دور مجلس الدولة في ارساء مبادئ الاجتهاد القضائي الاداري

الدكتورة هنية أحميد
أستاذة محاضرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة بسكرة (الجزائر)

مقدمة:

ان الهدف من الموضوع ليس الوقوف عند تجربة القضاء الاداري الجزائري بل بناء مرجعية يجب ان يستند اليها القاضي في ايجاد الحلول القضائية للمنازعة الادارية ان التركيز على الجزائر ليس باعتبارها نموذج لكن بداية لطرح نموذج نظرا لوجود ارضية ممهدة للاجتهاد القضائي في المادة الادارية

ندرك جيدا ان صميم كل منازعة قضائية هو اعادة المراكز القانونية الى نصابها الطبيعي والمشروع ولعل المنازعة الادارية في هذا السياق تتطلب هي الاخرى عناية كبيرة من المشرع والقاضي، على اعتبار انها:

1-خصومة تتسم بتفاوت وعدم التوازن بين اطرافها سلطة ادارية تمتلك امتيازات السلطة العامة وخصم مدني يسعى الى الحفاظ على حقوقه المكتسبة دستوريا وبين هذا وتلك نجد الجهات القضائية امام تحد لصياغة قرارات قضائية تلقى شرعية ومشروعية، والتحدي حقيقة ليس سهلا لان الامر يتعلق بايجاد نقطة توازن بين الحرية الأساسية المكرسة دستوريا، والسلطة التي تسعى الى الحفاظ على النظام العام من حيث الامن والسكينة والآداب والبيئة العامة والذي يعتبر الاساس الشرعي لتدخل السلطة الادارية.

2-عدم ارتباط المشروعية بالنصوص المدونة والرسمية فقط بل ان صميم المشروعية في القانون الاداري في ظل نقص التقنينات المتعلقة به يتعلق بالمبادئ العامة للقانون خاصة ماتعلق منها بالحريات العامة بشكل مباشر او غير مباشر، ولعل السبب الرئيسي وراء ذلك نقص التشريعات االتي تنظم ممارسة هاته الاخيرة بشكل متكامل وهنا يلعب القضاء الاداري دورا في تفسير النصوص القانونية المتعلقة بها على نحو يضمن ممارستها في إطار من المشروعية.

3- إن إصلاح القضاء الاداري في الجزائر لا يرتبط فقط بإصلاح المنظومة الإجرائية التي تحكم هيئاته، بل ان صميم الإصلاح يتعلق أيضا بتأسيس وإرساء قواعد تعتبر بمثابة مبادئ قانونية خالصة لا يختلف فيها المشرع والقاضي وتلزم رجل الادراة.

4- وعندما نشير الي القاضي الاداري فاني اركز بشكل كبير على دور مجلس الدولة الجزائري طبقا لنص المادة 152 من الدستور الجزائري

ومنه تطرح لدينا الاشكالية التالية: مادور مجلس الدولة باعتباره الهيئة التي تسهر على توحيد الاجتهاد القضائي في المادة الادارية في ارساء مبادئ قانونية يتقيد بها القاضي حتى يوازن في معالجة المنازعة الادارية المطروحة امامه بين امتيازات السلطة العامة التي تبررها مقتضيات المصلحة العامة والحريات الاساسية التي تعتبر حقوقا مكتسبة دستوريا؟

ولعل اول تساؤل يكمن في مدى حجية والزامية هذه المبادئ حتى يستطيع القاضي الزام رجل الادارة بها في ظل غياب النص الصريح ومدى تمتع هذه المبادئ بحصانة حتى اتجاه ارادة المشرع؟.

يمكن في السياق الاول ان نضع تعريف للمبادئ العامة للقانون: التي تعد لبنة لبناء اجتهاد قضائي مؤسس هي مجموعة من القواعد المتجانسة التي تمتاز بالديمومة والعمومية تعكس الضمير العام للجماعة يستند اليها القاضي الاداري، رغم عدم وجود نصوص مكتوبة او حلول تشريعية للنزاع المطروح امامه والخروج عنها هو خروج عن مبدا المشروعية[1].

5-ان المعالجة السليمة والصحيحة للمنازعة الادراية شكلا وموضوعا لا يتوقف عند النسخ الكامل عن ما تمخضت عنه تجربة القضاء الاداري الفرنسي لاسيما مجلس الدولة الفرنسي باعتباره المرجعية التاريخية، نظرا لاختلاف:

المنطلقات والثوابت: إذا القاضي الاداري الجزائري مرتبط بمرجعية دستورية طبقا لمبدأ سمو القوانين تكرس مبدا مشروعية وشرعية القرار الاداري.

أ-الاسلام كدين للدولة ولمؤسساتها المادة 2 من الدستور الجزائري[2] وهذا يؤثر في تفسير مضامين الحريات الاساسية خاصة تلك المتعلقة بالعقيدة والفكر

في حين ان العلمانية تعتبر أحد ركائز للنظام السياسي الفرنسي وهذا يبرز في كثير اقضيتها متلا حكم المحكمة الاوروربية لحقوق الانسان في قضية السيدة دهلاب في 2001 التي قضت بشرعية القرار الصادر من الجهة المختصة يمنع المعلمات المسلمات من ارتداء الحجاب داخل المدرسة لتعارض ذلك مع حرية التعليم.

ب-الاستقلال الوظيفي للمجلسين مجلس الدولة الفرنسي تابع للسلطة التنفيذية ومجلس الدولة الجزائري مستقل وهذه نقطة ايجابية في صالح القاضي

الاداري الجزائري اذا اعتبرنا مبدا استقلال القضاء "المادة 147 من الدستور" احد دعائم المشروعية في دولة القانون والحريات، فما هو إذا مبرر هذا الحاجز النفسي في ظل استقلالية القاضي.

إذا المداخلة التي ترتبط بدور المبادئ العامة للقانون المتصلة بالحرية العامة في ارساء قواعد المنازعة الادارية يمكن ان نجزئ افكارها على مايلي:

1-المبادئ العامة للقانون المتصلة بالحريات العامة بشكل مباشر

2-المبادئ العامة للقانون المتصلة بالحريات العامة بشكل غير مباشر اي بوظيفة القضاء الاداري ونشاط الاداري

اولا-المبادئ العامة للقانون المتصلة بالحريات العامة بشكل غيرمباشر:

1-المبادئ المتعلقة بالنشاط الإداري:

تعد لوائح الضبط الاداري نموذج لنشاط الادارة التي تفرض من خلالها قيود على ممارسة النشاطات والحريات وفرض الجزاءات كالغرامة والمصادرة

أ-الحرية هي الاصل والضبط هو الاستثناء:

ومضمون المبدا ان تقييد الحريات صيانة للنظام العام من خلال سلطات الضبط الاداري مرتبط بزمان ومكان محدد ولا يعني التحريم او المنع المطلق لها، فعدم قبول مثلا رئيس المجلش الشعبي البلدي تجديد رخصة لمصنع حفاظا على راحة السكان وصحتهم او لمقتضيات الحفاظ على البيئة والهدوء يعتبر قرار مشروعا يهدف الي حماية الحق في البيئة باعتباره أحد الحقوق الاساسية التي يقوم عليها النظام العام داخل الدولة المستمدة من التشريعات البيئية ومبدأ التنمية المستدامة.

ب-مبدا المجال المحجوز للمشرع:

ان تنظيم الحريات الاساسية من اختصاص السلطة التشريعية، وطبقا لمبدأ المجال المحجوز للقانون طبقا الدستور تختص السلطة التشريعية... في مجال الحريات الاساسية.

ومنه فان كل تقييد للحريات لا بد ان يكون متضمنا في نص تشريعي وليس تنظيمي والمشرع وحده هو المخول بتنظيم او تحديد او منع النشاط[3].

قرار فرض رسوم او انشاء لجان ذات طابع قضائي دون الاستناد الى نص تشريعي لا ضريبة بغير قانون.

ب-مبدا عدم رجعية القرارات الادارية

ج-مبدا تناسب الجزاء مع المخالفة المرتكبة

د-مبدا المساواة كركيزة للحريات الاساسية:

المادة التي نصت على ذلك المدة 29 من الدستور الجزائري والمادة 31 من الدستور ايضا

وقد تكرر هذ المبدا في معرض الحديث عن الحريات الاساسية كتقلد الوظائف العامة 51 من الدستور والحق في التعليم 53 من الدستور وفي إطار التكاليف العامة كالضريبة المادة 64منه

2 – المبادئ المتعلقة بوظيفة القضاء الاداري

أ-دعوى الالغاء من النظام العام ولا يمكن التنازل عنها:

تتضمن بعض النصوص التي ترد في بعض التشريعات تحصينا لقرارات ادارية من الطعن، ولكن ما يجب الانتباه له ان المقصود هنا التحصين ضد انواع الطعن الاداري ولا يجب ان يشتمل مفهوم الطعن جانب الطعن القضائي لان الحق في التقاضي مبدأ دستوري مضمون حتى لو كان القرار قد صدر بالموافقة المسبقة لصاحب القرار او بناء على طلبه.[4]

ونعتبر في هذا السياق التعديلات المتعلقة بقانون الاجراءات المدنية والادارية[5] دعما للحريات الأساسية ولسلطات القاضي الإداري في مجال المنازعة الإدارية:

-تخفيف الشروط الشكلية على المتقاضي من خلال اعتبار التظلم الإداري إجراء اختياري وحق للخصم المدني.

-إقامة دعوى استعجاليه الهدف منها المحافظة وحماية الحريات الأساسية المادة 920 من قانون الاجراءات المدنية والادارية: "يمكن للقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار اليه في الماجة 919 اعلاه اذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، ان يامر بكل التدابير الضرورية للمحاظة على الحريات الاساسية المنتهكة من الاشخاص المعنوية العامة او الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص

الجهات القضائية الادارية اثناء ممارسة سلطاتها متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات

يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في اجل 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب"

ب-المبادئ التي يستند اليها وظيفة الاجهزة القضائية بغض النظر عن طبيعة النزاع:

ب - 1- وجوب تسبيب الاحكام القضائية:

انعقاد المحاكم بنصاب قانوني مع تبيان اسماء القضاة الذين فصلو في النزاع

مبدا حق الدفاع وما ينبثق عنه من مبدأ المواجهة بين الخصوم والحق في الاثبات: فمن قرارات مجلس الدولة الجزائري الغرفة الخامسة قرار رقم 10349 بتاريخ 30 افريل 2002 وقف تنفيذ مقرر عزل موثقة استنادا الى خرق حق الدفاع المضمون دستوريا وان تبليغها لم يكن ضمن الاجال المحددة قانونا.

حيث جاء في موضوع القرار ان المدعية تلتمس وقف تنفيذ مقرر العزل الذي اتخذه وزير العدل اتجاهها، حيث انها تثير خرق الاجراءات الشكلية بما أنها لم تستسلم استدعاء اللجنة التأديبية الا بتاريخ 14 فيفري 2001 من اجل حضور الجلسة 22فيفري 2001.

حيث ان دون الحاجة الي فحص الاوجه المثارة فان النظام الداخلي لغرفة الموثقين ينص على ان تاريخ الاستدعاء للمثول امام اللجنة التاديبية لا يمكن ان يقل عن 12 يوما كاملة

حيث ان هذه القاعدة من النظام العام وعدم احترامها يعد خرقا لحق الدفاع المضمون دستوريا وبالتالي يبرر وقف االتنفيذ.[6]

ب – 2 -مبدا حجية الاحكام القضائية:

وفي هذ السياق نشير الى التعديل الجديد الذي ارسى الغرامة التهديدية كوسيلة للضغط على الادارة في تنفيذ قرارات القضاء القاضية بالغاء القرارات الادارية غير المشروعة: فيما يخص تطبيق هذ الاجراء بعد التذبذب غير المبررالذي عرفته القرارات القضائية سواء على مستوى الغرفة الادارية للمحكمة العليا سابقا او مجلس الدولة حاليا بشأن الغرامة التهديدية حيث ان هناك عدة

قرارات قضت بعدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية على الادارة وتمثل الغالية القصوى تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات وعدم جواز توجيه اوامر للادارة من القاضي الاداري ومن جهة اخرى عدة قرارات نسبيا تنطق بالغرامة التهديدية اكراها للادارة على تنفيذ التزام بعمل او الامتناع عن عمل ينصب على عاتقها:

قرار صادر عن مجلس الدولة في 8 مارس 1999، في قضية بورطل رشيد ضد والي ولاية ميلة ومن معه، حيث جاء في موضوع منطوق القرار ان الدعوى الحالية ترمي الى امر والي ولاية ميلة ومدير الاصلاح الفلاحي باعادة ادماج المدعو بورطل رشيد في الوظيف العمومي او منحه مشتثمرة فلاحية على سبيل الاستفادة الفردية.

حيث انه لا يمكن للقاضي الاداري ان يوجه يأمر الادارة، وبالتالي فان قضاة الدرجة الاولى كانوا على صواب عندما رفضوا الطلب[7]

قرار صادر عن مجلس الدولة في 24 افريل2000، في قضية بين رئيس بلدية درقينة ضد ساعو علي

حيث جاء في منطوق القرار ان لب النزاع هو الغرامة التهديدية المقدرة ب 2000 دج والتي سلطت على البلدية يوميا، حيث ان البلدية لاي يمكن ان تكون محلا للأوامر بالأداء، وبالتالي فقضاء المجلس لما طبقوا على البلدية المادة 340 منق انون الاجراءات المدنية المتعلقة بالتهديدات المالية، فقد أخطئوا في تقدير الوقائع وفي تطبيق القانون، وبالتالي ينبغي اذن الغاء القرار المستأنف[8]

ونجد بالمقابل قرار صادر عن مجلس الدولة في 31جانفي 2000 قضية (ح،م) ضد بلدية موزاية، من خلال القضاء بالزام الادراة، –بلدية موزاية في قضية الحال– بضرورة اتمام اجراءات شهر العقد الاداري باعتبارها البائع، تطبيقا للمبدا العام في القانون المدني المتعلق بعقد البيع ان الملكية في العقارات لا تنتقل الا بالشهر، وتطبيقا لنص المادة 361 من القانون المدني حيث يلتزم البائع بالقيام بكل الاجراءات اللازمة وبكل ماهو ضروري لتمكين المشتري من المبيع ونقل ملكيته اليه[9].

لكن بصدور القانون رقم 01–09 المؤرخ في 26 جوان2001 المعدل والمتمم لقانون العقوبات فانه الزم الادارة على تنفيذ القرارات القضائية الصادرة عن القضاء بشقيه العادي والاداري تحت طائلة المتابعة الجزائية والعقوبة.

رغم ذلك لم يحل اشكالية تنفيذ القرارات القضائية الصادرة ضد الادارة الا انه وبصدور قانون الاجراءات المدنية والادارية 08/09 فانه وطبقا للمواد -981-980 982منه فقد اجاز للجهة القضائية الادارية التي يرفع اليها طلب تنفيذ حكم أو قرار اداري أن تأمر بالغرامة التهديدية وتقوم بتحديد تاريخ سريانها على أن تكون قيمة الغرامة التهديدية مستقلة عن قيمة التعويض عن الضرر اللاحق بطالب التنفيذ.

على أنه في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التاخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الادارية بتصفية الغرامة التهديدية التي امرت بها -المادة 983- كما يجوز للجهة القضائية الادارية تخفيض مبلغ الغرامة التهديدية او الغائها عند الضرورة.

ماذا قصد المشرع من خلال عبارة عند الضرورة؟ (أو تقرير عدم دفع جزء منها الى طالب التنفيذ (المدعي) في حالة تجاوزها قيمة الضرر والامر بدفعه الى الخزينة العمومية. مع الاشارة الى ان المشرع الفرنسي جاء بهذه القاعدة في سنة 1980و كذا في سنة 1995.

كما يجدر أن نشير في سياق اخر الى نص المادة 143: "ينظر القاضي في اعمال السلطة الادارية "، وهنا يطرح التساؤل حول خروج بعض القرارات من مجال الرقابة القضائية في ظل غياب نص يمنع ذلك، خاصة واننا لا نحتكم الى وجود قضاء دستوري يعتبر البديل في الرقابة على هاته الاعمال بحجة ان لها طابع سياسي حكومي.[10]

الخلاصة:

ومنه نخلص انه لا يجب ان ننظر الي الحريات الاساسية بشكل منفصل بل هي نسق متكامل من البناء المجتمعي وهنا يلعب القاضي دورا في المحافظة على هذا النسق.

ومنه نستنتج ان قوة المبادئ العامة تستمدها من هذا النسق وكذلك من المصدر الذي استنبطت منه فاذا كانت من الدستور فهي تستمد شرعيته وحصانتها من المثل والقيم العليا للمجتمع المحلي او الدولي، فتلزم المشرع والقاضي ورجل

الادارة كمبدا المساواة وحياد القاضي واستقلاليته وحق الانسان في محاكمة عادلة واذا كانت من الاتجاهات العامة التشريع فهي تلزم القاضي ورجل الادارة كمبادئ التنمية المستدامة في المجال الاقتصادي والجودة الشاملة في التعليم ومبدا الشفافية كاحد مبادئ الحكم الراشد.

الهوامش:

[1] – موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون الاداري المتصلة بفكرة الحرية العامة في احكام القضاء الاداري، مجلة الشريعة والقانون العدد 18، جوان 2003، ص68 الى 70.

[2] – دستور الجزائر المعدل في 1996

[3] – موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون الاداري المتصلة بفكرة الحرية العامة في احكام القضاء الاداري، مجلة الشريعة والقانون العدد 18، جوان 2003، ص 104.

[4] – موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون الاداري المتصلة بفكرة الحرية العامة في احكام القضاء الاداري، مجلة الشريعة والقانون العدد 18، جوان 2003، ص 114.

[5] – قانون 09_08 الصادر في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

[6] – قرار منشور في مجلة مجلس الدولة العدد 02، 2002، ص ص 226 – 227.

[7] – حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الاول، دار هومة، الجزائر،2005، ص83.

[8] – حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الاول، دار هومة، الجزائر،2005، ص327.

[9] – حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر،2005،

[10] – نصر الدين بن طيفور، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، مجلة مجلس الدولة، العدد رقم09، 2009، ص 30 الى 34.