جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

دور القضاء الإداري في تكريس الحقوق والحريات

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

مسار: الحقوق، تخصص: قانون إداري

إعداد الطالبان:

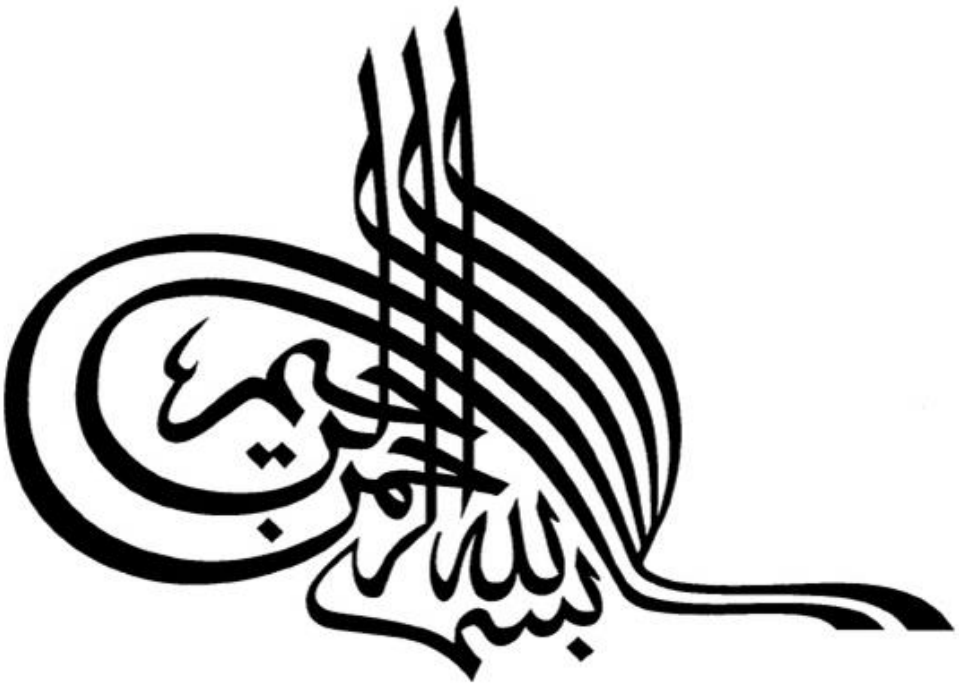
-أولاد بوجمعة اسماعيل

-حدية إبراهيم

تحت إشراف الأستاذ:

-خنان أنور

السنة الجامعية: 1436-1437هـ/2016-2017


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى الفؤاد الطاهر الذي ضخ نور الهداية في عروق البشرية...
إلى معلم الناس الخير ... المشكاة التي يأتم بها الهداة ...
إلى رسول الإنسانية ... من أرسل رحمة للعالمين ...

سيدنا مُحَمَّد ﷺ

إلى القلب الذي يفيض بالحنان والشفاه لا تمل الدعاء ...
إلى من حاكت سعادتي بخيوط منسوجة من قلبها ...
إلى بحر تعجز الكلمات أن ترسو في شواطئه ...
إلى من كانت الجنة تحت قدميها ...

أمي

إلى المشعل الذي أنار لي الطريق و علمني الفضيلة والأمانة ...
إلى من استعذب السير فوق الأشواك لقطف الورود...
إلى القلب الذي ينبض بالعطاء دون انتظار الثناء ...
إلى من زرع في أعماقي الأخلاق والقيم ...

أبي

إلى الورد التي ترعرعت في ظل ذاك الحنان وهذا العطاء...
إلى الأفئدة النضرة . والنجوم المضيئة في سمائي ...
إلى من رضعوا معي الصدق والوفاء ...

إخوتي و أخواتي

إلى أهل الوفاء ، ومنبع الإخاء ، ورصيدي في الحياة ...

كل الاحبة

إلى كل قلب طاهر وضمير حي .....

إسماعيل – إبراهيم

شكر وامتنان

بعد الشكر والحمد والثناء على الله لما وفقنا إليه من نعمة إتمام هذه الدراسة ، ارفع قلمي لأتقدم بالشكر الجزيل والثناء الخالص والتقدير إلى كل من مد لنا يد المساعدة وساهم في تذليل ما واجهنا من صعوبات وتقاسم معنا حلاوة إنجاز هذا العمل ولو بكلمة طيبة.

وأخص بالذكر:

الأستاذ المشرف: **أنور خنان**، وإلى الأخ والصديق :**بن ساحة يعقوب** ،اللّذين لم يبخلا علينا بتوجهاتهما ونصائحهما القيمة، اعترافا وتقديرًا لجميل صبرهما وحسن تواضعهما ، وإلى عمال مكتبة الحقوق اللّواتي لم يبخلن علينا بأي مرجع، أسأل المولى عز وجل الذي يعز من يشاء ويذل من يشاء أن يزيدهم رفعة على رفعة ، إن شاء الله.

إلى كل طاقم قسم الحقوق التدريسي من أساتذة ودكاترة من الألف إلى الياء ، شكرا .

كما أتوجه أيضا بالشكر و التقدير إلى من كل زملائي وزميلاتي طلبة قسم الحقوق السنة ثانية ماستر قانون إداري الذين كانوا بحق عائلتي الثانية ، طوال السّنوات الخمس الماضية ، أثناء مساري الدّراسي في الجامعة .

إلى كل الذين وسعتهم ذاكرتنا ولم تسعهم مذكراتنا، شكرا.

إبراهيم حدية

اسماعيل أولاد بوجمعة

الملخص

في إطار عصرنة قطاع العدالة والإصلاحات والتحولات الإقتصادية للدّولة الجزائرية تبرز فكرة الحقوق والحريات كأساس ومعيار مهم لابّد للمشرع الأخذ به في خضم هاته التّغيرات المتسارعة.

وتطبيقا لمبدأ إيثار الحق والحرية يسعى جهاز القضاء بصفة عامة والقضاء الإداري إلى حماية الحقوق والحريات من أي تعسف سواء كان ممارسا من أجهزة عامة أو من أفراد، وتتجلى هذه في الدّعاوى المعروضة أمام المحكمة الإدارية وحتى اجتهادات مجلس الدولة والتي لا يمكن بأي حال من الأحوال إنكارها.

الكلمات المفتاحية:

القضاء الإداري، الحقوق والحريات، دعوى الاستعجال، دعوى الإلغاء، دعوى القضاء الكامل.

Résumé :

Dans le cadre de la modernisation du secteur de la justice, et la réformes et transition par l'état. Algérien, surgit, l'idée des droits et libertés des personnes comme critères fondamentales important nécessaires dont le législateur dont impérativement prendre en considération en vue de ces transformations accéléré.

En application du principe d'altruisme des droit et libertés, le système judicieux vise d'une manière générale et la justice Administrative à protégé les droit et les libertés de tout a sorte d'abus exercés des organes publiques ou par des individus ceux-ci apparait ce les actions exposés on niveau, du tribunal administratifs et mêmes la jurisprudence de conseils d'état qui ne peut pas né dénie.

Les mots clés :

La justice Administratifs, Les Droits et libertés, Les recours en annulation, Les recours de plaine juridiction.

مقدمة

مقدمة

تعتبر الحربان العالميتان الأولى والثانية وما خلفته من كوارث وخسائر ومجازر بشرية السبب الرئيسي في إعادة النظر في المنظومة القانونية التي تحكم العلاقات بين الدول، فسارعت الدول الكبرى إلى سنّ قواعد قانونية تحفظ الحقوق والحريات الإنسانية؛ وإذا كان الإنسان داخل هذه الدول يعتبر محور هاته الإصلاحات فإن هذه الأخيرة شكلت القاعدة الهيكلية لظهور مصطلحات حديثة لم تكن في القديم معترف بيها مثل :القانون الدولي الإنساني وحقوق الانسان التي ماهي في الحقيقة سوى مجموعة من المبادئ الاخلاقية والاجتماعية والفلسفية والاقتصادية التي تأهل لنموذج حضاري لسلوك البشر في الحياة المعاصرة. وبالرجوع إلى النظم السابقة نجد أن الحضارة الإسلامية بخلاف الحضارات السابقة قد عرفت منظومة أخلاقية ساهمت في تكريس بعض الحريات انطلاقا من قوله ﷺ :"لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه "، وإذا كان القصد القريب من الحديث الشريف حسب البعض هو أن الأخ يقصد به الأخ المسلم، فإن المعنى البعيد والغاية المنشودة هو أخيه الإنسان هاته الغايات الكبرى أصلت للحقوق والحريات .

وفي بريطانيا ساهمت الإصلاحات التي قام بيها ملوك ببريطانيا إلى إقرار بعض الحريات للشعب لبريطاني إلى أن جاءت الثورة الفرنسية سنة 1789 التي أرست عالمية هاته الحقوق، فالكرامة الإنسانية التي نادى بيها الثوار متأصلة في جميع اعضاء الأسرة البشرية وحقوقهم المتساوية والثابتة هو أساس الحرية.

ولما كانت الحرية تطغى في بعض المجتمعات فإن للقانوني دورا في تنظيمها، وبالرغم من الترسانة القانونية من الناحية التنصيصية إلاّ أن الواقع والتطبيق يبقى نسبيا لهذا يذهب بعض الفقهاء إلى تقييد الحقوق والحريات بينما يرى البعض الآخر أنه ينظم ويسهل ممارسة هاته الحريات .

ومن **الأسباب التي دفعتنا لاختيار موضوعنا** وهناك من الأسباب تتجلى في قلة الدراسات التي تتناول هذا الموضوع من هذه الزاوية، بالإضافة إلى ما قد يثيره هذا الموضوع من مسائل قانونية تتعلق بالناحية العملية والتطبيقية، وتبيان دور القضاء كجهاز في تكريس الحقوق والحريات.

ومما يزيد من **أهمية الموضوع** هو التطور الذي عرفه التنظيم القضائي في الجزائر باعتماد مبدأ ازدواجية القضاء بتأسيس مجلس الدولة، وانشاء المحاكم الإدارية بالإضافة إلى توسع نشاط الإدارة الجزائرية ومجالات تدخلها لتحقيق الرفاهية والرقي الاجتماعي معتمدة على ترسانة من القوانين في خضم التحولات الدولية المتميزة بخاصية التأثير والتأثر، والتعرف وخلق مقاربة نظرية وتطبيقية للتعريف بدور القضاء الإداري في بلورة الحقوق والحريات.

ومن خلال الأهمية السابقة للموضوع **فإن الهدف** الذي نصبوا إليه من وراء هذه الدراسة هو المساهمة ولو في إبراز دور القضاء الإداري من جهة ومن جهة إثراء الرصيد المعرفي في هذا المجال والمساهمة في نشر الوعي القانوني والثقافة القانونية لدى جمهور المواطنين حتى يكونوا على بينة من أمرهم مما يتوفر لديهم من وسائل وآليات لحماية حقوقهم.

أمّا عن الدّراسات السّابقة التي سبق والتي اعتمدنا عليها تتمثل في حماية الحريات ودولة القانون وكذا ممارسة الحريات إضافة إلى اختصاص القضاء الإداري واختصاص مجلس الدولة.

ومثل أي بحث فقد اعترضت الدراسة **صعوبات** كثيرة تمثلت في قلة الدراسات المتخصصة، لذلك فإن المهمة ليست باليسيرة. فالإلمام بموضوع دور القضاء الاداري في تكريس الحقوق والحريات يتطلب جهدا كبيرا ووقتا طويلا، ودراسة معمقة قد يختلف فيها من حيث التصور أو التحليل .

ومادمنا بصدد موضوع دور القضاء الإداري في تكريس الحقوق والحريات فإن الصعوبة تكون أكثر لعدم وجود دراسات معمقة في الموضوع.

فالدراسة تحكمها حدود مبينة في الإشكالية وتساؤلاتها ومقيدة بصعوبات لها علاقة مباشرة بطبيعة الموضوع وندرة المراجع المتخصصة فيه وطبيعته الشائكة. فكل هذه العوامل فرضت صعوبات علينا في بحثنا هذا. ولكننا حاولنا التعامل مع هذه الصعوبات بعد تناول الموضوع وإبرازه في خطة متطابقة مع عنوان الموضوع والإشكالية وتساؤلاتها.

وعلى ضوء ما تقدم فإنّنا نطرح **الإشكالية** التالية:

-إلى أي مدى يعكس القضاء الإداري صورة الحقوق والحريات في الجزائر؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية عدة تساؤلات هي:

- ماهي الآليات التي تمكن القضاء الإداري من تكريس حق وحرية الفرد؟
- ماهي التطبيقات القضائية التي تؤمن ذلك؟

ولمعالجة موضوع هذا البحث والإحاطة بجوانبه المتعددة والإجابة عن التساؤلات المطروحة، فقد انتهجنا كل من **المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي،** في كل من الفصلين للوصول لأهداف الدراسة، إذ أن هذه الدراسة تفترض إتباع طريقة معالجة وتحليل النصوص والاتجاهات ومقارنتها ببعضها للوصول إلى معرفة موقع القانون والقضاء الإداري الجزائري وتطبيقاته .و انطلاقا مما سبق فإن اعتماد هذا المنهج بعينه كان من أجل إحداث تكامل وترابط بين مختلف أجزاء الدراسة التي ليست بمنأى عن الصعوبات.

و كخطة للدراسة اتساقا مع منهجية البحث في موضوع دور القضاء الإداري في تكريس الحقوق والحريات، فقد تحددت خطة الدراسة لمعالجة الموضوع بتقسيمه إلى فصلين وذلك على النحو التالي:

الفصل الأول: موازنة نظرية بين ماهية القضاء الإداري و الحقوق والحريات

المبحث الأول: تنظيم القضاء الإداري في الجزائر

المطلب الأول: هيكلة القضاء الإداري

المطلب الثاني: وظائف واختصاصات القضاء الإداري

المبحث الثاني: الآليات القانونية لممارسة الحقوق والحريات

المطلب الأول: تعريف الحقوق والحريات

المطلب الثاني: ضمانات ممارسة الحقوق والحريات

الفصل الثاني: المقاربة التطبيقية لدور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة

المبحث الأول: الحماية القضائية للحريات في الظروف الاستثنائية عن طريق الدعاوى الاستعجالية

المطلب الأول: شروط الدعوى الاستعجالية

المطلب الثاني: إجراءات الفصل في الدعوى الاستعجالية

المبحث الثاني: تطبيقات القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات عن طريق دعوى القضاء الكامل

المطلب الاول :الحماية القضائية للحقوق والحريات عن طريق دعوى الالغاء

المطلب الثاني :الحماية القضائية للحقوق والحريات عن طريق دعوى التعويض

الفصل الأول

موازنة نظرية بين ماهية القضاء الإداري و الحقوق والحريات

الفصل الأول: موازنة نظرية بين ماهية القضاء الإداري و الحقوق والحريات

لقد عرف المجتمع الجزائري تحولات كبيرة على الصعيد السياسي و الاقتصادي والاجتماعي والثقافي خاصة بعد المصادقة على دستور 1989 وهذا التغيير شهد تنوعا كبيرا في الأحكام والمبادئ، فعلى الصعيد التشريعي تم الانتقال من الغرفة الواحدة التي كان معمول بها منذ أول دستور للبلاد الذي أقر بنظام الغرفتين ابتداء من دستور 1996.[1]

وإزاء التشريعات التي عرفها المجتمع في مختلف المجالات كان لزاما على المشرع استكمال مسار الاصلاح التشريعي أن يعلن على استقلالية القضاء الإداري عن العادي ليشكل كل نظام لوحده هرما ذاتيا متميزا عن الآخر.[2]

وبعد سنة **1996 بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996** حيث أعتبر نقطة تحول في التنظيم القضائي الجزائري، إذ عبر المشرع صراحة على توجهه نحو تبني نظام ازدواجية القضاء و وضع من خلاله أسسا رسخت مبادئ هذا التوجه.

فكانت **المادة 2/152 منه** بمثابة شهادة ميلاد لنظام القضاء الإداري في الجزائر المتميز من حيث هياكله و كذا القوانين التي تحكمه عن القضاء العادي. و مع أن المشرع لم يؤسس لقضاء إداري متكامل و متجانس إلا أنه خطى خطوة أولى نحو ذلك بتأسيسه بنص دستوري لمجلس الدولة، و تلتها بعد ذلك خطوات أخرى بإصدار مجموعة التشريعات تختص بالتنظيم في مجال القضاء الإداري منها التشريعات المنظمة لمجلس الدولة و المحاكم الإدارية.3

[1]-عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر(دراسة وصفية تحليلية مقارنة)، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص90.

[2]-السايح صلاح الدين، تطور القضاء الإداري في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة قصدي مرباح ورقلة، 2013/2012، ص47.

[3]-مبروك سعودي، القضاء الإداري الجزائري في ضوء التعديل الدستوري لسنة1996، مذكرة ليسانس في الحقوق، جامعة مُحَّد خيضر بسكرة، 2009/2008، ص02.

المبحث الأول تنظيم القضاء الإداري في الجزائر

ترتكز أغلبية النظم القضائية المعاصرة على مبادئ متعددة، يجمع بينها قاسم مشترك واحد وهو وحدة الغرض الذي يتمثل في حسن سير العدالة، وذلك عن طريق تحقيق استقرار الأوضاع في الدولة وحصول الأشخاص على قضاء عادل بإجراءات مبسطة ونفقات قليلة.

وتتركز أهم هذه المبادئ على المبدأين مهمين لهما دور فعال في تحقيق العدالة، وهما: استقلال السلطة القضائية وحياد الإدارة.[1]

المطلب الأول: هيكلة القضاء الإداري

تقوم المحاكم الإدارية على عدة أسس قانونية،فبالنسبة للتعديل الدستوري 1996 لم ينص عليها صراحة بل أشار لها ضمنا من خلال المادة 2/152 حيث نصت أن مجلس الدولة يعتبر كجهة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، فعبر عن المحاكم الإدارية بعبارة: "الجهات القضائية الإدارية".

فمجلس الدولة مؤسسة حديثة النشأة وهو الجهاز المقوم لنشاط المحاكم الإدارية ويبدي رأيه حول مشاريع القوانين كما يتمتع بالاستقلالية في ممارسة صلاحياته القضائية. وهذا ما نصت عليه المادة 2/152 من التعديل الدستوري 1996.

كما تقوم على أساس قانوني آخر وهو القانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، والذي نص في مادته الأولى، الفقرة 01 على أنّه: "تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية".ولقد كان صدور القانون رقم 09/08 المؤرخ في25 أفريل 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية عاملا قويا يبرز ترسيخ التوجه نحو إقامة محاكم إدارية مختصة مع إلغاء نظام الغرف الإدارية.

[1]-محند أمقران بوبشير، النظام القضائي الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص39.

وللمحاكم الإدارية أسسا تنظيمية تتمثل أساسا في المرسوم التنفيذي رقم 356/98 المؤرخ في 14 نوفمبر 1998 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية.[1]

كما يجد مجلس الدولة الجزائري أساسه التشريعي في القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. كذلك يجد أسسا له في القانون 154/66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، وكذا القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والقانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 17 يوليو 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي.

أما فيما يتعلق بأسسه التنظيمية فيستمدها من المرسوم الرئاسي رقم 187/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 261/98 المؤرخ في 29 أوت 1998 المحدد لأشكال الإجراءات و كيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة،[2] و المرسوم التنفيذي رقم 262/98 المؤرخ في 29 أوت 1998 المحدد لكيفيات إحالة جميع القضايا المسجلة و/أو المعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إلى مجلس الدولة، والمرسوم التنفيذي رقم 166/98 المؤرخ في 29 أوت 1998 المحدد لكيفيات تعيين رؤساء المصالح و الأقسام لمجلس الدولة وتصنيفهم.

الفرع الأول:هيكلة المحاكم الإدارية

أولا: تشكيل المحاكم الإدارية

تنص المادة 04 من القانون رقم 02/98 على ما يلي:"تنظم المحاكم الإدارية في شكل غرف ويمكن أن تقسم الغرف إلى أقسام" وتحدد عدد الغرف و الأقسام عن طريق التنظيم وتحدد المادة 05 من القانون 02/98 عدد غرف وأقسام المحاكم

[1]-محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،2009، ص45-46.

[2]-محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه، ص126-127.

الإدارية، كما لم تحدد التشكيلة البشرية للمحاكم الإدارية ما عدا المادة 06 من المرسوم التنفيذي356/98 التي تتحدث عن رئيس المحكمة ومحافظ الدولة.[1]

ونصت المادة 03 من القانون 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998المتعلق بالمحاكم الإدارية على ما يلي :"يجب لصحة أحكامها أن تتشكل المحكمة الإدارية من ثلاثة قضاة على الأقل من بينهم رئيس ومساعدان اثنان برتبة مستشار".

1-**رئاسة المحكمة الإدارية**: يتولى رئاسة المحكمة قاض يعين بموجب مرسوم رئاسي،[2] يخضع للقانون الأساسي للقضاء وهذا ما يجعل مركزه مماثلا لمركز رئيس المحكمة العادية، فمن بين المهام التي يتولاها:[3]

.أ.الإشراف على السير الحسن للعدالة ضمن اختصاص المحكمة.

.ب.كما يتولى إلى جانب محافظ الدولة مهمة توزيع كتاب الضبط على الغرف والأقسام وفقا لما نصت عليها المادة08 من المرسوم التنفيذي 356/98.

.ج.القيام بأعمال إدارية تتعلق بالتسيير و الإشراف الإداري على المحكمة حيث يقوم بالتنسيق بين القضاة والسهر على مداومتهم وانضباطهم،كما يصدر العديد من الأعمال الإدارية والولائية في شكل أوامر أو رخص.

.د.كما يتولى إلى جانب محافظ الدولة سلطة رقابة سير أعمال مصلحة كتابة الضبط طبقا لما جاء في نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 356/98.

---

[1]- السايح صلاح الدين، المرجع السابق، ص52.

[2]- حيث جاء في المادة 78من التعديل الدستوري 1996 أن رئيس الجمهورية يتولى تعيين القضاة.

[3]- خلالفة فاتح، شواط طارق، تريعة محمد، ازدواجية القضاء و القانون، مذكرة مكملة لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية، جامعة ،محمد خيضر-بسكرة، 2007/2006، ص40.

2-**محافظ الدولة**: نصت المادة 05 من القانون 02/98 على:"يتولى محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين".[1]

فمن حيث تعيين محافظ الدولة فإنه لم يتم ذكر كيفياتها ولا شروطها في القانون، ولكن بما أن محافظ الدولة هو في الأصل قاض فيعين بموجب مرسوم رئاسي شأنه في ذلك شأن باقي القضاة سواء في القضاء الإداري أو العادي.

أما فيما يتعلق باختصاصه فقد حددها بصورة عامة حينما ولاّه دور النيابة العامة، إن قصر مهمة محافظ الدولة على مهام النيابة العامة، دليل واضح على مدى تأثر المشرع بالنظام السابق للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في ظل نظام مغاير لنظام الازدواجية القضائية الذي تسعى الجزائر إلى إقامته، وهو ما يقتضي-بالضرورة-تكييف اختصاصاته مع طبيعة القضاء الإداري، وذلك بتخويل محافظي الدولة دورا أكثر فعالية ومساهمة في حل المنازعات الإدارية، على غرار ما هو سائد في أنظمة القضاء المزدوج بالنسبة لهذه الهيئة، التي تتمتع بصلاحيات معتبرة في فض النزاع والفصل فيه (التحقيق، الوساطة بين الأطراف والتقريب بين وجهات النظر).[2]

3-**المستشارون**: تضم المحكمة الإدارية مجموعة من المستشارين لهم صفة القضاة بتكوين يقومون التشكيلات القضائية للفصل في القضايا المطروحة أمامهم، ولم تحدد النصوص أحكاما خاصة لتعيينهم ولا اختصاصات متميزة عما هو سائد بالنسبة لقضاة ومستشاري القضاء العادي، وخلافا للوضع بمجلس الدولة، فإن المحاكم الإدارية لا يوجد بها مستشارون في مهمة غير عادية، نظرا لاقتصار اختصاصها على المجال القضائي دون الاستشاري، عكس ما هو سائد في فرنسا حيث تخول النّصوص المحاكم الإدارية ممارسة اختصاصات استشارية في شكل تقديم آراء بطلب من بعض الجهات الإدارية.[3]

---

[1]-بوصوف موسى(محافظ الدولة المساعد)، نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مجلة مجلس الدولة، سنة2003، العدد4، ص37.

[2]-محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص49.

[3]-تنص المادة 29 من القانون العضوي01/98على أن «تحدد شروط وكيفيات تعيينهم عن طريق التنظيم" الامر الذي تم بموجب المرسوم التنفيذي رقم165/03 المؤرخ في 2003/04/09 المتعلق بشروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية. هذا يعني أن مستشارو الدولة في مهمة غير عادية لا يتمتعون بصفة قاضي.

4-**كتاب الضبط**: تتوفر المحاكم الإدارية على كتاب ضبط وفقا للمادة 6 من القانون 02/98 يشرف كاتب ضبط رئيسي ويساعده كتاب ضبط على كتابة الضبط.

أما عن اختصاصاتهم: فقد نصت المادة9 من المرسوم 356/98 السالف الذكر على أن: "يسهر كتاب ضبط المحاكم الإدارية على حسن سير مصلحة كتابة الضبط ويمسكون السجلات الخاصة بالمحكمة الإدارية ويحضرون الجلسات".

وخلافا لمجلس الدولة الذي يتمتع بالاستقلالية المالية والاستقلالية في التسيير فإن القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية قد جعل المحاكم الإدارية مرتبطة بوزارة العدل حيث نصت المادة7 منه على أنه" تتولى وزارة العدل التسيير الإداري والمالي للمحاكم الإدارية".

وهذا ما يضع مستقبلا علاقة إدارية بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة كجهات للقضاء الإداري متكاملة ومترابطة العلاقات كما هو سائد في الدول التي تأخذ بالازدواجية القضائية، كفرنسا ومصر.[1]

ثانيا:تنظيم وسير المحاكم الادارية

أما من ناحية عملها فهي تخضع في أعمالها لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا لنص المادة 1/2 من القانون، وحتى تكون قراراتها صحيحة يجب أن تتخذ من ثلاثة قضاة على الأقل من بينهم رئيس ومساعدان اثنان برتبة مستشار وبمشاركة أمانة الضبط، وتجدر الإشارة إلى أن قضاة المحاكم يخضعون للقانون الأساسي للقضاء،[2] بذلك يكون المشرع قد جسد فكرة التخصيص في الوسط القضائي بما لها من فائدة في تحسين الأداء القضائي، ويكون بهذا قد منح القاضي سبيل تعميق معارفه وقدراته العلمية ومؤهلاته الوظيفية خاصة وأن المنازعة الإدارية تتميز من حيث أطرافها وموضوعها وإجراءاتها كلّها خصوصيات تفرض تفرع القاضي الإداري ليفصل في هذا النوع من القضاء.

[1]-محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص51.

[2]-بوحميدة عطاءالله، الوجيز في القضاء الإداري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر،2011، ص73.

الفرع الثاني:البناء الشكلي لمجلس الدولة

أولا:تشكيلة مجلس الدولةَ:

لمجلس الدولة تشكيلة مزدوجة، وتختلف كل تشكيلة عن الأخرى بحسب طبيعة مهامها، فله تشكيلة خاصة باعتباره هيئة قضائية، كما له تشكيلة خاصة باعتباره هيئة استشارية، فمجلس الدولة وثيق الصّلة بفكرة الحريات العامة، فالدولة غايتها تحقيق المصلحة العامة لذا وجب أن تضمن النظم التزام السلطة العامة حدود القانون المبين لمقتضيات الصالح العام.

يتمتع مجلس الدولة بالاستقلالية المالية والاستقلالية في مجال التسيير عن كل من وزارة العدل والمحكمة العليا، ويخضع في نظام المحاسبة لقواعد المحاسبة العمومية ويشرف على تسييره كل من رئيس مجلس الدولة ونائب الرئيس ومكتب مجلس الدولة ومحافظ الدولة ورؤساء الغرف ورؤساء الأقسام والأمين العام لمجلس الدولة ومجموعة مصالح ملحقة به[1]، حيث نصت المادة 20 من القانون العضوي 01/98 على ما يلي:"يتشكل مجلس الدولة من القضاء الآتي ذكرهم من جهة:

1-**رئيس مجلس الدولة:** يعين رئيس مجلس الدولة بموجب مرسوم رئاسي، وقد صدر أول مرسوم بهذه الصفة والمضمون تحت رقم 187/98 ويتولى بعد تعيينه المهام التالية طبقا للمادة 22 من القانون العضوي 01/98:

- يمثل المؤسسة رسميا، فهو الممثل الرسمي(القانوني) لدى مختلف الجهات والهيئات.
- يسهر على تطبيق النظام الداخلي بما يخوله إياه من صلاحيات.
- يتولى توزيع المهام على رؤساء الغرف والأقسام والمستشارين بعد استشارة مكتب المجلس.
- يمكن لرئيس المجلس باعتباره قاض وعند الضرورة، أن يترأس أي غرفة، كما ورد في نص المادة34 من القانون 01/98،وهو ما أكدته المادة04 من النظام الداخلي[2].

[1]-عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، ص137-141.

[2]-محمّد الصغير بعلي، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص132.

2-**نائب رئيس المجلس**: يعين بمرسوم رئاسي مهامه استخلاف رئيس مجلس الدولة في حالة حدوث مانع له أو في حالة غيابه، وفي حالة ممارسة رئيس مجلس الدولة لمهامه يتولى نائبه خاصة مهمة المتابعة والتنسيق بين مختلف الغرف والأقسام.[1]

3-**محافظ الدولة**: يتم تعيينه باعتباره قاض بموجب مرسوم رئاسي ولم يحدد القانون شروط خاصة لذلك ولا إجراءات معينة ومتميزة، وإلى جانب محافظ الدولة يمكن تعيين محافظي دولة مساعدين، وهم قضاة معينون أيضا بمرسوم رئاسي.

-وأما عن صلاحياته تنص المادة 26 من القانون العضوي 01/98 على أن:"يمارس محافظ الدولة ومحافظو الدولة المساعدون مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري، ويقدمون مذكراتهم كتابيا ويشرحون ملاحظاتهم شفويا"[2] .

4-**مستشارو الدولة**: يشكل الفئة الأساسية بمجلس الدولة وهم، كما هو الحال في مجلس الدولة الفرنسي على صنفين: مستشار دولة في مهمة عادية، ومستشار دولة في مهمة غير عادية.

أ-**مستشار دولة في مهمة عادية**: باعتباره قاضيا يعين بمرسوم رئاسي طبقا للمادة 101 من دستور 2016 حيث جاء فيها "لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يفوض رئيس الجمهورية سلطته في تعيين الوزير الأول وأعضاء الحكومة وكذا رؤساء المؤسسات الدستورية وأعضائها الذين لم ينص الدستور على طريقة أخرى لتعيينهم"[3]

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 187/98 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، نلاحظ أن أغلبية مستشاري الدولة في مهام عادية وكذا باقي أعضاء المجلس تم تعيينهم من بين قضاة المحكمة العليا (الغرفة الإدارية سابقا) إلى جانب آخرين من خارج سلك القضاء (أساتذة جامعيين، وولاة).

[1]-عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص141.

[2]-المادة 26 من القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

[3]-المادة 101 دستور 2016.

وأما عن صلاحياتهم تتمثل في القيام بمهمة التقرير والاستشارة في التشكيلات القضائية و التشكيلات الاستشارية.

ب-**مستشار دولة في مهمة غير عادية**[1]: الرتب السّابقة يخضعون جميعا للقانون الأساسي للقضاء[2]، إلا أن مستشاري دولة في مهمة غير عادية لايتمتعون بهذه الصفة حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 29 من القانون العضوي 01/98 على أن:" تحدد شروط وكيفيات تعيينهم عن طريق التنظيم"، الأمر الذي يتم بموجب المرسوم التنفيذي 165/03 المؤرخ في 09 أفريل 2003 المتعلق بشروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية في الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج كفرنسا ومصر، فإن هؤلاء المستشارين يعينون لفترة مؤقتة مدتها 03 سنوات، قابلة للتجديد مرة واحدة،من بين ذوي الخبرة والاختصاص في المجال القانوني والعلوم الإدارية والاقتصادية والتجارية والمالية، أساتذة الجامعة والإطارات الإدارية.

أما الصلاحيات فتقتصر مهمتهم على المساهمة والتدخل في ممارسة الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة، دون الاختصاص القضائي المقتصر على مستشاري الدولة في مهمة عادية، ويعني بهذا يعتبرون مقررين في التشكيلات ذات الطابع الاستشاري ويشاركون في المداولات التي تجريها تلك التشكيلات إلى جانب باقي أعضاء مجلس الدولة.

5-**رؤساء الغرف**: يتشكل مجلس الدولة عند ممارسته للسلطة القضائية من مجموعة غرف عددها أربعة غرف وعلى رأس كل غرفة رئيس غرفة يتولى مهمة التنسيق بين أقسام الغرفة الواحدة ورئاسة جلساتها وتسيير مداولاتها وتحديد القضايا الواجب دراستها على مستوى الغرفة والأقسام.[3]

6-**رؤساء الأقسام**: تتشكل الغرفة الواحدة من مجموعة أقسام كخلايا فرعية، ولقد فرض المشرع مثل هذا التنظيم والتقسيم بغرض تمكين الغرفة من التحكم في أعمالها وضبط مهامها بشكل محدد ودقيق، يتولى رؤساء الأقسام كل على مستوى قسمه إعداد التقارير عن نشاط القسم ورئاسة جلساته وتسيير مناقشاته ومداولاته.

---

2 -مُحَمَّد الصغير بعلي، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص52.

[2]- السايح صلاح الدين، المرجع السابق، ص59.

[3]-عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص142.

7-**الأمين العام**: يضم مجلس الدولة إلى جانب رئيس المجلس ونائبه ومحافظ الدولة ومساعديه ورؤساء الغرف ورؤساء الأقسام والمستشارين مجوعة أقسام تقنية ومصالح إدارية تابعة للأمين العام، هذا الأخير الذي يعين بمقتضى مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل بعد استشارة رئيس مجلس الدولة، طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 322/98 المؤرخ في 13أكتوبر 1998 المحدد لتصنيف وظيفة الأمين العام لمجلس الدولة فإن الأمين العام يشغل وظيفة من الوظائف العليا في الدولة[1].

أما اختصاصاته يتمثل الاختصاص العام والرئيسي للأمين العام لمجلس الدولة كما يتكفل في إطار الاختصاص الاستشاري للمجلس باستقبال مشروع قانون وجميع عناصر الملف المحتملة المرسلة من طرف الأمانة العامة للحكومة إلى أمانة المجلس ويسجل ذلك في السجل الزمني الخاص بالإخطار[2].

ثانيا: تنظيم وسير مجلس الدولة

إن النظام الداخلي الذي يعده مكتب المجلس يشكل ضمانا لاستقلالية مجلس الدولة واحتراما لمبدأ الفصل بين السلطات، كما يعتبر أداة ووسيلة قانونية لعمل وتسيير مجلس الدولة إذ يحيل عدة مواد في القانون العضوي رقم 01/98 المواد (4،7،19،22،25) أو في مختلف التنظيمات إلى ضرورة الرجوع إلى أحكام وقواعد النظام الداخلي، حيث نصت المادة 4من القانون 01/98على أنه:

يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين، حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي.

وتجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة محددة في المادة 03 من نفس القانون في الجزائر العاصمة حيث تنص على أنه "مع مراعاة أحكام المادة 107 من الدستور يحدد مجلس الدولة في الجزائر العاصمة "

[1]- المرجع نفسه، ص143.

[2]- السايح صلاح الدين، تطور القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص60.

كما تجدر الإشارة أيضا إلى أن مثل هذا المسلك لا يتماشى ومضمون المادة 172 من الدستور التي تنص على أن القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة يجب أن يحدد مختلف جوانب هيكلته، وعمله، واختصاصاته.

المطلب الثاني: وظائف واختصاصات القضاء الإداري

خلافا لمجلس الدولة الذي يتمتع باختصاص قضائي إلى جانب اختصاص استشاري فإن المحاكم الإدارية تقتصر اختصاصها على المجال القضائي، ذلك أنها جهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية، كما ورد بالمادة 1 من القانون 02/98 والمادة 2 من المرسوم 356/98.[1]

الفرع الأول: اختصاصات المحاكم الإدارية

أولا: الاختصاص النوعي:

نصت المادة الأولى من القانون 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 على أن:" تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية"

يتضح من هذه المادة أن المحكمة الإدارية تختص نوعيا بالنظر في كل منازعة إدارية أيّا كان أطرافها وموضوعها، وهذا ما يفهم من عبارة جهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية هكذا ولدت بصفة مطلقة ودون تخصيص أو تحديد، إذا قابلنا الأحكام المتعلقة بالاختصاص النوعي للمحاكم الادارية بمثيلتها بالنسبة لمجلس الدولة نستنتج أن الاختصاص القضائي للمجلس الدولة محدد بنوع معين من المنازعات استنادا لمواد 9 -10-11 من القانون العضوي 01/98 حيث يمارس مجلس الدولة دور المحكمة الابتدائية والنهائية ومحكمة استئناف ومحكمة نقض، وهو ذات الدور الذي كرسه القانون الاجراءات المدنية والإدارية بموجب المواد 901-902-903 .

[1]-محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص52.

فنجد اختصاص المحاكم الادارية مطلق غير محدد فلها أن تنظر في كل منازعة إدارية عدى المنازعات التي أخرجت من نطاق اختصاصها بموجب القانون كالطعون الموجهة ضد القرارات التنظيمية أو القرارات الصادرة للسلطات الإدارية والطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة، وكل هذه المنازعات لا تعرض على المحاكم الإدارية بل تعرض على مجلس الدولة ولقد استثنى المشرع هذه المنازعات ربما بالنّظر لموقع أحد الأطراف [1].

وجاءت المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجديد لتثبت مبدأ الاختصاص العام للمحاكم الإدارية بالنظر في جميع القضايا حيت نصت على أن: " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قبل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها " وهذا بموجب حكم قابل للاستئناف .

أما المادة 801 من ذات القانون فقد ذكرت أهم الدعاوى الإدارية كدعاوى الإلغاء ودعاوى الفحص ودعاوى التفسير ودعاوى القضاء الكامل وبصفة عامة كل القضايا التي أوكلت لها بموجب نصوص خاصة، إن من أهم الإصلاحات التي حملها قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 أنه خول بموجب المادة 800 المحاكم الإدارية أن تنظر في الدعاوى المتعلقة بمصالح الدولة والغير ممركزة أو ما يسمى بالمصالح الخارجية للوزارة، وهذا بعد أن كثر الجدل بشأنها واختلفت الرؤى بين من اعتبرها هيئة مستقلة عن الولاية وبين من اعتبرها جزء من التنظيم الإداري للولاية[2]، وفي جميع الأحوال فإن تمثيل الولاية أمام القضاء يكون من طرف الوالي طبقا للمادة 106 من قانون الولاية 07/12 المؤرخ في 12 فيفري 2012 المتعلق بالولاية أن اجهزة ومديريات وأقسام الولاية ليست لها لاستقلالية تخولها حق التقاضي [3].

[1]- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص115.

[2]- المرجع نفسه، ص115-116.

[3]-انظرالمادة 106من قانون الولايةالجديد12-07 المؤرخ في 2012/02/21.

وإذا تمعنا في المادة 802 نجدها استثنت المحاكم الإدارية مخالفات الطرق والنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة والمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وهذا لتفادي تناقض الأحكام القضائية في الموضوع الواحد بين الجهات القضاء العادي وجهات القضاء العادي وقرر المشرع بالنظر لبساطة هذه المنازعات إسنادها للقضاء العادي بالرغم من أن أحد أطراف النزاع جهة إدارية ممثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها.

فقد شددت المادة807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الاختصاص النوعي واعتبرتها من النظام العام وأجازت للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، وكذلك الخصوم في أي مرحلة كان عليها النزاع .[1]

ثانيا: الاختصاص الإقليمي:

إن لتنظيم مهمة رسم المعالم الجغرافية والإقليمية لكل محكمة إدارية وهو أمر تضمنه المرسوم 356 في الملحق المتعلق بالاختصاص الإقليمي وهو ما أكدته المادة 806 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيت نصت بأنه:" تحدد مقرات المحاكم الإدارية عن طرق التنظيم"[2].

ويؤول الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها المدعى عليه وإن لم يكن له موطن فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حال تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص للمحكمة الإدارية موطن أحدهم، وهذا ما قضت به المادة 37-38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعد الإحالة إليهما إلى جانب المادة

[1]-المادة 807 ،القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، الجريدة الرسمية رقم 21، الصادرة بتاريخ 22 أفريل 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]-المادة 806، القانون 09/08.

308، وخلافا للأحكام المقررة في المواد المذكورة يعقد الاختصاص الإقليمي وجوبا بمنطوق المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أمام المحاكم الإدارية التالية في المواد المبينة أدناه[1]:

1- مكان فرض الضريبة أو الرسم أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.

2- مكان تنفيذ الأشغال العمومية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال.

3- مكان إبرام العقود الإدارية مهما كانت طبيعتها أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه.

4- بالنسبة لنزاعات الموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الاشخاص العاملين في المؤسسات العمومية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تعين، ونرى هنا أن المادة 804 /4 للعاملين في مراكز البحث والتنمية، والمؤسسات العمومية الخصوصية ذات طابع العلمي أو التكنولوجي، أو المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع المهني أو الثقافي.

5- مكان تقديم الخدمة الطبية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمة.

6- في مادة التوريدات أو الأشغال او تأجير الخدمات فنية أو صناعية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان أحد الأطراف مقيم به.

7- مكان تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار.

-8 في مادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية أمام المحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال[2].

[1]-بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الاداري، المرجع السابق، ص86-87.

[2]- بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الاداري، المرجع نفسه، ص87.

الفرع الثاني: اختصاصات مجلس الدولة

أولا :الاختصاصات الاستشارية

نجد الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة أساسه المادة 119 من الدستور، والمواد 4-12-16 من القانون العضوي 01/98 ثم أحكام المرسوم التنفيذي 261/98 المؤرخ في 29 غشت 1998، المحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة[1].

نصت المادة 04 من القانون 01/98:" يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي ".

كما نصت المادة 12 من القانون أعلاه:" يبدي مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم إخطاره بها حسب الأحكام المنصوص عليها في المادة 04 أعلاه ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية " وتستنتج من نص هذه المادة أن مجلس الدولة يعد مستشارا للحكومة في مجال التشريع وكذلك المادتين 36 و 39 من القانون العضوي 01/98 .

مشاريع القوانين التي تعرض على مجلس الدولة ليبدي رأيه فيها تتعلق بكل المجالات إلى جانب المجال الإداري، فيمكن أن يستشار المجلس في مشاريع القوانين المتعلقة بالأحوال الشخصية، أو العقوبات أو غيرها... وذلك حتى تساهم هذه المؤسسة في صناعة التشريع وسد الثغرات التي قد تظهر فيه، أو إلغاء بعض الفقرات فيه، وهذا الأمر يتطلب خبرة كبيرة واسعة الاطلاع لدى قضاة المجلس وقد طرح التساؤل حول مدى رقابة مجلس الدولة على الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية، بقراءة نص المادة 04 السالفة الذكر نراها تجيز رقابة مجلس الدولة على الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية في الحالات التي نص عليها الدستور.[2]

[1]-بوحميدة عطاء الله المرجع نفسه، ص73.

[2]-راجع المواد، 107-138-142 من دستور 2016.

يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين والأوامر حسب الشروط التي يحددها القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي، كما يمكن أن يبدي رأيه في مشاريع المراسيم التي يتم إخطاره بها من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة حسب الحالة ". وقد سبب المجلس الدستوري الإلغاء كما يلي [1]:

– إن الدستور (2016) عندما خول للمشرع في نص المادة 172 منه تحديد اختصاصات مجلس الدولة بموجب قانون عضوي كان يقصد ترك المجال له لتحديد اختصاصات قضائية أخرى في إطار الفصل الثالث من الدستور تحت عنوان " السلطة القضائية "

– إن الدستور في المادة 136 الفقرة الأخيرة, حدد على سبيل الحصر مجال الاستشارة على مشاريع القوانين دون سواها .

يرى الأستاذ الدكتور عمار بوضياف، أن المجلس الدستوري قد أصاب إصابة بالغة في هذا الرأي، لأن نص المادة 136 من الدستور كان صريحا في النص على " مشاريع القوانين " دون ذكر للأوامر أو المراسيم ويرى البعض أن موقف المشرع الدستوري لا يأخذ بعن الاعتبار المهام الطبيعية لمجلس الدولة وأنه غير مستقر وغير موضوعي، ذلك أن نص المادة 119 من دستور 2016 يعود إلى أن هذه المادة موجودة في الباب المتعلق بالسلطة التشريعية، وبالتالي فإنه من غير المناسب ذكر النصوص ذات الطابع التنفيذي في هذا الباب، كما أن نية المؤسس الدستوري في هذا الصدد، تتمثل في إرادته في تكريس الازدواجية القضائية وتكليف مجلس الدولة بالمهمة الاستشارية التي تتماشى وما هو معمول به في الدول التي تعتبر مجلس الدولة مستشارا للسلطة التنفيذية إضافة إلى هذا، فإن البحوث العلمية، أثبتت أن سبب النزاعات الإدارية الأساسي يكمن في النصوص التنظيمية للإدارة والتي لم تمر على مجلس الدولة.

أما فيما يخص امتداد مجال استشارة مجلس الدولة الى المراسيم الرئاسية والتنفيذية، نلاحظ أن نص المادة 04 في شكلها الأول، سمح بهذا الامتداد، إلا أن المجلس الدستوري قدر أن هذا الاختصاص الواسع لمجلس الدولة فيه تجاوز لنص دستوري

[1]–عمار بوضياف، المرجع السابق، ص145–146.

وهو نص المادة 136 من دستور 2016، وبذلك تم استبعاد المراسيم الرئاسية والتنفيذية من مجال الاستشارة ولا ينبغي تحميل النصوص الدستورية أكثر مما تحمل وتفسيرها تفسيرا واسعا [1]،وبناءا على ما تقدم، فإن دور مجلس الدولة في مجال صناعة التشريع لا يتعدى مشاريع القوانين .

مهما يكن، فإن هذا الاتجاه من شأنه أن يضيق الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة وهو مسلك لا ينسجم مع ماهو سائد في الأنظمة الأخرى التي يأخذ بالازدواجية القضائية ومنها مجلس دولة، كمصر التي يمتد اختصاص مجلس الدولة في المادة الاستشارية فيها إلى المراسيم والقرارات الوزارية وهذا موقف لجنة إصلاح العدالة الذي عبرت عنه في تقريرها، حيث اعتبرت أن التفسير الذي قدمه المجلس الدستوري لاستبعاد اختصاص مجلس الدولة في المادة الاستشارية حول مشاريع الأوامر ومشاريع المراسيم، غير مقنع وغير مؤسس قانونا ولا يستند إلى أية حجة قانونية [2].

يرى الأستاذ الدكتور مُحَمَّد الصغير بعلي: أن المرحلة القادمة من تطور النظام القانوني لمجلس الدولة تقتضي توسيع صلاحياته لتطال أيضا المجال الإداري في بعض جوانبه، ويعتقد أن هذا الإجراء من شأنه أن يحسم أي خلاف، وقد أعلن المشرع في عرض الأسباب للقانون العضوي 01/98 عن الغرض الأساسي من إشراك مجلس الدولة في إعداد النصوص التشريعية وإبداء الرأي فيها، وهو إحداث التنسيق بين النصوص القانونية سواء في حالته تعارض الأحكام في التشريع الواحد أو تعارضها بين تشريع وآخر .

-أما الإجراءات المتبعة في المجال الاستشاري، فقد نصت عليها المادة 41 من القانون العضوي 98-01 على أن تحدد أشكال وكيفيات الإجراءات في المجال الاستشاري عنة طريق التنظيم، وبالفعل صدر المرسوم التنفيذي رقم 98 /261 المؤرخ في 29-08-1998 كما يتم استشارة مجلس الدولة حول مشاريع القوانين وفق الإجراءات الواردة أيضا بالنظام الداخلي، وتأخذ الإجراءات الاستشارية المسار التالي:

[1]- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، دار ريحانة الجزائر 2000، ص69.

[2]- مُحَمَّد الصغير بعلي، الهيئات القضائية الإدارية، مطبعة الشهاب، 2000، ص99.

1-الإخطار : لا يعمل مجلس الدولة من تلقاء نفسه، بل يجب أخطاره من قبل الحكومة[1]، بعد عرض مشروع القانون على مجلس الحكومة لتصادق عليه، يقوم أمينها العام الذي يسهر على العلاقة بين الحكومة ومجلس الدولة بإرسال مشروع القانون وكل الوثائق المتعلقة به إلى الأمين العام لمجلس الدولة والوثائق المتعلقة بالمشروع قد تكون وثائق أو تقارير أو إحصاءات ويسجل الإخطار في سجل يسمى "سجل الإخطار" وهذا ما فرضته المادة 04 من المرسوم التنفيذي 98/ 261. ويعد الإخطار وجوبيا وهذا ما أكدته المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 216/98 [2].

2-استلام مشروع القانون من الحكومة وعرضه على الجهة المختصة: بعد استلام مشروع القانون من الحكومة، نكون أمام احتمالين :

-الاحتمال الأول : الوضع العادي وهو الحال عندما لا تنبه الحكومة بالطابع الاستعجالي للمشروع وبالتالي يسلك طريقه العادي بعد إبلاغه بالمشروع يتولى رئيس مجلس الدولة وبموجب أمر صادر عنه تعيين مقرر من بين مستشاري الدولة، ثم تجتمع الجمعية العامة حيث يتفرغ العضو المقرر لدراسته المشروع وقد يستعين بخبراء حتى يلم بكافة جوانب المشروع، الذي قد يكون في أي فرع من فروع القوانين: مدني، جزائي، تجاري...

- الاحتمال الثاني : الوضع الاستعجالي : إذا تم مجلس الدولة من طرف الحكومة بالطابع الاستعجالي للمشروع، يحيله رئيس مجلس الدولة على رئيس اللجنة الدائمة وهو رئيس غرفة وذلك ليعين مستشارا مقررا، ولم يحدد المشرع أجلا معينا للجنة الدائمة أو رئيس المجلس ولعلّه ترك ذلك للنظام الدّاخلي لمجلس الدولة[3].

[1]-المادة 3/139 من دستور 2016

[2]-راجع المادة 02 من المرسوم التنفيذي 216/98.

[3]- عمار بوضياف، القضاء الاداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 72 .

3-**تحديد جدول الاعمال الجلسة:** عهدت المادة 6 من المرسوم التنفيذي 98-361 لرئيس المجلس تحديد جدول أعمال جلسات المجلس وهذا بعد أن يتلقى التقرير من قبل المستشار المقرر في الوضع العادي أو من رئيس اللجنة الدائمة في الوضع الاستعجالي. ويبلغ تاريخ الجلسة وجدول الأعمال للوزير أو الوزراء المعنيين.

4-**عقد الجلسة:** سبق البيان أن جلسة مجلس الدولة في المجال الاستشاري إما أن تتم في شكل جمعية عامة أو لجنة دائمة. وأثناء هذه الجلسة يتلى التقرير المعد من قبل العضو المقرر على النحو السابق شرحه لتبدأ بعدها مرحلة المناقشة ثم المداولة.

ولقد حددت المادة 08 من المرسوم التنفيذي المذكور النصاب القانوني المطلوب باعتبار الجلسة صحيحة من الناحية القانونية واكتفت بأغلبية الأشخاص الحاضرين. وفي حال التعادل يرجح صوت الرئيس. ويدون رأي المجلس في شكل تقرير نهائي يلزم رئيس مجلس الدولة بإرساله للأمين العام للحكومة وهذا مانصت عليه المادة 09 من المرسوم التنفيذي المذكور .

تقوم التشكيلة المختصة في الجمعية العامة أو اللجنة الدائمة بإبداء رأيها حول مشروع القانون ويكون ذلك في شكل تقرير نهائي.

ثانيا: الاختصاص القضائي

أدرجت تحت الباب الثاني من القانون العضوي 01/98 المشار إليه بعنوان اختصاصات مجلس الدولة .

رتبت في ثلاث مواد هي 09-10-11 جاءت تحت الفصل الأول بعنوان الاختصاصات ذات الطابع القضائي وخصص لها قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجديد بابا خاصا هو الباب الثاني بعنوان : " في الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة وقسمه إلى ثلاث فصول : الفصل الأول في الاختصاص، الفصل الثاني في الدعوى، الفصل الثالث في القرارات وقابل المواد 09-10-11 اعلاه المواد 901-902-903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] .

[1]-عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص158.

1-مجلس الدولة كقاضي اول واخر درجة

يفهم من المادة 9 من القانون العضوي 01/98 نصت على أنه:" يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في[1]:

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

ب-الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعتها من اختصاص مجاس الدولة .

يقصد بكلمة الطعون بالإلغاء، دعاوى الإلغاء التي ترفع ضد القرارات التنظيمية التي تتضمن قواعد عامة ومجردة أو الفردية الخاصة بحالة شخصية والتي تصدرها إحدى الجهات المذكورة.

-السلطات الإدارية المركزية أي الدولة في مفهومها الإداري الضيق وتدرج هنا مصالح رئاسة الجمهورية، مصالح الوزير الأول، الإدارة المركزية للوزارات، المديريات العامة الوطنية، والهيئات الوطنية كمجلس الدستوري ومجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني ومجلس المحاسبة.

- السلطات الإدارية المستقلة من أمثلتها مجلس النقد والقرض والمجلس الأعلى للإعلام ومجلس المنافسة ولجنة تنظيم عمليات البورصة والوكالة الوطنية للاستثمار.

-المنظمات الوطنية المهنية منها: قرارات المنظمة الوطنية للمحامين، الموثقين المحضرين.

[1]-بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، ص61.

-قرارات اللجنة الوطنية للطعن الفاصلة في الطعون المقدمة لها ضد قرارات المجلس التأديبي للموثقين بحث نصت المادة 67 /2 و 3 من القانون 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق [1]على أنه :....يجوز الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة وفق التشريع المعمول به. وليس لهذا الطعن أثر موقف بالنسبة لتنفيذ قرارات اللجنة.

-قرارات اللجنة الوطنية للطعن الفاصلة في الطعون ضد قرارات المجالس التأديبية، ونصت المادة 63 من القانون 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي على نفس أحكام المادة 67 أعلاه .

وقد أحال النص الجديد بموجب المادة 901 /2 إلى النصوص الخاصة، أن صياغة المادة 09 كانت أكثر دقة من التعبير الذي جاء في المادة 901، وهكذا توسع الاختصاص القضائي لمجلس الدولة ليشمل ليس فقط القرارات الإدارية المركزية وقرارات الهيئات العمومية الوطنية، وإنما كذلك قرارات المنظمات المهنية الوطنية.

مع التأكيد على أن اختصاصه القضائي هذا كأول وأخر درجة يقتصر على دعوى الإلغاء دون التعويض الذي يندرج ضمن دعاوى القضاء الكامل التي ترفع أمام المحاكم الإدارية بعد تنصيبها، ولا ترفع اليه مباشرة كأول وآخر درجة وإنما استئنافا كما يمكنه استثناء أن يفصل في الطلبات المرتبطة التي تضمنتها نفس العريضة أو عريضة أخرى مرتبطة بالأولى والخاصة بالتعويض عن الضرر المنسوب وقوعه إلى القرار المطعون فيه .

2- مجلس الدولة كقاضي استئناف

يختص مجلس الدولة بالفصل في الاستئناف المرفوع ضد القرارات القضائية الصادرة ابتدائيا عن المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك المادة 10 من القانون 01/98 ويقابلها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المادة 902 التي صيغت كالآتي:" يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية،

[1]-القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20فيفري 2006 يتضمن مهنة الموثق، الجريدة الرسمية، العدد 14.

كما يختص أيضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".وعليه فإن القرارات القضائية المتخذة ابتداء من المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة ما عدا ما استثني منها بنص خاص، يحسب أجل الاستئناف ابتداء من تاريخ تبليغ القرار القضائي للمعني به ويجوز مدّ هذا الميعاد وإيقافه وفقا للشروط المنصوص عليها قانونا، حدد الأجل في المادة 950 بشهرين بالنسبة للأحكام وخمسة عشر يوما بالنسبة للأوامر[1].

3- مجلس الدولة كقاضي نقض

نصت المادة 11 من القانون 01/98 على أنه:" يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة". كما عالجت المادة 903: 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 بموجب نصوص خاصة.

إن مجلس الدولة كقاضي استئناف وكقاضي نقض هو تجسيد لكونه الجهة القضائية العليا المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية التابعة، ويفصل في الطعون في حالتين[2]:

***القرارات القضائية الصادرة نهائيا**: يبدوا أنها شاملة إذ تجمع بين القرارات الصادرة في آخر درجة وكذا الصادرة من المحاكم الإدارية بصفة ابتدائية ونهائية، ويمكن قياسها بما جاء في المادة 4/73 من القانون 9/11 المتعلق بعلاقات العمل التي نصت:" إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا قرار التسريح...يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابلا للطعن بالنقض...".

[1]-محمّد الصغير بعلي، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص162.

[2]-بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص64.

*قرارات مجلس المحاسبة : الذي هو هيئة وطنية مستقلة مكلفة بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية، ونصت المادة 3 من الأمر 20/95 المؤرخ في 17 يوليو 1995 على أنه:" مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع باختصاص إداري وقضائي في ممارسة المهمة الموكلة إليه".

لقد حددت المادة 956 من ق إ،م،إ أجل الطعن بالنقض بشهرين يسري الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، إذ قرر مجلس الدولة نقض قرار مجلس المحاسبة يفصل في الموضوع (المادة 958 من ق،إ ،م ،إ) وقد كان ميعاد تقديم الطعن بالنقض شهران من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه....(المادة 235 ق، إ ،م ، إ).

وكما ذكرنا فإن مجلس المحاسبة يمارس رقابة بعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية و المرافق العمومية في مجال تقديم الحساب، مراجعتها ورقابة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية. وتكون قراراته محل طلب مراجعة من طرف المتقاضي المعني أو السلطة الرئاسية أو الوصائية أو من الناظر العام أو من الغرفة التي أصدرت القرار متى تبين أن هناك خطأ أو ظهرت عناصر جديدة تبرر المراجعة إغفال أو تزوير الاستعمال المزدوج وتكون المراجعة قابلة للاستئناف خلال شهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار يفصل فيها على مستواه من خلال الغرف مجتمعة وتكون قراراتها قابلة للنقد أمام مجلس الدولة(المادة 110 من الأمر 20/95، المادة 11 من القانون العضوي 01/98، و المادة 956 و958 من ق، إ، م، إد) وله دور استشاري.[1]

المبحث الثاني: الآليات القانونية لممارسة الحقوق والحريات

من المبادئ المسلم بها في النظم الديمقراطية، أن الدستور يمثل الوثيقة القانونية العليا، واجبة الاحترام من طرف السلطات الأساسية الثلاث في الدولة، بحكم أن الدستور، يتضمن المبادئ القانونية التي تتعلق بشكل الدولة ونظام الحكم فيها، وعلاقتها بالمواطنين وينظم السلطات العامة في الدولة وحقوق وحريات الأفراد حيث يعد الدستور، أعلى التشريعات في الدولة ويقع في قمة الهرم القانوني، ويسمو على القواعد القانونية الأخرى مما يتعين على سلطات الدولة، الالتزام بالتقيد بأحكامه،

[1]-عفاف بوسالم، اختصاص مجلس الدولة، مذكرة لنيل شهادة ليسانس في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013/2012، ص22-23.

وإلاّ عدّت تصرفاتها غير مشروعة. فالسلطة التنفيذية تلتزم بقواعد الدستور ولا يحق لها مخالفتها في أعمالها، وإلا تعرضت أعمالها للإلغاء والتعويض عما تسببه من ضرر. كما أن السلطة التشريعية ممثلة بالبرلمان، تتقيد هي الأخرى، بأن تحترم تشريعاتها القواعد الدستورية، وإلّا كانت عرضة للإلغاء استنادا إلى مخالفتها لمبدأ المشروعية. ومن الجدير بالذكر في هذا المجال، أن المهم ليس احتواء الدستور المبادئ العامة التي تحكم السلطات الأساسية في الدولة، وإنما يجب العمل على كفالة احترام الدستور وتقدير الضمانات التي تؤدي إلى تعزيز هذا الاحترام.

فبالتالي، فإن تقرير الحقوق والحريات وحده لا يكفي، لأن التمتع الفعلي بهذه الحقوق يستوجب تجاوز مجرد الخطابات، بل يجب تكريس ميكانيزمات الحماية ضد مختلف الاعتداءات، سواء من طرف السلطة الإدارية أو من طرف الأفراد [1].

المطلب الأول:تعريف الحقوق والحريات

الفرع الاول :التعريف الفقهي:

* **معنى الحرية الفلسفي:** هي ضد العبودية،أي أن يملك الانسان استقلالا ذاتيا أو إراديا في فعل ما يشاء دون عوائق داخلية أو خارجية لتحقيق أدوارها في الحياة .

يستعمل أغلب الحقوقيون مصطلحين يعنونون بهم كتبهم "الحريات العامة" أما الأقلية الأخرى وتستعمل مصطلح "حقوق الإنسان"، وأحيانا يتجه البعض استعمال مصطلحين معا كل ذلك يستدعي التميز بين مصطلحي الحريات العامة وحقوق الإنسان قد يمكن القول بعدم تطابق المصطلحين، فالحرية دائما ما تظهر كأنها قدرة على القيام بعمل أو الامتناع عن القيام به ،القدرة على التصرف أو عدم التصرف، أو كما يقول الأستاذ " أندريه لالند" الحرية هي سلطة وإمكانية السيطرة على الذات، بموجبها يختار الإنسان لنفسه تصرفاته الشخصية ويمارس نشاطه دون عوائق أو إكراه " أي أن الحرية تظهر في واقعة عدم كون الفرد خاضعا لأي أمر قانوني تحدده الدولة .

[1]-جودر محمّد، ممارسة الحريات العامة، مذكرة لنيل الإجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة السابعة عشر 2009/2006 ، ص24.

أما تعبير الحق فينطوي على معنى واسع، فهو يغطي المفهوم السابق للحرية وينطبق على كل القدرات التّصرفيّة، إلا أنه يتجاوز هذا المفهوم من ناحية أنه يشكل قدرة على المطالبة بتحقيق شيء ما من قبل الدولة، فالحق بمثل وجها إيجابيا تجهله الحرية وبالتالي فالتعبيران يبدوان غير متماثلين بطبيعتهما " إذ ليس هناك شيء مشترك بين الممارسة الفردية لقدرة طبيعية وبين المطالبة الجماعية بالأمن المادي الذي يستتبع لتحقيقه تدخل واضح من الدولة .[1]

أما الحرية عند برغسون فهي" واقعة إن لم تكن أكتر الوقائع الملموسة وضوحا وجلاء، ولكن عبثا يحاول المرء أن يبرهن على وجود الحرية، فما الحرية بشيء يمكن تحديد وجوده، بل هي في الحقيقة إثبات للشخصية، وتقرير لوجود الإنسان، إنها ليست موضوعا يعاين، بل هي حياة تعاني ".

وهناك تعريف آخر للحرية فهي برأيه " الملكة الخاصة التي تميز الإنسان من حيث هو موجود عاقل يصدر في أفعاله عن إرادته، مدام فهمنا لمعنى الحرية هو الذي يكشف لنا معنى القيم ومعنى القلق"[2].

* **معنى الحرية الأخلاقي والنفسي**: وترتكز على أن الإنسان الكامل في قواه العقلية و العصبية ويفرق بين الخير والشر والضار والنافع فهو بالضرورة حر، أما إذا أصيب في قواه العقلية و العصبية فكل تصرف يأتيه هو مناف للأخلاق أما الجانب النفسي فيركز على ذاتية الإنسان .

* **تعريف الحرية بمعناها المقيد**: "هي فعل الفرد ما يشاء دون إضرار بالآخرين وهي مقيدة بالقانون".

* **تعريف الحرية بمعناها المطلق**: " أن يفعل الفرد ما يشاء وكيف ما يشاء فبغير ذلك لا يمكن للفرد أن يكون حرا لمعنى الكلمة".

[1]-احمد السّليم سوعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010 ، ص14.

[2]-مُحَمَّد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص12.

***ويعرفها "جيرارد كورنو"**[1]: أنها حق أساسي ،في فعل كل ما ليس من الحق المجتمع منعه، وهي ممارسة الإرادات المشروعة لكل شخص في حدود حتميات النظام الاجتماعي.

***ويعرفها أخرون بأنها:** مكنة ممارسة الحقوق المشروعة دون عوائق وفي حماية القانون.

* **في حين يرى الفقيه"بيردو"**: بأن الحرية هي مجرد التزامات سلبية على الدولة.

* **تعريف "جون ريفيرو"**: هي شرط عدم الانتماء إلى أي سيد.

***ويرى البعض الآخر أن الحرية هي:** "القدرة على إتيان أي تصرف أو الامتناع عنه، ويرد على تلك الحرية الواسعة قيدان، أولهما مادي مؤداه عدم الإضرار بما تبث للآخرين من حقوق وحريات، أما الثاني قانوني يظهر في الالتزام عند ممارسة الحرية".

وهذا التعريف متطابق تماما مع ما نصت عليه المادة 6 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الفرنسي "الحرية هي السلطة التي يملكها الانسان في ان يفعل كل ما لا يضر بالغير".

وهو ما قرره الدستور الفرنسي لسنة 1789 في مادته الخامسة "كل مالا يحرمه القانون ولا يمكن منعه ولا يمكن إكراه أحد على مالا يأمر به"

أما الدستور الجزائري فلم يعرف الحريات العامة بل اكتفى بالإشارة اليها في نص المادة 77 "يمارس كل واحد جميع حرياته في إطار احترام الحقوق المعترف بها للغير في الدستور..."[2]

[1]– وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2011، ص9.

[2]–الدستور الجزائري (حسب آخر التعديلات) ،كليك للنشر ،طبعة2011.

الفرع الثاني: التعريف القضائي

إن محكمة التنازع الفرنسية بموجب قرار بلانكو قد قررت من جهة مسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن المرافق العامة، و من جهة أخرى اختصاص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات المتعلقة بها.

1-قضية بلانكوBlanco

يعد حكم محكمة التنازع الفرنسية في قضية بلانكو الشهيرة (Blanco) بتاريخ 08 فبراير 1873 نقطة الأساس والبداية للوجود الحقيقي والواقعي للقانون الإداري وتتالت بعدها الأحكام واستقرت المبادئ القانونية لتشكل دعائم وأسساً للقانون الإداري في فرنسا[1]

بيان الوقائع و الإجراءات : مسؤولية مرافق الدولة

تتمثل الوقائع في كون طفل قد صُدم و جُرح بفعل عربة تابعة لشركة التبغ التي تستغلها الدولة الفرنسية عن طريق الاستغلال المباشر.

و قد رفع أب الطفل دعواه أمام المحاكم العادية للمطالبة بتحميل الدولة المسؤولية المدنية عن الضرر اعتمادا على المواد 1382 إلى 1384 من القانون المدني.

و رفع الأمر إلى محكمة التنازع التي أسندت الاختصاص إلى القضاء الإداري للفصل في النزاع.

و بذلك أقر قرار بلانكو مسؤولية الدولة ووضع حدّا للمفهوم القديم القاضي بعدم مسؤوليتها، غير أنه أخضع هذه المسؤولية لنظام خاص يميزها عن المبادئ الواردة في القانون المدني في باب المسؤولية بين الأفراد و ذلك بفعل حاجيات المرفق العام.

و النتيجة التي ترتبت على ذلك هي اختصاص القضاء الإداري في هذا الشأن تطبيقا لقانون غشت 1790 الذي يمنع على

[1]-مارسو لونغ، بروس بير فيل، وآخرون ،القرارات الكبرى في القضاء الإداري، ترجمة منصور الفاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2009، ص48.

المحاكم العادية التدخل بأي شكل كان في عمل الجهاز الإداري.

و إذا كان قرار بلانكو يعتبر من بين القرارات المنشئة للقضاء الإداري فإن التطورات اللاحقة للاجتهاد القضائي قد أدت إلى تغيير القواعد المعمول بها، و من ذلك أن المرفق العام لم يعد هو المعيار المتميز لتحديد الاختصاص النوعي وبالخصوص النزاعات المتعلقة بالمؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادي والتجاري التي أصبحت من اختصاص القضاء العادي. كما أن المشرع قد تدخل في بعض الميادين لتوزيع الاختصاص مثل قانون 31 ديسمبر 1957 الذي أحال على المحاكم العادية منازعات الأضرار التي تتسبب فيها المركبات (مثل قضية بلانكو).

و قد تكَوّن قانون المسؤولية الإدارية منذ قرار بلانكو على أسُس قضائية بالدرجة الأولى، و بصفة متميزة عن القانون المدني، غير أن النتائج المتوصل إليها لم تكن حتما مغايرة للحلول التي توصل إليها القاضي العادي، كما أنه لم يقع استبعاد قواعد القانون المدني و مبادئه بصفة كلية.

و إذا كانت مِيزة القضاء الإداري في البداية تتمثل في غياب الطابع العام و المطلق لمسؤولية الدولة، فإن هذه الأخيرة قد توسعت شيئا فشيئا إلى غاية إقرار المسؤولية دون خطأ، سواء بناءً على المخاطر أو على اختلال المساواة أمام الأعباء العامة، وبذلك ظهر نظام مناسب للضحايا أكثر من القانون المدني.

–ومما تجدر الإشارة إليه أن قضية بلانكو كان لها الأثر البارز في تكريس حقوق الأفراد في الحصول على تعويض الذي يعتبر حق للإبنة بلانكو نتيجة الأضرار التي لحقتها من العربة التابعة للدولة، هذا الأمر كان نتيجة الثورة الفرنسية سنة 1798 التي نادت بتكريس الحقوق والحريات ، فجاءت قضية بلانكو 1873 لتكريس توجهات الثورة الفرنسية التي تنادي بالحقوق والحريات والكرامة الإنسانية، وتقيد الدور الاستبدادي للدولة بصفتها دولة الحريات لا دولة الاستبداد.[1]

[1]–مارسو لونغ و آخرون، المرجع نفسه، ص48-49.

الفرع الثالث :الفرق بين الحقوق والحريات

الحرية أصلها كلمة حر "بالضم" وهى نقيض العبد، والجمع أحرار وحرره أي أعتقه. ويعدّ الحق في الحرية من أهم حقوق الإنسان، وذلك لأنه جاء حصيلة نضال طويل ودائم للبشرية جمعاء، ولأنه يعد من أولى الحقوق الطبيعية اللصيقة بالذات الإنسانية، إضافة إلى أنه من الحق بالحرية تتفرع العديد من الحريات ذات الأنواع المختلقة وينطبق الكلام نفسه على الحق في المساواة، الذي يلعب دوراً محورياً ومهماً جداً على مستويات المنظومة القانونية الداخلية كافة. وأصبح الحق والحرية تعبيرين متلازمين في الوقت الحاضر بغض النظر عما إذا كانت الدول تعترف بجميع الحقوق والحريات العامة وتدرجها في تشريعاتها الوضعية وتصبغ عليها حمايتها القانونية، أو أنها تهمل جانبا منها عن عمد أو عن غير عمد، وهو ما يتوقف إلى حد كبير على النظام السياسي الذي تعتنقه الدولة. و للحرية مفاهيم عدة تختلف على حسب زاوية النظر التي ننظر منها لهذا المصطلح والحرية مطلب أساسي للإنسان الذي يرغب في تقرير مصيره بنفسه.

إن التفرقة بين الحرية والحق تظهر في عدة نقاط[1]:

1-**من حيث المطالبة**: أن الحقوق يطالب بها أمام القضاء العادي (المدني، الأسرة، التجاري...)، نطالب بالحق في التعويض عن الضرر طبقا لنص المادة 124 من القانون المدني أو نطالب بالحق في النفقة أو في بدل الإيجار.

أما الحريات فان المطالبة بها تكون أمام المحاكم الإدارية مثلا :حرية التعبير مكفولة ومضمونة دستوريا قد تلجأ الإدارة إلى إصدار قرار إداري منع على موظف ممارسة حرية التعبير فيتم الطالبة بإلغاء هذا القرار أمام المحكمة الإدارية لعدم مشروعيته أو المساس بحرية التعبير.

2-**من حيث الطبيعة**: قد تكون الحقوق فردية في طبيعتها، أما الحريات فتكون جماعية أو عامة مثلا: حرية التعبير، التنقل.

[1]- الدكتور فروحات السعيد، محاضرة ألقيت على طلبة الحقوق، جامعة غارداية، دفعة 2010.

كذلك يمكن الحديث عن الحق بعد وفاة الشخص (حقوق الميت) أما الحرية تزول بزوال الأشخاص.

- علاقة الحريات العامة بالحقوق الفردية:

الحريات الفردية في مدلولها مترادفة مع الحريات العامة أول ما ظهرت في التاريخ كانت عبارة عن حق ذاتي شخصي لا يستطيع الإنسان ممارسته إلا إذا كان حرا.

كما يقال أن الحريات تطورت بفضل النظام الرأسمالي وفلسفته القائمة على فكرة (ادم سميث) "دعه يعمل...أتركه يمر".

درج فقهاء القانون الفرنسي على إطلاق مصطلح الحريات العامة على مؤلفاتهم ،الخاصة بحقوق الإنسان،[1] مما جعل هذين اللفظين يتداخلان ويطلق أحدهما للتعبير عن الآخر في حين أن المصطلحين لا يلتقيان دائما، وقد عبر عن ذلك فقهاء القانون و ظهر بهذا الصدد ثلاث اتجاهات:

الاتجاه الأول: يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أن المفهومان لا يلتقيان دائما فالحريات تظهر من خلال سلطة الفعل أو عدمه من خلال لفظ العامة أما لفظ الحق فيعكس تصورا أكثر اتساعا[2]، وبيان ذلك أن حقوق الإنسان هي:" مجموعة الحقوق الطبيعية التي يمتلكها الإنسان و اللصيقة بطبيعته و التي تظل موجودة و إن لم يتم الاعتراف بها بل أكثر من ذلك حتى و لو انتهكت من قبل سلطة ما"، فمفهوم حقوق الإنسان يقع إذا خارج و فوق أطر القانون الوضعي بعكس مفهوم الحريات العامة [3]والتي ينظر إليها على أنها مراكز قانونية للأفراد تمكنهم من مطالبة السلطة بالامتناع عن القيام بعمل ما في بعض المجالات، وهي مرهونة بالقانون و النشاط الإنساني وهذا الأخير لا يرق لمرتبة الحرية إلا إذا توافر له التنظيم التشريعي

[1]- مبروك غضبان، محاضرات في حقوق الإنسان، منشورة، ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية، جامعة باتنة، كلية الحقوق، قسم العلوم القانونية، 2005، ص16.

[2]-مبروك غضبان، المرجع نفسه، ص17.

[3]- عيسى بيرم، الحريات العامة و حقوق الإنسان بين النص والواقع، دار المنهل اللبناني، بيروت، لبنان، 1998، ص14.

الذي لا يتعارض مع الحرية و ممارستها، وعليه يمكن القول أن الحريات العامة كلها تعد حقوقا للإنسان بينما يتعذر القول أن حقوق الإنسان كافة هي حريات عامة [1].

الاتجاه الثاني: يذهب رأي فقهي آخر إلى عدم وجود اختلاف بين الحقوق و الحريات في مجال حقوق الإنسان و حرياته الأساسية على أساس أن حقوق الإنسان هي عبارة عن حقه في أن يكون حرا من القيود، و بهذا المعنى نصت المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على –الحق في الحرية – من حيث أنها شيء مطلق، كما أنه لو تصفحنا حقوق الإنسان التي وردت في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لوجدناها هي الحريات العامة المنصوص عليها في دساتير الدول و الأهم من كل ذلك فانه يتعذر علينا ممارسة الحريات العامة إذا ما لم تتحول إلى حقوق مضمونة معترف بها من قبل الدولة[2].

الاتجاه الثالث: يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أنّ الحرية هي أصل جميع الحقوق و أنها السبب في نشوء الأنظمة المتعلقة بها، وأنها أسبق من الحقوق من حيث النشأة مما يجعلها بالضرورة مضمونا أوسع وأشمل ويجعل لها جانبا ايجابيا وآخر سلبي بمعنى حرية الفرد في إتيان الفعل أو عدم إتيانه مع عدم الإضرار بالآخرين، أما الحق فهو أضيق نطاقا وأكثر تحديدا، ويتميز بطابع ايجابي وهو استئثار شخص بقيمة معينة وبالتالي يتشدد القانون في منحه هذا الشيء عن طريق فرض القيود، على عكس الحريات التي يتمتع بها الكافة على قدم المساواة و لا يجب أن تقيد إلا في حدود ما يسمح به القانون[3].

حيث ذهب عدد من الفقهاء إلى التفريق الدقيق بين الحق والحرية فنستطيع أن نختصر الفرق بينهما في النقاط التالية:

1–إن جوهر فكرة الحق قائمة على الاستئثار، والاستئثار يقع على محل محدد أو قابل للتحديد، وإذ لم يكن كذلك تنشأ فكرة الحق، فهي تتعلق بمركز قانوني يتمتع بحدود معينة.

[1]– ماجد راغب الحلو، النظم السياسية و القانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية،، 2000، ص815.

[2]– مها بهجت يونس، "حقوق الإنسان و حرياته الأساسية في دستور جمهورية العراق "، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية و العلاقات الدولية في التنظيم السياسي و الإداري،، 2005بدون معلومات أخرى ، ص.121.

[3]– مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 1999، ص22.

أما الحرية فلا تقوم على الاستئثار الفردي، فهي أوضاع عامة لا تتقيد بمسلك معين، كحرية العقيدة أو حرية الرأي والتنقل أو حرية التعاقد أو الاجتماع[1].

2-إن الحق له صفة الخصوصية، أما الحريات فلها صفة العمومية على وجه الإطلاق، فالحقوق تفرض مراكز قانونية متفاوتة بين الأفراد.

أما الحريات تفترض وجود الناس عامة في نفس المراكز، بل يتمتع كافة الناس بالحريات العامة على قدم المساواة فالحرية مركز عام مشترك[2].

3-الحق يستند إلى نص قانوني محدد يخصص واقعة قانونية معينة، أما الحرية فتستند إلى محض المبادئ العامة، ولا تحتاج إلى نص قانوني محدد، وهذه المبادئ العامة تكون مشهورة ومعروفة لا تحتاج إلى قانون أو مرسوم[3].

المطلب الثاني: ضمانات ممارسة الحقوق والحريات

سنتطرق في هذا المطلب إلى فرعين الأول بعنوان الضمانات الدستورية والثاني الضمانات القانونية:

الفرع الأول: الضمانات الدستورية

نص المشرع الجزائري على الحريات في الدساتير الجزائرية المتعاقبة ولعل نية المشرع في ذلك اكتساب القيمة الدستورية والحصانة الدستورية والتأسيسية من جهة ثانية قد ذكرها الدستور بصفة منتظمة ونستنتج من ذلك عدم رغبة المشرع في تفضيل الحريات المعنية عن الأخرى، وإعطائها القيمة والأهمية الدستورية من أجل موقف وسيط توفيقي من النظام الليبرالي والاشتراكي الذي كان يسود في كل دستور أو تعديل. فبالمقارنة بين الحقوق والحريات في الدساتير الجزائرية من 1976

[1]- رحيل محمد غرايبة، الحقوق والحريات السياسية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار المنار للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2000، ص45.
[2]- رقية المصدق، الحريات العامة وحقوق الإنسان، الطبعة الأولى، النجاح الجديدة للنشر، الدار البيضاء، 1999، ص06-07.
[3]- رحيل محمد غرايبة، المرجع السابق، ص46.

ودستور 1989 فنجد الحريات الواردة في دستور 1976 مكررة في دستور 1996 ماعدا استحدته دستور 1989 فيما يخص حق إنشاء الأحزاب السياسية وحق التجارة والصناعة، وأضاف دستور 2008 في المادة31 مكرر على ترقية الحقوق السياسية للمرأة وتوسيع حظوظ تمثيليها في المجالس المنتخبة [1].

1-الحرية الفردية :

- **حرية التنقل** :وهي من الحقوق الطبيعية الأساسية للإنسان وتقتصر هذه الحرية على الحق كل فرد في الانتقال بحرية داخل بلده أو مغادرته، أو العودة إليه، مثلا لا يجوز إبعاد أي مواطن عن الدولة أو منعه من العودة إليها إلا في الحدود التي يرسمها القانون أما حرية التنقل خارج القانون فهي حرية موقوفة حتى الحصول الشخص على جواز السفر وقد كرس دستور 2016 في المادة 55 .[2]
- **حرية وسرية المراسلات:** وهي المراسلات البريدية العادية ،او البرقية والتي تعني حجزها أو الاطلاع عليها مساس بحرية الفرد الفكرية فقد كفلها الدستور في المادة 46 من دستور 2016 .

2-الحرية الفكرية :

فالحق فيها سواء في التأليف والمصنفات الأدبية والفنية أو في المعاملات التجارية وبراءات الاختراع والنماذج الصناعية ما هو إلا صالح مشروع يحميه القانون.[3]

- **حرية الرأي والتعبير:** وهي تعني مقدرة الفرد على التعبير عن آرائه وأفكاره بحرية تامة حيت نصت على هذه الحرية المادة 42 في الفقرة 1.

[1]- نجاة بن عروبة، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013، ص32.
[2]-القانون العضوي 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن تعديل دستور سنة1996 ،الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 07 ماس 2016.
[3]-مركز الدراسات والبحث، حقوق الملكية الفكرة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004، ص9.

- **حرية الصحافة والإعلام:** ونعني بها حرية الإعلام بشكل عام، حيث أنه أصبح يشمل الصحافة بأبعادها ووسائلها المقروءة والمكتوبة والمسموعة و المرئية والإلكترونية وهذا ما جاء في نص المادة 50.
- **الحرية الدينية:** هي حرية العقيدة تنص جميع المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان على الحرية الدينية ويشمل هذا الحق حرية التعبير أو العقيدة، وإقامة الشعائر ومراعاتها سواء كان سرا أم جماعة وما تبعها من تعبير عن الديانة أو معتقد دون إخضاع أو إكراه إلا ما كان منصوص عليها في القانون والتي تستوجب السلامة العامة وقد كفل هدا الحق المادة 42 من الدستور.

3-الحريات الدستورية :

- **حرية التجمع** :بمختلف أشكاله نص عليها المادة 48 ونستطيع تصنيفها إلى فئتين:

❖ التجمعات ذات الصفة التفافية: التجمع العفوي والمنظم لسماع وأفكار معينة أو مناقشتها.

❖ التجمعات ذات الصفة السياسية والمطلبية: وهي التجمهر من أجل المطالبة بحق سياسي يمس الفرد أو الجماعة

- **حرية الانطواء في جمعيات أو أحزاب سياسية:** حيت نص الدستور على هذه الحرية في المادة 48 وتنقسم إلى فئتين : الجمعيات الخيرية، الجمعيات والأحزاب السياسية.

4- الحريات الإقتصادية:

- **الحرية التعاقدية:**هي المحرك الاساسي لنشاط الفرد الاقتصادي والتي بدونها يكون أي أمر من الأمور التي تتعلق في حياته الاقتصادية، حيت كرس هذا المبدأ في الإعلان العالمي لحقوق الانسان في المادة 4 .
- **حرية الإستثمار والتجارة:**وتعني الإنسان لمباشرة التجارة والصناعة وما يتفرع عنها من تبادل ومواصلات وإبرام العقود و الصفقات غير ذلك من مستلزمات هذه الأنشطة وهو ما ذكرته المادة43.[1]

[1]-المادة 43 من الدستور "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها ،وتمارس في إطار القانون".

الفرع الثاني :الضمانات القانونية

أولا: الحقوق والحريات المنصوص عليها في الأمر 03/06 المتعلق بالوظيفة العامة:

تأميناً لفاعلية الوظيفة العامة ولتوفير الاطمئنان للموظف العام فقد حدد المشرع جملة من الحقوق التي يجب أن يتمتع بها الموظف منها ما هو ذو طبيعة مالية ومنها ما هو ذو طبيعة أدبية، نتناولها تباعاً [1]:

-المرتب وملحقاته .

-الترقية

-الإجازات .

1- المرتب وملحقاته

يقصد بالمرتب المبلغ المالي الذي يتقاضاه الموظف شهرياً نظير القيام بمهام وظيفته، ويحض ويدخل ضمن معنى المرتب كافة المزايا المالية الأخرى الملحقة به كالمرتب الإضافي وبدل السفر والإقامة وعلاوة السكن والعلاوات الأخرى. جاءت على نصه المادة 32 من الأمر رقم 06-03 مؤرّخ في 15 يوليو سنة 2006، يتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

ويعدّ حق الموظف في تقاضي المرتب أهم حقوق الموظف لأنه السبب الرئيس في التحاقه بالوظيفة غالباً، ولأهميته تلك فقد أضفى عليه المشرع حماية خاصة، فمن جهة تختص دوائر القضاء الإداري دون غيرها في نظر المنازعات المتعلقة بالمرتبات التي يتقاضاه الموظفون .

وتقسم العلاوات إلى نوعين :

أ/ .**العلاوات الدورية:** وتمنح للموظف سنوياً اعتباراً من أول الشهر التالي لانقضاء سنة من تاريخ التعيين أو منح العلاوة السنوية السابقة، ويستحق الموظف العلاوة السنوية بصفة اعتيادية ولو تمت ترقية الموظف إلى درجة أخرى، إلا أن المشرع

[1]-علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2012، ص230 وما يليها.

اشترط أن يؤدي الموظف خدمته بصورة مرضية .

ب/.العلاوة التشجيعية: أجاز المشرع منح الموظف مكافأة تشجيعاً على بذل أقصى قدر ممكن من الجهد في العمل تعادل العلاوة الدورية المقررة له و لا يؤثر منح هذه العلاوة على منح العلاوة الدورية في موعدها السنوي .

2- الترقية.

يقصد بالترقية كل ما يطرأ على الموظف من تغيير في مركزه القانوني يكون من شأنه تقديمه وتميزه عن أقرانه .

والترقية تحقق للموظف مزايا مادية ومعنوية فهي تفسح المجال للموظف في الوصول إلى المناصب العليا فيحقق بذلك طموحه في الحصول على درجة مالية أكبر واختصاصات أكثر أهمية. وهذا ما جاء في نص المادة38.[1]

3- الإجازات .

كل موظف لابد له من الراحة من عناء العمل لتجديد نشاطه، كما أن ظروفه الصحية والاجتماعية قد تضطره لطلب الإجازة.(المادة39).

كما أن المصلحة العامة تقتضي في كثير من الأحيان منح الموظف فترة من الراحة ليعود بعدها نشيطاً وكفء لممارسة عمله[2].

أ/ .الإجازة السنوية: وهي الإجازة التي تتقرر سنوياً من أجل الراحة من عناء العمل ولتجديد نشاط الموظف مما ينعكس على كفاءته في تأدية وظيفته .

ب/ .الإجازات الطارئة: الإجازات الطارئة أو العارضة كما تسمى أحياناً هي تلك التي ينقطع فيها الموظف عن عمله لأسباب تمليها عليه الضرورات، ويجب أن يستأذن الموظف رؤسائه للترخيص له بالغياب .

ج/ .الإجازة المرضية: من المهم الحفاظ على صحة الموظف العام ليتمكن من القيام بمهامه الوظيفية على أكمل وجه، وعلى ذلك كان من الواجب على المشرع أن يوفر العناية الأزمة للموظف من خلال منحه إجازة إذا لحق به مرض يحول دون قيامه بعمله على الوجه المطلوب.

---

[1]. -محمد أنس قاسم، مذكرات الوظيفة العامة، الطبعة الثانية ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص06.

[2]-شعيبي أمينة، نظام الترقية في قانون الوظيفة العمومية، مذكرة ماستر، جامعة خميس مليانة، 2014/2013، ص35.

ثانيا: الحقوق والحريات في ظل القانون 11/90 المتعلق بقانون العمل:

1- تنظيم الحقوق والواجبات الفردية والجماعية للعمال

تتباين قوانين العمل المعاصرة في إحالة ضبط حقوق والتزامات العمال إلى الاتفاقيات الجماعية فمنها من تكفل بضمان مجموعة الحقوق الاساسية والعامة للعمال مقابل مجموعة من الالتزامات العامة المفروضة عليهم، تاركا استكمال قائمة الحقوق والواجبات الخاصة بكل قطاع وبكل فئة مهنية. ومنها من تكفل بوضع مجموعة من الالتزامات العامة على العامل دون أن يقرر له ما يقابلها من الحقوق، بينما إحالة بعض القوانين كل من الحقوق والواجبات إلى الاتفاقيات الجماعية[1].

حيث تنص أحكام الباب الثالث من قانون علاقات العمل[2] المتضمن حقوق العمال ووجباتهم في المادة 05 منه على مجموعة من الحقوق الاساسية العامة، بينما تضمنت المادة 06 الحقوق الناتجة عن علاقة العمل. هذه الحقوق ترجع للاتفاقيات الجماعية تنظيم ممارستها الفعلية، بما يتناسب وخصوصيات المؤسسة أو الفئة المهنية أو القطاع التي تسري فيه علاقة العمل. ومقابل ذلك تضمنت المادة 07 الالتزامات العامة التي تسري على جميع العمال في مختلف المستويات ومختلف المؤسسات والمهن، مهما كانت طبيعة ومدة علاقة العمل التي تربطهم بالمؤسسات المستخدمة.

بيمنا هناك اتفاقيات أخرى اضافة مجموعة من الحقوق متل حق العمال في الاطلاع على سير علاقات العمل في المؤسسات أو القطاع ونشاط المؤسسة، والتزام المؤسسات بتوفير المعطيات والمعلومات في متناول العمال وممثليهم. وحماية العمال اثناء ممارسة أدائهم لمهامهم من كافة أشكال الضغط أو التهديد أو الإهانات من أي جهة كانت ونظرا لتعدد أوجه ومظاهر

[1]-سليمان أحمية، قانون علاقات العمل الجماعية في التشريع الجزائري المقارن، ديوان المطبوعات الجماعية، الجزائر، 2012، ص295.

[2]-القانون العضوي 11/90 المؤرخ في 21أفريل1990 المتعلق بعلاقات العمل ،المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، عدد17 لسنة1990.

الحقوق والالتزامات، المادية والمهنية، الفردية والجماعية، واختلاف معالجتها ضمن الاتفاقيات الجماعية، وعدم تخصيص بنود مستقلة بضبطها وتنظيمها ضمن هده الاتفاقيات، أحيانا عدم تجاوز الإشارة إلى النصوص القانونية التي تكرسها[1].

2- تنظيم الحقوق والالتزامات الجماعية للطرفين

من أهم الحقوق التي عادة ما تركز عليها الاتفاقيات الدولية الحقوق النقابية التي تتناول معظم الاتفاقيات كيفيات ممارستها، حيث أنها عادة ما تنطلق من مبدأ تكريس مظاهر ممارسة هذه الحقوق وفق ما هو منصوص عليها في القانون المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، إلى جانب تنظيم حق النقابة في الإعلام وتبليغ العمال والمنخرطين بكل الوثائق والمناشير المتعلقة بنشاطها مع النص على ضرورة إبلاغ إدارة المؤسسة المستخدمة بنسخة من هذه المنشورات والعلاقات التي تقوم النقابة بنشرها لأعضائها، ومنع استعمال هذه المنشورات للأغراض سياسية أو دعائية أو إشهارية أو للأغراض شخصية التي من شأنها أن تمس بالنظام العام داخل المؤسسة[2].

ويرجع تنظيم كيفيات ممارسة الحق النقابي عن طريق الاتفاقيات الجماعية، وبحكم إمكانيات التّنفيذ التي تتيحها هذه الآلية التنظيمية الاتفاقية من خلال تمكن كل طرف في الاتفاقية من مباشرة دعوى التنفيذ على الطرف الآخر كلما كان هناك إخلال بالالتزامات الاتفاقية ،بالإضافة إلى الدعاوى التي يمكن أن ترفع بهدف تطبيق الأحكام القانونية[3].

يعتبر الإضراب من الحقوق الدستورية والنقابية الأساسية للعمال، يلجؤون إلى ممارسته متى عجزت السبل الوديّة لتسوية النزاعات الجماعية التي تكون فيها حقوقهم ومصالحهم المهنية والاجتماعية مهددة، خاصة عندما تفشل الطرق العلاجية التي سبق بيانها في تسوية النزاعات الجماعية بين ممثلي العمال وممثلي المؤسسات المستخدمة أو السلطات العمومية لأسباب مختلفة و متعددة كتصلب المواقف، أو عدم الاقتناع بالحلول المقترحة، أو عدم توفر الضمانات الكافية لتنفيذها. الأمر الذي يؤدي

[1]-سليمان أحمية، مرجع سابق، ص297.

[2]-القانون العضوي 14/90 المؤرخ في 2 جويلية 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي الذي كرس بأحكام قانونية هذا المبدأ، الجريدة الرسمية، عدد 23 لسنة 1990.

[3]-مُحَمَّد حسين منصور، قانون العمل، منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الأولى، بيروت-لبنان، 2010، ص94-95.

بالعمال إلى سلوك أسلوب الضغط على الطرف أو الأطراف الأخرى باللجوء إلى وسيلة التوقف عن العمل أو" الإضراب". لاسيما القانون 02/90 في مادته 24 على أنه:" إذا استمر الخلاف بعد استنفاد إجراءات المصالحة والوساطة المنصوص عليها، وبغياب طرق أخرى للتسوية قد ترد في عقد أو اتفاقية بين الطرفين، يمارس حق العمال في اللجوء إلى الإضراب وفقا للشروط والكيفيات المحددة في أحكام هذا القانون "[1].

برزت أكثر الاهتمامات بموضوع الضمانات وآليات حماية حقوق الإنسان في ظل الموجة الثالثة للتحولات الديمقراطية، وبداية التغيرات الدستورية التي خصصت موادا لهذا الموضوع، واتضح الفرق بين مفهومي الضمانات والآليات، تعرف الضمانات على أنها مجموعة القواعد أو المبادئ القانونية التي يلزم مراعاتها من أجل كفالة الاحترام الواجب لحقوق الإنسان، وهناك ضمانات قانونية، وقضائية، واجتماعية وسياسية، ودولية.

فالضمانات القانونية تنصرف إلى القواعد الدستورية التي تستجيب لها السلطة في خدمة الشعب، بينما الضمانات السياسية فهي تعني المبادئ الجوهرية التي ترتكز عليها هذه السلطة لنيل رضى الشعب وبالتالي تتكامل الضمانات السياسية والقانونية لتشكلا منظومة واحدة تسهر على تجسيد مثل وقيم الشعب وضمان عدم التعرض لها بأي شكل من أشكال الانحراف.

الضمانات القانونية: الفصل بين السلطات، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، استقلال القضاء والحماية القضائية، مبدأ أولوية القانون وحق التقاضي، مبدأ الشرعية والمشروعية.

الضمانات السياسية: الرأي العام، الأحزاب السياسية، التقدم الاجتماعي الاقتصادي والثقافي، العدالة الاجتماعية ودولة القانون، سيادة الديمقراطية في الممارسة السياسية، مبدأ المساواة، رقابة الرأي العام على أعمال الحكومة.

أما الآليات؛ يقصد بآليات حماية حقوق الإنسان تلك الأجهزة والمؤسسات والإدارات والأجهزة المسؤولة عن متابعة وتقييم أداء الأجهزة التنفيذية المسؤولة عن تنفيذ القانون والتحقق من أنها تلتزم المعايير الوطنية والدولية التي وضعت لصون حقوق الأفراد، كما يقصد بها مجموع الإجراءات والأجهزة المتوفرة على المستوى المحلي، الإقليمي، والدولي لحماية حقوق الإنسان

[1]–القانون العضوي 02/90 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب.

وحرياته الأساسية. ومن ثمة هناك نوعين من آليات الحماية:

الآليات إجرائية: تتمثل في نظام التقارير بكل أنواعها، الشكاوى، البلاغات، التوصيات، الرقابة والحماية الدبلوماسية

الآليات مؤسساتية: وهي المؤسسات التي تسهر على حماية حقوق الإنسان منها الدولية والإقليمية والمحلية الحكومية منها والغير حكومية.

وعليه نجد أن هناك تكامل بين الضمانات وآليات الحماية فالضمانات توفر أساس لتوظيف الآليات بأنواعها الإجرائية والمؤسساتية سواء الرسمية أو الغير رسمية.[1]

[1]- إبراهيم قلواز، مقالة بعنوان: ضمانات وآليات حماية حقوق الإنسان، بتاريخ 30 أوت 2015، ص02.

خلاصة الفصل الأول

وبناء على ما سبق التطرق إليه من خلال الفصل الأول المعنون بموازنة نظرية بين ماهية القضاء الإداري والحقوق والحريات، التي من خلاله تناولنا في المبحث الأول كيفية تنظيم القضاء الإداري في الجزائر، حيث يرتكز على مبدأين مهمين في تحقيق العدالة وهما :استقلال السلطة القضائية وحياد الإدارة.

إضافة إلى هيكلة القضاء الإداري على مستوى المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، أما في المطلب الثاني تكلمنا عن وظائف واختصاصات القضاء الإداري الجزائري على مستوى المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

أما المبادئ المسلم بها في النظم الديمقراطية التي تعرضنا لها في المبحث الثاني وهي الآليات القانونية لممارسة الحقوق والحريات من خلال الدساتير المتعاقبة على الجزائر ومن خلال القوانين التي تسنها السلطة التشريعية والتي يجب العمل على تقدير الضمانات التي تؤدي إلى تعزيزها من خلال المطلب الاول في تعريف الحقوق والحريات من منطلق الفقهاء والقضاء، وأهم الفروق التي تم استخلاصها من الحق والحرية، أما في المطلب الثاني انصبت دراستنا حول ضمانات ممارسة الحقوق والحريات دستوريا وقانونيا لكسب القيمة والحصانة للأفراد .

وما يترجم العناية المتميزة التي توليها الجزائر لموضوع الحريات العامة هو تدعيم وتقوية السلطة القضائية كحامية للحقوق والحريات بفضل مشروع العدالة، وإصدار عدة نصوص تشريعية تطابقا مع التزامات الجزائر ومصادقتها للمختلف المواثيق الدولية.

الفصل الثاني

المقاربة التطبيقية لدور القضاء الإداري

في حماية الحقوق والحريات العامة

إن صلاحيات قاضي الاستعجال الإداري تضاهي تلك المعروفة لدى القاضي العادي الناظر في الأمور المستعجلة، بل قد تزيد، فبمقدوره الأمر بوقف الإضراب، أو حل حزب سياسي أو جمعية مدنية، قبول أو رفض الترشح للانتخابات، كذلك وقف تنفيذ قرار إداري أو قضائي من قبيل وقف تنفيذ مقرر تحصيل الضريبة أو قرار طرد من التراب الوطني، أو الخروج من المساكن الوظيفية...؛ ناهيك عن سلطاته التقليدية في تعيين خبير أو محضر قضائي لمعاينة وقائع مادية يخشى زوالها بمرور الوقت، أو الأمر بإثبات حالة أو الأمر بوقف الأشغال إلى غاية الفصل في موضوع الدعوى، ويعتبر ذلك مؤشرا واضحا على أهمية القضاء الاستعجالي الذي يكفل حماية سريعة للحقوق والمراكز القانونية للأطراف المتنازعة حتى وإن كانت الإدارة مدعية بالرغم من امتيازاتها[1].

و بما أن المتقاضي لا يخاصم في كل الأحوال قرارا إداريا لأن أعمال الإدارة لا تقتصر على إصدار القرارات فقط إنما قد تلجأ إلى التعاقد و هو تصرف قانوني قد يكون ثنائي أو متعدد الأطراف، كما أنها قد تقوم بأعمال مادية تلحق ضررا بالغير ما يبرر مصلحته في اللجوء للقضاء، وذلك ناتج عن تنوع أساليب ممارستها لنشاطها من جهة و تنوع مطالب المتقاضي ومن جهة أخرى هذه الأخيرة التي لا تقتصر على إلغاء قرار غير شرعي أو تفسيره أو فحص شرعيته، إنما قد يهدف من خلال مطالبته القضائية لتصفية النزاع نهائيا و ذلك بإلغاء القرار الذي الحق به الأذى و تعديل مركزه القانوني والتعويض إن اقتضى الأمر، أو قد يهدف إلى جبر الإدارة على اتخاذ تدابير احتياطية فقط و ذلك قبل وقوع الضرر وفي هذه الحالة يستعمل دعاوى القضاء الكامل التي تسمح للقاضي المختص بنظرها بفض النزاع بصورة كاملة و نهائية.

[1]-بلعابد عبد الغني، الدعوى الاستعجالية وتطبيقاتها في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2008/2007، ص5.4.

المبحث الأول: الحماية القضائية للحريات في الظروف الاستثنائية عن طريق الدعوى الاستعجالية

نظرا لتطور الظروف الاقتصادية والاجتماعية واتساع نطاق المعاملات سواء كانت تجارية أو مدنية بين الأشخاص ونتيجة لعصر السّرعة فكان لزاما على الأفراد اللجوء إلى القضاء الاستعجالي، وذلك لما تتميز به من سرعة في الفصل وقلة الإجراءات المتبعة ونقص التكاليف أي النفقات وكذلك حفاظا على مصالح الأفراد والتجار بصفة خاصة لما تتميز به المعاملات التجارية من سرعة كتقلبات الأسعار وخشية تلف السّلع كذلك أدى إلى الازدياد في عدد القضايا المطروحة أمام القضاء الاستعجالي, لما يتميز به كما قلنا سالفا بالسرعة على عكس إجراءات القضاء العادي حيث يطول أمد النزاع ليصل في بعض الحالات إلى سنوات عديدة مما يؤدي بالإضرار بمصالح الخصوم.

المطلب الأول: شروط الدعوى الاستعجالية

يعتبر التعريف القضائي للاستعجال الأقرب من الصواب وهذا يرجع إلى الطبيعة العملية للدعوى الاستعجالية ومصدر التعريفات القضائية المقدمة لهذا الخصوص نجدها مستمدة من النظام القضائي الإداري الفرنسي الذي يعتبر المرجع الأساسي لمفهوم الدعوى الاستعجالية الإدارية والمرجع الأول لنظام القضاء الاستعجالي في الجزائر[1].

أما التعاريف الفقهية للاستعجال واختلافها حسب نظرة كل فقيه ،وهذا راجع إلى صعوبة تحديد فكرة الاستعجال كونها فكرة عملية أكثر منها نظرية وأي كانت هذه التعريفات ففي مجموعها لا تخرج عن كون

[1] – منير خوجة، الدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2013، ص8.

الاستعجال هو: ضرورة الحصول على الحماية القانونية العاجلة التي لا تتحقق من إتباع الإجراءات العادية للتقاضي نتيجة لتوافر ظروف تمثل خطرا على حقوق الخصم أو تتضمن ضررا قد يتعذر تداركه وإصلاحه[1].

الفرع الأول : الشروط الشكلية

وسنتطرق في هذا الفرع الى ركني المصلحة والصفة والاهلية كشروط شكلية لرفع دعوى الاستعجالية

أولا: المصلحة

ويقصد بالمصلحة المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء هذه المصلحة تشكل الدافع وراء رفع الدعوى والهدف من تحريكها سواء كانت قائمة أو محتملة بقوة القانون[2].

وتعرف كذلك بأنها الحاجة للحماية القانونية أو هي الفائدة والمغنم الذي يعود على رافع الدعوى.

وتعرف كذلك هي: المنفعة التي يسعى المدعي لتحقيقها جراء الحكم له بما يطلبه. و تبعا لذلك لا يجوز الاتجاه إلى القضاء عبثا دون تحقيق أية منفعة سواء كانت منفعة مادية أو أدبية، على اعتبار أن مرفق القضاء مرفق عام يهدف إلى إشباع حاجيات الناس بالحماية القضائية فإذا اتضح أن الغرض من الدعوى مجرد كيدا، أو أنها لا تعود على رافع الدعوى بأية فائدة أوجب على القاضي الإداري الحكم بعدم قبولها شكلا لانتفاء المصلحة[3].

كما تعرف المصلحة بأنها:" الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها باللجوء إلى القضاء "و يقصد بفائدة: أنه لا يجوز اللجوء عبثا إلى مرفق القضاء دون تحقيق منفعة ما. ومعنى العملية: استبعاد المسائل النظرية، التي لا تصلح أن

[1]- طاهري حسين، قضاء الاستعجال فقها وقضاء، دار الخلدونية الجزائر، 2005، ص5.

[2]- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم ، 09/08الطبعة الثانية، منشورات بغداوي، الجزائر، 2009 ،ص38.

[3]-عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص8.

تكون محل لدعوى قضائية، فليس دور القضاء ترجيح رأي على رأي أخر أو الإفتاء.

ومعنى مشروعة: أن لا تكون مخالفة للنظام العام و الآداب العامة، و نعود فيما بعد لتفصيل هذه النقطة[1].

*شرط المصلحة في الدعوى الاستعجالية الإدارية قد أجاز المشرع الجزائري رفع الدعوى المستعجلة ولو كانت المصلحة محتملة فيكون الغرض منها الاحتياط لرفع ضرر محدق، أو الاستباق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه كدعوى وقف التنفيذ[2].

ثانيا: الصفة

تعرف الصفة على أنها العلاقة القانونية التي تربط شخص معين من جهة، و الحق أو المركز القانوني من جهة أخرى.

وبصفة عامة تثبت الصفة بمجرد إثبات الحق و حصول الاعتداء عليه، فيكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة المعتدي.

كما تعرف[3] " ...هي الحق في المطالبة أمام القضاء وتقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي...".

*شرط الصفة في الدعوى الإدارية المستعجلة الإدارية لقبول الدعوى الإدارية المستعجلة الإدارية لا بد من توافر المصلحة شخصية لرافعها مباشرة بمعنى أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه قانونا كالوكيل بالنسبة للموكل. يعني أن يكون من رفع الدعوى هو صاحب الحق نفسه المراد حمايته بالإجراء الوقتي المستعجل[4].

[1]- منير خوجة، الدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية، المرجع السابق، ص38.

[2]- طاهري حسين، قضاء الاستعجال فقها وقضاء ،لدار الخلدونية، الجزائر، بدون سنة نشر، ص52.

[3]- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص34.

[4]- بوسعدية رؤوف وغبولي منى، شروط رفع دعوى استعجالية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيذ قرار إداري يومي، 25-26ماي 2011، مطبعة صخري، معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي، ص 154.

إن مدلول الصفة في الدعوى الاستعجالية الإدارية أضيق نطاقا منها في القضاء الغير مستعجل، فالقاضي الاستعجالي الإداري حيث يبحث شرط الصفة يكتفي بأن يتثبت من وجودها حسب الأوراق دون أن يتغلغل في صميم الموضوع لتحديد الصفة.

بخلاف قاضي الموضوع الذي يستلزم البحث عن الصفة الحقيقة، من خلال فحص معمق ليقطع فيها برأي حاسم.

فإن كان البحث الظاهري الذي أجراه القاضي المستعجل الإداري قد أدى إلى ثبوت انعدام الصفة للمدعي أو المدعي عليه، فإنه يقضي بعدم الدعوى برفعها من غير ذي صفة[1].

ثالثا: الأهلية

تعرف الأهلية أنها صلاحية الشخص لاكتساب المركز القانوني ومباشرة إجراءات الخصومة القضائية.

تنص المادة 65"من ق. إ. م. إ على ما يلي:" يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية، كما يجوز له انعدام التفويض للمثل الشخص الطبيعي أو المعنوي "وهي المادة التي فصلت في إشكال طبيعة هذا الشرط والآثار المترتبة عنه.

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يشير إلى الأهلية ضمن المادة 13من نفس القانون " تحت الفصل شروط قبول الدعوى، بل في القسم الرابع ضمن العنوان " في الدفع بالبطلان " فهذا الشرط لا يخص شروط قبول الدعوى القضائية فقط، بل هو شرط عام يتعين أن يتوفر في الشخص الذي يباشر أي عمل قانوني، لذا لم يضعه المشرع في نفس المادة.

[1] – منير خوجة، الدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية، المرجع السابق، ص44.

فإذا رفع شخص دعوى بدون أن يكون له أهلية التقاضي فيترتب بطلان العمل الإجرائي لأن رفع الدعوى يعتبر عملا قانونيا ويتطلب القانون في الشخص القائم به أهلية معينة وهي أهلية التقاضي وهو الرأي الذي اعتمده المشرع الجزائري.

*شرط الأهلية في الدعوى الإدارية الاستعجالية القاعدة أنه لا يشترط لقبول الدعوى الإدارية أن تتوافر لدى الخصوم الأهلية التامة، لأن توافر الخطر وما يقتضيه من سرعة اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة من ناحية ووقتية الأمر الذي يصدره، وعدم المساس بالموضوع من ناحية أخرى يبرران رفع الدعوى الاستعجالية الإدارية ممن لا أهلية له في رفعها، طبقا للقواعد العامة، متى كانت له مصلحة في اتخاذ إجراء وقتي[1].

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية

علاوة على الشروط الشكلية السالفة الذكر يجب أن تتوافر الدعوى الاستعجالية والإدارية على جملة من الشروط الموضوعية وسنحاول في ما يلي التعرض إليها:

أولا: توافر حالة الاستعجال :يعتبر عنصر الاستعجال شرطا أساسيا في كل دعوى استعجاليه إذ يجب توافره حتى ينعقد اختصاص القاضي الإداري الاستعجالي. والملاحظ ان المشرع الجزائري لم يعرف لفظ الاستعجال بل اكتفى بتعيين نوع الدعاوي التي يرتب لها حكما بوصفه بهذه الصفة فيما ذهب الفقه والقضاء مذاهب عدة في تعريف

[1]– امال يعيش، تمام عبد العالي حاحة، دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، 09/08 ،مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الرابع، 2011 ، ص03.

الاستعجال فقضت محكمة النقض الفرنسية وحذى حذوها الكثير من الشّراح في فرنسا وبلجيكا ومصر بأن: "الاستعجال لا يتوفر إلا في الأحوال التي يترتب على التأخير فيها ضرر لا يحتمل الإصلاح "[1].

وفي نفس الاتجاه عرفه بعض الفقهاء بأنه:" الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا أو أنه الخطر المباشر الذي لايكفي في إلقائه رفع الدعوى بالطريق المعتاد حتى مع تقصير المواعيد "

وعموما يمكن تعريف الاستعجال بأنه "هو حالة قانونية تنشأ من الخطر الناتج عن التأخير أو من فوات الوقت، قبل الحصول على الحماية القضائية الموضوعية، ويولد الخطر الحاجة الملحة إلى حماية قضائية يتم بمقتضاها تفادي وقوع الضرر بالحقوق أو المراكز القانونية التي يراد المحافظة عليها"[2].

ويبرر هذا التعريف ثلاثة عناصر في الاستعجال وهي :حالة و خطر وضرر.

بالنسبة **للاستعجال كحالة** تستهل كيانها من الظروف المحيطة بالحق وبالدعوى المرفوعة لحمايته، وتتغير حالة الاستعجال من قضية للأخرى وتتأثر بظروف الزمان والمكان بحيث لايوجد معيار لتقديرها ويتم توفرها في كل قضية يستخلصها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها.

وبالنسبة **لعنصر الخطر** بقصد به الخطر في التأخير أو الخشية من فوات الوقت قبل تحقق الحماية الوقتية للحق أو المركز القانوني ويجب أن يكون الخطر الذي يولد الاستعجال حقيقيا لا وهميا وحالا ومحدقا أي مؤثرا ومنتجا.

أما بالنسبة **للعنصر الضرر** فيجب أن يكون مستقبلا ووشيك الوقوع، ولا يلزم أن يكون قد تحقق. والاستعجال شرط مستمر لايلزم توافره عند رفع الدعوى المستعجلة وإنما يلزم توافره خلال كافة مراحلها و وقت صدور الأمر المستعجل فيها، ويترتب على توافر الاستعجال في الدعوى قيام القاضي الاستعجالي برفض الطلب بأمر مسبب

[1]- محمد علي راتب، قضاء الأمور المستعجلة، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ص31.

[2]- المرجع نفسه، ص27.

وهذا ماجاء في الفقرة الأولى من المادة 924 ق.إ.م.إ" عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب، أو يكون غير مؤسس، يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب ...".

وإذا كان المدعي في دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري مطالب بإثبات قيام حالة الاستعجال، حتى يجاب إلى طلبه فإنه استثناءا من هذا الأصل هناك طائفة من القرارات الإدارية يتحقق بشأنها شرط الاستعجال عند الطلب وقف تنفيذها دون حاجة إلى أن يثبت طالب التنفيذ ذلك، مع عدم قبول دفع الإدارة بنفي توافر حالة الاستعجال .من ذلك ما ذكر المشرع في المادة 921 من ق .إ.م.إ. كحالات التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري ومرجع ذلك هو خطورة هذه القرارات حال تنفيذها بالنسبة لصاحب الشأن لمساسها المباشر بحقوق كفلها له الدستور أو لمساسها بمقومات حياته من الناحيتين المادية والأدبية ناهيك عن ضمان لمبدأ تدرج القوانين فإذا كان لا يجوز لقانون أن يخالف حكم أتى به الدستور ومن باب أولى فإنه لا يجوز لقرار إداري أن يقيد حقا كفله الدستور للمواطنين، فإذا حدث ذلك كان من شأن تنفيذ هذا القرار صاحب الشأن بأضرار يصعب تداركها مما يتوافر معه قام ركن الاستعجال[1] .

ثانيا: عدم المساس بأصل الحق

نصت على ذلك كل من المادة 918 " لا ينظر في اصل الحق ويفصل في اقرب الآجال " والمقصود بأصل الحق هو كل ما يتعلق بالحق وجودا وعدما فيدخل في ذلك ما يمس صحته أو يؤثر في كيانه أو يغير فيه أو الآثار القانونية التي رتبها له القانون أو التي قصدها المتعاقدان وبذلك فإذا رفعت دعوى بطلبات موضوعية فإنها تكون خارجة عن اختصاص القضاء المستعجل، فالدعوى الاستعجالية لا تهدف الى المساس بموضوع حقوق الأطراف ومراكزهم القانونية بل ترمي إلى مجرد تدابير تحفظية وقتية فالقاضي لا يتناول الحق المراد حمايته بالتفسير والتأويل ولا

[1]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الدفوع الإدارية في دعوى الإلغاء والدعوى التأديبية والمستعجلة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص397-398.

يقدر أسانيد الخصوم من حيث قيمتها القانونية بل عليه فحص ظاهر المستندات ويستخلص منها من هو الطرف الأجدر بالحماية المؤقتة لحقوقه [1].

وتجدر الإشارة أن القاضي المستعجل مكلف بالبحث في منازعات الطرفين ليتوصل لتحديد اختصاصه فإن كان ممنوع من التعرض لأصل الحق فلا يمنع من تفحص الموضوع وأصل الحق من حيث الظاهر ليصل إلى القضاء في الإجراء الوقتي المطلوب منه، إذ أن القاضي لا يستطيع ظاهر المستندات في الكثير من الأمور أداء مهمته والقضاء في الإجراء الوقتي المطلوب منه، إلا إذا تناول الحق نفسه لتقدير قيمته. فإذا فحص ظاهر المستندات وتبين له أن الفصل في الدعوى سيمسّ أصل الحق فإنه يقضي بعدم اختصاصه بالنظر للدعوى. أما إذا توصل من فحصه إلى أن الأمر لا ينطوي المساس بأصل الحق، وإنما إثارة الخصم من منازعات لا يستند إلى أساس جدّي فإنّه يفصل في الدعوى برفض الطلب إذ يشترط في المنازعات الموضوعية التي تمنع اختصاص القضاء المستعجل أن تكون جدية وذات أساس قانوني، إما مجرد المزاعم والأقوال غير الجدية فلا تحد من سلطته، ويقضي بالرغم منها في الدعوى المطروحة أمامه .

ثالثا: عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري

عبرت المادة 921 عن هذا الشرط " في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق. وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الاداري المطعون فيه " بمعنى انه يمتنع على قاضي الاستعجال ان يعرقل تنفيذ قرار إداري، ما لم يثبت في أن ذلك القرار يشكل تعديا أو استيلاء أو كان عبارة عن غلق إداري لمحل من المحلات التابعة للخواص .

[1] – طاهري حسين، قضاء الاستعجال فقها وقضاء–مدعما بالاجتهاد القضائي المقارن، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص12.

ويهدف هذا الشرط إلى ضمان تنفيذ القرارات الإدارية، وعدم الاعتراض على تنفيذها باستثناء ما إذا تعلق الأمر بقرار إداري يشكل تعديا أو استيلاء على ملكية خاصة من جانب الإدارة، حيث أن القرارات التي تتخذها الإدارة تتمتع بالمصداقية وتتعلق بسير مرفق عام لدى يجوز وقف تنفيذها إلا استثناءا [1].

والملاحظ أن هاته الشروط الشكلية في حد ذاتها حقا من الحقوق الواجب حمايتها قانونا فالمصلحة هي حق الإنسان في الاستفادة والمنفعة التي لا يمكن إلا للقانون أن يحميها له وكذلك الصفة فلا يعقل انتفاء الصفة في الدعوى أصل الحق وإلا كانا أمام انعدام الأساس الشكلي للمطالبة بالحقوق والحريات.

أما من الناحية الموضوعية فإن الضمانات والشروط الموضوعية لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تتنافى مع الشروط الشكلية، فإذا كان الشكل يراعي ويضمن الحقوق والحريات فمن باب أولى للموضوع أن يمس بأصل الحق، الذي يعتبر حقا من حقوق المتقاضين الواجب على القضاء الإداري حمايتها .

المطلب الثاني: إجراءات الفصل في الدعوى الاستعجالية

وسنتناول في هذا المطلب عريضة رفع الدعوى الادارية الاستعجالية كفرع اول ، وكفرع ثان تطرقنا الى اجراءات الفصل في دعوى الادارية الاستعجالية.

الفرع الاول:عريضة الدعوى الإدارية الاستعجالية

وبالرجوع لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وفيما يتعلق بقواعد الإجرائية للدعوى الاستعجالية الإدارية نجد أن المشرع الجزائري جعلها تمتاز بالتخفيف، كما انه قصر الآجال إلى النصف، كما أن الأوامر على العرائض ليست خاضعة لتقديم الطلبات من النيابة العامة ،وتكون الأوامر الصادرة في المادة الاستعجالية مشمولة بالنفاد المعجل.

[1] – لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، دراسة قانونية فقهية وقضائية مقارنة، دار هومة ،الجزائر، 2007، ص92.

أولا: أنواع العرائض الإدارية الاستعجالية

اشترط المشرع الجزائري في جميع حالات الاستعجال سواء توجيه إنذار، أو إثبات وقائع أو غيرها من الوقائع أو غيرها من الأوامر، أن ترفع بناءا على عريضة يرفعها المدعي إلى رئيس المحكمة غير أنه يتعين علينا التميز بين نوعين من العرائض وهي:

1-**العرائض المذيلة:**

وهي العرائض التي ترمي إلى استصدار أمر بإثبات حالة أو توجيه إنذار، وهي عرائض بسيطة، مصحوبة في ذيلها بأمر من رئيس الغرفة، وتقدم هذه العرائض مباشرة الى رئيس الغرفة الذي يأمر في ذيلها عند اقتناعه بطلب أحد المحضرين بالقيام بإثبات الحالة، أو بإنذار، ومن ثمة فإن هذا النوع من العرائض لا تتحدد له جلسات ولا يمكن فيه المدعي عليه المحتمل اختصامه من أجال الرد[1].

2- **العرائض الأخرى:**

وهي عرائض افتتاح دعوى، حيث تسجل كدعاوي الموضوع لدى كتابة الضبط ولا تقدم مباشرة إلى رئيس الغرفة تنظر في جلسات القضاء الاستعجالي، ويمكن المدعي عليه فيها من حق الرد، وتبلغ عريضة الطلب المستعجل، التي يكون الغرض منها، اتخاذ إجراء أخر خلاف الإنذار أو إثبات الحالة فورا إلى المدعي عليه المحتمل اختصامه، مع تحديد أجل الرد. يمكن إجمال هذه المسائل في خاصية واحدة يعبر عنها بالطابع الحضوري للإجراءات[2].

ثانيا: شروط العريضة الإدارية الاستعجالية

يشترط لقبول العريضة الإدارية الاستعجالية أن تستوفي شروط معينة، ويمكن أن نقسم هذه الشروط إلى فرعين هما الشروط العامة والشروط الخاصة بالعريضة الدعوى الإدارية الاستعجالية فقط .

[1]- منير خوجة، الدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية، المرجع السابق، ص68.

[2]- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، 2009، ص155.

1-الشروط العامة للعريضة الإدارية الاستعجالية

توجد في هذه الشروط في كل العرائض المرفوعة على سواء وقد نضمها المشرع الجزائري في القانون الجديد إ.م.إ من المواد 14 " الى" 17 ، من الفصل الثاني للباب الأول تحت عنوان "في عريضة افتتاح دعوى " وهي:

-أن تكون العريضة مكتوبة[1]، موقعة، مؤرخة و أن تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله .

-أن تتضمن العريضة بعض البيانات كالجهة القضائية، اسم ولقب المدعي عليه وموطنهما.

-تقيد العريضة في سجل خاص مع بيان أسماء و ألقاب الخصوم وتاريخ أول جلسة.

-دفع الرسوم المحددة بموجب القانون للعريضة، إذ يجب تحريرها على ورق مدموغ، وتبعا لذلك وفي حالة عدم وجود الدمغة على القضاة أن يقضوا بعدم قبول العريضة شكلا[2].

2-الشروط الخاصة بالعريضة الإدارية الاستعجالية

-أن تتضمن عرضا موجزا للوقائع والأسباب فمن حيث الشكل يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى استصدار تدابير استعجالية، عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع الاستعجالي للقضية.

-إرفاقها بنسخة من عريضة دعوى الموضوع: نصت على هذا الشرط المادة " 926 " وتعد هذه النقطة أهم ما يميز الاستعجال الإداري عن الاستعجال أمام القضاء العادي لاسيما في القضايا المتعلقة بوقف تنفيذ قرار إداري، إذ يجب أن ترفق العريضة المعروضة أمام الاستعجال الإداري بنسخة من عريضة دعوى الموضوع، وذلك من أجل أن يطمئن قاضي الاستعجال إلى وجود ارتباط حقيقي بين الدعوتين وأن الأوجه المثارة تتسم بالجدية وهو مالم

[1]- أنظر المادة 1/83 من القانون رقم 21/01 المؤرخ في 22-01-2001 المتعلق بقانون الإجراءات الجبائية من الجريدة الرسمية عدد 79.

[2]- انظر المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تتضمنه المادة " 834 "من القانون الجديد التي تشترط فقط تزامن دعوى وقف التنفيذ القرار الإداري مع دعوى مرفوعة في الموضوع[1] .

بعد تحقق الشروط السابقة للعرائض يرى أن عنصر الاستعجال متوفر أم لا، مؤسس أو لا، وفي حالة النفي يرفض قاضي الاستعجال الطلب بأمر مسبب، أما إذا ظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي[2]، وفي هذا الصدد نجد أن المشرع ميز أمرين رفض الطلب والحكم بعدم الاختصاص وهذا التمييز يكون كالاتي:

أ/-الرفض يكون عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس، فيصدر القاضي أمرا مسببا كي تمارس جهة الاستئناف رقابتها.

ب/- يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي، عندما يظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية، وليس للقاضي هنا أن يأمر بإحالتها إلى الجهة المختصة[3].

الفرع الثاني: إجراءات الفصل في الدعوى الاستعجالية الإدارية

بعد رفع عريضة الدعوى الاستعجالية أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة يتم التكليف الصحيح للخصوم للقواعد الإجرائية المقررة للتكليف بالحضور في مجال الدعوى الاستعجال الإدارية، يباشر قاضي الأمور الإدارية المستعجلة التحقيق فيها وبعد اختتام التحقيق في الدعوى يصدر الأمر الاستعجالي

أولا : التحقيق في الدعوى الإدارية الاستعجالية

سنوضح قواعد سير و اختتام التحقيق في الدعوى الاستعجالية الإدارية فيما يأتي:

[1]-تنص المادة 834 على :"تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الاداري ،مالم يكن متزامنا مع دعوى في الموضوع، او في حالة التظلم المشار اليه في المادة 830 من قانون الاجراءات المدنية والادارية".

[2]- أنظر المادة 824 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3]- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص471.

1-قواعد سير التحقيق

هنا يستدعي الخصوم من طرف القاضي الاستعجالي للتحقيق في أقرب جلسة، ويتم استدعائهم بمختلف الطرق، وذلك عندما يخطر القاضي بطلبات مؤسسة وفقا لأحكام المادة 919 أو 920 المتعلقتين بوقف تنفيذ قرار إداري، ويكون ذلك، إما لقيام وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار أو أن ينتهك الحريات الأساسية وهذا طبقا لنص المادة " 929 " من قانون 09/08 تعتبر القضية مهيأة للفصل بنص المادة 930 بمجرد استكمال الإجراءين:

1-تقديم العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري، أو بعض الآثار منهم مرفقة بنسخة من عريضة الموضوع

2-التأكد من استدعاء الخصوم بصفة قانونية إلى الجلسة.

- **قواعد سير الجلسة**

بعد تحقق ما سبق تعقد الجلسة علنا وبحضور الخصوم أو من ينوب عنهم قانونا ويرأسها القاضي و يساعده الكاتب، ويجوز للقاضي مناقشة الخصوم حول الوقائع المدعى بها وأن يأمر باختصام الغير إذا كان في ذلك ضرورة أو مصلحة للمتدخل ويودع الأطراف مستنداتهم بعد تبادل العرائض و المستندات[1].

- **الدفوع**

قد يثير الخصوم دفوعا[2] يتعلق بالاختصاص لنوعي أو المحلي، وعلى المدعي إقامة الدليل ما يدعيه ،ويجوز إبداء هذه الدفوع في أي مرحلة كانت عليها الدعوى وقد يتعلق الدفع مثلا بانعدام عنصر الاستعجال أو المساس بأصل الحق.

[1]- طاهري حسين، قضاء الاستعجال فقها وقضاء-مدعما بالاجتهاد القضائي المقارن، المرجع السابق، ص54.

[2]- أنظر المواد 48 إلى69 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- **إجراءات التحقيق**

استقر الفقه والقضاء على أنه يجوز لقاضي الأمور المستعجلة الإدارية قبل الفصل في الدعوى الاستعجالية الإدارية المطروحة أمامه أن يلجأ لكل الوسائل التي يمكن للمحاكم الإدارية اتخاذها لاسيما إجراء خبرة والتحقيق أي يمكن له اللجوء لكل إجراء من إجراءات التحقيق المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] وهنا الأمر يتعلق بإجراءات التحقيق التي يأمر بها قاضي الأمور المستعجلة أثناء سير الخصومة وقبل فصله فيها وذلك بغرض اتخاذ قرار نهائي في الدعوى ودون المساس بأصل الحق.

2- اختتام التحقيق

بعد الانتهاء من تحقيق تختتم الجلسة مالم يقرر قاضي الاستعجال تأجيل اختتامه إلى تاريخ لاحق، وتؤجل القضية مواعيد قصيرة تناسب وطبيعة القضية المعروضة ويخطر الخصوم بكل الوسائل.

ويلاحظ أن المشرع أجاز توجيه المذكرات والوثائق الإضافية خلال الفترة الممتدة بين الجلسة واختتام التحقيق مباشرة إلى الخصوم الآخرين عن طريق محضر قضائي، ويقدم الخصم المعني الدليل. عما قام به أمام القاضي، وفي حالة التأجيل إلى جلسة أخرى يفتتح التحقيق من جديد[2].

كما يلاحظ كذلك أن المشرع تراجع عن تبريره المقدم بمناسبة دراسة المادة " 855 " من القانون الجديد حينما استبدل لفظ"فتح "بعبارة إعادة السير " على أساس أن فتح التحقيق تعبير مستقر عليه أمام القضاء الجزائي، والأصح إعادة السير في التحقيق وكانت المادة " 843 "قد نصت على:

"إذا تبين لرئيس تشكيلة الحكم إن الحكم يمكن أن يكون مؤسسا على وجه مثار تلقائيا يعلم الخصوم قبل جلسة الحكم، وبهذا الوجه ويحدد الأجل. الذي يمكن فيه تقديم ملاحظاتهم على الوجه المثار دون خرق أجال اختتام التحقيق لا تطبق أحكام هذه المادة على الأوامر".

[1]- أنظر المواد838 إلى873 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]- أنظر المادة931 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

لكن المادة " 932 "أجازت لقاضي الاستعجال إخبار الخصوم بالأوجه المثارة المتعلقة بالنظام العام وفقا للمادة هذه لا يحمل معنى مجموعة القواعد الضرورية لحفظ السلم الاجتماعي كما عرفه القضاء الجزائري، إنما المسائل القانونية التي يحضر مخالفتها كقول المشرع بأن الاختصاص من النظام لعام[1].

ثانيا: إصدار الأمر الاستعجالي

يفصل في الأمر الاستعجالي بالتشكيلة الجماعية المنوط بها الفصل في الموضوع أي الذي ينظر القضية ليس قاضي فرد وإنما جماعة قضاة سواء كنا امام المحكمة الإدارية أو أمام مجلس الدولة، خلافا لما كان عليه الحال في المادة 171مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية القديم الذي كان يمنح هذا الاختصاص لقاض فرد[2] .

1- طبيعة اختصاص القاضي الاستعجالي الإداري

يعتبر اختصاص القاضي الإداري هو اختصاص قضائي، فهو يصدر الأحكام بعد طرح النزاع عليه بالأوضاع القانونية المعتادة، وبعد الانتهاء من التحقيق يصدر أمرا استعجاليا ليفصل في موضوع النزاع.

تتم الجلسة بقاعة الجلسات وهي علنية طبقا لمبدأ علنية الجلسات، ما لم يأمر القاضي بأنها سرية لدواعي النظام العام أما بالنسبة للتدابير الاستعجالية كالإنذار، والمعاينة الصادرة على ذيل العريضة، فإن القاضي يأمر بها في مكتبه دون الحاجة إلى جلسة علنية ودون تبليغ للنيابة العامة[3].

2- طبيعة الأمر الاستعجالي

- مشتملات الحكم :يجب أن يشمل الحكم الصادر على:

-القاضي الإداري الذي أصدره.

-اسم الكاتب كاتب الجلسة.

---

[1]- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص473.

[2]- أنظر المادة917 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[3]- لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص146.

-اسم أسماء وعناوين الخصوم ووقائع الدعوى لختامية.

-الدفوع القانونية و الأسباب التي بنيت عليها.

-المنطوق وإمضاء القاضي والكاتب ويتعين تسببيها وإلا كانت باطلة[1] ، "وعند إصدار الأمر الاستعجالي يجب الإشارة إلى تطبيق المادة أحكام المادتين " 931 " و932 " المتعلقتين باختتام التحقيق وإخطار الخصوم، ويبلغ الأمر الاستعجالي وفقا للقواعد المقررة للتبليغ الرسمي، وعند الاقتضاء يبلغ بكل الوسائل وفي أقرب الآجال.

- **حجية الأمر الاستعجالي**

يتميز الأمر الاستعجالي بأنه ذو اثر فوري من الرسمي تاريخ التبليغ الرسمي أو التبليغ للخصم المحكوم عليه، غير أنه يجوز لقاضي الاستعجال أن يقرر تنفيذه فور صدوره، ويبلغ أمين الضبط الجلسة بأمر من القاضي، منطوق الأمر ممهورا بالصيغة التنفيذية في الحال إلى الخصوم مقابل .وصل استلام، إذا اقتضت ظروف الاستعجال ذلك[2] .

يعد الأمر الاستعجالي الصادر مؤقت بطبعه تقضي به الضرورة المطلقة والخطر الطارئ وهي لا تلزم محكمة الموضوع عند النظر في النزاع موضوعا، وإذا زالت الأسباب التي بني عليها إنهار معها وأصبح في حكم العدم، كما أن قاضي الأمور الإدارية المستعجلة غير مقيد بالأوامر التي يصدرها فقد تتغير الظروف، كما تتغير المراكز القانونية للأطراف وبالتالي يجوز له إصدار أمر مخلف للأمر الذي أصدره في الأول وبناء على دعوى استعجالية جديدة، كما وإن الأوامر التي يصدرها قاضي الأمور الإدارية المستعجلة من شروطها أن لا تمس أصل الحق، فهي مجرد تدابير مؤقتة، الغرض منها حماية الحقوق و المراكز القانونية للأطراف لغاية الفصل في موضوع الخصام أمام القاضي المختص.

[1]- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص55.

[2]- أنظر المادة 935 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

الفرع الثالث: طرق الطعن في الدعوى الاستعجالية الادارية

أولا: الطرق العادية

تعتبر طرق الطعن العادية وسيلة لإعادة النظر أو لمراجعة الحكم الابتدائي الصادر في موضوع الدعوى الاستعجالية سواء كان بغياب أحد أطراف النزاع (المعارضة)، أو بحضور أطراف النزاع (الاستئناف) وهذا ما سنوضحه فيما يأتي:

1-المعارضة

المعارضة هي طريقة من طرق الطعن العادية تجيز للطرف المحكوم عليه غيابيا أن يطعن في ذات الحكم أو القرار عن طريق المعارضة ويكون أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرته. بحيث يهدف إلى مراجعة الحكم أو القرار الغيابي ويتم الفصل فيها من جديد أي من حيث الوقائع والقانون.

إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على جوازية المعارضة في الأحكام الاستعجالية فهي غير قابلة للمعارضة.

أما بالنسبة لموقف الاجتهاد القضائي فقد أخذ على مبدأ عدم جواز الطعن بالمعارضة في الأوامر الاستعجالية الصادرة في المادة الإدارية هذا ما يتضح من القرار الصادر من الغرفة الإدارية للمحكمة العليا _ مجلس الدولة حاليا _قرار رقم " 142612 " الصادر في 1997/03/16 وفي حيثياته [1]:

حيث أن المستأنف يزعم بواسطة وكيله الأستاذ ب.ع بأن المادة " 188 " من ق.إ.م تنص على الأوامر وليس القرارات لأن المادة لا تطبق على القرارات الاستعجالية.

حيث أنه فعلا فهذه المادة تنص بأن الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة غير قابلة للمعارضة.

[1] – غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص145.

حيث أنه فضلا عن ذلك فهده المادة تطبق في المادة الإدارية والاستعجالية والتي تخضع للقسم الخامس المادة 171 مكرر من ق.ا.م .حيث أن هده الفقرة والفقرات الاخرى لا تنص تماما على المعارضة. حيث أنه مبدأ من المبادئ القانونية هو أنه لا تتطرق لشيء لم يتطرق له المشرع.

حيث أن مجلس بجاية لما رفض المعارضة ضد أمر استعجالي إداري فقد أصاب جزئيا في تطبيق القانون، لذا ينبغي تأييد الأمر المستأنف فيه .

و بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد قد نص في المادة " 950 " في الفقرة الثانية على:" تسري هذه الآجال من التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم المعني تسري من تاريخ انقضاءّ أجل المعارضة إذا صدر غيابيا تسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ."

وما يستنتج من نص المادة أن المعارضة في المواد الاستعجالية الإدارية جائزة، وبما أن الأمر الاستعجالي الغيابي بطبيعته يعد حكم من أحكام القضاء إذا تنطبق عليه المادة " 953 " من القانون الجديد وبالتالي فالمعارضة جائزة للإشارة فإن المعارضة عند رفعها لا توقف الأمر الاستعجالي فهو مشمول بالنفاد المعجل، وينفد من الرغم بالمعارضة خلافا للقواعد العامة، وعلى ذلك فمن مصلحة المحكوم عليه غيابيا أن يرفع استئنافا .ضد الأمر الاستعجالي الغيابي وهذا حتى يتسنى له الحصول على وقف التنفيذ في أسرع وقت قبل الفصل.

2-الاستئناف

يعرف الاستئناف أنه طريقة من طرق الطعن العادية يهدف إلى لمراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن، المحكمة حيث يفصل قضاة الدرجة الثانية في الحكم المطعون فيه بالاستئناف من حيث الوقائع والقانون[1].

المادة 949 ق ا م ا . يجوز لكل ذي طرف حضر الخصومة أو استدعى بصفة قانونية ولم يقدم الدفوع أن يرفع استئناف ضد الأمر الاستعجالي صادر من المحكمة الإدارية مالم ينص القانون على خلاف ذلك.

[1]- أنظر المادة 332 و339 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

ويحدد ذلك أجل الاستئناف لأوامر الاستعجالية ب 15 يوم مالم ينص القانون على خلاف ذلك تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي وتسري من انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابيا وتسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ وهذا ما جاءت به المادة950.

وقد نصت المادة 949 من القانون الجديد على جوازية رفع الاستئناف ضد الحكم الأمر الصادر من المحكمة الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ومن بين الأوامر القابلة للاستئناف:

-الأوامر الصادرة طبقا لأحكام المادة 920 المتعلقة بالحريات العامة وتستأنف أمام مجلس الدولة1 أما عن ميعاد رفعها فقد حدده التشريع ب 15 يوما التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ .وبما أن ميعاد الاستئناف من النظام العام يجب على القاضي مراقبة ذلك الميعاد ومدى توفره من تلقاء نفسه.ولا يقبل الاستئناف شكلا إلا بعد التأكد من كون ذلك الميعاد قد تم احترامه.

-ومن الأوامر القابلة للاستئناف أيضا الأوامر القاضية برفض الدعوى بسبب أن الطلبات غير مؤسسة، أو لعدم الاختصاص النوعي التي صدرت وفقا للمادة924 [1]ويكون الطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة الذي عليه أن يفصل فيها خلال شهر واحد[2].

ثانيا :طرق الطعن الغير عادية

1-إعتراض الغير الخارج عن الخصومة :

يعتبر من طرق الطعن غير العادية، منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويقوم به كل شخص له مصلحة حيث يعترف عن تنفيذ حكم و يهدف إلى مراجعة أو إلغاء القرار ولو لم يكن طرفا في الخصومة[3].

[1]-تنص المادة : 924 عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب ، أو يكون غير مؤسس يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب وعندما يظهر ان الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية ، يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي.

[2]-المادة 938 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[3]-حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2011 ، ص283.

إن كانت المادة 960من ق.ا.م .ا قد ذكرت فقط الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع، وبالتالي عدم جواز اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضد الاوامر الاستعجالية .

وإن كانت المادة961 من ق.ا.م.ا قد أحالتنا إلى تطبيق أحكام المواد من381 إلى 389 أما الجهات القضائية الإدارية وإن كانت المادة 381 قد ذكرت الحكم أو القرار أو الأمر .

وبالرجوع إلى المادة 380 من ق.ا.م.ا التي عددت أنواع الأحكام التي يجوز مراجعتها أو إلغائها عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، المتمثلة في الحكم أو القرار أو الامر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع .

وإن كانت المادة 918 ق.ا.م.ا قد نصت صراحة على أن القاضي الاستعجالي لا ينظر في أصل الحق، فكيف أن نتصور أن يقبل مجلس الدولة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، مرتكزا عن المادة 961 من ق.ا.م.ا التي أحالتنا قد نصت صراحة على أن القاضي الاستعجالي لا ينظر في أصل الحق، فكيف ان نتصور أن يقبل مجلس الدولة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، مرتكزا عن المادة 961 من ق.ا.م.ا التي أحالتنا قد نصت صراحة على أن القاضي الاستعجالي لا ينظر في أصل الحق، فكيف أن نتصور أن يقبل مجلس الدولة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، مرتكزا عن المادة 961 من ق.ا.م.ا التي أحالتنا إلى تطبيق المادة 381 المتعلقة بالأحكام التي تسري على هذا الطعن وليس على محل الطعن المذكور في المادة 380من ق.ا.م.ا .

وهو ما قضى به مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2011/09/28 في قضية ب.ب.ع ضد ولاية الشلف .بالرغم من ان محافظ الدولة التمس عدم قبوله، حيث جاء في تقريره :"التصريح بعدم قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة المرفوع من طرف والي ولاية الشلف، وذلك تطبيقا لنص المادة 960 من ق.ا.م.ا ، التي استثنت من إمكانية رفع اعتراض الغير الخارج عن الخصومة الاوامر الاستعجالية"[1].

[1]- غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، المرجع السابق ،ص182-183.

فرد مجلس الدولة على ذلك قائلا: حول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة المرفوع من طرف ولاية الشلف وملاحظات محافظ الدولة :

"حيت تنص المادة 961من ق.ا.م.ا على أنه تطبق الأحكام المتعلقة باعتراض الغير الخارج عن الخصومة في المواد من 381 إلى 389 من هذا القانون .

وحيت ان المادة 381 من نفس القانون ، تنص على أنه يجوز لكل شخص له مصلحة ولم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار أو الامر المطعون فيه، تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة .

حيت وبالرجوع إلى نص المادة أعلاه نستنتج أنه يجوز الطعن في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في الأوامر الاستعجالية وذلك ما توفرت المصلحة "[1].

نلاحظ أن مجلس الدولة، قد أهل ملاحظة محافظ الدولة فيما يتعلق بعدم ذكر المادة 960 للأوامر الاستعجالية ،وراح يناقش مسالة المصلحة المثارة من طرف المستأنف .

برأينا كان عليه التدقيق في المادة 960 وفي ملاحظات محافظ مجلس الدولة ومن ثم القضاء بعدم قبول الاعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضد الأوامر الاستعجالية.

2-**الطعن بالنقض** :

وهو أحد طرق الطعن الغير العادية وهي تختلف عن طريقتي الطعن بالاستئناف والطعن بالمعارضة، حيث أن كلا من الاستئناف والمعارضة طريقتان عاديتان يسمحان أو يتطلبان إعادة النظر في الدعوى من جديد من الناحيتين الشكلية والموضوعية ومن الناحية القانونية، بينما الطعن بالنقض مقيد بعدة حالات محددة لا علاقة لها بالموضوع و مقصورة على الجانب القانوني فقط، شروط عريضة الطعن بالنقض هي[2]:

[1]- قرار مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، قضية (ع.ع.ب) ضد ولاية الشلف، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

- [2]يوسف دلاندة ، طرق الطعن العادية والغير عادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي و القضاء الإداري وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار هومة ، الجزائر2009 ، ص171

-تحديد الجهة القضائية مصدرة القرار المراد الطعن فيه.

-تحديد أطراف دعوى الطعن و مواطنهم.

-أن تكون موقعة ومختومة من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة.

أشارت المادة 926 من ق أ م ا صراحة بأن الأوامر الصادرة تطبيقا للمادة 919 لا تقبل أي طعن. هل هذا يعني أنه لا يجوز الطعن فيها حتى بالنقد ؟ هل هذا يعني ان الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الادارية لا تتدخل لمراقبة تطبيق القاضي الاستعجالي للقانون ؟

نصت المادة 956 ق ا م ا على أنه:" يحدد اجل الطعن بالنقد بشهرين يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار، مالم ينص القانون على خلاف ذلك "

أما المادة 11 من القانون العضوي 13/11 [1]فنصت على أنه :" يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقد في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الادارية ".

نلاحظ من خلال نص المادتين جاءت المادة الثانية لتدارك الخطأ الذي جاء به المشرع عند قوله القرار فالقرار يصدر عن المجالس القضائية التي شارفت مرحلة اختصاصها على الانتهاء، فنحن الآن أمام أحكام صادرة عن المحاكم الادارية تم تنصيب معظمها .

نلاحظ أن المشرع لم يذكر في كلتا المادتين الأوامر الاستعجالية ، غير أن عبارة الأحكام تستغرق جميع الأحكام الصادرة عن المحاكم الادارية بما فيها الأوامر الاستعجالية، كما أنه بالرجوع إلى المادة 924 من ق ا.م.ا. قد أشارت إلى ضرورة إلى رفض الطلب بأمر مسبب، والتسبب هو وسيلة يراقب من خلالها قاضي النقد تطبيق القانون، حيث أنه بالبحث في أوجه النقد في المادة 358 من ق ا.م.ا. نجد أن من بينها انعدام التسبيب، قصور التسبيب، تناقض التسبيب مع المنطوق، بمفهوم المخالفة فإن الأوامر الاستعجالية قابلة للطعن بما فيها الأوامر الصادرة تطبيقا للمادة 919 من ق. ا .م. ا حتى وإن كانت قابلة لأي طعن[2].

[1]- القانون العضوي 13/11 المؤرخ في 26جويلية 2011،المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30ماي 1998 ، والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

[2]-غني أمينة ،قضاء الاستعجال في المواد الإدارية ،المرجع السابق ،ص80-81-82.

المبحث الثاني: تطبيقات القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات عن طريق دعوى القضاء الكامل

تعتبر دعوى الإلغاء في الجزائر من أكثر الدعاوى الإدارية انتشارا واستعمالا من جانب المتقاضين. وهو ما يفسر اهتمام المشرع الجزائري بها بأن خصها بالكثير من القواعد والأحكام سواء في قانون الإجراءات المدنية الأول الصادر في 1966، أو في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر بموجب القانون 09/08 المؤرخ في 25فبراير 2008 .

ومن هنا فإن قضاء الإلغاء يوصف بأنه قضاء موضوعي يخاصم القرار الإداري لعدم مشروعيته، فإذا ما تبين للقاضي الإداري مجانبته القرار للقواعد القانونية حكم بإلغائه، وعلى هذا الأساس يوصف قضاء الإلغاء بأنه حامي حمى المشروعية .

لا تقل دعوى التعويض أهمية عن دعوى الإلغاء خاصة أن مجالها واسع جدا ويستوعب نماذج كثيرة من دعاوى التعويض ليمكن بحال من الأحوال حصرها.

ينصب هذا الاختصاص على الدعوى القضائية الإدارية التي يرفعها أصحاب الشأن، والمصلحة، من الأشخاص إلى المحاكم الادارية، ينازعون فيها الأشخاص الإدارية العامة، عما أصابهم من أضرار بفعل النشاط والأعمال الإدارية العامة، مطالبين فيها إثبات مدى مسؤولية الإدارة العامة للمطالبة بالتعويض عن طريق دعوى التعويض.[1]

[1]-عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص98.

المطلب الاول :الحماية القضائية للحقوق والحريات عن طريق دعوى الإلغاء

وسيتم التطرق من خلاله الى ماهية دعوى الالغاء كفرع اول ، وكفرع ثان سيتم تناول دعوى الالغاء ودورها في حماية مبدأ المشروعية .

الفرع الاول :ماهية دعوى الإلغاء

عرف الفقيه الفرنسي A.delaubadere (دولوبادر) دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة بأنّها طعن قضاء يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري.

وهو ذات التعريف تقريبا الذي ذهب إليه الفقيه C.debbasch (ديباش) بقوله الطعن الذي يطلب بمقتضاه المدعي من القضاء إبطال قرار إداري لعدم المشروعية [1].

عرف الدكتور سليمان الطّماوي قضاء الإلغاء بأنه "القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي أن يفحص القرار الإداري فإذا ما تبين له مجانبة القرار لقانون حكم بإلغائه ولكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو استبدال غيره به [2].

أما دعوى الإلغاء من وجهة نظر الدكتور الطّماوي فهي "الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الاداري يطلب إعدام القرار الإداري المخالف للقانون "[3].

وعرفها الدكتور عمار عوابدي بأنّها: " الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية والعينية التي يحركها ذو الصفة والمصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة "[4].

---

[1]-عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية (الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية)، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص8.

[2]-سليمان محمّد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1989، ص305.

[3]-سليمان محمّد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، ص151.

[4]- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص09.

وعرفها محمد الصّغير بعلي بأنّها: " الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من عيوب "[1].

أمّا الدكتور أحمد محيو فقد عرفها بأنها: " الدعوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء قرار غير مشروع ".

ومن هذه التعريفات نستنتج أنه على اختلاف صياغتها الحرفية ومبانيها اللفظية، إلا أنها أجمعن على أن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية لما يحتم على الطرف المدعي اللجوء للقضاء المختص طالبا إلغاء قرار إداري، كما أن سلطة القاضي في هذه الدعوى دون سواها تنحصر في حال اقتناعه بأسباب الإلغاء في إعدام القرار الاداري المطعون فيه دون إمكانية استبداله بغيره من القرارات .

ورغم أن سلطة القاضي في دعوى الإلغاء سلطة محددة ودقيقة، إلا أنها في غاية من الخطورة فهي سلطة إعداميه تؤدي إلى زوال القرار الإداري بعد تصريح القاضي بإلغائه رغم ما يتمتع به القرار الإداري من سبغة تنفيذية أيّا كانت الجهة التي صدر عنها سواء كانت جهة مركزية أو إدارة جهوية أو محلية أو مرفقية [2].

*فتتميز دعوى الإلغاء بجملة من الخصائص فهي دعوى قضائية تحكمها إجراءات خاصة ودعوى عينية وموضوعية نوضح ذلك في ما يلي:

-دعوى الإلغاء من دعاوى قضاء المشروعية، حيث تستهدف في هذه الدعوى حماية مبدأ المشروعية ومقتضياته، والتي تقتضي إلغاء القرارات المجانبة له[3].

-دعوى الإلغاء تحكمها إجراءات خاصة لما كانت متميزة من حيث سلطة القاضي ومن حيت نتائجها إذ ينجم عن اختفاء القرار الإداري المطعون فيه، بات من الضروري إخضاعها لإجراءات خاصة. بالرجوع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد خصها بكم هائل من النصوص والأحكام.

---

[1]-محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص31.

[2]- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص10.

[3]-قريمس اسماعيل، محل دعوى الإلغاء دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2013، ص81.

-دعوى الإلغاء من النظام العام، إذ أنه لا يجوز الاتفاق على عدم تحريكها ورفعها، كما أنه لا يجوز الاتفاق على التنازل عنها بعد تحريكها.

-دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية، وهذا لكونها تتحرك وتنعقد على أساس مركز قانوني عام إضافة إلى كونها تقوم على مخاصمة القرار الإداري غير المشروع ولا تهاجم السلطات الإدارية مصدرة القرار، كما يقوم القاضي فيها ببحث مشروعية هذا القرار بصرف النظر عن الحقوق الشّخصية للمدعي[1].

*يقصد بشروط قبول دعوى الإلغاء تلك الشروط التي يجب توافرها حتى يمكن للمحكمة أن تقوم بنظر الدعوى وذلك بصرف النظر عن موضوع الدعوى، فإذا لم تتوافر شروط القبول قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى دون التعرض لموضوع الدعوى، وقبول المحكمة النظر في الدعوى لا يعني وقف نفاذ القرار غير المشروع فيبقى القرار نافذا ومنتجا لآثاره القانونية حتى يقضي القضاء بوقف تنفيذه أو إلغائه. ومن المعروف أن قرارات الإدارة تتحصن بانقضاء مواعيد الطعن بالإلغاء بحيث لا يجد الطعن فيها بدعوى الإلغاء (تسمى دعوى تجاوز السلطة) بعد فوات الميعاد تطبيقا لمبدأ وجوب استقرار المعاملات القانونية، ويجب التفرقة بين القرارات المنعدمة وبين القرارات الإدارية الغير المشروعة ،والقرارات المنعدمة تنتفي عنها الصفة الإدارية فيمكن الطعن بها في أي وقت.

هناك ثلاث شروط رئيسة لقبول القرار الإداري وهي كالآتي:

- ✓ شروط متعلقة بالقرار الإداري.
- ✓ شرط وجود المصلحة.
- ✓ شرط معاد رفع الدعوى.
- ✓ شرط انتفاء طريق طعن مقابل.

[1]- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010 ، ص77.

عرف الدكتور فؤاد مهنا القرار الإداري: " هو عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثارا قانونية لإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو الغاء أو وضع قانوني قائم "[1].

ومن هذا التعريف يمكن استخلاص شروط القرار الإداري المطعون فيه وهي: أن يتعلق الطعن بقرار إداري– أن يكون هذا القرار نهائيا – أن يصدر من سلطة إدارية وطنية بإرادة منفردة– وأن يرتب آثار قانوني.

أولا: شروط القرار الاداري المطعون فيه بالإلغاء[2]:

أ/ **أن يتعلق الطعن بقرار إداري:** فيجب أن يكون موضوع الطعن القرار الإداري وإلا حكم القاضي بقبول الدعوى وعلى هذا يختلف القرار الإداري عن العمل المادي في الأمور التالية:

1/ عدم جواز الطعن بالإلغاء على الأعمال المادية.

2 / عدم جواز الطعن بالإلغاء في الأعمال التمهيدية التي تسبق صدور القرار.

3/ عدم جواز الطعن بالإلغاء في الأعمال اللاحقة بصدور القرار من أجل تنفيذه أو تفسيره.

ب/ **أن يكون القرار الإداري نهائيا:** ويقصد بذلك أن يكون القرار صدر من السلطة الإدارية المختصة التي تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق من سلطة إدارية أعلى.

ج/ **أن يكون صادرا من سلطة إدارية وطنية بإرادة منفردة:** ولا يقبل الطعن بالإلغاء في القرارات الصادرة من أي سلطة إدارية غير وطنية أي تابعة لدولة أجنبية، كما لا يجوز الطعن بالإلغاء في قرارات المنضمات أو الهيئات الدّولية.

و القرار الإداري هو عمل قانوني منفرد من قبل الإدارة خلافا للعقد الإداري الذي يتميز بأنه يشتمل على التزامات متبادلة بين الطرفين وعليه لا يجوز الطعن بالإلغاء على العقد الإداري.

---

[1]– مُحَمَّد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، مصر، 1973 ، ص670.

[2]– مُحَمَّد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر،2007، ص72 وما يليها.

د/ **إحداث أثر قانوني** : ويتحقق توافر عنصرين أساسين يتمثل العنصر الأول في وجوب تولد آثار قانونية عن القرار الإداري والثاني أن يكون القرار الإداري أحدث ضررا بنفسه و بناء على هذا تم إخراج عدة أعمال إدارية من نطاق دعوى الالغاء .

ثانيا: شرط المصلحة في رفع الدعوى [1]:

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن يكون لرافع الدعوى مصلحة شخصية وإلا حكم القاضي بعدم قبولها. ومعنى المصلحة في دعوى الإلغاء ومعناها في القضاء العادي :

في القضاء العادي تعني المصلحة أن يكون هناك ضرورة حتمية لرفع الدعوى للشخص الذي اعتدي على حقه ومثال ذلك (حق الملكية أو الحق الشخصي، ومثال آخر دعوى المستأجر ضد المؤجر).

أما المصلحة في دعوى الإلغاء في القضاء الإداري تكون أكثر اتساعا وشمولا من القضاء العادي فلا يشترط لتحقق شرط المصلحة في رافع دعوى الإلغاء أن يكون هناك حقا قد مسه القرار المطعون فيه بل يكفي أن يكون الطاعن في مركز خاص أو حالة قانونية بالنسبة للقرار المطعون فيه من شأنها أن تجعل القرار مؤثرا في مصلحة ذاتية للطالب تأثيرا مباشرا.

وحكمة التوسع في مفهوم شرط المصلحة في دعوى الإلغاء: هي أنّها دعوى موضوعية تخاصم القرار الإداري غير المشروع والهدف الحقيقي منها هو كفالة وضمان احترام سيادة القانون.

***خصائص المصلحة في دعوى الالغاء** [2]:

-يجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة بمعنى أن يكون لرافعها مصلحة شخصية أي أن الطاعن في القرار في حالة قانونية خاصة يؤثر فيها القرار تأثيرا مباشرا.

-لا يشترط أن تكون المصلحة محققة أو حالة وقائمة بل يكفي أن تكون مصلحة محتملة في المستقبل.

[1]- عبد العزيز خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، 2008، ص348-349

[2]-المرجع نفسه، ص347-348.

-يجوز أن تكون مصلحة الطاعن مجرد مصلحة أدبية، ولا يشترط أن تكون مصلحة الطاعن في دعوى الإلغاء مادية فقط بل يمكن أن تكون المصلحة أدبية.

ثالثا: شرط ميعاد رفع الدعوى:

طبقا للمادة 829 من ق.ا.م.ا فإن أجل ميعاد دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية حدد بأربعة أشهر تسري من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار الجماعي أو التنظيمي. ويجوز لشخص خلال هذه المدة وقبل رفع دعواه أن يتقدم بتظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار .

ويعد سكوت هذه الجهة عن الرد خلال مدة شهرين بمثابة رفض له، وفي حالة سكوت الجهة الإدارية عن الرد يستفيد المتظلم من شهرين ابتداءا من تاريخ تبليغ القرار وهذا لرفع دعواه أمام المحكمة، وفي حالة رد الإدارة عن التظلم فإن أجل شهرين يسري من تاريخ تبليغ الرد ويثبت إيداع التظلم بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة[1].

أما ميعاد دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة فإنه طبقا من مادة 901 فإن دعوى الإلغاء ترفع ابتداءا ونهائيا أمام مجلس الدولة، كان يتعلق الأمر بدعوى ترفع ضد قرار وزاري أو مرسوم تنفيذي صادر عن الوزير الأول. وبالرجوع للمادة 907 نجدها قد أحالت بشأن الميعاد للمواد من 829 إلى 832 أي أن أجل رفع الدعوى يقدر بأربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار أو نشره، ويجوز للمعني تقديم تظلم خلال ذات المدة ويعد سكوت الإدارة عن الرد خلال مدة شهرين من تبليغ التظلم بمثابة رفض له. وفي حالة سكوت الإدارة عن الرد يمنح المعني أجل شهرين لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، أما إذا بادرت الإدارة المعنية للرد على تظلم المعني فإن أجل الشّهرين لا يسري إلاّ بعد تبليغ المعني رد الادارة [2].

[1]-عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص33.

[2]-المرجع نفسه، ص34.

رابعا: انتفاء طريق الطعن المقابل (الدعوى الموازية):

يشترط القضاء الفرنسي، والقانون الجزائري لقبول دعوى الإلغاء أمام جهة الاختصاص القضائي بدعوى الإلغاء، شرط انتفاء الطعن القابل أي أنه لا يمكن قبولها للنظر والفصل فيها إذا كان الطاعن يملك دعوى قضائية أخرى تمكنه من الحصول عل طلباته والنتائج المراد تحقيقها بدلا من دعوى الالغاء، أي إذا كانت له دعوى قضائية أخرى غير دعوى الإلغاء تحقق له ذات النتائج التي تحققها له دعوى الإلغاء [1].

الفرع الثاني: دعوى الإلغاء ودورها في حماية مبدأ المشروعية:

من أسباب وحالات الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء هي مجموعة الوسائل التي يمكن بواسطتها القضاء المختص إلغاء قرار إداري مطعون فيه بعدم الشّرعية وبالإلغاء، وأسباب وحالات أو الوسائل التي يمكن بواسطتها للقاضي المختص إلغاء قرار إداري معين مطعون فيه بعدم الشّرعية ودعوى الإلغاء هي حالات وأسباب عدم شرعية القرارات الإدارية، وهي عيب عدم الاختصاص، وعيب مخالفة الشكل والإجراءات، وعيب مخالفة القانون، وعيب الانحراف في استعمال السلطة، وعيب انعدام السّبب [2].

أولا: عيب عدم الاختصاص

يقصد بالاختصاص القدرة قانونا على مباشرة عمل إداري معين، فالقانون هو الذي يحدد لكل موظف نطاق اختصاصه، ومن هنا فقواعد الاختصاص من صميم آمال المشرع. فيحدد للسلطة التشريعية اختصاصها ومجال عملها. وللسلطة القضائية اختصاصها ومجال عملها بما تتضمن من هياكل قضائية كثيرة ومتنوعة ويحدد أيضا

[1]-عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع نفسه، ص187.

[3]-عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، دوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص499

للسلطة التنفيذية اختصاصها ومجال عملها بما تتضمن من هياكل قضائية كثيرة ومتنوعة. ويحدد أيضا للسلطة التنفيذية اختصاصها ومجال عملها بما تتضمنه من هياكل إدارية كثيرة مركزية ومحلية ومرفقية [1].

ويفترض أصلا في كل موظف لدى الشخص الإداري أن يزاول اختصاصاته الوظيفية المنوطة به على الوجه الصحيح، ويشترط في الشخص الإداري العام أن يمارس أعماله طبقا للقواعد القانونية، أو اللوائح السّارية المفعول بها، لذلك عندما يقوم الشخص الإداري، أو الموظف بإصدار قرار إداري يكون خارج الاختصاص الموكل إليه قانونا، نكون عندها أمام ما يسمى بعيب عدم الاختصاص، الذي يعني عدم القدرة القانونية على القيام بالتصرف أو اتخاذ قرار إداري معين ،وذلك لصدوره من موظف أو هيئة إدارية أخرى.

وعدم الاختصاص عيب يتعلق بالنظام العام، وعليه يمكن إثارته في مرحلة من مراحل الدعوى، قد يثيره القاضي من تلقاء نفسه، وقد يكون جسيما مما يؤدي إلى إبطال القرار الإداري ويجرده من صفته كقرار، يصبح بذلك عملا ماديا وليس قانونا فيجوز للمتضرر منه أن يطالب بإبطاله أمام أي محكمة كانت ودن التقيد بميعاد الطعن في القرار القضائي[2].وقد يكون العيب بسيطا في القرار فيمكن إبطاله أو إلغائه لاحتفاظه بصورته الإدارية.

ويعرف بعض الفقهاء الاختصاص بأنه[3]: " الصفة القانونية لرجل الإدارة أو الهيئة الإدارية في اتخاذها على نحو يعتد به ". ويعرف أيضا:" بأنه القدرة أو المكنة او الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارية على القيام بعمل معين على الوجه القانوني".

[4]-عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص36

[2]-مجلس الدولة، قرار رقم 169417 مؤرخ في 1998/07/27، قضية بين ش.و ضد لجنة دائرة غير مختصة، مجلس الدولة، عدد لسنة 2002، ص81.

[3]-عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1979، ص220.

وسنتطرق إلى المصادر المخولة للقدرة والمكنة للشخص أو الهيئة الإدارية، للقيام بالعمل وإلى صور عيوب الاختصاص التي تدخل على القرار الإداري فتعرضه للإلغاء:

أ- مصادر الاختصاص: له عدة مصادر منها ما هو مباشر فيشمل النصوص القانونية المكتوبة مثل الدستور، والتشريعات القانونية، والتشريعات الفرعية كما يعتبر العرف والقضاء الإداري أحيانا مصدر قواعد الاختصاص، مثل قاعدة توازي الاختصاصات[1].

أما المصادر غير المباشرة فتشمل بدرجة أولى التفويض الإداري الذي ينص عليه القانون كأن يفوض موظف اختصاصه الأصلي إلى موظف آخر في اطار الحدود القانونية، ولا يجوز تفويضها لموظف اخر .

كما تظهر المصادر غير المباشرة في عنصر الحلول والذي يعمل به عند غياب صاحب الاختصاص الأصيل ويعوضه عن طريق الحلول حتى لا يحدث انقطاع في استمرارية المرفق.

كما تظهر المصادر غير المباشرة للاختصاص في الإنابة وهي قيام الجهة الإدارية العليا في إصدار قرار يكلف بمقتضاه أن يقوم موظف باختصاصات الأصيل الغائب وتنتهي الإنابة بقوة القانون فور عودة الموظف الأصيل.

ب- صور عيب الاختصاص البسيط :يتميز عيب الاختصاص البسيط في ثلاثة أنواع من الصور التي يظهر القرار الإداري حاملا لها وهي[2] :

01- عيب عدم الاختصاص الموضوعي : يثبت عندما يقوم موظف أو شخص إداري باتخاذ قرار إداري يدخل ضمن اختصاص موظف آخر وقد يتحقق بعدة وجوه :

[1]- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص291.

[2]- قريمس اسماعيل، محل دعوى الإلغاء دراسة في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص124-125.

-اعتداء شخص إداري بسلطته على سلطة شخص آخر مواز له في هيئة إدارية اخرى مشابهة للتي يعمل فيها، كاعتداء وزير على اختصاص وزير آخر.

-اعتداء سلطات شخص إداري عام في درجة ادني على اختصاصات إدارة عامة عليا، او اعتداء سلطة إدارية مرؤوسة على اختصاصات سلطة إدارية رئيسة، كقيام أمين عام بوزارة ما بإصدار قرار من اختصاص الوزير.

-حالة قيام شخص اداري عام اعلى بالاعتداء على اختصاصات شخص إداري ادني أي اعتداء سلطة رئاسية على اختصاصات سلطة مرؤوسة مثل قيام رئيس إداري أعلى بالاعتداء على اختصاصات أحد مرؤوسيه.

02- عدم الاختصاص المكاني وهو قيام الشخص الإداري بإصدار قرار يمتد أثره إلى خارج الإقليم الذي يزاول فيه اختصاصاته، فموظفو الإدارة المركزية يمارسون اختصاصاتهم على المستوى الوطني، أما الإدارات المحلية تحدد المجالات التي يمكن لهم ممارستها في حدود معينة قانونا[1]، فإذا قام أحد موظفي هاته الهيئات باتخاذ قرار يمتد إلى خارج الإقليم عن إطار الإقليم الذي يمارس فيه اختصاصاته، أصبح القرار الإداري قابلا للإبطال .

03-عدم الاختصاص الزّماني وهو قيام أحد الموظفين بمزاولة اختصاصاته دون مراعاة القيود الزمنية المحددة مثل أن يقوم بإصدار قرار إداري في وقت لا يكون الاختصاص متحققا لمن أصدر القرار فيمكن أن يصاب العنصر الزماني بعيب إذ لم يحترم كعنصر في بناء القرار مثل قيام مدير بإنشاء قرار بعد مرور الفترة الزمنية المحددة للمهمة[2] .

ثانيا : عيب الشّكل

[1]-قانون 10/11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية، المادة 8تعبر على ذلك بما يلي:" تضع البلدية معالم حدود إقليمها باتخاذ كافة الإجراءات التقنية والمادية المرتبطة بذلك "

[2]- سليمان محمّد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص450.

ويقصد به الصورة التي تحدد وترسم الوجه الذي يبرز إدارة الإدارة في إصدار القرار فإذا صدر دون التزامها بالشّكل الذي ينص عليه القانون ودون اتباع الإجراءات التي حددها القانون يصيب القرار عيب الشكل لعدم المشروعية الشكلية [1].

والإجراءات الشكلية المطلوبة في القرار الإداري تعتبر ضمانة لتحديد المصلحة العامة وضمان حريتهم حسب قول الفقيه سليمان مُحَمَّد الطّماوي بأنه :عدم احترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المحددة لإصدار القرارات الإدارية في القوانين واللوائح سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد كلية أو بمخالفتها جزئيا "[2].

ويستنتج أن هناك شكليات جوهرية وثانوية تتبع لإصدار القرار حتى يكون مطابقا للقانون الذي نتناوله بالتنظيم بدراسة هذه الشكليات كالتالي:

أ- الشكليات الجوهرية : فتتميز القرات بشكليات معينة لابد أن تتبعها الإدارة، لأنه في حالة مخالفتها تؤدي إلى مخالفة القرار، كشرط التسبب مثل قرارات التأديب وشرط اتباع صيغة معينة في إنشائه وشرط ضرورة الأخذ بالمشورة والرأي من الجهات الإدارية الاستشارية .

ويعتبر القرار الإداري المخالف للإجراءات الجوهرية قابلا للإبطال لصدوره مخالفا لقواعد الشكليات التي أتى بها القانون ويعتبرها جوهرية في بناء القرار الإداري .

ب- الشكليات الثانوية : فهي لا تؤدي إلى إلغاء القرار الإداري، لأنها لا تؤثر فيه إلى درجة إعادته في جوهر الموضوع والأشكال القانونية هي التي لم يتعرض لها القانون بالنصوص مثل :

[1]-فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في ظل الاتجاهات الحديثة، 1978، ص58.

[2]- سليمان مُحَمَّد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص733.

– الشكليات التي تقرر لصالح الإدارة دون الأفراد فهي لا يتسنى للأفراد أن يستندوا إليها قصد التوصل إلى إلغاء القرار الإداري.

– الشكليات التي لا تؤثر في سلامة القرار موضوعيا.

ثالثا: عيب مخالفة القانون

فهو من أهم العيوب التي تتعرض إليها القرارات الإدارية في الموضوع وأكثرها شيوعا وممارسة للقضاء في رقابته على أعمال الإدارة بما يتعلق بخروجها عن القواعد القانونية[1] وتكون الرقابة القضائية منصبة على محل القرار الإداري فتتميز عيوب مخالفة القانون بعدة صور وهي عيب مخالفة القانون، وعيب تفسير النصوص القانونية، وعيب الخطأ في تطبيق النصوص القانونية وعيب الانحراف في السلطة وسنعرضها في ما يلي[2]:

01-عيب مخالفة القانون فيتحقق بمخالفة قاعدة قانونية أثناء قيامها بإنشاء لقرار إذ تتغاضى الإدارة عن فحوى نص القاعدة القانونية، وكأنها غير موجودة فيؤدي إلى التأثير في مصالح الأفراد وبذلك يلجؤون بعده إلى القضاء الإداري للمطالبة بإلغائه، مثبتين أنها قد ارتكبت عيبا مخالفة قاعدة قانونية .

02- عيب تفسير النصوص القانونية (الخطأ القانوني):يقصد به قيام الإدارة بالفهم الخاطئ للقاعدة القانونية، وتعطي لها تفسيرا غير الذي تحتويه القاعدة القانونية، وخطأ الإدارة في تفسير القاعدة القانونية قد يكون عن حسن نية إذا كانت غير واضحة، وقد يكون عن سوء نية (قصد) في حالة توجه الإدارة إلى عملية التفسير .

وحول تطبيقات القضاء نجد القضاء الإداري الجزائري في حكم صادر بتاريخ2002/04/08 جاء في قضية، تناول موضوعها بيع قطعة أرض من قبل البلدية وجاء في الحكم ما يلي: "...وبما أن العقد الإداري المستظهر به

[1]–دو لابادر، القانون الإداري، كتاب مترجم، ص73.

[2]- قريمس اسماعيل، محل دعوى الإلغاء في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص132-133.

من المستأنف عليه الأول تم تحريره من طرف رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية خليل، ولكن هذا الأمر مخول للوكالات المحلية لتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين دون سواهما. وبناء على ذلك، فالعقد الإداري المتمسك به من المستأنف عليه الأول غير نظامي، ولا يمكن أن يرتب أي حق مهما يكن نوعه تجاه العارضة..."[1].

03-عيب الخطأ في تطبيق النصوص القانونية: ويظهر هذا الخطأ لدى مباشرة الادارة لنشاطها القانوني، وتطبيقها على حالات لم ينص عليها القانون وأن الإدارة قامت بإصدار قرارها دون مراعات الشروط التي يحددها القانون. وليتحقق عيب الخطأ لابد من توافر ثلاثة شروط هي :

- ضرورة التحقق من حدوث الوقائع التي استندتها الادارة في إصدارها للقرار، فيصبح مخالفا للقانون عندما تعتمد الإدارة في إصداره على وقائع لم تصدر، وهنا يظهر دور القاضي يقدر الواقعة ان كانت موجودة وهذا ما أكده القضاء الجزائري في حكمه الصادر بتاريخ : 2002/02/11 الذي جاء كالآتي : " حيث أن النزاع يتعلق بإلغاء القرار الصادر عن منظمة المحامين لناحية وهران بتاريخ :1999/09/08 والذي رفض طلب المدعي اصلا المستأنف عليه في الالتحاق بسلك المحاماة.

وحيث أن القرار أو المقرر فيه جاء غير مسبب في حين أن كل قرار يجب أن يسبب هذا وحده يكفي لإلغائه إضافة إلى كونه تحرر باللّغة الأجنبية خلافا لنص المادة 03 من الدستور التي تنص على أن اللّغة العربية هي اللّغة الوطنية والرّسمية وكذلك المادة 02 من القانون 05/91 المتضمن تعميم استعمال اللّغة العربية المعدل والمتمم للأمر 80/96.

[1]-راجع مجلس الدولة، القرار رقم 3808 مؤرخ في 2002/04/08، قضية ابن الشيخ الخبيزي ضد الوكالة العقارية المحلية لبلدية خليل، مجلة مجلس الدولة، العدد02، 2002، ص206-207.

وحيث أن قضاة الدرجة الأولى أصابوا لما قضوا بإلغاء القرار المطعون فيه إلا أنه كان عليهم مراعاة الجانب الجوهري والتحقق منه وهو عدم تسبيبه، وعليه يتعين تأييد القرار المستأنف ".

- ضرورة التحقق من توفر الشروط القانونية للوقائع حتى يبرر القرار، فيرى سليمان محمد الطّماوي بأنه :" لا تكون الوقائع التي استندت عليها الإدارة لإصدارها قرارها سليمة في حد ذاتها، وإنما يجب أن تكون مستوفية للشروط القانونية التي تجعلها مبررة للقرار"[1].
- أما القضاء الإداري الجزائري قد قضى في القرار رقم 10349 ما يلي : " خرق حق الدفاع المضمون دستوريا يؤدي إلى وقف تنفيذ مقرر العزل المتخذ في حق الموثقة، التي أحيلت على اللجنة التأديبية للمنظمة الوطنية للموثقين"[2].

رابعا : عيب الانحراف بالسلطة

فله علاقة بالغاية والهدف المراد تحقيقه من إصدار القرار الإداري، فيجب على مصدر القرار إن كانت إدارة عامة أو موظفا إداريا ان يجعل من إصدار هذا القرار تحقيق مصلحة عامة، إذا انحرف القرار عن هذا الهدف كان معيبا بعيب الانحراف بالسلطة .

وقد عرف أوكوك عيب الانحراف بالسلطة كما يلي : " يوجد عيب الانحراف بالسلطة حينما يستعمل رجل إطار سلطاته مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون، ومع اتخاذه قرار يدخل في اختصاصه ولكن لتحقيق أغراض وحالات أخرى غير التي من أجلها منح هذه السلطات"[3].

---

[1]- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص836.

[2]- راجع مجلس الدولة، القرار رقم 103 مؤرخ في 2002/04/30، مجلة مجلس الدولة، العدد02، 2002، ص226.

[3]-سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة،1966، ص78.

أما مصدر الانحراف بالسلطة فيمكن تلخيصه في النقاط التالية [1]:

أ- استعمال السلطة من أجل الانتقام لأن السلطة الإدارية قد تستعمل في أغراض غير التي شرعت من أجلها القواعد القانونية وتستغل توجيهات أخرى تؤدي الاخرين بسبب أحقاد شخصية في نفسية الموظف مما يؤدي به إلى استعمال وسائل الإدارة.

ب- استعمال السلطة لمصلحة خاصة : يتحقق من قبل الموظف الإداري عندما يصدر قرار إداري يكون مبتغاه هو تحقيق مصلحة ذاتية تعود عليه بالنفع الخاص

خامسا: عيب إساءة استعمال الاجراءات

فيحدد القانون اجراءات معينة يجب اتباعها من قبل الإدارة في إصدار القرار الإداري، لكن تلك الإجراءات قد تصعب عملية الوصول إلى الغاية التي من أجلها يتم إصدار القرار، فتلجأ إلى إجراءات أخرى لتخفف العملية المنشودة من القرار مثل قيام الإدارة بعملية الاستلاء على أرض دون اتباع إجراءات نزع الملكية للمصلحة العامة، فنجد الإدارة استعملت إجراءات الاستيلاء المؤقت إجراءات نزع الملكية الواجب اتباعها قانونا[2].

ومما تجدر الإشارة إليه فتعد دعوى الإلغاء وسيلة لإلغاء القرارات الإدارية النهائية، بموجبها يستطيع القاضي إبطال تلك القرارات الصادرة عن الإدارة لمخالفتها لمبدأ المشروعية، بعد التحقق من مدى اتفاق ومخالفة القرار المطعون فيه للقواعد القانونية، فإذا كان مخالفا لها يقرر القاضي إبطاله دون أن يتعدى ذلك إلى بيان المركز القانوني للطاعن أو تعديل القرار المعيب، أو إصدار قرار أخر محله وبالتالي فإن سلطة القاضي تنحصر في إبطال القرار الإداري المعيب دون أن يبين للإدارة الحل السليم أو القرار الواجب اتخاذه بشكل صريح، فمثلا إذا أصدرت الإدارة قرارا

[1]- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص367 وما يليها.

[2]- قريمس اسماعيل، محل دعوى الإلغاء في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص139.

بعزل موظف اثرى ارتكابه لمخالفة، فإن القاضي يقضي بإبطال القرار دون أن يوضح للإدارة ماهية العقوبة المناسبة لذلك الخطأ المرتكب، هذا الأمر يعتبر دور من أدوار دعوى الإلغاء في حماية المشروعية.

المطلب الثاني: الحماية القضائية للحقوق والحريات عن طريق دعوى التعويض

وسيتم التطرق من خلاله الى ماهية دعوى التعويض كفرع اول ، وكفرع ثان سيتم تناول دعوى التعويض ودورها في سيادة دولة القانون .

الفرع الاول: ماهية دعوى التعويض

لم يعرف المشرع الجزائري دعوى التعويض تاركا هذا الأمر للفقه. ويمكن تعريفها على أنها دعوى من خلالها يطلب صاحب الشأن من الجهة القضائية المختصة القضاء له بمبلغ من المال تلزم إدارة ما أو هيئة بدفعه نتيجة ضرر أصابه؛ وقد تتعلق المسؤولية الإدارية بقرار إداري كما هو الحال بالنسبة لقرارات نزع الملكية للمنفعة العمومية. كما تتعلق بعقد إداري كعقد الامتياز في حال استرداد الإدارة للنشاط موضوع عقد الامتياز قبل المدة وفسخها للعقد من جانب واحد[1].وقد تتعلق دعوى التعويض بالصفقات العمومية، كما قد تتعلق بعمل مادي قامت به وسبب ضرر للغير كهدم بنايات مثلا[2].

أما قانون الإجراءات الإدارية والمدنية الجزائري الجديد وفي نص المادة 800 منه جاء على ما يلي: " المحاكم الإدارية جهة الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية..."

[1]-عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص107.

[2]-محمود محفوظ، المسؤولية المدنية والمسؤولية الادارية التأثير والتأثر، مجلة دراسات قانونية، جامعة صفاقس، تونس، 2006، ص35.

كما جاء في المادة 801 من نفس القانون ذكر الدعاوى التي تختص بها المحاكم الإدارية، ومن بينها دعاوى القضاء الكامل، والتي تضم دعوى التعويض باعتبار أن دعاوى القضاء الكامل هي الأشمل وما دعوى التعويض بالنسبة لها سوى جزءاً منها[1].

لقد عرف بعض الفقهاء دعوى التعويض على أنها " :الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة "[2].

ويعرفها أيضاً بأنها: "هي الدعوى التي يرفعها أصحاب الصفة والمصلحة القانونية، وتهدف لمطالبة السلطات القضائية بالاعتراف، أولاً بوجود حقوق شخصية مكتسبة، وثانياً تقرير ما إذا كان قد أصابها أضرار مادية أو معنوية، وتقدير هذه الأضرار وتقرير التعويض الكامل واللازم والمناسب لإصلاحها والحكم على السلطات الإدارية المدعى عليها بالتعويض"[3].

وعليه نستخلص أنّ دعوى التعويض من أهم الدعاوى التي تنتمي إلى دعاوى القضاء الكامل، والتي يتمتع فيها القاضي الإداري بسلطات واسعة وكاملة في تقدير التعويض، وتهدف للمطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية ولا سيما الأعمال والنشاطات المادية[4].

وتتميز دعوى التعويض بمجموعة الخصائص تفردها عن بقية الدعاوى الأخرى، وأهمها:

1-دعوى التعويض الإدارية دعوى قضائية .

يقصد بأن دعوى التعويض دعوى قضائية أنها ليست مجرد تظلم أو طعن إداري، ذلك لأنها ترفع أمام جهات قضائية تابعة للسلطة القضائية، ويتم قبولها أو رفضها أو الفصل فيها من طرف هذه الجهات القضائية سواء تعلق الأمر بالمحاكم الإدارية ابتداء وكقاعدة عامة أو أمام مجلس الدولة عن طريق الارتباط، وذلك في إطار الشكليات

[1]-انظر المادة 801 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[2]- معوض عبد التواب، دعاوى التعويض الإدارية وصيغها، دار الفكر الجامعي، مصر، 1998 م، ص11.

[3]- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، بن عكنون، الجزائر،2004، ص 299.

[4]-عبد الفتاح صالحي، مسؤولية الادارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة ماستر قانون إداري، جامعة محمّد خيضر بسكرة، 2012، ص59.

والإجراءات القضائية المقررة قانوناً، أما الطعون الإدارية فهي توجه وترفع أمام الجهات الإدارية التابعة للسلطة التنفيذية[1].

2-دعوى التعويض دعوى ذاتية شخصية .

والمقصود من هذا أن يرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة على أساس حجج وأوضاع قانونية ذاتية شخصية للمطالبة بالاعتراف أو تقرير حقوق شخصية مكتسبة وحمايتها قضائياً عن طريق الحكم بالتعويض الكامل لإصلاح الأضرار المادية التي تصيبها بفعل النشاط الإداري الضار.

3-دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل .

وينسحب معنى هذه الخاصية إلى أن سلطات القاضي الإداري في دعوى التعويض واسعة وكاملة، وذلك بالمقارنة مع دعاوى المشروعية، حيث تتعدد سلطات القاضي الإداري، من سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع الدعوى أي إثبات وجود الصفة لرافع الدعوى، إلى البحث عن الضرر الذي أصابه من نشاط الإدارة الضار، وسلطة تقدير نسبة هذا الضرر وسلطة تقدير التعويض تقديرا كاملاً وعادلاً بما يكفل إصلاح الأضرار[2].

4-دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق .

تعتبر دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق لأنها تستهدف الدفاع عن حقوق وحريات الفرد قضائياً، وذلك في مواجهة أنشطة الإدارة العامة الضارة بما فيها الأعمال المادية المشروعة، ويترتب عن هذه الخاصية عدة نتائج منها، التشديد والدقة في وضع وتطبيق الشكليات والإجراءات القضائية المتعلقة بدعوى التعويض، وذلك لتوفر الضمانات اللازمة والكافية لفعالية وجدية دعوى التعويض في حماية هذه الحقوق الشخصية من الاعتداءات

[1] – مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، المرجع والموضع نفسه.

[2] – سهام عبدلي، مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العامة، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2008 /2009،ص11.

الناجمة عن الأعمال المادية الضارة الصادرة عن الإدارة، كما أنها تعطي للقاضي السلطات اللازمة لإصلاح الأضرار خلال عملية تطبيق دعوى التعويض الإدارية، وينجم عنها نتيجة أخرى تتمثل في أن مدة تقديم دعوى التعويض تتطابق مع مدة التقادم المسقط للحقوق[1].

كما سبق وأشرنا أن دعوى التعويض التي يتمتع فيها القاضي الإداري بسلطات كبيرة، وتهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال المادية للإدارة، فإن هذا التعويض لن يكون مقبولاً أمام القضاء الإداري إلا إذا توافرت مجموعة من الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

وعليه يمكن تقسيم شروط رفع دعوى التعويض إلى قسمين هما الشروط الموضوعية والشروط الشكلية لدعوى التعويض.

الشّروط الشكلية

هذا النوع من الشروط يثير إشكالاً كبيرا في ما يخص دعوى التعويض ولاسيما المرفوعة ضد الأعمال المادية الضارة الصادرة عن الإدارة، فسنحاول التعرض لها بشيء من الشرح لتقريب المعنى قدر المستطاع من خلال شرطي القرار المسبق والميعاد والشروط المتعلقة بعريضة الدعوى.

شرط وجود قرار إداري مسبق .

نلاحظ أن قانون الاجراءات المدنية القديم اشترط ضرورة وجود قرار إداري مسبق، وذلك من أجل صحة الشروط الشكلية في الدعوى الإدارية، كذلك مع ضرورة وجود الطعن أو التظلم المسبق أمام التدرج الإداري المنصوص عليها في القانون، وهذا ما نصت عليه المادة169 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية فقد نص بدوره – منه، كما أن القانون الجديد رقم 09/08 على ضرورة وجود قرار إداري مسبق لاكتمال الشروط الشكلية للدعوى الإدارية، إلا أنه أسقط ضرورة وجود التظلم المسبق، وأجاز للمتضرر الاتجاه مباشرة إلى الطريق القضائي، وهذا ما

[1] – نسرين عمارة، المسؤولية الإدارية الخطئية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2011 /2012، ص127.

ورد في نص المادة 819 منه بقولها " :يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير مدى مشروعية القرار الإداري، تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر[1]" .

شرط الميعاد.

لاسيما أن نص المادة 830 من القانون الجديد 09/08 قد حددت صراحة ميعاد رفع الدعوى، وذلك اعتبارا من تاريخ التبليغ بالقرار المطعون فيه أو نشره، أو من تاريخ رفض التظلم أو السكوت عنه بعد مرور أجل شهرين (02) الممنوحين للإدارة، هذا فيما يخص الأضرار الناجمة عن الأعمال القانونية كالقرارات، وكأن المشرع الجزائري قد افترض في نص المادة 819 من القانون 09/08 أن المسؤولية الإدارية تنعقد وتتحقق فقط بسبب الأعمال الإدارية القانونية ولا تنعقد بسبب الأعمال المادية والفنية للإدارة[2].

ومنه نستخلص أن المشرع الجزائري لم يقيد دعوى التعويض الناشئة عن الأعمال المادية للإدارة بأجل أو ميعاد، وهذا ما درج القضاء الإداري الجزائري على تطبيقه، طبعاً باستثناء تقادم الحق الذي تحميه، وذلك وفقاً لما نص عليه القانون المدني بخصوص أجل سقوط وتقادم الحقوق.

الشروط المتعلقة بعريضة الدعوى.

ترفع دعوى التعويض كسائر الدعاوى الأخرى وفقاً للأوضاع المعتادة بمقتضى عريضة مكتوبة تحتوي على مجموعة من البيانات والوثائق والمستندات اللازمة، ويجري التحقيق والمعاينة والخبرة وفقاً للمسائل القانونية المعروفة في عريضة الدعوى[3].

حيث تعتبر عريضة دعوى التعويض الوسيلة الشكلية والإجرائية القانونية والقضائية التي يقدم من خلالها المتضرر طلباً إلى الجهة القضائية المختصة، يطلب فيه من الإدارة العامة أو السلطة الإدارية المسؤولة بالتعويض اللازم

[1]–المادة819 من القانون 09/08 ،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]– ينظر : المواد 819 و 830 من القانون 09/08 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

[3]– حسين طاهري، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر، 2005 م، ص38

والكامل لإصلاح الأضرار التي سببتها أعمالها المادية الضارة، وتخضع عريضة دعوى التعويض لمجموعة من الشكليات والإجراءات والمراحل القانونية اللازمة، حيث يجب أن تكون مكتوبة وفقاً للنموذج الشائع أي المطبق . وهذا ما نصت عليه المادة 14 بقولها " :ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي، أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف"[1].

وكذلك ما نصت عليه المادة 815 من نفس القانون على أنه: " مع مراعاة أحكام المادة827 أدناه، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام"[2].

وعليه نجد أن المشرع الجزائري قد أستوجب أن تكون العريضة مكتوبة ومؤرخة وموقعة إما من طرف المدعي أو وكيله أو المحامي الذي يمثله أمام القضاء، كما نستخلص أن التمثيل أمام القضاء الإدارية بالنسبة للأفراد العاديين أصبح وجوبي بمحام وهذا ما ورد في نص المادة 815 ، مستثنياً بذلك الأطراف المذكورة في المادة 801 من نفس القانون وذلك طبقاً لأحكام المادة 827 منه.

فيجب أن تعد العريضة وفق المواصفات والمكونات التي تقررها قواعد النظام القانوني للعريضة الإدارية أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً، وبالرجوع إلى هذه القواعد والأحكام يتبين أن عريضة دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية يجب أن تتضمن مجموعة من البيانات والمكونات.

وهذا ما نجده في أحكام المواد14-15-815-816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولقد نصت المادة 15منه على جملة هذه البيانات والمكونات.

فلقد نصت المادة 816 من نفس القانون على أنه: " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون "[3].

---

[1]- المادة 14 من القانون 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]-المادة 815من القانون09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

[3]-المادة 816 من القانون 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبالرجوع إلى المادة 15 نجد أنها نصت على البيانات التالية:

1-الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

2-إسم ولقب المدعي وموطنه.

3-إسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له.

4-الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

5-عرضاً موجزاً للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

6-الإشارة، عند الاقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

وتقدم عريضة دعوى التعويض الإدارية لدى كتابة أو أمانة الضبط للمحكمة الإدارية، ويسلم أمين الضبط وصلاً بالاستلام إلى المدعي، مع تسجيلها في سجل خاص وبيان أسماء وعناوين الطرفين أو الخصوم[1].

وعليه نستنتج أنه وفي جميع الأحوال فإن العريضة يجب أن تتضمن مجموعة من البيانات أوردها المشرع في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما يترتب على قيد العريضة بدئ احتساب الأجل أو الميعاد في حالة التزام المحكمة بضرورة الفصل في الدعوى خلال مدة محددة.

الشروط الموضوعية(المتعلقة برافع الدعوى).

- لقد اشترط القانون رقم 09/08 (دعوى التعويض) المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية من رافع الدعوى شروط وجب توافرها لصحة قيام وقبول الدعوى، وهذا ما ورد في نص المادة13 منه بقولها: " لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون[2]" .

[1]-ينظر للمادة 16 من قانون 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]-المادة13 من القانون 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1-شرط الصفة .

شرط الصفة، الأصل هو وجوب رفع الدعوى أو الطلب أو الطعن أو الدفع من ذي صفة على ذي صفة آخر وإلاّ كان غير مقبول، كما أن الصفة الإجرائية غير الصفة الموضوعية، أي أن الأخيرة تعني التطابق بين المراكز الموضوعية ومراكز الإجراءات، بمعنى أن يكون صاحب الحق الموضوعي هو من شغل مركز الخصم في الدعوى، والمعتدي على هذا الحق هو شاغل مركز الخصم الآخر في الدعوى .

قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد09/08 مثله مثل سابقه القانون القديم لم يتطرق إلى تعريف شرط الصفة بالرغم من أنه نص عليها صراحة في نص المادة 13 وجعلها من النظام العام[1].

فالصفة تعني أن: " ترفع دعوى التعويض من صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب شخصياً، أو بواسطة نائبه أو وكيله القانوني، أو القيم، هذه بالنسبة للأفراد المدعين أو المدعى عليه في دعوى التعويض الإدارية، أما الصفة في السلطات الإدارية المختصة فيجب أن ترفع دعوى التعويض من أو على السلطات الإدارية المختصة والتي تملك الصفة القانونية للتقاضي باسم ولحساب الإدارة العامة، مثل الوزير أو الوالي، أو رئيس المجلس الشعبي البلدي[2].

2-شرط المصلحة.

فالمصلحة هي الأساس في قيام الحق في الدعوى، بمعنى أنه يجب أن يكون لرافع الدعوى فائدة يجنيها من وراء مباشرة الدعوى، أي أن تكون له منفعة قانونية يتحصل عليها من وراء رفع دعواه، سواء كانت المنفعة مادية أو أدبية، ولقد اشترط المشرع شرطين لانعقاد المصلحة هما [3]:

---

[1]- عزري الزين، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010 م.

[2]- عبد الفتاح صالحي، المرجع السابق، ص70.

[3]- فيصل مني، المسؤولية الإدارية الناجمة عن أضرار الأشغال العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010 /2011، ص83.

- 1**أن تكون المصلحة قانونية** :وهو أن تستند إلى حق أو حرية يحميها القانون، وعلى القاضي أن يتحقق من أن المصلحة تقع في نطاق الحقوق والحريات التي يحميها القانون.

- 2**أن تكون المصلحة قائمة وحالة** :أي أن يكون صاحب المركز القانوني أو الحق قد وقع عليه الضرر بالفعل وأن هذا الضرر ما يزال قائماً، أما إذا كان الضرر محتملاً فكأصل عام لا يجوز للقاضي المختص أن يقبل الدعوى لأن الضرر غير قائم، فهو محتمل الوقوع فقط، فالمشرع لا يتساهل مع هذا الشرط بالنسبة لدعوى التعويض، أي أن المصلحة يجب أن تكون فعلية، محققة، مباشرة ومشروعة.

وما لاحظناه من خلال تعرضنا لهذه الشروط أن نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية09/08 لم يشترط شرط الأهلية في ا رفع الدعوى، فجعله شرطاً لصحة الإجراءات فقط، وهذا على العكس من القانون القديم، حيث ورد في نص المادة 459 الفقرة1 منه ما يلي " :لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك".

وبالرجوع إلى نص المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد نجده يرتب على انعدام الأهلية بطلان الإجراءات في العقود غير القضائية، والمادة 65 منه والتي نصت على: " يثير القاضي تلقائياً انعدام الأهلية[1]" .

الفرع الثاني: دعوى التعويض ودورها في سيادة دولة القانون

انطلاقا من مبدأ ايثار الحق والحرية عن القانون فإن الأصل في القانون هو ضبط وتنظيم الحريات في المجمل وليس تقييدها، وفي دولة تحترم الحقوق والحريات ويكون تطبيق القوانين لصالح تسهيل التمتع بالحقوق، وليس لصالح تعسيرها، وعلى هذه القاعدة تتأسس دولة الحق والقانون، باعتبارها مبنية في الأصل على الحق في التعبير والتنظيم والعيش الكريم والكرامة الإنسانية والاجتماع والاختيار الحر والمعارضة...

[1]- ينظر :المادة 65 من القانون رقم09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبالتالي فإنه يمكن القول بان دعوى التعويض او القضاء الكامل الذي يحكم به القاضي الإداري تضمن وتكفل حق الانسان والفرد في التعويض عن الضرر، ومنه لا يعوض القضاء إلا الضرر القابل للتعويض، أي ذلك الذي تسببت الإدارة في حدوثه، ويتمتع القاضي الإداري بحرية واسعة في تقييم الضرر وله أن ينتدب الخبرة لتقديره، إلا أنه لا يمكنه منح تعويض أكبر من ذلك المحدد قانونا من طرف المشرع في بعض المجالات، أو تعويض يفوق ذلك الذي طالب به المتضرر نفسه[1].

ولكن طالما أن التعويض لا يقوم مقام الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه، تبقى دعاوى التعويض أقل شأنا، من وجهة نظر الشرعية، من دعاوى الإلغاء، وكل انتقاد لها يكون من هذا الباب، بل وحتى أمام استحالة تنفيذ دعوى الإلغاء، ليس للعارض سوى الرجوع على الإدارة بدعوى تعويض [2].أكثر من ذلك، فإن التعويض المقرر يخضع لقاعدة التقادم الرباعي، شأنه شأن كل دين في مواجهة إحدى الأشخاص العمومية.

وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد صراحة على دعاوى القضاء الكامل على سبيل الإطلاق دون أن يتعرض لها بالتفصيل، وذلك بمناسبة النص على اختصاص المحاكم الإدارية[3].

كما يرى مجلس الدولة أن بعض دعاوى القضاء الكامل مرتبطة موضوعيا بدعوى الإلغاء في القرار الذي تنصب عليه دعوى القضاء الكامل هذه، فلا يمكن للقاضي الإداري نظر وتقدير الوقائع المرتبطة والمكرسة بموجب قرار إداري لم يتم الطعن فيه بالبطلان؛ مما يبين أن بعض دعاوى القضاء الكامل تكون مرتبطة بالتبعية لدعوى الإلغاء، وتوجيهها مباشرة أمام القاضي المختص قد يؤدي إلى رفضها.

---

[1]- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 2001 ، ص138 -139

[2]- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،1998، ص53.

[3]-المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على أنه إذا تطلب القرار القضائي إلزام أحد الأشخاص المعنوية اتخاد تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية، بطلب من ذوي الشأن، وفي نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل لتنفيذه عند الاقتضاء؛ ويبدو أن هذه الحالة تتعلق بالاختصاص المقيد للإدارة.

وإذا صدر القرار القضائي دون أن يأمر بشيء من تدابير التنفيذ التي يتطلبها تنفيذه، لأن ذا الشأن لم يطلبها، يتقدم هذا الأخير من جديد أمام الجهة القضائية الإدارية، وتأمر في هذه الحالة الإدارة المدعى عليها أن تقوم بإصدار قرار جديد في أجل محدد[1]؛ وفي هذه الحالة التي يقوم القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري المعيب، مما يؤدي إلى "اختفائه"، ويوجه إذن الإدارة إلى إصدار قرار جديد.

وفي كلتا الحالتين يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ، أن تأمر بالغرامة التهديدية وتحدد تاريخ سريان مفعولها، وتكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضر، ويمكن للجهة القضائية الإدارية أن تخفضها أو تلغيها عند الضرورة؛ وفي حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخي، تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها، ويمكنها عندئذ أن تقرر عدم دفع جزء منها إلى المدعي إذا تجاوزت قيمة الضرر، وتأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية.

إلا أن طلبات الأمر بالتنفيذ هذه لا يمكن رفعها، وطلب توقيع الغرامة التهديدية عند الاقتضاء إلا إذا أصبح القرار القضائي المطلوب تنفيذه نهائيا، ورفضت الإدارة تنفيذه بصفة ضمنية بعد مرور أجل ثلاثة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي لهذا القرار، أو بعد مرور الأجل الذي يحدده القرار نفسه للإدارة من أجل تنفيذ التدابير المطلوبة، إذا كان هذا الأجل يتجاوز الأشهر الثلاثة؛ إلا أنه يجوز تقديم طلب التنفيذ للأوامر الاستعجالية بدون أجل[2]. وإذا

[1]-المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]-المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ارتأى ذو الشأن أولا، تقديم تظلم إلى الإدارة المعنية من أجل تنفيذ قرار صادر عن جهة قضائية إدارية، فلا يمكنه في هذه الحالة، سوى أن ينتظر ردها الصريح بالرفض، إذ لا يسري أجل الثلاثة أشهر إلا بعد قرار الرفض1.

ومنه نرى أن الحكم بالتعويض لصالح الافراد المتضررين يضمن نظريا تحقيق دولة القانون، من خلال ضمان احترام وتطبيق القانون على الجميع، من طرف القضاء بصفة عامة ، والقضاء الاداري بصفة خاصة ، وبالتالي فإن هذه تعتبر قرينة وضمانة بالنسبة للنظام القانوني الجزائري الذي لا يزال يبحث عن "الاستقرار" في سعيه لتحقيق دولة القانون، وإذا كان القاضي الإداري، في بعض القرارات التي يصدرها قد يبدو حريصا على حقوق وحريات المواطنين، فإن وظيفته كحامي الحقوق والحريات هي أيضا وظيفة تبعية، إن القاضي الإداري يقوم أولا بتطبيق القانون، ويجبر الإدارة على الخضوع للقانون بإلغاء قراراتها اللاّمشروعة. إن القاضي الإداري يواجه بشكل منتظم مهمة صعبة تتمثل في الموازنة بين الحقوق والحريات وبين المصلحة العامة والنظام العام .ولكن إذا كان على القاضي أن يختار وبشكل مانع أحد الأمرين فقط، فإنه وفي مرات كثيرة فضل حماية النظام العام؛ وإن قرارات العدالة في منازعات النقابات المستقلة ومنازعات الأحزاب هي الدليل على هذا التوجه[2].

ويمكن ختام هذا الفرع بعبارة أحد الباحثين وهو الأستاذ الفرنسي "لوي فافورو" الذي يؤصل لدولة القانون في كتابه حول الحريات الأساسية جاء: ".....تعتبر المعايير الأخلاقية والسياسية التي تمثل الحقوق الأساسية ترجمتها تشكل دولة القانون التي ظهرت كنتيجة للتقارب بين الليبرالية السياسية والديمقراطية. فالشرط الأول أن تهدف القوانين (التشريعات) إلى تحقيقها، وأن تقدر على صياغتها (ديمقراطية) ثم أن بعضا من السلوكات لا ينبغي أن تكون محظورة من قبل أي جهاز من أجهزة الدولة ولا مقيدة بتنظيم متجاوز لحدود معينة (حقوق) على أن يكون أي تصرف قانوني نتيجة لترخيص محدد يمكن مراقبته من قبل هيئة قضائية (دولة القانون) أية ديمقراطية قد لا

[1]–المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]–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 منتوري–قسنطينة، 2010/2009.

تكون ليبرالية (نموذج ديمقراطية العصور القديمة لم تكن أكثر ليبرالية من نموذج روسو وحتى الديمقراطية البرلمانية الكلاسيكية ليست كذلك بالمعنى الدقيق لأن المشرع يتمتع بصلاحيات غير محدودة، الليبيرالية يمكن أن لا تكون دولة القانون.....[1]

[1] Louis Favoreu et Alii, Droit des libertés fondamentales, édition Dalloz, collection Précis ,2000 ,pages 91 -92

خلاصة الفصل الثاني

لقد تطرقنا طوال هذا الفصل وعبر مختلف النصوص القانونية إلى المقاربة التطبيقية لدور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات، عن طريق الدعوى الاستعجالية الإدارية والحماية القضائية للحريات في الظروف الاستثنائية من خلال شروط انعقادها ،وكذا مراحل سيرها، واستعرضنا إجراءات الفصل لهذه الدعوى من خلال القضاء الإداري في الجزائر، موضحين السلطات الضامنة لحقوق وحريات الأفراد ،للوصول إلى أهداف أسمى وهو توفير الحماية الضرورية باتباع الإجراءات إلى غاية الفصل في موضوع النزاع.

وفي دراستنا لهذا الموضوع رأينا في المبحث الثاني تطبيقات القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات عن طريق دعوى القضاء الكامل، التي تبنى لبنتها الأساسية على دعوى الإلغاء والتي تستهدف بذلك غاية مثلى في تحقيق احترام مبدأ المشروعية، وحماية الصالح العام، وضمان حقوق الأفراد وحرياتهم من تعسف الإدارة.

أما في المطلب الثاني من خلال التطرق للحماية القضائية عن طريق دعوى التعويض التي بموجبها يطلب صاحب الشأن من الجهات المختصة القضاء له بمبلغ من المال نتيجة ضرر مسه، أما عن دورها في سيادة دولة القانون فيكون بتطبيق القانون على الجميع بصفة عامة ،فنظرية دولة القانون جاءت أساسا كاستجابة للحاجة إلى تأسيس القانون الإداري بواسطة مجموعة من الإدراكات والقيم والثقة التي يضعها المواطنون في الدولة في نظامها القضائي، فيجب على كل دولة ليحصل على وصف دولة القانون يجب أن تعرف نظاما شديدا لحماية الحقوق والحريات.

خاتمة

خاتمة:

ختاما لما سبق وبناء على ما تم التطرق له نستنتج أن لفكرة الحقوق والحريات الفردية والجماعية ودور القضاء الإداري في تكريسها مكانة مهمة في الدول المعاصرة بل وحتى في حياتنا اليومية لا لشيء سوى لأن التحولات الحالية للدولة الجزائرية وما تشهده من ثورة تنصيصية من الناحية القانونية يجعل مبدأ إيثار الحقوق والحريات محور هاته الإصلاحات والمتأمل العارف بخبايا هاته الأخيرة لا يجدها تخرج من تحول من الدولة البوليسية الضابطة المقيدة إلى دولة الحقوق والحريات التي تساهم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في تكريس ثقافة حضارية للمجتمع هاته الثقافة يحميها ويحافظ عليها قضاء حر ونزيه بصفة عامة والقضاء الإداري ومنظومته الهيكلية والتنظيمية بصفة خاصة، سواء كان ذلك على المستوى المحلي ممثلا في المحكمة الإدارية أو على المستوى المركزي ومجلس الدولة.

ويمكن القول أن ماهية الحقوق والحريات يتأرجح بين المفهومين الواسع والضيق لفقهاء القانون ويتجلى هذا في المواثيق الدولية والقوانين والتشريعات الداخلية .

وإذا كان دور الدولة يتجلى في إصدار القوانين واللوائح التنظيمية في الجانب التنصيصي فإن دور القضاء الإداري يكمن في تكريس وتطبيق هذه التنظيمات واللوائح ومنه نستنتج إذا كان دور الدولة هو التنظيم ودور القضاء الإداري هو تطبيق هاته القوانين عن طريق إصدار الاحكام التي تعالج المنازعات الإدارية المتأتية من استقبال الدّعاوى المختلفة سوءا الاستعجالية و دعوى الإلغاء والتعويض أو القضاء الكامل، بالتالي فموضوع هذه التشريعات والاحكام هو التنظيم والحفاظ على الحقوق والحريات وتكريسها لا تقييدها .

ومن خلال ما تقدم ذكره نستنتج ما يلي:

-أن الإصلاحات الدستورية في الجزائر ساهمت في تكريس الثنائية القضائية وإعطاء ضمانات واستقلالية أكثر للسلطة القضائية خاصة بعد صدور دستور 1996 وتعديلاته سنة 2016/2008/2002 .

-يعتبر القضاء الإداري في الجزائر الجهة الفاصلة في المنازعات المعروضة أمامه في شتى المجالات بما فيها مجال الحقوق والحريات من خلال إلزام الإدارة بأحكام تحوز حجية الشيء المقضي فيه احتراما لمبدأ المشروعية.

-ما يلاحظ أن مفهوم الحقوق والحريات مرن يمكن توجيهه بين مختلف والمدارس الفقهية وأساتذة القانون والقضاء.

-تعتبر الحقوق والحريات إحدى الإشكالات العصرية في وقتنا الحالي ما بين تجاذبات المواثيق الدولية والأخذ بها أو رفضها من قبل التشريعات المحلية.

إذا انطلقنا من فكرة فعالية تكريس الحقوق والحريات وقمنا بموازنتها بمبدأ نسبية تطبيق هذه الحقوق والحريات لاعتبارات وحتميات الاختلاف بين مجتمع وآخر فإن غايات العدالة المجردة يمكن أن تعكس تجليات وأفكار قد نعالجها بالتوصيات التالية:

1-زيادة الدور الرقابي للقاضي الإداري على غرار الإجراءات المتخذة.

2-تمكين القاضي الإداري من الرقابة على تنفيذ الأحكام التي يصدرها.

3-حث قضاة مجلس الدولة على الاجتهاد في مجال الحقوق والحريات ولم لا تحقيق السابقة القضائية في هذا المجال.

4-محاولة إيجاد مفهوم شامل وكامل للحقوق والحريات بما يتناسب مع ديننا وعداتنا وتقاليدنا دون المساس بحقوق وحريات الغير.

5-إستحداث هيئة أو سلطة إدارية مستقلة ذات صبغة قضائية يناط لها قياس درجة تطبيق وتكريس الحقوق والحريات داخل المجتمع.

6-لايكفي القضاء الإداري وحده لتكريس ثقافة الحقوق والحريات لذا يجب على وسائل الإعلام المساهمة في هذا التوجه

-النصوص التشريعية

- القانون العضوي 02/90 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب.

- القانون العضوي 11/90 المؤرخ في 21أفريل1990 المتعلق بعلاقات العمل ،المعدل والمتمم.

- القانون العضوي 14/90 المؤرخ في 2 جويلية 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي الذي كرس بأحكام قانونية هذا المبدأ.

-القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

-القانون العضوي 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998المتعلق بالمحاكم الإدارية.

- القانون العضوي 21/01 المؤرخ في 22-01-2001 المتعلق بقانون الإجراءات الجبائية.

- القانون العضوي رقم 02/06 المؤرخ في 20فيفري 2006 يتضمن مهنة الموثق.

- القانون العضوي 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، الصادرة بتاريخ 22 أفريل 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

-دستور الجزائر الصادر في 28 نوفمبر 1996، المعدل والمتمم بموجب القانون 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية عدد63، الصادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

- القانون العضوي 10/11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية.

- القانون العضوي 13/11 المؤرخ في 26جويلية 2011، المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30ماي 1998 ، والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

-القانون العضوي 12-07 المؤرخ في 2012/02/21 المتعلق بالولاية.

- القانون العضوي 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن تعديل دستور سنة 1996، الجريدة الرسمية رقم 14، الصادرة في 07 مارس 2016.

الكتب:

- أمينة غني، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومة للنشر والتوزيع ،الجزائر، 2014.

- رحيل مُحَّد غرايبة، الحقوق والحريات السياسية في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الأولى، دار المنار للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2000 .

- رقية المصدق، الحريات العامة وحقوق الإنسان، الطبعة الأولى، النجاح الجديدة للنشر، الدار البيضاء، 1999.

- سليمان مُحَّد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة،1985.

- طاهري حسين، قضاء الاستعجال فقها وقضاء-مدعما بالاجتهاد القضائي المقارن، دار الخلدونية الجزائر2005.

- عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم، 09/08 الطبعة الثانية، منشورات بغداوي، الجزائر،2009 .

- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الدفوع الإدارية في دعوى الإلغاء والدعوى التأديبية والمستعجلة، منشأة المعارف الإسكندرية ،2007 .

- عطاء الله بوحميدة، الوجيز في القضاء الإداري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر،2011.

- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، دار ريحانة الجزائر 2000.

- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية،بن عكنون، الجزائر،2004.

- لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، دراسة قانونية فقهية وقضائية مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2007 .

- مُحَّد الصغير بعلي ، الهيئات القضائية الإدارية ، مطبعة الشهاب، 2000.

- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة،2009.

- معوض عبد التواب، دعاوى التعويض الإدارية وصيغها، دار الفكر الجامعي، مصر،1998 .

-احمد السليم سوعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، 2010.

-حسين طاهري، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر، 2005 .

-حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2011 .

-رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001 .

-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1998.

-سليمان أحمية، قانون علاقات العمل الجماعية في التشريع الجزائري المقارن، ديوان المطبوعات الجماعية الجزائر،2012.

-سليمان مُحَمَّد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة،1989.

-سليمان مُحَمَّد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة،1966.

-عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2010 .

-عبد العزيز خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، دار الكتاب الحديث، القاهرة مصر،2008.

-علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2012.

-عمار بوضياف ،القضاء الإداري في الجزائر(دراسة وصفية تحليلية مقارنة)،الطبعة الثانية ،جسور للنشر والتوزيع،الجزائر،2008.

-عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية (الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية)، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

-عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع الجزائر ،2009.

-عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2014.

-عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1979.

-عيسى بيرم، الحريات العامة و حقوق الإنسان بين النص والواقع، دار المنهل اللبناني، بيروت، لبنان، 1998.

-ماجد راغب الحلو، النظم السياسية و القانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.

-مارسو لونغ، بروس بير فيل، وآخرون، القرارات الكبرى في القضاء الإداري، ترجمة منصور الفاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان،2009.

-مُحَمَّد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر،2007.

-مُحَمَّد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

-مُحَمَّد الصغير بعلي، النظام القضائي الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع،عنابة،2009.

-مُحَمَّد الصغير بعلي، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.

-مُحَمَّد أنس قاسم، مذكرات الوظيفة العامة، الطبعة الثانية ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1989.

-مُحَمَّد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2009.

-مُحَمَّد حسين منصور، قانون العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى ،بيروت-لبنان، 2010.

-مُحَمَّد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة مصر،1973.

-محند أمقران بوبشير، النظام القضائي الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2008.

-وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، دار الخلدونية، الجزائر ،طبعة 2011.

-يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية والغير عادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي و القضاء الإداري وفق قانون الإجراءات .المدنية و الإدارية ، دار هومة، الجزائر، 2009 .

الكتب الأجنبية

-Louis Favoreu et Alii, Droit des libertés fondamentales, édition Dalloz, collection Précis ,2000.

المذكرات:

- اسماعيل قريمس، محل دعوى الإلغاء دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2013.

- السايح صلاح الدين، تطور القضاء الإداري في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2013/2012.

- أمينة شعيبي، نظام الترقية في قانون الوظيفة العمومية، مذكرة ماستر، جامعة خميس مليانة، 2014/2013.

- أنيس فيصل قاضي، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع المؤسسات الإدارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة منتوري-قسنطينة، 2010/2009.

– سهام عبدلي، مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العامة تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي 2009/2008.

– عبد الغني بلعابد، الدعوى الاستعجالية وتطبيقاتها في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2008/2007.

– عبد الفتاح صالحي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة ماستر قانون إداري، جامعة مُحَّد خيضر بسكرة، 2012.

– فاتح خلالفة، طارق شواط، مُحَّد تريعة، ازدواجية القضاء و القانون، مذكرة مكملة لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية، جامعة ،مُحَّد خيضر–بسكرة، 2007/2006.

– فيصل مني، المسؤولية الإدارية الناجمة عن أضرار الأشغال العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مُحَّد خيضر، بسكرة، 2011/2010.

– مبروك سعودي، القضاء الإداري الجزائري في ضوء التعديل الدستوري لسنة1996، مذكرة ليسانس في الحقوق جامعة مُحَّد خيضر بسكرة، 2009/2008.

– مُحَّد جودر، ممارسة الحريات العامة، مذكرة لنيل الإجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر الدفعة السابعة عشر 2009/2006.

– مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق 1999.

– منير خوجة، الدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة 2013.

– نجاة بن عروبة، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013.

– نسرين عمارة، المسؤولية الإدارية الخطئية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون إداري كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مُحَّد خيضر، بسكرة،2011 /2012.

–عفاف بوسالم، اختصاص مجلس الدولة، مذكرة ليسانس في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2013/2012.

الملتقيات

– بوسعدية رؤوف وغبولي منى، شروط رفع دعوى استعجالية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيذ قرار إداري يومي، 25–26ماي 2011، مطبعة صخري، معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي.

المقالات

– الدكتور السعيد فروحات، محاضرة ألقيت على طلبة الحقوق، جامعة غارداية، دفعة 2010.

–إبراهيم قلواز، مقالة بعنوان: ضمانات وآليات حماية حقوق الإنسان، بتاريخ 30 أوت 2015.

المجلات والمطبوعات

– امال يعيش تمام عبد العالي حاحة، دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، 09/08 ،مجلة المفكر، جامعة مُحَّد خيضر بسكرة، العدد الرابع، 2011.مجلة

– عزري الزين، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مُحَّد خيضر، بسكرة.

– مبروك غضبان، محاضرات في حقوق الإنسان منشورة، ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية، جامعة باتنة، كلية الحقوق، قسم العلوم القانونية، 2005.

– محمود محفوظ، المسؤولية المدنية والمسؤولية الادارية التأثير والتأثر، مجلة دراسات قانونية، جامعة صفاقس، تونس 2006.

- مها بهجت يونس، "حقوق الإنسان و حرياته الأساسية في دستور جمهورية العراق "، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية و العلاقات الدولية في التنظيم السياسي و الإداري،، 2005.

مقدمة	أ،ب،ج
الفصل الأول: موازنة نظرية ما بين ماهية القضاء الإداري والحقوق والحريات	04
المبحث الأول: تنظيم القضاء الإداري في الجزائر	06
المطلب الأول: هيكلة القضاء الإداري	06
الفرع الأول: هيكلة المحاكم الإدارية	07
أولا: تشكيل المحاكم الإدارية	07
ثانيا: تنظيم وسير المحاكم الإدارية	10
الفرع الثاني: البناء الشكلي لمجلس الدولة	11
أولا: تشكيلة مجلس الدولة	11
ثانيا: تنظيم وسير مجلس الدولة	14
المطلب الثاني: وظائف واختصاصات القضاء الإداري	15
الفرع الأول: اختصاصات المحاكم الإدارية	15
أولا: الاختصاص النوعي	15
ثانيا: الاختصاص الإقليمي	17
الفرع الثاني: اختصاصات مجلس الدولة	19
أولا: الاختصاصات الاستشارية	19
ثانيا: الاختصاص القضائي	23
المبحث الثاني: الآليات القانونية للممارسة الحقوق والحريات	27
المطلب الأول: تعريف الحقوق والحريات	28
الفرع الأول: التعريف الفقهي	28
الفرع الثاني : التعريف القضائي	31
الفرع الثالث: الفرق بين الحقوق والحريات	33
المطلب الثاني: ضمانات ممارسة الحقوق والحريات	36
الفرع الأول: الضمانات الدستورية	36
الفرع الثاني: الضمانات القانونية	39
أولا: الحقوق والحريات المنصوص عليها في الأمر 03/06 المتعلق بالوظيفة العامة	39
ثانيا: الحقوق والحريات في ظل القانون 11/90 المتعلق بقانون العمل	41
خلاصة الفصل الأول	45

الفصل الثاني: المقاربة التطبيقية لدور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة	46
المبحث الأول: الحماية القضائية بالحريات في الظروف الاستثنائية عن طريق الدعوى الاستعجالية	48
المطلب الأول: شروط الدعوى الاستعجالية	48
الفرع الأول: الشروط الشكلية	49
أولا: المصلحة	49
ثانيا: الصفة	50
ثالثا: الأهلية	51
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية	52
أولا: توافر حالة الاستعجال	52
ثانيا: عدم المساس بأصل الحق	54
ثالثا: عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري	55
المطلب الثاني: إجراءات الفصل في الدعوى الاستعجالية	56
الفرع الأول: عريضة الدعوى الاستعجالية	56
أولا: أنواع العرائض الإدارية الاستعجالية	57
ثانيا: شروط العريضة الإدارية الاستعجالية	57
الفرع الثاني: إجراءات الفصل في الدعوى الاستعجالية الإدارية	59
أولا: التحقيق في الدعوى الاستعجالية	59
ثانيا: إصدار الأمر الاستعجالي	62
الفرع الثالث: طرق الطعن في الدعوى الاستعجالية الإدارية	64
أولا: الطرق العادية	64
ثانيا: طرق الطعن غير العادية	66
المبحث الثاني: تطبيقات القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات عن طريق دعوى القضاء الكامل	70
المطلب الأول: الحماية القضائية للحقوق والحريات عن طريق دعوى الإلغاء	71
الفرع الأول: ماهية دعوى الإلغاء	71
أولا: شروط القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء	74
ثانيا: شرط المصلحة في رفع الدعوى	75
ثالثا: شرط ميعاد رفع الدعوى	76

رابعا: انتفاء طريق الطعن المقابل (الدعوى الموازية)	77
الفرع الثاني: دعوى الإلغاء ودورها في حماية مبدأ المشروعية	77
أولا: عيب عدم الاختصاص	77
ثانيا: عيب الشكل	81
ثالثا: عيب مخالفة القانون	82
رابعا: عيب الانحراف في السلطة	84
خامسا: عيب إساءة استعمال الإجراءات	85
المطلب الثاني: الحماية القضائية للحقوق والحريات عن طريق دعوى التعويض	86
الفرع الأول: ماهية دعوى التعويض	86
الفرع الثاني : دعوى التعويض ودورها في سيادة دولة القانون	94
خلاصة الفصل الثاني	99
خاتمة	100
قائمة المصادر والمراجع	103
فهرس	112