرارات ومخططات وبيانات، لإدارتي أملاك الدولة والحفظ العقاري لتسجيلها في مجموعة البطاقات العقارية وتأسيس السجل العقاري.

من المؤكد أن عملية المسح العقاري بكل أهدافها الرامية إلى تحقيقها، وتكاليفها الباهضة، واجراءاتها الدقيقة، إنما تخلص إلى تنظيم العقار في جميع المجالات واضفاء طابع الرسمية على وثائقه لإقامة البينة بها لا سيما الدفتر العقاري الموضوع على أساس مجموعات البطاقات العقارية ومسح الاراضي العام.

المطلب الثالث: التحقيق العقاري

إن إقرار المشرع الجزائري لآلية التحقيق العقاري إنما أراد به الإسراع في تطهير الملكية العقارية، وتمكين ملاكها من حيازة سند صحيح يثبت ملكيتهم ويحمي حقوقهم، وذلك أمام بطء عملية مسح الأراضي وعدم وضوح الوضعية القانونية للوعاءات العقارية، مما أدى إلى عرقلة عدة مشاريع استثمارية والتي تتطلب لتمويلها اللجوء إلى القرض الرهني، الذي يقوم على سندات صحيحة للملكية العقاري.

لهذا الغرض، صدر القانون 07 / 02 المؤرخ في 27 / 02 / 2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية [2]، لتسليم سندات صحيحة للملكية العقارية بعد القيام بالتحقيق العقاري.

فما هو مجال تطبيق القانون 07 / 02 ؟ وما هي الاجراءات التي جاء بها لإثبات الملكية العقارية؟

[1] ـ راجع التفاصيل في التعليمة رقم 16 المؤرخة في 14 / 05 / 1998 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري.

[2] ـ الجريدة الرسمية العدد 15 لسنة 2007 .

الفرع الأول: مجال تطبيق القانون 07 / 02

بالرجوع إلى المادة 02 من القانون 07 / 02 وكذا المادة 02 من المرسوم التنفيذي له رقم 08 / 147 المؤرخ في 19 / 05 / 2008 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية [1] ، نجد أنه يطبق دون تمييز على كل عقار لم يخضع لعملية مسح الأراضي العام، المنصوص عليها في الأمر 75 / 74 المؤرخ في 12 / 11 / 1975 ، مهما كان صنفه القانوني وطبيعته المادية، وتشمل هذه المعاينة العقارات التي لم تكن موضوع سندات ملكية أو التي أعدت بشأنها سندات ملكية قبل الفاتح مارس 1961 ، والتي فقدت حداثتها بمعنى أنها لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية.

إن المادة 02 من قانون التحقيق العقاري، تتطلب منا الوقوف عندها من أجل تحليلها وتوضيحها، مقارنة مع القوانين التي تحكم النظام العقاري . فالمشرع الجزائري قد تبنى نظام الشهر العيني من خلال الأمر 75 / 74 ، الذي يعتمد على المسح العام كآلية من أجل تحديد القوام المادي للسجل العقاري، ونظرا لتعطل عملية المسح ميدانيا وبالتالي بقاء جزء كبير من العقارات غير ممسوحة، مما انجر عليه عدم الحصول على سندات ملكية، لذا حل هذا القانون مكان عقد الشهرة، والملغى بنص المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 08 / 147 ، وعليه فإن مجال إعمال القانون المذكور أعلاه ينصب على العقارات غير ممسوحة مهما كان صنفها القانوني وطبيعتها المادية، وبرجوعنا إلى القانون 90 / 25 المتضمن التوجيه العقاري وبالخصوص المادة 23 منه، فقد صنفت الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها إلى أملاك وطنية و أملاك الخواص و الأملاك الوقفية.

وهذا التصنيف قد يدخل لبس على كل من يقرأ متن هذه المادة، غير أن المادة 03 من نفس القانون قد أجابت عن هذا التساؤل، حيث نصت صراحة على أنه لا تطبق أحكام هذا القانون على الأملاك العقارية الوطنية، والأراضي المسماة عرش[2] ، كما استبعدت من مجال تطبيقه الأملاك الوقفية أيضا.

يتبين مما سبق أن مجال تطبيق هذا القانون هو الأراضي الخاصة، حيث يعاب على هذه المادة أنها غامضة على العكس من المادة 01 من المرسوم 83 / 352 المتضمن عقد الشهرة، فقد حددت طبيعة الأراضي

[1] ـ الجريدة الرسمية العدد 25 لسنة 2008.

[2] ـ أنظر: في هذا الخصوص المادة 85 من القانون 90 / 25 التي فصلت في شأن أراضي العرش التي تبقى ملكا للدولة .

محل عقد الشهرة، وهي الأراضي الخاصة من نوع الملك، أما بالنسبة للطبيعة المادية فيقصد بها القوام المادي سواء أرض عارية أو مبنية، فلاحية، حضرية، وغيرها.

وفيما يخص للعقارات التي أعدت بشأنها سندات ملكية قبل الفاتح من مارس 1961 ، والتي فقدت حداثتها بمعنى أنها لم تعد تعكس الوضعية الحالية العقارية، إذ يثور التساؤل حول إدراج هذه العقارات ضمن الإجراء المستحدث رغم أن الغاية منه هي تسليم سندات ملكية للحائزين الذين لا يملكون سندات ملكية.

في حقيقة الأمر وبكل بساطة، فإن الشهر لم يكن إجباريا في الفترة الاستعمارية، وكان متروكا لإرادة الأطراف وخصوصا السندات العرفية الثابتة التاريخ قبل 01 / 03 / 1961 ، تاريخ العمل بنظام إصلاح الشهر العقاري الجديد، وما ينبغي الإشارة إليه هو أن هذه السندات في الوقت الراهن، لا تعكس الوضعية العينية للعقارات التي تكون موضوعها، فالتعيين العيني والقانوني للملكية التي كرستها أصبحت أكثر صعوبة بسبب الشيوع وكذلك القسمة المخفية، مما يجعلها غير دقيقة حاليا[1].

الفرع الثاني: إجراءات معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري

بالرجوع إلى نصوص القانون 07 / 02 ، والمرسوم التنفيذي 08 / 147 المتعلقين بإجراء معاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات بشأنها، نجد أن عملية التحقيق العقاري تبدأ بتقديم طلب فتح تحقيق عقاري إلى مدير الحفظ العقاري المختص إقليميا، من طرف شخص لا يحوز على سند ملكية، أو شخص له سند ملكية محرر قبل 01 / 03 / 1961 ، لمعاينة حق الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية الأخرى والأعباء المثقل بها، إن وجدت مع تحديد المساحة ووضع معالم الحدود وتعيين المحتوى المادي وتمثيل العقار في رسم بياني بواسطة مخطط يعده مهندس أو خبير عقاري.

ويمكن أن يقدم الطلب بشكل فردي في أي وقت أو في شكل جماعي في إطار إنجاز برامج بناء أو تهيئة عقارية ريفية أو حضرية، المهم أن يتبين فيه الاسم واللقب، إسم الأب، وتاريخ ومكان الولادة والجنسية والمهنة وعنوان صاحب الطلب، والصفة التي يتصرف بها صاحب الطلب إما حائزا أو مالكا فرديا أو مالكا في الشيوع.

[1] - باشا (حمدي عمر)، حماية الملكية العقارية الخاصة، الجزائر، المرجع السابق ، ص 42 .

بالإضافة إلى بيان كل الأعباء والارتفاقات الإيجابية أو السلبية التي قد تنقل العقار محل التحقيق حسب صاحب الطلب، كما يرفق بمخطط طبوغرافي للعقار، وتلحق به بطاقة وصفية يعدهما مهندس خبير عقاري على نفقة صاحب الطلب، مع إرفاق الطلب كل وثيقة من شأنها أن تسمح لصاحبه بإثبات حقه بها.

ترسل نسخا من الطلب إلى رؤساء المجالس الشعبية المعنيين، والى المديرين الولائيين المكلفين بمسح الأراضي وأملاك الدولة والضرائب والأوقاف والبناء والتعمير والمصالح الفلاحية لإلصاقها.

بعد تقديم طلب فتح تحقيق عقاري سواء بصفة فردية، أو جماعية، يصدر مدير الحفظ في حالة تحقيق عقاري ملتمس بصفة فردية، في أجل أقصاه شهر تاريخ استلام الطلب مقرر فتح التحقيق يحتوي على اسم ولقب ورتبة المحقق العقاري ، وموضوع مهمة المحقق العقاري وتاريخ التنقل إلى عين المكان الذي يجب أن لا يتعدى شهرا واحدا ابتداء من تاريخ مقرر فتح التحقيق العقاري .

اسم ولقب واسم أب صاحب الطلب أو أصحاب الطلبات مع تعيين العقارات المعنية.

يرسل المقرر إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، قصد إلصاقه بمقر بلديته لمدة 15 يوما قبل تاريخ تنقل المحقق إلى عين المكان.

وفي حالة عملية جماعية للتحقيق العقاري، فإن المقرر المتضمن فتح التحقيق يبين إضافة إلى مراجع قرار الوالي عناصر المعلومات المدونة في مقرر فتح التحقيق المذكور في المادة 07 من نفس المرسوم[1] .

يتم إجراء التحقيق العقاري تحت سلطة، ومراقبة مسؤول الحفظ العقاري الولائي ويباشر المحقق العقاري الذي يعينه هذا المسؤول، من ضمن أعوان سلك مفتشي أملاك الدولة، وهذا الأخير هو من يقوم بالتنقل في التاريخ المحدد إلى عين المكان ويشرع في معاينة العقار بحضور صاحب الطلب، أو المعني حيث يقوم بالبحث عن كل عناصر المعلومات أو التصريحات أو الوثائق الضرورية لتحديد حق الملكية العقارية وجمعها ودراستها في عين المكان، على مستوى مصالح الحفظ العقاري ومسح الأراضي وأملاك الدولة، والضرائب وعند الحاجة لدى أي مصالح أخرى، كما يبحث لدى المالكين أو الحائزين للعقارات المجاورة أو لدى أي شخص آخر لديه معلومات مفيدة، بشأن الوضعية القانونية والمحتوى المادي للعقار موضوع التحقيق، يجرد

[1] . أنظر: المواد 07 ، 08 ، 09 من المرسوم التنفيذي رقم 08 / 147 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية .

ويدون التصريحات التي يتلقاها، ويقوم بالتحقق منها، يجرد بالنسبة للأملاك التي ليس لها سند ويسجل وقائع الحيازة التي يصرح بها صاحب الطلب أو المعني أو المعاينة من قبله [1] .

يحرر المحقق العقاري محضرا مؤقتا للتحقيق العقاري خلال 15 يوما على الأكثر بعد اللصق لمدة 30 يوما في مقر بلدية موقع العقار خلال 08 أيام على الأكثر بعد تاريخ تحريره، لكي يطلع عليه الجمهور قصد تقديم احتجاجات أو أي اعتراضات محتملة، في مدة 30 يوما بعد ثمانية أيام من بداية مدة لصق المحضر المؤقت، حسب ما جاء في نص المادة 12 من المرسوم 08 / 147 .

في حالة ما إذا لم يقدم أي احتجاج أو اعتراض يحرر المحقق العقاري محضرا نهائيا يسجل فيه نتائج التحقيق العقاري الذي قام به، وعليه يقوم المهندس الخبير العقاري على نفقة صاحب الطلب أو المعني بوضع معالم حدود العقار، ويعد محضر وضع المعالم الذي يوقع عليه أيضا المحقق العقاري، ويتمم بعد ذلك المخطط الطبوغرافي بالإشارة إلى معالم الحدود ورقم الوحدة العقارية، ثم يسلمه للمحقق العقاري.

بعد التحقيق الإيجابي الذي يقتضي انعدام الإعتراضات، أو رفض الإعتراضات مع مواصلة التحقيق، نصل إلى عمليات الترقيم النهائي المشار إليها في المادة 13 من هذا القانون، التي تعني معاينة الملكية العقارية للحائز عن طريق الإعتراف له بالسند على أساس التقادم المكسب كما ورد في مفهوم المادة 827 من القانون المدني الجزائري [2] .

المبحث السادس: خصوصية المنازعات الوقفية والتوجهات الأساسية للقضاء فيها

وضع المشرّع الجزائري ثلاثة تعاريف للوقف في ثلاثة قوانين مختلفة ، حيث عرّفه في المادة 213 من الأمر 84 ـ 11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة بأنّ: " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدّق".

---

[1] ـ أنظر: المواد 10 و 11 من المرسوم السابق.

[2] ـ محمودي (عبد العزيز)، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري الجزائر، منشورات بغدادي، الطبعة الثانية، 2010 ، ص 277 .

كما عرّفه في المادة 03 من القانون رقم: 91 ـ 10 المؤرخ في 27/ 1991/04 المتضمن قانون الأوقاف بأنه:" الوقف هو حبس العين على وجه التأبيد والتصديق بالمنفعة على الفقراء، أو على وجه من وجوه البرّ أو الخير".

كما أن هناك تعريف آخر للوقف في القانون رقم: 90 ـ 25 المتضمن التوجيه العقاري، حيث عرّفت المادة 31 منه الأملاك الوقفية بأنّها:" الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة، سواء أكان هذا التمتع فورا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور".

وتتجلى أهمية الوقف باعتباره وجه من أوجه التبرع الخاصة في تأدية خدمة جليلة هدفها تحقيق نوع من التكافل والتضامن الاجتماعي، ونكران الأشخاص لذواتهم في سبيل تلبية حاجات المجتمع. فقد ساهم الوقف عبر التاريخ في تأمين الحاجات الأساسية للمجتمعات الإسلامية، وبخاصة الفئات المعوزة مما يجعل الاستغناء عن الوقف بجل أشكاله وأنواعه أمرا مستحيلا ليس فقط بالنسبة لأفراد المجتمع وإنما أيضا بالنسبة للدولة والتي وجدت – الحبس – ركيزة أساسية تستند إليها لمعالجة الأزمات الاقتصادية والاجتماعية، أو على الأقل للحد من تفاقمها، ولكون أن الوقف أضحى جزءا مهما من الثروة الوطنية ومن مجموع الوعاء العقاري الوطني. ودفاع عن أحباس المسلمين. كان من اللازم التعامل معه بنوع من الخصوصية، فيما يتعلق بالمنازعات المرتبطة بالأحباس. فما هي تجليات خصوصية المنازعات المتعلقة بالأحباس؟ وما هي التوجهات القضائية للبث في هذه المنازعات؟

المطلب الأول: خصوصيات المنازعات الوقفية

نظرا للدور الذي كانت الأوقاف ولازالت تلعبه في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، فإن الأمر يتطلب حمايتها ،وهذه الحماية لكي تكون تامة يجب أن تتميز بنوع من الخصوصية عن تلك المقررة في القواعد العامة لغيرها من القضايا، لذلك لزم دراسة الخصوصيات التي تتميز بها من خلال فرعين، رفع الدعوى ودور النيابة العامة (الفرع الأول)، تنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعة الوقفية وطرق الطعن (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: رفع الدعوى ودور النيابة العامة

بما أنّ للوقف شخصية معنوية فإنّه يكتسب حق التقاضي ورفع الدعاوى عليه باعتباره شخصا معنويا .

أولا ـ إجراءات رفع دعوى المنازعة الوقفية

إنّ الدعوى في المنازعة الوقفية كغيرها من الدعاوى الأخرى ولا خلاف في الإجراءات التي يتطلب اتخاذها لرفع الدعوى القضائية.

1 ـ شروط قبول الدعوى:

نص المشرّع الجزائري في نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنّه:" لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرّها القانون".

من خلال هذه المادة فإنّ المشرّع الجزائري اشترط شروط لقبول الدعوى وبدونها تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى وهذه الشروط تتمثل في الصفة والمصلحة[1].

2 ـ الشروط الشكلية لرفع دعوى المنازعة الوقفية:

بعد التأكد من توافر شرطي الصفة والمصلحة يتعين على القائمين بشؤون الأوقاف تحضير العقود والوثائق اللازمة وشهادة الشهود الفردية أو الجماعية وكل ما أمكن من الأدلة والقرائن المثبتة للوقف[2].

بعد ذلك تتعين على القائمين على الأملاك الوقفية ومنهم الناظر إن كان يتعلق الأمر بالوقف العام ، والموقوف عليهم في حالة الوقف الخاص تحرير عريضة الدعوى حسب أحكام المادة 14من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وما يليها . فيجب على الناظر شخصيا أو على محاميه إيداع عريضة الدعوى لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة.

أ ـ تقديم عريضة افتتاحية

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن ترفع الدعوى إلى القضاء بعريضة افتتاحية طبقا لنص المادة 14 منه تسمّى:" عريضة افتتاح الدعوى" وهذه العريضة تودع لدى كتاب المحكمة من طرف المدعي أو وكيله أو محاميه[3].

ويقصد بالعريضة الافتتاحية الورقة التي يحرّرها المدعي بنفسه أوعن طريق وكيله قصد عرض وقائع قضيته وتحديد طلباته للمحكمة.

---

[1] ـ تمّ التفصيل في هذه الشرط في الصفحة 110 وما بعدها من هذه المطبوعة عندما تطرقنا للشروط المتعلقة بالطاعن في القرارات الإدارية.

[2] ـ عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها، المرجع السابق، ص 229.

[3] ـ فريحة حسين ، شرح قانون العقوبات الجزائري، جرائم الأشخاص جرائم الأموال ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2006م ص17 .

ويجب أن تتضمن العريضة الافتتاحية بيانات خاصة ذكرها المشرع الجزائري في نص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على سبيل الحصر وإلا رفضت الدعوى وعدم قبولها شكلا ، حيث نصت هذه المادة على : يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات التالية:

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
- اسم ولقب المدعي وموطنه.
- اسم ولقب وموطن المدعى عليه.
- تسمية الشخص المعنوي ومقره.
- عرض موجز للوقائع والطلبات ووسائل الإثبات المدعمة للدعوى.
- الإشارة إلى المستندات والوثائق المرفقة.
- تاريخ تقديم العريضة.

وفي مجال المنازعات الوقفية أو دعوى المنازعة الوقفية يتم تقديم العريضة في نسخ بعدد الأطراف المتدخلين في القضية مرفقة بالوثائق المذيلة إلى كاتب الضبط الذي يسجل القضية ، مقابل تسليم وصل إيداع يحمل رقم القضية وتاريخ الجلسة ويكون التسجيل مجانا بالنسبة للمنازعات الوقفية طبقا للمادة 44من قانون الأوقاف رقم 91/10[1] . التي تنص على أنّه:" تعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البرّ والخير"، والمادة 509 من قانون الإجراءات الجزائية رقم66/155.

3 ـ متابعة القضايا المطروحة أمام العدالة الخاصة بالأموال الوقفية

طبقا لنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 98/381 فقد حدّدت الفقرة الأولى منه مهام الناظر والتي من بينها:" السهر على تعيين الموقوفة ويكون بذلك وكيلا على الموقوف عليهم وضمانا لكل

[1] ـ رابح جعفر، كيفية إجراءات رفع الدعاوى القضائية ومراحل التقاضي والمتابعة وطرق التنفيذ، المعهد الإسلامي لتكوين الإطارات الدينية، غليزان ، جويلية 2001، ص 03 .

تقصير ". فالناظر مكلف بالدفاع على الأوقاف أمام القضاء وعدم اللجوء لمحام ما لم يكن لضرورة ملحّة ، وعليه فهو ملزم بحضور الجلسات بانتظام لكون عدم الحضور يؤدي إلى شطبها.

ودعوى المنازعة الوقفية كغيرها من الدعاوى إذ يتطلب على الناظر الرد على العرائض وتبادل المذكرات في حينها واحترام الآجال القانونية.

ثانيا ـ دور النيابة العامة في المنازعات الوقفية

تلعب النيابة العامة دورا كبيرا في جميع المنازعات عقارية كانت أو منقولة حيث يمكن لها أن تكون طرفا رئيسيا أو منضما، كما أنها قد تمثل الغير في الحالات المحددة بنصوص قانونية، حيث يحق لها التدخل تلقائيا كمدعية أو مدعى عليها في الأحوال المحددة بمقتضى القانون، ويمكنها أن تلجأ لاستعمال كل طرق الطعن عدا التعرض.

وهي تتدخل كطرف منظم في جميع القضايا التي يأمر القانون بتبليغها إليها، وكذا في الحالات التي تطلب النيابة العامة التدخل فيها بعد إطلاعها على الملف، أو عندما تحال عليها القضية تلقائيا من طرف المحكمة، ولا يحق في هذه الأحوال (أي عندما تكون طرفا منضما فقط) استعمال أي طريق للطعن.

الفرع الثاني: تنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعة الوقفية وطرق الطعن

على اعتبار الأهمية التي يحظى بها الإثبات في المنازعات العقارية بصفة عامة والوقفية خاصة وكذا طرق الطعن في الأحكام التي يصدرها القضاء في هذا الإطار فقد ارتأينا تناولهما بنوع من التفصيل فيما يتعلق بالخصوصيات التي يثيرها كل من الإثبات (أولا) والطعن (ثانيا)

أولا ـ تنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعات الوقفية

بعد التبليغ تستخرج الصيغة التنفيذية للأحكام القضائية التي تكون لصالح الوقف ثم تتبع باستخراج شهادة عدم الاستئناف من كتابة ضبط المحكمة التي فصلت في القضية.

1 ـ شروط تنفيذ الأحكام الوقفية :تنص المادة 600 من ق.إ.م .إ على: " التنفيذ الجبري لا يكون إلا بسند تنفيذي بمعنى عليه الصيغة التنفيذية وأي سند لا تكون عليه الصيغة التنفيذية لا ينفذ والسندات التنفيذية هي:

أ ـ أحكام المحاكم التي حازت قوة الشيء المقضي فيه المنصوص عليه بالمادة 338 من القانون المدني .

ب ـ الأوامر الاستعجالية .

ج ـ أوامر الأداء...

د ـ العقود التوثيقية، وخاصة المتعلقة بالإيجارات التجارية والسكنية المحدد المدة، وعقود القرض العقارية والهبة والوقف...وتعتبر سندات تنفيذية كل العقود والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون صفة السند التنفيذي، وصيغة التنفيذ هي أمر صادر إلى المحضرين بإجراء تنفيذ السند التنفيذي جبرا أو إلى رجال النيابة العامة ورجال الإدارة بالمعاونة على تنفيذ ولو اقتضى الأمر استعمال القوة الجبرية[1].

2 ـ الإجراءات المتبعة من قبل الناظر في التنفيذ:

بعد نفاذ الميعاد القانوني للطعن يلجأ ناظر الوقف مرفقا بمحضر التبليغ إلى كتابة ضبط المحكمة الاستصدار شهادة عدم الاستئناف وعدم المعارضة في الحكم، ثم يتبعها باستخراج شهادة الصيغة التنفيذية فيكون تنفيذ الأحكام مصحوبا بالصيغة التنفيذية، وعند انتهاء المدة فإن لم يستجب المبلغ له يمكن الرجوع إلى السيد وكيل الجمهورية لطلب تسخير القوة العمومية من أجل تنفيذ الحكم. ومطالبة الخصم بالمصاريف القضائية والتعويض حسب ما نص عليه الحكم طبقا لما هو معمول به في التنفيذ. وفي الأخير موافاة الإدارة المركزية بنسخة من الأحكام فور صدورها وكذا شهادة عدم الاستئناف ومحاضر التبليغ والصيغة التنفيذية[2].

ثانيا ـ طرق الطعن في المنازعات الوقفية

الأحكام الصادرة في دعوى المنازعة الوقفية هي أحكام قابلة للطعن، من الثابت قانونا أنه يجوز الطعن في الأحكام القضائية الصادرة غيابيا عن طريق المعارضة ضمن مهلة عشرة أيام من تاريخ التبليغ، ومن المقرر كذلك أن إستئناف الحكم الصادر عن المحكمة يجب أن يرفع في مهلة شهر واحد إبتداء من تاريخ الحكم إذا كان حضوريا، أو من تاريخ انقضاء مهلة المعارضة إذا كان غيابيا ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

أولا: الطعن عن طريق المعارضة في الأحكام المتعلقة بدعوى المنازعة الوقفية

المعارضة هي طريق طعن عادي في الأحكام أو القرارات الغيابية بحيث يتقدم من صدر الحكم أو القرار في غيبته إلى المحكمة التي أصدرته طالبا منها سحبه و إعادة النظر من جديد، فالمعارضة تكون من الطرف الذي صدر الحكم في غيبته. والمعارضة تهدف إلى سحب الحكم و إعادة النظر في الدعوى والحكم فيها من جديد على أساس أن الحكم صدر في غيبة الخصم و دون سماع دفاعه[3]. وهذا ما نصت عليه المادة

---

[1] ـ طاهري حسين، الإجراءات المدنية والإدارية الموجزة، دار الخلدونية ، الجزائر ، د.ط، 2012 ص 272 .

[2] ـ رابح جعفر، كيفية إجراءات رفع الدعاوى القضائية ومراحل التقاضي والمتابعة وطرق التنفيذ، المرجع السابق، ص 03 ـ 04 .

[3] ـ فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 133 .

327 ق.إ.م. التي تنص: "تهدف المعارضة المرفوعة من قبل الخصم المتغيب إلى مراجعة، يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون، ويصبح الحكم أو القرار المعارض فيه كان لم يكن ما لم يكن هذا الحكم أو القرار مشمولا بالنفاذ المعجل ".

والمادة 379 تنص: "لا تقبل المعارضة في قرارات المحكمة العليا " وتتضمن الإجراءات المتعلقة بالمعارضة الآتي:

- **من حيث الاختصاص:** المعارضة هي طريق من الطرق العادية يلجا اليها المحكوم عليه غيابيا للوصول لإلغاء أو تعديل الحكم الذي صدر في غيبته ويكون التجاؤه لنفس المحكمة التي أصدرت الحكم[1] ، وبالتالي المعارضة تتم في الحكم أو القرار الغيابي أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرته ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وهذا حسب نص المادة 328 ق.إ.م.إ التي تنص على: "المعارضة لا تكون إلا أمام الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار إلا اذا نص القانون على خلاف ذلك".
- **من حيث أجل رفع المعارضة:** تنص المادة 329 ق.ا.م.إ على: "لا تقبل المعارضة إلا إذا رفعت في أجل شهر واحد (01) ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي. فحددت هذه المادة أجل شهر واحد لرفع المعارضة يسري ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي ولم تميز المادة بين حالتي التبليغ للشخص المعني أو في الموطن الحقيق أو المختار. والجديد أن المشرع ضاعف الأجل إلى ثلاث مرات مقارنة بالمادة 98 ق.إ.م.إ التي تحدد أجل المعارضة ضمن مهلة 10 أيام[2].

- **من حيث رفع المعارضة:** ترفع المعارضة حسب الأشكال المقررة لعريضة لافتتاح الدعوى المنصوص عليها في المادة 14 وما يليها من القانون الجديد على أن يتم التبليغ الرسمي للعريضة إلى كل أطراف الخصومة وأن ترفق العريضة المقدمة أمام الجهة القضائية تحت طائلة عدم قبولها شكلا، بنسخة من الحكم المطعون فيه طبقا للمواد 328،329 .330 ق.إ.م.إ . وبالتالي يحق لناظر الوقف الطعن بالمعارضة إذا كان الحكم غيابيا بالنسبة للمحكوم عليه (بالنسبة لمدير الشؤون الدينية والأوقاف) أمام نفس الجهة التي

[1] . طاهري حسين، الإجراءات المدنية والإدارية الموجزة ، المرجع السابق، ص 176 .

[2] . بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، ط2، 2009، ص 247 .

أصدرت الحكم خلال مهلة شهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار حسب نصوص المواد 329 و954 ق.إ.م.إ[1].

ثانيا: الطعن عن طريق الاستئناف في الأحكام المتعلقة بدعوى المنازعة الوقفية

مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الأساسية في النظام القضائي الجزائري ، و معناه أن الدعوى ترفع إلى المحكمة أولا و يحق للمحكوم عليه أن يستأنف الحكم الصادر ضده إلى محكمة درجة ثانية حيث يطرح النزاع أمام جهة الإستئناف من جديد لتفصل فيه بقرار نهائي[2]، فالاستئناف هو الحالة الثانية ضمن أوجه الطعن العادي، عرفته المادة 392 ق.إ.م. من خلال الهدف المرغوب فيه، على نفس النحو الذي اعتمده المشرع وقت تصديه للمعارضة. فالاستئناف حينئذ طعن عادي يؤدي إما إلى مراجعة الحكم المطعون فيه تعديلا لمنطوقه أو إلغاء الحكم الصادر عن جهة الدرجة الأولى ويكون الاستئناف إما أصليا بعد التبليغ الرسمي للحكم ، أو فرعيا من طرف المستأنف عليه في مرحلة لاحقة عن الاستئناف الأصلي، والأصل العام أن كافة الأحكام الصادرة في جميع المواد قابلة للاستئناف عندما تفصل في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر ينهي الخصومة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[3].

المطلب الثاني: التوجهات الأساسية للقضاء في المنازعات الوقفية

سبق وأن أشرنا إلى طبيعة النظام القضائي الجزائري، نعود إلى المنازعة القضائية المتعلقة بالأوقاف لمعرفة الجهة القضائية التي يؤول إليها الاختصاص فيها .

الفرع الأول: الاختصاص النوعي في مادة الوقف

الاختصاص النوعي هي ولاية الجهة القضائية على اختلاف جهاتها بالنظر في الدعوى، فنعني به توزيع القضايا على جهات قضائية معينة فهو نطاق القضايا التي يمكن أن تباشر فيه كل جهة قضائية معينة ولايتها وهذا وفقا لموضوع دعوى المنازعة الوقفية، ونوعية القضايا المطروحة عادية كانت أم إدارية، حيث

[1] ـ المرجع نفسه ، ص 247 .

[2] ـ فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 135 .

[3] ـ بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 250 .

نجد أن دعاوى المنازعة الوقفية منها ما تكون منازعات تعرض أمام القضاء العادي، ومنها أخرى تعرض أمام القضاء الإداري، وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

أولا : اختصاص القضاء العادي

منازعات الوقف العادية هي التي تقوم بين أطراف عاديين، ويعود الاختصاص فيها إما للقسم المدني باعتباره الولاية العامة للقضاء، أو أمام قسم الأحوال الشخصية باعتبار الوقف موضوعا من المواضيع التي تناولها قانون الأسرة، أو أمام القسم العقاري إذا كان محل النزاع عقارا موقوفا[1] ، ولبيان أي من هذه الجهات هي المختصة بالفصل في المنازعات القضائية التي يكون محلها الوقف فإنه يتعين الرجوع إلى تحديد طبيعة الملك الوقفي محل النزاع، وتسييرها واستثمارها وكذا طبيعة ريعها.

1-من حيث طبيعة الملك الوقفي محل النزاع:

كما ذكرنا سابقا أن الأملاك الوقفية تشمل كلا من العقارات والمنقولات والمنافع حسب ما نص عليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة، وقانون الأوقاف 91/10، وقانون التوجيه العقاري. فمن حيث ملكية هذه الأملاك الوقفية، فقد عرفها أنها ليست ملكا للواقف ولا للموقوف عليه، فهو على حكم ملك الله تعالى تطبيقا لنص المادة 05 من القانون 91/10، التي اعتبرت أن الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا للأشخاص المعنوية المتمثلة في الدولة و فروعها (الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري) .ومعنى هذا أنه يرتب فقط حق الانتفاع والحيازة للموقوف عليه، والاختصاص النوعي بخصوص الحيازة وحق الانتفاع في حالة المنقول يؤول للقاضي المدني.

وفي حالة العقار الموقوف يؤول للقاضي العقاري طبقا لنص المادة 512 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على" :ينظر القسم العقاري على الخصوص في القضايا الآتية:

1-في حق الملكية والحقوق العينية الأخرى والتأمينات العينية،

2-في الحيازة والتقادم وحق الانتفاع وحق الاستعمال وحق الاستغلال وحق السكن،

3-في نشاط الترقية العقارية،

4-في الملكية المشتركة للعقارات المبنية والملكية على الشيوع،

5-في إثبات الملكية العقارية،

[1] - عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها ، المرجع السابق، ص 235 .

6-في الشفعة،

7-في الهبات والوصايا المتعلقة بالعقارات،

8-في التنازل عن الملكية وحق الانتفاع،

9-في القسمة وتحديد المعالم،

10-في إيجار السكنات والمحلات المهنية،

11-في الإيجارات الفلاحية".

فالاختصاص النوعي للمنازعات الوقفية والمتعلقة منها بالحيازة والانتفاع بالمال الموقوف وحسب نص المادة2 /512 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الاختصاص يؤول إلى المحاكم العادية كدرجة أولى للتقاضي والغرفة الموجودة على مستوى المجالس القضائية كجهة للاستئناف ودرجة ثانية للتقاضي، والمحكمة العليا كدرجة أعلى وثالثة للنقض[1].

2 ـ من حيث إدارة وتسيير واستثمار الوقف:

لقد أولى المشرع الجزائري اهتماما كبيرا بمسألة إدارة الوقف لما لهذا النظام من أهمية على المستوى الاجتماعي والاقتصادي وذلك بتوزيع المهام على عدة أجهزة مركزية ومحلية[2].

وهؤلاء الذين يتم تعيينهم أو اقتراح تعيينهم من طرف وزير الشؤون الدينية والأوقاف- بالنسبة للمديرين المركزيين والمحليين -يعتبرون موظفين يعملون لصالح الدولة ويتقاضون أجورهم من خزينتها باستثناء ناظر الوقف الذي لا يحمل صفة الموظف ويتقاضى أجره من ريع الملك الوقفي.

ووزير الأوقاف عند إبرامه عقدا يتعلق بإدارة أو تسيير الملك الوقفي فإنه يعتبر قد تصرف بصفته ممثلا للأوقاف، لا مالكا لها أو حائزا عليها. وبالتالي المنازعة الوقفية تخرج من القضاء الإداري و تخضع هنا للقضاء العادي. ذلك أن الأملاك الوقفية ليست ملكا للدولة و ميزانية تسييرها مستقلة عن ميزانية الدولة لذلك تخرج المنازعة هنا عن اختصاص القضاء الإداري[3].

فالاختصاص النوعي في المنازعات المنصبة على الأملاك الوقفية يؤول إلى جهة القضاء العادي المتمثل في القضاء المدني الممثل على الدرجة الأولى بالقسم المدني أو القسم العقاري- حسب طبيعة المنازعة -وعلى

[1] ـ صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني، للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في القانون جامعة باتنة، 2009 ـ 2010، ص 250 .

[2] ـ عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها ، المرجع السابق، ص 70 .

[3] ـ صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني، للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق ، ص 162 .

مستوى الدرجة الثانية في الغرفة المدنية أو الغرفة العقارية في المجلس القضائي والمحكمة العليا على مستوى الدرجة الثالثة المتمثلة في الغرفة المدنية أو العقارية حسب طبيعة النزاع.

3-بالنسبة لإلغاء أو فسخ أو تعديل أو نقض عقود وقف العقار المشهرة:

إن عقد الوقف الوارد على عقار يعتبر من بين الحقوق العينية العقارية، فلا يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير إلا عن طريق إشهاره، وذلك تطبيقا لنص المادة 15، 16 من الأمر رقم 75 ـ 74المؤرخ في 12نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، وكذلك ما أكدته نص المادة 14 من قانون الأوقاف التي تنص على أنّه ": يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري. " فتظهر أهمية شهر الوقف في حماية المال الوقفي من التعدي الذي يمكن أن يصدر من الغير، بل هو وسيلة قانونية تمكن الدولة من بسط مراقبتها بصفة كاملة على الأملاك الوقفية المتواجدة عبر كل ولاية، ولهذه الأسباب أكدت المادة 41 من القانون 91 ـ 10 على ضرورة إحالة نسخة من عقد الوقف المشهر إلى السلطة المكلفة بالأوقاف[1].

وطبقا للمادة 85 من القانون رقم 76/63 المؤرخ في 25 مارس 1976 م المتعلق بالتسجيل العقاري فإن الدعاوى العقارية تشهر وجوبا لدى المحافظة العقارية، وفقا للنموذج المعمول به لدى المحافظة العقارية الخاصة بالإشهار العقاري . حيث أن المادة 85 من المرسوم 63 /76 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 93/ 123 المؤرخ في 05/19/ 1993 تنص على أن: " الدعاوى الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق- مستندات -تم إشهارها لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا ... وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ العقاري أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشيرة الإشهار".

4 ـ بالنسبة لطبيعة ريع الوقف:

ريع الوقف أو غلة الوقف هو المنتوج أو العائد الذي يدره محل الوقف سواء كان منقولا أو عقارا أو منفعة والذي يقوم الناظر بتحصيله وتوزيعه على المستفيدين من الوقف (الموقوف عليهم) أو الجهة الموقوف عليها بمقتضى عقد الوقف وشروطه.

ثانيا: اختصاص القضاء الإداري

المنازعة الإدارية مثلها مثل باقي المنازعات الأخرى ما هي إلا وسيلة لحماية الحقوق أمام القضاء، و منها حق الملكية الوقفية في الحماية، إلا أن المنازعة الإدارية (الوقفية) تتمتع بمجموعة من السمات التي تميزها عن غيرها من المنازعات نذكر:

[1] ـ المرجع نفسه ، ص 98.

1 ـ من حيث أطراف المنازعة:

يكون أحد طرفي المنازعة الإدارية شخصا معنويا، ويمثل بصفته هذه التي تتيح له استخدام بعض مظاهر السلطة العامة والمتمثلة في مجال المنازعات الوقفية وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر، إذ أن مجال المنازعات الإدارية يشمل بصفة عامة كل النزاعات الناجمة عن نشاط الأشخاص المعنوية والعمومية أو الهيئات الإدارية و التي يعود الفصل فيها القاضي الإداري حسب قواعد إجرائية معينة [1]، كأن تصدر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف قرار لا يخدم مصلحة الوقف ويعارض شروط الواقف مثلا فهنا تكون الهيئة الإدارية طرفا في النزاع إذا ما تدخل ذو صفة ومصلحة وطالب بتغيير القرار.

2 ـ من حيث موضوع المنازعة الإدارية:

إن الموضوع الذي من أجله وجد قانون المنازعة الإدارية هو الرقابة القضائية التي تقع على أعمال ونشاط الإدارة[2] . ومنه فموضوع المنازعة الإدارية حول حق من حقوق الإدارية وغرض حماية هذا الحق ضد ما قامت به الإدارة من أعمال تمس أو تعتدي عليه، وقد يكون منشأ هذا الحق القانوني أو أعمال الإدارة القانونية كالقرارات أو العقود الإدارية التي تصدرها الجهة الوصية على الأملاك الوقفية.

كما نجد المادتين 800 و 801 من قانون رقم 08 ـ 09 المؤرخ في 25 /02/ 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه تعد منازعة إدارية كل منازعة يكون أحد أطرافها شخصا من أشخاص القانون العام (الدولة، الولاية، البلدية، مؤسسة عمومية ذات صيغة إدارية)، وبالتالي فإن المنازعات التي تكون المؤسسات العمومية والإدارية أحد أطرافها يخضع تكييفها للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإذا كان التصرف خاضعا للقواعد العامة تكون الإدارة العمومية مثل الشخص الطبيعي أما إذا تعلق الأمر بمنازعة إدارية، فترفع أمام المحاكم الإدارية المختصة طبقا لما هو معمول به، والتي تفصل فيها بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة[3] .

ففي الدعاوى التي يكون فيها وزير الشؤون الدينية والأوقاف طرفا فيحدد الاختصاصي كالتالي:

*إذا ظهر الوزير بمظهر السلطة والسيادة، أي يعمل باسم ولحساب الدولة، فيعد شخصا من أشخاص القانون العام، فترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية للاستئناف باعتباره سلطة مركزية.

*أما إذا لم يظهر بمظهر السلطة والسيادة كما أسلفنا الذكر سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، فإن الدعوى التي يكون طرفا فيها ترفع أمام الجهة القضائية العادية حسب الاختصاص القضائي، مثلا كأن

---

[1] ـ خلوفي رشيد، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 2، 2005 ، ص 14 .

[2] ـ المرجع نفسه ، ص 17 .

[3] ـ عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هومه، الجزائر، ط2، 2010، ص 263 ـ 264.

يسيء الناظر تسيير الوقف أو يستغل ريع الوقف لإشباع حاجياته الشخصية فقد يخل بالتزاماته وواجبه، فهنا لا يظهر الناظر مظهر السلطة والسيادة إنما كمدعى عليه عادي.

الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي في مادة الوقف

نصت المادة 48 من قانون91 ـ 10 على أنّ المحاكم التي يقع في دائرة اختصاصها محل الوقف هي المختصة بالنظر في المنازعات المتعلقة بالوقف، غير أن هذه المادة لم تفرق بين ما إذا كان محل الوقف منقولا أو عقارا فجاءت على سبيل الإطلاق.

وهذا ما يحيلنا إلى القواعد العامة التي تنظم مسألة الاختصاص المحلي للمحاكم والمجالس القضائية في المواد 37إلى 40 من قانون إ.م.إ.

أولا :إذا كان محل الوقف عقار

بالرجوع إلى القواعد العامة فإذا كان محل الوقف عقارا (قطعة أرض، مسجد، أو بيت مثلا) فحسب ما جاء في المادة 40 من ق.إ.م إ .فإن الدعوى المتعلقة بالعقارات الموقوفة أو الأشغال بهذه العقارات أو الدعاوى المتعلقة بهذه العقارات أو الدعاوى المتعلقة بإيجارها، فإنها ترفع أمام محكمة موقع العقار بنصها " : فضلا عما ورد في المواد 37 و 38 و 46 من هذا القانون ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها:

1-في المواد العقارية، أو الأشغال المتعلقة بالعقار، أو دعاوى الإيجارات بما فيها التجارية المتعلقة بالعقارات والدعاوى المتعلقة بالأشغال العمومية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار أو المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال."

فالأملاك الوقفية نجد منها الأوقاف العقارية، هذا ما نصت عليه المادة 11 من قانون الأوقاف بنصها:" أن يكون محل الوقف عقارا"...، فإذا كانت هذه العقارات الموقوفة محل نزاع فإنها تخضع لهذه المادة ؛ أي أن الاختصاص الإقليمي يكون أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار، نجد أيضا فيما يخص الأشغال المتعلقة بالعقار " المذكورة في المادة 40 من ق.إ.م.إ السالفة الذكر نجد أن المشرع الجزائري وحفاظا على ديمومة الأملاك الوقفية أقر بإمكانية استغلال وتنمية العقارات الوقفية المبنية والمعرضة للاندثار والخراب بالشكل الذي يجعلها صالحة و ذلك بإحدى الطريقتين إما بالترميم أو بالتعمير "[1].

وهذا طبقا لنص المادة 26 مكرر 7 للقانون رقم07 /01 المؤرخ في 22 ماي 2001م المعدل لقانون الأوقاف 91/10 والتي تنص على:" يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمى العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب والاندثار بعقد الترميم أو التعمير."

[1] ـ خالد رمول، المرجع السابق، ص 145.

ثانيا : إذا كان محل الوقف منقولا

أما إذا كان محل النزاع وقفا منقولا، فإننا نجد المادة 48 من قانون10 /91 نصت على أنه:" تتولى المحاكم المختصة التي يقع في دائرة اختصاصها محل الوقف، النظر في المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية." غير أن كما ذكرنا سابقا، نص المادة 37 ق.إ.م.إ أعطت الاختصاص للمحكمة التي في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، ونجد أيضا نص المادة1 /39 ق.إ.م.إ تنص على أنه في المواد المختلطة يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الأموال .غير أنه وتبعا لقاعدة الخاص يقيد العام فإنه في هذه الحالة يطبق نص المادة 48 من القانون 91/10 ولا نطبق المادة 37 ق.إ.م .لأن المادة 48 من قانون الأوقاف هي الأساس والخاصة بالأوقاف وبالتالي فإن الأموال الموقوفة المنقولة يعود الاختصاص فيها للمحكمة التي يقع في دائرتها المال المنقول الموقوف[1].

[1] - صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني، للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق ، ص 164 .

خاتمـة

الحمد لله الذي وفّقني على كريم فضله وخالص نعمته، في إنجاز هذه المطبوعة الموسومة بـ: " المنازعات الإدارية والعقارية "، والموجهة لطلبة السنة الثالثة إدارة الأوقاف وصناديق الزكاة بجامعة الأمير عبد القادر ـ قسنطينة ـ .

وعليه فإنّه بعد عرضنا لهذا المقياس، ومحاولة الإلمام بجميع جوانبه وجزئياته، تتضح لنا المكانة المهمّة له بالنسبة لطلبة السنة الثالثة إدارة الأوقاف وصناديق الزكاة سواء من الناحية العلمية في تخصصات الاقتصاد عموما و تخصّص إدارة الأوقاف وصناديق الزكاة خاصّة، أو العملية في حياته بشكل عام، ذلك أنّ وجود القانون هو أمر ضروري لا يختلف فيه اثنان من أبناء الجنس البشري، إذ أن وجوده أمر يتناسب مع سلوكيات البشر في إدارة حياتهم بالتوفيق بين مصالحهم دون فوضى. والمعلوم أنّ الأفراد أشدّ احتكاكا بالسلطة التنفيذية المتمثلة أساسا في مختلف الإدارات، ومع تشعب هذه العلاقات واصطدام مصالح البعض بمصالح البعض الآخر تنشأ منازعات بين هذين الطرفين ، ممّا يتطلب من الأفراد اللجوء إلى القضاء للدفاع والمطالبة بحقوقهم في مواجهة الإدارة ، فمجمل القواعد الإجرائية سواء المتعلقة بالهيئات المختصة بنظر المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها ، أو بالقواعد الواجبة الاتباع أمامها، ابتداء من رفع الدعوى إلى صدور الحكم وتنفيذه ، أو بتوزيع الاختصاص بين الهيئات الفاصلة في المواد الإدارية ، والهيئات المدنية هي التي تعرف بالمنازعات الإدارية .

وختامًا... فهذا جهد المقلّ بذلت واستفرغت فيه وسعي قدر طاقتي، سائلا الله تعالى أن يكون بالمقصود وافيا وللغليل شافيا، وقد قيل:" **الكتاب كالمكلّف لا يسلَم من المؤاخذة ولا يرتفع عنه القلم**"، يبقى عملي بشري عرضةً للخطأ والنسيان، فما كان من صواب فمن الله وحده له الفضل والمنّة، وما كان من خطأ أو زلل فمن نفسي، واستغفر الله تعالى من كل زلل وخطيئة .

– وما توفيقي إلاّ بالله عليـه توكلت وإليه أُنيب –

❖ **تمّ بحمد لله يوم: السبت 17 جوان 2023م**

قائمة المصادر والمراجع

الكتب العامة

1- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، الهيئات والإجراءات ، ط5 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2009.

2- عمار بوضياف الوجيز في القانون الإداري الجزائري ،دار الجسور للنشر والتوزيع 2007.

3- احمد محيو _محاضرات في المؤسسات الإدارية _ ديوان المطبوعات الجامعية ط5 سنة 1990 الجزائر

3- بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2009.

4- بوضياف عمار، القضاء الإداري في الجزائر، دراسة وصفية تحليلية مقارنة، ط 2، دار جسور، الجزائر، 2008.

5- بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية قضائية فقهية ، دار جسور، الجزائر، 2009.

6- حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، إختصاص القضاء الإداري، تنازع الاختصاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003.

7- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص، د.م.ج، الجزائر، 2017.

8- شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، الجزء الأول، د. م. ج، ط 3، الجزائر، 2005.

الرسائل الجامعية

رسائل الدكتوراه

1- بن منصور عبد الكريم، الإزدواجية القضائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2015.

2- بوجادي عمر، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2011.

3- صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في الحقوق، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008.

4- مباركي إبراهيم، الرّقابة القضائية على أعمال الإدارة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل

شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2017.

مذكّرات الماجستير:

1- قاضي أنيس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات الإدارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2010.

2- قريمس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء، دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة ماجستير في القانون الإداري والإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2013.

المقالات العلمية

1- أنسيغة فيصل، تنظيم المحاكم الإدارية، دراسة مقارنة بين الجزائر والمغرب، مجلة الإجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 12، 2016.

2- برقوق عبد العزيز، معيار اختصاص القاضي الإداري من النص إلى الإجتهاد، المقاربة القاصرة، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المدية، المجلد 4، الجزء 1، 2018.

3- بودريوه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر، الوقع والآفاق، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005.

4- بودريوة عبد الكريم، هل فقد القضاء الإداري طابعه الإجتهادي، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، المجلد 13، العدد 1، 2016.

5- بوضياف عمار، المعيار العضوي وإشكالات القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، العدد 5، 2011.

مداخلات الملتقيات العلمية:

1- بدران مراد، تحديد إختصاص القاضي الإداري: دور المشرّع أم القاضي، ملتقى المقاربة المغاربية لمعيار القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أم البواقي، 09 و 10 و 11 ديسمبر 2014.

2- بركات محمد، القضاء الإداري من الأحادية إلى الازدواجية، أي تطور في اتجاه بناء نظرية، الملتقى الوطني حول تأسيس نظرية القانون الإداري في تجربة القضاء الجزائري، أسئلة المنهج والعقائد، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تيبازة، 4 و 5 مارس 2018.

3- بن منصور عبد الكريم، قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتقنية الإحالة، الملتقى الوطني لقانون الإجراءات الإدارية، واقع وآفاق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 22 أكتوبر 2015.

النصوص القانونية:

الدستور:

- التعديل الدستوري لسنة 2016، الصادر بالقانون رقم 16-1، المؤرّخ في 06 مارس 2016،

المتضمّن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14 لسنة 2016.

القوانين:

1- القانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37 لسنة 1998، المعدل والمتمم.

2- القانون العضوي رقم 05-11، المؤرّخ في 17 جويلية 2005، المتعلّق بالتّنظيم القضائي، ج ر عدد 51 لسنة 2005.

1- القـانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد 37 لسنة 1998.

2- القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 لسنة 2008.

فهـرس الموضوعـات

الموضوع	الصفحة
توزيع محاضرات مقياس المنازعات الإدارية والعقارية	01
مسرد للمصطلحات الأساسية في مقياس المنازعات الإدارية والعقارية	02 ـ 05
مقدمة	06 ـ 07
المحور الأول: مدخل مفاهيمي للمنازعات الإدارية	08
المبحث الأول: مفهوم المنازعات الإدارية والقانون المنظم لها	09
المبحث الثاني: خصائص المنازعات الإدارية (الإجراءات الإدارية أمام القاضي الإداري)	10
المبحث الثالث: مجالات المنازعات الإدارية	12
المحور الثاني مبدأ المشروعية	13
المبحث الأول: مفهوم مبدأ المشروعية	14
المطلب الأول: تعريف مبدأ المشروعية	14
المطلب الثاني: شروط تطبيق مبدأ المشروعية	15
الفرع الأول: الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات	15
الفرع الثاني: التحديد الواضح لاختصاصات الإدارة	15
الفرع الثالث: وجود رقابة قضائية فعالة	16
المبحث الثاني: مصادر مبدأ المشروعية	16
المطلب الأول: المصادر المكتوبة	16
الفرع الأول: الدستور	16
الفرع الثاني: المعاهدات	17

الفرع الثالث: التشريعات العادية	17
الفرع الرابع: التشريع الفرعي (اللائحي)	18
المطلب الثاني: المصادر غير المكتوبة	18
الفرع الأول: العرف	18
أولا: التعريف	19
ثانيا: أركان العرف	19
الفرع الثاني: المبادئ العامة للقانون	19
المبحث الثالث: ضمانات مبدأ المشروعية (الرقابة على أعمال الإدارة)	20
المطلب الأول: الرقابة السياسية	20
الفرع الأول: رقابة الرأي العام أو الجمهور	20
الفرع الثاني: رقابة الأحزاب	20
الفرع الثالث: الاقتراع العام (الانتخابات)	21
المطلب الثاني: الرقابة التشريعية (البرلمانية)	21
الفرع الأول: الاستماع والاستجواب	21
الفرع الثاني: السؤال	22
الفرع الثالث: مناقشة بيان السياسة العامة	22
الفرع الرابع: لجنة التحقيق	23
الفرع الخامس: مناقشة الميزانية	23
المطلب الثالث: الرقابة الإدارية	24

الفرع الأول: أنواع الرقابة الإدارية	24
أولا: الرقابة التلقائية (الذاتية)	24
ثانيا: الرقابة الرئاسية	24
ثالثا: الرقابة الوصائية	24
الفرع الثاني: صور تحريك الرقابة الإدارية	25
المبحث الرابع: القيود الواردة على مبدأ المشروعية	26
المطلب الأول: السلطة التقديرية للإدارة	26
الفرع الأول: السلطة المقيدة	26
الفرع الثاني: السلطة التقديرية	26
المطلب الثاني: الظروف الاستثنائية	27
الفرع الأول: مجال تطبيق نظرية الظروف الطارئة	27
أولا: حالة الطوارئ وحالة الحصار	27
ثانيا: الحالة الاستثنائية	27
ثالثا: حالة الحرب	28
الفرع الثاني: ضوابط تطبيق نظرية الطارئة	28
أولا: وجود ظرف إستثنائي	28
ثانيا: صعوبة التحكم فيه	28
ثالثا: تناسب الإجراء المتخذ مع الظرف الاستثنائي الذي تواجهه الإدارة	29
رابعا: انتهاء سلطة الإدارة الاستثنائية بانتهاء الظرف الطارئ	29
المطلب الثالث: أعمال السيادة	29
الفرع الأول: تعريف أعمال السيادة	29
الفرع الثاني: معايير تحديد أعمال السيادة	30
أولا: معيار الباعث السياسي	30

ثانيا: معيار طبيعة العمل أو موضوعه	30
المحور الثالث: أنظمة الرقابة على أعمال الإدارة	33
شكل يبيّن هرم التنظيم القضائي في الجزائر	34-37
الفصل الأول :نظام وحدة القضاء والقانون	38
المبحث الأول: مفهوم نظام وحدة القضاء	39
المطلب الأول: تعريف و تطور نظام وحدة القضاء	39
الفرع الأول: تعريف نظام وحدة القضاء	39
الفرع الثاني: تطور نظام وحدة القضاء	40
المطلب الثاني: أسس نظام وحدة القضاء وتقييمه	43
الفرع الأول: أسس ومبررات نظام وحدة القضاء	43
أولا- الأساس التاريخي	43
ثانيا – الأساس السياسي	44
ثالثا- الأساس القانوني والقضائي	44
الفرع الثاني: تقدير نظام وحدة القضاء	44
أولا- المزايا	44
ثانيا: العيوب	45
المبحث الثاني القضاء في الجزائر خلال الحقبة الاستعمارية (1830) إلى **1962**)	46
الفصل الثاني نظام ازدواجية القضاء والقانون (تكريس قانوني وتطبيق صوري)	47

المبحث الأول مفهوم نظام ازدواجية القضاء	48
المطلب الأول تعريف ونشأة نظام ازدواجية القضاء	48
الفرع الأول: تعريف نظام ازدواجية القضاء	49
الفرع الثاني: نشأة نظام ازدواجية القضاء النظام القضائي	49
أولا- مرحلة استئثار الملك بالسلطة	49
ثانيا- مرحلة الإدارة القاضية	50
ثالثا – مرحلة القضاء المقيد أو المحجوز	51
رابعا – مرحلة القضاء المفوض أو البات	52
خامسا – مرحلة نظام ازدواج القضاء والقانون	53
المطلب الثاني: أسس نظام ازدواجية القضاء وتقييمه	54
الفرع الأول: أسس ومبررات نظام ازدواجية القضاء	54
أولا ـ الأساس التاريخي	55
ثانيا- الأساس السياسي	55
ثالثا- الأسس المنطقية	55
رابعا – الأسس العلمية	56
الفرع الثاني: تقدير نظام ازدواجية القضاء	56
أولا: مزايا نظام القضاء المزدوج	56
ثانيا: عيوب نظام القضاء المزدوج	57
المبحث الثاني: تكريس المفهوم الشكلي والرسمي للازدواجية القضائية في الجزائر	58
المطلب الأول: أسباب التحول من نظام الوحدة القضائية إلى نظام الازدواجية	60
الفرع الأول: تزايد حجم المنازعات الإدارية	60

الفرع الثاني: عدم تحكم القاضي العادي في المنازعات الإدارية	*61*
الفرع الثالث: تجسيد فكرة تخصص القضاء أو القضاة	*61*
الفرع الرابع: أسباب علمية وقانونية	*62*
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للنظام القضائي الجزائري بعد 1996	*63*
الفرع الأول: في ظل دستور 1996	*63*
الفرع الثاني: في ظل القواعد القانونية المختلفة	*64*
الفصل الثالث: الجهات القضائية الفاصلة في المنازعات الإدارية	*66*
المبحث الأول: المحاكم الإدارية	*66*
المبحث الثاني: المحاكم الإدارية للاستئناف	*68*
المبحث الثالث: مجلس الدولة	*68*
المبحث الرابع: محكمة التنازع	*69*
المحور الرابع: الدعوى الإدارية(وسائل المشروعية)	71
المبحث الأول: مفهوم الدعوى الإدارية	72
المطلب الأول: المقصود بالدعوى الإدارية	72
المطلب الثاني: الخصائص العامة للدعوى الإدارية	73
الفرع الأول: الدعوى الإدارية دعوى قضائية	73
الفرع الثاني: اختلاف طبيعة مركز الخصوم في الدعوى	73
الفرع الثالث: الطبيعة الخاصة للقواعد الموضوعية المطبقة على الدعوى الإدارية	74

الفرع الرابع: الطبيعة الخاصة لإجراءات الدعوى الإدارية	75
المطلب الثالث: تصنيف الدعوى الإدارية	75
الفرع الأول: التقسيم التقليدي	75
أولا: دعوى التفسير	75
ثانيا: دعوى فحص المشروعية	76
ثالثا: دعوى الإلغاء	76
رابعا: دعاوى القضاء الكامل	77
خامسا: الدعوى العقابية (الزجرية)	77
الفرع الثاني: التقسيم الحديث	77
أولا: الدعاوى الموضوعية (العينية)	77
ثانيا: الدعاوى الشخصية	78
الفرع الثالث: التقسيم التوفيقي أو المختلط	78
أولا: دعاوى قضاء الشرعية	78
ثانيا: دعوى قضاء الحقوق	79
المبحث الثاني: الجهات المختصة بالفصل في الدعوى الإدارية	79
المطلب الأول: توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي	79
الفرع الأول: المعايير المعتمدة لتوزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي	79
أولا: المعيار العضوي الشكلي	79
ثانيا: المعيار المادي الموضوعي	80
الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من هذه المعايير	83
الفرع الثالث: الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي	88

أولا: الاستثناءات الواردة في المادة 802 من ق.إ.م.إ	88
ثانيا: الاستثناءات الواردة في نصوص خاصة	89
المطلب الثاني: توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية	91
الفرع الأول: مجال اختصاص المحاكم الإدارية	91
أولا: الاختصاص النوعي	91
ثانيا: الاختصاص الإقليمي	91
الفرع الثاني: مجال اختصاص المحاكم الإدارية للاستئناف	93
أولا: ماهية المحاكم الإدارية للاستئناف	93
ثانيا: الاختصاص النوعي والإقليمي للمحاكم الإدارية للاستئناف	96
الفرع الثالث: مجال اختصاص مجلس الدولة	98
أولا: الاختصاص الابتدائي والنهائي	98
ثانيا: مجلس الدولة كجهة استئناف	98
ثالثا: مجلس الدولة كجهة نقض	99
المحور الخامس: دعوى الإلغاء	100
المبحث الأول: مفهوم دعوى الإلغاء	101
المطلب الأول: تعريف دعوى الإلغاء	101
المطلب الثاني: خصائص دعوى الإلغاء	102
الفرع الأول: دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية	102
الفرع الثاني: دعوى الإلغاء من دعاوى المشروعية (قضاء الشرعية)	102
الفرع الثالث: دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية	102
الفرع الرابع: دعوى الإلغاء هي الدعوى الأصلية الوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية	103

الفرع الخامس: دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية في نظامها القانوني	103
الفرع السادس: دعوى الإلغاء من النظام العام	103
المطلب الثالث: تمييز دعوى الإلغاء عن باقي الدعاوى الأخرى	104
الفرع الأول: دعوى الإلغاء ودعوى الوقف	104
الفرع الثاني: دعوى الإلغاء ودعوى التفسير	105
الفرع الثالث: دعوى الإلغاء ودعوى فحص المشروعية	106
الفرع الرابع: دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل	107
المبحث الثاني: شروط رفع دعوى الإلغاء	108
المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالقرار الإداري محل دعوى الإلغاء	108
الفرع الأول: أن يكون القرار الإداري تصرف قانوني	108
الفرع الثاني: وجوب صدور القرار الإداري عن سلطة إدارية	109
الفرع الثالث: يجب أن يصدر القرار الإداري بالإرادة المنفردة	110
المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بالطاعن	110
الفرع الأول: الصفة والمصلحة في التقاضي	110
أولا: أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة	111
ثانيا: أن تكون المصلحة قائمة وحالة أو محتملة	111
الفرع الثالث: شرط الأهلية	111
أولا: الشخص الطبيعي	111
ثانيا: الأشخاص المعنوية	112
المطلب الثالث: شرط التظلم الإداري المسبق في بعض القضايا	112
الفرع الأول: تعريف التظلم الإداري	112
الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في التظلم	113

المطلب الرابع: الشروط الخاصة بالعريضة	113
المطلب الخامس: شرط الميعاد	114
الفرع الأول: حساب المدة	115
أولا: بداية الميعاد	115
ثانيا: طريقة حساب المدة ونهايتها	116
الفرع الثاني: امتداد الميعاد	117
أولا: وقف الميعاد	117
ثانيا: قطع الميعاد	117
المبحث الثالث: الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء (أوجه وأسس قبول دعوى الإلغاء)	118
المطلب الأول: عدم المشروعية الخارجية	118
الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص في القرارات	119
أولا: عيب عدم الاختصاص الشخصي	119
ثانيا: عدم الاختصاص المكاني	120
ثالثا: عيب عدم الاختصاص الموضوعي	120
رابعا: عيب عدم الاختصاص الزمني	120
الفرع الثاني: عيب مخالفة ركن الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية	120
المطلب الثاني: عدم المشروعية الداخلية	121
الفرع الأول: عيب انعدام السبب	121
أولا: حالة انعدام الوجود المادي للوقائع كسبب للإلغاء	121
ثانيا: حالة الخطأ في التكييف القانوني للوقائع	122
ثالثا: حالة الخطأ في تقدير مدى أهمية أو خطورة الوقائع كسبب من أسباب الإلغاء	122

الفرع الثاني: وجود عيب مخالفة القانون في القرارات	122
أولا: المخالفة المباشرة لأحكام القانون	122
ثانيا: عيب مخالفة القانون بصورة غير مباشرة	123
الفرع الثالث: عيب الانحراف في استعمال السلطة	123
المحور السادس: دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية	124
المبحث الأول: مفهوم دعوى التعويض	124
المطلب الأول: المقصود بدعوى التعويض	125
الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض	125
الفرع الثاني: خصائصها	125
أولا: دعوى التعويض دعوى قضائية	125
ثانيا: دعوى التعويض دعوى شخصية	126
ثالثا: دعوى التعويض من دعوى القضاء الكامل	126
رابعا: دعوى التعويض من دعوى قضاء الحقوق	126
المطلب الثاني: الشروط العامة لقبول دعوى التعويض	126
الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة	127
الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالطاعن	127
الفرع الثالث: شرط الميعاد	127
المبحث الثاني: أسس دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية	128
المطلب الأول: الخطأ كأسس لدعوى التعويض	128
الفرع الأول: تعريف الخطأ	128
الفرع الثاني: صوره	128
أولا: الخطأ المرفقي	128

ثانيا: الخطأ الشخصي	129
الفرع الثالث: حقوق المتضرر	132
أولا: حالة اقتران الخطأ المرفقي بالخطأ الشخصي	132
ثانيا: الخطأ الشخصي وجمع المسؤوليات	133
المطلب الثاني: المسؤولية بدون خطأ	133
الفرع الأول: المسؤولية على أساس المخاطر	133
أولا: المسؤولية بفعل الأشغال العمومية	134
ثانيا: المسؤولية على أساس المخاطر لفائدة معاوني المرفق العام	134
ثالثا: المسؤولية عن المخاطر المهنية	135
رابعا: المسؤولية على المخاطر الخصوصية للضرر	136
الفرع الثاني: المسؤولية على أساس قطع المساواة أمام الأعباء العامة	137
أولا: المسؤولية عن فعل القوانين والاتفاقيات الدولية	138
ثانيا: المسؤولية عن فعل القرارات الإدارية المشروعة	138
ثالثا: المسؤولية بفعل عدم تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية	139
رابعا: المسؤولية الإدارية بفعل الأضرار الدائمة للأشغال العمومية	141
المحور السابع: المنازعات العقارية	142
المبحث الأول نطاق الملكية الخاصة	145
المطلب الأول عناصر العقار الجوهرية	145
المطلب الثاني فروع العقار	145
المبحث الثاني: أنواع الملكية العقارية الخاصة	145
المبحث الثالث: المنازعات الخاصة بالحيازة	149
المطلب الأول: إجراءات اكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب	149

المطلب الثاني: المنازعات الناشئة عن شهادة الحيازة	152
المبحث الرابع: المنازعات المتعلقة بالملكية	159
المطلب الأول: المنازعات العقارية أمام القضاء العادي	159
الفرع الأول: المنازعات العقارية المدنية	159
أولا: مفهوم دعوى الغين	159
ثانيا: تحديد الجهة القضائية المختصة فينظر دعوى الغين	160
ثالثا: سقوط دعوى الغين	160
الفرع الثاني: المنازعات العقارية الجزائية	160
أولا ـ قيام جريمة التعدي على الملكية العقارية	160
ثانيا ـ العقوبة المقرّرة لجريمة التعدي على الملكية العقارية	161
المطلب الثاني: المنازعات العقارية أمام القضاء الإداري	161
الفرع الأول: مفهوم عقد الامتياز	161
الفرع الثاني: المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز	162
المبحث الخامس: طرق الإثبات في المنازعات العقارية	162
المطلب الأول: شهادة الحيازة	162
الفرع الأول: إجراءات تحرير وتسليم شهادة الحيازة	163
الفرع الثاني: تسجيل وشهر شهادة الحيازة	164
المطلب الثاني: المسح العقاري	165
الفرع الأول: أهداف المسح العام للأراضي	165
الفرع الثاني: إجراءات المسح العام للأراضي	166

المطلب الثالث: التحقيق العقاري	167
الفرع الأول: مجال تطبيق القانون 07 / 02	168
الفرع الثاني: إجراءات معاينة الملكية العقارية عن طريق التحقيق العقاري	169
المبحث السادس: خصوصية المنازعات الوقفية والتوجهات الأساسية للقضاء فيها	171
المطلب الأول: خصوصيات المنازعات الوقفية	172
الفرع الأول: رفع الدعوى ودور النيابة العامة	172
الفرع الثاني: تنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعة الوقفية وطرق الطعن	175
المطلب الثاني: التوجهات الأساسية للقضاء في المنازعات الوقفية	178
الفرع الأول: الاختصاص النوعي في مادة الوقف	178
الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي في مادة الوقف	183
خاتمة	185
قائمة المصادر والمراجع	186 ـ 188