الإشكالية العملية للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة الجزائري

الأستاذة/ مليكة بطينة
أستاذة بجامعة الشهيد حمّه لخضر بالوادي الجزائر

❖❖❖❖❖❖❖

ملخص:

يشكل الطعن بالنقض ضمانا فعليا لتحقيق العدالة، حيث تدق الصورة في القضاء الإداري أمام مجلس الدولة.

وفي النظام القضائي الإداري الجزائري حتى يفعل الطعن بالنقض فانه يجب أن يبنى على إطار قانوني متناسق بعيدا عن التناقض الذي قد يعيق بل يمنع تجسيده عمليا، وهو ما حاول هذا المقال معالجته بالكشف عن المسائل القانونية التي أفرزت إشكالية تطبيقه وذلك من خلال دراسة الشروط القانونية الواردة أساسا في القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا النصوص الخاصة المتعلقة به ثم مدى إمكانية تطبيقها فعليا وصولا لاقتراح حلول تجسد ممارسته.

***Abstract**:*

The challenge of denunciation constitutes a real guarantee of justice, as the image in the administrative judiciary is brought before the Council of State.

In the Algerian administrative justice system, in order for the appeal to be challenged, it must be based on a coherent legal framework, away from the contradiction that might impede and even prevent its practical embodiment. This article attempts to address the legal issues that have.

مقدمة:

أنشأ المشرع الدستوري[1] مجلس الدولة جعله قمة الهرم القضائي الإداري ثم خول للقانون مهمة تحديد اختصاصاته وتنظيمه وعمله، فكرس بموجب القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق به المعدل والمتمم[2]، ولاية الطعن بالنقض في المادة 11 منه حيث تنص بأن: " يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الصادرة نهائيا ويختص أيضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة ".

غير أنه مما يلاحظ في هذا القانون، أنه النص الوحيد لهذه الولاية في ظلّ دستور يجعل من وظيفته (مجلس الدولة) الضمان القانوني الوحيد لحماية حقوق الأشخاص تجاه الإدارة، وبالتالي تحقيق مبدأ الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة من جهة ومن جهة أخرى توحيد الاجتهاد القضائي لإرساء قواعد في المنازعات الإدارية.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، نجد أن المشرع قد عالج أحكام الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة[4] في مناسبتين، الأولى: ضمن الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات أمام مجلس الدولة في الباب الثاني منه، حيث تطرّق في الفصل الأول إلى اختصاص مجلس الدولة (المادة 903 منه) ثم تناول في الفصل الثاني أحكام الدعوى (منها المادة 909 من ذات القانون)، أما المناسبة الثانية؛ فتطرق له ضمن أحكام الباب الرابع المتعلق بطرق الطعن، حيث نظم أحكام (إجراءات) الطعن بالنقض في القسم الأول من الفصل الثاني المعنون بطرق الطعن غير العادية في أربع مواد على التوالي (956،957، 958 و959منه).

حقيقة، في قراءة أولية لهذه المواد نجد أن المشرّع قد تطرق فقط لبعض جوانبه الإجرائية، مما يدعو إلى وصف هذا الإطار القانوني له بالضعف مقارنة بالإطار القانوني للطعن بالنقض في القضاء العادي، رغم التعديل الذي شهده قانون الإجراءات المدنية وبالنظر لمدى أهمية هذا الطعن.

ربما ما يبرر هذه الملاحظة حداثة التجربة لدى النظام القضائي[5] فإن كان في ظل النظام القضائي القديم (نظام الغرف) لا نلمس لهذا الطعن أحكام (في الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا)، فالسنوات التي مضت على إرسائه توصف بالقصيرة بالنسبة للتجارب القضائية المقارنة، ولعلّ ما يغطي هذا النقص لممارسة مجلس الدولة هذه الولاية القضائية إعمالها بتطبيق الأحكام العامة لهذه الطعن الواردة ضمن كتاب الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية بما يتلاءم مع طبيعة المنازعة الإدارية.

أمام هذه وذاك لازال الإطار القانوني للطعن بالنقض يفرز عدة إشكاليات وصعوبات تنعكس على المستوى العملي لأدائها بل تعيق ممارسته، ومن هنا يمكن طرح التساؤل التالي: ما مدى إمكانية ممارسة مجلس الدولة الجزائري لولاية الطعن بالنقض ضد الأحكام القضائية الإدارية؟.

إن إشكالية ممارسة الطعن بالنقض تتعلق بداية وأساسا بالشروط القانونية لممارسته، وبالرجوع إلى الإطار القانوني المعروض أعلاه يمكن القول أن شروط الطعن بالنقض تتحدد أساسا في محل الطعن، أطرافه، وميعاد ممارسته.

حقيقة قد تظهر دراسة وتحليل الأحكام القانونية المتعلقة بهده الشروط واضحة من خلال قراءة النصوص المكونة للإطار القانوني له، إلا أن الأمر خلاف ذلك، فشرط محل الطعن – وهو أولاها – يثير عدة مسائل قانونية لها تأثير مباشر على تجسيد حق الطعن بالنقض ضد الأحكام القضائية الإدارية واقعيا أمام مجلس الدولة، لذا سنجيب على الإشكالية المطروحة من خلال تسليط الضوء على شرط محل القرار المطعون ضده بالنقض، بدراسته بتحليل ومناقشة هده المسائل المطروحة بعرض الحلول الواردة لدى النظم القضائية المقارنة والدراسات الفقهية المعدة بشأنها، وذلك بالعنصرين الآتيين:

أولا: الشروط القانونية لمحل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.

ثانيا: مدى تحقق الشروط القانونية لممارسة الطعن بالنقض

أولا

الشروط القانونية لمحل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة

نقصد بمحل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، العمل الصادر عن جهة معينة حيث خول المشرع للمتقاضي حق الطعن فيه بالنقض أمام مجلس الدولة، ولتحديد محل الطعن بالنقض بتعيين الرجوع إلى النصوص القانونية التي تحدد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة للنظر والفصل في الطعن بالنقض والمتعلقة أساسا بالمادتين المادة(11) من القانون العضوي رقم (01/98) المتعلق بمجلس الدولة المعدل والمتمم – السابق عرضها –، والمادة (903) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تنص أيضا على أن: " يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في أخر درجة عن الجهات القضائية " الإدارية، يختص مجلس الدولة كذلك بالطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة

انطلاقا من هذين النصين يتبين أن محل مجلس الدولة هو قرار صادر عن الجهات القضائية الإدارية أو ما نص عليه قانون خاص. ومن هنا تتحدد شروط محل الطعن بالنقض من خلال: طبيعة القرار محل الطعن وماهية كل من الجهات الصادر عنها الطعن.

1- طبيعة محل الطعن:

أ- أن يكون قرار ذو طابع قضائي:

إن مسألة النص على أن يكون هذا القرار محل الطعن بالنقض من الأهمية بمكان أمام الدور الدستوري لمجلس الدولة في تقويم الجهات القضائية بموجب اختصاصه بالفصل في الطعن بالنقض إذ لا يعقل أن تكون محكمة قانون وتختص بالنظر والفصل في وقائع النزاع

ونقصد بطابع القرار، ما إذا كان ذا طابع قضائي أم شبه قضائي أم إداري من جهة حيث إن طبيعة القرار تتحدد بطبيعة الجهة الصادر عنها، وإذا كانت القواعد العامة تقضي بوجوب الطعن بالنقض ضد القرارات ذات الطبيعة القضائية، وإن المشرع قد وضع عبارة " قرار " أحيانا بالمفرد والجمع أحيانا أخرى فانه لم يحدد طبيعتها صراحة، إلا أنه حدد الجهة الصادرة عنها.

ب- أن يكون ذو الطابع القضائي انتهائي:

ومن جهة أخرى فإن درجة القرار الصادر محل الطعن باعتبار أن القاعدة العامة للطعن بالنقض أن يكون محل القرار القضائي انتهائي. فانه بالرجوع إلى نص المادة (11) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، نجد أن المشرع نص على أن يكون الطعن في القرار الصادر عن الجهات القضائية الإدارية " نهائيا ".

أما ما ورد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإن كان المشرع لم يشر إلى محل الطعن في النصوص المتعلقة بإجراءات الطعن بالنقض الإداري وإنما ذكر ذلك فقد عند التطرق لقرارات اختصاص مجلس الدولة بموجب نص المادة (903) المذكور أعلاه حيث عبر "بقرارات صادرة في أخر درجة " وإن كانت عبارة " آخر درجة حقيقة تثير نوعا من الغموض من حيث الصياغة فيما إذا كان يقصد منها" أخر درجة من درجات التقاضي وهي الدرجة الثانية تبعا لمبدأ

التقاضي على دراجتين (المادة 06 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) أو يقصد بها « نهائية » أي آخر درجة من درجات الطعن، وهذا أما قد يؤثر على مستوى المفهوم القانوني للنص وبالتالي على مستوى التطبيق.

ومن خلال هذين النصين يمكن القول أن المشرع قد حدد درجة قرارات محل الطعن بالنقض على أن تكون "قرارات انتهائية" غير قابلة للطعن في النزاع المطروح، والتي يقصد المشرع من خلالها القرارات التي استنفذت جميع طرق الطعن العادية[6]، حيث أشارت المواد (349،350 و351) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فأكدت المادة (351) منها على أن لا يمكن أن يكون محل الطعن بالنقض حكم أخر يعني غير فاصل في الموضوع كالأحكام التمهيدية أو تحضيرية إلا إذا كانت مع الأحكام أو القرارات الفاصلة في موضوع النزاع.

ومرد هذا الغموض إلى ترجمة المصطلح عن اللغة الفرنسية إلى اللغة العربية كون النص الفرنسي هو المرجع الأساسي للقانون الإداري في الجزائر[7].

2- يكون محل الطعن بالنقض صادرا عن جهة قضائية أو ذات طابع قضائي:

جاء في نصي المادتين(11) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة و(309) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: أن القرار محل الطعن بالنقض صادر عن الجهات القضائية الإدارية آخر المادة درجة، وفي كلا النصين ترك المجال للجهات المنصوص عليها بموجب نصوص خاصة.

نص المشرع الدستوري على إنشاء مجلس الدولة أعلى قمة هرم هيئته القضاء الإداري إلى جانب القضاء العادي تاركا المجال للسلطة التشريعية للنص على إنشاء هيئات قضائية دينا، وبالفعل فقد صدرت تبعا لذلك، ومن أجل تجسيد وتطبيق نظام القضاء المزدوج، النصوص الأساسية التالية:

1- القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في: 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم.

2- القانون رقم 02/98 المؤرخ في: 1998/05/30 والمتعلق بالمحاكم الإدارية حيث تنص المادة الأولى (الفقرة أولى) منه على أن: " تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية ".

3- والقانون العضوي 03/98 المؤرخ في 1998/05/30والمتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.

ولتفعل هذه الترسانة القانونية تم تعديل قانون الإجراءات المدنية بقانون الإجراءات المدنية والإدارية يحدد الإجراءات المتبعة أمام هذه الهيئات القضائية العادية وكذا الإدارية، غير أن مسألة طبيعة القرار الصادر عنها غير من مجرى المسار القانوني على نحو تمخض عنه اشكالية في التطبيق وهو ما سيتم توضيحه.

ثانيا

مدى تحقق الشروط القانونية لممارسة الطعن بالنقض

يتبين من خلال قراءة نصي المادتين(11) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة و(309) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن هذه الجهات الصادرة عنها محل الطعن بالنقض قد ذكرت على سبيل الحصر والتحديد لا

على سبيل المثال، ذلك لأن تحديد محل الطعن بالنقض إذا تعلق الأمر بالقرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية ليس هينا ولا سهلا ولا ميسرا ويعود السبب إلى المعنى الذي قصده المشرع من عبارة الجهات القضائية الإدارية، أمام المحاكم الإدارية – باعتبارها الجهاز القضائي الوحيد الذي أنشأه المشرع بعد التعديل الدستوري لسنة 1996 بموجب القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارة[8]– مع مجلس الدولة أو ما قد يورده بنصوص خاصة –كما جاء في النص القانوني – بما فيه ما تبناه المشرع عن القضاء الإداري الفرنسي المتعلق بالأقضية الإدارية المتخصصة[9] المنشأة خارج السلطة القضائية[10].

1– على مستوى الجهات القضائية الإدارية:

أ– مجلس الدولة:

إذا كان القرار محل الطعن بالنقض يجب أن يكون نهائيا، فإن الإطار القانوني الذي يحدد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة، بحيث إنّ له الولاية في الفصل دعاوى الإلغاء التفسير وفحص الشرعية ابتدائيا نهائيا بموجب أحكام المادة (09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة والمادة 901 قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا المواد 800 و902 و949 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولهذا يمكن القول إنّ مجلس الدولة بهذه الولاية القضائية يصدر قرار قضائي قابل للطعن بالنقض وهذا يطرح التساؤل هل يمكن أن يكون القرار القضائي النهائي الصادر عنه قابلا للطعن بالنقض أمامه؟ إذا كان المشرع لم يشر هذا الموضوع فانه يسير على نهج المنطق القضائي لدى النظم القضائية، إذ لا يعقل أن تراجع الجهة القضائية الواحدة نفسها في قرار قضائي صادر عنها ،فهو ما صدر إلا بعد سلسلة إجراءات قانونية ترمي إلى تحقيق صدور قرار قضائي فاصل في النزاع المطروح إمامها على وجه عادل ،وهو ما أكدته التطبيقات القضائية لمجلس الدولة ،حيث رفض مجلس الدولة الطعن في قرار صادر عنه في قضية (ش.م ضد مديرية التربية لولاية باتنة)[11]، ومن ثم يستبعد مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية لأن تلك القرارات قد خضعت لتعقيبه بصفته قاضي استئناف فليس ثمة ما يبرر إذن الطعن فيها أمامه بصفه أخرى[12]، من البديهي أن الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية العليا "مجلس الدولة " في النظم التي تأخذ بالازدواجية القضائية غير قابلة لا للاستئناف ولا للنقض[13].

ب– المحاكم الإدارية:

يحدد الإطار القانوني للاختصاص القضائي للمحاكم الإدارية ولايتها بالفصل في جميع القضايا الإدارية بموجب حكم قرار ابتدائي قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة كقاعدة عامة سيما ما يتعلق بموجب المادة 02 من القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية والمادة 10 من القانون العضوي لمجلس الدولة والمادة 800 قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالتالي قد حددت هده القاعدة العامة طرف الطعن في الأحكام الإدارية والمتمثلة في أساسا في الاستئناف لطبيعة الأحكام التي تصدرها وهي أحكام ابتدائية ومن ثمة لا تكون قابلة للطعن بالنقض الذي يوجه ضد القرارات الصادرة عن جهة قضائية تفصل بصفة نهائية ذلك لأنه من مبادئ القضاء كذلك من مبادئ القضاء، لا يمكن الطعن بالنقض في الأحكام القضائية بسبب فوات الميعاد[14]، في حين يقبل قضاء مجلس الدولة الفرنسي بالطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن الهيئات القضائية الإدارية حتي ولو كانت تقضي بأنها غير قابلة لأي طعن[15].

ولا يبقى الباب مفتوحا إلا لما يستخلص من عبارة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك الواردة بالمادة 2 – المذكورة أعلاه – فقد ينص قانون صادر عن البرلمان في مجال معين على أن المنازعات التي بشأنه تفصل فيها المحاكم الإدارية بقرار لا يقبل الطعن إلا بالنقض أمام مجلس الدولة.

وعليه لا توجد هيئا ت قضائية إدارية دنيا في النظام الإداري الجزائري تفصل بصفة ابتدائية ونهائية[16] يطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة مثلما هو موجود في النظام القضائي الفرنسي، حيث يفصل مجلس الدول الفرنسي في الطعون بالنقض الموجهة ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية الاستئنافية طبقا لأحكام المادة 10 من قانون1987[17]، وكدا التشريع المصري الذي أجاز بمقتضى المادة 23 من القانون الجديد لمجلس الدولة ،الطعن بالنقض أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري سواء ابتدائيا أو تعقيبا على حكم من محكمة أخرى، وكذا الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية[18].

2– على مستوى النصوص الخاصة:

أ– النصوص الخاصة:

كما سبق القول، إنّ المشرع أقر حق الطعن بالنقض ضد أحكام المحاكم ترك المجال لقوانين أخرى حتى لا يضيق تطبيق النص، مثلما تم في المنازعة الانتخابية[19].

ب– الجهات القضائية الإدارية الخاصة المتخصصة:

تدل الدراسات المقارنة خاصة بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي أن الطعن بالنقض يمكن أن ينصب على قرار نهائي صادر عن الاقضية الإدارية المختصة وهي جهات وهيئات قائمة خارج السلطة القضائية تتمتع _عادة_ باختصاصات إدارية وقضائية[20].

ذهب فريق من الفقهاء إلى الاعتراف بوجود مثل هذه الهيئات الإداريةّ ذات الاختصاص القضائي التي تكون قراراتها قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة مما يوسع من اختصاص النقض له[21]، نعرض أمثلة لها:

1– المجلس الأعلى للقضاء:

المجلس الأعلى للقضاء[22] هيئة دستورية تسهر على تسيير وتنظيم الحياة الإدارية للقضاة.

لقد ظل المجلس الأعلى للقضاء يشهد صدور نصوص دستورية وقانونية مختلفة الطبيعة ودرجة – منذ نشأته - تنظم أحكامه من حيث تنظيمه وسير عمله إلى غاية صدور دستور 2016[23] الذي كرس وجوده بموجب النص على بعض أحكامه من خلال أربع نصوص منه (المواد من 173- 174-175-176) حيث نصت المادة 155 منه على أن: « يقرر المجلس الأعلى للقضاء، طبقا للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة ونقلهم وسير سلمهم الوظيفي.

ويسهر على احترام أحكام القانون الأساسي للقضاء، وعلى رقابة انضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا ».

حيث أوكل المشرع للمجلس الأعلى للقضاء مهمة تنظيم و تسير الحياة المهنية للقضاة من تعيين وترسيم، ترقية، إلحاق، استيداع وتأديب بناء على أحكام القانون العضوي 12/04 للمجلس الأعلى للقضاء[24]، فنظم المشرع سلطة

التأديب، هذه السلطة الموجهة للقضاة من طرف المجلس الأعلى للقضاة بأحكام متفرقة بين القانون العضوي رقم 11/04 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاة[25]، والقانون العضوي رقم 12/04 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاة، وعليه فإنّ بيت القصيد هنا طبيعة التشكيلة التأديبية القرار الصادر عنها لأن يكون محلا للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة أم لا؟.

تنص المادة (22) من القانون العضوي 12/04 على أن وزير العدل هو الجهة المكلفة بتحريك الدعوى التأديبية ضد القضاة أمام المجلس الأعلى للقضاء المنعقد بتشكيلة التأديبية.

ثم قضت أحكام المواد (23إلى غاية 32) على إجراءات الجلسة التأديبية فيلاحظ أن تشكيلة هذه المجلس التأديبية يترأسها قاض وهو رئيس المحكمة العليا وتتخذ إجراءات لو تمت مقارنتها بالإجراءات الجزائية لاتّضح تشابه كبير بينهما – ذات طابع قضائي – وهي مؤشرات تدل على الطبيعة القضائية لهذه الهيئة مما تمنح القرار الطابع القضائي الصادر عن الهيئة: لمعرفة الطابع الذي يتسم به القرار الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلة التأديبية بتعين الرجوع إلى نص المادة (32) في فقرتها 02 من ذات القانون العضوي حيث عبر المشرع بموجب هذا النص مقرر– بدل– قرار وهي في ذات المصطلح وأكد على حكم قانوني في غاية الأهمية – لدى النظم القانونية المقارنة في نظرية الأحكام – وهي ضمان التسبيب بتعليل المقر التأديبي ليمكن القاضي المعاقب بموجب ذات القانونين من الاطلاع على الأسباب التي دفعت اللجنة لإصداره ثم إنّ ما قضت أحكام المادة (33) يوضّح صراحة نطاق موضوع هذا المقرر وهو ذو طابع تأديبي بموجب العقوبات المقررة في القانون الأساسي للقضاة فهو إذا صراحة، طابع قضائي. لكنه لم ينص على أنه نهائي أم لا وهو ما يطرح التساؤل التالي: هل يمكن الطعن فيه قضائيا أمام مجلس الدولة؟

إن قواعد الطعن في الأحكام تقرر بنص القانون وإذا أردنا الإجابة عن التساؤل أعلاه فإنه يتعين علينا الرجوع إلى أحكام القانون العضوي 12/04 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، من أن المشرع لم ينص على أي حكم قانوني يفيد الطعن في مقررات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلة التأديبية، بل لم نجد ولا إشارة تفيد إلى إمكانية الطعن في هذه المقررات. كذلك لو تأملنا أحكام القانون العضوي 11/04 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاة.

في حين لو تطرقنا إلى قواعد الاختصاص القضائي لوجدنا مباشرة حكم المادة (903) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يقضي بأن: « يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.

يختص مجلس الدولة كذلك في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة ».

وبالتالي يسمح لمثل هذه الهيئات الفصل في الطعن ضد قرارات المجلس الأعلى للقضاء – تأديبيا– يثير غموضا كبيرا وتأويلا واسعا ذلك أنه إذا كان النظام القانوني السابق في هذا الموضوع صريح، حيث نشير إلى موقف مجلس الدولة في القرار الصادر عن مجلس الدولة تحت رقم 1729944 بتاريخ: 1998/07/27، بموجب نص المادة 99 من القانون الأساسي للقضاء (21/89) الملغى أن مقررات المجلس التأديبي للمجلس الأعلى للقضاء لا تقبل أي طريق الطعن، غير أن الفقه والقضاء لم يفسر النص على متونه بل قدر خلاف ذلك، حيث إنه يبدو أن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وحتى مجلس الدولة قد فصل في هذا المجال مما يدل على أن مقررات المجلس الأعلى للقضاء قابلة لرقابة القاضي الإداري[26].

في حين استند الفقه إلى أحكام القانون والقضاء الفرنسي لما كان الحال ذاته في القانون الفرنسي أن استعمل عبارة " غير قابلة لأي طعن " حين اعتبرها مجلس الدولة لا تستبعد الطعن بالنقض أمامه[27] أي عندما يبت المجلس الأعلى للقضاء كجهة تأديبية تصبح جهة ذات طابع قضائي تابعة للقضاء الإداري[28] وهو ما يؤكده ذات القرار الصادر عن مجلس الدولة عندما عرض عليه ثانية، بخصوص إعادة عزل ذات القاضي مستعملا فيها عبارة " استئناف " لا عبارة إلغاء مما أدى إلى غموض موقفه[29].

2- اللجنة الوطنية للمحامين في نشاطها التأديبي:

لقد جرت أحكام القضاء وآراء الفقه –كما تدل الدراسة المقارنة – على اعتبار القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية من قبيل القرارات الإدارية لتخضع بذلك لرقابة القضاء الإداري[30]، تتمتع بمجموعة من الصلاحيات بموجب تشريعات خاصة بغرض تنظيم المهنة وأبرز الأمثلة عندنا المنظمة المهنية للمحاماة المنظمة بموجب القانون رقم 07/13 المؤرخ 2013/10/29 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة[31]، الذي بدوره أحال مجموعة من الأحكام إلى التنظيم الداخلي للمهنة على مستوى النقابة.

إذ يشكل نشاطها التأديبي محل ودراسة واسعة لتحديد ما إذا كانت محل رقابة للقضاء الإداري أم لا، أو بعبارة أخرى: ما إذا كانت القرارات الصادر عنها محل طعن بالنقض أمام مجلس الدولة؟

بالرجوع إلى أحكام القانون أعلاه، نجد أن منظمة المحامين منظمة مهنية حرة ومستقلة فهي بالتالي هيئة ليس لها الطابع القضائي فلو تناولنا أحكام هذا القانون لوجدنا أنه ينظم مجموعة أحكام المنازعات المتعلقة بهذه الهيئة والتي تدور أساسا بينها وبين أعضائها وكيفية النظر فيها[32] كما يتضمن الأحكام المتعلقة بالهيئات التي توجد داخل هذه المنظمة .

غير أن تحديد طبيعتها عند إصدارها القرارات المتعلقة بالمجال التأديبي يظهر خلاف طبيعتها غير القضائية ويثير بالتالي- البحث حول طبيعة المنظمة في نشاطها التأديبي؟

إنّ الإجابة على هذا التساؤل تكمن أساسا بالرجوع إلى الباب الثامن من هذا القانون المتعلقة بالمسائل التأديبية حيث تفرز هذه الأحكام القانونية هيئتين تدرسان هذه المسائل تتمثل في دراسة: المجلس التأديبي باعتباره الهيئة التي تدرس الشكاوى المرفوعة ضد المحامين لجنة الطعن الوطنية باعتبارها الجهة التي تفصل في الطعن ضد قرار المجلس التأديبي و لجنة الطعن الوطنية حيث أشار إلى لجنة الطعن الوطنية في الفصل الثاني – من هذا الباب – كجهة طعن في القرارات الصادرة عن مجلس التأديب، مما يتعين علينا دراستهما للكشف عن طبيعتهما، فمن خلال أحكام المادة 115 من ذات القانون، يمكن تحديد طبيعة المجلس التأديبي إدارية – تشكيلة محامين – بحته فلا تحمل الطابع القضائي، كما يصدر المجلس التأديبي قرار يخضع للطعن داخلي –داخل الهيئة – أمام اللجنة الوطنية للطعن، أما تشكيلة لجنة الطعن الوطنية: فقد نظم المشرع أحكام تشكيلة لجنة الطعن الوطنية وسيرها من ذات القانون في المادة 129 بسبعة أعضاء منهم ثلاثة قضاة ونصت المادة 132 منه على جواز الطعن صراحة في القرار الصادر عنها أمام مجلس الدولة، فمن خلال هذه الأحكام القانونية نجد القرار الصادر عن لجنة الطعن الوطنية عن تشكيلة شبه قضائية وإجراءات شبه قضائية أيضا ويجوز أن يكون محل طعن أمام مجلس الدولة.

وبالتالي فإن المؤشرات السابقة تعطي الطابع القضائي للمنظمة بسبب لجنة الطعن الوطنية

3- **مجلس المحاسبة:**

بغية تحقيق أهداف حيوية في الأموال العامة للدولة المتعلقة أساسا بالرقابة المالية على الأموال العامة المقررة منذ سنة 1963، حيث كرس المشرع الدستوري هيئة دستورية مكلفة بالرقابة المالية للمال العام تتمثل في مجلس المحاسبة[33] بموجب المادة 192 من دستور2016 وعليه يتعين معرفة طبيعة مجلس المحاسبة وصولا إلى طبيعة القرارات الصادرة عنه أو تحديد التي تكون محل طعن بالنقض:

- **فمن حيث طبيعته:**

بداية تجدر الإشارة إلى نص المادة 03 من الأمر 02/95 المتعلق بمجلس المحاسبة المعدل[34] والمتمم بالأمر رقم: 10 / 02 المؤرخ في: 26 أوت 2010 على ما يلي: « مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع باختصاص إداري وقضائي في ممارسة المهمة الموكولة إليه »، وفي سبيل ذلك تتمتع بالاستقلال الضروري ضمانا للموضوعية والحياد.

وبقراءة لهذه المادة نجد أن المشرع لم يصف مجلس المحاسبة بجهة قضائية بحتة بل عبر ذلك بـ: « مؤسسة تتمتع باختصاص قضائي »، وطبقا لأحكام المادة 39 من الأمر 95 /20 المعدل والمتمم فقد صرحت - بعد التعديل -: بأن قضاة مجلس المحاسبة يخضعون لقانون خاص بهم وهو القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة.

والجدير بالإشارة إليه هنا، القرار الصادر عن مجلس الدولة تحت رقم 14431 بتاريخ 2002/09/24، الذي أقر أن نقابة قضاة مجلس المحاسبة ليست منظمة مهنية حسب المادة (09) من القانون العضوي لمجلس الدولة[35].

- **من حيث اختصاصاته:**

مكلف بالرقابة البعدية بأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية المحاسبة لرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، وبالرجوع إلى الأمر رقم 95 -20 المعدل والمتمم نجد أن المشرع قد حدد قانونيا نطاق اختصاص مجلس المحاسبة بموجب المواد من (6) إلى غاية المادة (27) على نحو مفصل مع التعديل.

أما من حيث الطعن في قراراته فقد خصص المشرع أحكام المواد 102 إلى غاية 110 من الأمر 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة المعدل والمتمم لأحكام طرق وإجراءات الطعن في قرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة وتتمثل في: المراجعة، الاستئناف والنقض ويمكن تصنيف هذه الطعون إلى صنفين: الطعون التي تجري داخل مجلس المحاسبة والطعون التي تجري أمام جهة قضائية غير مجلس المحاسبة[36]، والطعون الداخلية هي المراجعة والاستئناف.

وتنص المادة 110 المعدلة في فقرتها الأولى على أن: "تكون قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة قابلة للطعن بالنقض طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية".

إن القراءة الأولية لهذا النص تبين أن المشرع لم يكتف بإخضاع القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة لطرق الطعن داخلية فقط (أمام ذات الجهة التي أصدرت القرار) بل تعداها بإخضاع الرقابة عليها من طرف جهة أخرى وهي قضائية طبقا للنظام القضائي - وهذا هو بيت القصيد – في قراراته ولعل هذا يمكن في أهمية الموضوع وحساسيته.

كما أشارت إلى نوع محدد من قرارات مجلس المحاسبة والقرارات الصادرة عن كل الفرق مجتمعة (طبقا لأحكام المادتين 108و109).

خاتمة:

كشفت دراسة أحكام الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة تحديد الشروط القانونية المتعلقة بمحل الطعن عن تسجيل ملاحظات تشكل في مجموعها تناقضات لأحكام قانونية أفضت إلى إعاقة ممارسته، فإن كنّا نفترض أن الطعن بالنقض هو الاختصاص الأصيل – بل الوحيد إن لم نبالغ – حتى يؤدي مجلس الدولة وظيفته القضائية على الوجه الأكمل من: تقويم للجهات القضائية الدنيا وتوحيد الاجتهاد القضائي وما لهدا من أثر على فعالية النشاط الإداري وبالتالي على حماية حقوق الأشخاص وحريتهم اتجاه نشاط الإدارة، فإن إسناد مجلس الدولة اختصاص النظر والفصل في الطعن بالاستئناف – وإن كان فيه تجسيد لوظيفة تقويم الجهات القضائية الإدارية –، فان العامل الأساسي في إيجاد هده الإشكالية العملية مع عوامل أخرى، تجعلنا أمام نتيجة قانونية منطقية وهو عدم إمكانية الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن الاستئناف لمبدأ عدم الطعن في قرار واحد بطعنين مختلفين أمام جهة قضائية واحدة وبالتالي يصبح ويظل مجلس الدولة قاضي موضوع بدل أن يمارس اختصاصه الأصلي، قاضي قانون هذا ناهيك عن جعل مجلس الدولة القاضي الوحيد لاستئناف الأحكام الإدارية فيه مساس لممارسة حق التقاضي على درجتين عمليا لبعد المسافة بين القاضي والمتقاضي وهو ما يتناقض مع مبدأ هام وهو تقريب العدالة من المواطن.

إن تقرير المشرع لحق الطعن بالنقض في النصوص الخاصة تكريس لحماية الحقوق والحريات تجاه مرافق معينة، كما هو الحال لمجلس المحاسبة حيث الطعن بالنقض يكرس حماية قانونية ثم قضائية للمال العام غير أن —في هذا الصدد – أن تحديد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة بموجب قانون عضو يفتح الباب لمناقشة موضوع القوانين العادية التي تحدد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة.

أمام هده الملاحظات وغيرها — لا يسع النطاق لعرضها – وبغية تفعيل هده الوظيفة الدستورية وبالتالي الاختصاص القانوني، نرى لو أن المشرع ينشئ محاكم إدارية للاستئناف، تختص بالنظر وبالفصل في الطعون بالاستئناف الموجه ضد القرارات الصادرة في المحاكم الإدارية – على غرار النظام القضائي العادي من جهة والتجربة الفرنسية من جهة أخرى — وبهذا يصبح مجلس الدولة قاضيا قانونيا بدل أن يظل قاضي موضوع وهذا هو الأصل.

وحتى تكتمل وظيفة الاجتهاد ويفعل اختصاص الطعن بالنقض يجب أن يزول الغموض على النص عليه في بعض القانونية ويكون بالتالي على وجه صريح في النصوص الخاصة، وهدا من أجل بناء النظام المتكامل للمنازعة الإدارية وعندها تظهر الروح المتميزة للقاضي الإداري عن القاضي المدني في إرساء قواعد عادلة للمنازعات الإدارية تعكس صورة دولة القانون.

التهميـش:

---

(1) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الجريدة الرسمية رقم: 76 لسنة 1996.

(2) القانون العضوي رقم: 98 01 المؤرخ في: 30-05-1998 المعدل والمتمم.

(3) القانون رقم: 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية رقم: 21 لسنة: 2008.

(4) voir, conseil dètat en France :DEBBASCH(c) contentieux administratif . dalloz 2en edition pais 1978.

(5) أنظر: رشيد خلوفي، القضاء الإداري :تنظيم واختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.ص. ص.317 و318.

(6) سين مصطفى حسين، القضاء الإداري . ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1982، ص.117.

(7) خلوفي رشيد، « النظام القضائي الجزائري ــ مجلس الدولة ». مجلة الموثق، العدد 02 جويلية، أوت 2001، ص، 37.

(8) عمار بوضياف: " القضاء الإداري في الجزائر بين الوحدة والازدواجية 1962-2000 "، دار ريحانة الطبعة الأولى، الجزائر، 2000، ص.77.

(9) Chapus (Reuè) :Droit du contentieux administiatifs .Montchiestien france.5ene edition,p74,75.

(10) احمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خال، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر، ص.144.

(11) قرار مجلس الدولة، الصادر تحت رقم: 7304 بتاريخ 2002/09/23 قضية: .م، ضد مديرية التربية لولاية باتنة، مجلة مجلس الدولة، عدد 02 لسنة 2002. ص.ص.155 و157.

(12) شيحا إبراهيم عبد العزيز، مبادئ وأحكام القضاء الإداري اللبناني، مجلس شورى الدولة الدار الجامعية بيروت د.ت، ص.240.

(13) LAUBADANE ADE OP ,CIT. P. 606.

(14) بشير محمد، الطعن بالاستئناف ضد الإحكام الإدارية، ط2، الجزائر،1991، ص.18.

(15) voir :LAUBADANE à(Ade) op,cit . p.373.

(16) خلوفي بشير، « النظام القضائي الجزائري –مجلس الدولة »، مرجع سابق، ص،37.

(17) فوديل جورج ودلفولفيه بيار ،القانون الإداري. ترجمة منصور القاضي ،المؤسسة الجامعية للدراسات ج2 ط1 بيروت،2001، ص88.

pierre kaclk tribunaux administratif et cours administratives d'appel. berger_levault.1990. p.275.

(18) راغب الحلو ماجد، القضاء الإداري دراسة مقارنة فرنسا، مصر، لبنان دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1988، ص.405.

(19) المنازعة الانتخابية: القانون العضوي رقم16:- 10 المؤرخ في:28-08-2016،الجريدة الرسمية: عدد 50 لسنة 2016.

(20) Gustave peiser.Contentieux administtratif 11en edition dzlloz Paris p .22.

(21) DIB(Said) :la nature du coutiàle juridictionnel des acte de la couuission baicaie en Algérie revue du conseil detat, N°= anneè 2002, P113-127.

(22) مجلس الأعلى للقضاء الفرنسي، انظر:

BORIS(Amaud) Liupartialtè du conseil supeueu de la magistatue. statuaut comme conseil de diciplue de magistats du siège"here de doit public Ni04 Année 2004 P936.

(23) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016، الجريدة الرسمية: رقم 14 لسنة 2016.

(24) القانون العضوي: رقم: 04-12 المؤرخ في: 6 ديسمبر2004 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، الجريدة الرسمية 57 سنة 2004.

(25) القانون العضوي رقم: 04-11المؤرخ :06-12_2004' المتضمن القانون الاساسي للقضاء. الجريدة الرسمية، عدد 77 لسنة 2004.

(26) أنظر: خلوفي رشيد، القضاء الإداري: تنظيم واختصاص. مرجع سابق، ص.248.

(27) نفس المرجع، ص. 247.

(28) بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية. دار العلوم، عنابة، 2002، ص.113.

(29) هوام الشيخة. الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة طبقا لأحكام قانون اجراءات مدنية وادارية دار الهدى عين مليلة، ص.29.

(30) بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري: مجلس الدولة. دار العلوم عنابة ،2004، ص. 31148.

(31) القانون رقم: 13 - 07 المؤرخ في: 29 -10 -2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة - الجريدة الرسمية رقم: 55 لسنة 2013.

(32) أنظر: المواد: 29و 130,131 و132 من القانون المتعلق بالمحاماة.

(33) للاطلاع على محكمة المحاسبة الفرنسية - la cour de coupts أرجع إلى:

DEBBACH (Chârle) et CLAUD Rici (jeau). Contentieux administratif.DALLOZ; 7eme edition France,P201.

(34) الامر رقم: 20/95 المؤرخ في: 1995/07/17المتعلق بمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية رقم: 39 لسنة 1995. المعدل والمتمم بالأمر:10-02 المؤرخ في: 2010 – 08-26.

(35) قرار منشور ب ، مجلة الدولة. عدد 2 لسنة 2002 . ص.ص .36.157.155 –

وانظر: الامر رقم :23/95 المؤرخ في: 26أوت 1995 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية رقم: 48 لسنة 1995.

(36) بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري مجلس الدولة . مرجع سابق، ص 174.