

في مدى احترام مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الإدارية

On the extent of respecting the principle of two-degree litigation in administrative mattersبن منصور عبد الكريم، أستاذ محاضر "أ" ¹، أعراب سعيدة، أستاذة مساعدة "أ" ²**Benmansour Abdelkarim ¹, Arab Saida ²**¹ معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تندوف (الجزائر)، kad.karim123@gmail.com² معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تندوف (الجزائر)، arab.sad1982@gmail.com

تاريخ النشر: 2021/06/01

تاريخ القبول: 2021/05/03

تاريخ الاستلام: 2021/02/15

ملخص: مبدأ التقاضي على درجتين في القضاء الإداري، تم تكريسه بموجب المادة 6 من دستور 1996 التي أسندت للمحاكم الإدارية الفصل في النزاع المعروض عليها بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة، أي أن الدعوى ترفع أولاً أمام المحكمة، فتتولى الحكم فيها ابتداءً، وتسمى محكمة الدرجة الأولى، ثم يكون للمحكوم ضده حق التظلم من حكمها، عن طريق الطعن بالاستئناف، إلى جهة قضائية أعلى، تختلف تسميتها من تشريع لآخر حسب الحالة محكمة الاستئناف أو محكمة الدرجة الثانية، فيتم عرض النزاع أمام هذه الجهة القضائية من جديد، لتنظر القضية من حيث الوقائع والقانون معاً، وتفصل فيها بحكم نهائي. تبرز أهمية مبدأ التقاضي على درجتين، في كونه يشكل ضماناً أساسياً لمصالح المتقاضي، ولتحقيق العدالة، لذلك يعتبر الاستئناف طريقاً للطعن يلجأ إليه المتقاضي، الذي يريد إعادة النظر في الحكم الصادر ضده على مستوى محكمة أول درجة، باعتباره أهم ضمان لحقوقه، لذلك يعد المبدأ من أهم المبادئ في القانون الإجرائي، لأنه يشكل ضماناً لحسن سير العدالة.

كلمات مفتاحية: مبدأ التقاضي على درجتين، القضاء الإداري، محكمة الدرجة الأولى، مجلس الدولة، الاستئناف، الطعن.

Abstract: The principle of two-degree litigation in the administrative judiciary was enshrined according to Article 6 of the 1996 Constitution, which assigned the administrative courts to adjudicate the dispute before them with a judgment subject to appeal before the State Council, meaning that the case is first brought before the court, and it takes over the judgment in the beginning, and it is called the first instance court. Then the judgment against him has the right to grievance against its judgment, by way of an appeal by appeal, to a higher judicial authority, whose name differs from one legislation to another depending on the case, the court of appeal or the court of second degree, so the dispute is presented before this judicial authority again, so that the case is considered in terms of facts and law together And the final ruling is decided upon. The importance of the principle of litigation in two degrees emerges, in that it constitutes a basic guarantee for the interests of the litigant and to achieve justice. Therefore, the appeal is considered a way for the litigant to resort to, who wants to review the judgment issued against him at the level of a court of first degree, as it is the most important guarantee of his rights. The most important principles in procedural law, because it is a guarantee of the proper functioning of justice.

Keywords: The principle of litigation is of two degrees, the administrative judiciary, the court of first instance, the state council, appeals, and appeals.

1. مقدمة:

إذا كان القضاء العادي صاحب اختصاص شامل، لأنه يفصل في جميع المنازعات إلا ما أخرج من اختصاصه بنص صريح وأسند إلى جهات قضائية أخرى، فالقضاء الإداري لا يختص إلا بمجموعة محددة من المنازعات نص عليها المشرع صراحة، وهي تتلخص في المنازعات الإدارية أو التي تكون الدولة طرفا فيها، كما يراعى مبدأ التقاضي على درجتين وكما هو الحال أمام القضاء العادي، لم يجد حظه من التطبيق التام أمام القضاء الإداري، ومن ذلك يمكن القول أن مبدأ التقاضي على درجتين لا يطبق بصورة شاملة أمام محاكم القضاء الإداري، والكثير من الدعاوى لا تنظر إلا مرة واحدة فقط ولا تمر على درجتين، فجميع المنازعات المعروضة على محكمة القضاء الإداري لأول مرة، وهي طائفة معينة من المنازعات، لا تعرض على درجة ثانية.

إن القضاء كحقيقة قائمة بذاتها لا وجود لها بمعزل عن القاعدة القانونية، وهكذا فالمنتظر من كل قانون يصدر في أي مجال ولاسيما إن كان متعلقا بفكرة الإجراءات الموجودة لحل المنازعات أن يحقق فكرة العدالة. ولهذا الأمر فما يدعو إلى لفت الانتباه هو أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، والذي جاء النص فيه على بعض المبادئ العامة والتي تعتبر جوهرية وجاءت لتنظم عملية التقاضي، مما تم الاتفاق عليه من طرف الفقه والاجتهاد القضائي، وتم تبنيه بعد ذلك من طرف معظم النظم التشريعات في مختلف الدول ولو من الناحية النظرية. كما أن مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القضاء في أي دولة كانت، ولا بد من احترام هذا المبدأ كونه يسمح بإعطاء المتقاضي فرصة أخرى في درجة الاستئناف، وفي هذا السياق يجب أن نوضح ماهية مبدأ التقاضي على درجتين، ومن ثمة إلى أي مدى تم تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الإدارية وكيف تناوله المشرع الجزائري؟.

1- مفهوم مبدأ التقاضي على درجتين:

أصبح مبدأ التقاضي على درجتين وغيره من المبادئ يُشكل قواعد العدالة والنزاهة والمساواة، وبطبيعة الحال هي بمثابة ضمانات لا يمكن أن يستغني عنها المتقاضون ومن بين هذه المبادئ والضمانات يمكن إيراد، المساواة أمام القضاء، استقلال القضاء-مجانية القضاء-علانية الجلسات-حرية الدفاع مع الوجاهية-تدرج القضاء.

-المساواة أمام القضاء: تتمثل المساواة في الالتجاء إلى القضاء مع عدم التمييز بين المتقاضين، ويمنحهم القانون جميعا فرصا متكافئة في ظل الحياد التام للقاضي، وعدم جواز الجمع بين صفتي الخصم والحكم في الوقت نفسه، ورفض ما يطلق على تسميته بالمحاكم الخاصة.

-استقلال القضاء: الذي يستلزم استقلال القاضي، إذ لا سلطان عليه في ممارسته لمهامه، ولا سلطان عليه غير القانون، كما يعني أن القضاة غير قابلين للعزل إلا وفقا للقانون الأساسي الخاص بهم، وفي

إطار النظام التأديبي المنصوص عليه في القانون الأساسي الذي يخضعون له، وخضوعهم لأحكام وقواعد خاصة في تعيينهم، ترفيتهم، نقلهم، انتدابهم ومرتباتهم، كما لا يجوز لأية سلطة التدخل في شؤون واختصاصات القضاء.(سامي جمال الدين، 2003، ص 105)

-مجانبة القضاء: هو نتيجة حتمية لمبدأ المساواة ومضمونه أن خزينة الدولة هي من يتحمل مرتبات القضاة، أما فيما يخص الرسوم المفروضة على المتقاضين، فهي إسهام بسيط لا يرقى ليكون بمثابة أعباء ومصاريف قضائية وحتى نفقات مرفق القضاء، كما يمكن أن يكون لها دور في التقليل من دعاوى الكيدية وهي قابلة للإعفاء منها حسب ما أكدت عليه المادة 417 من القانون رقم 09/08.

-علانية الجلسات: يعني أن أبواب القضاء مفتوحة أمام المواطنين وذلك لأجل حضور جلسات المحاكمة، والاستماع مباشرة لكل ما يجري أثناء نظر القضايا أو الفصل فيها، وهو ما يمكن أن يوصف على أنه نوع من الرقابة الشعبية على أعمال القضاء. كما يجعل المواطنين مطمئنين بنزاهة وعدالة جهاز القضاء وحتى أنه في بعض الحالات والقضايا الحساسة المحددة على سبيل الحصر في القانون، يمكن أن تقرر المحكمة أن تكون الجلسات سرية في بعض الأحيان ويجيز القانون بذلك، ومع هذا يكون النطق بالحكم في جلسة علنية.(هندي أحمد، 2009، ص 85).

1/1 مضمون مبدأ التقاضي على درجتين: من بين أهم المبادئ التي تم تكريسها صراحة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد المدنية وبعض المواد الإدارية دون البعض الآخر، مبدأ التقاضي على درجتين، وذلك حسب نص المادة 06 من (ق.إ.م.!)، فنجد المبدأ العام في التقاضي يقوم على درجتين، بينما في بعض الحالات الاستثنائية التي حددها القانون يكون على خلاف ذلك، ويقصد بهذا ذلك الحق الذي يخول لكل من لم يقتنع ولم يقبل بالحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية أو قضاء أول درجة، أن يرفع النزاع لتتظر فيه محكمة أخرى في درجة قضائية أعلى من التي فصلت في الحكم المطعون فيه، وهي درجة الاستئناف أو محاكم الدرجة الثانية، وبناء عليه يخولها القانون أي محكمة الدرجة الثانية إصدار الحكم الذي تراه مناسباً وذلك بتصحيح الحكم السابق وتعديله أو تصحيحه أو تأكيده وتأييده.(خلوفي رشيد، 2001، ص 71).

1-1/1 أساس مبدأ التقاضي على درجتين: إذا تمعنا في مواد الدستور يتضح لنا أنه لم ينص على هذا المبدأ، مما يدل على أنه لا يعتبر مبدأ دستورياً وإلا اعتبره المؤسس الدستوري من المبادئ الدستورية التي يجب أن لا يصدر الدستور مخالفاً لها، لكن في اعتقادنا أن هذا المبدأ يعتبر ضمناً أساسياً لمصالح المتقاضين ولتحقيق العدالة وضمناً للمصالح العامة للأفراد والمتقاضين، وقد استقر قضاء محكمة النقض ومجلس الدولة في فرنسا على أن مبدأ أو قاعدة ازدواج درجات التقاضي أو مبدأ التقاضي على درجتين متعلق بالنظام العام، فلا يجوز الخروج عن هذا المبدأ إلا بنص تشريعي، وهكذا قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه لا يجوز لمرسوم أن يسلب حق الاستئناف استناداً على أن ازدواج درجة التقاضي

يعد مبدأ عاما في الإجراءات، والتشريع وحده من يملك حق المساس بهذا الحق أي مبدأ التقاضي على درجتين. (GOUR Claude-Gilles, 1960. P 196.)

غير أنه نجد المجلس الدستوري الفرنسي كان له رأي مغاير في هذا الشأن وأصدر قرارا بشأن صدور مرسوم يتعلق بالرسوم والضرائب، وتضمن عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة في هذا الشأن، وقاعدة أو مبدأ التقاضي على درجتين لا يعد ضمنا أساسيا في مجال المنازعات الضريبية، وعليه يمكن للمرسوم أن يلغي الحق في الاستئناف أو قاعدة التقاضي على درجتين، وبناء على هذا فمجلس الدولة الفرنسي في قرار له صادر بتاريخ 19 نوفمبر 1975، قرر بأن تأخر المحكمة الإدارية في الفصل في الدعوى في خلال مدة شهرين (02) التي حددتها اللائحة، سوف يخرج هذه الدعوى من اختصاص نظر هذه المحكمة لتدخل في اختصاص مجلس الدولة ليفصل فيها ابتدائيا (CAUEL Charlotte, 1996. P 136).

ومن المعلوم أن أحد أهم الاستثناءات التي أخذت بها التشريعات المختلفة الواردة على قاعدة تعدد درجات التقاضي، (LOCHAK Danièle, p159) هو عدم قابلية أحكام محاكم الجنايات للاستئناف لذلك فالمشرع الفرنسي في هذا السياق وابتداء من سنة 2000، أصبح يجيز الطعن في أحكام محكمة الجنايات، وتعد هذه النظرة الجديدة للمشرع الفرنسي والتي تعطي لمبدأ التقاضي على درجتين تكريسا أكثر في الواقع القضائي، ومكانة كبيرة في سلم ضمانات التقاضي. (ROBERT Jacques, 1987, pp 11-26)

وبالرجوع إلى النظام القضائي في مصر فالمحكمة الدستورية العليا قد أصدرت عدة قرارات مهمة في هذا الشأن، وقضيت بتاريخ 07 ديسمبر 1991 أن ما ينص عليه المشرع من عدم جواز الطعن في بعض الأحكام لا يعد مخالفة لنصوص الدستور التي لا تحول دون قصر التقاضي على درجة واحدة في المسائل التي فصل الحكم فيها، (السيد محمد إبراهيم، 1963، ص 271) وفي مناسبة أخرى فقد قضت في قرارها الصادر بتاريخ 04 فيفري 1995 وأقرت المحكمة الدستورية العليا بأن: 'الأصل في الأحكام هو جواز استئنافها، إذ يعد النزاع على درجتين ضمانا أساسية للتقاضي... بما مؤداه أن الخروج عنها لا يفترض، وذلك سواء نظر إلى الطعن استئنافيا.... باعتباره طريقا محتوما لمراقبة سلامتها وتقويم اعوجاجها، أو نظر إليه كوسيلة لنقل النزاع برمته.... إلى المحكمة الاستئنافية لتجليل بصرها فيه من جديد'. (عكاشة حمدي ياسين، 1997، ص 206)

كما تجدر الإشارة إلى أن الاعتداء على حق الاستئناف يتصور عندما يمتنع قلم الكتاب الإقرار بالطعن بحجة عدم جوازه، وهذا الامتناع هو عبارة عن قرار إداري قابل للطعن فيه بالإلغاء، كما قضيت المحكمة العليا في مصر بتاريخ 23 فيفري 1987 بأن الامتناع عن قيد الدعوى يشكل قرارا إداريا ينطوي على انتهاك وعدوان صارخ على حق دستوري كفله الدستور لجميع المواطنين ألا وهو حق الالتجاء إلى القضاء. (عبد الباسط فؤاد، 1997، ص 119) كما يمكن القول أن مبدأ التقاضي على درجتين يعد أحد المبادئ العامة للقانون، وهي في الوقت نفسه تلك المبادئ التي يقرها أو يكتشفها أو يستنبطها

القضاء مستندا إلى مخلق المجالات العامة للتشريع، أو المبادئ الأساسية التي بني عليها الدستور أو مبادئ العدالة الطبيعية، أو مقتضيات النظام الاجتماعي والاقتصادي في الدولة وهذا بناء على واجب القاضي في الاجتهاد في وجود النص وفي حالة غياب النص، ومن هنا تكتسب تلك المبادئ قوة إلزامية تجد أساسها خاصة في المادة الأولى من التقنين المدني الجزائري.(أمر 58/75 القانون المدني)

وفي هذا السياق يقول العميد "فيدال" أن هذه المبادئ لها قوة مبادئ الدستور، بينما يذهب فريق آخر إلى التفريق بين المبادئ المستوحاة من الدستور والتي تكون لها قوة المبادئ الدستورية نفسها، والمبادئ المستمدة من مختلف مجالات التشريع، وتكون لها مرتبة أدنى من مرتبة التشريع وهذا الرأي تعرض لعدة انتقادات من بعض الفقهاء.(TOURIAS Maurice, 1986, p 277)

1/2- مدى تكريس المبدأ في النظام القضائي الجزائري: يمكن القول بداية أن الفقهاء المسلمين يركزون كلهم في تناول القضاء الشرعي الإسلامي المستمد من نصوص الكتاب والسنة، على تلك الصفات التي يستوجب توافرها في القاضي فهم يعولون عليه أولا وأخيرا باعتباره المسؤول عن الفصل في الخصومات وقطع المنازعات،(جمال العطيفي، 1970، ص 83) لهذا فقد حرصت الشريعة على تحقق شروط خاصة في القاضي، إذ عينه على الوصول إلى الصواب وتحقيق الحق والعدل، وأولها سلامة النية وحسن العقيدة والخوف من الله عز وجل، وحسن مراقبته وتحصيل العلم والاطلاع الواسع مع المقدرة على الاجتهاد والتفكير والاعتماد على استشارة أهل العلم، وعند تحصيل هذه المواصفات فلا تغني درجات التقاضي شيئا، لأن وجود درجة أخرى من درجات التقاضي هدفها تحقيق العدالة، فالعدالة لا تتقرر بصورة واحدة بل لا بد من توافر جملة من الوسائل المتكاملة التي تساعد على الوصول إلى هذا الهدف، ومنها الشروط المطلوب توافرها فيمن يتولى مهمة القاضي.

-القاضي ذاته يستطيع نقض حكم نفسه إذا ظهر له الحق والصواب في غيره، وهنا يمكننا أن نورد قول سيدنا عمر لأبي موسى الأشعري رضي الله عنهما في رسالته الشهيرة "... لا يمنعك قضاء قضيتيه بالأمس ثم راجعت نفسك فيه اليوم فهديت لرشدك أن تراجع فيه الحق، فإن الرجوع إلى الحق خير من التماس في الباطل..."،(جمال العطيفي، 1970، ص 83)

-الإمام له نقض أحكام القاضي ويحق له التفتيش على أعمال قضاة، ويحق لأطراف الخصومة رفع الشكاوى إليه، والإمام هنا هو الإمام الأعظم أو إمام البلدة التي يقع فيها اختصاص القاضي.(محمد أمين المهدي، 2009، ص 49).

-قاضي القضاة أو قاضي المسلمين، أو قاضي الأفضية أو قاضي الجماعة، فالخليفة يعين "قاضي القضاة" وهو بدوره يعين القضاة ويعتبر أكبر القضاة في المنزلة ويكون متوليا ومسؤولا على جميع الأحكام، ويتفقد أفضية القضاة.(محمد أمين المهدي، 2009، ص 52).

-مجموعة القضاة وهم مجموعة من القضاة مشهود لهم بالكفاءة والعلم، كما يروى عن الفقهاء السبعة بالمدينة الذين كانت تنتهي إليهم كل أحكام القضاة، فلا يحكم قاض في مسألة ما حتى يتفقوا على الحكم فيها جميعاً، سواء كان ذلك بصورة دائمة أو في قضايا معينة وذلك حسب تكليف الإمام.(جمال العطيفي، 1970، ص 86)

-والي المظالم له سلطة ممتدة على كل صاحب سلطان، ومنهم القضاة فهو يستمع إلى الشكاوى الواردة له بشأن أحكامهم وحتى أشخاصهم.(جمال العطيفي، 1970، ص 87)

من خلال ما سبق ذكره يمكن القول أن هذا هو الأصل في نقض الأحكام، وهنا يتعلق الأمر بالأحكام الاجتهادية التي يحتمل وقوع الخطأ فيها، أما الاستئناف بالشكل الموجود في القانون الوضعي، وهو الذي يتيح لكل طرف خسر دعواه استئناف الحكم ولو كان في أصله صحيحاً وهذا ما لا يعرفه فقه الشريعة، إلا في حالة واحدة ويمكن تسميتها بالاستئناف الإجباري إذ يوعز بالإمام إلى القاضي أن لا يقضي في بعض القضايا الخطيرة حتى يراجع الحكم بنفسه أو إلى من ينيبه،(فتحي الجواري، 2009، ص 122)

1/3- الأساس النظري لدرجات التقاضي: لقد كان نظام تعدد درجات التقاضي منذ زمن بعيد حتى قبل قيام الثورة الفرنسية، فحسب بعض الدراسات كانت تصل إلى خمس درجات، وتشكل مظهراً من مظاهر سيطرة الملك كأداة سياسية بغية تكريس سيطرة المحاكم الملكية على المحاكم الإقطاعية والكنسية، مادام الملك هو المصدر الوحيد للسيادة، ولذلك كانت المجالس الملكية مؤلفة من قضاة مكلفين بالإشارة على الملك ومن هنا كان يعود سر تسمية "المستشارين"، فكان لمحكمة الملك إلغاء أي حكم تصدره محاكم المقاطعات تحقيقاً لنفوذه ورعاية لسلطنته.(فتحي الجواري، 2009، ص 124)

ومن هذا المنطلق كان لتعدد درجات التقاضي محل عدة انتقادات شديدة من قبل زعماء الثورة الفرنسية، واستقر رأيهم في الجمعية الوطنية على ضرورة تعديله، لكن رغم الانتقادات التي وجهت إلى هذا المبدأ قديماً وحديثاً من طرف معارضيه، مازال هذا المبدأ موجوداً واعتمده عدة دول في نظمها القضائية، ولعل هذا راجع إلى وجود أسس قوية ارتكز عليها هذا المبدأ، وهذا ما جعله بمثابة ضماناً حقيقياً للمتقاضين لا يمكنهم الاستغناء عنه. كما أن هناك دراسة للأستاذ محمد زكي أبو عامر في مصر تحمل عنوان "شائبة الخطأ في الحكم الجنائي"، ودرس فيها الطعون الجنائية المختلفة كأدوات إجرائية لضمان سلامة الحكم من الأخطاء، وما توصل إليه في هذه الدراسة يمكن إسقاطه على الطعون غير الجنائية أيضاً، وعليه فالأحكام القضائية محتملة الخطأ فيها وذلك لصدورها من بشر، كما أن التطبيق الصحيح للقانون هو المهمة الأساسية للمقاة على عاتق الدولة ممثلة في جهاز القضاء، ومن هنا فالطعون في الأحكام هي امتداد ضروري للتطبيق الصحيح للقانون.(جمال العطيفي، 1970، ص 90)

وعليه يجب أن لا نفهم أن طرق الطعن هي الضمانة المانعة لأي خطأ، لأن الخطأ يمكن أن يستمر حتى بعد استعمال الطعن، وفي هذا الإطار وسائل وأدوات أخرى تختلف من قانون لآخر ومن تشريع لآخر لأجل تدارك هذه الأخطاء، (حسن السيد بسيوني، 1988، ص 99) وبالتالي يمكن القول أنه توجد قرينة على وجود الخطأ في كل حكم يصدر عن أية محكمة ابتدائية، وهذه القرينة تتمثل في عدم وجود أية ضمانة أساسية من ضمانات سلامة الحكم، وهذا الخطأ بالتالي هو غير محدد يبيح للمتضرر التمسك بحقه في الاستئناف، وهذا التمسك من جهة أخرى هو قرينة في حد ذاته على وجود الخطأ. كما أن الخطأ في حالة الاستئناف ليس خطأ فعليا محمدا يتمسك به، وإنما هو خطأ مفترض أو محتمل، (ماجد راغب الحلو، 1995، ص 111) وهو خطأ عام ينصرف إلى سائر جوانب الحكم الواقعية والقانونية ولا يصححه إلا إعادة النظر في الدعوى.

مما سبق ذكره تبدو المبررات القوية التي استند إليها مبدأ التقاضي على درجتين، هي التي جعلت المناقشات التي سبقت إعداد قانون نابليون تنتهي بتبنيه وتقريره، فهو يحقق فوائد عديدة ويجعل قضاة الدرجة الأولى يتوخون العدالة والنزاهة والدقة في أحكامهم، وبالتالي يُمكن المتقاضين تصحيح الأحكام الخاطئة، وكل ما يتطلبه الأمر في الحقيقة هو تقريب المحاكم الاستئنافية من المتقاضين حتى لا يتحملوا أعباء إضافية عند الطعن بالاستئناف. (حسن السيد بسيوني، 1988، ص 104)

1/2 آلية تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين: لا يعد الطعن بالنقض درجة ثالثة من درجات التقاضي، ودليل ذلك أن نقض الحكم المطعون فيه لا يترتب عليه كقاعدة عامة الفصل في موضوع الدعوى، بل الواجب هو إحالة الدعوى على محكمتها الأولى لتتولى إعادة الفصل فيها ومن ثمة فمبدأ التقاضي على درجتين لا وجود له إلا في حالة واحدة هي قابلية الحكم للاستئناف، (حسين عبد السلام جابر، 2000، ص 67) الذي هو وسيلة طعن عادية ووسيلة نموذجية باعتباره يمكن إعادة النظر في الدعوى واقعا وقانونا، (م 339، قانون 09/08) وهو وسيلة أساسية لضمان عدالة الأحكام والقرارات القضائية.

1/2 طبيعة مبدأ التقاضي على درجتين:

-من ناحية أولى فهو علاجي: لأن قضاة الدرجة الثانية يكونون أكثر من ناحية العدد، (م 255، قانون 09/08) أو ما يعرف بالقضاء المجلسي في مقابل القضاء الفردي، وهم كذلك أكثر خبرة ولو نظريا مما سيمكثهم تعديل حكم قضاة الدرجة الأولى، وتصحيح أخطائه ونقائصه، وهو ما لا ينطبق كلية على المحاكم الإدارية التي يجب لصحة أحكامها، أن تتشكل من ثلاثة قضاة على الأقل من بينهم رئيس ومساعدان اثنان برتبة مستشار، وذلك حسب نص المادة 03 من القانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

-من ناحية ثانية فهو وقائي: ومرد هذا لأن قضاة الدرجة الأولى سيبدلون جهودا لتفادي الأخطاء القضائية.(أحمد مدحت علي، 1978، ص 151)

يمكن تعريف الاستئناف على أنه الطريق العادي للطعن في حكم محكمة أول درجة، فيقصد منه تجديد النزاع أمامها والتوصل بذلك إلى إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله،(م 225، قانون 09/08) فهو يهدف إلى إتاحة الفرصة للطرف المتضرر من حكم محكمة الدرجة الأولى، إلى إعادة النظر في النزاع بكافة عناصره الواقعية والقانونية مرة ثانية بواسطة قضاة أكثر خبرة وتجربة، ومن ثمة القيام بإصلاحه إن كان ذلك الحكم معيبا في إجراءاته أو مخطئا فيما قام به من تقدير للوقائع أو تطبيق للقانون. كما يمكن القول في هذا الصدد أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أقر إمكانية التنازل عن الاستئناف، وهذا ما يمكن استنتاجه من الفقرة الثالثة للمادة 337 منه، بالإضافة إلى المادة 335 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،(م 235، قانون 09/08) وهذا لا يشكل إهدارا للمبدأ نظرا لكون إجازة التنازل يؤدي إلى تبسيط الإجراءات، بالإضافة إلى أن هناك ضمانات عديدة لتأكيد فعالية هذا المبدأ، وهذا ما سنتعرف عليه من خلال العناصر التالية:

1/2-2 الأحكام القابلة للاستئناف: بناء على نص المادة 333 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،(م 333، قانون 09/08) تعتبر الأحكام الصادرة في جميع المواد قابلة للاستئناف عندما تفصل في الموضوع أو دفع شكلي، أو الدفع بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر ينبي الخصومة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وعليه فالطعن موجه ضد الأحكام التي تصدر ابتدائيا سواء كانت صادرة عن المحاكم، أو المجالس القضائية أو مجلس الدولة. كما أن إثارة الاستئناف هو حق مقرر للأشخاص المقررة بموجب القانون وهم:

-جميع الأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الأولى ولذوي حقوقهم.

-للأشخاص الذين زال سبب نقص أهليتهم بعدما كانوا ممثلين في الدرجة الأولى.

-المدخل الأصلي أو المدخل في الخصام في الدرجة الأولى.

-المستأنف عليه يجوز له رفع الاستئناف الفرعي إذا كان الاستئناف الأصلي مقبولا شكلا.

-الأشخاص الذين لم تكن لهم صفة الخصم أو لم يكونوا ممثلين في الخصومة على مستوى الدرجة الأولى، يجوز لهم التدخل في الاستئناف إذا توفر فيهم شرط المصلحة.

-في المادة الإدارية يجوز لكل طرف حضر في الخصومة أو استدعي بصفة قانونية، ولو لم يقدم أي دفاع، أن يرفع استئنافا ضد الحكم أو الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

-في كل الأحوال يجب أن تتوفر في الطاعن شروط القيام بالدعوى لا سيما الصفة والمصلحة.

لا يبدو أن هناك من تم حرمانه من حق الاستئناف كان قد قرر لمصلحته، ويعد هذا الاعتراف بحق الاستئناف لكل هؤلاء الأشخاص ضماناً مهمة لفعاليتها كألية أساسية لمراجعة الأحكام وتطبيقاً لمبدأ التقاضي على درجتين. أما موضوع الاستئناف في المواد الإدارية، فالمادة 10 من القانون العضوي رقم 01/98 قد أكدت على هذا المبدأ بنصها على أنه: "يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائياً من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". وبهذا فمن المهم عند التطرق لمدى تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الإدارية أن نتطرق لحالات قبول أحكام المحاكم الإدارية للاستئناف. ففي هذه الحالة نجد الاستئناف منصوصاً عليه في المادة المذكورة أعلاه نفسها، وتحديدًا في العبارة، وبالتالي هنا يمكن أن يصدر قانون ما في مجال معين لا يسمح بالطعن بالاستئناف في أحكام المحاكم الإدارية، ولكن لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يصدر هذا الاستثناء من خلال مرسوم أو أي عمل تنظيمي آخر نظراً لوضوح النص الذي قصر ذلك على القانون الصادر عن البرلمان.

أما بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، فلم تتضمن أحكامه مثل هذا الاستثناء، ونصت المادة 800 منه على أن المحاكم 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 طرفاً فيها".

يتمثل الاستثناء الوحيد في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية، الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية التي يختص بنظرها ابتدائياً ونهائياً مجلس الدولة، (م 901، قانون 09/08) وهذا حسب رأينا استثناء لابد من الاستغناء عنه لأنه بمثابة انتهاك لمبدأ التقاضي على درجتين. ومن خلال ما سبق يمكن القول أن الدعاوى الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مشروعية القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية هي بحكم المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98، تكون من اختصاص مجلس الدولة لكنها بحكم قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا يمكن أن تؤول إلا إلى اختصاص المحاكم الإدارية.

يستخلص من نص المادة 901 في فقرتها الثانية، أن مجلس الدولة يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة، ومن بينها نص القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة الذي هو أولى من غيره، للتطبيق في هذا المجال، والذي يجعله مختصاً بالفصل في تلك القرارات ابتدائياً ونهائياً، وليس باستئناف أحكام المحاكم الإدارية الفاصلة فيها ابتدائياً. والاستئناف يتعلق أخيراً بأحكام المحاكم الإدارية أي قراراتها وأحكامها القضائية الصادرة عند فصلها في الدعاوى الإدارية (الإلغاء - التفسير - تقدير المشروعية - القضاء الكامل)، وليس أعمالها ذات الطبيعة الإدارية أي

بمناسبة تسييرها الإداري، والتي تكون صادرة ابتدائيا ومن هنا يجب التفصيل في هذا الشأن بالنسبة للأحكام التحضيرية والتمهيدية. (محمد الصغير بعلي، 2004، ص 171)

- الحكم التحضيري: ويقصد به الحكم الذي تصدره المحكمة أثناء سير الدعوى بإجراء معين دون أن تكشف عن وجهة نظرها في النزاع المعروف عليها، أي أنه لا يحمل دلالة على اتجاه وقناعة المحكمة، لأنه لا يمس حقوق الأطراف المتخاصمة ولا يفصل في جانب من جوانب النزاع ومثاله الحكم بندب خبير. (عبد المنعم عبد العزيز خليفة، 2009، ص 161)

- الحكم التمهيدي: هو الحكم الذي يصدر أثناء سير الدعوى لغرض القيام بما من شأنه أن يساعد المحكمة على اتخاذ ما أمكن من التدابير والإجراءات، ولكنه يستشف منه ما ستقضي به المحكمة ويتعرض لجوانب النزاع، فضلا عن كونه يوحي بوجهة نظر معينة بالنسبة للمحكمة، وكمثال على ذلك الحكم بتعيين خبير لتقدير عجز الضحية مما قد يدل على اقتناع المحكمة بمسؤولية محدث الضرر. (عكاشة حمدي ياسين، 1997، ص 69) وفي هذا الإطار نصت المادة 145 من القانون رقم 09/08 على أنه: "لا يجوز استئناف الحكم الأمر بالخبرة أو الطعن فيه بالنقض، إلا مع الحكم الفاصل في موضوع النزاع".

كما أكد القانون رقم 09/08 على عدم قبول استئناف الأوامر والأحكام والقرارات التي تأمر بإجراء من إجراءات التحقيق إلا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى، (م 81 قانون 09/08) كما أوردت المادة 334 من القانون رقم 09/08 قاعدة عامة في هذا الإطار ونصت على أنه: "الأحكام الفاصلة في جزء من موضوع النزاع أو التي تأمر بالقيام بإجراء من إجراءات التحقيق أو تدبير مؤقت، لا تقبل الاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في أصل الدعوى برمتها، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

وهو الموقف نفسه الذي أكدت عليه المادة 952 من القانون رقم 09/08، فيما يخص المواد الإدارية، فيستخلص من ذلك أنه لا توجد هناك تفرقة بين الحكم التحضيري والحكم التمهيدي في القانون رقم 09/08 بخصوص قابلية الحكمين للاستئناف، ويخضع كلاهما للقواعد العامة نفسها. 1/3-2 مواعيد الاستئناف: للمواعيد أهمية كبيرة في الإجراءات، فهي مواعيد يجب على المتقاضين مراعاتها واحترامها تحت طائلة تضييع وإهدار حقوقهم، ولذا انتقد البعض من الفقهاء هذا التشديد في الأجال والتمسك بها، وذلك على أساس أنه يجب ألا تتعارض القاعدة الإجرائية مع الحق فتصبح سببا في إهدار هذا الحق، (سليمان محمد الطماوي، 1984، ص 231) لكن غالبية الفقه يجمع على ضرورة وجود هذه الأجال، فلا يمكن تصور بقاء آجال الطعن مفتوحة، ومن جهة أخرى فلا يمكن الاعتراض على إرادة المشرع ورتب جزاء على الإخلال بتلك المواعيد، فلا يعذر أحد بذلك كما أن هذه المسألة متعلقة بالنظام العام حسب نص المادة 69 من القانون رقم 09/08، والشيء نفسه ذهبت إليه المادة 322

منه. ولقد نظم المشرع مواعيد الطعن بالاستئناف في أحكام المادة 336 من القانون رقم 09/08 وذلك كما يلي:

-حدد أجل الطعن بالاستئناف بشهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته، بينما يمدد الأجل إلى شهرين إذا كان التبليغ الرسمي في الموطن الحقيقي أو المختار.

-أما بالنسبة للأوامر الاستعجالية الصادرة في أول درجة فقد نظمها وفقا لأحكام المادة 304 من القانون رقم 09/08، وتكون قابلة للاستئناف خلال خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ الرسمي، وهو الشأن

بالنسبة للأوامر على عرائض وهو خمسة عشر يوما من تاريخ أمر الرفض. (م 3/312 قانون 09/08)

-أوامر الأداء لا تقبل الطعن بالاستئناف وإنما تقبل الاعتراض بطريق الاستعجال أمام القاضي الذي أصدره، وذلك في أجل 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي، (م 308 قانون 09/08) وحسب نص المادة

404 من القانون رقم 09/08، بالنسبة لأجل الاستئناف تمديد لمدة شهرين للأشخاص المقيمين خارج التراب الوطني.

-أما في المواد الإدارية، فتحدد آجال الاستئناف بالنسبة للأحكام بشهرين، ويخفض هذا الأجل إلى خمسة عشر يوما بالنسبة للأوامر الاستعجالية والتي تحتسب من تاريخ تبليغ الحكم أو الأمر، ما لم

ينص القانون على خلاف ذلك. (م 950 قانون 09/08)

-الأوامر الصادرة عن المحكمة الإدارية والقاضي بوقف تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، يكون قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة خلال مدة خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ. (م 873 قانون 09/08)

إن الآجال تحتسب كاملة، أي شهرا بشهر مهما يكن عدد أيام الشهر فلا يحسب يوم التبليغ (العلم اليقيني) أو التبليغ الرسمي، ويوم انقضاء الأجل، وإذا صادف آخر يوم يوم عطلة (عيد رسمي أو

يوم عطلة أسبوعي) فيمتد الأجل إلى أول يوم عمل موالي. (م 405 قانون 09/08)

وفي هذا الإطار يؤدي الخطأ في الجهة الإستئنافية إلى قطع الميعاد، وذلك طيلة المدة التي يستغرقها السير في الاستئناف الخاطئ، شريطة أن يرفع هذا الاستئناف الخاطئ خلال الأجل القانوني،

وهذا ما كرسته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 23 نوفمبر 1985 (قرار رقم 44026)، وأكدته مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 17 فيفري 2002، إذ يعد هذا القضاء مكسبا

مهما يندرج ضمن تأكيد مبدأ التقاضي على درجتين كضمانة مهمة للمتقاضين وجهاز القضاء، ولذلك فقد كرس هذا كقاعدة عامة ضمن حالات قطع الميعاد في المواد الإدارية. (م 1/832 قانون 09/08)

كما أن التبليغ في الأحكام والأوامر في المواد الإدارية لم يعد عن طريق كتابة الضبط كما كان في السابق، بل أصبح الأصل أن يتم عن طريق المحضر القضائي كما هو الحال في المواد المدنية، (م 894

قانون 09/08) والاستثناء هو أن يأمر رئيس المحكمة الإدارية بصفة استثنائية بتبليغ الحكم أو الأمر إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط. (م 895 قانون 09/08)

ميز قانون الإجراءات المدنية والإدارية بين آجال الطعن بالاستئناف في القضاء الإداري عن الآجال المقررة للاستئناف في القضاء العادي والمحددة بشهر واحد عملاً بنص المادة 336 منه، كما لم يحتفظ القانون الجديد بالتمييز القائم في نص المادة 106 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، المتعلقة بإجازة استئناف الأحكام التمهيدية وعدم إجازة استئناف الأحكام التحضيرية إلا مع الحكم القطعي، وفي هذا السياق وضعت المادة 952 من القانون رقم 09/08 حدا لهذا الوضع الشاذ وذلك بتكريس عدم إجازة استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع إلا مع الأحكام القطعية. والأمر نفسه بالنسبة للمعارضة التي أصبح لها أثر موقف للتنفيذ وهذا ما كرسته المادة 955 بوضوح بعدما كانت المادة 171 من القانون الملغى تستبعد في فقرتها الثالثة أن يكون للاستئناف أو المعارضة ذات الأثر. (م 855 قانون 09/08)

1/4² آثار الاستئناف: يترتب على الاستئناف نوعان من الآثار هما الأثر الموقوف، والأثر الناقل.

أ- الأثر الموقوف للاستئناف: يقصد بالأثر الموقوف للاستئناف في المواد المدنية تعطيل تنفيذ الأحكام المطعون فيها إلى الفصل في الاستئناف، تلك هي القاعدة العامة المقررة بموجب نص المادة 323 فقرة 01 من القانون رقم 09/08 والتي نصت على أنه: "يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته".

توجد حالات يكون فيها الحكم واجب التنفيذ بقوة القانون رغم وجود الطعن العادي (الاستئناف)، وحالات أخرى يخول فيها للقاضي إصدار أحكام مشمولة بالنفاذ المعجل بناء على طلب أحد الأطراف. (م 323 قانون 09/08) وفي هذا المجال وجدت بعض الاستثناءات على هذه القاعدة كما هو الحال على سبيل المثال فيما يتعلق بالدعاوى الاجتماعية، فقد تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على البعض منها، لأن الأوامر الصادرة عن رئيس القسم الاجتماعي قابلة للاستئناف، (م 507 قانون 09/08) وليس للاستئناف أثر موقف كما نجد هذه القاعدة منطقية تجد أساسها في مبدأ التقاضي على درجتين، فبي ضمان لاستقرار الحقوق وتأكيد على فعالية الاستئناف.

كما أقر قانون الإجراءات المدنية الملغى بالأثر غير الموقوف للأحكام الصادرة في المواد الإدارية، لأنه خلافاً للاستئناف في المواد المدنية الذي لديه أثر موقف إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، حسب نص المادة 102 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، فالمواد الإدارية تتميز في الطعن بالاستئناف بطابع غير موقف، وتنص المادة 171 فقرة 03 من قانون الإجراءات المدنية على أنه: "لا يوقف الاستئناف ولا سريان ميعاده ولا المعارضة عند الاقتضاء تنفيذ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية".

تتميز الدعوى الإدارية بالخصوصية كونها تتعلق بنزاع إداري تكون الإدارة طرفاً فيه، وهذا ما أدى إلى إسقاط هذه القاعدة وعدم الأخذ بها لأن الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف، (م 908 قانون 09/08) وهنا توجد فرضيات عديدة للأطراف الذين يتضررون من هذه القاعدة، (م 911

قانون 09/08) وبالتالي عليهم بالمبادرة إلى الاستئناف مع طلب وقف تنفيذ القرار الإداري إذا رفض طلب الإلغاء، (م 912 قانون 09/08) أو المطالبة بإلغاء حكم المحكمة الإدارية الذي حكم بالإلغاء، (م 913 قانون 09/08) وعليه فعالية الاستئناف كوسيلة للتقاضي على درجتين مكرسة هنا رغم أنها متوقفة على مبادرة الأطراف. (م 914 قانون 09/08)

ب- الأثر الناقل للاستئناف: يترتب على الاستئناف نقل النزاع الذي طرح أمام محكمة الدرجة الأولى إلى محكمة أعلى درجة لإعادة النظر فيه، وهذا ما أكده الأستاذ أحمد أبو الوفا في تعريفه لمفهوم الأثر الناقل للاستئناف وجاء في تعريفه: "يترتب على رفع الاستئناف طرح النزاع المرفوع عنه الاستئناف على محكمة الدرجة الثانية لتفصل فيه من جديد، ولها كل ما لمحكمة الدرجة الأولى من سلطة في هذا الصدد، فهي تبحث عن وقائع الدعوى وتقوم باتخاذ ما تراه مناسباً من إجراءات الإثبات، وتعيد تقدير الوقائع من المستندات المقدمة إليها، ومن أوراق دفاع الخصوم ثم تطبق هي في الأخير القاعدة القانونية التي تراها صحيحة على وقائع الدعوى". (أحمد أبو الوفا، 1965، ص 217)

أما فيما يخص الأثر الناقل للخصومة في قانون الإجراءات المدنية الملغى، كان يعد سلطة في يدي الجهة الاستئنافية ويترتب على هذه العملية نقل الخصومة من المحاكم الإدارية باعتبارها محكمة أول درجة إلى الجهة الاستئنافية التي تقوم بالفصل فيها في الوقائع والقانون، ويتحول النزاع برمته إلى قاضي الاستئناف بكل السلطات والوسائل التي يتمتع بها قاضي أول درجة بالمحاكم الإدارية، ورغم الأثر الناقل إلا أنه قد ترد بعض القيود على قاضي الاستئناف عند نظره في الطعون بالاستئناف. وفي هذا السياق فالأثر الناقل لا يؤثر في سلطات القاضي في التصدي لموضوع النزاع، كتعيين الخبير أو إعادة النظر في القرار محل الاستئناف على خلاف ما صدر القرار محل الاستئناف، (صاش جازية، 1994، ص ص 165-166) كما يمكن الطعن في قرارات مجلس الدولة الصادرة فصلاً في الطعون بالاستئناف بالطرق غير العادية، كالمعارضة، التماس إعادة النظر، الطعن لصالح القانون والتي لها بعض الخصوصيات مقارنة بالقواعد المتعلقة بالمجالس والمحاكم العادية. (معاشو عمار، 2004، ص ص 62-63) لكن هذا الأثر الناقل للاستئناف ترد عليه بعض القيود التي يمكن إجمالها في النقاط الآتية:

-عدم قبول الطلبات الجديدة في الاستئناف ما عدا حالات محددة على سبيل الحصر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، (م 341 قانون 09/08) وأساس هذا هو أن هدف التقاضي على درجتين يكمن في تغليط المحكمة التي أصدرت الحكم الابتدائي، فلا يتصور بناء على ذلك ارتكاب المحكمة الابتدائية لخطأ في شيء لم يعرض عليها، أو عرض عليها ولم تفصل فيه لسبب من الأسباب، فيقوم هذا القيد على حماية مبدأ التقاضي على درجتين لما يترتب عن تقديم طلبات جديدة من تفويت وإهدار لدرجة من درجات التقاضي على الخصم الآخر.

-ضرورة التقيد بما يشير إليه الاستئناف صراحة أما ما سكت عنه من أمور فلا يجوز لجهة الاستئناف أن تنظر فيه، إذ يعتبر سكوت الطاعن عنها وكأنه سلم بها فتحوز حجية الشيء المقضي فيه.(م 340 قانون 09/08)

-ضرورة التقيد بأطراف الخصومة لأن الاستئناف لا يستفيد منه إلا من رفعه دون باقي الأطراف الذين لم يشاركوا في هذه المرحلة، وبالتالي يتعين في حالة كون الحكم الابتدائي صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة، ولا يقبل الاستئناف ضد أحد الخصوم بعدم القبول إلا إذا تم استدعاء بقية الخصوم لحضور الجلسة،(م 338 قانون 09/08) وفي هذا القيد أو الشرط هناك تكريس لمبدأ التقاضي على درجتين في أبرز صورته. كما لا يجوز من جهة أخرى للقاضي الذي فصل في النزاع في الدرجة الأولى المشاركة في الهيئة التي ستفصل في الدرجة الثانية أي في الاستئناف.

2- تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الإدارية:

أصبح مبدأ التقاضي على درجتين حقا للمتقاضي، وللخصم المحكوم عليه الحق في استئناف الحكم الصادر من أول درجة، وذلك لتصحيح الغلط أو رفع الظلم الواقع في هذا الحكم، كما أن في الحكم الاستئنافي قوة وثقة أكبر مما في الحكم الابتدائي نظرا لأن القضاة الذين أصدروه في الاستئناف هم في الغالب أكثر عددا وأكبر سنا وأوفر خبرة، خاصة أنهم ينظرون الدعوى مرة أخرى بعد أن تكون حقت أمام محكمة الدرجة الأولى وتوضحت بالمنافشات، ولذلك فهذا المبدأ من المبادئ الأساسية لقيام العدالة. فالحكم إذا كان يعتبر عنوانا للحقيقة ومانعا لإعادة طرح النزاع أمام القضاء، إلا أنه عمل إنساني قد يشوبه خطأ أو قصور، فقد يحيد القاضي عن جادة الصواب، تحيزا منه أو لقلّة تركيزه في تمحيص الوقائع، أو لقلّة إلمامه بقواعد القانون وكيفية تطبيقها، فمن غير المعقول ترك الخصوم يتحملون عبء ذلك دون أن تتاح لهم فرصة ثانية للوصول إلى حماية أنفسهم من هذا الخطر، فيتم هذا عن طريق تنظيم درجة ثانية للتقاضي تصلح عيوب الحكم في الوقائع وسلامة تطبيق القانون.(بشير بلعيد، 1991، ص 107)

بصفة عامة نجد الأحكام القابلة للاستئناف هي أحكام وأوامر المحاكم الإدارية دون غيرها،(م 800 قانون 09/08) بمعنى أن أحكام وأوامر مجلس الدولة لا تتوفر على الدرجة الثانية من درجات التقاضي بشأنها، ومن ثمة فهي لا تقبل الاستئناف. وسنتطرق لتطبيقات مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الإدارية، إذ تختلف عن غيرها بالنسبة للمواد المدنية، ولذلك يجب التطرق لتبيان تطبيقات المبدأ في القواعد العامة، كما لا بد من تقدير هذا المبدأ وذلك من خلال إبراز محاسن ومساوئ هذا المبدأ في مجال القضاء الإداري، وبعد ذلك يقتضي الأمر إعطاء أبعاد تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الإدارية على أرض الواقع.

1/2 القواعد العامة: فيما يخص أنواع الدعاوى التي تختص المحاكم الإدارية بالفصل فيها في الدرجة الأولى، (م 801 قانون 09/08) فهي كل الدعاوى التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، وهي بالأساس دعوى التعويض والتي لا تكون من اختصاص مجلس الدولة وذلك بالإضافة إلى بعض الدعاوى المخولة لها بموجب القانون. لكن إذا تصفحنا المواد المنظمة للمحاكم الإدارية نجدها تختص في جميع الدعاوى الإدارية، وذلك باعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية ما عدا ما يلي:

-الدعاوى العائدة لاختصاص مجلس الدولة.

-الدعاوى العائدة لاختصاص القضاء العادي بموجب المادة 800 من القانون رقم 09/08، وهي مخالفات الطرق والمنازعات الخاصة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة، أو إحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

وهكذا نلاحظ عودة المشرع إلى ما جاء به إصلاح 1990 الذي جاء بموجب القانون رقم 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990، (قانون رقم 23/90) وأصبحت دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية الخاصة بقرارات السلطة الإدارية المركزية فقط، (بوشير محند أمقران، 1993، ص 137) من اختصاص الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (مجلس الدولة حاليا)، (عزيزة بغداداي، 1992، ص 52) بينما قرارات السلطات الأخرى (المحلية) فهي من اختصاص الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية (المحاكم الإدارية حاليا) وذلك مع الاختصاص الحصري للغرف الإدارية المحلية المحاكم الإدارية حاليا بدعاوى التعويض. (رياض عيسى، 1992، ص 91)

يختص مجلس الدولة بدعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية ضد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية، والقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة لاسيما ما ينص عليه القانون رقم 01/98، ويتعلق الأمر أساسا بدعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية ضد القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، ما عدا ذلك فهو يعود لاختصاص المحاكم الإدارية، وتفصل فيه بحكم قابل للاستئناف دائما ودون استثناء أمام مجلس الدولة، وهو أمر منطقي ما دام أنه لا توجد جهة قضائية إدارية ثالثة، وتم إلغاء الغرف الإدارية الجهوية وذلك بضم اختصاصاتها إلى المحاكم الإدارية التي لا زالت في طور التنصيب حتى كتابة هذه الأسطر. (هندي أحمد، ص 93)

2/2 تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الإدارية: على العكس مما كان منتظرا وما كان يأمله المهتمون بالقضاء الإداري، من تحويل الغرف الإدارية الجهوية إلى محاكم استئنافية على غرار ما هو

عليه الحال في فرنسا عن طريق الإصلاح الذي حصل سنة 1987. (LOCHAK Danièle, p 141) ولذلك نتناول في هذه النقطة تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الإدارية. $1-2/2$ تقدير مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الإدارية: فضل المشرع الجزائري إلغاء هذه الغرف التي لم تكن تستند في وجودها إلى مبرر أصلا، ويرى البعض أنه أريد من ورائها استبعاد تأثير الولاية حين تنازع قراراتهم أمام الغرف الإدارية المحلية، (خلوفي رشيد، 2000، ص 47) غير أن هذا الإلغاء من شأنه أن يثقل كاهل المحاكم الإدارية ويزيد الضغط عليها، وستزيد اختصاصاتها بفعل إعادة المنازعات التي كانت ترجع إلى اختصاص المحاكم والمحاكم المنعقدة في مقر المجلس أولا، تحويل المنازعات في قرارات الولايات إليها ثانيا.

وفضلا عن زيادة هذه الاختصاصات فدرجات التقاضي رغم أنها ستكون مضمونة بوجود الاستئناف أمام مجلس الدولة، الذي سيتقاسم معها بعض دعاوى الإلغاء كدرجة أولى وأخيرة لن تكون هناك درجة ثانية للتقاضي، والمفروض أن لا تكون هناك درجة للنقض أيضا سواء بالنسبة لما فصل فيه المجلس ابتدائيا ونهائيا أو كدرجة استئناف، وعليه تبقى درجة النقض في المنازعات الإدارية رمزية على حد تعبير الأستاذ مسعود شهبوب، (مسعود شهبوب، 2005، ص 139) ومن هنا فالدور الذي أناطه المؤسس الدستوري لهذه الهيئة، حين قرر هذا الأخير إنشاء مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية (التي هي المحاكم الإدارية لا غير) ما زال بعيد المنال، وعليه فالوظيفة الأولى لمجلس الدولة في ظل هذه الظروف هي قضاء الاستئناف وليس قضاء النقض، على عكس ما هو وارد في أحكام الدستور.

كما يتبادر إلى أذهاننا التساؤل حول دواعي استبعاد المشرع لترقية الغرف الإدارية الجهوية إلى محاكم استئنافية ربما عدم توفر الإمكانيات المادية والبشرية، وإذا كانت المحاكم الإدارية التي تم تأسيسها منذ دستور 28 نوفمبر 1996 عرفت تأخيرا كبيرا في تنصيبها، وبالمقابل يراهن المشرع على ما يطلق عليه بالأقطاب المتخصصة، (م 32 قانون 09/08) وهي تتطلب إمكانيات مادية ضخمة لاسيما في تكوين القضاة، وبالرجوع إلى دواعي إنشاء المشرع الفرنسي للمحاكم الاستئنافية (كان ذلك عن طريق القانون وليس عن طريق النصوص الدستورية)، وعليه نجد الفقه الفرنسي يرجع ذلك إلى غرض تخفيف العبء على مجلس الدولة، بينما يذهب الأستاذ مسعود شهبوب إلى أن الدافع الحقيقي هو ضمان درجات التقاضي، (مسعود شهبوب، 2009، ص 143) ونعتقد أن مثل هذا الدافع لا يمنع المشرع الجزائري ليستكمل بناء درجات التقاضي على غرار ما هو مكرس بالنسبة للقضاء العادي.

يتضح لنا حتى الآن مدى صعوبة الازدواجية القضائية والتي أصبحت أمرا واقعا لا يمكن إخفاؤه، لأن ما يميز القضاء العادي عن القضاء الإداري هو احترام الأول لدرجات التقاضي، بينما يعمل الثاني بطريقة مترددة ومتناقضة رغم المدة الطويلة التي تم خلالها اعتماد نظام القضاء المزدوج،

وكأن إرادة المشرع الجزائري في إيجاد القضاء الإداري هي دائما عدم الوصول إلى مستوى القضاء العادي في التنظيم والإجراءات، وذلك رغم وجود كل المبررات والإمكانات للاستمرار في تكريس ازدواجية القضائية التي تبناها المؤسس الدستوري من خلال دستور 28 نوفمبر 1996.

كما تجدر الإشارة إلى أن المتقاضي الذي لا يستفيد من ازدواج درجات التقاضي، ويتقاضى لأول مرة أمام مجلس الدولة مطالب بتوفير الدفاع الإجباري أي أنه يجب أن يكون تمثيله إلزاميا بمحام أمام المحاكم الإدارية، (م 815 قانون 09/08) وقد لاقى هذا الأمر ترحيبا كبيرا من طرف المحامين، وهذا يمكن إرجاعه إلى ضعف ثقافة التقاضي عند المتقاضين وهو ما تزداد حدته بالنسبة للمنازعات الإدارية رغم ما يؤدي إليه ذلك، أي هذا الالتزام والذي يجعل هذا النوع من المنازعات أكثر تكلفة من غيره. (العبيدي عبد القادر قاسم، 2000، ص 61)

2-2/ أبعاد تكريس مبدأ التقاضي على درجتين: من الواضح أن المسعى الذي أراد المشرع تكريسه من خلال دستور 28 نوفمبر 1996 هو النموذج الفرنسي لكن مع وجود بعض الاختلافات الطفيفة، التي تختلف من بلد لآخر رغم ذلك لم يتم فعليا تجسيده لأسباب عديدة لعل في مقدمتها تكون الأسباب المادية، وعراقيل أخرى تتعلق بالتكوين وربما أكثر هذه العراقيل تتعلق بالإرادة السياسية الفعلية في تكريس هذا المبدأ. في هذا الإطار نجد القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، ينص على تعيين مستشاري دولة في مهمة استثنائية بغرض استكمال التشكيلات الاستشارية، (م 4 و 12 قانون عضوي 01/98) غير أنه لم يتم تفعيل هذا الاختصاص كما جاء في موقع مجلس الدولة، بينما تبقى المحاكم الإدارية دون وظيفة استشارية أصلا، (زوينة عبد الرزاق، 2001، ص 26) ثم مع وجود هذا الاختصار أو التقليل في الصلاحيات لا يمكن الحديث عن وجود درجات التقاضي.

في الحقيقة إن النقص الذي لا يعد درجة للتقاضي وهو الصلاحية التي تهتم مجلس الدولة أكثر، لأنه لا وجود لدرجة قضائية أعلى من مجلس الدولة إذ أن النقص يتمتع بقيمة قانونية، (هندي أحمد، ص 106) أهم من ازدواج درجات التقاضي في حد ذاتها وليس أدل على ذلك من الحكم الذي يصدر في النقص يتمتع بحجية لا تتوفر لغيره من الأحكام، والقضاء الإداري (مجلس الدولة) الذي يذهب إلى قبول الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية حتى ولو كانت النصوص تقضي بأنها غير قابلة لأي طعن، إلا أن تعزيز وظيفة النقص لا يتم إلا بتكريس درجة الاستئناف. (يسري أحمد، 1991، ص 191)

خاتمة:

إن مزايا الازدواجية القضائية لا تتحقق إلا بتخصص القضاة من جهة ووجود إجراءات إدارية متميزة، أما ضمان درجات التقاضي، فهو أمر منطقي لأن اعتبارات وجود درجات التقاضي في النظام القضائي العادي هي نفسها في النظام القضائي الإداري، وبالتالي فالشيء الواجب تكريسه هو استكمال درجات التقاضي على مستوى النظام القضائي الإداري، بإنشاء محاكم إدارية جهوية استثنائية. وهذا على غرار ما قام به المشرع الفرنسي سنة 1987، وتزداد أهمية هذه المحاكم في تحقيق درجات التقاضي كلما كان عددها كبيرا مما يجعلها أقرب إلى المتقاضين، كما يمكن ضم اختصاص مجلس الدولة الاستئنافية نهائيا إلى هذه المحاكم الاستثنائية. كما يمكن أن نخلص إلى أن للمشرع الجزائري والذي حاول من خلال وضعه للقانون رقم 09/08 أن يكرس مقتضيات الازدواجية القضائية التي تم تبنيها من خلال دستور 28 نوفمبر 1996، وطبعاً هذا يتطلب وجود إجراءات إدارية تختلف عن الإجراءات المدنية، إلا أنه قام بإعادة توزيع المنازعات الإدارية بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

قائمة المراجع:

أ-الكتب:

- 1- أحمد أبو الوفا. (1965) المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الطبعة الثامنة، الإسكندرية.
- 2- أحمد مدحت علي، (1978) نظرية الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة في فرنسا ومصر، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة.
- 3- بشير بلعيد، (1991) الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
- 4- بوبشير محند أمقران، (1993) النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 5- حسن السيد بسيوني، (1988) دور القضاء في المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة تطبيقية، للنظم القضائية في مصر، فرنسا والجزائر، عالم الكتاب، القاهرة.
- 6- حسين عبد السلام جابر، (2000) في الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة، دار الكتب القانونية للنشر والتوزيع، القاهرة.
- 7- سليمان محمد الطماوي، (1984) النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 8- سامي جمال الدين، (2003) اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة القضائية، دراسة تحليلية لسلطة الإدارة في إصدار اللوائح التنفيذية واللوائح المستقلة ومدى سلطة القضاء في الرقابة عليها مقارنة بفرنسا، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 9- عكاشة حمدي ياسين، (1997) الأحكام الإدارية في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 10- عبد الباسط فؤاد، (1997) وقف تنفيذ القرار الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية.
- 11- عبد المنعم عبد العزيز خليفة، (2009) تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته الوقتية، دار الفكر الجامعي، القاهرة.
- 12- ماجد راغب الحلو، (1995) القضاء الإداري، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة.

- ¹³ - محمد الصغير بعلي، (2004) القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة.
- ¹⁴ - مسعود شهبوب، (2005) المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- ¹⁵ - محمد أمين المهدي، (2009) منهج القاضي الإداري، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، قسم الدراسات والبحوث والترجمة، الكويت.
- ¹⁶ - هندي أحمد، (2009) مبدأ التقاضي على درجتين - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.
- ¹⁷ - يسري أحمد، (1991) أحكام المبادئ في القضاء الإداري المصري والفرنسي، الطبعة الثامنة، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- د-المقالات:
- ¹ - بغداداي عزيزة، (1992) مراقبة شرعية أعمال الجماعات المحلية من طرف القضاء الإداري، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، أيام 22، 23 و 24 ديسمبر 1990، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر.
- ² - جمال العطيفي، (1970) استقلال القضاء في الشريعتين الإسلامية والإنجليزية، مجلة المحاماة، العدد 02.
- ³ - خلوفي رشيد، (2001) النظام القضائي الجزائري - مجلس الدولة"، مجلة الموثق، عدد 02، أوت، ص ص 69 - 87.
- ⁴ - _____، (2000) "القضاء بعد 1996 إصلاح قضائي أم مجرد تغيير هيكلية"، مجلة إدارة، عدد 01، ص ص 21 - 36.
- ⁵ - رياض عيسى، (1992) ملاحظات حول تعديل قانون الإجراءات المدنية وأثرها على طبيعة المنازعة الإدارية في التنظيم القضائي الجزائري، المجلة القضائية، عدد خاص بملتقى قضاة الغرف الإدارية، الجزائر.
- ⁶ - زوينة عبد الرزاق، (2001) الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، ولادة كاملة ومهمة مبتورة، مجلة مجلس الدولة، عدد 01.
- ⁷ - السيد محمد إبراهيم، (1963) الرقابة القضائية على ملائمة القرارات التأديبية، تعليق على حكم المحكمة الإدارية العليا، مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني.
- ⁸ - العيادي عبد القادر قاسم، (2000) دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مجلة إدارة، المجلد 10، العدد 01، الجزائر.
- ⁹ - فتحي الجوارى، (2009) مبدأ استقلال القضاء في التشريعات العراقية والشريعة الإسلامية، مجلة التشريع والقضاء، مجلة فصلية، العراق.
- ¹⁰ - معاشو عمار، (2004) تشكيل واختصاصات مجلس الدولة - الاختصاصات القضائية الأصلية لمجلس الدولة، اختصاصات مجلس الدولة وطرق الطعن غير العادية، مجلة مجلس الدولة، عدد 05.
- ب-الرسائل:
- ¹ - ديدان مولود، (2003) تكوين القاضي ودوره في النظام الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر.
- ج-المذكرات:
- ¹ - صباش جازية، (1994) قواعد الاختصاص القضائي بالدعوى الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر.

ه-النصوص القانونية:

الداياتير:

- ¹ - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 18/89 مؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989، جريدة رسمية عدد 09، مؤرخ في 01 مارس 1989.
- ² - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 438/96 مؤرخ في 26 رجب عام 1417 الموافق 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76، مؤرخ في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 03/02 مؤرخ في 27 محرم عام 1423 الموافق 10 أبريل 2002، يتضمن تعديل الدستور، صادر في جريدة رسمية عدد 25، مؤرخ في 14 أبريل 2002، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 19/08 مؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1429 الموافق 15 نوفمبر 2008، يتضمن تعديل الدستور، صادر في جريدة رسمية عدد 63، مؤرخ في 16 نوفمبر 2008. معدل ومتمم بموجب قانون رقم 01/16 مؤرخ في 26 جمادى الأولى 1436 الموافق 06 مارس 2016 متضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 14، صادر في 07 مارس 2016. معدل مرسوم رئاسي رقم 442/20 مؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، جريدة رسمية عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

القوانين العضوية:

- ¹ - قانون عضوي رقم 01/98 مؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق 30 ماي 1998، يتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، جريدة رسمية عدد 03، مؤرخ في 01 يوليو 1998.
- ² - قانون عضوي رقم 03/98 مؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق 03 جوان 1998، يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، جريدة رسمية عدد 39، مؤرخ في 01 يوليو 1998.
- ³ - قانون عضوي رقم 13/11 مؤرخ في 24 شعبان عام 1432 الموافق 26 جوان 2011 يعدل ويتمم قانون عضوي رقم 01/98 مؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، جريدة رسمية عدد 43، مؤرخ في 03 أوت 2011.

القوانين العادية:

- ¹ - أمر رقم 154/66 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية عدد 47، مؤرخ في 09 جوان 1966 معدل ومتمم بموجب قانون رقم 23/90 مؤرخ في 27 محرم عام 1411 الموافق 18 أوت 1990 معدل ومتمم، جريدة رسمية عدد 36، مؤرخ في 22 أوت 1990.
- ² - أمر رقم 58/75 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني معدل ومتمم.
- ³ - قانون رقم 23/90 مؤرخ في 07 صفر عام 1411 الموافق 18 أوت 1990، يعدل ويتمم أمر رقم 154/66 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية عدد 36، مؤرخ في 20 أوت 1990.
- ⁴ - قانون رقم 09/08 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، مؤرخ في 23 أبريل 2008.

A-OUVRAGES:

- ¹ - GOUR Claude-Gilles, (1960) Le contentieux des services judiciaires et le juge administratif, (Problèmes de compétence), L.G.D.J, Paris.

² -**LOCHAK Danièle**, (1972) Le Rôle politique du juge administratif Français, L.G.D.J, Paris.

B-MEMOIRE:

¹ -**CAUEL Charlotte**,(1996) Le statut constitutionnel du juge judiciaire, Mémoire pour le D.E.A, Université de Paris 2.

² -**CHEVALLIER Delphine**,(1991) Le Conseil supérieur de la magistrature et l'indépendance des Juges, Histoire d'une revendication (1981-1991), Mémoire pour le D.E.A, Université de Paris 1.

C-ARTICLES:

¹ -**ROBERT Jacques**, (1987) Conseil d'Etat et Conseil constitutionnel, Propos et variations, janvier 2001, R.D.P, n° 05, pp 11-26.

² -**TOURIAS Maurice**, (1986) Indépendance des membres des tribunaux administratifs, La loi du 06 janvier 1986, A.J.D.A.