

جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان

كلية الحقوق والعلوم السياسية



شروط قبول دعوى تجاوز السلطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام

تحت إشراف الأستاذ:

د. بدران مراد

إعداد الطالب:

عشور فراحي

أعضاء لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة تلمسان	أستاذ التعليم العالي	- أ.د. جيلالي تشوار
مشرفا ومقررا	جامعة تلمسان	أستاذ محاضر	- د. بدران مراد
مناقشا	جامعة تلمسان	أستاذ محاضر	- د. بلقاسم دايم

السنة الجامعية : 2010-2009

مقدمة

لقد نظم المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹، الأحكام واجبة التطبيق على الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية العادية، والجهات القضائية الإدارية، سواء تلك المتعلقة بشروط قبول الدعوى، أو كيفية تحريكها، أو إجراءات سيرها.

وعلى الرغم من قيام المشرع بتنظيم الشروط والإجراءات المتعلقة بالدعوى، إلا أنه لم يقدّم بتعريف الدعوى القضائية بوجه عام، والدعوى الإدارية بوجه خاص، بما في ذلك دعوى تجاوز السلطة، مسائرا بذلك ما هو متعارف عليه في جل التشريعات، ومنها التشريعات العربية، كما هو الشأن في قانون المرافعات المصري²، تاركا أمر ذلك للفقهاء.

ولقد تعددت التعريفات الفقهية للدعوى.

إلا أن هذه التعريفات لم تخرج عن كون الدعوى إما سلطة، أو وسيلة، أو إيداع. فهناك من يعرفها بأنها السلطة المخولة لكل شخص له حق يعترف القانون بوجوده في أن يطلب حماية القضاء لإقرار هذا الحق، إذا حصل اعتداء عليه، أو استرداده، إذا سلب منه³.

وعرفها البعض الآخر بأنها وسيلة للإدعاء أمام المحاكم. فالأشخاص عن طريقها يعرضون على المحاكم منازعاتهم بشأن الحقوق أو المراكز القانونية لحمايتها⁴.

¹ - القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21 بتاريخ 23 أبريل 2008، هذا القانون ألغى الأمر رقم 54-66 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم.

² - معوض عبد النواب، الدعوى الإدارية و صيغها، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1991، ص. 11.

³ - عبد الوهاب العشمراوي ومحمد العشمراوي (المحامي)، قواعد المرافعات في التشريع المصري و المقارن، دار الفكر العربي، مصر، مارس 1957، ص. 554.

⁴ - أمينة مصطفى النمر، الدعوى وإجراءاتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1990، ص. 11.

وعرفها جانب آخر من الفقه بأنها إيداع قانوني معروض أمام القضاء¹.

ومن خلال هذه التعاريف، يمكن القول بأن الدعوى هي حق مقرر قانونا يستعمله الشخص لحماية حقه. وعليه فيجب التمييز بين الحق في استعمال الدعوى، والحق الواجب حمايته من خلال استعمال الدعوى.

كما أن الدعوى القضائية بناء على التعريفات الفقهية المذكورة، تختلف عن بعض المصطلحات القانونية.

فهي تختلف عن الحق الذي تهدف إلى حمايته، كما سبقت الإشارة. وإن كان البعض من الفقه يرى بأنه ليس هنالك حق دعوى مستقل عن الحق ذاته، مستنديين في ذلك على حق الدائنية، وحق الملكية².

وهذا ما كانت تأخذ به نظرية تقليدية، كانت ترى أن الدعوى والحق شيء واحد. فالدعوى لا تكون موجودة إلا مع وجود الحق³.

إلا أن اعتبار المصطلحين شيء واحد، والقول بعدم التمييز بينهما غير منطقي و غير عملي لسببين هما :

أ- يجوز في بعض الحالات استعمال الدعوى دون أن يكون ذلك من أجل حماية حق ذاتي. كالحالة التي تستعمل فيها النيابة العامة الدعوى المدنية في صالح القانون، -إما كطرف أصلي أو طرف منضم إلى الدعوى- من دون أن تقوم بالدفاع عن حق ذاتي⁴. كما هو وارد في المادة 256 و ما يليها من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

¹- معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 12.

²- أمينة مصطفى النمر، المرجع السابق، ص 20.

³- الغوثي بن ملح، القانون القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الثانية 2000، ص 228.

⁴- الغوثي بن ملح، المرجع السابق، ص 228.

ب - تتضح أهمية التفرقة بين الدعوى والحق، في حالة اختلاف القواعد القانونية التي يخضع لها كل منهما. ومثال ذلك أن المشرع يتطلب الأهلية الكاملة في دعاوى كقاعدة عامة، و الاكتفاء بالأهلية الناقصة لاكتساب الحقوق¹.

ومن جهة أخرى، فإن الدعوى تختلف عن الخصومة من حيث أن :

الخصومة القضائية هي مجموع الإجراءات التي تهدف إلى الوصول إلى الحقيقة، والتي تبدأ بإيداع عريضة افتتاح الدعوى، أي الطلب القضائي أمام كتابة ضبط الجهة القضائية، و تبليغها للخصوم، إلى أن تنتهي بصدور حكم فاصل في النزاع، أو بتنازل المدعي عن دعواه، أو حصول صلح بين الخصوم، أو وقوع خطأ في الإجراءات ... الخ. وبهذا فإن الخصومة هي الحالة القانونية الناشئة عن الطلب القضائي².

في حين أن الدعوى هي السلطة القانونية التي تمكن صاحب الحق من الالتجاء إلى القضاء للحصول على حقه أو حمايته³.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الدعوى تباشر بواسطة الطلب القضائي أو الدفع، الذي يترتب على استعماله نشوء الخصومة. وعليه فيمكن اعتبار الخصومة كأثر للدعوى.

ومن جهة أخرى، تتميز الدعوى عن الطلب القضائي، من حيث أن هذا الأخير هو العمل الذي يباشر به الشخص حسب الأحوال حقه في الدعوى، أو حقه في الالتجاء إلى القضاء. وعليه فالمطالبة القضائية لا توجد إذن إلا إذا باشر صاحب الحق دعواه، متبعاً الإجراءات الشكلية التي ينص عليها القانون. في حين أن الدعوى باعتبارها إمكانية الحصول على الحماية القضائية، توجد سواء استعملها صاحبها، أم لم يستعملها⁴.

¹ - أمينة مصطفى النمر، المرجع السابق، ص.20.

² - أمينة مصطفى النمر، المرجع السابق، ص.21.

³ - الغوثي بن ملحمة، المرجع السابق، ص. 229.

⁴ - الغوثي بن ملحمة، المرجع السابق، ص. 229 - 230.

كما تتميز الدعوى عن الحق في الالتجاء إلى القضاء. فهذا الأخير يعتبر حقا من الحقوق العامة المكفولة دستوريا لكل أفراد المجتمع. ومع ذلك فإن إساءة استعمال هذا الحق، يترتب عليه التعويض.

وهذا ما أكدته المادة 140 فقرة 02 من الدستور الجزائري لسنة 1996، المعدل التي نصت على أن: <> الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون <<. في حين أن الدعوى هي حق ينفرد به الشخص الذي يدعي حقا، أو مركزا قانونيا، أو يحاول أن يتعرض لكل من ينكر عليه حقه، والذي يطلب من القاضي الحماية لدفع الاعتداء على حقه أو على المركز القانوني الذي يدعيه. وهكذا تنحصر الدعوى في نطاق محدود، و تقتصر فقط على الأشخاص المعنيين بها، وهم الأطراف في الدعوى¹.

أما مصطلح الدعوى الإدارية، فإنه مصطلح قانوني ارتبط ارتباطا وثيقا بمبدأ ازدواجية النظام القانوني والقضائي، الذي ظهر في فرنسا، والذي أخضع - كمبدأ عام ترد عليه استثناءات - نشاط الإدارة، ووسائلها لأحكام القانون الإداري، ومنازعاتها لاختصاص القضاء الإداري.

ومن بين التعريفات الفقهية للدعوى الإدارية نقدم التعريفات التالية :

فيعرفها الدكتور فؤاد العطار، بأنها حق الشخص سواء أكان طبيعيا أو معنويا في أن يلجأ إلى القضاء، يطالبه في خصومة بينه و بين الإدارة، وذلك بقصد كفالة حماية ما يدعيه من حق اعتدي عليه، أو لإعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو التعويض عنه. وحق الشخص في الالتجاء إلى القاضي، أو حقه في الدعوى، هو حق مطلق في دولة القانون².

¹ - الغوثي بن ملحمة، المرجع السابق، ص. 231.

² - فؤاد العطار، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1968، ص. 267، أشار إليه عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص. 228.

و يعرفها الأستاذ Charles DEBBASCH بأنها مجموعة القواعد المتبعة،
والمطبقة بهدف الوصول إلى حل قضائي للنزاعات التي تقوم بفعل النشاط الإداري¹.

كما يعرفها الأستاذ APPLETON بأنها مجموع المنازعات المتعلقة بالمرافق العامة².
ويؤخذ على هذا التعريف أنه حصر الدعوى الإدارية في النزاعات المتعلقة بتسيير المرافق
العامة، و أغفل منازعات نشاط الضبط الإداري.

ومن جهته، يعرفها الأستاذ LAFERRIERE بأنها هي تلك الدعوى التي تتضمن
مجموعة الشكاوى القائمة على أساس حق، أو قانون، والتي تستهدف قرار سلطة عامة،
يتصل بسلطة إدارية، أو قرار متعلق بتسيير المرافق العامة، والتي ترفع أمام جهة القضاء
الإداري، في ظل إجراءات قانون عام، أو في نطاق إجراءات قانون خاص³.

ومن خلال التعريفات التي أوردناها للدعوى الإدارية، يمكن استخلاص
خصائصها، و المتمثلة فيما يلي:

1- أن يكون أحد أطراف الدعوى الإدارية شخصا من أشخاص القانون العام. أي
الدولة، ومصالحها غير الممركزة على المستوى المحلي، والولاية، والبلدية، والمؤسسات
العمومية ذات الصبغة الإدارية. والأشخاص العامة الأخرى التي أشارت إليها النصوص
القانونية المختلفة.

2 - يختص بنظر الدعوى الإدارية جهات القضاء الإداري.

¹ - Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, Dalloz, 1975,p.1.

أشار إليه عمار عوابدي، المرجع السابق، ص.228.

² - Définition d' APPELETON , cité par J .M AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux
administratif , 2éme édition, L.G.D.J, PARIS, 1975, p.14.

أشار إليه عمار عوابدي، المرجع السابق، ص.228.

³ - Définition de LA FERRIERE, cité par J .M AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif,
op, cit, p.p.12 -13.

أشار إليه عمار عوابدي، المرجع السابق، ص.228.

3- تخضع الدعوى الإدارية لإجراءات القانون الإداري، كما تخضع لإجراءات القانون العادي في حالة عدم وجود إجراءات خاصة بالدعوى الإدارية.

فقانون الإجراءات المدنية والإدارية، يحتوي على العديد من الأحكام المشتركة بين الدعوى العادية والدعوى الإدارية، مثل الأحكام المتعلقة بشروط قبول الدعوى، والدفع، وعوارض الخصومة....الخ.

4- كما تتميز الدعوى الإدارية، من ناحية عن الحق موضوع الدعوى، إذ يجب أن يكون حقا من الحقوق الإدارية. أي تلك الحقوق التي تنشأ بسبب العلاقة بين الأشخاص العامة، والأفراد من ناحية أخرى، سواء كانوا أشخاصا عاملين لديها، أو أفراد عاديين. وسواء كانت هذه العلاقة تستند إلى مركز قانوني لائحي، كما هو الشأن بالنسبة لعلاقة الموظف بالجهة الإدارية التابع لها. أو كانت تستند إلى الاتفاق (العقود الإدارية). أو كان مصدرها القانون ذاته، كما هو الشأن بالنسبة لحقوق الفرد العادي قبل الإدارة في أن تمنحه ترخيصا بمزاولة مهنة من المهن. وسواء كانت من الدعاوي الموضوعية¹.

5- اختلاف طبيعة مركز الخصوم في الدعوى الإدارية، إذ أن مركز الأطراف الخصوم في هذه الدعوى يقوم على مبدأ اللامساواة بين الأطراف. فالإدارة العامة تتمتع بامتيازات على حساب الأشخاص العاديين. وهذه الامتيازات الممنوحة للإدارة مرتبطة بغاية الإدارة الهادفة لتحقيق المنفعة العامة².

أما بالنسبة لأنواع الدعاوى التي يختص بها القضاء الإداري، وتدخل ضمن ولايته، فهي تشمل كل من³:

¹ - معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص.13.

² - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص.241.

³ - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، توزيع دار الفكر العربي، الإسكندرية،

مصر، 1985، ص.260.

- دعوى الإلغاء: والذي يقتصر دور القاضي الإداري فيها على فحص مشروعية القرار الإداري. فإذا تبين له مخالفته لأحكام القانون، حكم بإلغائه دون أن تمتد سلطته إلى تعديله، أو استبداله بقرار آخر مشروع.

- دعاوى القضاء الكامل: وهذا النوع من الدعاوى الإدارية، يعترف فيه للقاضي الإداري بسلطات كاملة للفصل في النزاع.

ومن أمثلة دعاوى القضاء الكامل، طلبات التعويض عن القرارات الإدارية، وعن الأعمال المادية المنسوبة لجهة الإدارة. والمنازعات الخاصة بالعقود الإدارية. وطلبات التسوية، أو الاستحقاق الخاصة بالموظفين العموميين، من أجل الحصول على حقوقهم المستمدة من القانون مباشرة. كمنازعاتهم الخاصة بالمرتبات، والمعاشات، والمكافآت المستحقة لهم، أو لورثتهم. والطعون الخاصة بالمجالس الإدارية (المجالس البلدية والاختيارية) ودعاوى الضرائب، والرسوم¹.

- دعوى التفسير: ففي هذا النوع من الدعاوى، تقتصر سلطة القاضي الإداري على تفسير و تحديد المعنى، أو المدلول الصحيح للعمل الإداري. سواء كان عملاً إدارياً منفرداً (قراراً إدارياً). أو عملاً إدارياً توافقياً (عقداً إدارياً).

- دعوى فحص المشروعية: ففي هذه الدعوى، و كما هو الشأن بالنسبة لدعوى التفسير، تضيق سلطات القاضي الإداري إلى حد كبير، إذ تقتصر فقط على بيان مدى مطابقة العمل الإداري لأحكام القانون، دون أن يتعدى ذلك إلى إصدار حكم بإلغائه، كما هو الشأن في دعوى الإلغاء، أو الحكم بالتعويض، كما هو الشأن في دعوى التعويض.

- الدعاوى التي تدخل ضمن قضاء الزجر أو العقاب: فعن طريق هذه الدعاوى، يمكن توقيع عقوبات جزائية على المخالفين للنصوص القانونية المتعلقة بصيانة و حماية المال العام.

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 16-17.

إضافة لهذه الدعاوى، فإن الفقه الحديث أضاف دعاوى أخرى كالدعاوى المتعلقة بالطعون الانتخابية، و الطعون الضريبية. فهذين الدعويين تتفقان من حيث أنهما تنتميان إلى القضاء العيني جزئياً، من حيث أن نزاعات الأولى تتعلق بمشروعية العملية الانتخابية، ومدى مطابقتها لأحكام القانون. أما الثانية، فالغرض منها هو التأكد من سلامة قرارات فرض الضرائب . أما من حيث سلطات القاضي الإداري في هذين الدعويين¹، فأنهما ينتميان أيضاً إلى القضاء الشخصي.

فبالنسبة للطعون الانتخابية، لا يكتفي القاضي بإبطال الانتخابات المخالفة للقانون، ولكنه يتعدى ذلك إلى إعلان النتيجة الصحيحة. أما بالنسبة للطعون الضريبية، فإن سلطات القاضي تتعدى ذلك إلى تحديد المبالغ التي يلتزم بها الممول قانوناً.

وعلى الرغم من هذه التصنيفات المختلفة للدعاوى الإدارية التي يختص بها القضاء الإداري، إلا أن الواقع العملي يبين لجوء المتقاضين خاصة إلى نوعين من الدعاوى هما : دعوى الإلغاء أو كما يسميها البعض دعوى تجاوز السلطة²، ودعوى التعويض.

فإذا كانت دعوى التعويض تخرج عن مجال هذه الدراسة، فإنه من الواجب الآن التعرف على دعوى الإلغاء. فما هي التعاريف التي قيلت بشأنها؟، وماهي طبيعتها القانونية؟، وماهي خصائصها؟.

¹ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1986، ص.320.

² - تم استعمال هذا المصطلح من طرف أساتذة قانون فرنسيين مثل Franck SAJET المرجع السابق، و Gustave PEISER، المرجع السابق، و Charles DEBBASCH و Jean Claude RICCI، المرجع السابق، كما تم استعمال هذا المصطلح من طرف الأستاذ أحمد محيو، المرجع السابق.

لقد تعددت التعريفات الفقهية لدعوى تجاوز السلطة، أو دعوى الإلغاء. فهناك من يعرفها بأنها دعوى قضائية ترفع للمطالبة بإعدام قرار إداري صدر مخالفًا للقانون. وتعد هذه الدعوى أهم وسائل حماية المشروعية، إذ تؤدي إلى ترتيب البطلات كجزاء يصيب القرار المخالف للقانون¹.

كما تعرف بأنها تلك الدعوى التي تهدف إلى إلغاء القرار الإداري الذي أصدرته الإدارة.

وتتميز تلك الدعوى من خلال سلطة القاضي الإداري فيها، حيث تقتصر على بحث مشروعية القرار، ومدى اتفائه مع قواعد القانون، وإلغاء ذلك القرار إذا كان مخالفًا للقانون².

كما تعرف بأنها الدعوى التي يكون لصاحب الشأن، المطالبة بإلغاء القرار الإداري لعدم مشروعيته، ويكون للقاضي أن يفحص مشروعية القرار، ومدى مطابقته للقانون. فإذا انتهى إلى عدم مشروعيته قضى بإلغائه³.

ويلاحظ أن كل هذه التعريفات لدعوى تجاوز السلطة، أو دعوى الإلغاء متفقة على المسائل التالية :

1- أن هدف هذه الدعوى القضائية يرمي إلى إعدام قرارات الإدارة غير المشروعة. ومن ثم فإن هذه الدعوى تركز إقرار مبدأ المشروعية. أي أن تكون قرارات الإدارة مطابقة للقانون، وإلا تعرضت إلى الإلغاء القضائي، إذا تم لجوء ذوي الشأن للقضاء للمطالبة بإلغائها.

¹ - ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص. 251.

² - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص. 11.

³ - إبراهيم عبد العزيز شبحا، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص. 282.

2- أن القاضي المختص بالنظر و البت في دعوى تجاوز السلطة في الدول التي تأخذ بنظام ازدواجية القضاء، هو القاضي الإداري.

3- أن سلطات القاضي الإداري في هذه الدعوى محدودة، و تقتصر فقط على إلغاء القرارات الإدارية، إذا قدر عدم مشروعيتها.

هذا وتجدر الإشارة على أن دعوى تجاوز السلطة التي ظهرت في فرنسا بهذا الاسم، هي دعوى يطغى عليها الجانب الموضوعي أو العيني، فهي تهدف إلى حماية مصلحة عامة، ألا وهي إقرار مبدأ المشروعية. والذي يتجسد من خلال أن تكون أعمال، و نشاطات، و تصرفات الإدارة مطابقا لأحكام القانون بمعناه الواسع، و إن حققت للطاعنين مصلحة خاصة، و هي حماية مراكزهم القانونية.

الأمر الذي دفع البعض إلى اعتبارها دعوى مختلطة، أي أنها دعوى عينية و شخصية في أن واحد.

إلا أنها تمتاز عن دعوى التعويض التي تعتبر دعوى ذاتية أو شخصية، تهدف بالدرجة الأولى إلى الدفاع عن مصالح الأفراد.

على أن دعوى تجاوز السلطة، إذا كانت تنتمي للقضاء الموضوعي، إلا أنها تتميز بخصائص ذاتية خاصة بها تميزها عن غيرها من الدعاوى، سواء الإدارية منها كدعاوى القضاء الكامل، أو دعوى التفسير، ودعوى فحص مشروعية القرارات الإدارية، أو الدعاوى المدنية. وتتمثل هذه الخصائص فيما يلي :

1- دعوى تجاوز السلطة دعوى قضائية :

لقد كان مجلس الدولة الفرنسي في بداية نشأته يعتبر دعوى تجاوز السلطة من قبيل التظلمات الإدارية الرئاسية¹. وهذا الوصف الذي أعطاه مجلس الدولة لدعوى إلغاء القرارات الإدارية، مرتبط بطبيعة صلاحياته التي لم تكن تسمو إلى الفصل في المنازعات الإدارية بأحكام نافذة، بحيث كان مجرد هيئة استشارية تتبع رئيس الدولة، باعتباره أعلى سلطة سياسية و إدارية في الدولة.

¹ - إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 289.

ولكن بصدور القانون رقم 24 لعام 1872، تحولت سلطات مجلس الدولة من مجرد سلطات استشارية إلى سلطات قضائية بحتة. هذا التحول الذي طرأ على طبيعة سلطات المجلس، كان له الأثر الإيجابي في تحول نظرته لدعوى تجاوز السلطة من مجرد تظلم إداري، إلى دعوى قضائية بآتم معنى الكلمة.

2- دعوى تجاوز السلطة تستهدف إقرار مبدأ المشروعية :

فخلافًا لباقي الدعاوى القضائية الأخرى، فإن دعوى تجاوز السلطة تهدف بالدرجة الأولى إلى إقرار مبدأ المشروعية، وذلك من خلال إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة. وعلى هذا الأساس، فإن سلطات القاضي الإداري في هذه الدعوى ضيقة، ومحددة، تقتصر فقط على الحكم بإلغاء القرار الإداري، إذا تبين له، أنه غير مشروع.

وإن كانت هذه الدعوى، تحقق للطاعن بالإلغاء، مصلحة شخصية جراء إلغاء القرار الإداري غير المشروع.

3- دعوى تجاوز السلطة هي الدعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة:

فلا يمكن لأي دعوى قضائية أخرى، سواء كانت دعوى عادية، أو دعوى إدارية، أن تحقق نفس النتيجة التي تحققها دعوى تجاوز السلطة، والمتمثلة في إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بعيب مخالفة القانون بمعناه الواسع. وإن كانت هذه الدعاوى في بعض الأحيان، تمحو وتزيل آثار القرارات الإدارية غير المشروعة، ولكن دون إلغائها.

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه حتى يتمكن القاضي من إلغاء القرار الإداري، لا بد أن تتوفر في الدعوى شروط، أصطلح على تسميتها شروط قبول دعوى تجاوز السلطة.

ويقصد بهذه الشروط كما هو متفق عليه من طرف فقهاء القانون الإداري¹، بأنها تلك الشروط الشكلية التي يجب توافرها حتى يتمكن القضاء الإداري من نظر موضوع الدعوى.

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.328. وماجد راغب الطلو، المرجع السابق، ص.269.

فإذا لم تتوافر هذه الشروط، قضى القاضي بعدم قبول الدعوى. أما إذا توافرت هذه الشروط، تطرق القاضي لموضوع الدعوى و الحكم فيها.

وتختلف الشروط المطلوبة لقبول دعوى تجاوز السلطة، عن الشروط اللازمة لقبول باقي الدعاوى الأخرى. فإن كانت جميع الدعاوى بما فيها دعوى تجاوز السلطة تتطلب توافر شرطي الصفة والمصلحة، و حتى شرط الأهلية بالنسبة للفقهاء الذين يعتبرونها من شروط قبول الدعوى وليس من إجراءات مباشرة الخصومة، إلا أن دعوى تجاوز السلطة تتطلب لقبولها - إضافة للشروط المذكورة - ضرورة توافر شروط أخرى بعضها يتعلق بالعمل الإداري موضوع الدعوى، والبعض الآخر إجرائي. ونقصد بذلك ضرورة قيام الطاعن بالتظلم الإداري إذا كان وجوبيا أمام الجهة الإدارية المختصة، وكذا احترامه لمواعيد إقامة هذه الدعوى.

كما تختلف شروط قبول دعوى تجاوز السلطة عن خصائصها.

فإذا كان يقصد بشروط قبول دعوى تجاوز السلطة تلك الشروط الضرورية التي يجب توفرها لعرض قضية على القاضي الإداري، والتي تسمح له، وتلزمه في نفس الوقت بأن يفصل في موضوع النزاع¹، فإنه يقصد بخصائص هذه الدعوى تلك الخصائص أو المميزات الذاتية التي تميزها عن غيرها من الدعاوى، سواء الإدارية منها، أو المدنية.

وتكمن أهمية دراستنا لموضوع شروط قبول دعوى تجاوز السلطة في قانون

الإجراءات المدنية و الإدارية لسببين رئيسيين هما :

وابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص. 312-313. وأحمد محيو، المرجع السابق، ص. 155.

¹ - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية 2006، ص. 5.

1- باعتبار أن اشتراط توافرها يمثل موجبا ضروريا يفرض توافره قبل التفكير في إقامة الدعوى¹، بحيث إذا لم تتوافر هذه الشروط حكم القاضي بعدم قبول الدعوى شكلا، دون أن ينتقل إلى دراسة و معالجة موضوع الدعوى.

وعليه، فإنه يفترض في الطاعن بالإلغاء أو وكيله أن يعلم بتوافر تلك الشروط. كما أن القاضي ملزم كذلك بمعرفة شروط قبول دعوى تجاوز السلطة، وذلك للسماح له التحقق من توافر هذه الشروط، وأن يكون حكمه سليما، سواء إذا حكم بقبول الدعوى شكلا، أو حكم بعدم قبولها شكلا.

2- تبرز الأهمية الخاصة لاختيارنا دراسة هذا الموضوع، هو صدور قانون جديد للإجراءات المدنية والإدارية، هذا القانون بالإضافة إلى إلغائه للقانون رقم 66-154 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم، فإنه أدخل بعض التعديلات على شروط قبول الدعوى القضائية بوجه عام، ودعوى تجاوز السلطة بوجه خاص والتي سنتطرق لها في حينها.

وعليه فإن الإشكالية التي اخترناها لموضوع مذكرتنا جاءت وفقا للسببين المذكورين وهي كالاتي: ماهي شروط قبول دعوى تجاوز السلطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وماهي الآثار المترتبة على عدم توافرها؟ فإذا كان حق التقاضي يعد من الحقوق الدستورية، إلا أن استعمال هذا الحق يكون من خلال رفع دعوى أمام القضاء، إلا أن القاضي ليس بإمكانه أن يبحث في موضوع الدعوى إذا لم تتوفر شروطها الشكلية.

أما منهج البحث الذي سنعتمده في دراسة هذا الموضوع، فسيكون هناك مزج بصفة رئيسية بين المنهجين الاستقرائي والتحليلي، إضافة لاعتماد المنهجين التاريخي و المقارن في بعض المواضع أو المحاور التي تتطلب ذلك، وذلك نظرا لصدور قانون جديد، ألغى قانونا قديما، وهذا ما يحتم علينا في بعض الحالات القيام بالمقارنة بين هذين القانونين.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، شروط قبول الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2005، ص.3.

أما بخصوص خطة البحث التي اعتمدها لدراسة هذا الموضوع، فإننا قسمنا الموضوع إلى فصلين أساسيين.

نتناولنا في الفصل الأول، الشروط المتعلقة بالعمل موضوع دعوى تجاوز السلطة، والشروط المتعلقة برفع الدعوى. وتناولنا في الفصل الثاني الشروط الإجرائية لقبول دعوى تجاوز السلطة.

الفصل الأول:

الشروط المتعلقة بالعمل

محل دعوى تجاوز

السلطة، والشروط المتعلقة بإفاد الدعوى

يقصد بالشروط المتعلقة بالعمل موضوع الدعوى، والشروط المتعلقة برفع الدعوى، تلك الشروط التي يجب توافرها في الدعوى قبل أن يتطرق القاضي إلى البحث في موضوعها، بحيث يترتب على عدم توافرها وقت رفع الدعوى، الحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً، دون النظر في موضوع الدعوى ومناقشته.

وكما هو واضح من خلال العنوان، فإن هذه الشروط تتمثل فيما يلي:

1- أن تتصب دعوى الإلغاء على قرار إداري نهائي صادر عن سلطة إدارية وطنية مختصة.

2- أن يكون للطاعن بالإلغاء مصلحة في إقامة الدعوى، بالنسبة لأنصار الاتجاه الفقهي، الذي يعتبر المصلحة الشرط الوحيد لقبول دعوى تجاوز السلطة¹.

في حين يضيف جانب من فقه القانون العام، إلى شروط قبول دعوى تجاوز السلطة، إضافة للمصلحة، شرط الصفة. وحسب هؤلاء الفقهاء، فإن هذا الشرط يعد شرطاً لازماً ومستقلاً عن شرط المصلحة في طلب الإلغاء، وأنه إذا ما انتفت الصفة، كانت الدعوى غير مقبولة، ويجوز إبداء هذا الدفع في أية حالة كانت عليها الدعوى². كما يضيف فقهاء آخريين إلى شروط قبول دعوى تجاوز السلطة إضافة، للمصلحة شرط الأهلية، وإن كان يختلف مع الاتجاه الفقهي الذي يعتبر شرط الصفة مستقل عن شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، لأنه يرى أن مدلول المصلحة (Intérêt)، والصفة (Qualité)، يندمجان في مجال هذه الدعوى، بحيث تقتصر شروط دعوى الإلغاء فيما يتعلق برفعها على شرطين هما: الأهلية العادية للتقاضي، ثم المصلحة أو الصفة³.

¹ - من بين أنصار هذا الاتجاه، مصطفى أبو زيد فهمي، أنظر مؤلفه: القضاء الإداري و مجلس الدولة - قضاء الإلغاء،-

دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999، ص.548.

² - من بين أنصار هذا الاتجاه، فؤاد العطار، أشار إلى ذلك عبد الغني بسيوني في مؤلفه: القضاء الإداري

(قضاء الإلغاء)، منشأة المعارف بالاسكندرية، مصر، 1997، ص.93.

³ - من بين أنصار هذا الاتجاه، سليمان محمد الطماوي، أنظر مؤلفه : المرجع السابق، ص.507.

وعلى هذا الأساس سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين.

نتناول في المبحث الأول القرار الإداري محل دعوى تجاوز السلطة.

ونتطرق في المبحث الثاني إلى الشروط الواجب توافرها في شخص المدعي أو الطاعن.

المبحث الأول : القرار الإداري محل دعوى تجاوز السلطة :

تعتبر المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة للفصل في دعوى إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية والبلدية والمصالح البلدية الأخرى والمؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية¹.

وبالإضافة إلى ذلك، يعتبر مجلس الدولة أول و آخر درجة في مجال إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، كما أن له صلاحية الفصل في قضايا أخرى تخوله له نصوص خاصة، ومن بينها الفصل في دعاوى الإلغاء المنصبة على قرارات المنظمات المهنية، والهيئات العمومية الوطنية، والتي سنتعرض لها في حينها².

وإن كانت المادتين 801 و 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، اللتان حددتا اختصاص المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، في مجال دعوى تجاوز السلطة، وحصرتا اختصاصهما في هذا المجال في إلغاء القرارات الإدارية، إلا أنه لم تحددنا لنا نوع هذه القرارات الإدارية، هل هي تنظيمية أم فردية؟، ولكن على الرغم من ذلك فإن الصياغة العامة لهذه المواد تجعلنا ندرج ضمن محل دعوى تجاوز السلطة القرارات الإدارية التنظيمية منها و الفردية.

¹- أنظر المادة 801 من القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سابق الإشارة إليه.

²- أنظر المادة 901 من القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سابق الإشارة إليه.

وما يعزز هذا الرأي، أن المشرع في المادة 274 فقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، نص صراحة على أن القرارات التي تكون محلا للطعن بالإلغاء أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا، ومجلس الدولة حاليا، تشمل القرارات التنظيمية والقرارات الفردية الصادرة من السلطة الإدارية المركزية.

كما أن القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله¹، جعل هو الآخر القرارات التي تكون محل دعوى تجاوز السلطة، تشمل القرارات التنظيمية، والفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، والهيئات العمومية الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية.

وإذا كانت دعوى تجاوز السلطة تنصب على القرارات الإدارية، فمن الضروري تحديد الشروط الواجب توافرها في الأعمال الإدارية، حتى يمكن اعتبارها قرارات إدارية، وبعد ذلك استبعاد الأعمال التي تقوم بها الإدارة، والتي لا يمكن اعتبارها قرارات إدارية، وهذا ما سوف نقوم به في المطلبين التاليين.

المطلب الأول : الشروط الواجب توافرها في القرار الإداري محل

دعوى تجاوز السلطة :

إذا كان المشرع الجزائري من خلال المادتين 801 و 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد جعل دعوى تجاوز السلطة تنصب على القرارات الإدارية، فإنه لم يقيم بتعريف هذه الدعوى، حيث ترك ذلك للفقهاء، كما فعل من قبل. ولكن على الرغم من ذلك، فإن الفقهاء متفقون على أن القرار الإداري هو عمل قانوني صادر عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة، بحيث يؤثر في المركز القانوني للمعني بالقرار².

¹ - القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله

والصادر في الجريدة الرسمية العدد رقم 37 بتاريخ 01 جوان 1998.

² - رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص.58.

فمن خلال هذا التعريف، يمكن استخلاص خصائص القرار الإداري والمتمثلة فيما يلي :

1- هو عمل قانوني *un acte juridique* ، وليس مادي. أي أن الإدارة قصدت

باتخاذها، ترتيب أثر قانوني معين سواء، بإحداث، وإنشاء مركز قانوني، أو إلغائه، أو

تعديله. 2- هو عمل صادر بالإرادة المنفردة للإدارة *un acte*

unilatéral. وهذا ما يميز القرار الإداري عن العقد الإداري، الذي هو كذلك عمل

قانوني، ولكنه ينشأ بتوافق إرادتين، هما إرادة الإدارة المتعاقدة و الطرف المتعاقد

معها. وهذا الامتياز المعترف به للإدارة العامة مرتبط

بمهمتها الأساسية المتمثلة في تحقيق المنفعة العامة. ولا يلزم أن يكون إفصاح الإدارة عن

إرادتها في اتخاذ القرار الإداري صريحا، بل قد يكون ضمنيا يستفاد من السكوت¹ المتخذ

من طرفها². 3- إن القرار الإداري هو عمل إداري *un acte*

administratif، شأنه في ذلك شأن الكثير من الأعمال الإدارية التي تقوم

بها الإدارة. ومع ذلك فإن أعمال الإدارة الأخرى تعد مستبعدة من نطاق

دعوى تجاوز السلطة، من ذلك الأعمال التحضيرية التي تسبق اتخاذ

القرار الإداري. كإجراء تحقيق إداري، والآراء (*Les Avis*)، والرغبات

(*Les Vœux*)، والاقتراحات (*Les Propositions*)، والمداولات

التحضيرية المتخذة من طرف المجالس المحلية *Les Délibérations*

(*Préparatoires des assemblées locales*)، والمنشورات

التفسيرية (*Les Circulaires interprétatives*)، والتعليمات

والتوجيهات (*Les Directives*) الموجهة من الرئيس الإداري إلى مرؤوسه في

النظام الإداري المركزي.

¹ - ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص. 271.

² - Gustave PEISER , Contentieux administratif ,12^e édition, Dalloz, 2001, p .193.

كما تستبعد أيضا من نطاق دعوى تجاوز السلطة الإجراءات اللاحقة للقرار الإداري (Les Procédures postérieures à la décision)، كالتبليغ (Notification)، والنشر (Publication)، والتذكير (Rappel)، و المصادقة (Approbation)¹. 4- هو عمل من شأنه التأثير في المراكز القانونية للأفراد (grief) susceptible de faire. فالقرار الإداري بطبيعته من الأعمال القانونية، وهو ما يعني أن من شأن هذا العمل إحداث أثر قانوني ملزم للمخاطبين بأحكامه، و ذلك بمجرد صدوره ونفاذه²، وهذا يكون إما بإنشاء مركز قانوني جديد، أو تعديل مركز قانوني قائم، أو إلغائه.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد استبعد من نطاق دعوى تجاوز السلطة العقود الإدارية، والأعمال التحضيرية للقرار الإداري، كأن يفرض القانون على الإدارة القيام بتحقيق إداري قبل اتخاذ القرار، والمداولات والآراء. ولقد طبق القضاء الإداري الجزائري هذه الشروط من خلال قرار مجلس الدولة الصادر في 11 جوان 2001³، بخصوص قضية د.ب ضد والي ولاية قالمة.

فالقرار المذكور أيد القرار المستأنف فيه الصادر بتاريخ 30 جانفي 1999 عن مجلس قضاء قسنطينة، هذا الأخير رفض دعوى المدعية د.ب الرامي إلى إلغاء مداولة لجنة الطعون للموظفين لولاية قالمة المؤرخة في 18 مارس 1997. ولقد أسس مجلس الدولة قراره على أساس أن المداولة المطعون فيها من المستأنفة، ليست

¹ - Charles DEBBASCH et Jean claude RICCI, Contentieux administratif ,7^e édition, Dalloz, 2001,

p.p.744 – 747.

² - محمود سامي جمال الدين، القضاء الإداري، المنازعات والدعاوى الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008، ص.76.

³ - لحسن بن شيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، دار هومة، الجزائر، 2007، ص.67 - 68.

ممضاة من طرف والي ولاية قالمة، أي أنها ليست قرارا إداريا.
وعلى هذا الأساس فمن غير ممكن رفع دعوى ضده.

إضافة لذلك فإن لجان الطعون للموظفين تشكل هيئة مكلفة بإعطاء رأيها حول المسائل ذات الطابع الفردي التي تخص الموظفين. وهذه الآراء لا تشكل قرارات إدارية يمكن أن تكون محل طعون بسبب تجاوز السلطة.

أما بالنسبة للمنشورات، فالمشكلة تظهر أكثر تعقيدا، وهذا ما نجم عنه التمييز من طرف مجلس الدولة الفرنسي¹، بين المنشورات التفسيرية و المنشورات التنظيمية.

فالمنشورات التفسيرية غير قابلة للطعن باستعمال دعوى تجاوز السلطة، لأنها لا تلحق الضرر بالمراكز القانونية للأفراد.

فهذه المنشورات غالبا ما يوصي فيها الرئيس الإداري مرؤوسيه القيام بأعمال معينة، أو أنها تفسر القانون، أو اللوائح، أو توضح معناها، أو تذكر بوجود قانون، أو تنظيم معين. في حين أن المنشورات التنظيمية يمكن أن تمس بحقوق المواطنين، وعليه يعتبرها القاضي قرارات إدارية، لأنها تضع قيودا على حقوق الأفراد، أو تحيطها بضمانات، فهي تحتوى على قواعد أمرية جديدة تتناقض مع ما هو موجود في القانون.

ولقد أخذ القضاء الإداري الجزائري بهذه المبادئ في قضية الشركة الوطنية للسميد -SEMPAC- ضد الديوان الجزائري للحبوب -O.A.I.C-²، حيث أنه بتاريخ 08 مارس 1980 رفع الديوان الوطني للحبوب دعوى قضائية أمام الغرفة

¹- بخصوص قضية: L'institution Notre Dame de du Kreiser بتاريخ 29 جانفي 1954، والتي أشار إليها أحمد محيو في مؤلفه المنازعات الإدارية، ترجمة فانز انجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الخامسة 2003، ص.172- 173.

²- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص.67-68. أما بالنسبة لوقائع القضية فلقد عرضناه من خلال محاضرة أقيمت علينا في سنة 1991، بكلية الحقوق والعلوم الإدارية، بجامعة وهران، في مقياس القانون الإداري (النشاط الإداري والمؤسسات الإدارية).

الإدارية لمجلس قضاء العاصمة للمطالبة بإلغاء المنشور الصادر عن مدير شركة سمباك، المتضمن تحديد نسبة استخراج السميد والدقيق.

ولقد استجابت الغرفة الإدارية لطلب الديوان، حيث قامت بإلغاء المنشور المطعون فيه، الأمر الذي رفضته شركة سمباك وقامت باستئناف قرار الغرفة الإدارية أمام المجلس الأعلى متذرة بعدم اختصاصها.

إلا أن المجلس الأعلى اعتبر من جهة منشور مدير شركة سمباك منشورا ذو طابع تنظيمي الأمر الذي يجعله قابلا للطعن بالإلغاء، ومن جهة أخرى، إلغاء القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء العاصمة بسبب عدم الاختصاص، باعتبار أن الفصل في هذا النزاع ينعقد للغرفة الإدارية للمجلس الأعلى.

كما استبعد الفقه أيضا من نطاق دعوى تجاوز السلطة التوجيهات التي تصدر من الرئيس الإداري في نطاق سلطته التقديرية، والتي يحدد من خلالها المبادئ التي يؤسس عليها النشاط الإداري، دون وضع قواعد قانونية جديدة، أي أن هذه التوجيهات توضع بالاستناد على القواعد القانونية القائمة وهدفها تطبيق هذه القوانين. وعليه فهي أعمال داخلية لا تخضع للرقابة القضائية، ولكن القاضي يراقبها بطريقة غير مباشرة، وذلك عند مراقبة القرار المتخذ لتطبيق هذه التوجيهات.

أما بالنسبة للشروط الواجب توافرها في القرار الإداري حتى يكون محلا للطعن بالإلغاء، فيمكن حصرها فيما يلي :

- 1- أن يكون هذا القرار صادرا عن سلطة إدارية عامة وطنية.
- وبهذا تستبعد من مجال دعوى تجاوز السلطة الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية، والأعمال الصادرة عن السلطة القضائية، وأعمال الإدارة الخاصة، وأعمال السيادة أو أعمال الحكومة.
- 2- أن يكون القرار نهائيا، بمعنى أنه يحقق أثره تجاه المخاطبين بأحكامه فور صدوره، ولا يحتاج لمصادقة سلطة إدارية أخرى.
- 3- أن يكون القرار من شأنه التأثير سلبا على المركز القانوني للطاعن بالإلغاء.

إن هذه الشروط الثلاثة، سوف نعالجها في الفروع التالية:

الفرع الأول : أن يكون القرار صادرا عن جهة إدارية وطنية :

يقصد باشتراط صدور القرار من جهة إدارية، حتى يكون محلا لدعوى الإلغاء أو الإبطال، أن يصدر القرار عن هيئة أو جهة تابعة لشخص من أشخاص القانون العام¹. وتعد الدولة أقدم شخص من أشخاص القانون العام. و بعد ذلك تم الاعتراف للجماعات الإقليمية-المحلية- بالشخصية المعنوية تجسيدا لمبدأ اللامركزية الإدارية.

أما في العصر الحديث، فظهرت مرافق عامة جديدة متمتعة بالشخصية المعنوية، وذلك نتيجة ازدياد تدخل الدولة في شتى مناحي الحياة، البعض منها نشاطها ذو طابع إداري، أي أنها من أشخاص القانون العام، والبعض الآخر فنشاطها ذو طابع صناعي وتجاري، أي أنها من أشخاص القانون الخاص.

وقد عرفت الجزائر هذا النوع من المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري بعد التحول الاقتصادي الذي عرفته في نهاية الثمانينات، بالانتقال في المجال الاقتصادي من نمط الاقتصاد المخطط والموجه من طرف الدولة، إلى نمط اقتصاد السوق.

ولقد تجسد هذا التحول بصدور القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988، المتضمن القانون التوجيهي لاستقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية.

هذا القانون منح الاستقلالية الإدارية والمالية لهذه المؤسسات، مع بقاء ملكية وسائل إنتاجها للدولة. أي أنها تختلف من حيث طبيعتها القانونية عن المؤسسات الخاصة المملوكة للأفراد العاديين.

إن هذا القانون جعل معظم المنازعات التي تثور بين هذه المؤسسات والأفراد تخضع لأحكام القانون التجاري.

ومع ذلك فإن المادتين 45 و56 منه أخضعت هذه المؤسسات للقواعد المطبقة على

¹ - إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص.345.

الإدارة في علاقتها مع الدولة، أو بينها وبين الأفراد، بسبب الإخلال بقواعد سير المرافق العامة.

وبالإضافة إلى ذلك فإن المشرع جعل بعض النشاطات التي تقوم بها هذه المؤسسات من اختصاص القضاء الإداري، كمنح التراخيص والإجازات، وإبرام عقود إدارية¹.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن المشرع الجزائري حدد في المادة 801 منه الهيئات الإدارية التي تكون قراراتها محلا لدعوى تجاوز السلطة أمام المحاكم الإدارية (المنشأة بموجب القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية و التي هي حاليا الغرف الإدارية الجهوية والمحلية على مستوى المجالس القضائية ريثما تنصب هذه المحاكم الإدارية).

ومن بين الجهات الإدارية التي بإمكانها إصدار قرارات إدارية، هيئات الولايات، والمصالح غير الممركزة للدولة أو المصالح الخارجية للدولة على مستوى الولاية، ونقصد بذلك المدراء التنفيذيين للولاية المنبثقين عن تطبيق مبدأ عدم التركيز الإداري. بالإضافة إلى القرارات الصادرة عن رؤساء المجالس الشعبية البلدية، وقرارات المصالح الأخرى للبلدية، ونقصد بذلك قرارات المصالح البلدية المنصوص عليها على سبيل الحصر في المادة 132 من القانون رقم 90-08 المؤرخ في 07 أبريل 1990، المتعلق بالبلدية، المتمم، والمتمثلة في المصالح المشرفة على تسيير :

- المياه الصالحة للشرب و التنظيف و المياه القذرة.

- الأسواق المغطاة و الأسواق و الأوزان و المكاييل العمومية.

- التوقف

مقابل دفع رسم.

- النقل العمومي.

¹ - لمزيد من التفاصيل حول هذه المسألة أنظر: مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية

الاختصاص، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص. 370 - 371.

-المقابر والمصالح الجنائزية.

فهذه المصالح إذن اعترف لها المشرع بالشخصية المعنوية، لذلك فإن منازعاتها تكون مستقلة عن منازعات البلدية، كما أن قراراتها تكون مستقلة عن قرارات البلدية. وانطلاقاً من هنا، فإن الفصل في دعوى إلغاء قرارات مسؤولي هذه المصالح، تكون من اختصاص القضاء الإداري أي المحاكم الإدارية.

أما إذا لم يعترف لهذه المصالح بالشخصية المعنوية، فتكون منازعاتها غير مستقلة عن منازعات البلدية، وتتخذ قراراتها وتوقع من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي.

ومن بين الهيئات الإدارية كذلك التي بإمكانها إصدار قرارات إدارية، المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية، المتمتعة بالشخصية المعنوية، والمنشأة حسب الحالة بمدولة ولائية¹، كمدولة إنشاء مكتبة ولائية، ومدولة بلدية² كمدولة إنشاء مركز ثقافي بلدي، وهذا بخلاف قرارات المؤسسات العمومية الوطنية القومية - الوطنية - فهي تتدرج ضمن قرارات السلطات الإدارية المركزية التي يعود الاختصاص بنظر قراراتها لمجلس الدولة³.

أما بالنسبة لقرارات مسؤولو المؤسسات العمومية المحلية ذات الطابع الصناعي و التجاري، فهي مستبعدة من نطاق دعوى تجاوز السلطة، لأن نشاطها يخضع لأحكام القانون التجاري، على الرغم من اشتراكها مع المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية من حيث أن إنشاء كلا المؤسساتين يكون إما بمدولة ولائية أو مدولة بلدية.

هذا و تجدر الإشارة إلى أن المادة 901 من نفس القانون نصت صراحة على أن دعوى تجاوز السلطة أمام مجلس الدولة تنصب فقط على القرارات الإدارية الصادرة

¹ - أنظر المواد 126، 127 و 128 من القانون رقم 90-09 المؤرخ في 07 أبريل 1990، المتعلق بالولاية،

الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15 بتاريخ 11 أبريل 1990.

² - أنظر المادتين 136 و 137 من القانون رقم 90-09 المؤرخ في 07 أبريل 1990، المتعلق بالبلدية،

المتتم، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15 بتاريخ 11 أبريل 1990.

³ - مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص. 458.

عن السلطات الإدارية المركزية، وإن كانت في الفقرة الثانية من نفس هذه المادة قد منحت لمجلس الدولة صلاحية الفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة.

ويفهم من ذلك أن صلاحياته تمتد إلى الفصل في دعاوى تجاوز السلطة، ودعاوى التفسير وفحص المشروعات، المرفوعة ضد قرارات الهيئات، والمنظمات التي تسمح النصوص القانونية-التشريعية أو التنظيمية- المنظمة لها، بالطعن في قراراتها أمام مجلس الدولة¹.

ومن هنا فإن القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، إضافة لقرارات المنظمات المهنية الوطنية كالمنظمات المهنية للأطباء، المحامين، الموثقين، المهندسين المعماريين، الصيادلة، المحضرين القضائيين.... الخ. تكون قابلة للطعن فيها بدعوى تجاوز السلطة أمام مجلس الدولة.

إن هذه المنظمات المهنية اعترف لها مجلس الدولة الفرنسي بالشخصية الاعتبارية العامة، نظراً لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، كإصدارها لقرارات لها طابع الإلزام. ومن ثم اعتبر المجلس قراراتها قرارات إدارية تقبل الطعن بالإلغاء أمامه².

إضافة لذلك ورغم طبيعتها المهنية، فإنها تقوم بتنظيم المهنة، وهذا ما أكدته حكم بوجان (Bouguen) الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 02 أبريل 1943، الذي اعترف لهذه المنظمات بصفة المرفق العام، واعتبرها من أشخاص القانون العام. فهذه المنظمات وعلى الرغم من طابعها المهني، فإنها تقوم على شؤون مرفق عام وتنظيمه (مرفق الصحة العمومية في قضية الطبيب بوجان)، وليس الدفاع عن مصالح منتسبيها فقط

¹ - هذه المسألة حددتها المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله،

سابق الإشارة إليه.

² - مأخوذ عن: إبراهيم عبد العزيز شيجا، المرجع السابق، ص. 349-350.

من مزاولي المهنة¹، بعكس النقابات العمالية التي تعتبر من أشخاص القانون الخاص، لأنها تدافع عن المصالح المادية و المعنوية للعمال المنخرطين فيها فقط.

كما أن غالبية الفقهاء الفرنسيين من أمثال مارسيل فالين، وأندريه دي لوبادير، و ديكوس أدر (DUCOS Ader)، وأوبي (AUBY)، يرون بأن النقابات أو المنظمات المهنية تعتبر من أشخاص القانون العام².

كما أن الهيئات العمومية الوطنية، التي تعتبر سلطات إدارية مستقلة عن السلطات الإدارية المركزية -الوزارات- بإمكانها أن تصدر قرارات إدارية.

إن هذه الهيئات تمارس مهام ضبط الخدمات العمومية، كتسليم الرخص بشأنها، وتسيير السندات، ومتابعة تنفيذها وإعداد دفاتر الأعباء العامة - دفاتر الشروط - للصفقات العمومية التي تتوي الوزارة المعنية إیرامها قصد تسيير هذه الخدمة العمومية، كهيئة ضبط تسيير الممتلكات المنجمية، أو هيئة ضبط تسيير الخدمات العمومية للمياه، أو هيئة ضبط تسيير قطاع البريد والاتصالات... الخ.

ومن النصوص القانونية الخاصة المنظمة لسير وعمل بعض المنظمات والهيئات والتي يجوز بالطعن في قراراتها أمام مجلس الدولة، نجد بالنسبة للمنظمات المهنية مثلا القانونين رقمي 02-06 و 03-06 المؤرخين في 20 فبراير 2006³، والمتعلقين على التوالي بتنظيم مهنة الموثق ومهنة المحضر القضائي. فالقانون الأول وفي مادته 67 فقرة 2 جعل قرارات اللجنة الوطنية للطعن الفاصلة في الطعون المرفوعة ضد قرارات المجالس التأديبية للغرف الجهوية للموثقين قابلة للطعن- بالإلغاء- أمام مجلس الدولة.

ونفس الشيء أخذ به القانون الثاني في مادته 63، حيث جعل هو الآخر قرارات اللجنة الوطنية للطعن الفاصلة في الطعون المرفوعة ضد قرارات المجالس التأديبية

¹- مأخوذ عن: إبراهيم عبد العزيز شيجا، المرجع السابق، ص.350.

²- إبراهيم عبد العزيز شيجا، المرجع السابق، ص.354.

³- أنظر القانونين رقمي 02-06 و 03-06 المؤرخين في 20 فبراير 2006، الصادرين في الجريدة الرسمية للجمهورية

الجزائرية العدد 14 بتاريخ 08 مارس 2006، والمتعلقين على التوالي بتنظيم مهنة الموثق ومهنة المحضر القضائي.

للغرف الجهوية للمحضرين القضائيين، قابلة للطعن بالإلغاء- أمام مجلس الدولة.

أما بالنسبة للهيئات العمومية الوطنية، فمثلا إن القانون رقم 10-01 المؤرخ في 03 جويلية 2001، المتضمن قانون المناجم¹، جعل في مادته 48 قرارات مجلس الإدارة للوكالتين الوطنيتين، الأولى للممتلكات المنجمية، والثانية للجيولوجيا و المراقبة المنجمية، واللذان تعتبران هيئات ضبط لقطاع المناجم، قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة في أجل ثلاثين (30) يوما من تاريخ تبليغها.

الفرع الثاني: أن يكون القرار الإداري نهائيا :

يقصد بهذا الشرط أن القرار الإداري يرتب آثاره القانونية تجاه المخاطبين بأحكامه، سواء بإنشاء مراكز قانونية جديدة، أو تعديل المراكز القانونية القائمة، أو إلغائها بمجرد نفاذه.

ولكي يكون القرار الإداري محلا لدعوى تجاوز السلطة، يجب أن يكون نهائيا. ولإضفاء وصف النهائية على القرار الإداري، يتعين أن يتوافر فيه شرطين: الأول، أن يقصد مصدر القرار تحقيق أثره فور صدوره.

والثاني، ألا يحتاج نفاذ القرار لتصديق أو اعتماد من سلطة تعلو جهة إصداره².

كما يقصد كذلك بشرط نهائية القرار الإداري، أن يكون القرار قد استنفذ جميع المراحل التحضيرية اللازمة لإصداره³.

وبهذا تخرج الأعمال أو الإجراءات التحضيرية للقرار الإداري عن نطاق دعوى تجاوز السلطة.

¹- أنظر القانون رقم 10-01 المؤرخ في 03 جويلية 2001، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد

35 بتاريخ 04 جويلية 2001، المتضمن قانون المناجم.

²- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.61-62.

³- محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص.87.

من ذلك أن قرار إحالة الموظف للامتثال أمام المجلس التأديبي، يخرج عن نطاق دعوى تجاوز السلطة، لانتفاء شرط النهائية عليه.

فالأصل أن شرط النهائية للقرار الإداري يجب توافره في القرار الإداري، محل دعوى الإلغاء قبل إقامة الدعوى¹.

كما أن التظلم الإداري سواء كان ولائيا أو رئاسيا لا يؤثر على نهائيته، حيث يظل القرار محل التظلم نهائيا رغم التظلم.

هذا و تجدر الإشارة إلى أنه إذا لم يرق المشرع الجزائري بإدراج ضمن صياغة المادتين 801 و 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الشروط الواجب توافرها في القرار الإداري، والتي من بينها شرط نهائية القرار الإداري، حتى يكون محلا لدعوى تجاوز السلطة، إلا أن هذه الشروط تعد بديهية، على الرغم من عدم نص على ذلك.

الفرع الثالث: أن يكون من شأن القرار التأثير في المراكز

القانونية للأفراد :

حتى يكون القرار الإداري محلا لدعوى تجاوز السلطة، يجب أن يكون من شأنه إلحاق الضرر بالمراكز القانونية للمخاطبين به. ويتحقق ذلك إذا مس القرار بمصالحهم المادية والأدبية، وهو ما يعبر عنه الفقه الفرنسي ب (susceptible de faire grief).

أما إذا كان القرار ليس من شأنه إلحاق الضرر بمصالح المخاطبين به، سواء

¹ - إلا أنه استثناء من ذلك، و بهدف التيسير على الطاعن، فقد ذهب قضاء مجلس الدولة -المصري- إلى قبول الطعن

بالغاء قرار غير نهائي، شريطة أن ينقلب هذا القرار إلى قرار نهائي أثناء سير الدعوى، قبل الفصل في دفع الخصم

بعدم قبولها لانتفاء صفة النهائية في القرار الإداري موضوع الدعوى، أشار إلى ذلك عبد العزيز عبد المنعم خليفة،

المرجع السابق، ص.63.

المادية منها أو الأدبية، فلا يمكن أن يكون محلا للطعن باستعمال دعوى تجاوز السلطة لانتفاء عنصر المنازعة الإدارية¹.

وفي هذا الإطار، تجدر الإشارة على أن الطعن بتجاوز السلطة لا يكون له محلا، إذا كان القرار المتنازع عليه قد تم سحبه أو إلغاؤه طرف الإدارة التي أصدرته².

(Le recours pour excès de pouvoir devient sans objet, soit si l'acte contesté a été retiré, soit si cet acte a été abrogé).

كما أنه لا يجوز الطعن بالإلغاء في الأعمال المادية، لأنها لا تؤثر في المراكز القانونية القائمة للأفراد.

فالشخص الذي دهسته سيارة إدارية، وألحقت به أضرارا جسدية، لم تؤثر في المركز القانوني للفرد المصاب، لأنه وبوصفه مواطنا، لم يتغير مركزه القانوني نتيجة إصابته. فظل مركزه القانوني كما كان، كل ما في الأمر أن حالته الصحية (الواقية والمادية) تغيرت بفعل ذلك الحادث. وقد يكون العمل المادي كمظهر خارجي للعمل القانوني³، كصدور قرار إداري بهدم منزل آيل للسقوط، ويشكل خطرا على أصحابه والجيران.

فهذا القرار هو العمل القانوني، الذي يجوز الطعن فيه بدعوى تجاوز السلطة، أما عملية الهدم المادية للمنزل فهي العمل المادي، الذي لا يمكن الطعن فيه بدعوى تجاوز السلطة. وقد ينجر عن عملية الهدم أضرارا بالأفراد الذين قد يتواجدون في موقع الهدم، وبذلك يكون الضرر الذي سببه العمل المادي، ناجما عن تنفيذ عمل قانوني، المتمثل في القرار الإداري الأمر بالهدم.

إضافة لذلك فإن فكرة إلحاق القرار الإداري بأضرار مادية أو معنوية بمركز

¹ - مأخوذ عن: إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص.365.

² - Charles DEBBASCH et Jean Claude RICCI, op, cit, p . 343.

³ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.23.

الطاعنين بإلغائه، يرتبط ارتباطا وثيقا بكون القرار المطعون فيه بالإلغاء نهائيا، أي تقصد الجهة الإدارية المصدرة للقرار، تحقيق أثاره فورا بمجرد صدوره¹.

وإن كانت هذه هي أهم الخصائص التي يجب أن تتوفر في العمل الإداري، حتى يكون محلا لدعوى تجاوز السلطة، فإن هناك أعمالا أخرى تقوم بها الإدارة، وتعد مستبعدة عن مجال دعوى تجاوز السلطة، وهذا ما نراه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: الأعمال المستبعدة عن نطاق دعوى تجاوز السلطة :

إن دعوى تجاوز السلطة تنصب على القرارات الإدارية النهائية الصادرة عن الهيئات والسلطات الإدارية. كما تمتد إلى قرارات المنظمات المهنية كما أسلفنا الذكر. ولقد سار المشرع الجزائري في المادتين 801 و 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على هذا المنوال، حيث حدد في المادتين المذكورتين الجهات الإدارية التي تكون قراراتها قابلة للإلغاء، سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة.

كما نص في قوانين خاصة كالقوانين المتعلقة بتنظيم مهن المحاماة²، والمحضرين القضائيين والموثقين، والتي سبق و أن ذكرناها سابقا، على اختصاص مجلس الدولة بالفصل في الطعون المرفوعة ضد القرارات التأديبية الصادرة عن اللجان الوطنية للطعن لهذه المنظمات.

إضافة لذلك، نصت قوانين خاصة أخرى على اختصاص مجلس الدولة بالفصل في الطعون المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية، كالوكالة الوطنية

¹- ابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص. 365 - 366.

²- القانون رقم 91-04 المؤرخ في 08 جانفي 1991، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02

بتاريخ 09 يناير 1991، والمتضمن تنظيم مهنة المحاماة.

للممتلكات المنجمية¹.

ومع ذلك هناك بعض الأعمال التي تستبعد عن نطاق دعوى تجاوز السلطة والمتمثلة في :

الفرع الأول : الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية :

هي الأعمال المتعلقة بسن التشريعات كما حددها الدستور، سواء مارس هذه السلطة مجلسا واحدا أو مجلسين، وسواء تم ممارسة هذه السلطة بالاشتراك بين البرلمان ورئيس الدولة. والأعمال التي تقوم بها السلطة التشريعية متعددة و متنوعة، وهذه الأعمال يمكن تصنيفها إلى :

أولا : الأعمال التشريعية :

ونقصد بذلك التشريع أو القانون بمعناه الضيق الذي يصدره البرلمان وفقا للشروط الشكلية المحددة في الدستور، وضمن المجالات المحددة له للتشريع فيها بنص الدستور. ويلتزم القضاء الإداري مسلكا في غاية الصرامة في هذا الخصوص : فهو يمتنع تماما عن التصدي للأعمال التي تدرج في نطاق النشاط التشريعي للبرلمان، سواء تمثل هذا النشاط في صورة القوانين العادية، أو تعلق الأمر بالقوانين العضوية².

وبالمقابل، فإن معظم دساتير العالم تخضع مدى مطابقة التشريع لأحكام الدستور، إما لهيئة سياسية، ممثلة في المجلس الدستوري، كما هو الحال في فرنسا³، أو الجزائر⁴، أو لهيئة قضائية كما هو الحال في مصر¹، ممثلة في المحكمة الدستورية العليا.

¹ - القانون رقم 01-10 المؤرخ في 03 جويلية 2001، المتضمن قانون المناجم، سابق الإشارة إليه.

² - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.335.

³ - المادة 61 من الدستور الفرنسي الصادر بتاريخ 04 أكتوبر 1958.

⁴ - المادة 165 من الدستور الجزائري، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 76 بتاريخ

08 ديسمبر 1996، والمعدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، والقانون رقم 08-19 المؤرخ في

ويرجع عدم اختصاص مجلس الدولة برقابة الأعمال التشريعية، إلى أن المجلس لا يختص سوى بنظر المنازعات الإدارية، ومن ثم فلا اختصاص له برقابة أعمال السلطات الأخرى، كالسلطة التشريعية طالما تصرفت بصفتها هذه.

وهذا ما يمليه مبدأ الفصل بين السلطات، زيادة على ذلك، فإن هذه السلطة انبثقت عن إرادة الشعب، سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة. ولذلك تخرج رقابة أعمالها عن اختصاص مجلس الدولة دون حاجة إلى نص يقضي بذلك².

إن الأعمال التشريعية، يقصد بها إذن التشريعات الصادرة عن السلطة التشريعية، كما يقصد بها تلك الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية، والتي تدخل في مجال التشريع، كما هو الشأن بالنسبة للأوامر التشريعية التي تصدرها السلطة التنفيذية بتفويض من البرلمان³. أو الأوامر ذات الطابع التشريعي التي يصدرها رئيس الجمهورية والتي تدخل ضمن صلاحياته الدستورية في حالتي شغور المجلس الشعبي الوطني، أو بين دورتي البرلمان (المنصوص عليهما بالمادة 124 من الدستور).

كما أن لرئيس الجمهورية وفقا للمادة 124 فقرة 03 من الدستور صلاحية التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 منه⁴. إضافة لذلك فإن رئيس الجمهورية وطبقا لأحكام الفقرة 08 من المادة 120 من الدستور، يصدر قانون المالية بأمر إذا لم يصادق عليه البرلمان في ظرف 75 يوما ابتداء من تاريخ إيداعه لدى المجلس الشعبي الوطني.

15 نوفمبر 2008 .

¹ - المادة 175 من الدستور المصري الصادر بتاريخ 11 مارس 1971، والمعدل في 30 أبريل 1980.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.65.

³ - إن الأوامر التي تصدرها السلطة التنفيذية بتفويض من البرلمان، كان معمول بها في ظل الدستور الجزائري لعام 1963 أين أعترف لرئيس الجمهورية بصلاحيات ممارسة الوظيفة التشريعية بتفويض من البرلمان ممثلا في المجلس الوطني.

⁴ - مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور، مجلة إدارة، المجلد 10، العدد 2، 2000، ص.9 وما يليها.

أما اللوائح التنفيذية، التي تقتصر فقط على عملية تنفيذ القوانين أو التنظيمات، فعلى الرغم من أنها عبارة عن قرارات إدارية ما دام أنها تصدر عن السلطة التنفيذية، إلا أنها لا تخضع لرقابة القضاء الإداري¹، وبالتالي لدعوى تجاوز السلطة. إلا أن هذا مقترن بضرورة توافر مجموعة من الشروط يمكن حصرها فيما يلي :

1- أن تتقيد اللائحة التنفيذية بمضمون النص التشريعي، فلا يمكن لها الخروج عن فحواه و محتواه بتعديله، إما بحذف بعض أحكامه، أو إضافة أحكام أخرى إليها، لأن دورها ينحصر فقط في توضيح هذا القانون وتفصيل جزئياته.

2- ألا تعدل اللائحة التنفيذية في المراكز القانونية القائمة، وهذا من خلال إنشائها لمراكز قانونية جديدة بخلاف المراكز التي أوجدها القانون التي جاءت لتفسيره، و توضيح أحكامه.

3- أن تصدر هذه اللوائح التنفيذية عن السلطات المختصة، والتي حددتها مثلا المادة 125 فقرة 2 من الدستور الجزائري لسنة 1996، المعدل، في المراسيم التنفيذية الصادرة عن الوزير الأول، باعتبار أن هذه الفقرة من المادة المذكورة أدرجت مهمة تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول. أما اللوائح (التنظيمات) المستقلة، والتي تتضمن قواعد تتصف بالعمومية والتجريد تصدرها السلطة التنفيذية في المجالات غير المحجوزة للمشروع للتشريع فيها. أي أن هذه اللوائح لا تنفذ التشريع كما هو الشأن بالنسبة للوائح التنفيذية، ومع ذلك فهي قابلة للطعن فيها بالإلغاء أمام الجهات القضائية الإدارية، و تخضع كذلك لمراقبة المطابقة لأحكام الدستور من طرف إما هيئة سياسية كما هو الحال في فرنسا و الجزائر ممثلة في المجلس الدستوري أو هيئة قضائية كما هو الحال في مصر.

ولقد منح الدستور الجزائري لرئيس الجمهورية صلاحية إصدار المراسيم الرئاسية التنظيمية، حيث تنص المادة 125 فقرة 01 منه على أنه (يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون).

ثانيا : الأعمال البرلمانية :

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.68.

ويقصد بذلك الأعمال الأخرى التي تصدر عن البرلمان، والتي لا يمكن اعتبارها قوانين.

ويندرج ضمن الأعمال البرلمانية، القرارات المتخذة من طرف رئيس الهيئة التشريعية بخصوص قبول، أو رفض حضور الصحفيين، أو الجمهور لجلسات المجلس التشريعي، وكذا القرارات المتعلقة بتعيين، أو شطب الموظفين بالمجلس¹، بالإضافة للإجراءات الداخلية الخاصة بسير عمل المجلس، كالأسئلة الموجهة من طرف أعضاء البرلمان للحكومة بنوعها الشفوية و الكتابية، وكذا الإجراءات التي تسهم في صنع القانون². ويجري القضاء الإداري على إلحاق هذه الأعمال البرلمانية بالتشريع من حيث عدم قبول الطعن فيها بالإلغاء³.

إلا أن القضاء الإداري تراجع عن موقفه هذا، وأخضع طائفة من الأعمال البرلمانية للرقابة القضائي⁴، وذلك على الشكل التالي:

1- السماح للأفراد برفع دعاوى المسؤولية أمام المحاكم الإدارية، أو القضائية بحسب الأحوال، ضد الدولة نتيجة للأضرار التي يتعرضون لها بسبب نشاط المجالس التي يتكون منها البرلمان.

2- السماح لموظفي المجالس برفع المنازعات ذات الطابع الفردي (litiges d'ordre individuel) إلى القضاء الإداري.

ويدخل ضمن ذلك السماح لموظفي هذه المجالس البرلمانية، باستعمال دعوى تجاوز السلطة، قصد إلغاء القرارات الإدارية الفردية الصادرة عن هذه المجالس، والتي لها تأثير سلبي على مراكزهم القانونية⁵.

¹ - Charles DEBBASCH et Jean Claude RICCI, op, cit, p .343.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.66.

³ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.342.

⁴ - للمزيد من المعلومات حول هذه المسألة، راجع سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.343.

⁵ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.344.

الفرع الثاني : الأعمال القضائية :

إن إعمال مبدأ الفصل بين السلطات، لاسيما بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، سيقودنا حتما إلى استبعاد الأعمال القضائية عن نطاق دعوى تجاوز السلطة. على أن الجزائر أخذت بهذا المبدأ وجسده في دستورها الصادر سنة 1996. وفي هذا النطاق نصت المادة 138 منه على أن: <<السلطة القضائية، مستقلة و تمارس في إطار القانون>> .

إن تنوع الأعمال القضائية، يتطلب منا البحث حول ما إذا كانت جميع هذه الأعمال غير خاضعة لاختصاص القضاء الإداري، خاصة عن طريق دعوى تجاوز السلطة. وهذا ما سوف نتطرق إليه الآن .

أولا : الأحكام القضائية :

إن ما يصدر عن الهيئات القضائية من أحكام قضائية بمعناها الواسع، تفصل من خلالها في النزاعات المطروحة أمامها، وتتبع بشأنها إجراءات تضمن تحقيق الحياد والموضوعية والنزاهة¹، يخرج عن نطاق دعوى تجاوز السلطة، لأن هذه الأحكام والقرارات القضائية تخضع للطعون الخاصة بها كالاستئناف والنقض²، وهذا بخلاف القرارات الإدارية المتخذة سواء لتنظيم مرفق القضاء، كقرارات وزير العدل بإنشاء أقسام بالمحاكم، أو المراسيم التنفيذية المتعلقة بتحديد دوائر الاختصاص الإقليمي للمجالس والمحاكم... الخ، أو القرارات المتخذة في مجال تسييره، كقرارات تعيين موظفي الجهاز القضائي، أو قرارات عزلهم... الخ، بما في ذلك قرارات تعيين القضاة و إنهاء مهامهم.

أما بالنسبة للأوامر على العرائض التي يصدرها القاضي بما له من سلطة ولائية، فإن البعض قد اعتبر بأنها قرارات إدارية يجوز الطعن عليها بالإلغاء، هذا إذا لم يتم التظلم من

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.73.

² - أحمد محيو، المرجع السابق، ص.162.

هذه الأوامر. فإذا حدث التظلم، تحول الأمر إلى خصومة قضائية، تستلزم الفصل فيها بحكم، وهو بطبيعة الحال عملا قضائيا¹.

إلا أن هذا الرأي يسجل عليه، أنه من جهة يعتبر الأوامر على العرائض قرارات إدارية يمكن الطعن فيها بدعوى تجاوز السلطة، ومن جهة أخرى فإن التظلم من هذه الأوامر، يجعلها غير قابلة للطعن بالإلغاء، وهذا أمر غير منطقي، لأن القرار الإداري يعد قابلا للطعن بالإلغاء، حتى ولو حدث التظلم بشأنه أمام الجهات الإدارية المختصة، الأمر الذي يجعلنا لا نعتبرها قرارات إدارية.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد نص في المادة 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: <<في حالة الاستجابة إلى الطلب- أي طلب استصدار الأمر على العريضة، الذي يوجه لرئيس المحكمة -، يمكن الرجوع إلى القاضي الذي أصدر الأمر، للتراجع عنه أو تعديله. وفي حالة عدم الاستجابة إلى الطلب، يكون الأمر بالرفض قابلا للاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي...الخ>>. و يستشف من محتوى هذه المادة أن المشرع سمح بالتظلم من هذه الأوامر، كما هو الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية أمام نفس القاضي الذي أصدرها للتراجع عنها أو تعديلها، إلا أنه رتب على حدوث التظلم بشأنها، أنه جعلها غير قابلة للإلغاء القضائي.

إن الاجتهاد القضائي لا يمكن أن يخالف ما جاء به المشرع، الذي اعتبر بأن الأوامر على العرائض لا تعد قرارات إدارية، أولا يمكن الطعن فيها بدعوى تجاوز السلطة، ما دام أنه يطعن فيها بالاستئناف بعد التظلم.

ثانيا : قرارات الضبط القضائي:

بالرجوع إلى أحكام المادتين 12 و14 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، فإن وظيفة الضبط القضائي يناط بها البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات، وجمع الأدلة عنها، والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.75.

أما إذا افتتح التحقيق فإن على الجهات المخول لها قانونا القيام بمهام الضبط القضائي، تنفيذ تفويضات جهات التحقيق، وتلبية طلباتها.

ويضطلع بهذه الوظيفة كل من :

1-ضباط الشرطة القضائية

2-أعوان الضبط القضائي

3-الموظفين والأعوان المنوط بهم قانونا بعض مهام الضبط القضائي.

وعلى هذا الأساس ولمعرفة ما إذا كانت تعد الأعمال الصادرة عن جهات الضبط القضائي، أعمالا قضائية غير خاضعة لرقابة القضاء الإداري، أو قرارات إدارية خاضعة لرقابة القضاء الإداري، فإنه يتعين معرفة الصفة التي مارست بها هذه الجهات سلطة إصدار القرار¹.

فإذا مارستها تنفيذا لوظيفة الضبط القضائي، اعتبرت أعمالا قضائية، كقرارات القبض أو الحجز.

ومن ثم لا يمكن إلغاؤها عن طريق استعمال دعوى تجاوز السلطة.

أما القرارات التي تصدر عن هذه الجهات، والتي لا تتعلق بتنفيذ مهام الضبط القضائي، كالكشف عن الجرائم، وجمع الاستدلالات التي من شأنها الكشف عن حقيقة الاتهام، كالقرارات المتخذة في مجال الضبط الإداري، فإنها تعتبر من قبيل الأعمال الإدارية، وبالتالي تدخل ضمن نطاق دعوى تجاوز السلطة.

و مع ذلك فقد ينجم عن نشاط الضبط القضائي أضرارا بالأفراد، وتكون المطالبة بالتعويض جراء هذا النشاط أمام المحاكم الإدارية تطبيقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية. إلا أنه وريثما تنصب هذه المحاكم ترفع دعاوي التعويض عن هذا النشاط أمام الغرف الإدارية المحلية لكون الدولة طرف في النزاع.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص. 78 - 79.

ويستوي في ذلك أن يكون نشاط الضبط القضائي مشروعاً (كمسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن إجراءات البحث والتحري في الجنايات والجرح)، أو أن يكون غير مشروع، ومن ذلك التعدي على الحريات الفردية (كالتوقيف غير المشروع أو خارج المدة القانونية)¹، لأن هذه الأنشطة ومن زاوية القانون الإداري، تستوجب قيام مسؤولية الدولة، لكونها لها تأثير على الحريات العامة للأفراد المصونة دستورياً.

الفرع الثالث: أعمال الحكومة (السيادة) :

إن نظرية أعمال الحكومة من النظريات القضائية التي ابتدعها القضاء الإداري الفرنسي في النصف الأول من القرن 19 بهدف عدم الاصطدام بنظام الحكم القائم في ذلك الوقت. فلقد كان نظام الحكم القائم آنذاك ينوي إلغاء نظام القضاء الإداري برمته لريبته فيه. إلا أن مجلس الدولة انتهج سياسة قضائية مرنة، و حكيمة في علاقته بالدولة، ترتب عليها تحصين جانب من أعمال الإدارة ضد الرقابة القضائية على مشروعية الأعمال الإدارية، بحيث تكون بمنأى عن الإلغاء والتعويض². ويعرف البعض من الفقه³ هذه الأعمال، بأنها أعمال يرفض القاضي رقابتها، فيمنح لها حصانة قضائية، لأنها أعمال سياسية تدخل في إطار الوظيفة الحكومية، وهي تختلف عن الأعمال الإدارية.

إلا أن هذه النظرية مازال معمول بها حتى يومنا هذا، حيث لا تزال مجموعة من أعمال السلطة التنفيذية خارج نطاق مراقبة مشروعيتها.

¹ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص. 396 - 397.

² - للمزيد من المعلومات حول هذه المسألة، راجع: سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص. 120.

³ - أخذنا هذا التعريف من محاضرة ألقيت علينا بكلية الحقوق والعلوم الإدارية بجامعة وهران في سنة 1991، في مقياس القانون الإداري (النشاط الإداري و المؤسسات الإدارية).

ولقد برر البعض من الفقه المؤيد لهذه النظرية¹، بأنه يتعين إخراج طائفة الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية بمناسبة قيامها بوظيفتها السياسية، والإبقاء على خضوع أعمالها المتعلقة بالوظيفة الإدارية للرقابة القضائية بما في ذلك الطعن في قراراتها بالإلغاء باستعمال دعوى تجاوز السلطة، على الرغم من صعوبة التمييز بين الأعمال السياسية و الأعمال الإدارية للسلطة التنفيذية.

ولقد حدد الفقه والقضاء²، أعمال السلطة التنفيذية التي لا تخضع للرقابة القضائية، وحصرتها في الأعمال المرتبطة بعلاقة السلطة التنفيذية مع السلطات الدستورية الأخرى في الدولة. ونقصد بذلك السلطتين التشريعية والقضائية، كقرار رئيس الجمهورية في الدول الآخذة بالنظام الرئاسي المتشدد بحل البرلمان. أو القرارات المتخذة من الحكومة بصددها علاقتها مع البرلمان بخصوص تحضير القوانين. أو الاعتراف دستوريا للسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الدولة بصلاحيته إصدار قرارات العفو لفائدة السجناء بمناسبة وطنية، كإحياء ذكرى عيد وطني، أو قرار رئيس الجمهورية بتنظيم استفتاء شعبي.

أو القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية باعتبارها تمثل الدولة كشخص قانوني مع الدول والمنظمات والهيئات الدولية، أي كل الأعمال المتخذة للتعبير عن سيادة الدولة في الخارج، كالقرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية المتعلقة بإبرام المعاهدات الدولية، والمصادقة عليها، أو القرارات المتخذة في مجال التمثيل الدبلوماسي، أو قرار إعلان حالة الحرب.

وعلى الرغم من عدم وجود أي نص قانوني (سواء دستوري أو تشريعي أو تنفيذي) يبرز اعتناق المؤسس الدستوري أو المشرع أو السلطة التنفيذية لنظرية أعمال السيادة، إلا أن

¹ - أنظر في تفاصيل الفقهاء المؤيدين لهذه النظرية: سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص. 384. وأحمد محيو، المرجع السابق، ص. 168.

² - مأخوذ من المحاضرة ألقيت علينا بكلية الحقوق والعلوم الإدارية بجامعة وهران في سنة 1991، في مقياس القانون الإداري (النشاط الإداري و المؤسسات الإدارية).

القضاء الإداري الجزائري تأثر إلى حد ما بالقضاء الإداري الفرنسي، في أخذه بهذه النظرية. ويتجلى ذلك في قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية مجتمعة مع الغرفة المدنية) في قضية الصندوق المركزي لإعادة تأميم التعاضديات الفلاحية، ضد وزير الفلاحة والإصلاح الزراعي، والتي سبقت الإشارة إليها، والتي تتمثل وقائعها في أن وزير الفلاحة أصدر في عام 1963 قرارا يقضي بحل مجلس إدارة الصندوق المركزي للتعاضدية المذكورة، فرفع أعضاء هذا المجلس دعوى أمام القضاء للمطالبة بإلغاء هذا القرار بسبب عدم مشروعيته، فدفع الوزير بأن قراره يندرج ضمن أعمال الحكومة، وأنه اتخذ في ظروف استثنائية. وأسس القاضي الإداري قراره بأن نظرية أعمال الحكومة والظروف الاستثنائية من صنع القضاء وأن القانون الجزائري يأخذ بهاتين النظريتين، رغم عدم وجود نص قانوني ينظم هذه الظروف والأعمال، وحصر أعمال الحكومة في القرارات المتعلقة بعلاقة الحكومة مع البرلمان، وعلاقتها مع الخارج، وأن القرار الوزاري المطعون فيه لا يدخل في نطاق أعمال الحكومة.

وبالتالي اعتبره قرارا إداريا قابلا للطعن فيه أمام القضاء، كما حصر نطاق الظروف الاستثنائية في القرارات المتخذة وقت الحرب، واعتبر القرار المطعون فيه ليس من القرارات التي تملئها الظروف الاستثنائية¹.

واستنادا على جميع ما قيل، حكم القاضي بعدم مشروعية هذا القرار الإداري.

كما وسعت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها الصادر بتاريخ 07 جانفي 1984 تحت رقم 36473، من نطاق أعمال السيادة، حيث اعتبرت القرار الحكومي المؤرخ في 08 أبريل 1982، المتضمن سحب الأوراق المالية ذات فئة 500 دج من التداول يكتسي طابع عمل من أعمال السيادة.

¹ - أنظر في تفاصيل ذلك: مراد بدران، الرقابة القضائية على عمل الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دراسة

مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2008، ص. 77 وما بعدها.

كما اعتبرت قرار وزير المالية المؤرخ في 01 جوان 1982، المتضمن تحديد قواعد الترخيص بالاستبدال خارج الأجل يكتسي نفس الطابع، وهما بهذه الصفة لا يقبل الطعن ضدّهما.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن كل الدساتير الجزائرية الصادرة منذ الاستقلال إلى الآن، لم تتضمن ضمن أحكامها أي حضر لتحسين القرارات الإدارية من الخضوع للرقابة القضائية.

الفرع الرابع : أعمال الإدارة الخاصة :

إن أنشطة الإدارة العامة تصنف إلى نوعين من الأنشطة، فهناك:

1- أنشطة تستخدم فيها الإدارة امتيازات السلطة العامة.

وهذا مرتبط بهدفها المتمثل في تحقيق المنفعة العامة، بغض النظر عما إذا كانت صادرة عنها بإرادة منفردة كما هو الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية، أو بالتوافق مع إرادة طرف آخر، كما هو الحال بالنسبة للعقود الإدارية.

و ما يخضع لاختصاص القضاء الإداري هي المنازعة الإدارية بمعناه الضيق، وهي التي تدور حول أنشطة استخدمت فيها امتيازات السلطة العامة، كان أحد طرفيها أو كليهما جهة إدارية تقليدية ((وزارة - مصلحة -وحدة إدارية)) أو بالأقل جهة لا تدخل في التنظيم الإداري للدولة، ولكن القاضي يعترف لها بصفة الشخص العام بحكم المنفعة العامة التي تستهدفها، و امتيازات السلطة العامة التي يضعها المشرع تحت تصرفها، ومن ثم فإنه لكي تخضع منازعة لولاية القضاء الإداري، فإن الأمر يستلزم توافر قيين، أولهما، أن يصدر التصرف موضوع المنازعة عن جهة إدارية أو عن جهة يسبغ عليها القاضي هذا الوصف بحكم ما تتمتع بامتيازات السلطة العامة وما تقدمه من منفعة عامة. وثانيهما، أن يكون موضوع المنازعة نشاط استخدمت فيه امتيازات السلطة العامة، وكل

منازعة لا يتوافر فيها الضابطين السابقين تخرج عن نطاق اختصاص القضاء الإداري لتدخل في اختصاص القضاء العادي. سواء كان هذا النشاط صادرا بالإرادة المنفردة للجهة الإدارية، أو الأنشطة التي تتم بتوافق إرادة الإدارة العامة المتعاقدة، والطرف المتعاقد معها¹. وعليه فإن المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري مستبعدة - كأصل عام - من نطاق خضوع منازعاتها لاختصاص القضاء الإداري. بما في ذلك عدم جواز الطعن في قراراتها بالإلغاء، لأن نشاط هذه المؤسسات وإن كان يستهدف تحقيق منفعة عامة فإن ذلك يكون قصد الحصول على الربح المادي شأنها في ذلك شأن المؤسسات الخاصة.

ومع ذلك هناك استثناء على هذا المبدأ، كما أسلفنا سابقا، وذلك أن هناك بعض الأعمال الصادرة عن هذه المؤسسات، والتي تخضع لرقابة القاضي الإداري.

2- الأنشطة التي تقوم بها الإدارة العامة والتي تظهر فيها بمظهر الشخص العادي، ودون استعمال امتيازات السلطة العامة.

فهذه الأنشطة تخضع لأحكام القانون الخاص، وبصفة خاصة لأحكام القانون المدني مثل إبرام عقود اكتساب، أو شراء، أو بيع أملاك عقارية، أو لأحكام القانون التجاري، كإبرام عقود لاقتناء لوازم أو تجهيزات... الخ. فالمنازعات التي تثار بشأنها تخضع لاختصاص القضاء العادي، كما أنه في نطاق الأنشطة الخاصة للإدارة العامة، لا مجال للحديث عن إصدار الإدارة لقرارات إدارية تكون موضوعا لدعوى تجاوز السلطة، بسبب عدم استعمال الإدارة لامتيازات السلطة العامة، وإن كانت هذه الأنشطة متصلة باستمرارية سير المرفق العام.

المبحث الثاني : الشروط الواجب توافرها في شخص المدعي :

إن دعوى تجاوز السلطة باعتبارها دعوى قضائية، لا يمكن قبولها شكلا من طرف الجهات القضائية المختصة، إلا إذا توفرت في رافعها مجموعة من الشروط.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.90-91.

ولقد حدد المشرع الجزائري هذه الشروط سابقا في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، حيث حصرها في الأهلية، الصفة، والمصلحة.

إلا أن المشرع من خلال المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جعل الشروط الشكلية لقبول الدعاوى بوجه عام سواء كانت عادية، أم إدارية بما في ذلك دعوى تجاوز السلطة، محصورة فقط في الصفة والمصلحة، دون أن يذكر الأهلية على الرغم من الجدل الفقهي المثار حول مسألة الأهلية.

فالبعض من الفقه الفرنسي¹، يرى أن الأهلية من شروط قبول الدعوى، شأنها في ذلك شأن الصفة والمصلحة.

في حين أن فريقا آخر من الفقه وهو الفقه الحديث²، فيرى بأن الدعوى تكون مقبولة بمجرد توافر المصلحة. وأن مجرد عدم توافر الأهلية في الدعوى، لا يمنع من قبول الدعوى، إذ أن الأهلية من وجهة نظر هذا الجانب من الفقه، هي شرط للسير في إجراءات التقاضي، ويمكن تعيين من يمثل ناقص الأهلية لاستكمالها.

وعلى هذا الأساس، سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نتناول في المطلب الأول الأهلية، وسبب إدراجنا للأهلية راجع كما أسلفنا الذكر إلى الخلاف الفقهي المثار بشأنها.

ونتناول في المطلب الثاني صفة التقاضي.

ونتناول في المطلب الثالث المصلحة.

المطلب الأول : الأهلية (La capacité) :

¹ - Charles DEBBASCH et Jean Claude Ricci, op, cit, p.757.

² - من بين أنصار هذا الاتجاه الأستاذين عبد الخليل بدوي ومصطفى أبو زيد فهمي، أشارت إلى ذلك: شادية ابراهيم، المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص.101.

لقد كانت المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، تنص على أنه: <<لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك>>، وبهذا الموقف يكون المشرع الجزائري قد اعتبر الأهلية صراحة من شروط قبول الدعوى بوجه عام، سواء كانت عادية، أو إدارية، بما في ذلك دعوى تجاوز السلطة، نظرا لكون الأحكام المتعلقة بشروط قبولها، هي أحكام مشتركة بين جميع الدعاوى. ويترتب على عدم توفرها في الخصم، الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا.

إلا أن المشرع نص في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري المفعول فقط على الصفة والمصلحة كشرطين لقبول الدعوى شكلا، دون ذكر الأهلية التي كان أدرجها سابقا ضمن شروط قبول الدعوى في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، الأمر الذي يدفعنا إلى التساؤل حول موقف المشرع في قانون الإجراءات الحالي من شرط الأهلية. أي بمعنى هل استبعد هذا الشرط من الشروط الشكلية لقبول الدعوى بوجه عام، ودعوى تجاوز السلطة بوجه خاص، وهذا تماشيا مع ما تسيير عليه مدرسة الشرح على المتون التي تأخذ بالتفسير الذي يظهر من عبارات النص القانوني واعتبارها من إجراءات مباشرة الخصومة فقط. أم مازال يعتبرها من الشروط الشكلية لقبول الدعوى رغم عدم إراجها في نص المادة 13 المذكورة؟

ولتحديد موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة، فإننا سنتطرق في هذا المطلب إلى :

أولا : تبيان مدلول أو معنى أهلية التقاضي.

ثانيا : تحديد الطبيعة القانونية لأهلية التقاضي.

كما سنعتمد كذلك لتحديد موقف المشرع الجزائري من مسألة الأهلية على بعض قرارات المحكمة العليا التي توصلنا إليها.

الفرع الأول : مدلول أهلية التقاضي :

يميز الفقه بين أهليتين هما : أهلية الوجوب وأهلية الأداء¹.

¹ - عبد الوهاب بوضرة، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظرية والتطبيق، دار هومه، الجزائر، 2005،

فأهلية الوجوب (La capacité de jouissance)، هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق، سواء كان هذا الشخص طبيعياً أو اعتبارياً.

وهذه الأهلية تثبت للإنسان منذ ولادته حياً، طبقاً للمادة 25 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، التي تنص على أنه: <<تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته... الخ>>. كما تثبت للشخص الاعتباري سواء كان شخصاً اعتبارياً عاماً أم خاصاً.

ولقد نصت المادة 50 من القانون المدني على أنه: <<يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرها القانون يكون له خصوصاً:....، أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائه أو التي يقرها القانون...>>.

أما أهلية الأداء (La capacité d'exercice)، والذي يدخل ضمنها أهلية التقاضي (La capacité pour agir)، فهي صلاحية الشخص لإبرام تصرفات قانونية ترتب آثاراً قانونية.

على أن أهلية التقاضي تعرف بأنها صلاحية الشخص لمباشرة الإدعاء أمام المحاكم، وتوجيه الإدعاء إليه. وعليه تختلف أهلية الأداء عن أهلية التقاضي، في كون الأولى تسمح للشخص سواء كان طبيعياً أم اعتبارياً للقيام بالتصرفات القانونية كإبرام العقود، بينما الثانية تسمح للشخص القيام بالأعمال الإجرائية للخصومة التي لا تعتبر تصرفاً قانونياً.

كما أنه إذا توفرت لدى الشخص أهلية الوجوب، دون أن تتوفر لديه أهلية التقاضي، فلا يجوز لمن يكون طرفاً في الخصومة، أن يقوم بالأعمال الإجرائية لمباشرة الخصومة، وإنما يشترط أن يقوم بها شخص يمثله في ذلك، وهذا ما يسمى بالتمثيل الإجرائي (Représentation Processuelle).

ويقوم عادة بهذا التمثيل الشخصي الذي ينوب عن ناقص الأهلية قانونا، سواء كان هو الولي، أو الوصي، أو القيم¹.

والأصل أن أهلية التقاضي تثبت للشخص الطبيعي الراشد أي الذي بلغ سن الرشد القانونية المحددة ب19 سنة في المادة 40 من القانون المدني الجزائري. وهذا الأصل العام ترد عليه استثناءات مثلما هو الحال بالنسبة لسن الزواج للمرأة، المحددة ب19 سنة في المادة 07 من قانون الأسرة الصادر بتاريخ 09 جوان 1984، وبالنسبة للرجل و المرأة، فإن المادة 05 من القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات الصادر بموجب الأمر رقم 07-97 المؤرخ في 06 مارس 1997، المعدل والمتمم، حددت السن القانونية للتسجيل بالقوائم الانتخابية لاكتساب صفة الناخب، ب18 سنة كاملة يوم الاقتراع بالنسبة لكلا الجنسين.

ويلزم أن يكون المتقاضي حيا، وهذا شرط بديهي، لأنه وطبقا لنص المادة 25 من القانون المدني، فإن شخصية الإنسان تبدأ بولادته حيا وتنتهي بموته².

كما تثبت أهلية التقاضي أيضا للأشخاص الاعتبارية، طبقا للمادة 50 من القانون المدني، سواء كانت هذه الأشخاص الاعتبارية، عامة، كما هو الشأن بالنسبة للجماعات المحلية (البلدية والولاية)، والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، أو أشخاصا اعتبارية خاصة، كالمؤسسات العمومية الاقتصادية، باعتبار أن نشاطها كأصل عام يخضع لأحكام القانون التجاري، والشركات التجارية، والنقابات العمالية، لكونها تهدف إلى حماية المصالح المشتركة لأعضاء النقابة المنخرطين فيها... الخ³.

والقاعدة العامة أن الشخص الاعتباري يتقاضى عن طريق من يمثله وفقا للقانون، أو نظامه الداخلي، سواء كان ذلك الشخص الاعتباري عاما أم خاصا، إذ يقتضي بطبيعته أن يمثله شخص طبيعي في الإجراءات.

¹ - الغوثي بن ملح، المرجع السابق، ص. 272 - 273.

² - عبد الوهاب بوضرسة، المرجع السابق، ص. 242.

³ - أمينة مصطفى النمر، المرجع السابق، ص. 364 و 365.

ويرجع ذلك إلى أنه يستحيل ماديا أن يقوم هذا الشخص بالأعمال الإجرائية، نظرا لأنه لا يستطيع عمليا التمتع بأهلية إجرائية.

وهذا يعني أن الإجراءات التي يباشرها ممثل الشخص الاعتباري صادرة مباشرة من الشخص الاعتباري، أو موجهة إليه. ومن ثم فإن الشخص الاعتباري يعتبر هو الخصم الحقيقي في الدعوى عن طريق ممثله¹.

وأهلية التقاضي لا تقتصر بالنسبة للأشخاص الطبيعية على المدعى والمدعى عليه، بل تمتد إلى الغير. والمقصود به المتدخل في الخصومة طواعية، أو المدخل فيها جبرا.

وهذا القول ينطبق على جميع الدعاوى العادية، ودعاوى القضاء الكامل الإدارية.

أما بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة، فإن الأمر يقتضي توفر أهلية التقاضي في طالب إلغاء القرار الإداري²، لكون أن بهذه الدعوى طرفان فقط هما : طالب إلغاء القرار الإداري الذي يفترض أن له مصلحة مشروعة شخصية ومباشرة، محققة أو محتملة، مادية أو معنوية، تأثرت جراء القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء. والجهة الإدارية المصدرة للقرار الإداري.

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لأهلية التقاضي :

لقد اختلف الفقهاء حول مسألة تحديد الطبيعة القانونية لأهلية التقاضي.

وفي هذا الصدد انقسم الفقه إلى اتجاهين. فالإتجاه الأول وهو الإتجاه التقليدي،³ فإنه يرى بأن الأهلية هي شرط لقبول الدعوى. و يترتب على عدم تحققها عدم قبول الدعوى شكلا. أي أنها من الشروط الشكلية، لقبول الدعاوى سواء كانت عادية، أو إدارية بما في ذلك دعوى تجاوز السلطة، شأنها في ذلك شأن الشروط الشكلية الأخرى لقبول الدعوى، أي وجود الحق، الصفة، والمصلحة. كما أن هذا الإتجاه اعتبر الأهلية من النظام العام.

¹ - خالد أحمد شبكه، التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،

مصر، 2006، ص.92.

² - Franck SAJET, Le Contentieux administratif, MB Edition, Paris, Septembre 2002, p.45.

³ - Charles DEBBASCH et Jean Claude Ricci, op, cit, p.757.

أما الاتجاه الثاني، وهو السائد في الفقه الحديث، فيرى بأن الأهلية هي شرط لصحة إجراءات التقاضي و ليس شرطا لقبول الدعوى، بحيث إذا باشرها من هو ليس أهلا لمباشرتها، كانت إجراءات الخصومة باطلة¹.

ومن خلال القراءة السطحية للمادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، فإنه يظهر بأن المشرع الجزائري اعتبر الأهلية شرطا شكليا جوهريا، وضروريا لقبول الدعوى، بل أنه اعتبرها من النظام العام. مادام أن القاضي يقرر من تلقاء نفسه انعدامها دون انتظار طلب الخصوم بعدم توفرها.

وهذا يتفق مع ما ذهب إليه المشرع الفرنسي، الذي أدرج الأهلية ضمن شروط تسجيل الدعوى، ومع ذلك سمح بإمكانية تصحيح العيوب المتعلقة بها خلال سير الدعوى، وإلى غاية الحكم².

ونفس هذا الحكم أخذ به المشرع الجزائري في المواد 85، 86 و88 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، والتي تقضي بأنه إذا فقد أحد الخصوم أهليته، كتوقيع حجر عليه مثلا، أو وفاته أثناء نظر الدعوى وقبل الفصل فيها، فإن القاضي بمجرد إعلامه بذلك، يكلف شفويا، أو بتبليغ يقع طبقا للأحكام المنصوص عليها بالمواد من 22 إلى 27 من القانون المذكور، كل ذي صفة لإعادة السير في الدعوى.

وهذا ما أكده سابقا قراري المحكمة العليا رقمي 36044 و73514 المؤرخين على التوالي في 29 مارس 1986 و12 جوان 1991،³ أي أن فقد أحد الخصوم أهليته أثناء نظر الدعوى، لا يؤثر في الدعوى، وإنما في الإجراء فقط، حيث يتم تصحيحه باختصاص

¹ - محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص.140.

² - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص.283.

³ - عبد الوهاب بوضرسة، المرجع السابق، ص.262-263.

الممثل القانوني للخصم الذي فقد أهليته¹.

أما الراجح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتحديد في المادة 13 منه، أن المشرع الجزائري، أخذ بخصوص أهلية التقاضي برأي الفقه الحديث، الذي يعتبر الأهلية شرطا لصحة مباشرة الإجراءات أمام القضاء، ولا شأن لها بشروط قبول الدعوى، أي أنها شرط لصحة انعقاد الخصومة².

والدليل على ذلك أنه لم يدرجها ضمن الشروط الشكلية لقبول الدعوى، وقصر هذه الشروط على الصفة و المصلحة فقط. زيادة على ذلك، فإنه اعتبر في المادتين 64 و65 من نفس القانون انعدام الأهلية في أطراف الدعوى، سواء كانوا أشخاص طبيعيين، أو أشخاص معنويين من الدفوع الموضوعية، التي يثير القاضي انعدامها من تلقاء نفسه دون انتظار طلب الخصوم ذلك. وبهذا يكون موقف المشرع الجزائري من مسألة الأهلية مؤيدا لرأي الفقه الحديث، حيث رتب على عدم توافر أهلية التقاضي بالنسبة للخصوم، الحكم ببطلان إجراءات الدعوى على أساس المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وليس الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا على أساس المادة 13 من نفس القانون، وذلك بخلاف المشرع الفرنسي الذي جعل الأهلية شرط لتسجيل الدعوى، مع إمكانية تصحيح العيوب المتعلقة بها خلال سير الدعوى.

وهذا يتفق مع كان يأخذ به المشرع الجزائري في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى.

وعلى هذا الأساس، فالأهلية تتعلق بالصلاحيية للقيام بالأعمال الإجرائية المكونة للخصومة، و الصادرة من الخصوم، وبذلك فإن التمسك بعدم توافر الأهلية هو دفع ببطلان الإجراء وليس دفعا بعدم القبول³.

¹ - عبد الوهاب بوضرسة، المرجع السابق، ص.253، 262 و263.

² - عبد الوهاب بوضرسة، المرجع السابق، ص.253.

³ - عبد الوهاب بوضرسة، المرجع السابق، ص.253.

المطلب الثاني : الصفة (La Qualité) :

لقد جعل المشرع الجزائري الصفة في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من الشروط الشكلية لقبول الدعاوى بوجه عام، سواء كانت عادية أم إدارية، باعتبار أن الأحكام المتعلقة بشروط قبولها، هي أحكام مشتركة بين جميع أنواع الدعاوى. كما اعتبرها أيضا من النظام العام، إذ يثير القاضي من تلقاء نفسه انعدام الصفة في المدعى أو المدعى عليه، ويجوز إيداع الدفع بعدم القبول لانعدام صفة أحد الخصوم، في أية حالة تكون عليها الدعاوى.

وهذا ما كانت تأخذ به المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، التي كانت تعتبر الصفة إلى جانب الأهلية والمصلحة من الشروط الشكلية لقبول الدعاوى. ويترتب على عدم توفرها الحكم بعدم قبول الدعاوى شكلا، كما كان يعتبرها المشرع كذلك إلى جانب الأهلية، من النظام العام.

ونظرا لخصوصية دعاوى تجاوز السلطة، من حيث أنها دعاوى عينية موضوعية تستهدف إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، فإن غالبية الفقه¹، يرى بأن المصلحة هي الشرط الوحيد لقبول دعاوى الإلغاء، لأن عنصر الحق لا يشترط في رافع الدعاوى، وأن المصلحة تندمج مع الصفة، وأن عنصر الأهلية لا يتطلب فيها، وذلك باعتبارها شرط لصحة إجراءات الخصومة.

في حين يضيف جانب آخر من الفقه إلى شروط قبول دعاوى تجاوز السلطة، إضافة للمصلحة، شرط الأهلية².

وسنتناول في دراستنا لشرط صفة التقاضي ما يلي:

-تحديد معنى أو مدلول صفة التقاضي.

-أمثلة للأشخاص الذين لهم صفة تسمح لهم بالطعن بالإلغاء.

¹- من بين أنصار هذا الاتجاه مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص.548.

²- مصطفى سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص.507.

وسنقصر ذلك على المكافين بالضريبة، المستفيدين من خدمات المرفق العام، الناخبين المسجلين بالقوائم الانتخابية، المترشحين للانتخابات والموظفين.

الفرع الأول: مدلول صفة التقاضي :

إن صفة التقاضي بالنسبة لجميع الدعاوى مقررة لأصحاب الحق، أو المركز القانوني المراد حمايته، باستثناء دعوى تجاوز السلطة الذي لها تعريف مختلف نوعا ما، وهذا يرجع لطبيعة هذه الدعوى التي تعتبر دعوى عينية موضوعية تستهدف إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة.

وعلى هذا الأساس سندرس في هذا الفرع نقطتين، نتناول في النقطة الأولى، مدلول صفة التقاضي بوجه عام، ونتناول في النقطة الثانية، مدلول صفة التقاضي بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة.

أولا: مدلول صفة التقاضي بوجه عام:

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للصفة، سواء في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى. لذلك ترك مسألة تحديد مدلولها للفقهاء.

فهناك من يعرفها بأنها ما للشخص من شأن في الدعوى يجيز له المخاصمة عن موضوعها، أو إيداء دفاع فيها. والقاعدة العامة أن أصحاب الحقوق هم ذوو الصفة في المخاصمة عنها أمام القضاء. ولذلك يجب لمعرفة من له الصفة في الخصومة، البحث عن صاحب الحق موضوع النزاع¹.

وهناك تعريف آخر يسير في نفس مدلول التعريف الأول، وهو الذي يعرفها بأن يكون صاحب الحق محل الاعتداء هو الذي يباشر الحق في الدعوى التي ترفع من أجل تقرير هذا

¹ - عبد الوهاب العشماوي ومحمد العشماوي، المرجع السابق، ص.580.

الحق أو حمايته¹.

والصفة بهذا المعنى يقصد بها أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق محل الاعتداء من أجل، إما تقرير هذا الحق، أو حمايته.

فهي تختلف عن التمثيل القانوني (Représentation Légale)، الذي يقصد به سلطة اتخاذ إجراءات الخصومة ومتابعتها، لعدم قدرة صاحب الحق، أو عدم إمكانه من مباشرة هذه الإجراءات، لاستحالة مادية أو قانونية. وهكذا يكون للممثل القانوني صفة إجرائية في مباشرة الدعوى القضائية و متابعة سيرها، في حين أن الصفة الأصلية تتعلق دائما بصاحب الحق.

وبناء على هذا، فإن ممثل الشخص الاعتباري عليه أن يثبت أو لا صفة هذا الشخص الاعتباري في الدعوى المرفوعة، وأن يثبت كذلك صفته الإجرائية كممثل قانوني لمباشرة الإجراءات عن هذا الشخص الاعتباري².

كما أن الولي، أو الوصي، أو الحارس القضائي، باعتبارهم قد يمثلون صاحب الحق إذا كان شخصا طبيعيا لعدم قدرته من مباشرة الدعوى لأسباب ما، فلهم صفة إجرائية في مباشرة الدعوى عن الأصيل، على الرغم من أنه لا شأن لهم بالحق، أو المركز القانوني. فهنا لهم صفة إجرائية، وليست صفة أصلية التي تبقى دائما لصاحب الحق³.

وإذا كان يترتب على الصفة عدم قبول الدعوى شكلا، فإنه يترتب على فساد التمثيل، بطلان إجراءات مباشرة الخصومة، وليس عدم قبول الدعوى كما هو الشأن بالنسبة للصفة. وتتحقق صفة التقاضي في الغالب بمجرد إثبات وجود الحق، أو المركز القانوني. وحدوث الاعتداء يثبت الصفة في الدعوى⁴.

ثانيا : مدلول صفة التقاضي بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة :

¹ - الغوتي بن ملح، المرجع السابق، ص. 236.

² - الغوتي بن ملح، المرجع السابق، ص. 237 - 238.

³ - عبد الوهاب بوضرسة، المرجع السابق، ص. 160.

⁴ - لقد استقر القضاء الإداري المصري، على عدم قبول الدعوى المقامة من شخص له قرابة مع من مس القرار المطعون

إن مدلول الصفة يندمج في مدلول المصلحة في نطاق دعوى تجاوز السلطة، نظرا للطبيعة الخاصة لتلك الدعوى، التي تجعل منها دعوى عينية تخصم قرارا إداريا. ومن ثم لا تقوم في شأنها خصومة من النوع المعروف بين مدعي ومدعى عليه، كما هو الشأن في الدعوى العادية¹.

إن هذا هو الذي دفع البعض²، إلى القول بأن شروط قبول دعوى تجاوز السلطة تقتصر فقط على شرطين هما الأهلية العادية للتقاضي، ثم المصلحة أو الصفة. وهم يرون من الأفضل عدم استعمال لفظ صفة منعا للبس. أي بمعنى أن الصفة تتوافر كلما كانت هناك مصلحة شخصية مباشرة مادية أو أدبية لرفع الدعوى في طلب إلغاء القرارات الإدارية سواء أكان رافع الدعوى هو الشخص الذي صدر بشأنه القرار المطعون فيه أم غيره. وعلى هذا الأساس تعرف الصفة في دعوى الإلغاء بأنها المصلحة الشخصية المباشرة (L'intérêt Personnel et Direct). فالذي أعتدي على حقه، تتحقق مصلحته في الالتجاء إلى القضاء ابتغاء منفعة عامة منه.

وهذا التعريف ينطبق على الصفة في دعوى تجاوز السلطة، بحيث يجب أن تكون لرافع هذه الدعوى مصلحة شخصية ومباشرة، أي أن يتواجد الطاعن في حالة قانونية أثر فيها القرار المطلوب إلغاؤه تأثيرا مباشرا، الأمر الذي لا يتطلب في الطاعن أن يكون ذا حق مسه القرار الإداري المطعون فيه³.

فيه مصلحتهم، كالزوج الذي يطلب إلغاء قرار مس مصلحة شخصية لزوجته لانعدام الصفة. كما لم يقبل دعوى حلول الورثة محل مورثهم في مواصلة دعوى الإلغاء، إلا إذا كانت لهم مصلحة شخصية و مميزة عن مصلحة مورثهم، للمزيد من المعلومات ارجع لمؤلف الأستاذ: سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص. 507.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص. 108.

² - كالأستاذ سليمان محمد الطماوي، أنظر مؤلفه المرجع السابق، ص. 507.

³ - وهذا ما حرص مجلس الدولة المصري على إبرازه وتوضيحه من أول الأمر. ومن أوائل أحكامه في هذا الخصوص، حكمه الصادر في 15 ديسمبر 1948 والذي جاء فيه: (ومن حيث أن الصفة في دعوى إلغاء القرارات الإدارية لمجازة حدود السلطة تندمج في المصلحة، فتتوافر الصفة كلما كانت هناك مصلحة شخصية مباشرة مادية أو أدبية لرافع الدعوى في طلب إلغاء القرارات المذكورة، سواء أكان رافع الدعوى هو الشخص الذي صدر بشأنه القرار المطعون فيه

وهذا ما كرسه القضاء الإداري الجزائري، الذي اعتبر أن صفة التقاضي أمام قضاء الإلغاء تندمج في المصلحة في الطعن، وتجسد ذلك في قراري مجلس الدولة (الغرفة الرابعة) رقمي 196702 بتاريخ 19 فبراير 2001، في القضية القائمة بين بلدية البليدة ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي وبين ح.ف تاجرة وبحضور المؤسسة البلدية للألات الحديدية للمتيجة، ورقم 002764 بتاريخ 24 ديسمبر 2001، بين ش.ن ضد بلدية سكيكدة وولاية سكيكدة¹.

الفرع الثاني: أمثلة للأشخاص الذين لهم صفة تسمح لهم

الطعن بالإلغاء:

إن القضاء الإداري يشترط في بعض الحالات، توفر صفة معينة في الطاعن بدعوى تجاوز السلطة تتحقق بها مصلحته في الطعن.

وهذه الصفات لا يمكن حصرها تحديداً، وإنما سنشير إلى بعض الأمثلة منها فقط، كالمكلفين بالضريبة، والمستفيدين من خدمات المرفق العام، والناخبين والمترشحين للانتخابات، وأخيراً الموظفين العموميين.

أولاً: المكفون بالضريبة:

أم غيره)، أشار إلى ذلك سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص. 507.

¹-أشار إلى هذه القضية فضيل العيش، القضاء الإداري، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، مؤسسة

الشروق للإعلام والنشر، الجزائر، ص. 133- 142.

فهذه الصفة تمكن أصحابها من استعمال دعوى تجاوز السلطة، قصد الطعن في القرارات الضريبية التي يرون أنها مجحفة في حقهم.

وفي هذا النطاق، فإن المشرع الجزائري قد سمح بموجب قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة الصادر بموجب المادة 38 من القانون رقم 90-36 المؤرخ في 31 ديسمبر 1990، المتضمن قانون المالية لسنة 1991، والمواد من 04 إلى 57 من القانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991، المتضمن قانون المالية لسنة 1992، وقانون الرسم على القيمة المضافة الصادر بالمادة 65 من القانون رقم 90-36 المذكور أعلاه والمواد من 72 إلى 99 من القانون رقم 91-25 سالف الذكر، نص صراحة على جواز الطعن بالإلغاء في القرارات الضريبية الصادرة عن إدارة الضرائب¹.

ثانياً : المستفيدون من خدمات المرفق العام:

تخول هذه الصفة لصاحبها حق الطعن - لتوفر المصلحة- في القرارات الإدارية المتعلقة بشروط تسيير المرفق العام.

فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بقبول الطعن من المستفيدين من عمليات النقل بالترام (TRAM-WAY) - لوجود المصلحة - ضد القرار الصادر برفع تعريفه النقل. كما قبل الطعن من المستفيدين في القرارات الصادرة ضد القرار الإداري الضمني الصادر من الإدارة برفض إجبار ملتزم المرفق العام على احترام شروط عقد الامتياز².

أما في الجزائر فإنه بالرجوع للنص التنظيمي الوحيد الذي يحدد بدقة علاقة الإدارة بالمواطن، والمتمثل في المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 04 جويلية 1988، المتضمن العلاقات بين الإدارة والمواطن، فإن المادة 39 منه سمحت للمواطنين بحق الطعن

¹- للمزيد من المعلومات حول المنازعات المتعلقة بالضريبة، راجع : مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات و الإجراءات أمامها، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.299. ونظرية الاختصاص، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص.381.

²- أشار إلى هذه القرارات: ابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص.405.

في قرارات الإدارة، التي لا تحترم مبدأ المساواة بين المواطنين في الاستفادة من خدمات المرافق العامة، والمطالبة بإلغائها قضائياً.

ثالثاً: المترشحون للانتخابات:

فهذه الصفة تخول للمترشحين مصلحة الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بعمليات انتخاب المجالس النيابية والمجالس المحلية، إذا كان من شأن هذه القرارات التأثير في نتائج الانتخابات.

فلقد سمح الأمر رقم 07-97 المؤرخ في 06 مارس 1997، المعدل والمتمم، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للمترشحين للانتخابات النيابية (التشريعية) والمحلية على حد سواء بحق الطعن في قرارات اللجان الانتخابية الولائية، المتضمنة رفض ملفات ترشح لمرشحين، أو الإعلان عن نتائج الانتخابات المحلية، أمام الجهات القضائية الإدارية¹، بعدما كانت هذه الطعون قبل تعديل القانون الانتخابي في عام 2004، يفصل فيها رئيس المحكمة المختصة ويصدر بشأنها أمراً غير قابل لأي طعن². فرئيس المحكمة كان يفصل في أصل الحق بموجب إصداره لأمر استعجالي بخصوص طعون المترشحين للانتخابات التشريعية والمحلية.

وللإشارة، فإن الطعن في نتائج انتخاب البرلمان بغرفتيه لا يكون أمام الجهات القضائية الإدارية، على اعتبار أن الجهة المخولة بإعلان نتائج انتخاب نواب المجلس الشعبي الوطني و أعضاء مجلس الأمة هو المجلس الدستوري وليس اللجنة الانتخابية الولائية³.

كما أن القانون الانتخابي الجزائري يسمح كذلك للمواطنين المعترض على تسجيلهم بالقوائم الانتخابية، أو الناخبين المسجلين بالقوائم الانتخابية والذين رفضت اللجان الإدارية الانتخابية البلدية المشكلة لهذا الغرض شطبهم منها، والمتكونة من قاض ورئيس المجلس

¹ - المواد 86، 92 و 113 من الأمر رقم 07-97، المؤرخ في 06 مارس 1997، المتضمن القانون العضوي، المتعلق

بنظام الانتخابات، المعدل والمتمم، والصادر في الجريدة الرسمية العدد 12 بتاريخ 06 مارس 1997.

² - المادة 25 من الأمر رقم 07-97، المذكور أعلاه، قبل تعديله في 2004.

³ - المادتين 118 و 148 من الأمر رقم 07-97، المعدل و المتمم، سابق ذكره.

الشعبي للبلدية المعنية وممثل الوالي على مستوى الدائرة المعنية، حق الاعتراض على قرارات هذه اللجان، والطعن فيها أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة، التي تفصل بقرار في أجل أقصاه عشرة (10) أيام كاملة¹.

رابعاً: الموظفون العموميون:

الموظف العام في مفهوم قانون الوظيفة العمومية هو كل شخص يعين ويرسم بموجب قرار إداري في وظيفة دائمة بمرافق عام ذو طبيعة إدارية².

وهذا التعريف أكدته المادة 04 من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية التي نصت على أنه <يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري>. وبذلك فهم يختلفون عن الأعوان العاملين بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وحتى الأعوان العاملين بالهيئات العمومية الإدارية بصورة غير دائمة من حيث النظام القانوني والقضائي المطبق على كل فئة.

فالموظفون العموميون يخضعون لقانون الوظيفة العمومية، الذي يعتبر قانونا إداريا. وتكون منازعاتهم الوظيفية من اختصاص القضاء الإداري.

أما الفئة الثانية، أي الأعوان العاملين بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، والأعوان العاملين بالهيئات العمومية الإدارية بصورة غير دائمة، فيخضعون لأحكام القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم، وتكون منازعاتهم من اختصاص القضاء العادي.

وفي فرنسا فإنه على الرغم من أن المادة الأولى من قانون الوظيف العمومي تستثني عمال المؤسسات العمومية ذات الصبغة التجارية والصناعية من نطاق الوظيف العمومي، فإن القضاء يميز بين أعوان هذه المؤسسات من ذوي الرئاسة والتوجيه (المحاسبين العموميين والمديرين)، وباقي الأعوان البسطاء، واعتبر منازعات الطائفة الأولى

¹ - المادة 25 من الأمر رقم 97-07، المعدل و المتمم، سابق ذكره.

² - مسعود شيهوب، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص.436.

منازعات إدارية تخضع كمنازعات الموظفين العموميين للقضاء الإداري، ولا تختص المحاكم العادية سوى بالطائفة الثانية¹.

وصفة الموظف العمومي هي التي تخول لصاحبها حق الطعن في القرارات الإدارية التي تمس حياته الوظيفية، باعتبار أن طعون الموظفين هي المجال الحيوي لدعوى تجاوز السلطة.

وتشمل الطعن في القرارات المتعلقة بالتعيين في الوظائف العامة، أو الترقية إليها، والطعن في القرارات التأديبية، دون أن تمتد دعوى تجاوز السلطة إلى الطعن بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالتعيين في الوظائف العليا في الدولة، سواء على المستوى المركزي، أو المحلي، والمناصب العليا بالإدارات العمومية، لأن هذه الوظائف والمناصب هي وظائف ومناصب نوعية، تتمتع الإدارة بصدها بسلطة تقديرية في التعيين.

وعلى الرغم من أن قانون الوظيفة العمومية في الجزائر لم يتضمن في أحكامه مادة صريحة تجيز الطعن بالإلغاء، إلا أن القضايا المسجلة أمام الجهات القضائية الإدارية (الغرف الإدارية المحلية والغرف الإدارية الجهوية، ومجلس الدولة)، تبين بأن عددا معتبرا منها متعلق بطعون الموظفين في القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات الإدارية التي حددتها المادتين 801 و 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية².

المطلب الثالث: المصلحة (L'intérêt) :

لقد جعل المشرع الجزائري في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المصلحة من الشروط الشكلية لقبول الدعوى، سواء كانت عادية أم إدارية، باعتبار أن الأحكام المتعلقة بشروط قبولها هي أحكام مشتركة بين جميع أنواع الدعاوي، كما أسلفنا الذكر عند حديثنا عن الصفة.

¹ - للمزيد من المعلومات حول هذه المسألة، راجع مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص. 436- 437.

² - أنظر مثلا مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2003، يخص منازعات الوظيفة العامة.

إلا أنه لم يعتبرها من النظام العام، وقصر ذلك على الصفة، حيث يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه. ونفس الحكم كانت تأخذ به المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى التي كانت تعتبر المصلحة من الشروط الشكلية لقبول الدعوى، ويترتب على عدم توفرها الحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً، إضافة لذلك لم تكن تعتبر المصلحة من النظام العام.

ويعتبر شرط المصلحة شرطاً لازماً وضرورياً لقبول جميع الدعاوى والاستمرار فيها. فإذا انعدمت فإنها تكون غير مقبولة¹.

أما بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة بوجه خاص، فإن أهميتها تبرز من حيث أن الكثير من الفقه²، يعتبرها الشرط الوحيد لقبول دعوى تجاوز السلطة هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فإن شرط المصلحة هو الذي يميزها عن دعوى الحسبة المعروفة في النظام القضائي الإسلامي³.

وسنتطرق في دراستنا للمصلحة إلى الجوانب الآتية :

تحديد مدلول أو معنى المصلحة بوجه عام، وتحديد مدلول المصلحة في دعوى تجاوز السلطة بوجه خاص.

-خصائص المصلحة في دعوى تجاوز السلطة.

الفرع الأول : مدلول المصلحة :

وسنقسم هذا الفرع إلى نقطتين نتناول في :

النقطة الأولى : مدلول المصلحة بوجه عام.

وفي النقطة الثانية : مدلول المصلحة في دعوى تجاوز السلطة.

¹ - عبد الوهاب بوضرة، المرجع السابق، ص.63.

² - محسن خليل، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1989، ص.210.

³ - محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة

الأولى 1998، ص.76.

أولاً: مدلول المصلحة بوجه عام :

من المبادئ المستقرة في مجال التقاضي، ألا دعوى بغير مصلحة.

والمصلحة تعرف عادة بأنها الباعث على إقامتها (أي أن المصلحة من رفع الدعوى هي الحاجة إلى حماية القانون)، والغاية المقصود تحقيقها من وراء ذلك (أي الفائدة العملية المرجوة من رفع الدعوى).

فالمصلحة بذلك هي سبب الدعوى ومناطقها، الذي تكون بدونها إهدار للوقت وانشغال للقضاء بما لا طائل من ورائه.

ومن ثم فإن المصلحة في الدعوى تمثل قيوداً بديهيها على إقامتها لضمان جدية الادعاء. وعليه فالمصلحة هي مضمون الحق في الدعوى الذي ينشأ حينما يحدث عدوان على أحد الحقوق، أو المراكز القانونية، مما يحرم صاحبه من منفعه، بحيث يحتاج لحماية القضاء. فهي بهذه المثابة تتمثل في الحاجة إلى حماية قضائية¹.

وتختلف المصلحة عن الصفة، فقد يكون الشخص ذا مصلحة، ومع ذلك يمتنع عليه مباشرة الدعوى بنفسه. ويظهر الفرق جلياً بينهما في الدعاوى التي ترفعها الأشخاص الاعتبارية، إذ أن صاحب المصلحة فيها هو الشخص الاعتباري، أما صاحب الصفة، فهو ممثل هذا الشخص².

والمصلحة كشرط من شروط قبول الدعوى كأصل عام، يتعين توفرها من وقت رفع الدعوى، واستمرار قيامها حتى يفصل فيها نهائياً. ولا يؤثر في هذا الدفع التأخر في إيدائه إلى ما بعد مواجهة الموضوع، لأنه من الدفوع التي يجوز إيدؤها في أية حالة كانت عليها الدعوى³.

وعلى خلاف المحكمة العليا في الجزائر فإن محكمة النقض المصرية، لم تتوان في إعطاء

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص. 103.

² - ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص. 295.

³ - معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص. 49 و 50.

مبادئ هامة وقواعد جوهرية بشأن مفهوم المصلحة وطبيعتها. ومن هذه المبادئ :

1- يجب أن يكون لرافع الدعوى مصلحة تعود عليه، وإلا كانت دعواه غير مقبولة.

2- لا دعوى ولا دفع بغير مصلحة. والمصلحة هي الفائدة العملية المرجوة من رفع الدعوى.

3- يشترط لتوفر المصلحة بين الأطراف، أن يكون بينهم نزاع على الحق موضوع التداعي.

إضافة لذلك فإن اشتراط المصلحة يكون في المدعي، سواء أكان شخصا طبيعيا أم معنويا. كما يجب أن تكون المصالح المراد إقرارها وحمايتها مشروعة، بحيث لا تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

ثانيا : مدلول المصلحة في دعوى تجاوز السلطة :

إذا كانت المصلحة تعني في القضاء العادي أن يكون لرافع الدعوى حق ذاتي قد اعتدي عليه، فإن نفس هذا المفهوم يطبق على دعاوى القضاء الكامل أمام جهات القضاء الإداري، إذ يجب أن يكون رافع الدعوى قد اعتدي على حق من حقوقه بمقتضى القرار المطعون فيه.

أما شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، فيكون له معنى أكثر اتساعا، فلا يشترط لتحقق المصلحة في رافع الدعوى أن يكون هناك حق مسه القرار المطعون فيه، بل يكفي أن يكون للطاعن مصلحة شخصية و مباشرة¹.

وقد كان مجلس الدولة الفرنسي يتشدد في بداية الأمر في شرط المصلحة. فلا يقبل دعاوى تجاوز السلطة إلا إذا كان رافعها قد لحق به ضررا من جراء القرار المطعون فيه. إلا أن المجلس بدأ يتساهل في رفع دعوى الإلغاء منذ عام 1889 بمجرد مساس القرار الإداري بمركز الشخص². أي أن يمس القرار المطعون فيه، حالة قانونية خاصة برافع الدعوى، وتجعل له مصلحة شخصية مباشرة في الطعن بالإلغاء.

¹ - ابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص.379.

² - مأخوذ عن، محمود خلف الجبوري، المرجع السابق، ص.75.

ودعوى تجاوز السلطة لا تقبل بغير مصلحة، لأن عدم توافرها سيخلع عنها صفتها القضائية، لتصبح نوعاً من الرقابة الإدارية، ويتحول القضاء الإداري من محكمة قضائية تفصل في منازعات حقيقية، إلى هيئة عليا تمارس سلطات رئاسية على الإدارة¹. إضافة لذلك، ولما كانت دعوى الإلغاء تتميز بطبيعة موضوعية، فإنه يكفي بأن يكون للمدعي مجرد مصلحة شخصية مباشرة، حتى يمكن قبول دعوى الإلغاء².

وهذا تجدر الإشارة إلى أن المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد اكتفت بذكر الشروط الشكلية لقبول الدعوى فقط، دون أي تفصيل في الجزئيات.

الفرع الثاني : خصائص المصلحة :

تتميز المصلحة في دعوى تجاوز السلطة بمجموعة من الخصائص الذاتية التي تميزها عن غيرها من الدعاوى، سواء العادية منها، أو الإدارية.

فيجب أن تكون هذه المصلحة قانونية، شخصية ومباشرة، ولا يشترط أن تكون هذه المصلحة محققة، إذ يجوز أن تكون محتملة.

إضافة لذلك، فإنه لا يشترط أن تكون للطاعن مصلحة مادية حتى تقبل دعواه، بل يكفي أن تكون له مجرد مصلحة أدبية.

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص. 503.

² - وهو ما نصت عليه المادة 12 من القانون رقم 47 لعام 1972 من قانون مجلس الدولة - المصري - الحال، التي قررت بأنه لا تقبل الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية، راجع ماجد راغب الحلوى، المرجع السابق، ص. 297.

5 - كما أن مجلس الدولة المصري قضى بأن العبرة في قبول الدعوى يكون بتوافر المصلحة يوم رفعها، أما زوالها أثناء نظر الدعوى، وعدم زوالها، فإنه يكون من الأمور الموضوعية التي تنتظر فيها المحكمة دون أن يؤدي ذلك إلى عدم قبول الدعوى. وموقف مجلس الدولة المصري، تأثر برأي معظم شراح القانون الإداري في فرنسا، الذي يقوم على أساس أن شرط المصلحة إنما هو ضمان يكفل جدية الدعوى، وهذه الحكمة لا تتطلب أكثر من توافر المصلحة وقت رفع الدعوى، بحيث يصرف النظر عن استمرار تلك المصلحة حتى نهاية الدعوى بصور الحكم فيها، باعتبار أن دعوى الإلغاء تستهدف تحقيق مصلحتين في ذات الوقت: إحداهما مصلحة شخصية لرافع الدعوى ومصلحة عامة للجماعة بالدفاع عن المشروعية. وقد يحدث أن تزول المصلحة الشخصية لرافع الدعوى لسبب من الأسباب، ومع ذلك تبقى المصلحة العامة التي يتعلق بها حق الجماعة بمجرد رفع الدعوى، لمزيد من المعلومات راجع سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص. 509- 511.

1- يجب أن تكون المصلحة قانونية ومشروعة :

والمصلحة يجب أن تكون قانونية ومشروعة (l'intérêt doit être juridique et légitime)، بمعنى أن يستند موضوع الدعوى القضائية إلى القانون. والمقصود بهذا هو أن يدعي المدعي حقا يعترف به القانون، أو يحميه بصفة مجردة. وهذا ما يأخذ به القانون الجزائري الذي لا يعترف إلا بالعلاقة الشرعية بين الرجل والمرأة، والتي تتمثل في العقدة الشرعية القائمة على الزواج، وحسب أحكامه، بناء على- قانون الأسرة المستمد من الشريعة الإسلامية الغراء -، ومن ذلك أن القضاء يرفض دعوى الخلية للمطالبة بالتعويض عن هلاك خليلها من جراء حادث مرور، لأن الطلب لا يقبل لعدم وجود المصلحة القانونية. فالقانون الجزائري لا يمنح للخليلة بصفة مجردة الحق في التعويض عن وفاة الخليل لكون ذلك مقرر للزوجة فقط، ولأنه لا يعترف إلا بالعلاقة الشرعية القائمة على الزواج وحسب أحكامه¹.

2- أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة :

ويقصد بالمصلحة الشخصية هي الحالة التي يكون الطاعن فيها في مركز قانوني خاص مميز عن سائر الأفراد، بحيث يؤثر القرار المطعون فيه بالإلغاء على هذه المصلحة تأثيرا مباشرا. وعليه لا تقبل الدعوى المرفوعة من فرد ليس له مصلحة شخصية في إلغاء القرار، مهما تكن صلته بذوي المصلحة الشخصية، لأن الشخص لا يملك التقاضي إلا في شأن نفسه، وليس من حقه أن يتولى التقاضي بالنسبة لغيره، إلا بموجب نيابة قانونية صحيحة، بناء على تفويض من صاحب الشأن.

وعليه لا تقبل دعوى الزوج الذي يطلب إلغاء قرار يمس مصلحة شخصية لزوجته². وهذا التعريف يختلف عن مفهوم المصلحة الشخصية في دعاوى العادية، التي يقتضي أن يكون الغرض من رفع الدعوى هو حماية حق أو مركز قانوني.

¹ - الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص. 233.

² - محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص. 143.

هذا و تجدر الإشارة إلى أن فكرة المصلحة الشخصية والمباشرة تثير بعض الصعوبات في فرنسا، نظرا لأنها لا تستند على أي نص تشريعي أو لائحي، ولكن تستند على المبدأ القاضي بأنه لا دعوى بلا مصلحة. فالقاضي الإداري يمارس وفقا لظروف الدعوى سياسة قضائية تعطي لفكرة المصلحة معنى مرنا¹.

و هذا بخلاف ما هو سائد في بعض الأنظمة القانونية لدول أخرى، التي ضمنت تشريعاتها مواد صريحة على تبني فكرة المصلحة الشخصية والمباشرة، ومن بين هذه الدول مصر، حيث أن قانون مجلس الدولة المصري الحالي لعام 1972 وفي مادته 12 نص صراحة على أنه: <<لا تقبل الطلبات الآتية: أ- الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية>>².

و كذا لبنان، حيث نصت المادة 106 من مرسوم نظام مجلس شورى الدولة على شرط المصلحة الشخصية في دعوى الإبطال -الإلغاء - بقولها: <<لا يقبل طلب الإبطال بسبب تجاوز حد السلطة إلا ممن يثبت أنه له مصلحة شخصية مباشرة مشروعة في إبطال القرار المطعون فيه>>³.

أما المصلحة المباشرة فيقصد منها أن تكون تلك المصلحة محسوسة وقائمة فعلا، أي بمعنى أن يكون القرار محل الطعن بالإلغاء يشكل اعتداء مباشرا على مصلحة الطاعن⁴، فلا يقبل مثلا طلب إلغاء القرار الصادر بالتعيين في وظيفة من الوظائف العامة ممن لا تتوافر فيهم الشروط اللازمة للتعيين فيها⁵.

واشترط المشرع والقضاء لقبول دعوى تجاوز السلطة، بأن يكون لرافعها مصلحة شخصية و مباشرة، راجع إلى أن هذه الدعوى، وإن كانت دعوى موضوعية تستهدف إقرار مبدأ المشروعية، وبدونها ستصبح دعوى الإلغاء بدون ضابط أو قيد تماما مثل دعوى

¹ - محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1981، ص.123.

² - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.38.

³ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.38-39.

⁴ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.123.

⁵ - محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص.144.

الحسبة المعروفة في الشريعة الإسلامية¹، لأنه ليس من المعقول قبول دعوى الإلغاء من فرد في الدولة لم يمسه القرار الإداري بداعي مخالفته للقانون. على أن المشرع الجزائري لم ينص في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقبلها في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، على ضرورة توفر المصلحة الشخصية المباشرة في الطاعن بدعوى تجاوز السلطة، بل اكتفى فقط بذكر الشروط الواجب توافرها في شخص المتقاضي بالنسبة لجميع الدعاوى سواء كانت عادية منها أم إدارية. كما أن غياب الاجتهاد القضائي الإداري الجزائري فيما يخص شرط المصلحة في دعوى تجاوز السلطة هو الذي جعل شراح القانون الإداري في الجزائر يعتمدون على القضاء الإداري الفرنسي في تبيان خصائص المصلحة².

3- قبول المصلحة المادية والأدبية في دعوى تجاوز السلطة :

من المبادئ التي قررها القضاء الإداري، أنه لا يشترط أن تكون المصلحة التي تجيز رفع دعوى الإلغاء مصلحة مادية - كطلب إلغاء قرار رفض الإدارة منح ترخيص بمزاولة مهنة، أو قرارها الصادر بإغلاق متجر، أو مصنع، أو مصادرة صحيفة، أي مما يمكن تقويمها بالمال -، إذ يجوز أن تكون أدبية أو روحية³.

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.42.

² - مسعود شيهوب، المنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.266.

³ - ولقد قررت محكمة القضاء الإداري في مصر، على (أنه يكفي فيما يتعلق بطلب الإلغاء أن يكون للطالب مصلحة شخصية مباشرة في الطلب - دعوى تجاوز السلطة - مادية أو أدبية). كما قررت ذات المحكمة أنه (ما من شك في

أن تعطيل الشعائر الدينية... يتصل بعقيدة المدعي وحرية ومشاعره، ومن ثم يكون ذا مصلحة في الدعوى)، راجع،

محسن خليل، المرجع السابق، ص.212.

4- لا يشترط أن تكون المصلحة في دعوى تجاوز السلطة محققة بل يجوز أن تكون محتملة :

إن مصلحة الطاعن بالإلغاء تكون محققة، إذا ما كان من المؤكد مقدما أن المدعي سيناله فائدة ما من وراء إلغاء القرار، سواء كانت تلك الفائدة مادية أو أدبية. وتكون محتملة إذا لم يكن من المؤكد مقدما أن إلغاء القرار المطعون فيه سيترتب عليه نفعاً عاجلاً للطاعن، وإن كان من شأنه أن يمنع عنه احتمال ضرر مادي، أو أدبي، أو يهيئ له فرصة مغنم. وقد تكفي المصلحة المحتملة، إذا كان الغرض من الطلب - دعوى تجاوز السلطة - الاحتياط لدفع ضرر محقق أو لتقاضي حق يخشى زوال دليبه عند النزاع في، لاسيما و أن دعوى الإلغاء مقيدة بوقت قصير. فإذا انتظر الطاعن حتى تصبح مصلحته محققة، فقد تنقضي المدة - المقررة قانوناً للطعن بالإلغاء -، وحينئذ لن يكون أمامه إلا قضاء التعويض - بعد أن يكون القرار قد تحصن لفوات ميعاد الطعن فيه بالإلغاء -¹.

وتجد فكرة المصلحة المحتملة تطبيقاً واسعاً في طعون الموظفين، حيث تقبل مثلاً الطعون بالإلغاء ضد قرارات ترقية الموظفين التي تتم مخالفة للقانون، إذا كان من شأنها أن تلحق بهم ضرراً ولو محتملاً².

ولقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في 26 ديسمبر 1925 بخصوص قضية (Rodière)، أن الموظفين لهم أن يطعنوا بالإلغاء ضد التعيينات غير المشروعة، إذا كان من الممكن أن تعطل مستقبلاً ترقيةاتهم³.

كما توسع القضاء الإداري المصري في هذا الخصوص، فأجاز المصلحة المحتملة لقبول دعوى الإلغاء، إذ قرر بأنه (يكفي أن يمس القرار مصلحة مادية أو أدبية للمدعي ولو كانت مصلحة محتملة). كما قررت ذات المحكمة في حكم آخر (بأنه لا يشترط لاستيفاء شرط المصلحة في إلغاء قرار إداري مطعون فيه أن يكون للمدعي مصلحة حالة

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص. 521 - 522.

² - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص. 561.

³ - محمد عبد السلام مخلص، المرجع السابق، ص. 123.

من ورائه، بل يكفي أن يكون له في ذلك مصلحة محتملة)¹.

ولقد أخذ المشرع الجزائري في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بالمصلحة الحالة، أي القائمة، والمصلحة المحتملة على حد سواء، بخلاف ما كان سائدا في قانون الإجراءات المدنية الملغى، حيث أن المشرع اكتفى بذكر الشروط الشكلية الواجب توافرها في شخص المتقاضي ومن بينها المصلحة. ويبدو أن المشرع الجزائري بنصه صراحة على المصلحة المحتملة في المادة المذكورة، يكون قد قصد بأن تتوافر المصلحة المحتملة لدى الطاعن بالإلغاء في القرارات الإدارية دون غيرها من الدعاوى العادية أو حتى دعاوى القضاء الكامل، التي لا يعتد فيها بالمصلحة المحتملة، ذلك أن القرارات الفردية إن لم يطعن فيها في الحال، فإنها ستصبح نهائية و لا يتسنى مناقشة مشروعيتها بعد ذلك في طعون لاحقة².

وموقف المشرع الجزائري هذا نابع من تأثره بالقضاء الإداري الفرنسي الذي يكتفي بالمصلحة المحتملة لقبول دعوى تجاوز السلطة، وهذا التأثير راجع إلى كون هذه الدعوى دعوى قضائية ابتكرها القضاء الإداري الفرنسي، الذي حدد جميع الأمور المتصلة بها، بما في ذلك خصائصها، ومن هذه الخصائص أنه يجوز أن تكون المصلحة المراد حمايتها باستعمال دعوى تجاوز السلطة مصلحة محتملة.

خلاصة الفصل الأول:

إن الاستنتاجات التي تمكنت من استخلاصها من خلال دراستي لهذا الفصل الخاص بالشروط المتعلقة بالعمل محل دعوى تجاوز السلطة، والشروط الواجب توافرها في شخص المدعي في هذه الدعوى، يمكن إيجازها فيما يلي :

1- أن المشرع الجزائري وفي المادة 901 فقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نص على اختصاصات مجلس الدولة وجعله يختص كدرجة ابتدائية ونهائية، بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية

¹ - محسن خليل، المرجع السابق، ص.212.

² - محمد عبد السلام مخلص، المرجع السابق، ص.125.

المركزية، وتفسيرها وتقدير مشروعيتها، وبالمقابل وفي الفقرة 02 من نفس المادة، خول له صلاحية الفصل في قضايا أخرى بموجب نصوص خاصة. وبحثنا توصل إلى أن مجلس الدولة يفصل كذلك في الطعون بالإلغاء، ودعاوى تفسير وفحص مشروعية المرفوعة أمامه ضد قرارات الهيئات العمومية الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية، وهذا ما ينسجم ما جاء في المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله، أي أن الاختصاصات المخولة لمجلس الدولة بموجب المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هي نفسها الصلاحيات المخولة له بموجب المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، أي أنه يفصل كدرجة أولى وأخيرة في دعاوى الإلغاء، دعاوى التفسير ودعاوى فحص المشروعية المرفوعة ضد قرارات السلطات الإدارية المركزية، الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

2- لم نتوصل في دراستنا في هذا الفصل للقرار الإداري كمحل لدعوى تجاوز السلطة، تبيان موقف الاجتهاد القضائي الإداري الجزائري في ظل غياب النصوص القانونية من جهة، والآراء الفقهية لشراح القانون الإداري الجزائري من جهة أخرى، من بعض أعمال السلطات الدستورية في الدولة التشريعية، التنفيذية والقضائية، هل يعتبرها قرارات إدارية يجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري، كما فعل القضاء الإداري الفرنسي والمصري، أم أنها أعمال لا يجوز مراقبتها قضائياً، و من ثم عدم إخضاعها لدعوى تجاوز السلطة؟

وتتمثل هذه الأعمال في :

أ- طعون موظفي المجالس النيابية لإلغاء القرارات الإدارية الماسة بمراكزهم القانونية الوظيفية، فهذه الطائفة من المستخدمين في الجزائر خارجة عن تطبيق قانون الوظيفة العمومية بنص صريح، على الرغم من أنها تمارس مهامها داخل هياكل مؤسسة دستورية في الدولة وهي المؤسسة التشريعية بغرفتيها - المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة-، الأمر الذي يتطلب من المشرع إضفاء صفة الموظف العمومي على

مستخدميها حتى يتمكنوا من الطعن بالإلغاء قضائيا في القرارات التي تمس مراكزهم الوظيفية، كما هو الشأن في فرنسا ومصر مثلا.

ب- القرارات أو المراسيم ذات الطابع التنفيذي وليس التنظيمي أو اللائحي التي تصدرها السلطة التنفيذية، لتطبيق التشريع فقط ودون أن تعدل في المراكز القانونية القائمة، فهذه القرارات سمح القضاء الإداري الفرنسي والمصري بجواز الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري، دون أن يمتد طلب الإلغاء إلى اللوائح أو القرارات ذات الطابع التنظيمي.

أما في الجزائر، فإن المراسيم بنوعها الرئاسية (ذات الطابع التنظيمي التي يصدرها رئيس الجمهورية طبقا لنص المادة 125 فقرة 01 من الدستور، أو المراسيم الرئاسية ذات الطابع الفردي)، و التنفيذية التي يصدرها الوزير الأول - رئيس الحكومة سابقا - طبقا لنص المادة 125 فقرة 02 من الدستور، والتي لا تعدل أو تلغي أو تنشئ مراكز قانونية جديدة، تقبل الطعن فيهما بالإلغاء بدعوى تجاوز السلطة، أمام مجلس الدولة، وفقا لنص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله، التي تنص على أنه: <<يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في:

1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية... الخ>>. و زيادة على ذلك، تخضع المراسيم الرئاسية التنظيمية لمراقبة المطابقة لأحكام الدستور من طرف المجلس الدستوري، وفقا لنص المادة 165 من دستور 1996 المعدل في نوفمبر 2008.

ج- الأوامر على العرائض التي يصدرها القاضي بماله من سلطة ولائحة، وإن كان القضاء الإداري الفرنسي والمصري، اعتبرها قرارات إدارية، على الرغم من أنه رتب على حدوث التظلم بشأنها عدم إمكانية الطعن فيها باستعمال دعوى تجاوز السلطة، وهذا يتنافى مع أحد خصائص القرار الإداري وهو قابلية التظلم بشأنه أمام السلطات الإدارية المختصة.

في حين أننا لم نعثر على أي مرجع معد من طرف شراح القانون

الإداري في الجزائر، يبين موقف المشرع الجزائري بخصوص هذا الموضوع، أي بمعنى هل اعتبر المشرع هذه الأوامر على العرائض قرارات إدارية، أم لا؟

على الرغم من أن مضمون المادة 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يتفق مع ما ذهب إليه القضاء الإداري في فرنسا ومصر، اللذان رتبا على حدوث التظلم الإداري بشأن هذه الأوامر، تحويلها إلى خصومة قضائية وليس للطعن فيها بالإلغاء القضائي، بدليل أنه جعل أمر القاضي برفض التظلم من طلب استصدار الأمر على العريضة قابلاً للاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي وليس للإلغاء بدعوى تجاوز السلطة.

3- أن المشرع الجزائري وفي المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول، أخذ بوجهة نظر الفقه الحديث من مسألة الأهلية، حيث جعلها من إجراءات مباشرة الخصومة، وليس من شروط قبول الدعوى ورتب في المادة 64 منه، على عدم توافرها في أطراف الدعوى بوجه عام، وفي طالب إلغاء القرار الإداري في دعوى تجاوز السلطة بوجه خاص، الحكم ببطلان إجراءات الدعوى وليس الحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً، بخلاف ما فعله سابقاً في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، أين كان يعتنق وجهة نظر الفقه التقليدي التي كانت تعتبر الأهلية من الشروط الشكلية لقبول الدعوى، يترتب على عدم توافرها في أطراف الخصومة في جميع الدعاوى الحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً، وجعلها من النظام العام، يثير القاضي عدم توافرها في الخصوم من تلقاء نفسه، ولو أنه في المواد 85، 86 و 88 من نفس القانون، خرج عن هذه القاعدة العامة، حيث اعتبر أن فقد احد الخصوم أهليته أثناء نظر الدعوى لا يؤثر في الدعوى وإنما في الإجراء فقط، حيث يتم تصحيحه باختصاص الممثل القانوني للخصم الذي فقد أهليته.

إضافة لذلك، اعتبر انعدام الأهلية في المادتين 64 و 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في أطراف الدعوى سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو أشخاص معنويين من الدفوع الموضوعية، المتعلقة بالنظام العام، التي يثير القاضي انعدامها من تلقاء نفسه دون انتظار طلب الخصوم ذلك، وليس من الشروط الشكلية لقبول الدعاوى.

4- نظرا للطبيعة الخاصة لدعوى تجاوز السلطة التي تعتبر دعوى عينية يخاصم فيها الطاعن بالإلغاء القرار الإداري، فإن شرط صفة التقاضي في هذه الدعوى يندمج مع شرط المصلحة، أي أن صفة التقاضي تتوافر كلما كانت هناك مصلحة مشروعة شخصية ومباشرة، مادية أو أدبية، محققة أو محتملة لرافع دعوى تجاوز السلطة، وتنعدم إذا لم يكن للطاعن بالإلغاء مصلحة في طلب إلغاء القرار الإداري، بخلاف الصفة في الدعاوى العادية ودعاوى القضاء الكامل، التي يقصد منها أن يكون رافع الدعوى القضائية هو صاحب الحق الذي اعتدي عليه من أجل تقرير هذا الحق أو حمايته. ومع ذلك يتطلب القانون أحيانا في بعض الفئات أن تتوافر لديهم صفة معينة تسمح لهم من الطعن قضائيا باستعمال دعوى تجاوز السلطة، ومن ذلك المكلفين بالضريبة، الموظفين العموميين، المترشحين للانتخابات النيابية والمحلية.... إلخ.

الفصل الثاني:

بالإضافة إلى الشرط المتعلقة بالعمل موضوع الدعوى، أو الشخص صاحب الدعوى، هناك شروط أخرى، يجب على رافع الدعوى التقيد بها قبل إقدامه على رفعها أمام جهات القضاء الإداري للمطالبة بإلغاء قرار إداري. إن هذه الشروط تتعلق بمسائل

إجرائية، و هي تتمثل حسب ما هو متعارف عليه في فقه القانون الإداري¹، فيما يلي :

1- شرط التظلم الإداري أو الطعن الإداري المسبق.

2- شرط احترام الطاعن لميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة.

3- شرط انتفاء الطعن المقابل أو الدعوى الموازية.

ودرستنا لهذه الشروط ستركز بالدرجة الأولى على قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول، ومع ذلك هناك بعض المسائل التي يتعين علينا فيها أن نقارن بين هذا القانون وقانون الإجراءات المدنية القديم.

كما أننا سنعتمد في دراستنا لهذه الشروط على آراء الفقه وأحكام القضاء الإداري، باعتبار أن دعوى تجاوز السلطة هي دعوى قضائية ابتكرها القضاء الإداري الفرنسي، وبالتحديد مجلس الدولة الفرنسي، كما أسلفنا الذكر سابقا، ولعب فقه القانون الإداري دورا كبيرا في تطويرها، لكونها دعوى تسعى لإقرار مبدأ المشروعية، أي أن تكون جميع القرارات التي تتخذها الإدارة مطابقة لأحكام القانون بمعناه الواسع كمبدأ عام، ترد عليه استثناءات، كما هو الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية المتخذة في الظروف الاستثنائية.

المبحث الأول : شرط التظلم الإداري:

¹ - أنظر مثلا، عمار عوابدي، المرجع السابق، ص. 364-408 و 432-435 . وسليمان محمد الطماوي، المرجع

السابق، ص. 574-680.

إن شرط التظلم الإداري يعتبر من الشروط الإجرائية التي يتعين على رافع دعوى تجاوز السلطة اللجوء إليه في بعض الحالات، قبل إقدامه على رفع دعواه للمطالبة بإلغاء قرار إداري.

إن النصوص القانونية، قد تجعل بعض القرارات الإدارية التي تصدرها الهيئات الإدارية، غير قابلة للطعن قضائياً، ما لم يسبقها التظلم الإداري.

إن دراستنا لهذا الشرط تتطلب منا تقسيمه إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول، ماهية التظلم الإداري.

ونتناول في المطلب الثاني، نظام التظلم الإداري في النظام القانوني الجزائري، وذلك من خلال التطرق لفكرة التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية الملغى و في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول.

المطلب الأول: ماهية التظلم الإداري :

سنتعرض في هذا المطلب إلى مفهوم التظلم الإداري، وأنواع التظلم الإداري، وأثاره، على أن يكون ذلك في الفرعين التاليين :

الفرع الأول: مفهوم التظلم الإداري :

يعتبر التظلم الإداري وسيلة من وسائل تحريك عملية الرقابة الإدارية الذاتية، ووسيلة من وسائل حل المنازعات الإدارية بين الأفراد، والسلطات في الدولة حلا إداريا ووديا¹. فنقديم التظلم الإداري بشأن القرارات التي اتخذتها الإدارة، قد ينجم عنه مراجعة هذه الأخيرة لقراراتها.

والتظلم الإداري، أو ما يعرف بالطعن الإداري المسبق بوجه عام، سواء كان اختياريا أم وجوبيا، يعرف بأنه تظلم ذو طابع إداري محض، يوجه في الغالب إلى الهيئة الإدارية التي تعلق مباشرة الهيئة الإدارية المصدرة للقرار الإداري، وهذا ما يعرف بالتظلم

¹ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص.364.

الرئاسي، أو الهيئة الإدارية المصدرة للقرار الإداري، إذا لم يكن لها رئيس إداري أعلى، التي تتولى دراسته.

وغالبا ما تكون هذه الدراسة دون إجراءات محددة، وبدون إتباع شكل معين كما هو الحال بالنسبة للعرائض القضائية، وبدون مناقشة حضورية¹، من أجل إعادة النظر في القرار التي اتخذته بواسطة استعمال سلطاتها في التعديل، أو السحب، أو الإلغاء.

والتظلم الإداري يمتاز بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن غيره من الإجراءات القانونية الأخرى، فهو يمتاز بما يلي :

1-التظلم الإداري يوجه إلى الإدارة : فبخلاف الدعوى القضائية التي يرفعها صاحبها أمام الجهات القضائية سواء كانت عادية أم إدارية، فإن التظلم الإداري الاختياري أو الوجوبي، يتقدم به المتظلم ضد قرار إداري إلى الجهات الإدارية. وتكون إما الجهة الإدارية التي تعلقها الجهة المصدرة للقرار، فإن لم توجد، فلنفس الجهة التي اتخذت القرار الإداري. وعليه فالجهة المتظلم منها هي مبدئيا الإدارة المعترف لها قانونا بامتياز إصدار القرارات الإدارية بإرادتها المنفردة تحقيقا للمنفعة العامة.

2-هدف التظلم : إن الغاية من نص المشرع على طريق التظلم الإداري، لاسيما الوجوبي هو محاولة إنهاء الخصومة بطريقة إدارية وودية قبل اللجوء إلى القضاء. فالإدارة قد تتراجع عن القرارات التي اتخذتها، كما قد تحاول تصحيحها بالنظر لما تملكه من سلطات مرتبطة بوظيفتها الأساسية، والمتمثلة في تحقيق المنفعة العامة. فلها أن تعدل التصرفات القانونية بما في ذلك قراراتها الإدارية التي اتخذتها، أو تلغيها، أو تسحبها.

3-مواعيد التظلم : إن المشرع ضبط مسألة التظلم الإداري ضد القرارات الإدارية بضرورة القيام به ضمن آجال معينة لاحقة لاتخاذ القرار، ويستوي في ذلك أن يكون التظلم الإداري وجوبيا أم اختياريا.

¹ - مسعود شيهوب، المنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 313.

4- هو إجراء جوهري يجب على رافع دعوى الإلغاء القيام به، إذا اشترطت الدعوى ذلك:

فإذا تقدم الطاعن بالإلغاء بدعواه أمام القضاء الإداري للمطالبة بإلغاء قرار إداري، دون القيام بإجراء التظلم الإداري إذا كان وجوبياً، فإن القاضي يقضي بعدم قبول الدعوى بسبب عدم القيام بالتظلم الإداري المفروض من طرف المشرع، بخلاف التظلم الاختياري الذي لا يترتب على عدم القيام به الحكم بعدم قبول الدعوى.

5- ليس للتظلم الإداري شكلاً معيناً: فقد يأخذ شكل عريضة، أو برقية، أو رسالة بسيطة، يتقدم بها المتظلم باسمه، أو عن طريق وكيله، أو ممثله القانوني أمام الجهات الإدارية للتظلم ضد قرار إداري معين. ويجب أن يذكر في التظلم على الخصوص المعلومات التالية:
- هوية المتظلم، وعنوانه، لتتمكن الإدارة من الرد على تظلمه في العنوان المذكور.
- مرجع القرار محل التظلم، أي رقمه، وتاريخ إعداده، أو توقيعه.
- ذكر الجهة الإدارية الرئاسية المرفوع إليها التظلم إذا كان التظلم الإداري رئاسياً.
- ضرورة توقيع التظلم من طرف المتظلم، أو ممثله القانوني.

6- فيما يخص إثبات التظلم الإداري: لقد جعل القضاء الإداري عبء إثبات تقديم التظلم على عاتق المدعي (المتظلم) تطبيقاً لمبدأ البينة على من ادعى، الذي يمكن إثباته بكافة الوسائل، وهذا ما قرره الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في الجزائر في عدة قضايا منها قضية (سلطانة رقية) ضد الدولة التي قضت بأن (إثبات وجود التظلم الإداري المسبق يعود للمدعي ويمكن إثباته بكل الوسائل)¹.

وبالمقابل، بإمكان الإدارة إثبات عكس ما يدعيه الطاعن في حالة إشارة المتظلم إلى رقم قيد التظلم لدى الجهة الإدارية، والتي يتعين عليها تقديم ما ينفي صحة وجود هذا الرقم، وهذا ما استقر عليه اجتهاد المحكمة الإدارية العليا في مصر².

¹ - قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 25 ديسمبر 1982 ، والذي أشار إليه رشيد خلوفي،

المرجع السابق، ص.145.

² - قرار المحكمة الإدارية العليا، جلسة 24 ماي 1997، الصادر بخصوص الطعن رقم 456، والذي أشار

إليه عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.190.

وتكمن أهمية التظلم الإداري، لاسيما الوجودي، في أنه يخفف العبء على مرفق القضاء، حيث يقلل من عدد الطعون القضائية المطالبة بإلغاء القرارات الإدارية، لاسيما إذا استجابت الإدارة واقتتعت بمطالب المتظلم، وأقرت بعدم مشروعية قراراتها المتظلم ضدها وقامت بتصحيح أخطائها من خلال تعديل القرارات المتظلم ضدها إداريا أو إلغائها إداريا أو سحبها. وهذا سيجنب المتظلم تسديد مصاريف قضائية والدخول في إجراءات قضائية معقدة غالبا ما تحتاج لذوي الاختصاص. وهذا ما يدفعه في الغالب للاستعانة بالمحامين وما ينجم عن ذلك من مصاريف مالية كبيرة.

ومع ذلك ينتقد البعض من الفقه نظام التظلم الإداري الوجودي، بسبب :

أ- ارتباطه بأجل معين يجب على المتظلم القيام به خلاله، وإلا سقط حقه في رفع دعوى تجاوز السلطة أمام جهات القضاء الإداري.

ب- قد يكون سببا في تأجيل رفع دعوى تجاوز السلطة، لأن الإدارة قليلا ما تستجيب لطلبات المتظلمين من قراراتها، وتقوم بتصحيح هذه القرارات.

الفرع الثاني: أنواع التظلم الإداري وأثاره:

فنتناول هنا أنواع التظلم الإداري، ثم نتعرض بعد ذلك إلى أثاره.

أولا: أنواع التظلم الإداري :

نتناول هنا كان اختياريا أو وجوديا، ينقسم إلى نوعين هما :

1- التظلم الرئاسي (LE Recours Hiérarchique):

وهو التظلم الذي يوجه إلى الجهة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي

أصدرت القرار الإداري.

والقاعدة العامة أن التظلم الإداري يكون رئاسيا، إلا في الحالات التي لا يكون

لمصدر القرار الإداري رئيسا إداريا أعلى، أو أرادت النصوص القانونية عكس ذلك.

2-التظلم الولاىى (LE Recours Gracieux):

وهو التظلم الذى يوجه إلى الجهة الإدارية المصدرة للقرار الإدارى. وعلیه فالتظلم الولاىى لیس موازیا للتظلم الرئاسى، إنه بديل عنه فى حالة الهيئات الجماعية، أو التى لیس لها رئيس لتمتعها باستقلال ذاتى، كما هو الحال بالنسبة للقرارات الصادرة عن المجالس واللجان، وكذا القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية، ورئيس الحكومة، والوزير. فهؤلاء جميعا لیس لهم رئيس، وأنهم السلطة العليا فى الدولة، فالوزير مثلا هو الرئيس الإدارى الأعلى فى وزارته، لأنه المسؤول عن تسيير مرفقه، ورئيس الحكومة له عليه سلطة سياسية وليست سلطة إدارية رئاسية-. ونفس الشيء يقال عن علاقة رئيس الحكومة برئيس الجمهورية¹. أما بالنسبة للقرارات الإدارية الصادرة عن رئيس المجلس الشعبى البلدى، والوالى²، باعتبارهما يمثلان هيئتين إداريتين لامركزيتين وهما: البلدية والولاية، فإننا نفرق فى هذا النطاق، بين :

1-القرارات التى يتخذانها كممثلين للبلدية. فى هذه الحالة فالتظلم من قراراتهما يكون أمامهما، باعتبار أن التظلم فى هذه الحالة هو تظلم ولاىى، لأن مصدر القرار هنا لیس له رئيس، ما دام أنه يتمتع باستقلال ذاتى ناتج عن استقلالية المجموعة المحلية.

2-القرارات التى يتخذانها بصفتها ممثلين للدولة. فى هذه الحالة يكون التظلم من قرارات رئيس المجلس الشعبى البلدى أمام الوالى³، أما التظلم من قرارات الوالى فىكون أمام وزير الداخلية⁴.

والجهة الإدارية المختصة بتلقى التظلم الإدارى تبت فيه إما بالقبول أو بالرفض خلال مدة زمنية معينة يحددها المشرع. ورفض الإدارة للتظلم الإدارى قد يكون صريحا (EXPRESSE)، وفى هذه الحالة فإن النصوص القانونية، قد تلزم الإدارة بتسبب قرار

¹- مسعود شيهوب، المنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثانى، المرجع السابق، ص. 317.

²- مسعود شيهوب، المنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثانى، المرجع السابق، ص. 318.

³- مسعود شيهوب، المنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثانى، المرجع السابق، ص. 318.

⁴- مسعود شيهوب، المنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثانى، المرجع السابق، ص. 318.

رفضها للتظلم. ولكن على الرغم من ذلك، فإن البعض من الفقه يرى بأن عدم تسبب الإدارة لقرار رفضها للتظلم الإداري لا يبطل هذا القرار، لأن رفض الإدارة للتظلم دليل على إصرارها على التمسك بذات الأسباب التي بنت عليها قرارها المتظلم منه¹.

وقد يكون رفض الإدارة للتظلم الإداري ضمنيا (TACITE)، ويكون ذلك عندما لا ترد أو تجيب الهيئة الإدارية المختصة على التظلم الإداري بعد مضي المدة الزمنية المحددة من النصوص القانونية.

وتبرز أهمية الفارق بين رد الإدارة الصريح على التظلم الإداري، والرفض الضمني له، في أن ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة يبدأ في السريان بالنسبة لرد الإدارة الصريح على التظلم الإداري من تاريخ تبليغ الإدارة لقرارها الصريح الرفض للتظلم إلى المتظلم. أما بالنسبة لرفض الإدارة للتظلم الإداري ضمنيا، فإن ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة لا يبدأ في الاحتساب إلا من تاريخ انقضاء آخر يوم من المدة المقررة قانونا للإدارة للرد على التظلم الإداري.

ثانيا : الآثار المترتبة على التظلم الإداري :

يترتب على التظلم الإداري لاسيما الوجوبي مجموعة من الآثار²، يمكن إيجازها فيما يلي :

1- إذا لم يقيم المدعي - الذي رفع الدعوى - بالتظلم الإداري الوجوبي ضد القرار الإداري المطلوب إلغاؤه، أو فاته ميعاد التظلم، فإنه يترتب على ذلك عدم قبول دعواه.

2- قد ينجم عن القيام بالتظلم الإداري ما يعرف بقاعدة القرار المسبق، و الذي يشترطه المشرع أحيانا كبديل عن القرار الأصلي المراد إلغاؤه. وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 282 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، بشأن دعاوي تجاوز السلطة المرفوعة أمام مجلس الدولة³.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 189.

² - رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 148-151.

³ - نصت تلك المادة على أنه : >> يجب أن يرفق بالعريضة إما قرار رفض الطعن الإداري أو المستند المثبت بإيداع

- 3- كأصل عام لا يوقف رفع التظلم الإداري تنفيذ القرار الإداري محل التظلم.
- 4- لا يترتب على الإدارة أية مسؤولية، عندما لا ترد على التظلم الإداري، لأنها لم ترتكب أي خطأ.
- 5- إذا رفع المتظلم تظلمه ضد قرار إداري إلى جهة إدارية غير مختصة للنظر فيه، فبإمكان الهيئة المتظلم أمامها أن تحيل طلبه إلى الجهة الإدارية المختصة، وهذا ما أخذ به القضاء الإداري الجزائري¹.

المطلب الثاني : أحكام التظلم الإداري في النظام القانوني الجزائري :

سوف نقسم دراستنا لشرط التظلم الإداري في النظام القانوني الجزائري، إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول، نظام التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية الملغى. ونخصص الفرع الثاني لدراسة نظام التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي.

وسبب تطرقنا لدراسة نظام التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية الملغى، وعدم المرور مباشرة لدراسة نظام التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول، راجع لكون أن القانون الحالي لم يأت من العدم، بل هو امتداد للقانون الملغى، الذي عرف نظام التظلم الإداري بنوعيه الاختياري والوجوبي. وعليه فإجراء دراسة مقارنة بين القانونين ضرورية وهامة لمعرفة التطور الذي طرأ على نظام التظلم الإداري في النظام القانوني الإجرائي الجزائري.

هذا الطعن <<.

¹ - أنظر قراري الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، الأول تحت رقم 43308 بتاريخ 1985/05/25، في قضية ع.ب ضد وزير الداخلية، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثالث، 1989، ص.205. والثاني تحت رقم 78274 بتاريخ 1991/04/07، في قضية والي ولاية باتنة ضد الشركة العامة للبناء الجزائر، غير منشور، والذين أشار إليهما رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص.150 و151.

الفرع الأول : نظام التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية الملغى :

لقد عرف شرط التظلم الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى تطوراً كبيراً. فبعد أن كان قبل سنة 1990 وجوبياً بآتم معنى الكلمة، وفقاً لأحكام المادة 275 من هذا القانون، التي كانت تشكل الإطار القانوني للتظلم الإداري المسبق¹، والتي نصت على أنه: <<لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة الإدارية التي أصدرت القرار فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار>>.

أصبح لاسيما بعد صدور القانون رقم 90-23 المؤرخ في 18 أوت 1990، مقتصرًا على دعاوى تجاوز السلطة المرفوعة أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، وكذا دعاوى تجاوز السلطة التي تفصل فيها الغرف الإدارية بالمجالس القضائية بنصوص قانونية خاصة، والتي لا يسمح فيها بنظام الصلح، الذي حل محل التظلم الإداري وتتمثل الحالات التي يجب أو كان يجب التظلم فيها قبل رفع الدعوى الإدارية فيما يلي :

1- منازعات الضرائب والرسوم :

فالمشروع ومن خلال المادة 329 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، والمادة 108 من قانون الرسم على القيمة المضافة، ألزم كل شخص يريد أن يطعن قضائياً ضد قرارات فرض هذه الضرائب والرسوم، بضرورة التظلم من هذه القرارات أمام مسؤول الإدارة الضريبية على مستوى الولاية، أي مدير الضرائب للولاية، خلال مدة ستة (06) أشهر من تاريخ تبليغ هذه القرارات².

2- منازعات الصفقات العمومية :

لقد أوجبت المادة 101 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، التظلم ضد قرارات

¹ - خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص. 116.

² - مسعود شيهوب، المنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص. 299.

المنح المؤقت للصفقة العمومية قبل أن يلجأ أي شخص تقدم بعرضه المالي والتقني للمنافسة على قبول لجنة الصفقات، ولم يحض عرضه على موافقة اللجنة، على رفع دعوى تجاوز السلطة قصد إلغاء قرار المنح المؤقت للصفقة.

وهذا التظلم لابد أن يتقدم به المتظلم خلال عشرة (10) أيام ابتداء من نشر المنح المؤقت للصفقة في يوميتين وطنيتين. والتظلم يوجه حسب المادتين 114 و 121 من المرسوم الرئاسي المذكور، إما للجنة الصفقات للولاية، أو لجنة الصفقات الوطنية، إذا كان المبلغ المالي للصفقة كبيراً.

3-منازعات الأملاك الخاصة للدولة :

إن القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07 فبراير 1981، المتعلق بالتنازل عن الأملاك الخاصة للدولة، نص على التظلم الإداري كشرط وجوبي في الدعاوى المتعلقة بمنازعات أملاك الدولة. فالمادة 33 من هذا القانون أجازت لكل مترشح لاكتساب أملاك خاصة للدولة عن طريق التنازل، أو الشراء يرى أنه مغبون، أو أن حقوقه أغفلت، أن يرفع طعناً إلى اللجنة الولائية ضد قرار لجنة الدائرة، ويتعين على اللجنة الولائية أن تفصل في هذا التظلم خلال شهرين (02) من تاريخ تقديمه لها¹.

وعلى هذا الأساس، فإنه يتعين على كل شخص يريد رفع دعوى تجاوز السلطة لإلغاء قرار لجنة الدائرة، ضرورة التظلم من هذا القرار أولاً أمام اللجنة الولائية للطعن، وبعد قيام الشخص بهذا الإجراء ورفض اللجنة الولائية لتظلمه، إما صراحة أو ضمناً، فإن دعوى تجاوز السلطة ستتصب على قرار اللجنة الولائية وليس قرار لجنة الدائرة.

4-منازعات الضمان الاجتماعي:

¹ - مسعود شيهوب، المنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص. 304-305.

إن القانون رقم 08-08 المؤرخ في 23 فبراير 2008¹، المتعلق بالمنازعات في

مجال الضمان الاجتماعي، قسم منازعات الضمان الاجتماعي إلى ثلاثة أنواع وهي:

أ- المنازعات العامة، وهي تلك المنازعات التي لا تتعلق بالحالة الطبية للمستفيدين من الضمان الاجتماعي، وإنما تنشأ بين هيئات الضمان الاجتماعي من جهة، و المؤمن لهم اجتماعياً، أو المكلفين من جهة أخرى بمناسبة تطبيق تشريع و تنظيم الضمان الاجتماعي.

فقد أوجب هذا القانون ضرورة التظلم بالنسبة لهذه المنازعات، أمام لجنة الطعن المسبق، قبل اللجوء إلى أي طعن أمام الجهات القضائية، والتي تتشكل من ممثل عن العمال الأجراء، وممثل عن المستخدمين، وممثل عن هيئة الضمان الاجتماعي.

وميعاد التظلم بالنسبة لهذه المنازعات كما هو منصوص عليه في المادة 08 من القانون المذكور هو خمسة عشرة (15) يوماً، يسري من تاريخ تبليغ قرارات الضمان الاجتماعي المتظلم فيها.

ب- المنازعات الطبية، وهي تلك المنازعات المتعلقة بالحالة الصحية للمستفيدين من الضمان الاجتماعي، لاسيما المرض، والقدرة على العمل، و الحالة الصحية للمريض، و التشخيص، و العلاج، و كذا كل الوصفات الطبية الأخرى.

ولقد أوجبت المادة 33 من هذا القانون، ضرورة التظلم من القرارات الصادرة عن هيئات الضمان الاجتماعي، والمتعلقة بحالة العجز الدائم، الكلي أو الجزئي، الناتج عن حادث عمل أو مرض مهني يترتب عنه منح ريع، وكذا قبول العجز، وكذا درجة و مراجعة حالة العجز في إطار التأمينات الاجتماعية، أمام لجان العجز الولائية المؤهلة. وذلك ضمن أجل 30 يوماً ابتداء من تاريخ استلام المؤمن له اجتماعياً قرار هيئة الضمان الاجتماعي المعارض عليه.

¹ - القانون رقم 08-08 المؤرخ في 23 فبراير 2008، المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، الصادر في

الجريدة الرسمية العدد 11 بتاريخ 02 مارس 2008.

وهذه اللجان ملزمة بالفصل في التظلمات المعروضة عليها في أجل ستين (60) يوماً تسري ابتداءً من تاريخ استلامها لعريضة التظلم.

ج- المنازعات التقنية ذات الطابع الطبي، وهي تلك المنازعات التي تنشأ بين هيئات الضمان الاجتماعي، ومقدمي العلاج و الخدمات المتعلقة بالنشاط المهني للأطباء، و الصيادلة، و جراحي الأسنان، و المساعدين الطبيين، و المتعلقة بطبيعة العلاج، و الإقامة في المستشفى، أو العيادة.

ولقد نص هذا القانون على إنشاء لجنة تقنية ذات طابع طبي لدى الوزير المكلف بالضمان الاجتماعي، تتشكل بالتساوي من : أطباء تابعين للوزارة المكلفة بالصحة، أطباء من هيئة الضمان الاجتماعي، أطباء من مجلس أخلاقيات الطب.

تفصل هذه اللجنة، وفقاً للمادة 40 من هذا القانون، ابتدائياً و نهائياً في التجاوزات التي تترتب عنها نفقات إضافية لهيئة الضمان الاجتماعي. أي أن قراراتها نهائية لا يمكن التظلم ضدها.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المشرع ورغم إحداثه لنظام الصلح بموجب القانون رقم 90-23 محل نظام التظلم الإداري، إلا أن ذلك كان يتعارض مع صياغة المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية المعدل والملغى لاحقاً. فرغم أنه عدل عنوان القسم الثاني نفسه الواردة تحته المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية¹، فأصبح يتعلق بميعاد الطعن بعد أن كان يتعلق بالقرار السابق على الطعن و ميعاد الطعن.

¹ - كانت تنص تلك المادة على ما يلي : <<لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري). ويجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفاً خلال الأربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه أو نشره>>، أشار إلى ذلك مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ص.296.

أما دعاوى تجاوز السلطة التي تختص بها الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا، ثم مجلس الدولة فيما بعد، فلقد أبقى المشرع على نظام التظلم الإداري الوجوبي كإجراء جوهرى فيها¹، طبقا للمادة 275 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ولقد كرس القضاء الإداري الجزائري، أحكام هذه المادة في أحكامه، حيث اشترط على كل شخص يقيم دعوى تجاوز السلطة قصد إلغاء قرار إداري صادر عن هيئة إدارية مركزية قضائيا، بضرورة تقديم ما يثبت أنه قام فعلا بالتظلم الإداري، ومن ذلك :

- قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية) الصادر بتاريخ 06 ديسمبر 1999، بخصوص قضية تمار مولود ضد وزير العدل، الذي قضى بعدم قبول من حيث الشكل لدعوى تجاوز السلطة المقامة من طرف المعني بإلغاء قرار وزير العدل، الذي رفض تعيينه كمحافظ للبيع، وأسس المجلس عدم قبوله للدعوى، كونها جاءت مخالفة لأحكام المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، التي تشترط ضرورة القيام بالتظلم الإداري قبل رفع دعوى تجاوز السلطة².

وكذا قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية) الصادر بتاريخ 19 سبتمبر 1998، بخصوص قضية ج.أ ضد وزير الداخلية، الذي قضى بعدم قبول من حيث الشكل لدعوى تجاوز السلطة المقامة من طرف المعني بإلغاء قرار وزير الداخلية والجماعات المحلية، وأسس المجلس عدم قبوله للدعوى، كونها جاءت مخالفة لأحكام المادة 275 من قانون الإجراءات

¹ - نصت المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية المعدل والملغى لاحقا، على أنه : <<لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار، فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه >>.

² - لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومه، الجزائر، الطبعة الرابعة

المدنية الملغى، التي تشترط ضرورة القيام بالتظلم الإداري خلال مدة شهرين (02) من تاريخ تبليغ القرار قبل رفع دعوى تجاوز السلطة¹.

الفرع الثاني: نظام التظلم الإداري في قانون الإجراءات

المدنية والإدارية :

استبعد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي، كلية نظام التظلم الإداري الوجوبي. فبعد أن استبعده بصفة جزئية في قانون الإجراءات المدنية الملغى، بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة المرفوعة أمام الغرف الإدارية المحلية و الجهوية، ماعدا ما استثني منها بنص خاص، - كما أسلفنا الذكر سابقا - وأبقاه بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة التي تختص بالفصل فيها الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا و مجلس الدولة حاليا بموجب المادة 275 من هذا القانون، أخذ في القانون الحالي بالتظلم الجوازي أو الاختياري كمبدأ عام، حتى بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة المرفوعة أمام مجلس الدولة²، حيث استبعد كلية نمط التظلم الإداري الوجوبي، وأخذ بديلا عنه بنمط التظلم الاختياري³، المطبق بخصوص دعوى تجاوز السلطة المرفوعة أمام المحاكم الإدارية.

المبحث الثاني: شرط الميعاد في دعوى تجاوز السلطة :

¹ - مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003، ص 95-96.

² - تنص المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: << عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الأحكام المتعلقة بالأجل المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 832 أعلاه >>.

³ - تنص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه : << يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه. يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد، خلال شهرين، بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم. وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين، لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليه في الفقرة أعلاه. في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل شهرين من تاريخ تبليغ الرفض. يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة، ويرفق مع العريضة >>.

قيد المشرع رافع دعوى تجاوز السلطة بضرورة احترام أجل معين، يتحتم عليه رفع الدعوى خلاله، وإلا قضى القاضي بعدم قبول دعواه شكلاً.

ويعتبر احترام شرط الميعاد في دعوى تجاوز السلطة من النظام العام، يثيره القاضي من تلقاء نفسه دون انتظار طلب الخصوم ذلك. ولا يجوز لأطراف الدعوى الاتفاق على عدم احترام هذا الشرط. كما أنه من الدفع التي يثيرها الخصوم في أية مرحلة من مراحل التقاضي.

ولقد جعل المشرعين¹ في الدول التي تسمح بإلغاء قرارات هيئاتها الإدارية قضائياً، ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة قصيراً نسبياً، مثلما فعل المشرع الفرنسي، والمشرع المصري، والمشرع اللبناني، والمشرع الكويتي، الذين حددوا ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة شهرين (02) أو ستون يوماً .

ولعل الحكمة من اشتراط هذا الأجل القصير نسبياً، هو ضمان استقرار المعاملات والمراكز والحقوق الفردية المتولدة عن القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم المشروعية، ذلك أن إطالة الميعاد من شأنه أن يجعل أفراد المجتمع في حالة عدم استقرار لعدم اطمئنانهم على حقوقهم المكتسبة بموجب هذه القرارات، وهذا سيشعرهم بعدم الأمان من أن تكون

¹ - ففي فرنسا، حددت المادة 49 من أمر 31 جويلية 1945 (الذي أعاد تنظيم مجلس الدولة) مدة رفع دعوى الإلغاء بشهرين (02) من تاريخ نشر القرار أو إعلانه. و أشار إلى ذلك سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.575. أما في مصر فلقد نصت المادة 24 من قانون مجلس الدولة المصري الحالي لعام 1972 على أن : <جميعاد رفع الدعوى -دعوى الإلغاء- أمام المحكمة ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به>.

أما في لبنان فإن المادة 69 من مرسوم نظام مجلس شوري الدولة اللبناني، نصت على أن : <حمهلة المراجعة شهران تبتدئ من تاريخ نشر القرار المطعون فيه، إلا إذا كان من القرارات الفردية فتبتدئ المهلة من تاريخ التبليغ أو التنفيذ...>. و أشار إلى ذلك محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.59. أما المشرع الكويتي وفي المادة 07 من قانون إنشاء الدائرة الإدارية، جعل ميعاد رفع دعوى الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه أو إعلان صاحب الشأن به. و أشار إلى ذلك محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص.173.

القرارات التي أكسبتهم هذه الحقوق عرضة في أي وقت للمطالبة بإلغائها قضائياً. كما أن ذلك سيمس بمصادقية الإدارة وهيبته في نفوس المواطنين¹.

إن دراستنا لهذا الشرط الإجرائي الهام لقبول دعوى تجاوز السلطة، ستكون بطبيعة الحال وفقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، باعتبار أن موضوع مذكرتنا يتمحور حول شروط قبول هذه الدعوى في هذا القانون. ولكن نظراً لأن المشرع لا يتطرق دائماً لكل الجوانب المتعلقة بالمواضيع التي ينظمها. فإننا سنقوم بدراسة هذا الشرط من خلال الإطلاع على ما ورد من أحكام بخصوص هذا الموضوع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذا قانون الإجراءات المدنية الملغى، حتى نتمكن من معرفة التطور الذي حصل على هذا الشرط الإجرائي في التشريع الجزائري، كما أن دراستنا لهذا الشرط ستكون مدعومة بأحكام قضائية للقضاء الإداري الجزائري.

إن دراستنا لهذا الشرط سوف نقسمها إلى ثلاثة مطالب، نتناول في،
المطلب الأول، تحديد ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة وسريانه.
أما المطلب الثاني، فسنتعرض فيه لوقف ميعاد دعوى تجاوز السلطة وقطع سريانه.
وأما المطلب الثالث، فسوف نتعرض فيه للآثار المترتبة على انقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة.

المطلب الأول : تحديد ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة وسريانه:

نقسم هذا المطلب إلى فرعين،
نتناول في الفرع الأول، تحديد ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة.
ونتناول في الفرع الثاني، سريان ميعاد دعوى تجاوز السلطة.

¹ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص.385.

الفرع الأول : تحديد ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة :

لقد جعل المشرع الجزائري في المادة 830، و المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة موحدًا، سواء رفعت الدعوى أمام المحاكم الإدارية - حاليا الغرف الإدارية المحلية والجهوية - أو أمام مجلس الدولة. ولقد حدد هذا الأجل بأربعة (04) أشهر، بخلاف ما كان سائدا في قانون الإجراءات المدنية الملغى، حيث نص على ميعادين مختلفين لرفع دعوى تجاوز السلطة. ففي المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الملغى، جعل المشرع ميعاد رفع الدعوى أمام الغرف الإدارية بنوعيتها المحلية والجهوية أربعة (04) أشهر. وفي المادة 275 من نفس القانون حدد المشرع ميعاد رفع الدعوى أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، ثم مجلس الدولة لاحقا، بشهرين (02).

وبهذا التوحيد لمواعيد رفع دعوى تجاوز السلطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يكون المشرع الجزائري قد سائر تشريعات الدول الأخرى، التي جعلت ميعاد رفع الدعوى واحدا سواء رفعت أمام مجلس الدولة أو أمام المحاكم الإدارية، مثلما فعل المشرع الفرنسي والمشرع المصري والمشرع اللبناني والمشرع الكويتي، الذين جعلوا ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة موحدًا، وحددوه بميعاد قصير نسبيا وهو شهران (02) أو ستون (60) يوما.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن هناك نصوص خاصة، نصت على مواعيد خاصة لرفع دعوى تجاوز السلطة. إن هذه المواعيد الخاصة تتعلق بالضرائب والرسوم، والأملاك الخاصة للدولة، والضمان الاجتماعي، والصفقات العمومية.

الفرع الثاني : سريان ميعاد دعوى تجاوز السلطة :

عندما يحدد المشرع ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة، فإنه يحدد كذلك متى يبدأ سريان هذا الميعاد، والذي يكون في الغالب من تاريخ نشر القرار التنظيمي، أو تبليغ القرار الفردي.

فالمشرع الفرنسي جعل مهلة الشهرين (02)، التي يجب على الطاعن بالإلغاء ضرورة رفع دعوى تجاوز السلطة خلالها تبدأ في السريان من تاريخ النشر إذا كان القرار تنظيمياً، أو التبليغ إن كان القرار فردياً، أو بواسطة تطبيق نظرية العلم اليقيني في بعض الحالات.

كما أن المشرع المصري لم يخرج عن هذه القاعدة، فلقد حدد قانون مجلس الدولة الحالي ميعاد الستين يوماً (60) المقررة لرفع دعوى تجاوز السلطة، فتحتسب ابتداء من تاريخ نشر القرار إن كان تنظيمياً، أو تبليغه إن كان فردياً، أو علمه بصدور القرار يقينياً.

أما المشرع الجزائري، فإنه أخذ في قانون الإجراءات المدنية الملغى، كما سبق الذكر، بميعادين مختلفين يجب على رافع دعوى تجاوز السلطة التقيد بهما. الأول، هو أربعة (04) أشهر بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة المرفوعة أمام الغرف الإدارية الجهوية والمحلية¹، يبدأ في السريان خلال الأربعة (04) أشهر التي تلي تبليغ القرار المطعون فيه إن كان فردياً، أو نشره إن كان تنظيمياً.

أما الميعاد الثاني فهو شهرين وذلك بالنسبة للدعوى التي تختص بها المحكمة العليا سابقاً، ومجلس الدولة حالياً². على أن هذا الميعاد يبدأ في السريان ابتداء من تاريخ رد الإدارة على التظلم الإداري، أو ما يعرف بقاعدة القرار السابق، أو انتهاء مدة ثلاثة (03) أشهر عن رفع التظلم، دون أن تقوم الإدارة بالرد على التظلم الإداري.

أما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فلقد جعل المشرع ميعاد الأربعة (04) الأشهر المقررة لرفع دعوى تجاوز السلطة واحداً سواء أمام المحاكم الإدارية، أو أمام مجلس الدولة، على أن سريان هذا الميعاد يبدأ من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الفردي، أو من تاريخ نشر القرار التنظيمي أو الجماعي³.

¹- أنظر المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الملغى.

²- أنظر المادة 280 من قانون الإجراءات المدنية الملغى.

³- أنظر المادتين 829 و907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

والنشر يتعلق بالقرارات التنظيمية الصادرة عن رئيس الجمهورية، أو الوزير الأول، أو الوزراء. و يكون النشر إما في الجريدة الرسمية بالنسبة للقرارات التنظيمية، أو اللوائح الصادرة عن رئيس الجمهورية، أو الوزير الأول. وفي نشرة الوزارة بالنسبة لقرارات الوزير.

أما القرارات الصادرة عن الولاية، أو رؤساء المجالس الشعبية البلدية، فيكون النشر في نشرة القرارات الإدارية للولاية، أو البلدية حسب الحالة، أو في لوحات النشر الخاصة بالبلدية، أو الولاية الموجودة بدار البلدية أو الولاية.

وبهذا يكون المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد واكب تشريعات الدول الأخرى، وجعل ميعاد دعوى تجاوز السلطة يبدأ في السريان من تاريخ تبليغ القرار إن كان فرديا، أو نشره إن كان تنظيميا.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن القضاء الإداري الجزائري، وبالتحديد الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا، و مجلس الدولة حاليا، أخذ بنظرية العلم اليقيني في العديد من القرارات. ومع ذلك، فقد استبعد هذه النظرية في قرارات أخرى. على الرغم من أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية الملغى، لم يأخذ بنظرية العلم اليقيني.

فبالنسبة للغرفة الإدارية للمحكمة العليا، هناك بعض القرارات القضائية التي أخذت بنظرية العلم اليقيني¹، من ذلك:

- القرار رقم 138211 بتاريخ 23 جوان 1996، بخصوص قضية ب.ع ضد وزير الخارجية ووزير الداخلية. ففي هذه القضية، قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، (بأن الطاعن بالإلغاء كان يعلم ولو شفويا بقرار رفض دخوله إلى التراب الوطني منذ 10 أبريل 1980)، أي أن العلم الشفوي كاف لاحتساب مواعيد الطعون الإدارية والقضائية في منطوق هذا القرار.

¹ - إن القرارات القضائية التي سوف نشير إليها، أشار إليها: رمضان غناي، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم

اليقيني، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002، ص.126.

- ومن ذلك أيضا، القرار رقم 36166 بتاريخ 14 أبريل 1984، والذي قضت فيه الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى (بأن المدعي قد علم بالتالي بالقرار المطعون فيه أثناء سير ونظر الدعوى.... وأنه طبقا لنظرية العلم اليقيني.... فإن الطعن غير مقبول بسبب انقضاء ميعاد الدعوى).

ولكن على الرغم من هذا الموقف للمحكمة العليا، إلا أن هناك قرارات أخرى رفضت فيها المحكمة العليا، الأخذ بنظرية العلم اليقيني، من ذلك: كما رفضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا الأخذ بنظرية العلم اليقيني في البعض من قراراتها مثلما هو الحال بالنسبة ل :
- القرار الصادر بتاريخ 21 جانفي 1996، بخصوص قضية المعهد العالي للعلوم الطبية بوهران ضد (إ.ح)، والذي قررت فيه بأنه (حيث وأنه حسب الاجتهاد القضائي فإن نظرية العلم اليقيني لا يمكن تطبيقها إلا بشكل ضيق).

- القرار الصادر بتاريخ 11 أبريل 1993، والذي قررت فيه (بأن مجرد وجود الحكم الصادر عن محكمة بئر مراد راييس لا يمكن أن يشكل الدليل على علم الطاعن بالمقرر المطعون فيه، إلا في الحالة التي يقدم فيها الدليل على تبليغ هذا الحكم).
أما عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، فلقد سلك نفس الغرفة الإدارية للمحكمة العليا.

فهناك قرارات أخذ فيها بهذه النظرية، وهناك قرارات أخرى رفض الأخذ فيها بهذه النظرية.
ومن القضايا التي أخذ فيها مجلس الدولة بنظرية العلم اليقيني، نذكر مثلا.

- القرار الصادر بتاريخ 23 أكتوبر 2000، بخصوص قضية حمودي ضد وزارة الشباب والرياضة، حيث طعنت المدعية حمودي بالإلغاء في قرار وزير الشباب والرياضة، فكان رد هذا الأخير بأن القرار محل الطعن بالإلغاء قد أحيطت المدعية علما به أثناء نظر الدعوى المدنية المسجلة في محكمة سيدي امحمد في القضية التي كانت بينها وبين المسمى ضاوي معمر، وانتظرت المدعية مرور أكثر من شهرين لرفع الطعن الإداري المسبق المنصوص عليه في المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية الملغى.
وعليه، قرر المجلس عدم قبول طعن المدعية لكونه خرق أحكام المادة 278 من القانون

المذكور¹، على الرغم من علمها بالقرار محل الطعن بالإلغاء، وليست هنا بحاجة للتبليغ الشخصي للقرار لها من طرف الإدارة (الوزارة).

- القرار الصادر في 23 أكتوبر 2001، بخصوص قضية جودي محمد ومن معه ضد الوزير، المحافظ لمحافظة الجزائر الكبرى سابقا، حيث رفع المستأنفون استئنافا ضد قرار الغرفة الإدارية الجهوية لمجلس قضاء الجزائر، قضى بعدم قبول دعواهم شكلا لكونها رفعت خارج الأجل المنصوص عليه في المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الملغى، نظرا لأنهم علموا بالقرار المطعون فيه بالإلغاء الصادر عن محافظ الجزائر من خلال الرسائل التي وجهوها للمحافظ متظلمين من القرار، وأسسوا طعنهم بأن قضاة الغرفة الإدارية أساءوا تطبيق المادة 169 مكرر، لأن مدة الطعن القضائي المقررة بأربعة (04) أشهر تسري من يوم التبليغ للقرار إن كان فرديا، أو نشره إن كان تنظيميا، ومادام أن طعنهم انصب على قرار فردي، كان يتعين على المحافظة تبليغهم به بصفة فردية، وبصفة إجبارية وليس بطريق النشر.

وأجاب الوزير المحافظ آنذاك، أن دعوى المدعين المستأنفين، رفعت أمام الغرفة الإدارية يوم 14 ديسمبر 1997، وأنهم وجهوا تظلما للوالي يوم 29 ماي 1996، وكذا يوم 15 سبتمبر 1996، مما يثبت علمهم بالقرار المطعون فيه بالإلغاء، ويتعين اعتبار دعواهم خارج الأجل المنصوص عليه بالمادة 169 مكرر من القانون الملغى. وعليه، قضى المجلس بتأييد القرار المستأنف فيه².

وبالإضافة إلى ذلك هناك قرارات أخرى، أخذ فيها مجلس الدولة بنظرية العلم اليقيني منها³:

- القرار الصادر في 08 مارس 1999 عن الغرفة الثالثة بخصوص قضية (ب.م) ضد والي ولاية سكيكدة، والذي قضى بما يلي: (حيث ثبت من خلال الحكم الصادر

¹- لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص. 361-364.

²- لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص. 403-407.

³- إن القرارات القضائية التي سوف نشير إليها، أشار إليها: رمضان غناي، المرجع السابق، ص. 126-127.

بتاريخ 08 جانفي 1988 عن محكمة الحروش والمبلغ له في 16 جوان 1988، أن المستأنف علم علما يقينيا بصدور القرارات الإدارية المطالب بإلغائها، وأن طعنه هذا بعد فوات الأجل القانوني يعتبر غير مقبول شكلا).

- القرار رقم 586 بتاريخ 19 جويلية 1999، الصادر عن الغرفة الثالثة، بخصوص قضية ورثة ش ضد والي ولاية وهران، والذي قضي فيه (وهكذا كان العلم يقينيا بالقرار الإداري على الأقل منذ 13 جوان 1984 وهو تاريخ الحكم المدني الذي أمر بتقديم المقرر المتنازع فيه).

- القرار رقم 797 بتاريخ 20 ديسمبر 1999، الصادر عن الغرفة الثالثة بخصوص قضية ورثة (س) ضد والي ولاية تيزي وزو والذي قضي فيه (حيث أن المستأنفين لم يسجلوا دعواهم إلا في 21 نوفمبر 1995، رغم أنهم كانوا على علم بالقرار محل الطعن بالإلغاء، حيث يستنتج مما سبق بيانه أن قضاة المجلس القضائي قد أصابوا في قرارهم لما قضاوا بعدم قبول الطعن شكلا وفقا للاجتهاد القضائي المستقر ألا وهو نظرية العلم اليقيني...).

- القرار رقم 122 بتاريخ 28 فبراير 2000، الصادر عن الغرفة الرابعة، بخصوص قضية (م.خ) ضد والي ولاية المسيلة و الذي قضي فيه (من جهة أخرى يستخلص من عناصر الملف أن المستأنفين كانوا على علم علما يقينيا بالقرار المطعون فيه منذ سنة 1992).

ومن بين القرارات التي استبعد فيها مجلس الدولة نظرية العلم اليقيني، نذكر مثلا قراره رقم 160507 الصادر بتاريخ 19 أبريل 1999، عن الغرفة الثانية، هذا القرار الذي اشترط ضرورة تبليغ الإدارة لقراراتها الفردية، وأن ميعاد دعوى تجاوز السلطة يبدأ في السريان من تاريخ تبليغ القرار إن كان فرديا ونشره إن كان تنظيميا، دون الأخذ بنظرية العلم اليقيني¹.

وكذا قراره الصادر بتاريخ 28 جوان 1999، عن الغرفة الرابعة، بخصوص قضية بلدية حمر العين ضد بودور محمد، حيث قرر المجلس بأن أجال الطعن ضد قرار إداري

¹- هذا القرار أشار إليه رمضان غناي، المرجع السابق، ص.123.

لا تسري إلا بعد التبليغ الرسمي للمعني بالأمر، وعليه فإن فرضية علمه بالقرار أثناء دعوى ما، لا يعتد به لعدم الدقة ولعدم الالتزام بالنص القانوني الموجب لتبليغ القرارات الفردية¹.

المطلب الثاني: وقف ميعاد دعوى تجاوز السلطة وقطع سريانه :

إن الميعاد القصير المقرر لرفع دعوى تجاوز السلطة قصد إلغاء القرارات الإدارية قضائياً، جعل المشرع، والقضاء الإداري على حد سواء، يستشعران مدى خطورة التهديد الذي يتضمنه الميعاد القصير بالنسبة لأصحاب الشأن ممن لهم مصلحة في الطعن بالإلغاء، الأمر الذي دفع المشرع إلى تمديد مواعيد الطعن بالإلغاء، عن طريق تقرير وقف ميعاد دعوى تجاوز السلطة، أو تقرير انقطاعه².

وتعتبر القوة القاهرة السبب الوحيد التي يترتب على تحققها وقف سريان ميعاد الطعن بالإلغاء، بحيث تحتسب المدة المنقضية على تحقق سبب الوقف، ثم تستكمل مهلة الطعن بعد زوال هذا السبب. وهذا بخلاف أسباب قطع ميعاد دعوى تجاوز السلطة، التي يترتب عليها استبعاد المدة المنقضية، بحيث تبدأ في الحسبان مهلة طعن جديدة فور زوال أسباب قطع ميعاد الطعن. هذه أسباب حصرها الفقه في التظلم الإداري، و طلب المساعدة القضائية، ورفع دعوى تجاوز السلطة إلى جهة قضائية غير مختصة.

الفرع الأول: وقف ميعاد دعوى تجاوز السلطة :

يقصد بوقف ميعاد دعوى تجاوز السلطة احتساب المدة السابقة على تحقق السبب الموقف لميعاد الدعوى. فبعد زوال هذا السبب، تكتمل المدة المقررة لرفع الدعوى، وتؤخذ المدة السابقة على تحقق السبب الموقف للمدة ضمن حساب ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة. والسبب أو الحالة الوحيدة الموقفة لميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة تتمثل في حالة القوة القاهرة.

¹ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص. 137- 143.

² - ابراهيم عبد العزيز شيجا، المرجع السابق، ص. 449.

وتعرف حالة القوة القاهرة في مجال دعوى تجاوز السلطة بأنها كل عذر قهري خارج عن إرادة الشخص يمنع صاحب المصلحة من رفع دعواه إلى القضاء. ويستقل القضاء بتقدير هذا العذر، ويرتب عليه وقف الميعاد¹.

ويدخل ضمن القوة القاهرة غير المتوقعة والخارجة عن إرادة الفرد، الحروب، الثورات، الفيضانات، الزلازل... الخ.

و لقد اعتبر القضاء الإداري المصري، حالات أخرى موقفة لميعاد دعوى تجاوز السلطة ومنها 2:

- اعتقال المدعي في سجن لا يكفل للمسجونين أن يقوموا بالإجراءات القانونية، إن هذا الأمر، يمكن اعتباره قوة القاهرة توقف سريان ميعاد دعوى تجاوز السلطة.

- كما اعتبر نفس القضاء، أن المرض العقلي يعتبر من الأعذار التي ترقى إلى مرتبة القوة القاهرة التي يترتب على إصابة المدعي بها وقف سريان ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة.

- إضافة لذلك، اعتبر إصابة المدعي بالشلل النصفي مع فقد النطق والحركة، مادام أن علاجه يقتضي منع أي اتصال، أو زيارة له، و منعه من التفكير في أي أمر. فهذه الحالة تعتبر من الأسباب الموقفة لميعاد دعوى تجاوز السلطة.

أما المشرع الجزائري فقد أدرج في المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ ضمن الأسباب أو الحالات التي يترتب على تحققها انقطاع ميعاد دعوى تجاوز السلطة، وليس وقف ميعاد الدعوى.

وحتى تكون أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول منسجمة مع فلسفة فقه القانون الإداري، وأحكام القضاء الإداري، كان على المشرع الجزائري في المادة المذكورة أن يحدد ما قررته الدول الأخرى، ويدرج القوة القاهرة كسبب موقف لميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة، وليس ضمن الأسباب التي تقطع ميعاد رفع الدعوى.

الفرع الثاني: قطع سريان ميعاد دعوى تجاوز السلطة :

¹ - ماجد راغب الحلوى، المرجع السابق، ص. 323.

² - مأخوذ عن إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص. 472.

يقصد بانقطاع سريان ميعاد دعوى تجاوز السلطة، عدم احتساب المدة السابقة التي تسبق قيام الحالة، أو السبب الموجب للانقطاع، بحيث يبدأ ميعاد، أو مدة جديدة للطعن فور زوال السبب، أو الحالة القاطعة للميعاد.

و لقد حدد فقه القانون الإداري، الحالات الموجبة لقطع ميعاد دعوى تجاوز السلطة، وحصرها فيما يلي:

1-التظلم الإداري :

لقد اعتبر فقه القانون الإداري¹، التظلم الإداري كسبب قاطع لميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة، ورتب على تقديم التظلم لجهة الإدارة في الميعاد المحدد، قطع ميعاد الطعن بالإلغاء. وفي ذلك نصت المادة 24 من القانون الحالي لمجلس الدولة المصري مثلا على أنه : <>ينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية... الخ>>².

وميعاد الطعن بالإلغاء يبدأ في السريان من جديد من تاريخ البت في التظلم قبولا أو رفضا. وعليه إذا أخطر المتظلم بقرار الإدارة الصريح برفض تظلمه، احتسب ميعاد رفع الدعوى من تاريخ القرار الصريح، أما إذا انقضت فترة القرار الضمني دون صدور قرار صريح، احتسب الميعاد من تاريخ انقضاء فترة القرار الضمني، حتى ولو صدر قرار صريح بالرفض بعد ذلك³.

أما المشرع الجزائري، فإنه لم يدرج من خلال المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التظلم الإداري كسبب قاطع لميعاد دعوى تجاوز السلطة.

إلا أنه و في المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أجاز التظلم من القرار الإداري أمام نفس الجهة المصدرة له خلال أجل أربعة (04) أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار إن كان فرديا أو نشره إن كان تنظيميا، أي ضمن الأجل المحدد لرفع

¹ - أنظر مثلا سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.614-646.

² - محسن خليل، المرجع السابق، ص.234.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.245.

دعوى تجاوز السلطة، والمحدد في المادة 829 من نفس القانون، و حدد المشرع أجل شهرين (02) لرد الإدارة سواء كان صريحا أو ضمنيا على التظلم. ففي حالة ردها الصريح بالرفض، منح المتظلم أجل شهرين (02) لتقديم طعنه القضائي تسري من تاريخ تبليغ الإدارة له برفض تظلمه الإداري.

أما في حالة سكوت الإدارة عن الرد خلال أجل شهرين (02) المقررة لها للرد على التظلم الموجه لها، يستفيد المتظلم من أجل شهرين (02) لتقديم طعنه القضائي. أي أن دعوى تجاوز السلطة تسري من تاريخ انقضاء أجل الشهرين (02).

و هكذا نرى، أن المشرع الجزائري لم يجعل التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سببا قاطعا لميعاد دعوى تجاوز السلطة، يؤدي تقديمه والبت فيه سواء قبولا أو رفضا إلى إلغاء المدة السابقة لميعاد الدعوى واحتساب مدة جديدة.

أما في قانون الإجراءات المدنية الملغى، وعلى الرغم من أن المشرع أوجب في المادة 275 منه على كل شخص يريد إقامة دعوى تجاوز السلطة، قصد إلغاء قرار إداري صادر عن سلطة إدارية مركزية، ضرورة التظلم من هذا القرار أمام السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار، فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه، فإن الإدارة بإمكانها أن تجيب على التظلم خلال ثلاثة أشهر (03) من رفع التظلم، أو أن تلتزم جانب الصمت، على فوات مدة ثلاثة (03) أشهر تعد بمثابة رفض للتظلم.

وبذلك يكون المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية الملغى، قد استبعد فكرة أن التظلم يوقف ميعاد دعوى تجاوز السلطة، على اعتبار أنه لم يجعل في مادته (280) ميعاد الدعوى يبدأ في الحسبان من تاريخ تبليغ القرار إن كان فرديا، أو نشره إن كان تنظيميا، وتقديم التظلم والبت فيه يترتب عليه قطع سريان ميعاد الدعوى، واحتساب مدة جديدة للطعن القضائي تبدأ من تاريخ رد الإدارة الصريح برفض التظلم، أو من انقضاء المدة الممنوحة للإدارة للرد على التظلم. بل جعل ميعاد الدعوى أصلا يبدأ من تاريخ تبليغ قرار الرفض الكلي أو الجزئي للطعن الإداري، أو من تاريخ انتهاء ميعاد الثلاثة (03) أشهر الممنوح للإدارة للرد على التظلم الإداري.

وما يؤكد ذلك أنه أوجب في المادة 282، على كل شخص يقيم دعوى تجاوز السلطة، أن يرفق عريضته بنسخة من قرار رفض الإدارة الصريح لتظلمه، أو المستند المثبت لإيداع التظلم.

2- طلب المساعدة القضائية :

هو طلب يتقدم به المتقاضى غير القادر على تحمل الأعباء المالية للتقاضي إلى لجنة المساعدة القضائية بالمحكمة المختصة بنظر الدعوى، طالبا منها مساعدته في تحمل مصاريف الدعوى، وذلك بإعفائه من الرسوم القضائية، وتعيين محام للدفاع عن مصالحه....إلخ.

ويترتب على تقديم طلب المساعدة القضائية قطع ميعاد دعوى تجاوز السلطة، إلى حين صدور قرار اللجنة البات أو الفاصل في طلبه، سواء بالقبول أو بالرفض. وبصدور هذا القرار، يبدأ ميعاد الدعوى من جديد في السريان، ولا تحسب المدة السابقة على تقديم طلب المساعدة القضائية.

ولقد أدرج المشرع الجزائري، طلب المساعدة القضائية، كسبب قاطع لميعاد دعوى تجاوز السلطة، وذلك في المادة 832 منه. ولكي يترتب الطلب أثره كسبب قاطع لميعاد هذه الدعوى، لا بد أن يرفع خلال الميعاد المقرر لرفع دعوى تجاوز السلطة، أي خلال الأربعة (04) الأشهر المحددة لرفع الدعوى، سواء كانت الدعوى مرفوعة أمام المحاكم الإدارية - حاليا الغرف الإدارية المحلية أو الجهوية - أو أمام مجلس الدولة. فإذا تقدم الطالب بالإلغاء بطلب المساعدة القضائية خلال هذا الأجل، فإن ذلك سيؤدي إلى قطع المدة السابقة واحتساب مدة جديدة تبدأ في السريان من تاريخ الفصل في طلب المساعدة القضائية.

3- رفع دعوى تجاوز السلطة إلى محكمة غير مختصة :

إن إقامة دعوى تجاوز السلطة أمام محكمة غير مختصة، يترتب عليه قطع الميعاد المقرر لرفعها، لما ينطوي عليه إقامة الدعوى، ولو أمام محكمة غير مختصة من دلائل تؤكد

عدم قبول صاحب الشأن للقرار الإداري، الأمر الذي يمنع سريان ميعاد الطعن بإلغاء هذا القرار في حقه¹.

ولقد كان مجلس الدولة الفرنسي في أول الأمر، يجري على ذات القاعدة المتبعة بالنسبة إلى التظلم إلى جهة إدارية غير مختصة. بمعنى أن هذا السبب لا يؤدي إلى قطع مدة التقاضي، ولكنه منذ حكمه الشهير الصادر في 25 ماي 1928 في قضية (REYNOUD)، قد عدل عن هذا القضاء، وفرق بين التظلم الإداري المرفوع إلى جهة إدارية غير مختصة، وبين رفع الدعوى إلى جهة قضائية غير مختصة، سواء كانت هذه الجهة القضائية تنتمي إلى المحاكم القضائية العادية، أو إلى القضاء الإداري².

كما يدخل ضمن مصطلح الجهات القضائية غير المختصة، القضاء الإستعجالي. فيترتب على قيام المدعي برفع دعوى تجاوز السلطة أمام محكمة الأمور المستعجلة خلال الميعاد القانوني المقرر لرفع الدعوى، انقطاع ميعاد دعوى الإلغاء³. و برفع دعوى تجاوز السلطة إلى محكمة غير مختصة، كما أسلفنا الذكر، ينقطع ميعاد الدعوى، ويبدأ في الاحتساب ميعاد جديد يبدأ في السريان من تاريخ صدور حكم الجهة القضائية المرفوعة أمامها الدعوى بعدم الاختصاص⁴.

ولقد حدد فقه القانون الإداري والقضاء الإداري، مجموعة من الضوابط التي يمكن معها اعتبار حالة رفع دعوى تجاوز السلطة إلى محكمة غير مختصة، كسبب قاطع لميعاد هذه الدعوى. وتتمثل هذه الضوابط فيما يلي⁵:

1- أن ترفع دعوى تجاوز السلطة في الميعاد المحدد في قانون المرافعات أو الإجراءات.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.262.

² - للمزيد من المعلومات حول هذه المسألة راجع: سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.647.

³ - معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص.438.

⁴ - محسن خليل، المرجع السابق، ص.240.

⁵ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص.265 - 266.

2- أن يكون هدف الدعوى المرفوعة، هو مخاصمة القرار الصادر عن الجهة الإدارية، قصد إلغاء قرار إداري يدعي عدم مشروعيته.

3- أن تكون دعوى تجاوز السلطة المرفوعة أمام جهة قضائية غير مختصة، قد استوفت كافة الشروط الشكلية التي يتطلبها القانون لرفعها، حتى تتعدّد الخصومة القضائية.

4- أن ترفع الدعوى لجهة قضائية، ويستوي في ذلك أن تكون جهة قضائية عادية أو إدارية.

أما المشرع الجزائري، فإنه اعتبر هذا السبب قاطعا للمدة في المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. إلا أن صياغة المادة سألغة الذكر، جعلت فقط رفع دعوى تجاوز السلطة أمام جهة قضائية إدارية أخرى غير مختصة، هو السبب الذي يترتب عليه قطع ميعاد الدعوى.

وبذلك يكون المشرع الجزائري، قد خالف نوعا ما الفقه القانوني، الذي اعتبر رفع دعوى تجاوز السلطة إلى جهة قضائية عادية أو إدارية غير مختصة، السبب القاطع لميعاد الدعوى.

وعليه، فهذه الصياغة إذا رفعت دعوى تجاوز السلطة إلى جهة من جهات القضاء العادي أي المحاكم، أو المجالس القضائية، أو المحكمة العليا، فإن ذلك لا يقطع ميعاد الدعوى. فإذا انقضى الميعاد المحدد في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ورفعت الدعوى أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة، فإن القاضي يحكم بعدم قبول دعواه شكلا، لفوات ميعاد رفعها، ولا يمكن للطاعن بالإلغاء الدفع بأنه رفع دعواه إلى جهة قضائية عادية، ليستفيد من ميعاد جديد يستطيع خلاله رفع دعواه.

وإذا كان فقه القانون الإداري والقضاء الإداري، كما سبق الذكر، اعتبر التظلم الإداري، وطلب المساعدة القضائية، ورفع دعوى تجاوز السلطة إلى جهة قضائية غير مختصة، هي الأسباب التي تؤدي إلى قطع ميعاد دعوى الإلغاء، فإن المشرع الجزائري في المادة 832 دائما من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أضاف سببا آخر قاطعا لميعاد هذه الدعوى، وهو وفاة المدعي أي رافع دعوى تجاوز السلطة أو تغيير أهليته. وهذا يتعارض مع خاصية أن هذه الدعوى يشترط أن تتوفر المصلحة الشخصية في رفعها، وهذا قد لا يتوفر في خلفه.

ومن ثم فإن وفاة المدعي، أي رافع دعوى الإلغاء، أو تغيير أهليته، ليس سببا قاطعا لميعاد رفع الدعوى، باعتبار أن استعمال دعوى الإلغاء مقصور فقط على من له مصلحة شخصية في إلغاء القرار الإداري.

المطلب الثالث : الآثار المترتبة على انقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة :

لقد حدد المشرع لرافع دعوى تجاوز السلطة أجلا معيناً، يجب عليه رفع الدعوى خلاله. فإذا فات هذا الأجل دون أن يقوم بذلك، فإن ذلك يجعل القرار المعيب كما لو كان قراراً سليماً. ولكن ذلك لا يمنع من إمكان المطالبة بالتعويض عن الأضرار المترتبة على القرار غير المشروع، رغم فوات ميعاد الطعن فيه بالإلغاء¹.

غير أن هذه القاعدة ليست مطلقة، وعليه يتعين أن نفرق في هذا الشأن بين الآثار المترتبة على انقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة بالنسبة للقرارات الفردية، عنه بالنسبة للقرارات التنظيمية.

وعليه سوف نقسم هذا المطلب إلى نقطتين نتناول في : النقطة الأولى، الآثار المترتبة على انقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة بالنسبة للقرارات الفردية.

ونخصص النقطة الثانية، للآثار المترتبة على انقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة بالنسبة للقرارات التنظيمية.

أولاً : الآثار المترتبة على انقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة بالنسبة للقرارات الفردية :

¹ - ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص.339.

إن القرارات الإدارية الفردية على إطلاقها، بما في ذلك القرارات الفردية المستمرة التي يتجدد أثرها كل يوم وكل لحظة، كالقرار الصادر من السلطات الإدارية باعتقال أحد الأفراد¹، تتحصن بعد فوات وانقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة، دون القيام بذلك. وعليه فإن القيام بذلك بعد مرور هذا الأجل يترتب عليه، عدم قبول الدعوى شكلاً، بسبب انقضاء ميعاد رفعها.

كما أن انقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة، يترتب عليه أن القرار الإداري الفردي، الذي رتب حقوقاً مكتسبة، يكتسب حصانة نهائية تجعله في منأى عن أي تعديل أو إلغاء أو سحب من جانب الإدارة.

ثانياً: الآثار المترتبة على انقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة بالنسبة للقرارات التنظيمية :

أما بالنسبة للقرارات التنظيمية (اللوائح)، فإذا كانت القاعدة العامة، أن هذه القرارات تتحصن عن الإلغاء القضائي بعد مضي المدة المحددة من طرف المشرع لرفع دعوى تجاوز السلطة، دون القيام بذلك، شأنها في ذلك شأن القرارات الإدارية الفردية، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قبل دعوى تجاوز السلطة أو دعوى الإلغاء المنصبة على القرارات التنظيمية في الحالتين التاليتين²:

1- إذا صدر تشريع لاحق على القرار التنظيمي أي اللائحة، يجعل وجودها غير مشروع. فعلاً بمبدأ تدرج القواعد القانونية، فإن التشريع يلغي القرار التنظيمي، لكون التنظيم يجب أن يكون دوماً مطابقاً للتشريع القائم عند وضع اللائحة و التشريع لللائحة.

و في هذه الحالة، فالإدارة مطالبة بإلغاء اللائحة أو تعديلها وفقاً للتشريع الجديد، فإذا هي غفلت أو تغافلت عن القيام بهذا الواجب، فكل ذي مصلحة أن يتقدم - خلال المدة القانونية المقررة للتظلم الإداري-، إلى الإدارة بطلب تصحيح الوضع، فإذا أجابت بالرفض صراحة

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.653.

² - مأخوذ عن سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.659 - 660 .

أو امتنعت عن الإجابة، تقدم إلى مجلس الدولة في خلال المدة القانونية المقررة لطلب الإلغاء بطلب إلغاء قرارها الصريح أو الضمني بالرفض.

وهذا ما قرره مجلس الدولة الفرنسي لأول مرة في حكمه الشهير الصادر في 10 جانفي 1930، في قضية (DESPUJOL)¹.

2- إذا تغيرت الأسباب والظروف المادية التي أدت إلى إصدار اللائحة، ففي هذه الحالة تصبح اللائحة بلا سبب يبرر بقائها. فإذا زالت هذه الأسباب، أو الظروف التي أدت إلى إصدار اللائحة، كان لكل ذي مصلحة، أن يتقدم إلى الإدارة، طالبا منها تصحيح الوضع، فإذا رفضت ذلك، جاز له اللجوء إلى مجلس الدولة طالبا إلغاء اللائحة.

إلا أن الصعوبة تكمن في هذه الحالة، بخلاف الحالة السابقة، في عدم إمكانية تحديد المدة الجديدة بالنسبة لكل الأفراد، مادام أن ذلك مرتبط بيوم علمهم بتغير هذه الواقعة التي كانت تبرر قيام الحالة، وهو أمر يختلف من فرد إلى فرد، وبالتالي تظل اللائحة مهددة لمدة أطول.

كما أنه يمكن للأفراد طلب إلغاء القرارات الإدارية الفردية الصادرة تطبيقا للقرار التنظيمي أي اللائحة المعيبة، رغم مضي مدة الطعن فيها.

المبحث الثالث : شرط انتفاء الدعوى الموازية

أو الطعن المقابل :

¹ - مأخوذ عن سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.660.

إن قاعدة انتفاء الدعوى الموازية L'EXCEPTION DU RECOURS (PARALLELE)، تشكل شرطا خاصا لقبول دعوى تجاوز السلطة فقط، بحيث لا يمكن إثارتها بالنسبة للدعوى الإدارية الأخرى¹. أي أن هذا الشرط القضائي الأصل، الذي ابتكره مجلس الدولة الفرنسي، مقصور فقط على دعوى الإلغاء.

إن دراستنا لها الشرط سوف نقسمها إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول، مضمون نظرية الدعوى الموازية وأساسها وشروط تطبيقها. أما المطلب الثاني، فسوف نتطرق فيه إلى مكانة هذا الشرط في التشريع الجزائري، من خلال دراسته في قانون الإجراءات المدنية الملغى وقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الأول: مضمون نظرية انتفاء الدعوى الموازية وأساسها

وشروط تطبيقها :

وسنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناولنا في :
الفرع الأول، مضمون نظرية انتفاء الدعوى الموازية وأساسها.
وفي الفرع الثاني، شروط تطبيق النظرية.

الفرع الأول: مضمون نظرية انتفاء الدعوى الموازية وأساسها :

يقصد بشرط انتفاء الدعوى الموازية، أو الطعن المقابل كشرط لقبول دعوى تجاوز السلطة، أن هذه الدعوى لا تكون مقبولة، إلا إذا كان الطاعن بالإلغاء لا يملك طريقا مقابلا، أي دعوى قضائية أخرى يستطيع أن يحقق بها نفس النتيجة المتوخاة من إلغاء القرار الإداري.

ففي حالة الضرائب والرسوم مثلا، يمكن للممول إذا رأى أن الإدارة قد جبت منه مبلغا ما بدون وجه حق، أن يلجأ إلى القاضي المختص، وهو غير مجلس الدولة، ليطلب استرداد ما دفع بدون وجه حق، أو لإنقاص القيمة المطلوب منه أدائها، وذلك دون حاجة إلى

¹ - رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص.16.

الالتجاء إلى مجلس الدولة بطلب إلغاء القرارات الإدارية المعيبة التي تصدر متعلقة بهذا الموضوع.

وكذلك الشأن فيما يتعلق بمسألة الانتخابات المحلية والعقود الإدارية التي تتم نتيجة لمزايدات أو مناقصات عامة (Adjudications). فلكل منها قاض مخصص يتولى فض النزاع من جميع نواحيه¹، دون حاجة إلى اللجوء إلى جهات القضاء الإداري للمطالبة بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بهذه الموضوعات.

ومن الأمثلة كذلك، منازعات الأشغال العمومية ومنازعات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة (L'EXPROPRIATION). فالقرارات الإدارية المتولدة عن هذه النشاطات، لا يقبل مجلس الدولة -الفرنسي- الطعن فيها أمامه بالإلغاء، مادام أن الطاعن يملك دعاوى إدارية أو عادية، يمكن له تحريكها أمام جهات القضاء الإداري، أو جهات القضاء العادي للحصول على نفس النتيجة المتوخاة من استعمال دعوى تجاوز السلطة².

هذا وتجدر الإشارة إلى أن نظرية انتفاء الدعوى الموازية، أو الطعن المقابل، هي نظرية قضائية من صنع وابتكار مجلس الدولة الفرنسي، الذي وضع أسسها في وقت تزايد فيه عدد القضايا المطروحة على المجلس للمطالبة بإلغاء القرارات الإدارية، نظرا لما تنطوي عليه هذه الدعوى من سهولة في الإجراءات، وقلة في النفقات³، مقارنة بالدعاوى الأخرى سواء العادية منها، أو الإدارية.

ولقد اضطر قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ومنذ حكمه في قضية (LARBAUD) بتاريخ 26 ديسمبر 1962⁴، على تطبيق هذه النظرية. فلم يعد يقبل طعون الإلغاء ضد

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص. 668.

² - للمزيد من المعلومات حول هذه المسألة راجع: عمار عوابدي، المرجع السابق، ص. 434.

³ - ابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص. 409.

⁴ - أشار إلى هذه القضية، ابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص. 410.

القرارات الإدارية النهائية، طالما كان للطاعن طريقا قضائيا آخر للطعن في القرار، يخول له ذات المزايا، والنتائج العملية ما يؤدي له الطعن بالإلغاء.

الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية انتفاء الدعوى الموازية

أو الطعن المقابل :

لقد قيد مجلس الدولة الفرنسي نظرية الدعوى الموازية بمجموعة من الشروط، يمكن إجمالها فيما يلي :

1- يجب أن يكون الطعن الموازي دعوى قضائية :

يتعين أن يكون الطعن الموازي دعوى قضائية (UNE ACTION JUDICIAIRE)، بآتم معنى الكلمة، ترفع أمام الجهات القضائية سواء العادية أو الإدارية، وليس تظلما إداريا يرفع إلى الجهة الإدارية، التي تعلوا الجهة التي أصدرت القرار- تظلم رئاسي -، أو أمام نفس الجهة التي أصدرت القرار- تظلم ولائي - . فالتظلم الإداري لا يعتبر من الطعون القضائية، بل هو مجرد طعن إداري¹، يوجه إلى الإدارة قصد مراجعة نفسها بشأن القرارات التي اتخذتها. وعلى ضوء هذا التظلم، وطبقا للسلطة المخولة للإدارة قانونا باتخاذ ما تراه مناسبا من إجراءات قصد تصحيح أعمالها الإدارية، فيمكنها إذا ما اقتنعت بمضمون التظلم أن تقوم إما بسحب القرار، أو إلغائه، أو تعديله، ولو أنها في الغالب لا تتراجع عن القرارات التي اتخذتها.

2- يجب أن يكون الطريق الموازي دعوى وليس دفعا :

فالدفعة هو مجرد وسيلة دفاع سواء كان موضوعي لدحض ادعاءات

¹ - ابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص.412.

المدعي، أو شكلي يثار في حالة عدم احترام الخصم للإجراءات والشكليات المقررة قانوناً لمباشرة الدعوى.

أما الدعوى فهي وسيلة للهجوم والمبادأة حتى لا يكون المدعي تحت رحمة الإدارة. ولأجل هذا قرر مجلس الدولة الفرنسي منذ مدة طويلة، أن تمكين الأفراد من توكي آثار اللائحة المعيبة عن طريق الدفع بعدم مشروعيتها، لا يحول دون حقهم في طلب إلغائها أمام مجلس الدولة عن طريق قضاء الإلغاء¹.

3- يجب أن تؤدي الدعوى الموازية إلى محو آثار القرار المعيب :

لا يشترط أن تؤدي الدعوى الموازية، أو الطعن المقابل إلى إلغاء القرار الإداري، باعتبار أن دعوى تجاوز السلطة أو دعوى الإلغاء هي الدعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرار الإدارية المعيبة بعيب عدم المشروعية إلغاء قضائياً، وإنما يشترط أن تؤدي الدعوى الموازية إلى محو وإزالة آثار القرار المعيب بالنسبة لرافع الدعوى، ولا يكفي في ذلك إمكان الحصول على التعويض².

المطلب الثاني : شرط انتفاء الدعوى الموازية في التشريع

¹ - مأخوذ عن سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.670.

² - ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص.344.

الجزائري :

سوف نقسم دراستنا لشرط انتفاء الدعوى الموازية في التشريع الجزائري إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول، شرط انتفاء الدعوى الموازية في قانون الإجراءات المدنية الملغى. ونخصص الفرع الثاني، لهذا الشرط في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إن سبب إدراجنا لشرط انتفاء الطعن المقابل في قانون الإجراءات المدنية الملغى، في الفرع الأول من هذا المطلب، هو محاولة معرفة التطور الذي طرأ على هذا الشرط في التشريع الجزائري من جهة، وإجراء مقارنة بين القانونين من جهة أخرى بخصوص هذا الشرط.

الفرع الأول: شرط انتفاء الدعوى الموازية في قانون

الإجراءات المدنية الملغى :

لقد أخذ المشرع الجزائري في المادة¹ 276 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، بشرط انتفاء الدعوى الموازية أو الطعن المقابل، بحيث لا يقبل القضاء الإداري دعوى تجاوز السلطة، إذا كان بإمكان الطاعن بالإلغاء، استعمال دعوى قضائية أخرى سواء كانت إدارية أو عادية، تحقق له نفس النتائج المتوخاة من دعوى تجاوز السلطة دون إلغاء القرار الإداري. وعلى ضوء هذه المادة، فإن الجهة القضائية الإدارية المختصة بالفصل في دعوى تجاوز السلطة، لا تقبل هذه الدعوى، إذا كان الطاعن بالإلغاء، أي صاحب المصلحة الشخصية والمباشرة، يملك حق استعمال دعوى قضائية أخرى، تحقق له ذات المزايا التي تحققها له دعوى تجاوز السلطة، وذلك بمحو آثار القرار دون إلغائه. ويستوي في ذلك أن تكون جهة قضائية إدارية أو عادية، لكون دعوى الإلغاء كما سبق الذكر، هي الدعوى القضائية الوحيدة التي يمكنها إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بعيب مخالفتها للقانون بمعناه الواسع.

¹ - تنص الفقرة الأولى من المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية الملغى على أنه : >> لا تكون الطعون بالبطلان

مقبولة أيضا إذا كان الطاعنون يملكون للدفاع عن مصالحهم طريق الطعن العادي أمام أية جهة قضائية أخرى.<<.

أما الفقرة الثانية من المادة 276¹ من قانون الإجراءات المدنية الملغى، فإنها بسطت بعض الإجراءات القضائية للمدعي، بحيث يستطيع هذا الأخير أن يرفع دعوى واحدة، يطلب فيها وفي نفس الوقت إلغاء قرار إداري غير مشروع، والتعويض عن الضرر الناتج عن هذا القرار، شريطة أن يكون هناك ارتباطا بين الطلبات الرامية إلى الإلغاء والطلبات الرامية إلى التعويض، وذلك مع مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 276 من نفس القانون.

ولقد أخذ القضاء الإداري، بما نص عليه المشرع في المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، وطبق نظرية انتفاء الدعوى الموازية أو الطعن المقابل، كقيد على استعمال دعوى تجاوز السلطة، في العديد من أحكامه نذكر منها على سبيل المثال : - قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا تحت رقم 26776 بتاريخ 06 مارس 1982، بخصوص قضية (د.س) ضد وزير التعليم العالي والبحث العلمي. والتي قررت فيها، بأنه من المقرر قانونا أن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى تفصل ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية المتخذة من السلطات الإدارية، ومن ثم فإن الطعن بالبطلان، لا يكون مقبولا إذا كان الطاعن يملك للدفاع عن مصالحه طريق الطعن العادي أمام أية جهة قضائية أخرى.

ولما ثبت - في قضية الحال - أن طعن المدعية ممكن عندما يرمي إلى معاينة المساس بحقوقها الناجمة عن التعاقد الذي ربطها بالدولة الجزائرية، والأمر أيضا باتخاذ التدابير اللازمة التي تعيدها إلى وضعيتها على أساس الحق بالمطالبة به، هو نزاع يخضع للقانون

¹ - تنص الفقرة الثانية من المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، (التي لم تكن موجودة في الأمر رقم 54-66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى قبل سنة 1969، حيث أضافها المشرع بموجب الأمر رقم 69-77 المؤرخ في 18 سبتمبر 1969) على أنه : >> يجوز للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بالرغم من أية أحكام مخالفة أن تفصل في الطلبات المرتبطة التي تضمنتها نفس العريضة أو عريضة أخرى مرتبطة بالأولى والخاصة بالتعويض عن الضرر المنسوب وقوعه إلى القرار المطعون فيه وذلك مع مراعاة أحكام الفقرة السابقة.<<.

العام.

فإنه يترتب على ذلك التصريح برفض الطعن لسوء تأسيسه.

- قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا تحت رقم 61337 بتاريخ 05 نوفمبر 1988، بخصوص قضية (م.بث) ضد والي ولاية الجزائر ومن معه. والتي قررت فيها، بأنه من المقرر قانونا أن الطعن بالبطلان لا يكون مقبولا إذا كان الطاعن يملك للدفاع عن مصالحه طريق الطعن العادي أمام الجهة القضائية ذات الاختصاص الكامل.

ولما ثبت - في قضية الحال - أن طلب الطاعنة يهدف إلى تسديد المرتبات وأن النزاعات المتعلقة بالامتيازات المادية تدخل في نطاق اختصاص الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية. ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن.

الفرع الثاني: شرط انتفاء الدعوى الموازية في قانون الإجراءات

المدنية والإدارية :

لم يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن أحكامه ومواده، ما يفيد أخذ المشرع الجزائري بنظرية انتفاء الدعوى الموازية أو الطعن المقابل، بخلاف ما كان سائدا في قانون الإجراءات المدنية الملغى، وبالتحديد في مادته 276، التي كانت لا تقبل دعاوى تجاوز السلطة، إذا كان الطاعنون يملكون للدفاع عن مصالحهم دعاوى قضائية أخرى.

ويبدو أن موقف المشرع هذا، كان نتيجة للتعديل الذي طرأ على قانون الإجراءات المدنية الملغى في عام 1990، بموجب القانون رقم 90-23، الذي وزع الاختصاص بشأن دعاوى تجاوز السلطة بين الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا ثم مجلس الدولة فيما بعد، وبين الغرف الإدارية المحلية والجهوية. فهذا التوزيع للاختصاص بين الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا والغرف الإدارية بنوعها الجهوية والمحلية، بخصوص الفصل في دعاوى تجاوز السلطة، جعل السبب المبرر لنظرية انتفاء الدعوى الموازية، هو التقليل من حجم دعاوى تجاوز السلطة التي كانت ترفع أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، لسهولة إجراءات رفعها، لكونها كانت الجهة القضائية الوحيدة التي كانت مخولة للبت في هذه

الدعاوى، يزول جراء هذا التوزيع للاختصاص. ولذلك فإن القضاء الإداري الجزائري، قلل من أعمال شرط انتفاء الطعن المقابل، المنصوص عليه في المادة 276، منذ تعديل قانون الإجراءات المدنية الملغى في عام 1990¹.

خلاصة الفصل الثاني:

¹ - خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص.24.

إن ما يمكن استخلاصه من خلال دراستنا في هذا الفصل للشروط الإجرائية لقبول دعوى تجاوز السلطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ما يلي:

1- أن المشرع الجزائري، أستبعد كلية نظام التظلم الإداري الوجوبي، حتى بالنسبة لدعاوى تجاوز السلطة التي يفصل فيها مجلس الدولة.

2- أن المشرع جعل الجهة الإدارية المختصة بتلقي التظلم والبت فيه هي الجهة الإدارية المصدرة للقرار الإداري، أي أنه أخذ بنمط التظلم الولائي، وهذا يتعارض مع ما كان سائدا في قانون الإجراءات المدنية الملغى، الذي كان يلزم المتظلم من رفع تظلمه أمام الجهة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة الإدارية المصدرة للقرار، أي أن التظلم كان تظلما رئاسيا، ولا يلجأ إلى التظلم الولائي، إلا في حالة عدم وجود جهة إدارية تعلو الجهة الإدارية المصدرة للقرار.

3- أن المشرع جعل أجل التظلم الإداري موحدا، سواء كان التظلم الإداري واردا على قرارات إدارية تختص المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة بنظر دعاوى إلغائها. وميعاد رفع التظلم هو أربعة (04) أشهر، أي أن رافع دعوى تجاوز السلطة يجوز له رفع تظلمه خلال الأجل المقرر قانونا لرفع الدعوى طبقا لأحكام المادتين 830 و 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4- أن المشرع ألزم المتظلم بضرورة إثبات تقديم تظلمه للإدارة كتابة، أي أن الشخص الذي يدعي تظلمه فعليا من قرار إداري أمام الجهات الإدارية، يجب عليه تقديم ما يثبت ذلك كتابيا، كتقديم وصل باستلام الإدارة لتظلمه، أو أن تضع الإدارة ختمها على النسخة الثانية من رسالة التظلم. وإذا أرسل عن طريق البريد بواسطة رسالة مضمونة، لابد من الإثبات بتقديم وصل البريد الذي يحدد تاريخ إرسال رسالة التظلم أو إشعار البريد باستلام الإدارة لتظلمه.

5- أن المشرع وخلافا لما كان سائدا في قانون الإجراءات المدنية الملغى، جعل ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة موحدا، سواء رفعت الدعوى أمام الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية أو أمام مجلس الدولة. وهذا التوحيد لميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة، هدفه تبسيط إجراءات التقاضي، حتى لا يقع أي خلط من طرف المتقاضين في تحديد الميعاد الصحيح لرفع دعواهم الهادفة لإلغاء القرارات الإدارية. ومن ثم الحكم بعدم قبول هذه الدعاوى شكلا، لورودها خارج الآجال القانونية، ذلك أن تأخر المدعين في رفع دعواهم أمام القضاء المختص، هو في بعض الحالات اختلاف الميعاد المقرر لرفع دعوى تجاوز السلطة أمام الغرف الإدارية عن الميعاد المقرر لرفع الدعوى أمام مجلس الدولة.

6- أدرج المشرع وفي المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، القوة القاهرة، ضمن الأسباب أو الحالات القاطعة لميعاد دعوى تجاوز السلطة، وليس كسبب موقف لميعاد الدعوى.

وهذا التصنيف الذي أورده المشرع، لا يتفق مع تشريعات الدول الأخذة بفكرة دعوى تجاوز السلطة، مثلما هو الحال بالنسبة لفرنسا، مصر، لبنان، الكويت، المغرب... الخ.

كما أنه لا ينسجم مع آراء الفقه وأحكام القضاء الإداري خاصة في فرنسا، باعتبارها منشأ دعوى تجاوز السلطة، حيث أعتبرت القوة القاهرة كسبب موقف لميعاد دعوى تجاوز السلطة، وليس كسبب قاطع لميعادها. وهذا الموقف للفقه والقضاء الإداري، اعتمده الدول الأخذة بفكرة دعوى تجاوز السلطة أو دعوى الإلغاء، وسنت تشريعاتها على ضوءهما.

إضافة لذلك، فإن المشرع وفي نفس المادة المذكورة، أدرج وفاة رافع دعوى تجاوز

السلطة أو تغير أهليته، ضمن الأسباب أو الحالات القاطعة لميعاد الدعوى.

وهذا الموقف للمشرع، يسجل عليه الملاحظتين التاليتين:

أ- أنه يخالف آراء الفقه وأحكام القضاء الإداري خاصة في فرنسا، الذين حصروا الأسباب القاطعة لميعاد دعوى تجاوز السلطة، في التظلم الإداري، وطلب المساعدة القضائية، ورفع الدعوى إلى جهة قضائية غير مختصة.

ب- أنه يتنافى مع شرط المصلحة في دعوى تجاوز السلطة، التي من أبرز خصائصها، أن تكون لرافع الدعوى، مصلحة شخصية من طلب إلغاء القرار الإداري، وهذه المصلحة الشخصية قد لا تتوفر في خلفه العام.

7- لم يجعل المشرع الجزائري في المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التظلم الإداري سببا قاطعا لميعاد دعوى تجاوز السلطة، ذلك أن رد الإدارة الصريح برفض التظلم المقدم أمامها، أو سكوتها عن الرد عليه بعد انقضاء مهلة الشهرين (02) المقررة قانونا لها للقيام بذلك، لا يؤدي إلى إلغاء المدة السابقة لميعاد الدعوى، واحتساب مدة جديدة (04 أشهر)، بل أن المتظلم الذي رفضت الإدارة تظلمه صراحة أو ضمنيا، له أجل شهرين (02) لتقديم طعنه القضائي، تسري ابتداء من تاريخ تبليغ الإدارة للمتظلم برفضها لتظلمه، أو بعد انقضاء أجل الشهرين (02) في حالة سكوتها عن الرد على التظلم.

8- أن المشرع اعتبر رفع دعوى تجاوز السلطة إلى جهة قضائية أخرى غير مختصة، سببا قاطعا لميعاد الدعوى، إلا أن صياغة المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قصرت ذلك على رفع الدعوى إلى جهة قضائية إدارية أخرى، وهذا لا يتفق نوعا ما مع رأي الفقه وأحكام القضاء الإداري الفرنسي خاصة، اللذان اعتبرا أن رفع دعوى الإلغاء أمام أية جهة قضائية سواء كانت عادية أو إدارية، يترتب عليه قطع سريان ميعاد رفع الدعوى.

الخاتمة:

لقد استخلصنا من خلال دراستنا في هذه المذكرة لشروط قبول دعوى تجاوز السلطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجموعة من النتائج العامة يمكن إبرازها فيما يلي:

1- أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أخذ بفكرة إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة إلغاء قضائيا. إن هذه الفكرة القضائية التي ابتدعها القضاء الإداري الفرنسي، وبالتحديد مجلس الدولة الفرنسي، أخذ بها المشرع الجزائري، حيث جعل القضاء الإداري ممثلا في المحاكم الإدارية - حاليا الغرف الإدارية الجهوية والمحلية - هو المختص بنظر دعاوى إلغاء القرارات الإدارية، والفصل فيها. وما يمكن القول بأن ما جاء في القانون الجديد بالنسبة لهذه المسألة، يتفق مع ما كان معمول به في قانون الإجراءات المدنية الملغى.

2- إن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول، حدد بدقة الجهة القضائية الإدارية المختصة للفصل في بعض دعاوى الإلغاء، كدعاوى إلغاء القرارات الصادرة عن المصالح غير الممركزة للدولة، وهذا بخلاف ما كان عليه الحال في قانون الإجراءات المدنية الملغى، بحيث لم تحدد بدقة الجهة القضائية المختصة بإلغاء القرارات الصادرة عن هذه الهيئات، وهو ما ترتب عليه من الناحية العملية صدور اجتهادات قضائية متناقضة.

وبالإضافة إلى ذلك فإن المشرع في المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قام بوضع تفصيل دقيق لا يسوده أي غموض للهيئات الإدارية المحلية، التي تكون منازعاتها من اختصاص المحاكم الإدارية.

3 - لقد تبنى المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول، نظام التظلم الإداري الولائي، بخلاف ما كان سائدا في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى، حيث اعتمد المشرع نمط التظلم الإداري الرئاسي كأصل عام، ولا يلجأ إلى التظلم الولائي إلا في حالة عدم وجود رئيس إداري أعلى للجهة الإدارية المصدرة للقرار الإداري.

وحسب رأينا، فإنه كان أحرى بالمشرع في القانون ساري المفعول، أن يأخذ بنفس ما أخذه به المشرع في القانون الملغى، والذي اعتمد نظام التظلم الرئاسي، لأن ذلك سيحقق نتائج ايجابية أفضل من التظلم الولائي، ويجنب في كثير من الأحيان اللجوء للقضاء قصد إلغاء القرار الإداري إلغاء قضائيا، لاسيما إذا تبين للجهات الإدارية الرئاسية بأن القرار المتظلم بشأنه مخالف للقانون بمعناه الواسع، بخلاف التظلم الولائي الذي لا تستجيب فيه الهيئات الإدارية المصدرة للقرار الإداري، في الغالب، لطلبات المتظلم وتقوم بمراجعة قراراتها.

بالإضافة لذلك فإن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ساري المفعول، أخذ بنمط التظلم الإداري الاختياري، واستبعد نمط التظلم الإداري الوجوبي الذي كان منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية الملغى، و الذي كان إجراء جوهريا و ضروريا يجب اللجوء إليه قبل الإقدام على رفع دعوى تجاوز السلطة التي يختص مجلس الدولة بنظرها والفصل فيها. ومع ذلك بقي نظام التظلم الإداري وجوبيا بنصوص خاصة كما هو الشأن بالنسبة للقرارات الصادرة في مجالات الضرائب والرسوم، والصفقات العمومية، والانتخابات، والضمان الاجتماعي.

4- لقد وحد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة بأربعة (04) أشهر، سواء كانت الدعوى من اختصاص المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة، بخلاف ما كان سائدا في قانون الإجراءات المدنية الملغى، حيث نص على ميعادين مختلفين لرفع دعوى تجاوز السلطة. فجعل ميعاد رفع الدعوى أمام الغرف الإدارية بنوعيتها المحلية والجهوية هو أربعة (04) أشهر، في حين حدد ميعاد رفع الدعوى أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ثم مجلس الدولة لاحقا بشهرين (02). وهذا الميعاد الذي حدده المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول لرفع دعوى الإلغاء، يعتبر ميعاد أطول نسبيا من المواعيد التي حددتها دول أخرى، تأخذ بفكرة دعوى تجاوز السلطة في تشريعاتها، كفرنسا، ومصر، ولبنان، والكويت، حيث حددته بشهرين (02).

وحسب رأينا فإن هذا الميعاد الذي حدده المشرع الجزائري معقول لحد ما، ذلك أنه خلال هذه المدة يمكن للإدارة المصدرة للقرار الإداري، أن تراجع نفسها وتقوم بتعديل القرار الإداري محل التظلم أو إلغائه أو سحبه، حسب الحالة، وقبل أن يلجأ المتظلم إلى الجهات القضائية الإدارية المختصة للمطالبة بالإلغاء القضائي للقرار الإداري.

5 - كما أن المشرع الجزائري لم يأخذ بنظرية انتفاء الدعوى الموازية أو الطعن المقابل في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول، بخلاف ما كان سائدا في قانون الإجراءات المدنية الملغى، الذي أخذ فيها صراحة بهذه النظرية في المادة 276 منه، لاسيما قبل التعديل الذي طرأ على هذا القانون في عام 1990، بموجب القانون رقم 90-23. فلقد وزع المشرع في القانون الملغى الاختصاص بشأن النظر في دعاوى تجاوز السلطة والفصل فيها بين الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا ثم مجلس الدولة فيما بعد، والغرف الإدارية الجهوية والمحلية. ولكن قبل تعديل سنة 1990، كانت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هي المخولة قانونا بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية مهما كانت الجهة الإدارية المصدرة لها.

وعليه، فإن سبب استبعاد المشرع لنظرية انتفاء الدعوى الموازية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول، راجع إلى عدم جدوى انتفاء الطعن الموازي، حيث لم تعد هناك جهة واحدة تختص بالنظر في دعاوى تجاوز السلطة و الفصل فيها.

قائمة المراجع المعتمد عليها في إنجاز هذه المذكرة، مرتبة

حسب ترتيب أسماء مؤلفيها بالحروف الأبجدية

المراجع باللغة العربية

- 1- ابراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 2- العيش فضيل، القضاء الإداري، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر، الجزائر.
- 3- أمينة مصطفى النمر، الدعوى وإجراءاتها، توزيع دار الكتاب الحديث، الناشر منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1990.
- 4- آث ملويا لحسن بن الشيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2006.
- 5- آث ملويا لحسن بن الشيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، دار هومة، الجزائر، 2007.
- 6- بدران مراد، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008.
- 7- بوضرة عبد الوهاب، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظرية والتطبيق، دار هومة، الجزائر، 2005.
- 8- بن ملحة الغوثي، القانون القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2000.
- 9- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، توزيع دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر، 1985.
- 10- محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الخامسة، 2003.

- 11- محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1981.
- 12- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
- 13- محمود سامي جمال الدين، القضاء الإداري، المنازعات والدعاوى الإدارية، الناشر- منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008.
- 14- محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998.
- 15- معوض عبد التواب، الدعوى الإدارية وصيغها، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1991.
- 16- مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري، و مجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.
- 17- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1986.
- 18- عبد الوهاب العشماوي ومحمد العشماوي (المحامي)، قواعد المرافعات في التشريع المصري و المقارن، توزيع دار الفكر العربي، مكتبة الآداب ومطبعتها، مصر، مارس 1957.
- 19- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، شروط قبول الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2005.
- 20- عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري - قضاء الإلغاء -، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.
- 21- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية -، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 22- شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

23- شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

24- خالد أحمد شبكه، التوكيل في الخصومة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006.

25- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية 2006.

المراجع باللغة الأجنبية (الفرنسية)

1-CHARLES Debbasch, Contentieux administratif, Dalloz, 1975 .

2- CHARLES Debbash et JEAN Claude Ricci, Contentieux administratif, 7é édition, Dalloz, 2001.

3- FRANCK Sajet , Le Contentieux administratif, MB, édition , Paris, Septembre 2002.

4- GUSTAVE Peiser, Contentieux administratif, 12é édition, Dalloz, 2001.

المقالات

1- بدران مراد، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور - نظام الأوامر- مجلة إدارة، العدد2، الجزائر 2000.

2- غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، مجلة مجلس الدولة، العدد02، الجزائر 2002.

الدساتير

1-الدستور الجزائري لسنة 1963.

2-الدستور الجزائري لسنة 1996، المعدل والمتمم.

3-الدستور الفرنسي الصادر بتاريخ 04 أكتوبر 1958.

4-الدستور المصري الصادر بتاريخ 11 مارس 1971، المعدل.

النصوص التشريعية والتنظيمية

1- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، العدد37، 01 جوان 1998.

- 2 - القانون رقم 01-81 المؤرخ في 07 فبراير 1981، المتعلق بالتنازل عن الأملاك الخاصة للدولة،
الجريدة الرسمية، العدد 06، 10 فبراير 1981.
- 3- القانون رقم 11-84 المؤرخ في 09 جوان 1984، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة
الرسمية، العدد 24، 12 جوان 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02-05 المؤرخ في
27 فبراير 2005، الجريدة الرسمية، العدد 15، 27 فبراير 2005.
- 4- القانون رقم 01-88 المؤرخ في 12 جانفي 1988، المتضمن القانون التوجيهي لاستقلالية
المؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية، العدد 02، 13 يناير 1988.
- 5- القانون رقم 08-90 المؤرخ في 07 أبريل 1990، المتعلق بالبلدية، المتمم، الجريدة الرسمية،
العدد 15، 11 أبريل 1990.
- 6- القانون رقم 09-90 المؤرخ في 07 أبريل 1990، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد 15،
11 أبريل 1990.
- 7- القانون رقم 11-90 المؤرخ في 21 أبريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم، الجريدة
الرسمية العدد 17، 25 أبريل 1990.
- 8- القانون رقم 36-90 المؤرخ في 31 ديسمبر 1990، المتضمن قانون المالية لسنة 1990، الجريدة
الرسمية، العدد 57، 31 ديسمبر 1990.
- 9- القانون رقم 04-91 المؤرخ في 08 جانفي 1991، المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، الجريدة
الرسمية، العدد 02، 09 يناير 1991.
- 10- القانون رقم 25-91 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991، المتضمن قانون المالية لسنة 1992، الجريدة
الرسمية، العدد 65، 18 ديسمبر 1991.
- 11- القانون رقم 02-98 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة
الرسمية، العدد 37، 01 جوان 1998.
- 12- القانون رقم 10-01 المؤرخ في 03 جويلية 2001، المتضمن قانون المناجم، الجريدة
الرسمية، العدد 35، 04 جويلية 2001.
- 13- القانون رقم 02-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، الجريدة
الرسمية، العدد 14، 08 مارس 2006.
- 14- القانون رقم 03-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بتنظيم مهنة المحضر
القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 14، 08 مارس 2006.

- 15- القانون رقم 08-08 المؤرخ في 23 فبراير 2008، المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، الجريدة الرسمية العدد 11، 02 مارس 2008.
- 16- القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، 23 أبريل 2008.
- 17- الأمر رقم 154-66 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، المدنية، الملغى، الجريدة الرسمية، العدد 47، 09 جوان 1966.
- 18- الأمر رقم 155-66 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 48، 10 جوان 1966.
- 19- الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78، 30 سبتمبر 1975.
- 20 - الأمر رقم 07-97 المؤرخ في 06 مارس 1997، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية، العدد 12، 06 مارس 1997.
- 21 - الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 46، 16 جويلية 2006.
- 22- المرسوم الرئاسي رقم 250-02 المؤرخ في 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 52، 28 جويلية 2002.
- 23- المرسوم رقم 131-88 المؤرخ في 04 جويلية 1988، المتضمن العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية، العدد 27، 06 جويلية 1988.

الفهرس

- المقدمة ص 01
- الفصل الأول : الشروط المتعلقة بالعمل محل الدعوى، ورافع الدعوى..... ص 15
- المبحث الأول : القرار الإداري محل دعوى تجاوز السلطة..... ص 17
- المطلب الأول : الشروط الواجب توافرها في القرار الإداري محل دعوى تجاوز السلطة..... ص 18
- الفرع الأول : أن يكون القرار الإداري صادرا عن جهة إدارية وطنية..... ص 23
- الفرع الثاني : أن يكون القرار الإداري نهائيا..... ص 28
- الفرع الثالث : أن يكون القرار من شأنه التأثير في المراكز القانونية للأفراد..... ص 29
- المطلب الثاني : الأعمال المستبعدة عن نطاق دعوى تجاوز السلطة..... ص 31
- الفرع الأول : الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية..... ص 32
- أولا : الأعمال التشريعية..... ص 32
- ثانيا : الأعمال البرلمانية..... ص 34
- الفرع الثاني : الأعمال القضائية..... ص 35
- أولا : الأحكام القضائية..... ص 36
- ثانيا : قرارات الضبط القضائي..... ص 37
- الفرع الثالث : أعمال الحكومة (السيادة)..... ص 39
- الفرع الرابع : أعمال الإدارة الخاصة..... ص 42

- المبحث الثاني : الشروط الواجب توافرها في شخص المدعي.....ص 43
- المطلب الأول : الأهلية ص 44
- الفرع الأول : مدلول أهلية التقاضي.....ص 45
- الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لأهلية التقاضي.....ص 48
- المطلب الثاني : الصفة ص 50
- الفرع الأول : مدلول صفة التقاضي.....ص 51
- أولا : مدلول صفة التقاضي بوجه عام ص 52
- ثانيا : مدلول صفة التقاضي بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة.....ص 53
- الفرع الثاني : أمثلة للأشخاص الذين لهم صفة تسمح لهم الطعن بالإلغاء.....ص 55
- أولا : المكلفون بالضريبة.....ص 55
- ثانيا : المستفيدون من خدمات المرفق العام.....ص 55
- ثالثا : المترشحون للانتخابات.....ص 56
- رابعا : الموظفون العموميون.....ص 57
- المطلب الثالث : المصلحة.....ص 59
- الفرع الأول : مدلول المصلحة.....ص 60
- أولا : مدلول المصلحة بوجه عام.....ص 60
- ثانيا : مدلول المصلحة في دعوى تجاوز السلطة.....ص 61
- الفرع الثاني : خصائص المصلحة.....ص 63
- أولا : يجب أن تكون المصلحة قانونية ومشروعة.....ص 63
- ثانيا : أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة.....ص 63
- ثالثا : قبول المصلحة المادية والأدبية في دعوى تجاوز السلطة.....ص 66
- رابعا : لا يشترط أن تكون المصلحة في دعوى تجاوز السلطة محققة بل يجوز

66	أن تكون محتملة.....
68	خلاصة الفصل الأول:
72	الفصل الثاني : الشروط الإجرائية لقبول دعوى تجاوز السلطة.....
74	المبحث الأول : شرط التظلم الإداري.....
74	المطلب الأول : ماهية التظلم الإداري.....
74	الفرع الأول : مفهوم التظلم الإداري.....
77	الفرع الثاني : أنواع التظلم الإداري وأثاره.....
80	المطلب الثاني : أحكام التظلم الإداري في النظام القانوني الجزائري.....
81	الفرع الأول :نظام التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية الملغى.....
85	الفرع الثاني : نظام التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.....
86	المبحث الثاني : شرط الميعاد في دعوى تجاوز السلطة.....
88	المطلب الأول : تحديد ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة وسريانه.....
88	الفرع الأول : تحديد ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة.....
89	الفرع الثاني : سريان ميعاد دعوى تجاوز السلطة.....
94	المطلب الثاني: وقف ميعاد دعوى تجاوز السلطة وقطع سريانه.....
95	الفرع الأول: وقف ميعاد دعوى تجاوز السلطة.....
96	الفرع الثاني : قطع سريان ميعاد دعوى تجاوز السلطة.....
101	المطلب الثالث: الآثار المترتبة على انقضاء ميعاد دعوى تجاوز السلطة.....
	أولا : الآثار المترتبة على انقضاء ميعاد دعوى تجاوز السلطة بالنسبة

للقرارات الفردية.....	ص 102
ثانيا: الآثار المترتبة على انقضاء ميعاد دعوى تجاوز السلطة بالنسبة	
للقرارات التنظيمية.....	ص 102
المبحث الثالث: شرط انتفاء الدعوى الموازية أو الطعن المقابل.....	ص 104
المطلب الأول: مضمون نظرية انتفاء الدعوى الموازية وأساسها	
وشروط تطبيقها.....	ص 104
الفرع الأول: مضمون نظرية انتفاء الدعوى الموازية وأساسها.....	ص 104
الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية انتفاء الدعوى الموازية.....	ص 106
المطلب الثاني: شرط انتفاء الدعوى الموازية في التشريع الجزائري.....	ص 108
الفرع الأول: شرط انتفاء الدعوى الموازية في قانون الإجراءات المدنية الملغى.....	ص 108
الفرع الثاني: شرط انتفاء الدعوى الموازية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.....	ص 110
خلاصة الفصل الثاني:.....	ص 112
الخاتمة:.....	ص 115
قائمة المراجع:.....	ص 118

ملخص

تتناول هذه المذكرة شروط قبول دعوى تجاوز السلطة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، سواء ما تعلق منه بالعمل محل هذه الدعوى، أو الشروط الواجب توافرها في رافعها، أو الشروط الإجرائية التي يجب على رافع الدعوى التقيد بها

الكلمات المفتاحية: الدعوى، القرار الإداري، الأهلية، الصفة، المصلحة، التظلم الإداري، الميعاد.

Résumé

Ce mémoire a pour objectif d'étudier les conditions de recevabilité du recours pour excès de pouvoir dans le code procédure civile et administrative. Autant, Les conditions tenant à la nature de l'acte attaqué, conditions tenant à la personne du requérant et les conditions procédurales à respecter par le requérant.

Mots clés : Action, Décision administrative, Capacité, Qualité, Intérêt, Recours administratif, Délai.

Abstract

This memory aims to study the conditions of admissibility of the recourse for abuse of power in the code civil procedures and administrative. As many, the conditions holding with nature contested act, the procedural conditions holding with the person of the applicant and conditions have to respect by the applicant.

Key words: Action, administrative Decision, Capacity, Quality, Interest, Administrative Recourse, Time.