

ملاحظات حول النظام القضائي الإداري "المستحدث"

ملخص

كانت إحدى محاور التعديل الدستوري الذي تم في 28/11/1996 أن أعلن في مادته 152 تأسيس نظام الإزدواجية القاضية على حساب نظام وحدة القضاء الذي كان سائدا من قبل بمقتضى الأمر 278/65 الصادر في 16/11/1965 لمعرفة أهمية هذا الإصلاح القضائي الجديد و جب معرفة الأسباب التي تكمن وراء هذا الإصلاح و مضمونه و حدوده.

زغداوي محمد

معهد الحقوق

جامعة منتوري، قسنطينة

أولا : مضمون الإصلاح و أسبابه

حتى يتسنى لنا الوقوف على الإصلاحات التي مست التنظيم القضائي الجزائري في الفترة الأخيرة و التي تجسدت في انشاء جهاز قضائي اداري مستقل من الناحية العضوية و من الناحية الوظيفية عن الجهاز القضائي العادي (الذي كان سائدا وحده من قبل) لآبد من التطرق لتوضيح مضمون هذا الإصلاح من جهة و الاسباب التي ادت اليه من جهة اخرى.

1/ مضمون الإصلاح:

نص التعديل الدستوري لسنة 1996 في مادته 152 (1) على انه "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لآعمال المجالس القضائية و المحاكم. يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لآعمال الجهات القضائية الادارية . كما تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا و مجلس الدولة".

واضح ان هذه المادة الدستورية تتضمن انشاء جهاز قضائي اداري مواز للجهاز القضائي القائم حاليا (2)

من الناحية التنظيمية و من الناحية الوظيفية.

و تضيف المادة 153 من التعديل الدستوري لسنة 1996 بانه: "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، و مجلس الدولة؛ و محكمة التنازع و عملهم و اختصاصاتهم الاخرى" (3).

Résumé

L'un des axes de la révision constitutionnelle du 28/11/1996, est l'instauration par l'article 152 du système de dualité juridictionnelle, au détriment du système d'unicité de juridictions prévalant dans la période antérieure à cette révision en application de l'ordonnance 65/278 du 16/11/1965.

Pour élucider l'importance de cette nouvelle réorganisation juridictionnelle, il est utile de démontrer ses causes, son contenu et ses limites.

تطبيقاً لهذه المادة صدر القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30/مايو/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله (4).
و صدر القانون 02/98 المؤرخ في 30/مايو/1998 المتعلق بالمحاكم الادارية (5)
كما صدر القانون العضوي رقم 03/98 الصادر في 03/06/1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها (6) و التي يتحدد اختصاصها بصفة حصرية بالفصل في المواضيع المتعلقة بتنازع الاختصاص بين الجهتين القضائيتين العادية و الادارية (المادة 15 من القانون العضوي).
و تحدد المادة 1/16 من القانون العضوي 03/98 حالات التنازع في الاختصاص في حالتين (7):

الحالة الاولى هي الحالة الايجابية (8): و تتمثل في حالة اقرار جهتين قضائيتين احدهما خاضعة للنظام القضائي العادي و الاخرى خاضعة للنظام القضائي الاداري باختصاصهما للفصل في موضوع نزاع طرح عليهما بصفة مستقلة .
الحالة الثانية هي الحالة السلبية (9): و هي عكس الحالة الاولى تتمثل في حالة عدم الاقرار من طرف الجهتين القضائيتين (العادية و الادارية) باختصاصهما للفصل في نزاع معروض عليهما بصفة مستقلة ايضاً.

ان الهدف من انشاء محكمة التنازع هو اذن تجنب الوصول الى احكام نهائية متناقضة يصعب تنفيذها فيما بعد صادرة عن اجهزة قضائية مختلفة و مستقلة عن بعضها البعض (بالنسبة لحالة التنازع الايجابي) من جهة، و تجنب حالة انكار العدالة عاى المتقاضى بالنسبة للتنازع السلبي طالما انه يتضمن التصريح بعدم اختصاص الجهتين القضائيتين العادية و الادارية للفصل في نزاع قائم يتطلب من الناحية المنطقية و القانونية وجود هيئة قضائية مختصة للفصل فيه.

و تضيف المادة 2/16 انه: "يقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى الاطراف بنفس الصفة امام جهة ادارية و اخرى قضائية، و يكون الطلب مبني على نفس السبب و نفس الموضوع المطروح امام القاضي".

و ينص القانون على ان الاجراءات امام محكمة التنازع هي اجراءات كتابية (المادة 17).

كما يوضح القانون ايضاً ان محكمة التنازع تفصل بقرار غير قابل لاي طعن، و يكون هذا القرار ملزم الجهة القضائية المعنية ادارية او عادية فيما قرره من اختصاص الجهة القضائية العادية او الجهة القضائية الادارية بمناسبة الفصل في النزاع المعروض عليها (10).

و بذلك يكرس على المستوى القانوني الانفصال بين النظام القضائي العادي و النظام القضائي الاداري المستحدث بمقتضى التعديل الدستوري الاخير بما يشكل عودة الى الوضع الذي كان سائداً قبل التنظيم القضائي الذي احده الامر 278/65 الصادر في 65/11/16 الذي تبنى بصفة قطعية آنذاك التنظيم القضائي الموحد على حساب التنظيم

القضائي المزدوج الذي كان سائدا ابان الاحتلال الفرنسي (11) و في الفترة الانتقالية من (62 - 65) قبل تاريخ صدور هذا الامر و لو بشكل نسبي ، طالما ان القانون الصادر في 1963/11/18 المتضمن انشاء المجلس الاعلى (المحكمة العليا حاليا) (12) قد جعل من اختصاص هذه الهيئة القضائية اختصاصا عاما تشكل بمقتضاه جهة نقض لقضايا القانون الخاص و تشكل جهة استئناف للفصل في الطعون بالاستئناف ضد الاحكام الصادرة من المحاكم الادارية الثلاث التي كانت موجودة في كل من الجزائر العاصمة و قسنطينة و وهران.

و التساؤل المنطقي من وراء احداث هذا التنظيم القضائي المزدوج هو ما هي دواعي هذا الاصلاح ؟ .

ان المادة 152 من الدستور المحدثه لهذا الاصلاح لا تجيب على هذا التساؤل اذ تكتفي بالنص على ان كل من المحكمة العليا و مجلس الدولة تشكل هيئات مقومة لعمال الجهات القضائية العادية و الادارية. ان هذا الموقف من المشرع الدستوري هو موقف منطقي غير انه و اذا كان منطقياً ان لا يعلن الدستور اسباب هذا التحول طالما ان الاحكام الدستورية تكتفي كقاعدة عامة بوضع الاسس و المبادئ الاساسية للهيئات العامة المختلفة و منها الانظمة القضائية للدولة ، فان موقف المشرع العادي يبدو اقل منطقية طالما ان كل من القانون العضوي 01/98 المتضمن تنظيم مجلس الدولة و القانون 02/98 المتضمن تنظيم المحاكم الادارية لم يتطرقا الى تبرير هذا الاصلاح القضائي لا في ديباجتهما و لا في عرض اسبابهما.

ان سكوت المشرع عن توضيح دواعي و اسباب هذا الاصلاح القضائي يجعلنا نبحث عن هذه الاسباب في الجوانب التاريخية و العملية و القانونية التي خضعت و لازالت تخضع لها المنظومة القانونية الوطنية في تطورها المستمر.

2/ أسباب الاصلاح:

1) الجوانب التاريخية : بداية لا شك ان احداث جهاز قضائي متخصص في الشؤون الادارية شئى مفرح للحقوقيين و لكل المهتمين و المتقاضين لان من شأنه ان يشكل دفعا قويا في سبيل تطوير مرفق العدالة و تحسين خدماته القضائية بما ينعكس ايجابا على المتقاضى بشكل خاص و مستعملي مرفق العدالة بشكل عام.

و مع ذلك فان هذا الاصلاح القضائي يبدو من الناحية التاريخية رجوعا الى الوضع الذي كان سائدا قبل الاستقلال و في الفترة الانتقالية قبل صدور قانون التنظيم القضائي الحالي بمقتضى الامر 278/65، فما هو سبب هذا التحول او بالاحرى الرجوع الى الوراثة؟

فهل ان هذا التحول الجديد يمكن رده الى اسباب تاريخية لاسيما تلك التي كانت وراء افراد المنازعة الادارية بنوع من الخصوصية حتى في ظل النظام القضائي الموحد هذه الاسباب التي كانت محلا للتنويه من طرف بعض فقهاء القانون الاداري الجزائري و المتمثل في الارث القانوني السابق عن صدور الامر 278/65. و الذي ينبع في راي

احد الكتاب "من واقع ان البلد قد ورث قواعد و مؤسسات هامة و متجانسة جدا و لم تتعرض هذه القواعد و المؤسسات لاية اعادة نظر جوهرية (طالما ان القضاء الاداري بالشكل القديم هو شكل من اشكال الاستقلال و لو داخل النظام القضائي الموحد") ، و اذا ما صادف ان يحدث ذلك فانه يخص حينئذ هذه القاعدة او تلك المؤسسة لا مجمل النظام الاداري ، أي جوهره و طبيعته المتميزة ، و يمكن القول بالاجمال أن الرفض ينصب على الغاية السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية لقاعدة القانون العامة ، و ليس على استقلاليتها ازاء القانون الخاص الموروث عن النظام الفرنسي" (13).

و رغم ان حدس هذا الكاتب يبدو انه تجسد في هذا الاصلاح ، الا انه لا يمكن الجزم بدرجة تأثير هذه الجوانب في هذا الاصلاح . من هذا المنظور و مهما كانت درجة تأثير الجوانب التاريخية في هذا الاصلاح فانها - في نظرنا - ليست غائبة تماما عنه ، الا انها لا يمكن ان تكون الوحيدة طالما ان هناك جوانب عملية و قانونية لعبت دورها ايضا في تجسيد هذا الاصلاح.

(2) الجوانب العملية و القانونية : ان القضاء الاداري بالشكل الذي كان سائدا في ظل النظام القضائي الموحد يضع كثير من العقبات الاجرائية و القانونية امام المتقاضى بفعل "الاستقلال المقنع" داخل النظام القضائي الموحد و المتمثل في استقلال المنازعة الادارية في اطار نظام الغرف الادارية و ما اقتضاه ذلك من:

- استحداث المشرع لقواعد "الاختصاص النوعي" لتحديد و فصل المنازعة الادارية عن المنازعات العادية الاخرى من جهة (14).

- و تبني المشرع لبعض الاجراءات الخاصة بالمنازعة الادارية في اطار قانون الاجراءات المدنية (15) تضع الادارة في موضع امتياز عادة بالنسبة للفرد المتقاضى بما يشكل حاجزا عمليا في وجه تقدم المشروعية من جهة اخرى (16).

فهل شكلت هذه الصعوبات القانونية اساس هذا التعديل ؟ لا شك ان هذه الصعوبات التي كانت محل معاناة و تنديد من قبل كتاب كثيرين تقتضي الاجابة على هذا التساؤل بالايجاب.

و من تم فان هذه الجوانب تشكل - في نظرنا - احد اهداف هذا الاصلاح القضائي طالما انه يهدف الى تحسين خدمة القضاء بما ينعكس من الناحية المنطقية بصفة ايجابية على المتقاضى عن طريق ازالة كل العقبات القانونية الخاصة التي تقف في وجهه (قواعد الاختصاص النوعي، امتيازات تقاضي الادارة ، الاجراءات الادارية الخاصة ..الخ) التي من شأنها ان تضيي نوعا من الغموض في ممارسة الادعاء القضائي بما يمس في النهاية من فعالية الرقابة القضائية على اعمال الادارة. لاسيما و ان هذه الرقابة القضائية تجد حدودها العملية في تعاضم و تزايد دور الدولة في المرحلة الاشتراكية و ما ادى اليه هذا التدخل المكثف للدولة في الحياة العامة للافراد من فيض تشريعي و تنظيمي طالما انها " سوف تنهل من ترسانة القانون الاداري ، كي تستنبط كافة القواعد التي تسمح لها بمضاعفة تدخلها وهي في سبيل ذلك، سوف تعكف على المفاهيم الواسعة جدا المتعلقة بالسلطة العامة، و المرفق العامة، و امتيازات السلطة العامة الخ . فتستخدمها كاساس قانوني لمبادرات تتمتع باهمية فائقة كتلك المتعلقة بالتأمينات و

المصادر و تنظيم المرافق العامة وهي في سياق عملها هذا سوف تضيف المزيد من الخاصية على القانون العام أي على استقلاليته" (17).

انطلاقاً من هذه المعطيات و مهما كانت درجة تأثير هذه الجوانب او تلك في صدور هذا الإصلاح ، فان أي تبرير لهذا الإصلاح سيكون ناقصاً - في نظرنا - اذا لم ينظر اليه من زاوية الإصلاحات العامة التي تمخض عنها التعديل الدستوري لسنة 1996 . و من ثم فان هذا الإصلاح القضائي يبدو تتويجا منطقيا للرجبة السياسية المعبر عنها من وراء هذا التعديل الدستوري و الهادفة الى تطوير البناء القانوني الذي تعتمد عليه الدولة في تصريف الشؤون العامة من تشريعية و تنفيذية و قضائية.

و مع ذلك و مهما كانت الاسباب الحقيقية التي ادت بالمؤسس الدستوري لسنة 1996 من احداث هذا الإصلاح فان قيمة اي اصلاح قانوني تتحدد بمضمونه أي باسلوب عمل الجهاز القضائي الذي يجب ان يستهدف تحسين و تطوير خدمات العدالة (القضاء) بما يؤثر ايجابا على المتقاضين.

بالنظر الى هذا الهدف فانه تبدو محدودية هذا الإصلاح طالما انه كرس نفس القواعد القانونية التي تحكم سير المنازعة الادارية بمقتضى احكام قانون الاجراءات المدنية سواء في مجال الاختصاص او في مجال الاجراءات.

ثانياً : حدود الإصلاح: تبدو حدود الإصلاح القضائي في مجال القضاء الإداري في فشل المشرع في توزيع الاختصاص بين الاجهزة القضائية الادارية ذاتها (مجلس الدولة و المحاكم الادارية) من جهة و بين القضاء الإداري المستحدث و القضاء العادي من جهة اخرى.

كما تبدو حدود هذا الإصلاح في تكريس المشرع لنظام الاجراءات العامة المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية كاجراءات وحيدة تحكم سير المنازعة الادارية.

1/ حدود الإصلاح المتعلقة بقضايا الاختصاص: يطرح موضوع توزيع الاختصاص اشكالية مضاعفة تتعلق بالقواعد المتبناة من طرف المشرع في توزيع الاختصاص بين مستويات الاجهزة القضائية الادارية من جهة و قواعد توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري و القضاء العادي من جهة اخرى.

1/ توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الادارية ذاتها: يستند توزيع الاختصاص عموماً الى مبادئ سياسية (تقريب خدمات العدالة من المواطن) و قانونية (مبدأ التقاضي على درجتين) و عملية (تتمثل في الوضوح و البساطة) و يبدو مساس المشرع بهذا المبادئ في ظل القوانين الجديدة المنشئة للقانون الإداري عند توزيعه للاختصاص بين المحاكم الادارية و مجلس الدولة في عدم اقراره للمحاكم الادارية بالولاية العامة للنظر في المنازعات الادارية من جهة - رغم تأكيد النصوص على ذلك - و في مساسه بمبدأ التقاضي على درجتين من جهة اخرى.

أ) عدم الاقرار للمحكمة الادارية (بالاختصاص العام) او الولاية العامة: competence «générale» تعني الولاية العامة الاعتراف لجهة قضائية دنيا بالنظر في جميع المنازعات الادارية و مهما كانت طبيعتها او مصدرها.

و رغم ان المادة الاولى من القانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الادارية تنص على انه: " تنشأ محاكم ادارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الادارية". غير انه بالنظر الى احكام القانون العضوي 01/98 المحدد لاختصاصات مجلس الدولة ذات الطابع القضائي (18) تبدو حدود الولاية العامة المقررة للمحاكم الادارية حيث ان مجلس الدولة يتمتع بحكم القانون باختصاصات كثيرة بصفة ابتدائية و نهائية على حساب المحاكم الادارية و دون أي تبرير قانوني في اغلب الاحيان. نظرة و لو وجيزة لهذه الاختصاصات تبين ذلك:

1 - اختصاصات يفصل فيها مجلس الدولة ابتدائيا و نهائيا (19) و تتمثل في:

أ) الطعون بالالغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية او الفردية الصادرة عن السلطات الادارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية.
ب) الطعون الخاصة بالتفسير و مدى مشروعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة.

2 - اختصاصات يفصل فيها كجهة استئناف (20):

و هي تلك المتعلقة بالطعون بالاستئناف ضد القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الادارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

3 - اختصاصات كجهة نقض (21):

يفصل مجلس الدولة بالنقض في قرار الجهات القضائية الادارية النهائية و كذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة.

ان الملاحظة الاولى التي يمكننا تقديمها هنا هي ان هذه الاختصاصات المقررة لمجلس الدولة هي ذات الاختصاصات التي كانت تمارسها الغرفة الادارية المركزية (بالمحكمة العليا) استنادا الى المادة 274 و المادة 231 من قانون الاجراءات المدنية. يستخلص من هذا العرض ان اختصاص المحكمة الادارية ينحصر في:

- القضايا الادارية المتعلقة بالقضاء الكامل أي المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات العامة ذات الطابع الاداري.
- الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن رؤساء المجالس الشعبية و عن المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية.

- و الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات و فحص مدى مشروعيتها

و من تم يلاحظ ان مبدء الاختصاص العام للمحاكم الادارية ثابت في قضايا القضاء الكامل او قضاء التعويض الا انه في مجال الالغاء يلاحظ مساس بهذا المبدأ و لو بصفة جزئية حيث ينحصر اختصاص المحاكم الادارية في مجال الطعن بالالغاء بالنظر في الطعون في التصرفات الادارية التي كانت من اختصاص الغرف الادارية العادية و الغرف الادارية الجهوية في ظل النظام القضائي الموحد السابق.

ان هذا التصنيف للقرارات الادارية الى مركزية و غير مركزية و ترتيب اختصاصات الهيئات القضائية الادارية على اساسه لا يستند - في نظرنا - الى أي مبرر قانوني "ام ان الدولة تانف ان تعامل كفرد في الدعاوي الخاصة بالتصرفات الادارية المركزية و تفضل بناء على ذلك التمتع ببعض الامتيازات" (22) في كل الاحوال فان هذا الفرز "التحكي" للتصرفات الادارية يشكل مساسا بقواعد التنظيم القضائي نظرا لانه يشكل اعباء اضافية على المتقاضى و يمس بالوضوح الذي يجب ان يميز هذا التنظيم.

(ب) المساس بمبدأ التقاضي على درجتين : يتجلى هذا المساس بالنظر إلى:

- تعدد و اهمية الاختصاصات الموكولة الى مجلس الدولة في مجال الطعن بالالغاء او تجاوز السلطة بصفة ابتدائية و نهائية ، طالما ان هذه الاحكام الصادرة عنه غير قابلة قانونيا و منطقيا لمراجعتها من جديد امام جهات قضائية اخرى.

- و بالنظر ايضا حتى الى حق الاستئناف في القرارات الصادرة عن المحاكم الادارية ، الذي جاء - في نظرنا - غير مكتمل يضع امامه المشرع كثير من العقبات القانونية و العملية عندما جعله من اختصاص مجلس الدولة.

اذ الى جانب ان مثل هذا الحل يؤسس نوع من عدم تجانس نظام الاستئناف بين النظام القضائي العادي و النظام القضائي الاداري نظرا لافتقاد الدعاوى الادارية الى جهة استئنافية حقيقية على غرار المجالس القضائية في النظام القضائي العادي ، طالما ان الاستئناف في القضايا الادارية يكون امام مجلس الدولة مباشرة لكل الاحكام الصادرة عن المحاكم ما عدا ما استثنى منها بنص صريح.

هذا النظام يجعل من الاستئناف في القضايا الادارية امرا صعبا من الناحية القانونية (طالما انه يتطلب توفر نفس الشروط القانونية المقررة للطعن بالنقض) و من الناحية العملية (بعد المسافة عادة بين المتقاضى و مجلس الدولة الذي يوجد مقره بالجزائر العاصمة، و ما ينتج عنه من مصاريف كثيرة من اقامة و مصاريف سفر و مصاريف الاستعانة بخدمات المحامي طالما انه اجباري على مستوى مجلس الدولة).

كل هذه العراقيل القانونية و العملية من شأنها المساس بمبدأ التقاضي على درجتين في النظام القضائي الاداري المستحدث.

12 توزيع الاختصاص بين القضاء الاداري و القضاء العادي: الى جانب عدم توفيق المشرع في توزيع الاختصاص بين مستويات الاجهزة القضائية الادارية ذاتها تبدو حدود اصلاح القضائي الجديد من خلال تكريسه للمعيار العضوي او الشكلي المعمول به في اطار القضاء الموحد السابق و المنصوص عليه في المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية و الذي يتحدد على اساسه اختصاص المحاكم الادارية بالنظر الى الجهة الادارية مصدره التصرف.

فبالنظر الى ما كرسه كل من القانون العضوي 01/98 و القانون 02/98 بخصوص اختصاص كل من مجلس الدولة و المحاكم الادارية ، فان اختصاص هذه الاخيرة ينحصر في الفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف امام مجلس الدولة في القضايا التي تكون الدولة او الولايات او البلديات او احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيها ، مع مراعاة احكام القانون العضوي 01/98 بخصوص القضايا التي يختص بها مجلس الدولة بصفة ابتدائية و نهائية كما سبقت الاشارة.

و تبدو حدود المعيار العضوي في توزيع الاختصاص في:

(أ) حدود يكرسها المشرع نفسه في المادة 107/ مكرر من قانون الاجراءات المدنية و المتمثلة في الاستثناءات الكثيرة الواردة على اختصاص القضاء الاداري التي تتضمنها هذه المادة و التي لا تستند الى اساس عملي او قانوني . و بواسطة هذه الاستثناءات يسند المشرع الاختصاص في بعض المنازعات رغم تعلقها بشخص عام بالمعيار العضوي الى جهات قضائية يحددها في صلب المادة هي:

(1) المحاكم : بالنسبة لمخالفات الطرق ، و المنازعات المتعلقة بالايجازات الفلاحية و الاماكن المعدة للسكن او لمزاولة مهنية او الايجارات التجارية و كذلك في المواد التجارية او الاجتماعية.

(2) المحاكم التي تعقد جلساتها بمقر المجالس القضائية : التي تختص بالفصل في المنازعات المذكورة في المادة 03/01 من قانون الاجراءات المدنية.

(3) المحكمة العليا: في الطعون المذكورة في المادة 2/231 من قانون الاجراءات المدنية و المتعلقة بالطعون بالبطلان في قرارات الادارة المركزية .

ان هذه الاستثناءات تشكل مصدر مناعب للمتقاضي و لمستعملي مرفق العدالة بشكل عام و مصدر تعقيد واضح للقاضي الاداري ، و يبرهن على ذلك عدد القضايا المرتفع الصادرة بعدم الاختصاص من الغرف الادارية على مستوى المجالس القضائية حاليا (رغم عدم حيازتنا لاحصائيات في هذا الموضوع).

(ب) حدود تتعلق بالمساس بحرية القاضي في الاجتهاد: رغم ما يوفره المعيار العضوي من البساطة و الوضوح في توزيع الاختصاص الا ان تطور وظيفة الدولة بفعل تدخلها المستمر في القضايا الاقتصادية و الاجتماعية من جهة (23)، و الاقرار لبعض اشخاص القانون الخاص باستعمال امتيازات السلطة العامة (24) من جهة اخرى ادى الى عدم تماسك المعيار الشكلي في التجارب القانونية المشابهة لتنظيمنا القضائي المستحدث (و لاسيما التجربة الفرنسية منها) و هو ما جعل هذا المعيار لا يقوى على فرز الطبيعة القانونية لتصرفات الدولة و بعض اشخاص القانون الخاص (كالنقابات المهنية و ملتزمي المرافق العامة ... الخ). فالدولة في بعض الاحيان تبدو كشخص عادي تتصرف وفقا لقواعد القانون الخاص و من تم من غير المنطقي اخضاعها لقواعد القانون الاداري و لاختصاص القاضي الاداري ، كما ان هذه الاشخاص الخاصة و رغم خضوعها كاصل عام للقانون الخاص فانها تتمتع في بعض الاحيان بممارسة صلاحيات قانونية تتضمن امتيازات لا مثيل لها في القانون الخاص بما يجعل هذه

التصرفات ذات علاقة أكيدة بقواعد القانون العام جعلت القاضي الإداري (الفرنسي) يقر باختصاصه للفصل فيها رغم صدورها عن أشخاص القانون الخاص بالمفهوم العضوي. بالنظر الى هذه التجارب فان المعيار العضوي يبدو مشوب بعيب "السطحية و عدم المصادقية و عدم الدقة" (25) كما انه من الواضح انه ينجر عليه مساس بحرية القاضي في الاجتهاد لفرز طبيعة التصريفات القانونية المختلفة الصادرة عن الدولة او احد توابعها او عن بعض اشخاص القانون الخاص عند استعمالها لامتيازات السلطة العامة في تعاملها مع اعضائها او المنخرطين فيها حيث ان فرز مثل هذه التصرفات يتطلب الاعتراف للقاضي بحرية اوسع من تلك التي يحددها له المعيار العضوي و ذلك عن طريق السماح له بالاعتماد على المعيار المادي او على الأقل تطعيم المعيار العضوي بالمعيار المادي في كل مرة تبدو فيها ضرورة الى ذلك ، ان هذا المطلب يبرره الدور الكبير المنوط بالقاضي الإداري في استنباط و وضع قواعد القانون الإداري تماشياً مع الدور (المنشئ) الذي عرف به هذا القاضي تحت فضاءات اخرى (26).

2/ حدود الإصلاح المتعلقة بقضايا الإجراءات: احال القانون العضوي 01/98 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة في مادته (40) بخصوص نظام اجراءات التقاضي امام مجلس الدولة الى قانون الاجراءات المدنية (27). كما احالت كذلك المادة (02) من القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الادارية الى قانون الاجراءات المدنية بخصوص اجراءات التقاضي امام هذه المحاكم (28)، فما هي درجة توفيق المشرع في موقفه هذا ؟

للإجابة على هذا التساؤل لابد من توضيح خصائص كل من الاجراءات المدنية و الاجراءات الادارية.

ان نظام الاجراءات الادارية يتميز عادة بالطابع الكتابي ، شبه السري، غير المكلف و اخيراً بالطابع التنقيبي (29).

و اذا كانت الخصائص الثلاث الاولى يمكن ان تتحد او تتماثل مع الخصائص العامة لاجراءات التقاضي المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية و التي تترجم على المستوى العملي في:

- ضرورة الادعاء من طرف الاطراف لقيام اختصاص القاضي.
- و ضرورة تمسك القاضي بحدود الطلبات الاصلية و الفرعية التي يقدمها الاطراف.

- صدور الاحكام في جلسات علنية.

فانه على العكس من ذلك بخصوص الخاصية الرابعة المتمثلة في الطابع التنقيبي (30) لنظام الاجراءات الادارية.

حيث ان نظام الاجراءات المدنية يركز اساساً على النظام الاتهامي الذي لا يلعب فيه القاضي الا دوراً موجهاً لسير الدعوى بناءً على ارادة الاطراف (دوراً حياً) هذا

الدور يتمشى مع توازن اطراف الدعوى (اشخاص خواص لهم نفس الامكانيات القانونية).

في حين ان الدعوى الادارية تتميز بعدم المساواة بين اطرافها حيث يؤثر عليها وجود متقاضي عام (شخص عام) يقر له القانون بصلاحيات واسعة. و هو ما يبرر اتباع او سلوك التجارب الاجنبية في مجال الاجراءات الادارية للنظام التقني الذي يلعب القاضي في ظله دورا نشطا، باعتباره يشكل المحرك الاساسي لاجراءات الدعوى.

ان الهدف من هذا الدور هو اعطاء الفرصة للقاضي باعادة التوازن للدعوى التي يؤثر عليها حضور متقاض عامومي "سلطة عامة" لها من الوسائل القانونية (السلطة التقديرية و تمتع تصرفاتها بمبدأ افضلية الاسبقية «privilège du préalable») و هو ما لا يتوفر عليه المتقاضي العادي . حيث ان هذا الوضع المتميز للادارة يجعلها تتمتع في ظلها:

- بسلطة المساس بوضعيات قانونية للأفراد عن طريق تصرفات او قرارات ادارية صادرة من جانب واحد، و من تم فان الفرد يوجد دائما في وضعية المدعي، و هو ما يحتم عليه من الناحية النطقية تقديم المستندات القانونية التي تبرر ادعاه، طالما ان عبء الاثبات يقع على المدعي كاصل عام في ظل القانون الخاص تاسيسا على المادة 323 من القانون المدني القاضية "على الدائن اثبات الالتزام و على المدين اثبات التخلص منه".

- كما تتمتع تصرفات الادارة ايضا بقوة تنفيذية ذاتية استنادا الى مبدأ افضلية الاسبقية، الذي تترتب عليه نتيجة اساسية تتمثل في ان الطعن في هذه القرارات ليس له اثر موقوف (المادة 170 و المادة 283 من قانون الاجراءات المدنية).

لذلك فانه من الضروري الاعتراف للقاضي بسلطة تضاهي هذه الصلاحيات الممنوحة للادارة لايجاد نوع من التوازن بين اطراف الدعوى الادارية، يمكن له بواسطتها منع الادارة من اخفاء بعض الادلة الاساسية للدعوى من جهة، و توجيه اجراءات التقاضي هو ذاته بما يسمح بالتغلب على مقاومات الادارة في اخفاء هذا الادلة التي قد تكون اساسية في الدعوى بما يمس في النهاية من مصداقية الدعوى في حد ذاتها.

هذه الصلاحيات تجعل القاضي يشارك في النهاية في البحث عن الادلة و ذلك بواسطة امكانية طلبه من الادارة تقديم هذه الادلة.

لذلك كان يمكن - في نظرنا - من اجل تدعيم دور القاضي الفاعل في اجراءات التقاضي امام القضاء الاداري وضع قواعد خاصة بالاجراءات الادارية في الجوانب التي تختلف فيها عن الاجراءات العادية و لاسيما فيما يخص دور القاضي في تسيير الدعوى.

مع الابقاء على سريان النصوص العامة (قانون الاجراءات المدنية) كقانون عام يمكن دائما للقاضي الاداري ان يستلهم منه الحلول الخاصة بالاجراءات، و طرق الطعن و التحقيق ... الخ .

الخاتمة: من خلال هذا العرض يتبين لنا ان تبني المشرع الدستوري و العادي لنظام الازدواجية القضائية قد نتج عنه انفصال من الناحية التنظيمية للمنازعات الادارية عن النظام القضائي الموحد الذي كان سائدا في السابق.

و اذا كان هذا الاصلاح القضائي هو اصلاح محمود و مهما كانت الاسباب و الدوافع الكامنة وراءه ، طالما انه يوفر مجالا او فضاءا جديدا لتحسين الخدمة القضائية من جهة و لبعث رقابة قضائية ناجعة على تصرفات الادارة من جهة ثانية.

الا انه و مع ذلك و بالنظر الى القوانين التي تنظم القضاء الاداري المستحدث يتبين ان هذا النظام القضائي تكتنفه كثير من نقاط الظل التي تؤثر على استقلاله الوظيفي بما يؤثر في النهاية في نوعية الخدمات القضائية التي يقدمها هذا الجهاز القضائي المستحدث ، يتعلق بعضها بقواعد توزيع الاختصاص التي تبناها المشرع لتحديد اختصاص المستويات القضائية داخل النظام القضائي الاداري من جهة و قواعد توزيع الاختصاص بين الجهاز القضائي الاداري و الجهاز القضائي العادي من جهة اخرى . و يتعلق البعض الاخر بقواعد اجراءات التقاضي التي تبناها المشرع و المتمثلة في قواعد القانون العام (قانون الاجراءات المدنية) التي تحد من سلطة القاضي في توجيه اجراءات التقاضي بما يسمح باقامة التوازن الضروري لاطراف الدعوى الادارية، طالما انها مطبوعة اساسا بوجود طرف عمومي يتمتع بامتيازات قانونية كثيرة من شأنها ان تمس بمصادقية الدعوى في حد ذاتها في حالة الاكتفاء بالدور الحيادي للقاضي الذي يكرسه قانون الاجراءات المدنية.

المراجع

- 1/ أنظر: المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996 ، الجريدة الرسمية العدد 61 (ملحق).
- 2/ بمقتضى الامر 278/65 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965 المتضمن التنظيم القضائي.
- 3/ أنظر: المادة 153 من دستور 1996 ، الجريدة الرسمية العدد 61 (ملحق).
- 4/ أنظر: الجريدة الرسمية عدد 37 الصادرة في 98./06/01
- 5/ أنظر: الجريدة الرسمية عدد 37 الصادرة في 98./06/01
- 6/ أنظر: الجريدة الرسمية عدد 39 الصادرة في 98./06/07
- 7/ أنظر: المادة 1/16 من القانون العضوي 03/98 "يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان احدهما خاضعة للنظام القضائي العادي و الاخرى خاضعة للنظام القضائي الاداري باختصاصهما او بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع"
- 8- Charles Debbasch : «contentieux administratif» , précis Dalloz 2 édition , Paris , 1978 , P. 137 et s.
- 9- Charles Debbasch : op. cit. P. 150 et s.
- 10/ أنظر: المادة 32 من القانون العضوي 03/98 .

- 11/ الغي نظام المحاكم الادارية التي كانت موجودة و لو بصفة انتقالية في كل من قسنطينة و الجزائر العاصمة و وهران بمقتضى المادة 16 من المرسوم 934/53 الصادر في 1953/09/30 بمقتضى المادة 05 من الامر 278./65
- 12/ أنظر : عوابدي عمار : "النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري". O.P.U. الجزائر 1995 ، ص. 168. "و لو ان وحدة القضاء بدت معالمها ترسم (حسب الأستاذ/ عوابدي عمار) ابتداء من انشاء المجلس الاعلى (المحكمة العليا حاليا) بموجب قانون 1963/06/18 التي اصبحت من اختصاصها النظر كجهة استئنافية في الطعون المرفوعة اليها ضد الاحكام الصادرة عن المحاكم الادارية الموجودة في كل من قسنطينة و الجزائر العاصمة و وهران".
- 13/ أنظر: احمد محيو: "المنازعات الادارية" ، ترجمة: فائز انجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1993، ص. 70.
- 14/ أنظر : المواد 07، 231، 274 من القانون 154/66 الصادر في 08/جوان/ 1966 المعدل و المتمم.
- 15/ أنظر: مسعود شيهوب: "امتيازات الادارة امام القضاء"، مجلة الفكر القانوني، مجلة دورية تصدر عن اتحاد الحقوقيين الجزائريين، العدد الرابع، نوفمبر 1987، ص. 34 .
- 16/ أنظر بهذا الخصوص: 169 و 169 مكرر، 171 مكرر، 275، 276 من قانون الاجراءات المدنية .
- 17/ أنظر: احمد محيو، المرجع السابق ، ص..70
- 18/ لمجلس الدولة اختصاصات أخرى تتمثل في اختصاصات ذات الطابع الاستشاري المنظمة بالمادة 12/ من القانون العضوي رقم 01/98 "بيدي مجلس الدولة رايه في المشاريع التي يتم اخطاره بها حسب الاحكام المنصوص عليها في المادة 04 اعلاه و يقترح التعديلات التي يراها ضرورية".
- 19/ أنظر: المادة (09) من القانون العضوي 01./98
- 20/ أنظر: المادة (10) من القانون العضوي 01./98
- 21/ أنظر: المادة (11) من القانون العضوي 01./98
- 22/ أنظر: الأستاذ / احمد محيو : "المنازعات الادارية" ، المرجع السابق ، ص.70
- 23/ أنظر: حكم محكمة تنازع الاختصاص الفرنسية في قضية الشركة التجارية لغرب افريقيا بتاريخ 22 /01/ 1921 bac « T.C. ste. commerciale de l'ouest Africain / bac d'eloka »
- 24/ أنظر: احكام مجلس الدولة بخصوص مؤسسات C.E. du 20/12/1935 «établissements Vézia » و حكم الغرفة النقابية لتجارة التفصيل لمدينة نيفر (chambre C.E. 30/05/1930 Syndicale de commerce de détail de Nevers)
- 25/ أنظر: عوابدي عمار: المرجع السابق، ص. 99 .
- 26/ أنظر: Charles Debbasc : « contentieux administratif », op. cit. P. 02.
- 27/ أنظر: المادة 40 من القانون العضوي 01/98 " تخضع الاجراءات ذات الطابع الاجرائي امام مجلس الدولة لاحكام قانون الاجراءات المدنية".
- 28/ أنظر: المادة من القانون 02/98 " تخضع الاجراءات المطبقة امام المحاكم الادارية لاحكام قانون الاجراءات المدنية".
- 29/ أنظر: Charles Debbasc:« contentieux administratif », op. cit. P.15.
- 30/ أنظر: CharlesDebbasch:«contentieux administratif», op.cit. P. 463

□