جامعة العربي بن مهيدي -أم البواقي-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين: دراسة تحليلية للتصور الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون إدارة عامة

من إعداد الطالبة
نويري سامية

تحت إشراف الدكتور
بوعبد الله مختار

لجنة المناقشة

د. دريد كمال	أستاذ محاضر- أ-	جامعة العربي بن مهيدي -أم البواقي-	رئيسا
د. بوعبدالله مختار	أستاذ محاضر -أ-	جامعة العربي بن مهيدي -أم البواقي-	مشرفا مقررا
أ.د. بوضياف عمار	أستاذ التعليم العالي	جامعة العربي التبسي -تبسة-	مناقشا
أ.د. شيتور جلول	أستاذ التعليم العالي	جامعة محمد خيضر -بسكرة-	مناقشا
د. عجابي إلياس	أستاذ محاضر أ	جامعة محمد بوضياف -المسيلة-	مناقشا
د. رايس أمينة	أستاذ محاضر أ	جامعة العربي بن مهيدي -أم البواقي-	مناقشا

2019-2018

بسم الله الرحمان الرحيم

"...وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب"

هود، الآية 88

كلمة شكر

الحمد لله وحده الذي وفقني لاعداد هذا العمل، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده.

اعترافا بالفضل أتقدم بجزيل الشكر وخالص الامتنان إلى أستاذي الفاضل

الدكتور: بوعبدالله مختار

الذي أشرف على هذه الأطروحة، وتعهدها بالتصويب في جميع مراحل اعدادها، ولم يبخل علي، وزودني بملاحظاته القيمة وتوجيهاته التي سرت على ضوئها حتى اكتمل هذا العمل.

فجازاه الله عني كل خير وأعطاه من الخير ما يرجو وزيادة.

كما أتوجه بأسمى عبارات الشكر والعرفان إلى أعضاء لجنة المناقشة الأجلاء، الذين تفرغوا من أجل تصويب هذا العمل وتنقيحه رغم كثرة انشغالاتهم.

نويري سامية

إهداء

إلى أمي الحبيبة أطال الله عمرها وألبسها لباس الصحة والعافية

إلى أبي العزيز وقدوتي في الحياة "المستشار الدكتور: نويري عبد العزيز"

إلى رفيق دربي وسندي في الحياة "رفيق بودودة"

إلى أخواتي وأخي الوحيد "محمد الأمين"

إلى أبنائي ونور عيني: وسيم، أنس وآسر

إلى كل غيور على الوطن

إلى كل من وسعه قلبي ولم يسعه قلمي

أهدي ثمرة جهد سنوات من التعب والبحث

نويري سامية

مـــــقدمـــــــة

يفرض مبدأ المشروعية أن يخضع جميع مواطني الدولة لحكم القانون، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال تمكين هؤلاء من ايجاد القاضي المختص برد الاعتداء الواقع على مراكزهم القانونية، فأول مسألة تطرح عند عرض أي نزاع أمام أي جهة قضائية هي مدى اختصاص هذه الجهة بنظره من عدمه، خاصة في الدول التي تتبنى نظام الازدواجية القضائية.

استلزم اعتماد المؤسس الدستوري الجزائري لخيار الازدواجية القضائية، بروز اشكالية التقسيمات القانونية الكبرى لفروع القانون بين القانون العام والقانون الخاص، وقد حاول الفقه الحديث تجاوز هذا التقسيم التقليدي من خلال إزالة الحدود الجامدة بين فرعي القانون، لتداخل مجالاتهما وتشابكهما، إلا أن هذا النظام لا يزال يرمز إلى معاينة التمايز الجوهري بين مجالين قانونيين مختلفين، أفرز معه إشكالية تحديد نطاق كل منهما. وما انشاء محكمة للتنازع إلا خير دليل على هذا التمايز.

أنشئت محكمة التنازع الجزائرية بموجب الفقرة الرابعة من المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996[1]، كجهاز مكمل لنظام الازدواجية القضائية، وتطبيقا لنص الدستور، صدر القانون العضوي رقم: 03/98 المؤرخ في 06 جوان 1998، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها[2]، من أجل توضيح معالم حسم اشكالات تنازع الاختصاص النوعي المحتملة الوقوع بين الهرمين القضائيين، على ضوء القواعد القانونية الأخرى، التي تتولى توزيع الاختصاص بين هرمي القضاء العادي والقضاء الاداري. لكن اختلاف تأويل كل جهاز قضائي لهذه القواعد أمر وارد جدا، مما يجعل فرضية قيام اشكالات في توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين أمرا حتميا.

تواجه محكمة التنازع الجزائرية –تبعا لذلك– تحديا عسيرا للغاية، يتمثل في مجابهة أهم نقد وجه لنظام ازدواجية القضاء ككل، وهو صعوبة تلافي وقوع اشكالات في الاختصاص بين

[1]- التعديل الدستوري لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، المؤرخ في 07 ديسمبر1996، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 76، المؤرخة في: 08 ديسمبر 1996.

[2]- قانون عضوي رقم: 03/98 المؤرخ في: 08 صفر عام 1419، الموافق ل 03 يونيو 1998، يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية عدد 39، المؤرخة في: 07 يونيو سنة 1998.

النظامين القضائيين، ومن ثمة صعوبة وضع معيار فعال يحدد مجال اختصاص كل من القضاء العادي والقضاء الإداري، خاصة إذا تعلق الأمر بالأعمال المختلطة التي تحمل صفة الخصومة المدنية والمنازعة الإدارية في ذات الوقت.

أولا: أهمية الموضوع

يستمد موضوع تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين أهميته من الأهمية التي تكتسيها قواعد الاختصاص النوعي ذاتها، حيث تعد عملية اسناد الاختصاص لإحدى محاكم القضاء العادي أو محاكم القضاء الاداري ذات أهمية قصوى في ارساء دعائم دولة القانون والعدالة.

كما تبرز أهمية قواعد الاختصاص النوعي، في كونها ذات صلة وثيقة بالنظام العام، بما يضمن لها مكانة متميزة. فلا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على خلاف مضمونها، فالتنازع بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الاداري واقع بشأن مسألة متعلقة بالنظام العام، ألا وهي: "الاختصاص النوعي"، وهنا تبرز أهمية وضع الاطار القانوني الخاص به.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع

لم يكن اختيارنا لهذا الموضوع وليد الصدفة، بل دفعتنا لدراسته حوافز وأسباب ذاتية، وأخرى موضوعية.

1- الأسباب الذاتية

يتطابق اختيارنا لموضوع رسالتنا حول "**تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين**" مع تخصصنا الأكاديمي، أي قانون الادارة العامة، وهو تخصص اخترناه عن قناعة وشغف كبير بكل مواضيع القانون العام بصفة اجمالية.

تشكل مادة المنازعات الادارية والمواضيع الاجرائية مركز اهتمامنا الأبرز، سواء في فترة الدراسة خلال مرحلتي الليسانس والماجستير، أو عند اختيار المقاييس المبتغاة بعد امتهاني لوظيفة التدريس بالجامعة، وبما أن موضوع دراستنا يحتوي على جانب كبير متعلق بالمنازعات والاجراءات، وقع اختيارنا عليه بسبب اشتماله على العديد من الاشكالات القانونية التي يهمنا

البحث فيها، على المستويين الموضوعي والاجرائي، بالإضافة إلى تنمية قدراتي العلمية والذهنية في مجال البحث العلمي.

2- الأسباب الموضوعية

اخترنا هذا الموضوع بسبب الغموض الذي يكتنف النظام القانوني المنظم لاختصاص محكمة التنازع، سواء من حيث المواد الدستورية التي نصت على إنشائها، أو القانون العضوي والقوانين المتعلقة بتحديد معايير اختصاصها. بالإضافة إلى المنهجية التي اختارها المشرع الجزائري، والمتمثلة في وضع قواعد إجرائية عامة وتطبيقها دون تمييز بين صور التنازع في الاختصاص.

صاحب هذا الغموض تناقض في التطبيقات القضائية لمحكمة التنازع، وعدم استقراراها، مما جعلنا نختار هذا الموضوع، حتى نزيل كل لبس يكتنف عمل هذه الهيئة القضائية العليا ذات المكانة المتميزة، التي تجعل جميع الهيئات القضائية ملزمة باحترام قراراتها.

ثالثا: طرح الاشكال

يثير موضوع "تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين" اشكالات قانونية وعملية حقيقية، تعود بالأساس إلى الخصوصية التي تطبع نظام الازدواجية القضائية في الجزائر بصفة عامة.

مرد هذه الخصوصية، أن محكمة التنازع الجزائرية لم تنشأ على غرار محكمة التنازع الفرنسية من أجل التوفيق بين مبدأين أساسيين في توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والقضاء الاداري، وهما مبدأ الفصل بين السلطات المقرر لحماية الإدارة من تدخل القاضي العادي في أدائها لمهامها، من جهة، ومبدأ اعتبار القاضي العادي الحصن المنيع، الحامي لحقوق وحريات الأفراد، من جهة أخرى.

كما تبرز خصوصية النظام القضائي الجزائري في اعتماد المشرع الجزائري على المعيار العضوي كأساس لاختصاص القضاء الاداري بجميع منازعات الادارة، عادية كانت أو ادارية، وهو معيار بسيط وسهل، من المفروض أن يجعل مجال اختصاص كل هرم قضائي واضحا، بما

ينفي فرضية قيام اشكالات في توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين العادي والاداري، مقارنة بالنظام الفرنسي، أين تسند مهمة تحديد معايير اختصاص الهرمين القضائيين للاجتهاد القضائي العادي أو الاداري، وهو اجتهاد متطور ومتغير، يجعل نشوء حالات تنازع في الاختصاص بين الجهتين القضائيتين أمرا ممكن الوقوع.

على النقيض من ذلك، أثبت الواقع العملي تفنيد هذه الفكرة، ذلك أن القاء نظرة سريعة على التطبيقات القضائية لمحكمة التنازع الجزائرية، يجعلنا نحصد – رغم اعتمادها للمعيار العضوي– العديد من القضايا، التي تبرز وجود حالات تنازع جدية في الاختصاص واشكالات فعلية أفرزها التطبيق القضائي.

الأمر الذي يقودنا إلى التشكيك أو الاستقصاء عن مدى فعالية هذا المعيار في رسم الحدود الفاصلة بين اختصاص كل من القضاء العادي والقضاء الفاصل في المادة الادارية، ومن ثمة كمعيار معتمد كأساس لحسم اشكالات تنازع الاختصاص النوعي، خاصة في المواد التي تستدعي تطبيق القانونين العام والخاص معا.

نجد، إذن، أن دعائم الازدواجية القضائية في الجزائر مختلفة تماما عن نظيرتها في النظام الفرنسي، مما يدفعنا إلى البحث عن الأسباب الحقيقية التي دفعت بالمؤسس الدستوري الجزائري إلى انشاء محكمة لتنازع الاختصاص، مادامت هذه الأخيرة لا تهدف إلى حماية مبدأ الفصل بين السلطات بمفهومه الفرنسي، ومادام القاضي الاداري مختصا بجميع منازعات الادارة، اعمالا للمعيار العضوي.

من هنا يطرح تساؤل جوهري مفاده: **إلى أي مدى وفق كل من المشرع الجزائري وقضاء محكمة التنازع في وضع حلول جدية لإشكالات تنازع الاختصاص النوعي القائمة بين الهرمين القضائيين؟ وهل تمت مراعاة خصوصية النظام القضائي الجزائري في هذا المجال؟**

رابعا: أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق غايات نظرية وأخرى عملية:

1- الأهداف النظرية

تعتبر اشكالات توزيع الاختصاص النوعي بين هرمي القضاء العادي والقضاء الاداري من أهم الانتقادات الموجهة لنظام الازدواجية القضائية، لكونها تمس بأهم مبادئ المحاكمة العادلة، التي يأتي على رأسها ضرورة الفصل في النزاع في أجل معقول، بالإضافة إلى استقرار المراكز القانونية للخصوم، إذ تبقى مصالح هؤلاء معلقة لمدة طويلة متأرجحة بين جهتي القضاء العادي والقضاء الاداري، دون تقديم حل لموضوعها.

تبعا لذلك، حاولنا من خلال هذه الدراسة، وأمام قلة الدراسات المتخصصة في هذا المجال، إنارة درب كل من القاضي والمتقاضي إلى فهم حقيقة تنازع الاختصاص النوعي، وازالة كل لبس يعتري النظام القانوني الخاضع له من الناحيتين الموضوعية أو الاجرائية، للوصول إلى توصيات توضح بعض النقائص لتكون مفتاحا لدراسات أخرى في الموضوع أو في عنصر منه.

2- الأهداف العملية

تمثل هدفنا الأساسي من خلال هذه الدراسة في الرغبة إلى الوصول لتقييم دقيق لكل من التكريس التشريعي والقضائي لآليات فض تنازع الاختصاص النوعي بين القضاء الفاصل في المادة الإدارية والقضاء العادي. بالإضافة إلى اعطاء محكمة التنازع حقها في الدراسة، خاصة مع غياب الاهتمام بها على غرار الأجهزة القضائية العليا الأخرى، أي المحكمة العليا ومجلس الدولة، الذي تعرضت له جل الدراسات والبحوث دون أن تكون محكمة التنازع محلا لأي بحث جدي معمق.

خامسا: الدراسات السابقة

رغم أهمية هذا الموضوع، إلا أن البحوث المتخصصة فيه قليلة جدا، كما أن المتوفر منها لم يعالج جميع الاشكالات القانونية التي يثيرها موضوع تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين من جميع جوانبه الموضوعية والاجرائية.

نذكر من بين بعض هذه الدراسات:

– مذكرة ماجستير للأستاذة: فهيمة مرزوقي، حول النظام القانوني لمحكمة التنازع في التشريع الجزائري، المركز الجامعي سوق أهراس، 2005. ركزت من خلالها الباحثة على محكمة التنازع، مقسمة موضوعها لفصل تمهيدي، خصصته لنظام القضاء المزدوج، أما الفصل الأول، فقد خصصته لإنشاء محكمة التنازع وتنظيمها. بينما انصب الفصل الثاني على اختصاصات محكمة التنازع.

يتضح أن الباحثة، قد ركزت على الاطار الهيكلي لموضوع تنازع الاختصاص القائم بين هرمي القضاء العادي والاداري، وهو ما يقتضيه عنوان دراستها، أما نحن، فقد أشرنا فقط للإشكالات التي تثيرها تشكيلة محكمة التنازع على جودة عمل هذه الأخيرة. ولم نركز كثيرا على نشأة هذه الهيئة وتركيبتها إلا بما يخدم موضوعنا.

– رسالة دكتوراه للدكتورة: شنيخر هاجر، تحت عنوان "تنازع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري في دول المغرب العربي –دراسة مقارنة–" قد يبدو للوهلة الأولى أن موضوع رسالة الأستاذة شنيخر مطابق تقريبا لموضوع بحثنا، إلا أن القاء نظرة سريعة على الخطة المعتمدة من قبلها، تجعلنا نفند هذه الفكرة، حيث ركزت الأستاذة على البناء الهيكلي لمحكمة التنازع، متناولة التطور التاريخي الذي مرت به هذه المحكمة في كل من التشريعات الجزائرية والتونسية والمغربية. كما تناولت حالات تنازع الاختصاص النوعي، مركزة على شروطها الموضوعية في التشريعات المغاربية الآنفة الذكر.

بينما ركزت دراستنا على موقف كل من المشرع الجزائري وقضاء محكمة التنازع الجزائري من مسألة التنازع، دون أن تتعداها إلى التشريعات المغاربية. ذلك أن استعاننا بأسلوب المقارنة كان استثنائيا، اقتصر على النظام الفرنسي فقط، ولم يتم الالتجاء للتشريعات المغاربية إلا نادرا جدا.

أما باللغة الفرنسية، فقد تحصلنا على رسالة دكتوراه للأستاذ:

- Noureddine Mohamed Karim, Le critère de répartition des compétences entre juges : Administratif et judiciaire en droit algérien, Thèse de doctorat, Droit public, Université Ibn Badis, Mostaganem, 2018.

تتقاطع هذه الرسالة مع موضوع دراستنا في بعض الجزئيات فقط. وبالتحديد مع الفصل الثاني من الباب الأول، الذي خصصناه لمعايير فض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين. وقد قسم الدكتور "نور الدين محمد كريم" أطروحته لبابين، خصص الأول منهما لمعايير توزيع الاختصاص القضائية في عهد الأحادية القضائية. أما الباب الثاني فخصصه لمعايير توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين في عهد الازدواجية القضائية. وقد انتقد التحديد التشريعي لهذه المعايير منذ الاستقلال إلى يومنا هذا. كما أن الباحث اقترح العودة إلى نظام الوحدة القضائية، لأن الازدواجية المعتمدة من قبل المشرع الجزائري منتقدة بشدة، لكونها مجرد تقليد أعمى للمشرع الفرنسي.

أما نحن فنشترك مع الباحث فيما توصل إليه، فيما يخص تقليد المشرع الجزائري لنظيره الفرنسي من خلال اعتماد نظام الازدواجية القضائية، رغم الخصوصية التي تطبع النظام القضائي الجزائري، إلا أننا لا نرى –مع ذلك– أن تعود الجزائر إلى عهد الوحدة القضائية، رغم النقائص الكبيرة التي تؤخذ على نظام القضاء المزدوج بصفة عامة، وما انشاء محكمة لتنازع الاختصاص إلا خير دليل على هذه المآخذ.

إلى جانب هذه الرسائل، استعنا بالمقالات العلمية ذات الصلة الوثيقة بجانب من جوانب موضوع بحثنا، نجد على رأسها:

– مقال الأستاذ الدكتور "عمار بوضياف"، حول دور محكمة تنازع الاختصاص في المحافظة على قواعد الاختصاص النوعي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، الجزائر، 2009. الذي قام من خلاله بدراسة معمقة، تناول فيه تعريف وخصائص وموجبات انشاء محكمة التنازع في التشريع الجزائري، ودورها في المحافظة على قواعد الاختصاص النوعي.

– مقال الدكتورة "رايس أمينة"، حول إشكالية التنازع الإيجابي أمام محكمة التنازع في الجزائر، مجلة العلوم الانسانية، المجلد أ، العدد التاسع والأربعون، جوان، 2018، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2018. ركزت من خلاله الباحثة على أهم الاشكالات القانونية التي تثيرها حالة تنازع الاختصاص الايجابي على المستويين الموضوعي والاجرائي. وقد استلهمنا تبويبنا لهذه الرسالة من خلال هذا التقسيم الذي اعتمدته الأستاذة من أجل الالمام بجميع جوانب الموضوع. علما أننا نشترك معها في العديد من الآراء والنتائج المتوصل إليها فيما يخص حالة تنازع الاختصاص الايجابي.

سادسا: الصعوبات المعترضة

واجهتنا في اعداد هذه الرسالة مشقة كبيرة في الالمام بموضوع تنازع الاختصاص النوعي من جميع جوانبه الموضوعية والاجرائية، بسبب صعوبة عملية تحديد نطاق اختصاص كل من القضاءين العادي والاداري، حيث تبرز العديد من المواد تعايش فروع القانون العام والقانون الخاص، مما استعصى معه الفصل التام بين نطاق اختصاص كل من القاضيين العادي والاداري.

ما يبرز أن الحدود بين اختصاص القاضيين العادي والاداري متحركة باستمرار بسبب تداخلهما، أن القاضي العادي قد وسع اختصاصه، ليبسط رقابته على مدى مشروعية العمل الاداري. كما أن تقليص دور السلطة العمومية نتيجة خضوع المرافق العامة للقواعد التعاقدية واقحام قواعد القانون الخاص في نطاق العقود الادارية، وتزايد تدخل القضاء العادي في نظر منازعات كان مقصيا منها بسبب طبيعتها الادارية المحضة، مثل تخويل المجلس القضائي نظر المنازعات التي تثور بشأن قرارات مجلس المنافسة... كل ذلك يعد مثالا ساطعا عن هشاشة وعدم فاعلية المحاولات الرامية إلى بناء سور اسمنتي بين القضاءين العادي والاداري.

كما يبرز بجلاء مرونة الحدود الفاصلة بين نطاق اختصاص أحد الجهتين القضائيتين التابعتين لنظامين قضائيين مختلفين وعدم جمودها، أن المشرع ذاته يخضع تارة هذه المادة أو

هذه المنازعة لاختصاص القضاء الاداري، ليعدل لاحقا هذا الاختصاص ويخضعها للقضاء العادي[1].

تبعا لذلك، تمثلت الصعوبة الرئيسة التي واجهتنا بصدد اتمام هذه الدراسة في تناقض موقف المشرع الجزائري بشأن تنظيم مسألة الاختصاص، ورسم الحدود الفاصلة بين المجالات التي ينظرها هرما القضاء العادي والقضاء الفاصل في المادة الادارية، خاصة بشأن المواد التي تستدعي اسناد الاختصاص لهذين القاضيين معا[2].

سابعا: المناهج المعتمدة

بما أن موضوع الدراسة هو الذي يحدد طبيعة المنهج المختار؛ فإن طبيعة هذا الموضوع تقتضي إتباع **المنهج التحليلي**، باعتباره المنهج المناسب لمعالجة مختلف العناصر الأساسية للبحث، المعتمدة على تحليل النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بالموضوع ومحاولة إسقاطها على الواقع العملي، قصد استنباط الحلول الكفيلة بضمان ممارسة محكمة التنازع لدورها الحقيقي في حسم اشكالات تنازع الاختصاص المحتملة الوقوع بين هرمي القضاء العادي والاداري، مع الإشارة إلى القرارات القضائية المدعمة لهذه الدراسة للوصول إلى النتائج المرجوة من البحث.

[1]- كما هو الشأن في منازعات الجنسية مثلا، إذ قبل تعديل قانون الجنسية سنة 2005، وتحديدا نص المادة 30 من القانون القديم، كان القاضي الاداري صاحب الاختصاص الحصري بنظرها، إلا أنه في ظل التعديل الأخير أصبح القاضي العادي -وهو هنا القاضي المدني- هو المختص أساسا بنظرها. وذات الأمر ينطبق على منازعات التسجيل والشطب من القوائم الانتخابية، إذ يسند الاختصاص حينا بنظر منازعات التسجيل والشطب من القوائم الانتخابية لجهة القضاء العادي، ثم يعدل عن ذلك ويمنحه لجهة القضاء الاداري سنة 2004، ليعدل عن موقفه مرة أخرى ويمنح الاختصاص لجهة القضاء العادي سنتي 2012 و 2016.

[2]- « En Algérie, le juge statuant en matière administrative, ayant reçu compétence pour statuer aussi sur des litiges qui, antérieurement à l'unification juridictionnelle, relevaient de la compétence Judiciaire et du droit privé, aura à appliquer, tantôt le droit administratif, tantôt le droit privé, selon la nature du litige qui lui est soumis. Certes il aura la plupart du temps à appliquer le droit administratif car les litiges qui lui sont soumis font le plus souvent appel au droit administratif ». Taoufik Bouachba, L'EXPERIENCE ALGERIENNE D'UNITE DE JURIDICTION ET LE DROIT ADMINISTRATIF, ETUDE COMPARATIVE ; thèse, doc. ronéotypé, Université de Droit, d'Economie et de Sciences Sociales de Paris, Paris 2ème . , 1978, p 209.

لمعالجة اشكالية البحث ودراسة مختلف النقاط التي يثيرها الموضوع، قسمنا هذه الأطروحة إلى بابين:

الباب الأول: الإطار الموضوعي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.

الباب الثاني: الإطار الإجرائي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.

الباب الأول

الإطار الموضوعي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

الباب الأول

الإطار الموضوعي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

لقد كان من المتصور أن يؤدي انتهاج المشرع الجزائري للازدواجية القضائية إلى بروز فروض لتنازع الاختصاص بين جهتي القضاء الإداري والقضاء العادي، وأيضا لتعارض تنفيذ الأحكام الصادرة عن كل هذه الجهات. وكان من الطبيعي أن تأخذ المشكلة أبعادها وتلح في حلولها بعد نشأة القضاء الفاصل في المادة الادارية على وجه الخصوص، لأن سحبه لمنازعات الإدارة من القضاء العادي، يعني بذاته أن المنازعات المثارة أمام القضاء سيتواتر نظرها بين هاتين الجهتين بصفة أساسية، وهو ما يعطي بالضرورة لاحتمالات التنازع بينهما حجما لا يمكن إغفاله.

إن أهم وأخطر القواعد التي تكون محلا لاختلاف التفسير والتأويل، وما ينشأ عنها من حالات تنازع الاختصاص، هي تلك التي يتم في ضوئها توزيع الولاية بين جهتي القضاء العادي والقضاء الاداري. وتعتبر مسألة وضع ضوابط دقيقة لتوزيع الاختصاص من أعقد وأصعب المشاكل التي تواجه الفقه والقضاء.

تبعا لذلك، قسمنا هذا الباب إلى فصلين، حيث خصصنا الفصل الأول **لماهية تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين**، أما الفصل الثاني فقد خصصناه **لمعايير فض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين**.

الفصل الأول

ماهية تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

لا يشكل التنازع فكرة دخيلة على القانون الجزائري، ذلك أن المشرع قد كرس في وقت مضى فكرة تنازع القضاة بموجب المادة 205 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، التي تقابلها المادة 398 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي.

إذا كانت اشكالات تنازع الاختصاص النوعي تثار حتى في ظل تبني نظام القضاء الموحد بين هيئات القضاء المختلفة، كما تثار داخل الهرم القضائي الواحد عاديا كان أو اداريا، " **فإن قيام حالات تنازع في الاختصاص القضائي ووجودها أمر حتمي في ظل نظام ازدواج القضاء والقانون**"[1].

تبعا لذلك، نتساءل فيم إذا كان فحوى تنازع الاختصاص النوعي في ظل الازدواجية القضائية متميزا عن فحوى تنازع القضاة الذي كان مكرسا في ظل وحدة القضاء، ولا يزال مكرسا حاليا داخل الهرم القضائي الواحد؟

إذا كانت مسألة تنازع الاختصاص قائمة في القانون الجزائري منذ تبني نظام القضاء الموحد، في اطار ما يعرف بتنازع القضاة، فإن وجه الجدة يظهر على المستوى الهيكلي[2]، من خلال انشاء هيئة قضائية محايدة، تتولى حسم اشكالات تنازع الاختصاص القائمة بين هيئات القضاء العادي، من جهة. وهيئات القضاء الاداري، من جهة أخرى.

سنحاول من خلال هذا الفصل القاء الضوء على هذه النقاط، من خلال تقسيمه إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

المبحث الثاني: حالات تنازع الاختصاص النوعي والهيئة القضائية الفاصلة فيه

[1]- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014، ص 134.

[2] - « Si donc la notion de conflit de competence n'est pas en soit nouvelle en droit algerien, son nouveau cadre organique l'est tout à fait ». voir : - Mokhtar BOUABDELLAH, Thèse *pour le Doctorat d'Etat en Droit, Université des frères MENTOURI Constantine,* FACULTE DE DROIT, 2005, p 280.

المبحث الأول

مفهوم تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

يختلف موضوع دراستنا عن التنازع بين القضاة، الذي قد يحدث بين جهتين قضائيتين للنظام القضائي الواحد، والمنظم بموجب المواد 398 إلى 403 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (المادة 205 و ما بعدها قانون إجراءات مدنية سابقا). حيث ينصب موضوع أطروحتنا على التنازع حول الاختصاص النوعي، الذي قد يحدث بسبب موقف متناقض بين القضاء الفاصل في المادة الإدارية من جهة، والقضاء العادي من جهة أخرى.

تبعا لذلك، سنتناول من خلال هذا المبحث: تعريف تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين (المطلب الأول). وتمييزه عن تنازع القضاة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

يفرض نظام الازدواجية القضائية وجود هرمين قضائيين متمايزين، حيث يختص أحدهما بنظر المنازعات الادارية، بينما يتكفل الثاني بالفصل في المنازعات العادية، إلا أن ذلك يثير اشكالية توزيع الاختصاصات بين كلتا الجهتين، فمتى كانت المنازعة ادارية اختص القضاء الاداري بنظرها، أما اذا خرجت عن اختصاصه فستؤول للجهة المقابلة، أي جهة القضاء العادي. وقد يبدو الأمر في غاية البساطة، إلا أنه شديد التعقيد من الناحيتين النظرية والعملية، وما وجود حالات تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين إلا خير دليل على ذلك.

حتى تتضح معالم تنازع الاختصاص النوعي، سنتناول من خلال هذا المطلب تعريفه ابتداء من اللغة (الفرع الأول)، ثم نبين التعريف الذي صاغه المشرع لهذا المدلول القانوني (الفرع الثاني)، ثم موقف كل من الفقه (الفرع الثالث) والقضاء (الفرع الرابع) بشأنه.

الفرع الأول

التعريف اللغوي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

نظرا لكون عنوان دراستنا الموسوم ب:"**تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين**" هو عنوان مركب من العديد من المصطلحات القانونية، ارتأينا تبعا لذلك تجزئته، مركزين فقط على مصطلحات "**التنازع**"، "**الاختصاص**"، و"**النوع**"، دون "**النظامين القضائيين**"، لأن المصطلح الأخير نال قسطه الوافر من الدراسة والتعريف والتوضيح، بخلاف المصطلحات الآنفة الذكر.

يقصد ب لفظ "**التنازع**": مصدر **تَنَازَعَ**، حَصَلَ **تَنَازُعٌ** بَيْنَهُمْ: اِخْتِلاَفٌ، صِرَاعٌ، شَنَآنٌ، تعارض يتمُّ بين موقفين لتضادّ المصالح.

تنازُع الصَّلاحية: (القانون) الاختلاف بين محكمتين قضائيّتين حول صلاحيّة أيِّهما للنظر في القضيَّة.

تنازع الاختصاص: (القانون) الاختلاف بين سلطة قضائيّة وأخرى إداريّة.[1]

يبدو من خلال هذا التعريف اللغوي للفظ التنازع، أن المعنى الأقرب لدراستنا هو: " **تنازع الصلاحية**" أكثر من مصطلح " **تنازع الاختصاص**"، ذلك أن العبارة الأولى قد عرفت لغة على أنها الاختلاف الواقع بين محكمتين قضائيتين. وهو المعنى الذي نصبو إليه. بينما يقصد بالعبارة الثانية، الاختلاف بين السلطة الادارية والسلطة القضائية. وهو مفهوم يقتصر على تنازع الاختصاص الايجابي في فرنسا، على اعتبار أن هذا الاخير – كما سنتطرق له في حينه– يطرأ بين جهة الادارة والقضاء العادي.

أما اصطلاحا، أي في اللغة القانونية، فيقال بأنه يوجد تنازع، " **متى صرحت عدة جهات قضائية باختصاصها أو عدم اختصاصها لنظر نزاع معين مرفوع أمامها**"[2]. وقد ينشأ هذا التنازع داخل الهرم القضائي الواحد، وفي هذه الحالة يتم فضه وفقا لإجراءات "**تنازع القضاة**"، من قبل الجهة القضائية العليا داخل هذا الهرم، أي المحكمة العليا داخل هرم القضاء العادي، ومجلس الدولة داخل هرم القضاء الاداري. في حين يسمى التنازع ب "**تنازع الاختصاص النوعي**" متى نشأ بين جهات

[1]- أنظر معجم المعاني الجامع، عبر الموقع الالكتروني:

–www.almaany.com, vu le : 22/2/2017.

[2]- « Dans le vocabulaire juridique on dit qu'il y a conflit lorsque plusieurs juridictions, dont l'une au moins a tort, affirment ou déclinent leur compétence pour connaitre d'une action portée devant elles ». voir : Raymond Odent, Contentieux administratif, tome 1 , Dalloz, Paris, 2007, p 543.

قضائية مختلفة تنتمي لهرمين قضائيين متمايزين[1]. ويختلف تنازع القضاة عن تنازع الاختصاص القضائي في أوجه عدة سنحاول القاء الضوء عليها من خلال المطلب الموالي.

درج الفقه الاداري على استخدام مصطلح "**تنازع الاختصاص**"، دون " **تنازع الصلاحية**"، على الرغم من أن الفقه الدستوري يستعمل اللفظين كمترادفين[2]، إذ يوظفان تارة مصطلح "**الصلاحية**" وتارة أخرى مصطلح " **الاختصاص**"، بل ويعرفان المصطلحين بعضهما ببعض[3].

لكن الاختصاص والصلاحية يشتركان في الدلالة على السلطات التي يتمتع بها شخص معين أو جهة معينة، بينما يختلفان في كون هذه السلطات إذا كانت حصرية وتنفرد بها جهة معينة، فاللفظ الأدق للتعبير عنها لغة هو لفظ " **الاختصاص**"، في مفهومه الاصطلاحي، كما سنوضحه فيما يأتي.

يعرف الاختصاص لغة بأنه –حسبما ورد في معجم لسان العرب لابن منظور–: "**خصص: خصه بالشيء، يخصه خصا وخصوصا وخصوصية، وخصصه وأخصه: أفرده به دون غيره. واختص فلان بالأمر وتخصص له إذا انفرد**"[4]. " **ويقال اختص فلان بالأمر وتخصص له إذا انفرد وخص غيره واختصه ببره، والتخصيص ضد التعميم**"[5]. والاختصاص في القضاء هو: " **ما لكل محكمة من المحاكم من ولاية القضاء، تبعا لمقرها، أو لنوع القضية، وهو نوعي اذا اختص بالموضوع، ومحلي إذا اختص بالمكان**"[6].

أما اصطلاحا، فيقصد بلفظ " **الاختصاص**" –حسبما ورد في معجم القانون[7]– بأنه: "**مجموعة السلطات أو الصلاحيات المقررة قانونا لشخص معين، أو هيئة معينة، كاختصاصات الوزير، أو المحافظ، أو رئيس وحدة إدارية معينة في الجهاز الإداري للدولة، أو كاختصاصات مجلس الوزراء، أو مجلس المحافظة، أو مجلس إدارة هيئة عامة، أو مؤسسة عامة**". وفي نفس السياق، عرف بأنه:

---

[1] - Ibid., p 543-544.

[2] - بالرجوع للفقه الدستوري الفرنسي، نجده يستخدم المصطلحات التالية كمرادفات:
: « prérogative », « attribution », « compétence ».

[3]- Michel de Villers, dictionnaire constitutionnel, 2°edition, Dalloz, Paris, 1999, p 38. Et : - Pierre Avril, Jean Gicquel, lexique de droit constitutionnel, 3°edition, Presse Universitaire de France, Paris, 2012, p 38.

[4] - ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، دون سنة النشر،ص 16.

[5] - محمد بن عبد الرزاق المرتضي الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، الجزء الرابع، طبعة الكويت، 2008، ص 388.

[6] - المعجم الوسيط، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، مكتبة الشروق الدولية، 2011، ص 283.

[7] - معجم القانون، مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، 1999، ص 03.

" **الولاية التي يمنحها القانون لشخص أو هيئة للقيام بتصرفات معينة من حيث الموضوع، والأشخاص، والمكان**"[1].

وإن كان هذا التعريف أقرب لركن الاختصاص في القرار الاداري من مصطلح الاختصاص في المجال القضائي.

بالتالي، فالاختصاص اصطلاحا هو:" **ما تتفرد به سلطة عامة من صلاحيات**"[2]، أما إذا كانت تشاركها جهة أخرى في ممارسة هذه السلطات، فالأجدى أن يستعمل لفظ "**الصلاحية**"، الذي مفاده: " **مجموعة السلطات المخولة قانونا لشخص ما أو جهة معينة، دون مانع قانوني أن تكون ذات السلطات مخولة لجهة أخرى**"[3]. فكل اختصاص صلاحية وليست كل صلاحية اختصاصا[4].

غير أن بعض المعاجم القانونية والسياسية، لا تزال تعتبر المصطلحين مترادفين، على غرار قاموس المصطلحات السياسية والدستورية والدولية، الذي عرف الاختصاص بأنه: " **اختصاص أو صلاحية: ولاية قانونية مادية إقليمية، زمنية وشخصية، معترف بها لسلطة أو هيئة عامة للقيام بهذا العمل أو ذاك ضمن شروط محددة**"[5].

نخلص من خلال هذه التعريفات أن لفظ "**الاختصاص**" باختصار هو: " **تفرد جهة معينة بأمر معين**"، الأمر الذي يجعلنا نرجح مصطلح "**الاختصاص**" على مصطلح "**الصلاحية**" من الناحية القانونية، لأن هذا الأخير أقرب في الدلالة إلى ما نرجوه من دراستنا، من خلال تبيان التنازع الواقع بين الجهات القضائية التابعة لهرمين قضائيين مختلفين، بسبب اعتبار كل جهة أن النزاع يخرج أو يدخل ضمن الاختصاصات الحصرية الآيل لها الفصل فيها، ولعل ذلك ما يفسر استخدام جل الفقه الاداري وكذلك العادي لمصطلح "**الاختصاص**"[6] دون مصطلح " **الصلاحية**"، للتعبير على ما يؤول لكل جهة قضائية من منازعات نوعيا أو اقليميا.

---

[1]- موريس نخلة وآخرون، القاموس القانوني الثلاثي عربي فرنسي انجليزي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002، ص 94.

[2]- أحمد غراب، ضرورة التمييز بين مصطلحي الاختصاص والصلاحية في المجال القانوني، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 37، جامعة باتنة 1، 2017، ص 193.

[3]- المرجع نفسه، ص 197.

[4]- المرجع نفسه، ص 175 وما بعدها.

[5]- أحمد سعيفان، قاموس المصطلحات السياسية والدستورية والدولية: عربي-إنجليزي- فرنسي، ، الطبعة الأولى، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، لبنان، 2004، ص 25.

[6]- الفرق بين الاختصاص والتخصص، أن الاختصاص هو التفرد بجزء من الشيء من عموم الشيء، كتولية القاضي النظر في قضايا الأحوال دون غيرها من القضايا، أما التخصص فهو التعمق في دراسة جزء معين في أحد العلوم، بحيث يكون ملما بجميع

ثالثا: تعريف "النوع" لغة واصطلاحا

يقصد بالنوع لغة: كل ضرب من الشيء، وكل صنف من كل شيء، وهو أخص من الجنس، ويقال قد تنوع الشيء أنواعا[1]. أما اصطلاحا، فيقصد بـ**الاختصاص النوعي:** ما يدخل في صلاحيات القاضي، أي نطاق عمله في مختلف الدعاوى والخصومات نوعا وزمانا، وحادثة، وأشخاصا[2].

من خلال تجميع المعاني اللغوية لكل من لفظ: "التنازع"، "الاختصاص"، "النوعي"، نخرج بتعريف لغوي "لتنازع الاختصاص النوعي" على أنه: " **الاختلاف بين محكمتين قضائيّتين حول صلاحيّة أيِّهما للنظر في القضيَّة، تبعا لمقرها، أو لنوع القضية، وينصب حول ما يدخل في صلاحيات القاضي، أي نطاق عمله في مختلف الدعاوى والخصومات نوعا وزمانا، وحادثة، وأشخاصا**".

الفرع الثاني

التعريف التشريعي لتنازع الاختصاص النوعي

يعتبر الاختصاص القضائي من المواضيع الهامة في جميع المنازعات، إدارية كانت أو عادية، لكن الدستور الجزائري، الذي يعتبر المصدر الأول لقواعد الاختصاص، لم يشر تماما لهذه القواعد، حتى لا نقول أنه لم يعرفها، لأن التشريع بصفة عامة لا يعرف المصطلحات القانونية، وينطبق الأمر من باب أولى على الدستور الذي يعتبر أسمى القواعد القانونية في البلاد، والتي من المفروض أن تقتصر أحكامه على بيان الأحكام العامة والخطوط العريضة فقط للتوجه السياسي والايديولوجي والقانوني للبلاد، دون الخوض في التفاصيل والمفاهيم.

بالرجوع إلى المادة 140 من التعديل الدستوري لسنة 2016[3]، نجد أن هذه الأخيرة اكتفت بالإشارة، بصدد تعدادها للمجالات التي يشرع فيها البرلمان بقانون عادي في النقطة الثامنة منها إلى: "**القواعد العامة للإجراءات المدنية والإدارية وطرق التنفيذ**"، ويفهم من ذلك أنها ذكرت "**قواعد الاختصاص**" بطريقة ضمنية، باعتبارها من بين القواعد العامة للإجراءات المدنية والإدارية.

جوانبه، كالتخصص في فقه الجنايات من عموم الفقه. أنظر في ذلك: - سراج الدين شوكت عبد الله، الاختصاص النوعي لمحكمة القضاء الاداري في العراق، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، 2018، ص 48.

[1]- القاموس المحيط، الجزء الثالث، ص 91.

[2]- أحمد سعيفان، المرجع السابق، ص 100.

[3]- الصادر بموجب القانون رقم: 16-01 المؤرخ في: 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14، المؤرخة في: 07 مارس 2016.

بالمقابل لذلك، فصل المشرع الجزائري ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مسألة الاختصاص بنوعيه، وحدد معاييره. لكن ما يلاحظ على القانون الاجرائي الجزائري أنه عزف عن اعطاء مدلول للاختصاص القضائي بشقيه، مكتفيا باعتبار قواعد الاختصاص النوعي أمام القضاء العادي في نص المادة 36 منه من النظام العام، بكل ما يترتب عن ذلك من آثار، حيث جاء فيها:" **عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى**". وذات الحكم ينطبق على القضاء الفاصل في المادة الادارية[1].

اعتبر المشرع الجزائري قواعد الاختصاص النوعي قواعدا آمرة[2]، متعلقة بالنظام العام. مما يوجب على القاضي إثارتها من تلقاء نفسه، إذا لم يتم إثارتها من طرف الخصوم. وفي أية حالة كانت عليها الدعوى[3]. وعلى القاضي التأكد من أنه فعلا مختص بالنظر في النزاع والفصل فيه قبل أن يبلغ العريضة الافتتاحية للمدعى عليهم.

أما فيما يخص الاختصاص المحلي، فنفرق بين الاجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية العادية، والاجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الادارية. ففيما يخص النوع الأول، نستخلص من المواد 45 إلى 47 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أن المشرع لم يعتبرها من النظام العام، خاصة أن الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي لا يقبل إلا إذا أثير قبل أي دفع في الموضوع أو دفع بعدم القبول[4]. أما بالنسبة للاختصاص المحلي في المنازعات الادارية،[5] فيعتبر من النظام العام استنادا

---

[1]- أنظر نص المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على: " الاختصاص النوعي والإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام . يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى . يجب إثارته تلقائيا من طرف القاضي."

[2]- للإشارة فإنه ورغم أن ق .إ. م رقم 66-154 كان يفرق بين الاختصاص النوعي والمحلي من حيث الطبيعة القانونية، وكان يعتبر قواعد الاختصاص النوعي قواعد آمرة متعلقة بالنظام العام طبقا للمادة 93 منه، على عكس الاختصاص المحلي الذي كان عبارة عن قواعد مكملة لا تتعلق بالنظام العام، مما يخول للأطراف إمكانية الاتفاق على مخالفتها، إلا أن القضاء الإداري آنذاك كان يقضي بخلاف ذلك، حيث أنه كان يعتبر الاختصاص بنوعيه، النوعي والمحلي في المنازعات الإدارية متعلقا بالنظام العام، وهو ما أكدته العديد من قرارات الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، وبعد ذلك مجلس الدولة بعد إنشائه.

[3]- أنظر في ذلك: - قرار المحكمة العليا في قضية (ب.م) ضد (س.م)، الصادر ب: 27 سبتمبر 1993، المجلة القضائية، العدد 1، قسم الوثائق، الجزائر، سنة 1994، ص 153. وكذلك: قرار مجلس الدولة في قضية الوكالة الوطنية للتنظيم والتسيير الحضري ضد (أ.ج)، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، قسم الوثائق، الجزائر، 2004، ص 78.

[4]- يمكن تبرير سبب تعلق قواعد الاختصاص بالنظام العام - خاصة منه المحلي - بأن القضاء الإداري ليس قضاء لفض الخصومات فقط، بل هو قضاء رقابة على سلطة عامة. والرقابة هي اختصاص يجب أن يكون مقيدا بالمكان والزمان والموضوع، وتتولاها سلطة عامة، وتباشرها على سلطة عامة، واللتين يجب أن تكونا محددتين بوضوح منعا لتداخل الاختصاص أو توزيعه خلافا لإرادة المشرع.

[5]- يزداد الأمر دقة في مجال قضاء الاستعجال الإداري، حيث يملك القاضي سلطة توجيه أوامر للإدارة، "وقياسا على القاعدة العامة المعروفة في علم الإدارة العامة، أن للمرؤوس الواحد رئيس واحد يوجه إليه الأوامر والتوجيهات، وإن تعدد الرؤساء

لنص المادة 807 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء فيها أن: " **الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام.**

يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى.

يجب **إثارته تلقائيا من طرف القاضي**".

أما بالنسبة لتنازع الاختصاص النوعي، فإننا نجد أن المادة 171 من دستور2016 قد اكتفت بالنص على انشاء محكمة تنازع تتولى الفصل في " **حالات تنازع الاختصاص بين هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الاداري**". دون أن تعرف تنازع الاختصاص أو تفصل فيه.

نظن أن المؤسس الدستوري قد عدل عن ذلك، تاركا هذه المهمة للقانون العضوي رقم 03/98 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها[1]، الذي حدد الجهات القضائية المتنازعة، والهيئة الفاصلة في تنازع الاختصاص النوعي، من خلال المادة 03 منه، التي جاء فيها أنه: " **تختص محكمة التنازع في الفصل في منازعات الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري حسب الشروط المحددة في هذا القانون.**

لا يمكن محكمة التنازع التدخل في منازعات الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة لنفس النظام".

كما عرفت المادة 16 من ذات القانون تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين من خلال شروط تحققه، حيث ورد فيها: " **يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى خاضعة للنظام القضائي الاداري، باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع**".

اختل نظام العمل . ونفس الشيء يمكن قوله عن القضاء الإداري، إذ يتعين أن يكون للهيئة الإدارية الواحدة هيئة قضائية واحدة مختصة برقابة أعمالها ، تتمكن من فهم ومسايرة اجتهاداتها". أنظر في ذلك:- محمد الصالح خراز، المفهوم القانوني لفكرة النظام العام، مجلة دراسات قانونية العدد 06، الجزائر، 2003، ص 42.

[1]- قانون عضوي رقم: 03/98 المؤرخ في: 08 صفر عام 1419، الموافق ل 03 يونيو 1998، يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية عدد 39، المؤرخة في: 07 يونيو سنة 1998.

وهو تعريف يبدو متشابها إلى حد ما مع التعريف الذي قدمه قانون الاجراءات المدنية والادارية لتنازع القضاة الواقع ضمن الهرم القضائي الواحد، الوارد ضمن نص المادة 398 منه، حيث جاء فيها أنه: "**يكون ثمة تنازع في الاختصاص بين القضاة، عندما تقضي جهتان قضائيتان أو أكثر في نفس النزاع بالاختصاص أو بعدم الاختصاص**".

لكننا ارتأينا التفصيل في هذه النقطة من خلال المطلب الموالي، حتى نتبين من مدى صحة اعطاء نفس المعنى لمدلولين مختلفين. إذ لن يتضح مفهوم تنازع الاختصاص النوعي الذي نرجوه من خلال بحثنا هذا إلا من خلال تمييزه عن تنازع القضاة أو التنازع الواقع داخل الهرم القضائي الواحد، وذلك ما سنحاول توضيحه في المطلب الموالي.

الفرع الثالث

التعريف الفقهي لتنازع الاختصاص النوعي

على درب المنهجية التي اتبعناها بصدد تعريف تنازع الاختصاص النوعي لغة، سنجزأ هذه العبارة، مع تبيان موقف الفقه من كل لفظ على حدى، ثم نعطي التعريف الفقهي المجمل والأنسب لهذا المصطلح القانوني.

أولا: التعريف الفقهي للتنازع

عرف الفقه مصطلح التنازع على أنه: " **يقع حينما تغتصب إحدى الهيئات القضائية من محاكم على اختلاف درجاتها ولاية لها سلطة إصدار أحكام تختص بها هيئة قضائية أخرى متجاوزة حدودها (الزمانية أو المكانية أو الموضوعية)**"[1]. وهو معنى يقترب من التعريف الذي ساقه الفقيه " Roger Dutruch" لذات المصطلح، حيث عرفه بأنه: " **يعبر عن فكرة الشجار المفتوح حول موضوع الاختصاص بين جهتين قضائيتين، حيث ينصب على معاينة واصدار الحكم بشأن نفس النزاع**"[2].

[1]- محمد محمد نجيب الشرقاوي، الاختصاص القضائي بالطعن في قرارات التعيين في النيابة العامة، دراسة نظرية وتطبيقية في مصر وفرنسا، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون، جامعة طنطا، كلية الحقوق، قسم القانون العام، مصر، 2010، ص 131.

[2]- Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, thèse pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927, p 22.

يختلف لفظ "التنازع" عن لفظ "المنازعة"، رغم استخدام المادة 03 من القانون العضوي رقم 03/98، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، السالفة الذكر للفظ: "**منازعات الاختصاص**" بدل "**تنازع الاختصاص**"، بصدد تحديدها لمجال اختصاص محكمة التنازع، حيث يقصد بالمنازعة فقها حسب الأستاذ: "رشيد خلوفي" بأنها: "**مجموع النزاعات القائمة بين طرفين أو أكثر يعود الفصل فيها لقاضي ما حسب قانون ما** "[1]. كما عرفها الاستاذ "حسن بسيوني" بأنها: " **الوسيلة القانونية التي يكفلها المشرع للأشخاص لحماية حقوقهم في مواجهة الادارة عن طريق القضاء**"[2]. وإن كان هذا التعريف يصدق على المنازعة الادارية أكثر. وهو مفهوم لا يختلف كثيرا عن المدلول الذي قدمه الأستاذ "عمار بوضياف" للمنازعة الادارية على أنها: " **المنازعة التي أخضعها المشرع نوعيا لولاية القضاء الإداري دون غيره وفقا لإجراءات خاصة وأخضعها موضوعا لأحكام تختلف عن تلك المقررة في القضاء العادي**"[3].

بالتالي نجد أن الاختلاف واضح بين عبارتي "المنازعة" و "التنازع" ، حيث تشكل الثانية جزء من الأولى، إذ يقصد بالمنازعة مجموع النزاعات القائمة بين طرفين أو أكثر، التي يفصل فيها من قبل قاض معين حسب قانون ما، أما التنازع فهو مصطلح يستخدم في: "**علاقات الدولة للتعبير عن المشاكل القائمة بين الدول أو الخلافات القائمة بين هرمين قضائيين**"[4].

ثانيا: التعريف الفقهي للاختصاص

أورد الفقهاء بالنسبة لمصطلح "الاختصاص" العديد من التعاريف، رغم أنها تختلف في المبنى إلا أنها توشك أن تتفق في المعنى، حيث عرف الاختصاص بصفة عامة بأنه:" **الأهلية أو المقدرة القانونية الثابتة لجهة الادارة أو للأشخاص التابعين لها في إصدار قرارات محددة من حيث موضوعها ونطاق تنفيذها المكاني والزماني**"[5]. وهو تعريف يصدق على ركن الاختصاص في القرار الاداري.

[1]- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص 207.
[2]- حسن بسيوني، دور القضاء الإداري في المنازعة الإدارية، عالم الكتاب، القاهرة، دون سنة النشر، ص 149.
[3]- عمار بوضياف، معيار توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء في الجزائر، ملتقى القضاء الإداري في دول المغرب العربي، منشورات اتحاد القضاة الاداريين، تونس، دون سنة النشر، ص 169.
[4]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 203.
[5]- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، 1984، ص 283.

أما الاختصاص القضائي، فيقصد به:" **تحديد المحكمة التي تختص بوظيفة القضاء في الدعوى من بين مختلف الهيئات القضائية الأخرى**"[1]. كما عرف بأنه: " **السلطة القانونية للمحاكم التابعة لجهاز من جهازي القضاء للتدخل في ميدان محدد**"[2]. فهو السلطة التي تتمتع بها الجهات القضائية للفصل في الخصومات المطروحة عليها، استنادا على قواعد قانونية تتولى توزيعها بينها توزيعا نوعيا ومحليا[3]. تبعا لذلك، عرفه الأستاذ "Raymond Odent" بأنه: " **الحق والواجب الواقع على جهة قضائية للفصل في مادة معينة**"[4].

تهدف قواعد الاختصاص القضائي على هذا النحو إلى "**تحديد نصيب كل جهة من جهات القضاء، ونصيب كل طبقة في طبقات المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة، ونصيب كل محكمة من محاكم الطبقة الواحدة من المنازعات التي يجوز الفصل فيها. وثمة أسس وضوابط لتخصص القضاء، فقد يستند إلى ضابط مكاني أو ضابط وقتي أو نوعي بخصومة معينة**"[5].

يعني الاختصاص القضائي أيضا " **صلاحية التحقيق والحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة**"[6]، " **أي هو السلطة المسندة لمحكمة ما للنظر في النزاع المعروض أمامها، وفقدان هذه السلطة يفضي إلى عدم الاختصاص**"[7]. ومفاد ذلك أن يرفع المدعي دعواه أمام الجهة القضائية المختصة نوعيا ومحليا، والقاضي مجبر على أن يتحقق من أنه فعلا مختص للنظر في النزاع والفصل

---

[1]- التليلي وهيبة، التنازع الايجابي للاختصاص بين المحكمة الادارية والمحاكم العدلية، مذكرة ماجستير، جامعة تونس المنار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تونس، 2006، ص 02.

[2] -« Le pouvoir juridique du tribunaux d'un de deux ordres de juridictions d'agir dans un domaine déterminé ». voir : - Réné Chapus, Responsabilité publique et responsabilité privée, L.G.D.J, Paris, 1952, p 53.

[3]- بشير سهام، الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، دون سنة النشر، ص 61.

[4]- « La compétence d'une juridiction, c'est le droit et l'obligation qu'a cette juridiction de connaitre d'une certaine matière ». voir : - Raymond Odent, contentieux administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2007, p 87.

[5]- سراج الدين شوكت خير الله، الاختصاص النوعي لمحكمة القضاء الإداري في العراق، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، قسم القانون العام 2018، ص 47.

[6]- عبد العزيز خليل بدوي، الوجيز في المبادئ العامة للدعوى الإدارية وإجراءاتها، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1970، ص 53. وهو تعريف يقترب كثيرا من المفهوم الذي ساقه الأستاذ "بن ذيب زهير" للاختصاص القضائي، حيث عرفه على أنه: " صلاحية التحقيق والحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة، وفق عملية قائمة على توزيع العمل القضائي بين الجهات القضائية المختلفة، وبين محاكم هذه الجهات وسلطة الحكم في نزاع معين" أنظر في ذلك: - بن ذيب زهير، القضاء الاداري ومعيار تحديد إختصاصه، منشورات بغدادي، الجزائر، 2018، ص 100.

[7]- المرجع نفسه، ص 100.

فيه[1]، كما أن تكييف النزاع من الصلاحيات التي ينفرد بها، إذ لا يمكنه أن يكتفي أو يستند على تكييف خاطئ من طرف الادارة أو المحامي أو الخواص[2].

يختلف الاختصاص القضائي عن التخصص القضائي، إذ يقصد بتخصص القضاء قصر العمل القضائي على فئات محددة مؤهلة تأهيلا قانونيا خاصا وتملك الخبرة والتجربة الشخصية التي تمكن أفرادها من وظيفة القضاء بكفاءة وفعالية، إذ يقصد بتخصيص القضاء: "**قصر ولاية القاضي أو المحكمة على قضايا معينة ومكان معين ووقت محدد**"[3].

يعرف الاختصاص القضائي أيضا عند بعض الفقهاء أنه: " **لا يجوز لجهة القضاء العادي التعرض في أحكامها صراحة أو ضمنا للقرار الإداري سواء بالإلغاء أو التأويل أو وقف التنفيذ أو التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال الإدارية لدخول ذلك في الاختصاص الولائي لجهة القضاء الإداري دون غيرها**"[4].

لكننا نرى أن هذا التعريف الأخير لفكرة الاختصاص القضائي، متأثر إلى حد ما بمفهوم المنازعة الادارية في القانون والقضاء الفرنسيين، الذي يركز على منع القضاء العادي من التصدي لأعمال الادارة بالتفسير أو الالغاء أو فحص للمشروعية، باعتبار أن هذا القضاء سيعرقل عمل الادارة ويعطل تأديتها لنشاطها، وهو مفهوم تقليدي ظهر في ظل ظروف تاريخية وسياسية خاصة بفرنسا، بل أن التشريع والقضاء الفرنسيين أنفسهم تجاوزوا هذا المفهوم، حيث أصبح القضاء الاداري بدرجاته المختلفة يمارس رقابة صارمة على الادارة ويصوب نشاطها متى انحرفت عن جادة الصواب.

لقد أجاز فقهاء المسلمين تخصيص القضاء بخصومات معينة، كالخصومات المدنية أو الأحوال الشخصية وغيرها، فيكون لولي الأمر أن يخصص القاضي بنوع معين من الخصومات،

---

[1]- بونعاس نادية، خصوصية الإجراءات القضائية الادارية في الجزائر تونس ومصر، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص 46.

[2]- ليلى زروقي، صلاحيات القاضي الاداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الادارية للمحكمة العليا، نشرة القضاة، العدد 54، 1999، ص 180.

[3]- فرج عيد يونس حسن، التخصص القضائي، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، مصر، 2016، ص 85.

[4]- إبراهيم سيد أحمد، مبادئ محكمة النقض في القرارات والعقود والمنازعات الإدارية، مصر، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2000 ، ص 183.

فينظر القاضي في هذا النوع فقط ولا ولاية له فيما عداه[1]، كأن يسند الإمام لقاض النظر في المعاملات، ولآخر النظر في أمور الزواج، وثالث لنظر الجنايات[2].

تجدر الاشارة إلى أن غالبية الفقهاء يعتبرون الاختصاص القضائي شرطا من شروط رفع الدعوى، لكن الأستاذ "**رشيد خلوفي**"، يرى أن موضوع الاختصاص القضائي لا يدخل ضمن قائمة شروط قبول الدعوى الادارية، بسبب المكانة التي يحتلها في تحديد المنازعة الادارية. مما يستدعي دراسة موضوع الاختصاص القضائي في باب منفصل عن هذه القائمة، إذ يبرر ذلك بأن: "**مفهوم الاختصاص القضائي يعني تحديد مجال تدخل القاضي للفصل في نزاع مطروح عليه بينما ما يسمى بشروط قبول الدعوى تخص مسألة تدور حول الدعوى وليس القضية أو النزاع**"[3].

يختلف الاختصاص القضائي عن قاعدة الاختصاص الإداري في كون هذا الأخير يقصد به مجموعة القواعد والشروط الواجب إتباعها لإعداد أو تطبيق أو إبطال القرار الإداري دون اللجوء إلى القضاء، بينما يتعلق الاختصاص القضائي بأهلية القاضي للفصل في النزاعات المحددة قانونا[4].

يتفرع موضوع الاختصاص القضائي إلى اختصاص نوعي واختصاص إقليمي، حيث يعرف الاختصاص المحلي أو المكاني بأنه: " **مجموع القواعد التي تعين المحكمة المختصة بنظر المنازعة من بين محاكم الطبقة الواحدة المنتشرة على إقليم الدولة** "[5]. وتهدف هذه القواعد إلى التيسير على المتقاضين، وتمكينهم من إيجاد محكمة قريبة يلتجؤون لها من غير عناء ولا تكلفة.

---

[1]- أجمع الفقهاء المسلمون على جواز تخصيص ولي الأمر للقاضي بنظر دعوى معينة، ولا يجوز له أن يقضي في غير ما حدده له، فلا يعني الاختصاص القضائي أيضا صلاحية التحقيق والحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة، ومفاد هذا الشرط أن يرفع المدعي دعواه أمام الجهة القضائية المختصة نوعيا ومحليا، والقاضي مجبر على أن يتحقق من أنه فعلا مختص للنظر في النزاع والفصل فيه. كما أن تكييف النزاع هو من صلاحياته وحده، ولا يمكنه أن يكتفي أو يستند على تكييف خاطئ من طرف الإدارة أو المحامي أو الخواص. أنظر في ذلك: - بونعاس نادية، المرجع السابق، ص 46.

[2]- وقد أوضح الفقيه الخرشي ذلك بقوله: " للإمام الأعظم أن يعين قاضيين أو أكثر، يحكم كل قاضي منهم بنوع من أنواع الفقه، كقاضي الأنكحة يتعلق بها، وقاضي الشرطة، وقاضي المياه، وما أشبه ذلك وهذا بناء على أن ولاية القضاء تنعقد عامة وخاصة". سراج الدين شوكت خير الله، المرجع السابق، ص 48.

[3]- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 286.

[4]- العربي وردية، فكرة النظام العام في الاجراءات القضائية الادارية، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، 2009، ص 15.

[5]- عبد الحميد الشواربي، قواعد الاختصاص القضائي في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون سنة النشر، ص 185. يعد الاختصاص المحلي من النظام العام في المادة الادارية، طبقا لنص المادة 807 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، ولا يجوز الاتفاق على مخالفته بأي شكل من الأشكال، وذلك عكس المشرع الفرنسي، الذي اعتبر قواعد الاختصاص الاقليمي من النظام العام، إلا أنه أجاز للأطراف الاتفاق على مخالفتها، متى كان ذلك لغرض تحقيق مصلحة عامة. وقد كان أكثر تحديدا من خلال مرسوم 28 نوفمبر 1953، الذي نص على اعتبار قواعد الاختصاص الاقليمي من النظام العام، إلا أنه أجاز الاتفاق على مخالفتها في ثلاث مواد، وهي العقود، الصفقات العمومية، وعقود الامتياز. وهو الأمر الذي نستشفه من خلال المادة 02 من هذا المرسوم، التي جاء فيها:

أما الاختصاص النوعي، فيقصد به:" **سلطة المحاكم في الفصل في المنازعات بحسب جنسها أو نوعها وطبيعتها، فالمعيار أو ضابط إسناد الاختصاص للمحاكم هنا هو نوع وطبيعة الحق محل الحماية أو موضوعها بصرف النظر عن قيمتها. وهذا النوع من الاختصاص يعد من النظام العام، وهذا يعني أن المحاكم ملزمة بمراعاة قواعده، وليس لها الخروج عليها، كما أنه لا يمكن لأطراف الدعوى الاتفاق على خلافه، ويقع باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك** "[1].

كما عرف بأنه: " **توزيع القضايا بين المحاكم المختلفة التابعة للجهة القضائية الواحدة على أساس نوع الدعوى، وبعبارة أخرى هو نطاق القضايا التي يمكن ان تباشر فيه محكمة معينة ولايتها وفقا لنوع الدعوى. إذ يتحدد اختصاص كل محكمة من محاكم الجهة القضائية الواحدة وفقا لضابط نوعي، بمقتضاه يتم توزيع ولاية القضاء على المحاكم المختلفة للجهة القضائية الواحدة حسب نوع القضية**"[2].

أما الأستاذ "رشيد خلوفي"، فقد عرف الاختصاص النوعي بأنه: " **يقصد بالاختصاص النوعي أهلية القاضي الإداري القانونية للنظر في نوع معين من النزاعات الادارية وبالتالي، فإن الاختصاص النوعي للقاضي الإداري محصور في قضايا متميزة بحكم طبيعة أحد أطراف النزاع أو بحكم طبيعة**

« La compétence territoriale des tribunaux administratifs est d'ordre public ; les règles de compétence lient les tribunaux administratifs qui doivent opposer, même d'office, leur compétence. Sauf en matière de marchés, contrats ou concession, la compétence territoriale ne peut faire l'objet d'une dérogation, même par voie d'election de domicile ou d'accords entre les parties ». voir : - Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 115-116.

[1]- فرات رستم أمين الجاف، الدور التفسيري والرقابي لمحكمة التمييز الاتحادية في نطاق الدعوى المدنية، الطبعة الأولى، دار الحامد، مصر، 2014، ص 35.

[2]- أحمد مليجي، الاختصاص القيمي والنوعي والمحلي للمحاكم، دار النهضة العربية، مصر، دون سنة النشر، ص 67. وهو تقريبا نفس التعريف الذي قدمه الأستاذ بربارة عبد الرحمان، حيث عرفه بأنه:" **ولاية الجهة القضائية على اختلاف درجاتها، بالنظر في نوع معين من الدعاوى، فالاختصاص النوعي هو توزيع القضايا بين الجهات القضائية المختلفة على أساس نوع الدعوى**". **أنظر في ذلك**: - بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، الطبعة الثالثة، منشورات بغدادي، الجزائر، 2011، ص 74.

النشاط"[1]. وإن كنا نرى أن هذا التعريف يقتصر على الاختصاص النوعي للقضاء الفاصل في المادة الادارية فقط [2].

بالجمع بين هذه التعريفات، نخلص إلى تعريفنا الخاص لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين، على أنه: "**الاختلاف الواقع بين جهات قضائية تابعة لهرمين قضائيين متمايزين، حول ما يؤول لها وما يخرج عن نطاق اختصاصها، ويكون هذ الخلاف ايجابيا متى تمسكت كل جهة قضائية باختصاصها لنظر النزاع، وعلى العكس من ذلك يكون سلبيا متى تنكرت كل منها لاختصاصها، على أساس أن النزاع يدخل في اختصاص الجهة القضائية الأخرى**".

الفرع الرابع

التعريف القضائي لتنازع الاختصاص النوعي

لا يختلف التعريف الذي قدمه قضاء محكمة التنازع الجزائرية لموضوع الاختصاص القضائي، عن المفهوم الذي صاغه الفقه لهذا المصطلح القانوني. فبالرجوع للقرار رقم 16 الصادر عن محكمة التنازع بتاريخ 2005/07/17، في قضية (م.م) ضد المؤسسة العمومية " سونلغاز"، نجد أنها عرفت الاختصاص على أنه: " **حيث أن الاختصاص هو أهلية جهة قضائية للفصل في ادعاء معين ماديا وإقليميا**". وعرفت في نفس السياق الدفع بعدم الاختصاص على أنه: " **وأن الدفع بعدم الاختصاص هو**

---

[1]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 216. وهو تعريف قريب جدا إلى التعريف الذي قدمه الأستاذ بوصنوبرة خليل للاختصاص النوعي، حيث عرفه بأنه: " تحديد النوع وطبيعة النزاعات التي يعود الفصل فيها إلى جهة قضائية، أي ولاية الجهة القضائية، على اختلاف درجاتها بالنظر في نوع محددة من الدعاوي". أنظر في ذلك: - بوصنوبرة خليل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، منشورات نوميديا، الجزائر، 2010، ص 89.

[2]- تجدر الاشارة إلى أن الفقه المصري يفضل استخدام مصطلح " الاختصاص الولائي" دون "الاختصاص النوعي" ويفرقون بين المدلولين، على أساس أن الاختصاص الولائي أو الوظيفي أشمل وأوسع باعتباره " تلك القواعد التي تحدد أنواع المنازعات التي تختص بها كل جهة من جهات القضاء إذا ما تعددت هذه الجهات داخل النظام القضائي للدولة" .أنظر في ذلك: - سراج الدين شوكت خير الله، المرجع السابق، ص 54. "فقواعد الاختصاص الولائي أو المتعلقة بالوظيفة هي التي تحدد جهة القضاء الواجب رفع النزاع أمامها، بينما تحدد قواعد الاختصاص النوعي كيفية توزيع الاختصاص الوظيفي بين محاكم الجهة القضائية الواحدة، وذلك بتحديد نصيب كل منها في الاختصاص المنوط بالجهة التي تتبعها...". المحكمة الدستورية العليا، قضية 15 لسنة 08 ق- تنازع- 1992/2/1، نقلا عن: - محمد فؤاد عبد الباسط، المحكمة الدستورية العليا قاضي التنازع، مجلة الحقوق، الاسكندرية، 2001، ص 128. بالتالي إذا ما استخدمنا المصطلحات التي يوظفها الفقه المصري في حالات تنازع الاختصاص القضائي، لوجدنا أن هذا الأخير يفضل مصطلح " **تنازع الاختصاص الولائي**" دون "**تنازع الاختصاص النوعي**"، على اعتبار أن هذا الأخير يقع داخل الهرم القضائي الواحد. أما القاضي الجزائري فيستخدم مصطلح " **تنازع الاختصاص النوعي**" للتعبير عن هذا المدلول. وتنبغي الاشارة إلى أن هذه الدراسة ستركز على تنازع الاختصاص النوعي دون الاقليمي، لأن هذا الأخير لا يثار إلا داخل الهرم القضائي الواحد.

الوسيلة المنازعة في الاختصاص المادي أو الاقليمي للجهة القضائية المعروضة عليها القضية لفائدة جهة قضائية أخرى"[1].

يتضح من خلال هذا القرار القضائي، أن قضاة محكمة التنازع قد عرفوا الاختصاص القضائي على نحو لا يختلف كثيرا عن المفهوم الذي صاغه الفقه، معتبرين أن الاختصاص قد يكون ماديا، أي نوعيا، أو اقليميا، وبمفهوم المخالفة، فإن الدفع بعدم الاختصاص هو المنازعة في هذا الاختصاص المادي أو الاقليمي.

أما بالنسبة لتنازع الاختصاص النوعي، فنجد أن محكمة التنازع قد اعتمدت نفس التعريف الذي صاغه المشرع، أي التعريف الذي تضمنته المادتان 03 و 16 من القانون العضوي رقم:03/98، بل أن أغلب قراراتها تكتفي بذكر محتوى هاتين المادتين بنفس الصياغة، دون أي زيادة أو نقصان.

نجد من ذلك مثلا، قرار محكمة التنازع رقم: 131، الملف رقم 19، الصادر بتاريخ: 12 جوان 2012، في القضية القائمة بين (ص.ج) وبلدية رايس حميدو ممثلة في رئيسها، إذ نجد ضمن حيثيات هذا القرار أن محكمة التنازع قد اعتمدت على نص المادة 03 من القانون العضوي رقم 03/98 السالف الذكر على النحو الآتي: " **حيث إنه لا يوجد تنازع في الاختصاص بمفهوم المادة 3 من القانون 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها والتي تنص على أنه: "تختص محكمة التنازع في الفصل في منازعات الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري..."**[2].

في قرار آخر صادر عن محكمة التنازع تحت رقم: 000120، بتاريخ: 09 جانفي 2012، في قضية (س.ع.ع) ضد ديوان الترقية والتسيير العقاري وبلدية باتنة، استندت هذه المحكمة إلى نصوص المواد 15 و 16 من القانون العضوي رقم: 03/98 بصدد تحديدها لمضمون تنازع الاختصاص النوعي كما يلي ذكره:" **حيث إنه وطبقا لمقتضيات المادة 15 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، فإنه لا يمكن التقاضي أمام هذه الجهة القضائية إلا بخصوص المسائل المتعلقة بتنازع الاختصاص.**

[1]- مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 08، قسم الوثائق، الجزائر، 2006، ص 247.
[2]- قرار غير منشور، أنظر الملحق رقم 01.

وأن المادة 16 من نفس القانون تنص على أن التنازع في الاختصاص يكون عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما تابعة للقضاء العادي والأخرى للقضاء الإداري باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع.

وأن الفقرة 2 من نفس المادة المذكورة من القانون رقم 98-03 المذكور أعلاه تنص على أنه يقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى الأطراف بنفس الصفة أمام جهة إدارية وأخرى قضائية، ويكون الطلب مبنيا على نفس السبب ونفس الموضوع المطروح أمام القاضي".

المطلب الثاني

تمييز تنازع الاختصاص النوعي عن تنازع القضاة

نصت المادة 34 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع على تسوية حالات تنازع الاختصاص القضائي الواقع بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الاداري وفقا لأحكام قانون الاجراءات المدنية (قانون الاجراءات المدنية والادارية حاليا) المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة، في انتظار تنصيب محكمة التنازع. وقد نصبت هذه المحكمة فعلا، وبالتالي يطرح التساؤل عن مدى صحة تطبيق إجراءات تنازع القضاة على التنازع الواقع بين الهرمين القضائيين

العادي والاداري بعد تنصيب محكمة التنازع؟ بل وأكثر من ذلك بعد صدور قانون اجرائي جديد خصص كتابا كاملا للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الادارية[1]؟

إذا كان الأمر مقبولا مبدئيا في ظل الأحادية القضائية، فما مدى صحته في ظل الازدواجية القضائية؟ مما يلزمنا أن نجد الفروقات بين التنازعين، حتى نجيب عن هذا التساؤل. فإذا كان المفهومان مترادفان فلابأس بذلك، أما إذا اختلف مضمونهما سيطرح ذلك اشكالات قانونية جمة تثير اللبس حول طبيعة النظام القضائي الجزائري، الذي يبدو من الناحية الشكلية أنه يميل إلى الازدواجية القضائية.

[1]- نقصد بذلك القانون 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المؤرخ في: 25 فبراير سنة 2008، الجريدة الرسمية رقم 21، المؤرخة في 2008/04/23.

سنحاول ابراز الفروقات بين المفهومين من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول:

من حيث الجهات القضائية المتنازعة والهيئة الفاصلة فيه

تعرف المادة 398 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنازع الاختصاص بين القضاة كما يلي: " **يكون ثمة تنازع في الاختصاص بين القضاة، عندما تقضي جهتان قضائيتان أو أكثر في نفس النزاع بالاختصاص أو بعدم الاختصاص** "

أما تنازع الاختصاص القضائي، فقد عرفته المادة 16 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع بأنه: "**يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى خاضعة للنظام القضائي الاداري، باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع**".

يبدو من خلال القراءة الأولية لهاتين المادتين، أن المشرع الجزائري تبنى تعريفا موحدا لتنازع القضاة، الواقع بين جهات قضائية تابعة لنفس الهرم القضائي، وتنازع الاختصاص القضائي الواقع بين جهات قضائية تابعة لجهازين قضائيين منفصلين. وهو أمر غير منطقي وغير سليم من الناحية القانونية، إذ كيف يمكن أن يتساوى مفهوم تنازع القضاة الواقع بين جهات قضائية واقعة في هرم قضائي واحد، مع مفهوم تنازع الاختصاص القضائي الواقع بين جهات قضائية خاضعة لهرمين قضائيين مختلفين؟

الأمر الذي يفهم منه أن المشرع الجزائري لم يستوعب بعد مفهوم الازدواجية القضائية، لأنه لا يفرق –كما يبدو– على الأقل من حيث المفهوم بين التنازع الواقع في ظل النظام القضائي الواحد، والتنازع الواقع بين نظامين قضائيين متمايزين.

الدليل على ذلك، أن المشرع نفسه – رغم توحيده للتعريف المقدم لنوعي التنازع– يفرق بين تنازع اختصاص القضاة وتنازع الاختصاص القضائي من نواح عدة، بل أن الاختلاف بين "تنازع الاختصاص" و "تنازع القضاة" يظهر حتى من خلال الترجمة، إذ يطلق على المصطلح الأول: le

conflit d'attribution[1] ، بينما يطلق على الثاني[2]: le règlement de juges[3]. أو التنازع بين الهيئات الذي يطلق عليه بالفرنسية le conflit de juridiction

كما يتميز تنازع الاختصاص النوعي الواقع بين النظامين القضائيين العادي، من جهة. والقضاء الفاصل في المادة الادارية من جهة أخرى، عن تنازع القضاة الواقع بين هيئات النظام القضائي الواحد عاديا كان أو إداريا، من حيث طبيعة الجهات القضائية التي ينشأ تنازع الاختصاص القضائي فيما بينها، بالإضافة إلى اختلاف الجهة القضائية الفاصلة في كلا التنازعين.

أولا: الجهات القضائية المتنازعة في تنازع القضاة والهيئة الفاصلة فيه

ينشأ تنازع القضاة بين جهات قضائية تابعة لنفس الهرم القضائي[4]، أي ما يطلق عليه ب:" تنازع الهيئات"، ويتم حسمه من قبل الجهة القضائية العليا داخل هذا الهرم القضائي[5].

إذا وقع تنازع القضاة بين هيئات القضاء العادي، فلابد أن نفرق بينما إذا ما تم بين محاكم تابعة لنفس المجلس القضائي، فإن الفصل فيه يعود لهذا المجلس. أما إذا كانت هذه المحاكم تابعة لمجالس قضائية مختلفة، فإن التنازع يرفع أمام الغرفة المدنية للمحكمة العليا[6]. وإذا كان واقعا بين

---

[1]-« Le conflit d'attribution surgit quand la lutte de compétence s'élève entre deux tribunaux appartenant chacun à un ordre différent, l'un à l'ordre judiciaire, l'autre à l'ordre administratif » voir : Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, thèse pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927, p 15.

[2]- لقد كرست فكرة تنازع القضاة في فرنسا منذ مرسوم 20 جويلية 1972 في المادة 100 منه، بالإضافة إلى مرسوم 75-1123 المؤرخ في 5 ديسمبر 1975 الذي دخل حيز التنفيذ في 1 جانفي 1976. علما أن فكرة تنازع القضاة أقدم من حيث الظهور، ذلك أن تنازع الاختصاص القضائي لم يظهر إلا من تاريخ الفصل الثوري بين السلطات الادارية والقضائية.
أنظر في ذلك:

- Roger Dutruch, op.cit, p 8.

[3]- وضعت قواعد فض تنازع القضاة في المادة الادارية من قبل مجلس الدولة الفرنسي، في غياب نص قانوني يقررها، في قرار صادر عن مجلس الدولة الفرنسي في: 03 أفريل 1936. أنظر في ذلك:

- Raymond Odent, contentieux administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2007, p 89.

[4]- لقد نظم المشرع الفرنسي تنازع القضاة الواقع داخل هرم القضاء العادي بموجب المواد من 363 إلى 367 من قانون الإجراءات المدنية، والمواد من 525 إلى 541 من قانون التحقيق الجنائي، على اعتبار أن التنازع قد يقع في المواد المدنية والجنائية على حد السواء. أنظر في ذلك:

-Roger Dutruch, op.cit, p 8.

[5]- Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 290.

[6]- أنظر المادة 399 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

مجلسين قضائيين أو محكمة ومجلس قضائي فيعهد به إلى الغرفة المدنية للمحكمة العليا لتعيين الجهة القضائية المختصة دون أن تملك هذه الأخيرة إمكانية التصريح بعدم الاختصاص.[1]

الأمر الذي يوضحه قرار المحكمة العليا، الصادر عن غرفتها المدنية، المؤرخ في: 20 مارس 2014، مقررا أنه: " ... **وحيث أنه طبقا للمادة 398 من قانون الاجراءات المدنية والادارية يكون ثمة تنازع اختصاص بين القضاة عندما تقضي جهتان قضائيتان أو اكثر في نفس النزاع بالاختصاص أو بعدم الاختصاص ولما كان التنازع بين محكمة ومجلس قضائي فإن الغرفة المدنية بالمحكمة العليا هي التي تعين الجهة القضائية المختصة للفصل فيه...وحيث أنه بالرجوع إلى القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء بسكرة بتاريخ 16 فيفري 2009 الذي قضى بعدم قبول ترجيع الدعوى بعد الخبرة شكلا لعدم اختصاصه للفصل في النزاع المعروض عليه والذي هو من اختصاص محكمة أول درجة احتراما لمبدأ التقاضي على درجتين لكون هذه الأخيرة لم يسبق لها أن نظرت في موضوعه وإنما أمرت فقط بتعيين خبير تم تعديل مهمته بقرار المجلس... جاء موفقا في قضائه بعدم قبول الترجيع ومن ثم فإن حكم محكمة بسكرة المؤرخ في 12 جويلية 2009 الذي قضى بعدم الاختصاص... قد أخطأ التقدير ومن ثم تعين القول بأن محكمة بسكرة القسم العقاري هي المختصة في الخصومة احتراما لمبدأ التقاضي على درجتين ومنه قبول العريضة شكلا وفي الموضوع القول بوجود تنازع سلبي في الاختصاص بين القضاة والقول أن محكمة بسكرة القسم العقاري هي المختصة للفصل في النزاع**"[2].

علما أن المشرع لم يبين الحكم في حالة ما إذا وقع تنازع القضاة بين مجلس قضائي من جهة والمحكمة العليا من جهة أخرى، إلا أن المحكمة العليا قد اعتبرت في قرارها رقم 114217 المؤرخ في 1994/04/18 أنه لا يعد تنازعا للقضاة ولا تختص المحكمة العليا بنظره، مفسرة ذلك بأنه: " **من المقرر قانونا أنه لا يكون ثمة تنازع في الاختصاص بين القضاة، إلا إذا صدرت عدة أحكام في نزاع واحد بين عدة جهات قضائية من نفس النوع أو صرحت بعدم اختصاصها ولما ثبت –من قضية الحال– أن القرار الأول الصادر عن المحكمة العليا والثاني عن مجلس قضاء أم البواقي، فإن**

[1]- أنظر المادة 400 و 401 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
[2]- الملف رقم: 0772336، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، قسم الوثائق، الجزائر، 2014، ص 154 وما يليها.

الجهتين القضائيتين لم تكونا من نوع واحد، وعليه فإن الدفع المثار غير سديد ويتوجب رفض الطعن"[1].

هذا إذا كان التنازع واقعا داخل هرم القضاء العادي، أما إذا وقع بين هيئات الهرم الإداري[2]، فإنه يعهد به إلى مجلس الدولة[3] إذا كان واقعا بين محكمتين إداريتين[4]، وفقا لنص المادة 808 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي جاء فيها: " **يؤول الفصل في تنازع بين محكمتين اداريتين إلى مجلس الدولة**"، كما تنص المادة 814 من نفس القانون على: " **عندما يفصل مجلس الدولة في الاختصاص يحيل القضية أمام المحكمة الإدارية المختصة، ولا يجوز لهذه الأخيرة التصريح بعدم اختصاصها**".

يتضح من خلال هاتين المادتين أن تنازع الاختصاص المحتمل الوقوع بين محكمتين اداريتين، هو تنازع في الاختصاص الاقليمي فقط، دون الاختصاص النوعي، لأن هذا الأخير قد حدد بموجب المادتين 800 و 801 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

بالتالي، فإن تنازع الاختصاص الاقليمي الواقع بين محكمتين اداريتين يتم فضه عن طريق مجلس الدولة، الذي يقوم في مرحلة لاحقة باحالة ملف القضية على المحكمة الادارية التي قضى باختصاصها وفقا لما ورد في نص المادة 814 المذكورة أعلاه، إلا أن قانون الاجراءات المدنية والادارية لم يبين الاجراءات المنتهجة في ذلك، أي كيفية اخطار مجلس الدولة بالتنازع القائم بين المحكمتين والاجراءات المتعلقة بملف القضية والآجال الواجب احترامها من طرف كل الجهات القضائية، أي المحاكم الادارية المتنازعة ومجلس الدولة[5].

---

[1]- أنظر في ذلك: المجلة القضائية، عدد 03، الجزائر، سنة 1994، ص 136.

[2]- يرى بعض الفقهاء أن الدور الخلاق للقاضي في حسم تنازع القضاة يظهر في الجهاز القضائي الإداري أكبر من الجهاز القضائي العادي.وفي ذلك يقول الفقيهان ديباش وريتشي:

« Problème d'autant plus réel que le rôle créateur des juges est infiniment plus étendu que dans l'ordre administratif que dans l'ordre judicaire » voir : - Charle debbasch et ricci, op.cit, p 150.

[3]- لقد أكد الأستاذ "روجي دوتريش" أن حالات تنازع القضاة التي عرضت على مجلس الدولة كانت نادرة جدا لا تتعدى الحالتين إلى التاريخ الذي كتب فيه سطور رسالته وقد توقع انعدامها في المستقبل. أنظر في ذلك:

- Roger Dutruch, op.cit, p 10.

[4]- في فرنسا يتم حسم تنازع الاختصاص الواقع بين محكمتين إداريتين من طرف مجلس الاستئناف الإداري، ومن قبل مجلس الدولة في الحالات الأخرى. أنظر في ذلك:

- David Bailleul, le procès administratif, lextenso édition, LGDJ, Paris, 2014, p 56.

[5]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 251.

مما يجعلنا نتساءل فيما إذا كان هذا الاغفال مفاده الرجوع إلى اجراءات تسوية تنازع القضاة الواقع بين هيئات النظام القضائي العادي، باعتبار أن تنظيمها قد تم ضمن الكتاب الأول من قانون الاجراءات المدنية والادارية المتعلق بالأحكام المشتركة المتبعة أمام جميع الجهات القضائية أي المواد من 398 إلى غاية 401، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن المادة 398 من قانون الاجراءات المدنية والادارية المذكورة أعلاه والمتعلقة بتنازع القضاة، قد أتت في صيغة عامة، إذ لم تحدد إذا كانت الجهات القضائية المتنازعة تابعة للنظام القضائي العادي أو للنظام القضائي الإداري، لأنها جاءت في الجزء المخصص للأحكام المشتركة، وبالتالي فإن تنظيم هذه المادة لتنازع الاختصاص بين القضاة كان شاملا لتنازع الاختصاص الواقع بين الجهات القضائية التابعة للقضاء العادي، بالإضافة إلى تنازع الاختصاص الناشئ بين الجهات القضائية التابعة للقضاء الإداري.

أما إذا حصل التنازع بين محكمة إدارية ومجلس الدولة فإن فضه وفقا للفقرة الثانية من المادة 808 من قانون الاجراءات المدنية والادارية يعود لهذا الأخير بكل غرفه مجتمعة[1]. ومن الواضح أن التنازع الواقع في هذه الحالة بين الجهتين القضائيتين، هو تنازع حول الاختصاص النوعي وليس تنازعا حول الاختصاص الاقليمي مثل الحالة السابقة.

لقد نظمت المادتان 813 و 814 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الإجراءات الواجب اتباعها لتسوية التنازع بين محكمة ادارية ومجلس الدولة، حيث يتمثل الاجراء الأول في تحويل الملف إلى مجلس الدولة من طرف المحكمة الادارية في أقرب الآجال، ثم يقوم مجلس الدولة بالفصل في مسألة الاختصاص، ليقوم هذا الأخير في مرحلة لاحقة باحالة القضية إلى المحكمة الادارية المختصة، التي لا يمكنها التصريح بعد ذلك بعدم اختصاصها.

الملاحظ على نص المادة 813 المذكور أدناه، أنه نظم حالة واحدة لتنازع الاختصاص المحتمل بين المحكمة الادارية ومجلس الدولة، وهي الحالة التي يتصور فيها اخطار المحكمة الادارية بالدرجة الأولى بطلبات ترى أنها تخرج من دائرة اختصاصها وتؤول لمجلس الدولة، دون الحالة العكسية، المتمثلة في اخطار مجلس الدولة بالدرجة الأولى بقضية تعود في نظره لاختصاص مجلس الدولة. إذ يتصور في هذه الحالة أن يصرح مجلس الدولة بعدم اختصاصه، مما يحمل المتقاضي عبء رفع الدعوى الادارية من جديد أمام المحكمة الادارية المختصة، أو يمكن لمجلس الدولة أن

[1]- إن إسناد الأمر إلى تشكيلة كل الغرف مجتمعة قد كان يناء على تدخل لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات دعما لاجتهاد القضاء الإداري. أنظر في ذلك: - بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 491.

يفصل في القضية رغم عدم اختصاصه. ويرى الأستاذ "\ رشيد خلوفي" أن الاحتمال الثاني يخالف صراحة توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الادارية، كما أنه يحرم المتقاضي من ممارسة حقه في التقاضي على درجتين.[1]

لقد كرس مجلس الدولة الجزائري في العديد من المواضع دور مجلس الدولة في فض التنازع الواقع بينه وبين المحاكم الادرية، نجد من ذلك قراره رقم: 068359 المؤرخ في: 2011/06/27، ومما جاء فيه: " **إن المشرع جعل من مجلس الدولة، حسب أحكام المادة 800 من ق إ م إ[2]، هيئة مقومة للاختصاص داخل النظام القضائي الاداري وفي هذا الصدد خول له الفصل بكل غرفه المجتمعة في تنازع الاختصاص العارض بين (مجلس الدولة) وبين محكمة ادارية**"[3].

وإن كان قضاة مجلس الدولة قد استندوا في تبرير ذلك إلى نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، إلا أن النص السليم هو المادة 808 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها: " **يؤول الفصل في تنازع الاختصاص بين محكمتين إداريتين إلى مجلس الدولة.**

يؤول الفصل في تنازع الاختصاص بين محكمة ادارية ومجلس الدولة إلى اختصاص هذا الأخير بكل غرفه مجتمعة[4]".

لم تميز هذه المادة بين حالتي التنازع الايجابي والسلبي، ومن هنا يمكن أن نتصور تنازعا في الاختصاص في حالة وجود تناقض بين حكم مطعون فيه صادر عن محكمة إدارية وحكم صادر عن مجلس الدولة، أو في حالة وجود حكمين متناقضين صادرين من محكمتين إداريتين[5].

[1]- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 253.

[2]- لقد أخطأ قضاة مجلس الدولة في استنادهم لنص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، ذلك أن هذه المادة تتعلق باختصاص المحكمة الادارية اعتمادا على المعيار العضوي، ولا علاقة لها بدور مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الادارية.

[3]- مجلة مجلس الدولة، عدد 10، قسم الوثائق، الجزائر، 2012، ص 143.

[4]- تتشكل هيئة الغرف المجتمعة طبقا لنص المادة 32 من القانون العضوي 01/98 المتعلق بمجلس الدولة وتنظيمه وعمله من: رئيس مجلس الدولة، نائب الرئيس، رؤساء الغرف، عمداء رؤساء الأقسام، وتتم الجلسة بحضور محافظ الدولة الذي يقدم طلباته مكتوبة، ولا يصح الفصل فيها إلا بحضور نصف عدد أعضاء تشكيلة الغرف مجتمعة.

[5]- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 191.

ثانيا: الجهات القضائية المتنازعة تنازعا في الاختصاص النوعي والهيئة الفاصلة فيه

ينشأ تنازع الاختصاص القضائي الواقع بين النظامين القضائيين بين إحدى جهات القضاء الفاصل في المادة الادارية، من جهة. وإحدى جهات القضاء العادي، من جهة أخرى. في إطار ما يسمى ب: " تنازع الاختصاص"[1]. ويعهد أمر الفصل فيه لجهة قضائية محايدة تدعى "محكمة التنازع"، التي لا تعنى بأي شكل كان بتنازع الاختصاص القائم بين الهيئات القضائية التابعة للهرم القضائي الواحد[2].

الوضع الذي أكدته محكمة التنازع الجزائرية في العديد من قراراتها، من ذلك قرارها رقم 54 المؤرخ في: 2008/03/16، في قضية (ل.م) ضد المديرية العامة للأمن الوطني، مصرحة بعدم اختصاصها بالفصل في تنازع الاختصاص الواقع بين الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر من جهة، ومجلس الدولة من جهة أخرى، ومما جاء فيه: " **حيث أنه طبقا لمقتضيات المادة 3 من القانون العضوي رقم: 03/98 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات وتنظيم وسير محكمة التنازع، فإن هذه الجهة القضائية مختصة للفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الاداري...وأن محكمة التنازع ليست جهة قضائية للنقض وليست مختصة للفصل في طلبات المدعي.وأنه يتعين بالتالي التصريح بعدم قبول دعوى المدعي**"[3].

كما تقرر ذات الحكم من خلال قرار محكمة التنازع رقم: 000124 المؤرخ ب: 2012/06/12، أين أكدت مرة أخرى عدم اختصاصها للفصل في تنازع القضاة القائم بين الغرفة المدنية لمجلس قضاء الأغواط من جهة ومجلس الدولة من جهة أخرى. ومما جاء في حيثيات القرار:

---

[1] - François Champion, le tribunal des conflits et l'élaboration du droit administratif, thèse pour le Doctorat en droit public, université Française labelais de Tours, 6 Janvier 2000, Tome 1, P. 2.

[2]- تطبيقا لذلك، قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية أنه: " لا يدخل في نطاق حالات التنازع مجرد القول بالتناقض بين حكم صادر من دائرة الأحوال الشخصية بمحكمة الاستئناف، وبين حكم صادر من المحكمة الابتدائية الشرعية"، كما قضت أيضا بعدم قبول دعوى رفعت أمامها على أساس التناقض بين حكمين، صدر أحدهما عن محكمة جنح شرق القاهرة للجنح المستأنفة، بالغاء حكم لمحكمة جنح مصر الجديدة بادانة متهم في تهمة معينة، وبراءة المتهم، وصدر الآخر عن محكمة شرق القاهرة للجنح المستأنفة أيضا، بتأييد حكم لمحكمة الزيتون بحبس نفس المتهم سنة مع الشغل والنفاذ عن ذات التهمة، وذلك لصدور الجهتين عن هرم قضائي واحد وهو هرم القضاء العادي. أنظر في ذلك: - موسى رمضان ابراهيم عبد الكريم ، التناقض الاجرائي، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، قسم المرافعات، 2004، ص 464.

[3]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، 2009، ص 102.

"...**حيث أن القرارين المطروحين على محكمة التنازع من طرف ورثة المرحوم (د.ب) صدر كل منهما عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء الأغواط، الأول بتاريخ 1987/03/10 (تحت رقم 87/85) والآخر بتاريخ 2002/02/12 (تحت رقم 2002/31)، أي أنهما صدرا عن نفس الجهة القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي، وأن محكمة التنازع بالتالي غير مختصة للفصل في النزاع**"[1].

نجد أيضا قرار محكمة التنازع رقم: 000152 المؤرخ ب: 8 جويلية 2013 في قضية (ب ع ح) ضد (س ط)[2]، ومما جاء فيه: "... **حيث إن المدعي طلب الفصل في تنازع الاختصاص الناجم عن قرارات صادرة كلها عن الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي. وأنه وطبقا لمقتضيات المادة 3 من القانون رقم 98_03 المؤرخ في 1998/06/03 المذكور أعلاه، فإن محكمة التنازع تختص في الفصل في منازعات الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات الخاضعة للنظام القضائي الإداري.**

وأن تنازع الاختصاص المثار من قبل المدعي يتعلق بتنازع الاختصاص بين القضاة المنصوص عليه في المادة 398 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وأنه يتعين القول بأن محكمة التنازع غير مختصة للفصل في طلب المدعي".

تجدر الاشارة في هذا الصدد أن رافع دعوى تنازع الاختصاص بين النظامين القضائيين ، خاصة في حالة التناقض بين قرارات قضائية نهائية، غالبا ما يطلب من محكمة التنازع الفصل في حالة التناقض القائمة بين القرارات القضائية التابعة للهرم القضائي الواحد، بالإضافة إلى حالة التناقض القائمة بين الهرمين القضائيين المختلفين، لكن محكمة التنازع تؤكد في كل مرة عدم اختصاصها بفض

[1]- قضية ورثة (د.ب) ضد والي ولاية الأغواط و (ع ع)، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، 2013، ص 114.

[2]- فهرس رقم 15، قرار غير منشور، لقد رفع المدعي (ب ع ح) دعوى أمام محكمة التنازع لطلب الفصل في تنازع الاختصاص الناجم عن:
- حكم محكمة الخروب الصادر في 2012/7/3.
- الأمر الاستعجالي الصادر عن محكمة عين مليلة في 2012/10/09
- الأمر الاستعجالي الصادر عن مجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2012/12/25
- الأمر الصادر عن محكمة الخروب في: 2012/03/21.
- الأمر الصادر عن محكمة عين مليلة في: 2012/08/30. أنظر الملحق رقم:02.
- أنظر كذلك قرار محكمة التنازع المنشور بمجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، الجزائر، 2009، ص 216.

التناقض القائم داخل الهرم القضائي الواحد واختصاصها فقط بفض نظيره القائم بين الجهات القضائية التابعة لنظامين قضائيين مختلفين.

الأمر الذي يؤكده قرار محكمة التنازع رقم: 000198، فهرس رقم: 18، الصادر بتاريخ: 07 نوفمبر 2016[1]، ومما جاء فيه: " ...**وأن المدعي قدم بالتالي طعنا بالإبطال أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر لإبطال ترقيم الدفتر العقاري للقطعة الأرضية المتنازع عليها وأنه بموجب قرار صادر في 2009/01/21 فإنه تم التصريح بعدم قبول الطعن بسبب أنه قد تم الفصل في النزاع.**

وأنه وبناء على استئناف فإن مجلس الدولة ألغى بموجب قرار صادر في 2010/10/28 القرار محل الاستئناف وأبطل جزئيا ترقيم الدفتر العقاري.

وأن المدعين اعتبروا أن ثمة تناقضات في القرارات الصادرة.

حيث إنه وطبقا لمقتضيات المادة 15 من القانون رقم 03/98 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها: " لا ترفع أمام محكمة التنازع إلا المواضيع المتعلقة بتنازع الاختصاص".

الفرع الثاني

من حيث طبيعة التنازع وموضوعه

يتميز تنازع الاختصاص النوعي عن تنازع القضاة من حيث طبيعة التنازع ذاته، أي باعتباره نوعيا أو اقليميا، بالاضافة إلى اختلاف موضوع التنازعين، أي حالات التنازع الناشئة في ظل هذين المفهومين.

أولا: تمييز تنازع الاختصاص النوعي عن تنازع القضاة من حيث طبيعة التنازع

يقع تنازع القضاة داخل الهرم القضائي الواحد حول الاختصاص الاقليمي أو النوعي، فإذا نشأ التنازع على مستوى القضاء العادي بين محكمتين عاديتين أو مجلسين قضائيين، فإن سبب التنازع ايجابيا كان أو سلبيا هو اعتبار كل جهة قضائية أن نظر النزاع يعود لاختصاصها الاقليمي، وذات

[1]- قرار غير منشور، أنظر الملحق رقم: 03.

الأمر ينطبق على تنازع القضاة الواقع داخل الهرم القضائي الاداري، إذ أن التنازع الواقع بين محكمتين اداريتين سيتعلق بالاختصاص الاقليمي لكل محكمة[1].

مثال ذلك، أن يبرم شخص عقدا اداريا في ولاية عنابة، ويقوم بتنفيذه في ولاية قالمة. وتقضي كل محكمة تابعة للولايتين باختصاصها أو عدم اختصاصها. على اعتبار أن الفقرة الثالثة من المادة 804 من قانون الاجراءات المدنية والادارية تنص على اختصاص المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان ابرام العقد أو تنفيذه في مادة ابرام العقود الادارية.

أما إذا وقع تنازع القضاة بين جهة قضائية دنيا وأخرى أعلى منها درجة داخل نفس الهرم القضائي، فإن التنازع في هذه الحالة سيكون منصبا حتما حول الاختصاص النوعي، ومثاله أن يقع تنازع ايجابي أو سلبي بين محكمة عادية ومجلس قضائي، أو بين محكمة ادارية ومجلس الدولة.

بالتالي، نجد أن مفهوم تنازع القضاة أوسع من تنازع الاختصاص النوعي في هذا المجال، على اعتبار أن هذا الأخير ينصب حول الاختصاص النوعي فقط، أي حول مدى ولاية كل جهة قضائية عادية كانت أو إدارية بنظر النزاع، استنادا للمعيار العضوي أو المادي المنتهج لتوزيع الاختصاص القضائي.

ثانيا: تمييز تنازع الاختصاص النوعي عن تنازع القضاة من حيث حالاته

يقتصر فحوى التنازع في مادة تنازع القضاة على حالتي التنازع الايجابي أو السلبي فقط، وفقا لنص المادة 398 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، أي بأن ترفع دعوى واحدة في موضوعها وأطرافها وسببها أمام محاكم مختلفة، وتدعي كل جهة بأنها صاحبة الاختصاص بنظرها، أو على العكس من ذلك، تنكر ولايتها بنظره.

أما حالة تناقض القرارات القضائية النهائية، فلا تدخل ضمن حالات تنازع القضاة، بل تعتبر وجها من أوجه الطعن بالنقض، التي تختص المحكمة العليا أو مجلس الدولة بنظرها وفقا لنص المادة 358 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[2]، التي جاء فيها أنه: " **لا يبنى الطعن بالنقض إلا على**

[1]- كنتاوي عبد الحق، تنازع الاختصاص ونظام الاحالة بين هيئات القضاء الاداري في قانون الاجراءات المدنية والادارية، مجلة القانون والمجتمع، مجلد رقم 3، عدد رقم 2، ، جامعة أدرار، 2015، ص 216.

[2]- لقد كان هذا الوجه من الطعن منظما بموجب المادتين 213 و 233 من قانون الاجراءات المدنية القديم الملغى، حيث كانت المادة 213 منه تنص على:" يكون ثمة مجال لطلب النقض في حالة تناقض أحكام نهائية صادرة من محاكم أو مجالس مختلفة ويجوز

وجه واحد أو أكثر من الأوجه الآتية:... 13. تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى، وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ، وإذا تأكد هذا التناقض، يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول[1].

14. تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي. في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا، ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض. وفي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354[2] أعلاه، ويجب توجيهه ضد الحكمين، وإذا تأكد التناقض، تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا..."

يتضح من خلال هذه المواد، أن الطعن بالنقض لتناقض أحكام أو قرارات نهائية، يثار أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة، والعبرة في تحديد التناقض بين الحكمين أو القرارين القضائيين تكون بما ورد في منطوقهما، فلا يمكن اعتماد هذا الوجه من أوجه الطعن بالنقض إذا اتفق الحكمان في منطوقهما بالرغم من اختلافهما على مستوى الأسباب إذا كانت غير مؤثرة على المنطوق[3]، ولكن نفرق بين حالتين:

الحالة الأولى، حسب النقطة 13 المذكورة أعلاه، تكون عندما تصدر أحكام أو قرارات متناقضة في آخر درجة، ويرفع نفس النزاع أمام نفس الجهة القضائية أو محكمة مخالفة، إلا أن الحكم النهائي الثاني لم يصدر بعد في النزاع الثاني. فيثير الطرف المعني حجية الأمر المقضي فيه أمام

للمحكمة العليا إذ ذاك متى استوجب الأمر أن يقضي دون احالة بنقض أحد الحكمين المتناقضين". أما المادة 233 فتنص على: " الطعن بالنقض لا يبنى إلا على أحد الأوجه الآتية:
1) عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة.
2) مخالفة أو اغفال قاعدة جوهرية في الاجراءات.
3) انعدام الأساس القانوني للحكم.
4) انعدام أو قصور أو تناقض الأسباب.
5) مخالفة أو خطأ في تطبيق القانون الداخلي أو قانون أجنبي متعلق بالأحوال الشخصية.
6) تناقض الأحكام النهائية الصادرة عن محاكم مختلفة".

[1]- تقابل هذه الفقرة نص المادة 617 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي، التي جاء فيها:
- « la contrariété de jugements peut etre invoquée lorsque la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée a en vain été opposée devant les juges du fond.
En ce cas, le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement second en date ; lorsque la contrariété est constatée, elle se resout au profit du premier ».

[2]- تنص هذه المادة على: " يرفع الطعن بالنقض في أجل شهرين (2) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا. ويمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة (3) أشهر، إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار".

[3]- بشير سهام، الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، دون سنة المناقشة، ص 109.

الجهة القضائية الثانية[1] ، وفقا لنص المادة 338[2] من القانون المدني، لكن هذه الأخيرة ترفض الامتثال لطلبه. ففي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض ضد آخر الحكمين، ويحتسب الأجل المنصوص عليه بالمادة 354، أي أجل الشهرين من تاريخ تبليغه رسميا للمدعى عليه، وإذا تأكدت المحكمة العليا من وجود هذا التناقض، فإنها ستقضي بإلغاء الحكم أو القرار الأخير المطعون فيه، لتؤكد الحكم أو القرار الصادر عن الجهة القضائية الأولى.

أما الحالة الثانية، حسب النقطة 14 من المادة 358 المذكورة أعلاه، فتتعلق بصدور أحكام أو قرارات قضائية غير قابلة لأوجه الطعن العادية، أي أن تكون نهائية، حتى ولو لم تكن صادرة في آخر درجة. ولو رفع طعن بالنقض في أحد هذه الأحكام لأي وجه من أوجه النقض وقوبل بالرفض، ففي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض لتناقض أحكام أو قرارات نهائية ضد الحكمين معا، وليس ضد آخرها على غرار الحالة الاولى، لينتهي بإلغاء المحكمة العليا او مجلس الدولة لأحد الحكمين، أو الغائهما معا[3].

تختص الجهة القضائية العليا بالفصل في هذه الحالة في تناقض الاحكام النهائية ولو كانت صادرة عن ذات الجهة القضائية، أي عن نفس المحكمة الابتدائية أو نفس المجلس القضائي، أو المحكمة الادارية ذاتها[4]، وهو الأمر الذي قضت به المحكمة العليا في قرارها رقم 08715668،

---

[1]- تجدر الاشارة أن حجية الشيء المقضي به لا تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها وفقا لنص المادة 338 من القانون المدني الجزائري، وقد استقر قضاء المحكمة العليا على عدم قبول اثارة حجية الأمر المقضي به أمامها لأول مرة، عكس المشرع المصري الذي نص في المادة 112 من قانون المرافعات المدنية والتجارية على: " الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها".

[2]- تنص هذه المادة على: " الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول أي دليل يقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قائم بين الخصوم أنفسهم، دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بحقوق لها نفس المحل والسبب.
ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة تلقائيا".

[3]- نقل المشرع الجزائري هذه النقطة عن نظيره الفرنسي، الذي نص عليها في المادة 618 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي، التي جاء فيها:
« la contrariété de jugement peut aussi, par dérogation aux dispositions de l'article 605, être invoquée lorsque deux décisions, même non rendues en dernier ressort, sont inconciliables et qu'aucune d'elles n'est susceptible d'un recours ordinaire ; le pourvoi en cassation est alors recevable, même si l'une des décisions avait déjà été frappée d'un pourvoi en cassation et que celui-ci avait été rejeté. En ce cas, le pourvoi peut être formé même après l'expiration du délai prévu à l'article 612. Il doit être dirigé contre les deux décisions ; lorsque la contrariété est constatée, la Cour de cassation annule l'une des décisions ou, s'il y a lieu, les deux ».

[4]- على العكس من ذلك، رفضت المحكمة العليا في ظل قانون الاجراءات المدنية القديم الملغى كثيرا من الطعون بالنقض لكون التناقض لا يتعلق بأحكام صادرة عن جهات قضائية مختلفة، بل صادرة عن نفس الجهة القضائية. إذ ورد في أحد القرارات الصادرة عنها أنه: " لكن حيث... أنه لا يوجد أي تناقض بين الأحكام بمعنى الفقرة السادسة من المادة 233 من قانون الاجراءات المدنية... باعتبار أن التناقض الذي يدعيه الطاعنون لم يصدر من محاكم مختلفة بل من نفس الجهات القضائية". أنظر القرار رقم:

المؤرخ ب: 2013/01/17 في قضية ديوان الترقية والتسيير العقاري ضد (ب.ج) والصندوق الوطني للتوفير والاحتياط[1]، حيث فصلت في تناقض أحكام نهائية صادرة عن محكمة شلغوم العيد القسم المدني قسنطينة، الأول صادر بتاريخ: 2010/01/14، والثاني بتاريخ 2010/06/24 عن ذات المحكمة، مقررة الغاء الحكم الثاني والابقاء على الحكم الأول. ومما جاء في حيثيات القرار: " **حيث الظاهر من واقع ملف الطعن، أن الطاعن وجه طعنه ضد الحكمين الصادرين عن محكمة شلغوم العيد قسمها المدني، بشأن دعويين لا تتجاوز قيمتهما مائتي ألف دينار (200.000دج) أي غير قابلين للطعن العادي، الحكم الأول الصادر بتاريخ 2010/01/14 القاضي بعدم قبول دعوى المدعية المطعون ضدها لسقوط حقها في الضمان بالتقادم والحكم الثاني الصادر بتاريخ 2010/06/24 القاضي بالزام الطاعن والمطعون ضده الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط...حيث بتفحص الحكمين محل الطعن تبين أنهما صدرا فصلا في دعويين شملتا نفس الأطراف وبنفس الصفة، وتضمنتا نفس الطلب القضائي... كما تبين من الحكمين محل الطعن أن الطاعن في كلا الدعويين، تمسك بدفعه بسقوط الحق في الضمان بالتقادم، ولذلك الحكمين محل الطعن جاء فعلا قضائهما متناقضا.**"

نجد إذن أن حالة تناقض الأحكام النهائية لا تدخل ضمن حالات تنازع القضاة، بل تمثل وجها من أوجه الطعن بالنقض التي تختص بها المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وهي نقطة أخرى تختلف فيها عن تنازع الاختصاص القضائي الواقع بين هرمي القضاء العادي والقضاء الفاصل في المادة الادارة، ذلك أن حالاته – كما سنفصلها في حينه– تتمثل إلى جانب تنازع الاختصاص الايجابي والسلبي، في حالة تناقض القرارات القضائية المقررة بموجب المادة 17 من القانون العضوي 03/98 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.

99186 المؤرخ ب: 1995/05/02 المجلة القضائية، عدد خاص بغرفة الأحوال الشخصية، الجزائر، 1995، ص 321. وأنظر أيضا للتفصيل في هذه النقطة: - بشير سهام، المرجع السابق، ص 110.

[1]- مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، الجزائر، 2014، ص 192.

الفرع الثالث

من حيث طريقة رفع التنازع والأجل المقرر لرفعه

يختلف تنازع الاختصاص النوعي عن تنازع الضاة من حيث الوسيلة القانونية المعتمدة من أجل رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة بفض التنازع. كما يتمايز المفهومان من حيث الأجل المقرر لرفع كل منهما. وهو ما سنلقي عليه الضوء فيما يأتي:

أولا: من حيث طريقة رفع التنازع

يرفع تنازع الاختصاص بين قضاة الهرم القضائي الواحد أمام الجهة القضائية المختصة، – مجلسا قضائيا كانت أو محكمة عليا أو مجلسا للدولة– بموجب عريضة الفصل في التنازع أمام هذه الجهة، لتحدد المحكمة المختصة، ثم تحيل القضية عليها للفصل فيها، وفقا لما تنص عليه المواد من 399 إلى 402 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري[1].

تماثل هذه الطريقة الكيفية التي تحرك بموجبها دعوى تنازع القضاة في فرنسا أمام جهات القضاء العادي، حيث تكتفي الجهة القضائية المخطرة بنظر النزاع بالتصريح بعدم اختصاصها لكونه يدخل في اختصاص جهة قضائية أخرى، ويجب أن يكون قرارها مسببا تسبيبا كافيا، ولا يشترط أن تتضمن أسباب اتخاذ القرار القاضي بعدم الاختصاص الجهة القضائية المختصة فعلا بنظر النزاع. ويقع على المعني رفع دعواه أمام الجهة القضائية المختصة بموجب عريضة جديدة. وقد تم اعتماد هذا الحل أمام جهات القضاء الاداري إلى غاية سنة 1972، أين أصدر المشرع الفرنسي مرسوم 22 فيفري 1972، تبنى من خلاله اصلاحا قضائيا جوهريا، حاول من خلاله تخفيف العبء على المتقاضي في حالة سوء توجيهه لدعواه الأساسية توجيها صحيحا[2].

---

[1]– ورد في نص المادة 399 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه: " ...تقدم عريضة الفصل في التنازع...". وفي المادة 400: "...تقدم العريضة أمام الغرفة المدنية للمحكمة العليا..." وجاء في المادة 401: " ...تقدم عريضة الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاة..." وكذلك المادة 402 التي جاء فيها: " تبلغ عريضة الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاة..."

[2]- كانت جهات القضاء الاداري تكتفي بالتصريح بعدم الاختصاص دون امكانية احالة الدعوى على الجهة المختصة فعلا بنظر النزاع، لكن هذا الوضع لم يعد كافيا ومرضيا بالنسبة لجهات القضاء الاداري، خاصة بعد الاصلاح الواقع سنة 1953، هذا الأخير الذي منح المحاكم الادارية اختصاصات وصلاحيات تمارسها عبر حدود اقليمية صعبة التحديد. وبدخول هذا الاصلاح حيز التنفيذ، كانت الدعاوى لا توجه توجيها صحيحا، وكثرت قرارات التصريح بعدم الاختصاص النوعي أو الاقليمي، مما اضطر مجلس الدولة الفرنسي إلى البحث عن اصلاح يخفف العبء على المتقاضي في حالة خطئه في رفع دعواه الأساسية، تمثل في صدور المرسوم سالف الذكر 22 فيفري 1972. لمزيد من التفاصيل أنظر:

– Raymond Odent, Contentieux administratif, tome 1, Dalloz, Paris, p 609.

بموجب هذا الاصلاح، أصبحت المحاكم الادارية ومجلس الدولة والجهات القضائية الادارية الأخرى[1] لا تكتفي بالتصريح بعدم اختصاصها، بل يقع عليها أن تقوم بإحالة الدعوى على النحو التالي[2]:

– إذا تم اخطار مجلس الدولة بدعوى لا تدخل ضمن اختصاصه، فإنه يقوم بإحالة القضية على المحكمة الادارية المختصة أو الجهة القضائية الادارية المختصة.

– إذا كانت الجهة غير المختصة محكمة ادارية، فإن رئيس المحكمة الادارية يحيل بموجب أمر مسبب الملف على مجلس الدولة، الذي يحيله بدوره على الجهة القضائية الادارية المختصة.

نحن نثني على المشرع الفرنسي تبنيه لهذا الحل، الذي يسهل الأمر كثيرا على المتقاضي المخطئ في توجيه دعواه الأولى، إذ لا يقتصر دور المحكمة الادارية أو مجلس الدولة على التصريح بعدم الاختصاص، وإنما يتم تبني نظام الاحالة على النحو السالف بيانه، مما يؤدي إلى ربح الوقت والمال معا بالنسبة لرافع الدعوى، كما أنه لا يحمله عناء رفع دعوى جديدة أمام الجهة القضائية المختصة التي أحيلت عليها الدعوى[3].

بالنسبة للجزائر، منحت المادة 813 من قانون الاجراءات المدنية والادارية للمحكمة الادارية سلطة احالة الدعوى على مجلس الدولة، متى أخطرت " **بطلبات ترى أنها من اختصاص مجلس الدولة، يحول رئيس المحكمة الملف في أقرب الآجال إلى مجلس الدولة. يفصل مجلس الدولة في الاختصاص ويحدد، عند الاقتضاء، المحكمة الادارية المختصة للفصل في كل الطلبات أو في جزء منها**" . ومتى فصل مجلس الدولة في الاختصاص، فإنه: " **يحيل القضية أمام المحكمة الادارية المختصة، ولا يجوز لهذه الأخيرة التصريح بعدم اختصاصها**". وفقا لما قضت به المادة 814 من ق إ م إ.

[1]- على غرار مجلس المنازعات الادارية، المحكمة الجهوية لتعويضات خسائر الحرب، والمجلس الأعلى للمساعدة الاجتماعية.

[2]- Raymond Odent, op.cit., p 609.

[3]- الأمر الذي يؤكده الأستاذ "Raymond odent"، الذي ذكر أن خمس سنوات فقط تلت تطبيق مرسوم 22 فيفري 1972، أسفرت عنها نتائج جد مرضية، حيث تدخل في اختصاص مجلس الدولة الفرنسي سنويا حوالي 300 إلى 400 قضية محالة عليها من قبل مختلف رؤساء المحاكم الادارية. حيث يتولى رئيس قسم المنازعات اصدار أمر الاحالة في أجل 15 يوما التالية لوصول الملف.

« Les résultats de cinq années d'expérience dans l'application du décret du 22 février 1972 sont très encourageants. Il entre chaque année entre 300 et 400 affaires renvoyées par les présidents des différents tribunaux administratifs. Les ordonnances du président de la Section du Contentieux sont rendues dans la quinzaine qui suit l'arrivée du dossier ». voir : - Raymond Odent, op.cit, p 610.

اكتفى المشرع الجزائري –تبعا لذلك– بالنص على الإحالة من الجهة القضائية الدنيا للجهة القضائية العليا، دون العكس، أي أنه لم ينص على الاحالة من مجلس الدولة للمحكمة الادارية المختصة، متى أخطر بطلبات يرى عدم اختصاصه بنظرها. مما يحمل المتقاضي أعباء مالية اضافية، ويطيل عمر النزاع، من خلال تنقله بين مختلف جهات القضاء الاداري حتى يحصل على حكم فاصل في نزاعه. وعليه، فإننا نرجو أن يتم تكريس الاحالة داخل هرم القضاء الاداري على النحو الذي وضحناه في النظام الفرنسي، لطابعها العملي سواء بالنسبة للقاضي أو المتقاضي.

أما بالنسبة لتنازع الاختصاص القضائي القائم بين جهات القضاء العادي والقضاء الإداري في الجزائر، فلا يرفع في جميع الحالات بموجب عريضة مودعة على مستوى محكمة التنازع. ذلك أن دعوى التنازع تحرك أمام هذه الأخيرة إما بعريضة، وذلك بالنسبة لحالات التنازع الايجابي والسلبي وكذلك حالة تنازع القرارات القضائية النهائية – كما سنبينه في حينه–، أما إذا تعلق الأمر بأسلوب الاحالة، أي بالوقاية من تنازع الاختصاص، فإن الدعوى لن تحرك في هذه الحالة عن طريق عريضة افتتاح الدعوى، بل تحرك عن طريق احالة الملف على مستوى أمانة الضبط، وفقا لما تقضي به أحكام الفقرة الثانية من المادة 18 من القانون العضوي رقم: 03/98، المتعلق بمحكمة التنازع، التي جاء فيها: " **عند الإحالة يتعين على كاتب الضبط للجهة القضائية المخطرة إرسال نسخة من قرار الإحالة إلى محكمة التنازع مصحوبة بكل الوثائق المتعلقة بالإجراءات في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ النطق بهذا القرار**".

أكدت محكمة التنازع هذا التوجه من خلال أول قرار صادر عنها، والمعروف "بقضية الرايس حميدو"، وذلك من خلال رفضها للدفع المثار من قبل محافظ الدولة، والقاضي برفض دعوى التنازع بسبب عدم رفعها من قبل المعنيين بها بموجب عريضة أمام محكمة التنازع، حيث صرحت هذه الأخيرة بأن احالة الملف على مستوى أمانة الضبط كاف بتحريك الدعوى أمامها فيما يخص نظام الإحالة، حيث قضت بأنه: " **عن الدفع المثار من قبل السيد محافظ الدولة :و الرامي إلى إرجاء الفصل في الموضوع إلى حين تصحيح الخطأ الإجرائي بتسجيل القضية بكتابة ضبط محكمة التنازع وفقا لمقتضيات المادة 18 الفقرة الأخيرة من القانون 03/98.**

لكن حيث أن الاطلاع على ملف الدعوى يبين أن الاجراءات المنصوص عليها في المادة 18 من القانون المؤرخ في 03 جوان 1998 المتعلق بمحكمة التنازع قد تم احترامها ذلك أن الملف الكامل

قد أرسل إلى محكمة التنازع من قبل السيد النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر وتم تسجيله بأمانة الضبط تحت الرقم 01 ثم حول إلى القاضي المقرر.
وعليه فإن الدفع المثار في غير محله"[1].

ثانيا: من حيث الأجل المقرر لرفع دعوى التنازع

ترفع كل من دعوى تنازع الاختصاص القضائي أو دعوى تنازع القضاة، خلال أجل مقدر بشهرين، إلا أن سريان هذا الأجل يختلف بين النظامين، إذ تقدم عريضة الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاة –وفقا لنص المادة 401 من قانون الاجراءات المدنية والادارية– أمام الجهة القضائية المختصة، في أجل شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي لآخر حكم إلى الخصم المحكوم عليه.

أما دعوى تنازع الاختصاص القضائي، فترفع أمام محكمة التنازع في أجل شهرين من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري أو النظام القضائي العادي، وفقا لنص المادة 17 من قانون محكمة التنازع.

كذلك نجد أن القرار القضائي الصادر في مادة تنازع القضاة عن الجهة القضائية المخولة قانونا لذلك، لا يقبل الطعن فيه في القضاء الفرنسي، على اعتبار أن الحكم المتخذ في مادة تنازع القضاة من الأعمال الإدارية للقضاء وليس فعلا من قبيل الأحكام القضائية.

أما في القانون الجزائري، فإن المشرع قد سكت عن تبيان حكمه فيما يخص هذه الجزئية. مكتفيا بالإشارة في نص المادة 814 المتعلقة بتسوية تنازع الاختصاص بين محكمتين اداريتين إلى أن المحكمة الادارية المحال عليها الدعوى من قبل مجلس الدولة لا تملك التصريح بعدم اختصاصها، أي أنها لا تملك الاعتراض على قرار مجلس الدولة الحاسم لتنازع الاختصاص القائم بين الجهات القضائية الدنيا.

[1]- مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، قسم الوثائق، الجزائر، 2001، ص 112.

الفرع الرابع

من حيث حجية الأحكام وآلية وقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة

إلى جانب الاختلافات الواضحة بين مفهومي تنازع الاختصاص النوعي الواقع داخل الهرم القضائي الواحد وتنازع القضاة الواقع داخل الهرم القضائي الواحد، يظهر الفرق الجوهري بين المدلولين من خلال حجية الأحكام القضائية المتنازعة في مادة تنازع القضاة وحجيتها في مادة تنازع الاختصاص القضائي، هذا من جهة. بالإضافة إلى الاختلاف الواضح بين المدلولين فيما يخص آلية وقف تنفيذ الأحكام القضائية المتنازعة، من جهة أخرى. وهو الامر الذي سنحاول توضيحه فيما يأتي:

أولا: من حيث حجية الأحكام القضائية

يظهر الفرق بين المفهومين من خلال حجية الأحكام في تنازع الاختصاص بين القضاة، وحجيتها في تنازع الاختصاص بين الهرمين القضائيين. فبالنسبة للأحكام التي تصدر في التنازع بين القضاة عن جهة غير مختصة، تكون محصنة بالحجية أمام الجهة المختصة بنظر النزاع بفوات مواعيد الطعن.

ذات الأمر ينطبق، إذا قضت احدى محاكم الهرم القضائي الواحد، عاديا كان أو اداريا باختصاصها للفصل في النزاع. فمتى أصدرت حكما في الموضوع وأصبح نهائيا، امتنع على أي محكمة أخرى داخل نفس النظام القضائي أن تفصل في ذات النزاع، حتى ولو كانت هي المختصة طبقا لقواعد الاختصاص الاقليمي[1]، ذلك أن حجية الشيء المقضي به أولى بالاتباع من الاختصاص نفسه.

أما في تنازع الاختصاص القضائي، فالأصل أن الحكم الذي تصدره جهة غير مختصة لا تكون له حجية الشيء المقضي به أمام الجهة المختصة، حتى ولو فات ميعاد الطعن فيه، لأنه يعتبر كأنه لم يوجد أصلا بالنسبة للمحكمة صاحبة الولاية[2]. ويفسر ذلك بكون محكمة التنازع لا تختص إلا بنظر تنازع الاختصاص الواقع بين القرارات النهائية، أي التي لا تقبل أوجه الطعن العادية من معارضة واستئناف.

يضيف الفقه الفرنسي نقطة اختلاف أخرى بين المفهومين، لا نجد نظيرا لها في التشريع الجزائري، تتمثل في كون تنازع القضاة ايجابيا كان أو سلبيا، لا يمت بصلة لمبدأ الفصل بين السلطات

---

[1]- كنتاوي عبد الحق، المقال السابق، ص 204.

[2]- عمر زودة، تعليق على قرار رقم 01 الصادر عن محكمة التنازع بتاريخ: 08 ماي 2000، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 02، مطبعة الديوان، الجزائر، 2002، ص 116،117.

الإدارية والسلطات القضائية، على عكس تنازع الاختصاص القضائي في حالة التنازع الايجابي، الذي يؤكد على تطبيق هذا المبدأ من خلال إخضاعه لإجراءات خاصة ومتميزة. ومن هنا يتضح فرق آخر يتمثل في حق إثارة تنازع القضاة من الأطراف أصحاب المصلحة، بينما تتم إثارة حالة تنازع الاختصاص الايجابي في مادة تنازع الاختصاص القضائي من طرف المحافظ المختص إقليميا كما سنوضحه في حينه[1].

ثانيا:من حيث وقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة

يظهر فرق جوهري آخر بين تنازع القضاة وتنازع الاختصاص القضائي، يتمثل في امكانية قضاء الجهة الفاصلة في التنازع الواقع داخل الهرم القضائي الواحد بوقف تنفيذ الأحكام القضائية المتنازعة في انتظار الفصل في تنازع الاختصاص القائم فيما بينها، وهو الأمر الذي قررته المادة 403 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء فيها: "**يمكن للجهة القضائية المعروض عليها التنازع، أن تأمر عند الاقتضاء، بايقاف إجراءات التنفيذ المتبعة أمام الجهات القضائية التي ظهر أمامها التنازع.**

باستثناء الاجراءات التحفظية، يكون مشوبا بالبطلان كل إجراء تم خرقا لوقف التنفيذ المأمور به".

يبدو من خلال هذه المادة أن المشرع رتب البطلان على كل اجراء يخرق وقف التنفيذ المأمور به من قبل الجهة القضائية الفاصلة في تنازع القضاة، وهو أمر منطقي لأن رفع التنازع أمامها سيكون عديم الجدوى إذا تم تنفيذ أحد القرارات القضائية، خاصة إذا تعذر اعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل ذلك.

وهو الأمر الذي لم يتفطن له المشرع الجزائري فيما يخص تنازع الاختصاص القضائي الواقع بين الجهات قضائية العادية والادارية، حيث خلا القانون العضوي رقم 03/98 من الاشارة إلى حل هذه المسألة، بل وأكثر من ذلك فقد صرحت محكمة التنازع في أحد القرارات القضائية الصادرة عنها بعدم اختصاصها بوقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة. مما يثير اشكالات قانونية حقيقية ارتأينا توضيحها في موضع لاحق من هذه الدراسة.

حيث صرحت محكمة التنازع صراحة في قرارها رقم 00090 المؤرخ ب: 2010/01/18 أنه: "**حيث أن المدعي أسس طلبه على مقتضيات المادة 403 من قانون الاجراءات المدنية والادارية،**

[1] Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, these pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927, p 11.

وأن هذه المقتضيات ليست قابلة للتطبيق أمام محكمة التنازع"[1]. مما يوضح أن قضاة محكمة التنازع قد رفضوا تطبيق مقتضيات المادة 403 المذكورة أعلاه، فيما يخص وقف التنفيذ.

رغم الاختلافات العديدة بين حالتي تنازع القضاة وتنازع الاختصاص القضائي، إلا أنهما تشتركان في السلطة الممنوحة للجهة الفاصلة في التنازع، أي للمجلس القضائي المختص اقليميا، أو المحكمة العليا أو مجلس الدولة في حالة تنازع القضاة، ومحكمة التنازع في حالة تنازع الاختصاص القضائي، ذلك أن جهة التنازع لا تفصل في موضوع النزاع بل تكتفي بإلغاء القرار المعيب فقط دون أن تفصل في أصل الموضوع. باستثناء حالة التناقض الواقع بين قرارات قضائية متناقضة، أين تملك محكمة التنازع استثناء الفصل في أصل النزاع وفقا لنص المادة 17 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع، حيث جاء في فقرتها الأخيرة: " **في حالة تناقض بين أحكام نهائية ودون مراعاة للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه، تفصل محكمة التنازع بعديا في الاختصاص**"، وهو الأمر الذي سنوضحه في حينه.

كما يشترك تنازع الاختصاص القضائي مع تنازع القضاة في شروط تحقق حالة التنازع السلبي، بما فيها أن تصرح الجهتين القضائيتين المتنازعتين بعدم اختصاصهما صراحة، أي أنه لا يحل محل التصريح بعدم الاختصاص القول بعدم قبول الدعوى مثلا أو أي دفع آخر، بل يجب أن تقضي كلا الجهتين صراحة بعدم اختصاصها. الأمر الذي أكدته المحكمة العليا بصدد فصلها في حالة تنازع سلبي بين القضاة في قرارها رقم: 677673 المؤرخ في 2011/7/21[2]، ومما جاء فيه: " ... **حيث أنه طبقا للمادة 398 من ق إ م إ يكون ثمة تنازع في الاختصاص بين القضاة عندما تقضي جهتان أو أكثر في نفس النزاع بالاختصاص أو بعدم الاختصاص.**

حيث يتضح بالاطلاع على الحكم الصادر عن محكمة الحراش القسم الاجتماعي بتاريخ 2009/03/10، أنه قضى ابتدائيا بعدم قبول شكلا، دعوى المدعي الرامية إلى توقيع على المدعى عليها المؤسسة الوطنية لأشغال المد بالكهرباء، كهريف المديرية الجهوية بالوسط، غرامة تهديدية لحملها على تنفيذ القرار الصادر بتاريخ 2007/12/09، عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الاجتماعية في شقه القاضي بإلزامها بإعادة ادماج المدعي في منصبه الأصلي، إلا أنه حكما ابتدائيا قابل للطعن فيه بالاستئناف.

[1]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 112.
[2]- مجلة المحكمة العليا، عدد 02، قسم الوثائق، الجزائر، 2011، ص 143.

حيث من جهة أخرى الظاهر من القرار المستند إليه في طلب الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاة بتاريخ 2009/09/06 عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الاجتماعية، أنه قضى بعدم قبول الطلب موضوع الدعوى الصادر حولها الحكم السالف الذكر المؤرخ في 2009/03/10 لرفعه خرقا لمبدأ التقاضي على درجتين، والحال هذا القرار لم يصرح بعدم الاختصاص نوعيا.

حيث ترتيبا على ذلك يتعين التصريح بألا محل للتنازع في الاختصاص بين القاضي المصدر للحكم الابتدائي المؤرخ في 2009/03/10 وقضاة الغرفة الاجتماعية لدى مجلس قضاء الجزائر، المصدرين للقرار المؤرخ في 2009/09/06 وبالتالي رفض الطلب".

يتضح من خلال هذا القرار، أنه يشترط لقيام حالة تنازع في الاختصاص بين قضاة الهرم القضائي الواحد أن تصرح كلا الجهتين القضائيتين المتنازعتين باختصاصهما أو عدم اختصاصهما بنظر النزاع، ولا يحل تصريح المحكمتين برفض الدعوى شكلا لأي سبب كان محل التصريح بعدم الاختصاص في حالة التنازع السلبي.

والأمر ذاته، ينطبق على حالة التنازع السلبي بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الاداري كما سنوضحه في حينه.

نستخلص من خلال كل ما سبق ذكره من الفروقات الواضحة بين تنازع الاختصاص النوعي، الواقع بين جهات القضاء العادي، وتنازع القضاة الوارد داخل الهرم القضائي الواحد، أن الاحالة التي صاغها نص المادة 34 من القانون العضوي لمحكمة التنازع رقم: 03/98، التي مفادها خضوع تسوية حالات تنازع الاختصاص لأحكام قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة، لا محل لها من الصحة.

بالتالي يرجى تدارك نص هذه المادة، خاصة أنها نصت في بدايتها على أن هذه الاحالة على قانون الاجراءات المدنية في مجال تنازع القضاة مؤقتة، إلى حين تنصيب محكمة التنازع ومجلس الدولة والمحاكم الادارية، وبما أن التنصيب قد تم بالفعل بالنسبة لجميع هذه الهيئات القضائية، وبما أن تنازع القضاة يختلف بشكل كبير عن تنازع الاختصاص القضائي من حيث الموضوع والاجراءات، يرجى تدارك هذا النقص في أقرب الآجال، هذا من جهة.

من جهة أخرى، إذا كانت الجزائر حديثة العهد بالازدواجية القضائية في الفترة التي صدر في ظلها القانون العضوي لمحكمة التنازع، ذلك أن هذا الأخير قد صيغ سنتين فقط بعد الاعلان عن هذه الازدواجية صراحة بموجب المادة 152 من دستور 1996 المعدل، مما يبرر تأثر المشرع الواضح بنظام القضاء الموحد الذي اعتاد عليه لأكثر من ثلاثين سنة، مما قد يفسر صياغته للقواعد المتعلقة

بحالات تنازع الاختصاص النوعي الواقع بين جهات القضاء الاداري والعادي على نفس وتيرة تنازع القضاة الواقع داخل الهرم القضائي الواحد. الأمر الذي أثار اشكالات حقيقية على اختصاصات محكمة التنازع، خاصة في مجال تنازع الاختصاص الايجابي، الذي يكاد يكون منعدما لتعذر تحقق شروطه – كما سنبينه في حينه–.

لكن المشرع والقضاء الجزائريين حاليا قد تشبعا بمفاهيم نظام القضاء المزدوج، الذي مضى على تبنيه أكثر من 22 سنة، مما يستدعي التخلي عن هذه الاحالة التي لا محل لها من الصحة، –التي كرستها المادة 34 من القانون العضوي لمحكمة التنازع– للتباين الواضح بين مفهومي واجراءات تنازع القضاة الواقع داخل الهرم القضائي الواحد وتنازع الاختصاص الواقع بين هرمي القضاء العادي والقضاء الاداري.

نظرا للاختلافات الواضحة بين نظامي تنازع الاختصاص القضائي وتنازع القضاة، فقد رفض الأستاذ "أحمد محيو" تطبيق إجراءات تنازع القضاة على حالات تنازع الاختصاص القائمة في ظل الأحادية القضائية، أي قبل إنشاء هرم قضائي إداري في الجزائر أصلا، معتبرا أنه:" **يجدر بنا أن نستنتج بأنه إذا ثار التنازع بين هيئة قضائية تفصل في المواد العادية، وبين الغرفة الإدارية لمجلس قضائي، فإن تطبيق إجراءات تنازع اختصاص القضاة غير ممكن، ولعله بوسعنا أن نفسر هذه النتيجة من وجهة النظر المنطقية، إذا أخذنا بعين الاعتبار، أن كلا الهيئتين القضائيتين لا تخضعان لذات طرق المراجعة أمام المجلس الأعلى:**

- **فالهيئة القضائية العادية تخضع للطعن بالنقض.**
- **أما الغرفة الإدارية التابعة للمجلس القضائي فإنها تخضع لطريق الاستئناف**".[1]

بالتالي، فمن باب أولى ألا يتم تطبيق أحكام تنازع القضاة على تنازع الاختصاص النوعي في ظل الازدواجية القضائية.

[1]– أحمد محيو، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، المنازعات الإدارية، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 133.

المبحث الثاني

حالات تنازع الاختصاص النوعي والهيئة القضائية الفاصلة فيه

من المتوقع ألا تكون عملية توزيع الاختصاص بين هرمي القضاء العادي والقضاء الاداري محكمة بالقدر الكافي، الذي يدرأ نشوء حالات لتنازع الاختصاص. فقد يجد المعني دعواه مرفوضة من الجهتين القضائيتين التابعتين لهرمين قضائيين مختلفين، وقد يجدها ممزقة بين الجهتين، بحيث تصر كلتاهما على اختصاصها بنظر دعواه وتتمسك بها،. وأخيرا قد يجد بين يديه حكمين لا مجال لتنفيذهما لتعارضهما، وهي حالة التناقض بين قرارات قضائية نهائية. مما يدفعنا إلى البحث عن شروط تحقق هذه الحالات الطارئة على عمل القضاء، والاشكالات التي تثيرها على المستوى العملي. بالإضافة إلى ضرورة القاء الضوء على الهيئة القضائية الفاصلة في حالات تنازع الاختصاص النوعي.

تبعا لذلك، قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: حالات تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

المطلب الثاني: الهيئة القضائية الفاصلة في تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.

المطلب الأول

حالات تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

تثير حالات تنازع الاختصاص على النحو الذي سقناه أعلاه العديد من الاشكالات القانونية، خاصة فيما يتعلق بالشروط التي ساقها القانون العضوي رقم: 03/98، المتعلق بمحكمة التنازع، ذلك أن تنظيمه لهذه الشروط اكتنفته العديد من النقائص، التي أفرزت اشكالات حقيقية على المستوى العملي، سنحاول القاء الضوء عليها من خلال هذا المطلب، مع ابراز موقف محكمة التنازع في هذا المجال، وسرد اشكالات كل حالة تنازع على حدى. علما أننا سنركز على الشروط الموضوعية فقط لقيام هذه الحالات، أما كل ماتعلق منها بالجانب الاجرائي، فسنوضحه من خلال الباب الثاني من هذه الدراسة. قسمنا هذا المطلب إلى الفروع الآتية:

الفرع الأول: حالة تنازع الاختصاص الايجابي بين النظامين القضائيين

الفرع الثاني: حالة تنازع الاختصاص السلبي بين النظامين القضائيين

الفرع الثالث: حالة تناقض القرارات القضائية النهائية

الفرع الأول

حالة تنازع الاختصاص الايجابي بين النظامين القضائيين

نصت المادة 16 من القانون العضوي رقم 03/98 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها على أنه: "**يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى خاضعة للنظام القضائي الإداري، باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع.**"

نستشف من خلال هذه المادة[1] أن المشرع الجزائري قد اشترط لتحقق تنازع الاختصاص الايجابي[2] أن يكون قائما بين جهتين قضائيتين، إحداهما تابعة للقضاء العادي والأخرى تابعة للقضاء الإداري ، مع تصريح كلتيهما باختصاصها للفصل في نفس النزاع[3]. وهو مفهوم[4]مغاير لفحوى تنازع الاختصاص الايجابي المعمول به في نظام الازدواجية القضائية بفرنسا. وهي الشروط التي سنفصل فيها فيما يأتي:

أولا: قيام تنازع الاختصاص الايجابي بين جهتين قضائيتين تابعتين لنظامين قضائيين مختلفين

إعمالا لنص المادة **16** المذكور أعلاه، نستخلص أن تنازع الاختصاص الايجابي ينشأ بين جهتين قضائيتين من هرمين مختلفين. وقد رحب العديد من رجال القانون الجزائريين بذلك، على أساس

---

[1]- بالرجوع لنص المادة 16 المذكور أعلاه، نجد أن هذه الأخيرة قد أدرجت من ناحية الشكل تحت الفصل الرابع بعنوان " الإجراءات"، في حين أنها تتعلق باختصاصات محكمة التنازع، وذلك لغياب فصل مخصص لاختصاصات محكمة التنازع في القانون العضوي رقم 03/98. وهو ما يجعلنا نتساءل عن اغفال مثل هذا الخطأ الفادح من طرف المجلس الدستوري بصدد فحصه لمدى دستورية القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع.

[2]- لقد جمعت المحكمة الدستورية العليا هذه الشروط في حكم لها قضت من خلاله بأن مناط قبول دعوى الفصل في تنازع الاختصاص الايجابي هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين من جهات القضاء، أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، ولا تتخلى إحداهما عن نظرها مما يبر الالتجاء إلى هذه المحكمة لتعيين الجهة المختصة بنظر الخصومة والفصل فيها، فإذا زال عنصر المنازعة في الخصومة انتفت المصلحة في الفصل في دعوى التنازع على الاختصاص المرفوع بشأنها. أنظر في ذلك: - حكم المحكمة الدستورية، جلسة 21 مايو 1989 دعوى رقم 10، لسنة 4 ق تنازع، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الرابع، س 34 أكتوبر، ديسمبر 1990، ص 144.

[3]- تجدر الاشارة إلى أن المشرع اللبناني لم يتبن حالة تنازع الاختصاص الايجابي، حيث كرس المرسوم الاشتراعي رقم: 10434 لسنة 1975 حالتين فقط من حالات تنازع الاختصاص المعروفة في فرنسا، وهما حالة تنازع الاختصاص السلبي و حالة تناقض الأحكام، بالاضافة إلى ابتكاره لحالة جديدة ومتميزة لا نظير لها في التشريع الفرنسي، وهي حالة التناقض الناتج عن تباين الاجتهاد بين المحاكم الادارية والمحاكم العدلية. لمزيد من التفاصيل حول الموضوع، أنظر: رشا عبد الحي، معايير توزيع الاختصاص بين القضاء العدلي والقضاء الاداري واشكالياتها العملية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014، ص 67 وما بعدها.

[4]- وهو ذات المفهوم الذي تبناه المشرع المصري من خلال المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا، التي جاء فيها : "... تتمثل في موضوع يرفع أمام الجهتين القضائيتين فلا تتخلى إحداهما عن نظر الدعوى". وقد عرف الأستاذ أحمد خليل التنازع الايجابي بأنه: " يقوم هذا التنازع إذا كنا بصدد تعدد صوري لدعوى واحدة مقامة أمام جهة المحاكم وفي نفس الوقت أمام جهة قضائية أخرى كجهة القضاء الإداري أو هيئة ذات اختصاص قضائي، وحدث أن تمسكت كل من الجهتين بولايتها بالدعوى بأن رفضت دفعا بانتفاء الولاية" أنظر في ذلك: أحمد خليل، المرجع السابق، ص 31.

أن المشرع الجزائري قد أخذ في الحسبان الانتقادات الموجهة للنظام القضائي الاداري الفرنسي[1]، الذي لا يزال متخوفا من تدخل القضاء العادي في نشاط الادارة أو عرقلته[2].

يقوم التنازع الايجابي في فرنسا بين الإدارة من ناحية وإحدى المحاكم العادية من ناحية أخرى. فأطرافه هما سلطتان عامتان دون الخصوم بالمعنى الدقيق للكلمة، إذ لا يملك هؤلاء أكثر من حق حضور هذه المواجهة حول مسألة الاختصاص التي لم تتم إثارتها من قبلهم[3]. مع العلم أن الخصوم معنيون بهذه المواجهة بطريقة غير مباشرة، لأنه من المستحيل أن يكونوا غير مبالين بتعيين الجهة القضائية التي ستفصل في النزاع القائم فيما بينهم[4].

يفسر الأمر بكون تنازع الاختصاص الايجابي في النظام القضائي الفرنسي يهدف لحماية اختصاص القاضي الإداري عن طريق محكمة التنازع[5]، فالهدف الأول من وراء إنشاء هذه المحكمة هو الحرص على تطبيق قانون 16-24 اوت[6] الذي أرسى مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية

[1]- نجد من بين هؤلاء المحامي براهيمي محمد في مقال له على شبكة الانترنيت. أنظر في ذلك:
- Brahimi Mohamed, le tribunal des conflits dans le système judiciaire algérien, publié le : 17-02-2017 sur : - https://www.legavox.fr/blog/maitre-brahimi/tribunal-conflits-dans-systeme-judicaire-23463.htm.

[2]- Brochard Adrien, Une histoire du Tribunal des conflits : le Tribunal des conflits et la protection de l'administration, thèse de doctorat en droit publique, Université Paris 2, 2017, p 169.

[3]- « devant le tribunal des conflits il n'y a pas à proprement parler des parties, celles qui sont en cause dans le procès, n'ont que le droit d'assister à ce débat de compétence qui n'est pas engagé par elles ». Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, thèse pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927, p 23.

[4]- Ibid, p128.

[5]- لقد تبنى المشرع التونسي نفس مفهوم تنازع الاختصاص الايجابي الفرنسي، إذ يعرفه " الأستاذ عياض " بن عاشور كما يلي: " **يعني التنازع الايجابي في الاختصاص أن المحكمة العدلية بصدد البث في قضية، وأن السلطة الإدارية اعتبرت أن القضية إدارية وخارجة، بهذا الاعتبار عن اختصاص المحاكم العدلية، على أساس تفريق السلطتين. فأشعرت المحكمة العدلية بذلك وأصرت على اثبات اختصاصها. من هنا يتولد تنازع ايجابي في الاختصاص**". أنظر في ذلك: عياض بن عاشور، القضاء الاداري وفقه المرافعات الادارية في تونس، سراس للنشر، 1998، ص 73.

[6]- لقد أكدت المادة 16 أيضا من اعلان حقوق الانسان والمواطن لسنة 1789 غداة انتصار الثورة الفرنسية على مبدأ الفصل بين السلطات، حيث نصت هذه المادة على: " **كل مجتمع لا تكون فيه ضمانات مؤمنة للحقوق، ولا يكون فيه فصل محدد بين السلطات ليس له دستور**". أنظر في ذلك:
- Jean Marc Sauvé, Dialogue entre les deux ordres de juridiction, intervention sauvé à l'école nationale de la magistrature, le 21 juillet 2017, voire : - www.conseil-etat.fr. vu le : 14/02/2018.

القضائية[1]. إذ يعتبر خرقا للنظام العام كل تعد من القاضي العادي على اختصاص السلطات الإدارية[2]. فهو يمنع تدخل القاضي العادي في اختصاص القاضي الإداري[3].

يتحقق التنازع الايجابي في فرنسا بين القضاء العادي والإدارة العامة عندما تعلن إحدى محاكم القضاء العادي باختصاصها للفصل في نزاع ترى الإدارة أنه يندرج ضمن اختصاص القضاء الإداري، دون أن يمنح للجهة المقابلة، المتمثلة في القضاء العادي الحق ذاته، أي أن تدفع بعدم اختصاص جهة القضاء الإداري[4] في حالة تصديها للنظر في نزاع ترى أنه يدخل ضمن اختصاصاتها[5].

فالتنازع الايجابي إذن، مقرر لحماية الإدارة العامة[6] أكثر من القضاء الإداري. ويظهر ذلك من خلال اعتباره تنازعا بين الإدارة والقضاء العادي، وكذلك من خلال اقتصار حق إثارته على الإدارة العامة فقط دون الأفراد أصحاب المصلحة. وبذا منح هذا الاختصاص إلى المحافظ باعتباره أعلى سلطة إدارية في المحافظة ورئيس الإدارة العامة فيها[7]، وهو محدود بالحيز الجغرافي الذي يمارس في نطاقه

---

[1]- Pascale Gonod, Quel rôle pour le tribunal des conflits au XXIème siècle ?, Lexbase Hebdo, édition publique, n 294, le 27 juin 2013, p 02.

[2]- Mokhtar BOUABDELLAH, Thèse pour le Doctorat d'Etat en Droit, Université des frères MENTOURI Constantine, FACULTE DE DROIT, 2005-, p 296.

[3]- لقد نظم المشرع التونسي إجراء التنازع الايجابي في الاختصاص بمقتضى الفصل السابع من القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996. وقد ساير في ذلك المشرع الفرنسي لأنه جعل التنازع الايجابي في تونس بين سلطة إدارية وجهة قضائية عادية وليس بين جهة قضائية إدارية وأخرى عادية مع بعض الاختلافات الطفيفة، ذلك أن المشرع الفرنسي قد مكن المحافظ من اللجوء مباشرة إلى محكمة التنازع إذا رفضت الجهة القضائية العادية مطلب الاختصاص الذي يقدمه لها، في حين أن المشرع التونسي اقتصر دور ممثل الإدارة عند حد الدفع أمام المحاكم العادية بعدم الاختصاص لتتولى هذه الأخيرة إحالة المسألة على مجلس تنازع الاختصاص. أنظر في ذلك: - مالك عمري، تنازع الاختصاص بين القاضي العدلي والقاضي الإداري في تونس، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة، جامعة تونس 03، 1997، ص 241،242.

[4]- وهي الفكرة التي أكدها الأستاذ "Raymond Odent" من خلال قوله:

« Si la regle de la séparation des pouvoirs, avec la portée qui lui est actuellement donnée, interdit à l'autorité judiciaire d'empiéter sur les attributions de l'administration et reciproquement , il n'existe pas de procédure permettant à l'autorité judiciaire de revendiquer une matière sur laquelle les tribunaux administratifs s'estiment compétents ». voir : - Raymond Odent, Contentieux administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2007, p 543.

[5]- فالتنازع الايجابي في فرنسا حسب François Champion" هو" أفضل وسيلة إدارية للحكومة..."

- - « …un véritable moyen administratif du gouvernement » voir : François Champion, op.cit , p 46.

[6]- لا بد أن نشير أن اعمال التنازع الايجابي في فرنسا يستدعي بالضرورة أن تكون الادارة طرفا في النزاع حتى يتسنى للمحافظ التمسك باختصاص القضاء الاداري. أنظر في ذلك: - التليلي وهيبة، التنازع الايجابي للاختصاص بين المحكمة الادارية والمحاكم العدلية، مذكرة ماجستير، جامعة تونس المنار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تونس، 2006، ص 11.

[7]- لقد منح المشرع التونسي هذا الاختصاص للمكلف العام بنزاعات الدولة وللجماعات المحلية وللمنشآت العمومية، حسب الفصل 7 من القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرخ في 03 جوان 1996. ويقصد بالمكلف العام بنزاعات الدولة الممثل القانوني للدولة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية لدى القضاء وذلك ما نص عليه الفصل 1 من القانون عدد 13 لسنة 1988 المؤرخ في 7 مارس 1988 المتعلق بتمثيل الدولة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية والمؤسسات الخاضعة لاشراف الدولة لدى سائر المحاكم. أما المنشآت العمومية فيقصد بها المؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية وذلك ما نص عليه القانون عدد 9 لسنة 1989 المؤرخ في 01 فيفري 1989 المتعلق بالمساهمات والمنشآت العمومية.

مهامه في تمثيل الدولة. وذلك ما قررته المادة 6 من أمر 1 جوان 1828 المتعلق بتنازع الاختصاص[1].

يرجع الأصل التاريخي لهذا المعنى الفرنسي الخاص للتنازع الايجابي إلى فترة ما قبل الثورة الفرنسية، حيث كانت محاكم القضاء العادي، وبالذات المحاكم المسماة "البرلمانات القضائية " متصدية للإدارة، ومعارضة لكل إصلاح تبادر به الحكومة أو أي قانون يمس بامتيازات قضاة تلك البرلمانات. كما تدخلت كثيرا في عمل الإدارة إلى درجة عرقلتها عن أداء مهامها[2].

الأمر الذي أدى إلى صدور قانون 16- 24 أو 1790 ، الذي قضى بفصل السلطات الإدارية عن السلطات القضائية ومنع القضاء العادي من الفصل في القضايا الإدارية[3]، ووضع التنازع الايجابي كوسيلة للدفاع عن استقلالية الادارة وحمايتها من تدخل القاضي العادي[4].

من هنا، تظهر خصوصية تنازع الاختصاص الايجابي بالمفهوم الفرنسي من خلال قصر إثارته على جهة الإدارة ممثلة في المحافظ المختص إقليميا[5]، لكنا نرى أنه يشكل إجحافا بحقوق الأفراد، إذ رغم الشفافية التي سعى المشرع الفرنسي إلى إضفائها على إجراءات الدفع بعدم الاختصاص، إلا أنه جعل ذلك مقصورا على جهة المحافظ فقط، وهو ما قد يخدم مصلحة الإدارة أكثر من مصلحة الأفراد.

تبعا لذلك، نرى أن تنازع الاختصاص الايجابي في الجزائر، باعتباره قائما بين جهتي القضاء الاداري والعادي أكثر منطقية وشمولية من نظيره بالمفهوم الفرنسي. فهو أكثر منطقية، لكونه مقررا لحماية الاختصاص القضائي بوجه عام، من خلال حماية اختصاصات كل جهة من جهات القضاء

---

[1]- serge petit, Le tribunal des conflits, que sais je, dépôt légal, 1 ère édition, presse universitaire de France, 1994, p 78.

[2]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص22 .

[3]- Serge petit ? OP.cit, p 76.

[4]- لقد صرح المجلس الدستوري الفرنسي في العديد من قراراته بضرورة احترام الفصل بين الوظائف القضائية والسلطة الادارية، من ذلك قراره الصادر في: 2011/11/10، في قضية "إيكاترينا" وآخرون، في قراره رقم 2011-192، ومما جاء فيه: " إن المادة 16 من اعلان حقوق الانسان والمواطن لسنة 1789 تستدعي احترام الطابع النوعي للوظائف القضائية، التي لا يمكن عرقلتها سواء من طرف المشرع أو من قبل الحكومة". أنظر في ذلك: المداخلة التي القاها نائب رئيس مجلس الدولة الفرنسي "جان مارسوفي"، في الندوة المنظمة من طرف المدرسة الوطنية للقضاء بتاريخ 21 جويلية 2017، تحت عنوان: "حوار بين النظامين القضائيين". لمزيد من التفاصيل حول المداخلة، أنظر:

- www.conseil-etat.fr. vu le 14/02/2018 .

[5]- لقد كان تنازع الاختصاص الايجابي في فرنسا يفصل فيه قبل سنة 1872، من طرف رئيس الدولة، ثم منح الاختصاص بعد ذلك لمحكمة التنازع بعد انشائها لأول مرة بموجب قانون 04 فيفري 1850، ليتم حلها في عهد الامبراطورية الثانية واسناد مهمة فض التنازع لمجلس الدولة الفرنسي، ليتسند المهمة في النهاية لمحكمة التنازع بعد انشائها مرة أخرى بموجب قانون سنة 1872. أنظر في ذلك:

- Frecero Natalie, les institutions judiciaires, Gualino édition, paris, 2004, p 112 .

على قدم المساواة. كما أنه أكثر شمولية، لكونه يفتح المجال أمام كل ذي مصلحة لرفع دعواه أمام محكمة التنازع، دون قصر اثارته على جهة الادارة[1].

ثانيا: التصريح المزدوج بالاختصاص القضائي

يشترط أن تتمسك كل جهة من جهتي القضاء الإداري والعادي باختصاصها بنظر النزاع المطروح أمامها[2]، لكن السؤال الذي يطرح نفسه هو: كيف تقضي جهة قضائية باختصاصها؟ هل تصدر حكما يقرر اختصاصها؟ أم هل يجب أن يكون صاحب الشأن قد طلب منها أن تقضي بعدم اختصاصها فرفضت وفصلت في النزاع؟

نتصور أن يتحقق هذا الشرط في حالة وحيدة، وهي أن يتم الدفع أمام جهة قضائية معينة بعدم الاختصاص، فتقضي برفض كل الدفوع التي تطالبها بالتنحي، سواء كانت مقدمة من الجهة القضائية المقابلة أو من أطراف النزاع ذاتهم. والراجح أن المحكمة قد تتلقى الدفع بعدم الاختصاص ولا تفصل فيه في حينه، وتؤجل الفصل فيه مع الموضوع. وعليه، إذا تلقت المحكمة الدفع ولم تفصل فيه في حينه واستمرت في نظر النزاع، فإن ذلك قرينة على تمسكها باختصاصها[3].

بالتالي، لا نكون أمام تنازع ايجابي للاختصاص إذا قدم الدفع بعدم الاختصاص لجهة دون الأخرى، أو قدم للجهتين فرفضته إحداهما وقضت باختصاصها، أو في حالة ما إذا لم تصدر الجهة الثانية قرارها بعد[4]. فإذا كانت الدعوى لا تزال قيد البحث من الجهتين، فلا تقبل دعوى تنازع

---

[1]- ماجد راغب الحلو، القضاء الاداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2010، ص 246.

[2]- لقد أكدت المحكمة الدستورية العليا على هذا الشرط في العديد من قراراتها مؤكدة على أن مناط قبول دعوى تنازع الاختصاص " شرط انطباقه بالنسبة إلى التنازع الايجابي أن تكون الخصومة قائمة في وقت واحد أمام الجهتين المتنازعتين، وأن تكون كلتاهما قد تمسكت باختصاصها بنظرها عند رفع الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا، مما يبرر الالتجاء إلى هذه المحكمة لتعيين الجهة المختصة بنظرها والفصل فيها، وهو ما حذا بالمشرع إلى النص في الفقرة الثالثة من المادة 21 من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه يترتب على تقديم الطلب وقف الدعاوى القائمة المتعلقة به حتى الفصل فيه". أنظر في ذلك: - محمد فؤاد عبد الباسط، المحكمة الدستورية العليا قاضي التنازع، مجلة الحقوق، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص 115.

[3]- فرج عيد يونس حسن، التخصص القضائي، أطروحة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، 2016، ص 76.

[4]- رمضان ابراهيم عبد الكريم موسى، المرجع السابق، ص 460.

الاختصاص، إذا كانت كل منهما لم تقض باختصاصها بعد[1]، أو إذا قضت إحداهما بالاختصاص والأخرى بعدم الاختصاص[2]. فلا تقبل دعوى التنازع لانعدام سببه بانقضاء محله[3].

باستثناء هذا الاحتمال، وهو نادر الوقوع، لا يمكن تصور تحقق حالة تنازع الاختصاص الايجابي، ذلك أن محكمة ما متى عرض عليها نزاع معين، وارتأت أنه يدخل ضمن اختصاصها النوعي والاقليمي، فإنها لن تصدر حكما تصرح فيه باختصاصها، بل ستمضي بالفصل في هذا النزاع. وبالتالي، يستحيل أن يتحقق هذا الشرط، أي أن تصرح الجهتان القضائيتان المتنازعتان باختصاصهما صراحة، لأن ذلك مستبعد من الناحيتين العملية والاجرائية.

تبعا لذلك، نجد أن فصل كل جهة قضائية تابعة لهرم قضائي مختلف في أصل النزاع، يعبر عن تمسكها باختصاصها للبت فيه، وهو ما سيؤدي في النهاية إلى وقوع تناقض بين قرارات قضائية نهائية، إذا كان فحوى كل قرار قضائي مختلفا ومتناقضا مع مضمون القرار القضائي المقابل.

إن اشتراط المشرع من خلال المادة 16 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع للتصريح المزدوج بالاختصاص من أجل تحقق حالة تنازع الاختصاص الايجابي، يؤدي إلى الخلط بين هذه الحالة وحالة التناقض بين القرارات القضائية النهاية، على النحو الذي وضحناه. وهو ما أدلى بدلوه على قرارات محكمة التنازع، التي تخلط فيها بين هاتين الحالتين، أي حالة التنازع الايجابي وحالة التناقض بين القرارات القضائية النهائية، وهو ما نستشفه من خلال قرارها رقم: 000140، فهرس: 24، الصادر بتاريخ: 2012/12/24، في القضية القائمة بين (ع.ق) و بلدية بورقيبة لولاية تيبازة، ومما ورد في حيثيات هذا القرار: " **حيث يستخلص من المستندات والوثائق المدفوعة في الملف أن النزاع المطروح أمام محكمة التنازع يخص تنازعا إيجابيا في الاختصاص... وأن الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء البليدة وتبريرا لتمسكها باختصاصها اعتمدت على حرفية أسباب قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا... وذهبت إلى أن العقد الذي يربط طرفي**

---

[1]- تشترط المحكمة الدستورية العليا المصرية في نفس السياق أن تزال الدعوى قائمة أمام الجهتين القضائيتين في الوقت الذي يقدم فيه طلب فض التنازع، فإذا انقضت الدعوى قبل الفصل في موضوعها لسقوط الخصومة فيها مثلا، وبقيت الدعوى قائمة أمام الجهاز المقابل، فلا يقبل طلب الفصل في التنازع. وذات الأمر ينطبق إذا ألغي أحد الحكمين من الجهة التي صدر منها صراحة أو ضمنا، إذ لا يبق سوى حكم واحد وبالتالي لا محل لتنازع الاختصاص. أنظر في ذلك: - عبد الحميد الشواربي، قواعد الاختصاص القضائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون سنة النشر، ص 54.

[2]- تطبيقا لذلك، قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية بوجوب ارفاق عريضة الفصل في تنازع الاختصاص الايجابي بالأوراق الدالة على أن كلا الجهتين القضائيتين المتنازعتين قد قضت باختصاصها بالفصل في المنازعة المطروحة أمامها أو مضت في نظرها بما يفيد عدم تخليها عنها، فتقديم ما يفيد اقامة الدعوى فقط غير كاف. أنظر في ذلك: فرج عيد يونس حسن، المرجع السابق، ص77.

[3]- موسى رمضان ابراهيم عبد الكريم ، المرجع السابق، ص 143.

النزاع هو عقد ذو طبيعة تجارية وأن النزاعات التي قد تنجم عن تنفيذ هذا العقد من اختصاص القاضي العادي حال فصله في القضايا التجارية.

وأن مجلس الدولة ألغى قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء البليدة الصادر في 2008/06/23 (رقم 08/233) الذي صرحت بموجبه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها وفصلا من جديد، تمسك باختصاصه واستجاب لطلبات البلدية المدعى عليها"[1].

يبدو من خلال هذا القرار، أن قضاة محكمة التنازع توصلوا إلى قيام حالة تنازع اختصاص ايجابي، بالرغم من وجود قرارين نهائيين صادرين عن كل من الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء البليدة، من جهة. ومجلس الدولة، من جهة أخرى. قضى كلاهما باختصاصه بالفصل في موضوع النزاع، مما نتج عنه وجود تناقض بين قرارين قضائيين متناقضين.

بالتالي، يتضح جليا استحالة تحقق شرط التصريح المزدوج بالاختصاص، لأن هذا الأخير سيؤدي إلى نشوء حالة تناقض قرارات نهائية على النحو الموضح سابقا، ولن يسفر عن حالة تنازع اختصاص ايجابي. ونظن أن السبب وراء ذلك يكمن في النقل الحرفي لأحكام تنازع الاختصاص الايجابي أمام محكمة التنازع بموجب المادة 16 من القانون العضوي المنظم لهذه المحكمة من نص المادة 205 من قانون الاجراءات المدنية الملغى، وهي نفسها المادة 398 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الحالي. وتتعلق هاتان المادتان بحالة تنازع القضاة الناشئة داخل الهرم القضائي الواحد، كما سبق شرحها في موضع سابق من هذه الدراسة. بما يبرز تنظيم المشرع الجزائري لأحكام الازدواجية القضائية بنفس مضمون وروح الوحدة القضائية، وعدم مراعاة خصوصية هذا النظام.

ثالثا: اشتراط تعلق القرارات المتنازعة تنازعا ايجابيا بنفس النزاع

يشترط لصحة التنازع الايجابي أن تكون هناك وحدة في موضوع النزاع وأطرافه وكذا سببه، طبقا للفقرة الثانية من نص المادة **16** من القانون العضوي لمحكمة التنازع، حيث جاء فيها: " **يقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى الأطراف بنفس الصفة أمام جهة إدارية**[2] **وأخرى قضائية، ويكون الطلب مبنيا على نفس السبب ونفس الموضوع المطروح أمام القاضي**".

يقتضي "نفس النزاع" وحدة العناصر الثلاثة للدعويين من محل وسبب وخصوم، فإذا اختلف الموضوع في إحدى الدعويين عنه في الدعوى الأخرى انتفى القول بقيام التنازع. ويرى الأستاذ "عبد

[1]- قرار غير منشور، أنظر الملحق رقم 04.

[2]- الأصح جهة قضائية إدارية، لأن المشرع الجزائري يعتبر التنازع واقعا بين الهرمين القضائيين، وليس بين الإدارة والقضاء العادي.

الحميد الشواربي" أنه: " **لا يشترط أن يكون المطلوب في إحدى الدعويين هو كامل المطلوب في الدعوى الأخرى، وإنما يتحقق التنازع ولو كان المطلوب في إحدى الدعويين يعتبر جزءا من المطلوب في الدعوى الأخرى. ففي نطاق هذا الجزء يتحقق التطابق وتتوافر شروط قيام التنازع**"[1].

وضابط تحديد قيام نفس النزاع بطبيعته من الضوابط الضيقة التفسير، التي يتعين الاحتياط من التوسع في تفسيرها. وبالتالي فإذا اختلف أحد عناصر الدعوى من محل أو سبب أو خصوم وجب التصريح بعدم قيام نفس النزاع[2].

لقد صرحت محكمة التنازع في العديد من القضايا بعدم اختصاصها بفض حالات التنازع الايجابي المعروضة عليها، بسبب استحالة تحقق شرط نفس النزاع، سواء من حيث سببه أو موضوعه أو أطرافه. وسنوضح فيما يلي ذكره بعض قرارات محكمة التنازع في هذا المجال، مركزين على التطبيقات القضائية التي تنفي توفر نفس موضوع النزاع أو سببه، أما فيما يخص أطراف التنازع وصفاتهم، فقد خصصنا لها مطلبا مستقلا في الباب الثاني من هذه الدراسة، لتعلق الأطراف وصفاتهم بالجانب الاجرائي لتنازع الاختصاص النوعي أكثر منه بالجانب الموضوعي.

بالرجوع لقرار محكمة التنازع السالف الذكر، الصادر بتاريخ: 09 جانفي 2012، نجد أن التنازع في هذه القضية وقع بين حكم محكمة عين بسام المرفوعة من قبل البلدية بوصفها مدعية مطالبة المدعى عليه (ك.س) بإخلاء الأمكنة. والقرار الاستعجالي للغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة التي رفعتها البلدية أيضا بوصفها مدعيا ضد (ك.س) بوصفه مدعى عليه، والذي قضى على (ع.س) بدفع غرامة تهديدية قدرها 5000 دج.

فبالرغم من رفع الدعووين من نفس الطرف أي البلدية، وبنفس الصفة أي باعتبارها مدعيا في القضيتين، إلا أن موضوع الدعويين لم يكن واحدا، كما أن السبب لم يكن نفسه. إذ أن غرض البلدية من رفع الدعوى الأولى أمام القضاء العادي تمثل في مطالبة المدعى عليه بإرجاع مفاتيح المسكن الذي كانت تسكنه السيدة (ك.ع)، بالإضافة إلى طلب توقيع غرامة تهديدية قدرها 10.000دج عن كل يوم تأخير. لكن القاضي العادي رفض ذلك على اعتبار أنه لا يوجد ما يثبت بأن المدعى عليه قد امتنع عن التنفيذ. وبدل استئناف الحكم، قررت البلدية اللجوء إلى الهرم القضائي المقابل، لكن الأمر لم

[1]- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 53.

[2]- ثابت دنيا زاد، الدفع بالإحالة القضائية للدعوى في قانون الإجراءات المدنية والادارية، مجلة دراسات قانونية، العدد 14، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 37.

يكن لنفس السبب بل لتوقيع الغرامة التهديدية فقط، نظرا لسبق الفصل في الموضوع من المحكمة العادية.

يظهر جليا من خلال هذه القضية، أن سبب الدعويين المرفوعتين أمام جهتي القضاء العادي والإداري، والتي وقع التنازع الايجابي بشأنهما لم يكن واحدا، كما أن موضوعهما أيضا كان مختلفا، رغم وحدة الخصوم وصفاتهم.

لم يناقش قرار محكمة التنازع في هذه القضية هذه المسألة، كما أنه لم يرفض النظر فيه لهذا السبب. بل نجده قد صرح بعدم وجود تنازع في الاختصاص بين القرارين مستندا إلى سبب مغاير تماما تمثل في: " **...حيث أن محكمة عين بسام تمسكت باختصاصها مستندة في ذلك إلى مقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم معتبرة أن الأمر يتعلق بنزاع متعلق بإيجار مكان معد للسكن...حيث إن محكمة عين بسام تصرفت في إطار الاختصاص الممنوح لها بموجب المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم وأن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة تصرفت كذلك في إطار اختصاصها ذلك بعد إلغاء مقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية وطبقا لمقتضيات المادة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.**

وأنه لا يوجد بالتالي تنازع في الاختصاص"

مما يعني، أن محكمة التنازع قد صرحت بصحة القرار الاستعجالي الصادر عن جهة القضاء الإداري، وكذلك صحة الحكم الصادر عن جهة القضاء العادي، على اعتبار أن هذا الأخير قد صدر في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم الذي يمنحه الاختصاص بذلك، وأن القرار الثاني قد صدر في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي منح الاختصاص للقضاء الإداري. بما يعني تطبيق القرار الأخير الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة.

يثير هذا القرار عدة إشكالات قانونية، ذلك أن تقرير محكمة التنازع انتفاء وجود تنازع ايجابي في الاختصاص، مستندة إلى إلغاء قانون الإجراءات المدنية القديم وصدور القرار الثاني في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ليس له أي محل من الصحة. إذ أن تنازع الاختصاص قد وقع فعلا بين الهرمين وبالتالي كان عليها أن تقضي باختصاص الهرم القضائي الإداري على اعتبار أن قراره قد صدر في ظل القانون الجديد.

هذا إذا افترضنا أن النزاع الأول قد وقع فعلا في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى، إذ بالرجوع إلى وقائع القضية، نجد أن الدعوى الأولى المرفوعة من طرف البلدية قد فصلت فيها محكمة عين بسام بتاريخ: 11 فيفري 2010، أي سنتين بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، علما أن هذا

الأخير لم يدخل حيز التنفيذ إلا سنة 2009، أي أن القانون الإجرائي الذي فصلت في ظله المحكمة في النزاع قد صدر سنة بعد دخول قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيز التنفيذ، مما ينفي اختصاصها بنظر النزاع، إعمالا للمعيار العضوي المكرس بموجب المادة 800 منه التي ألغت المادة 7 مكرر المعمول بها سابقا. وبالتالي فإن استناد محكمة التنازع إلى هذه النقطة ليس مبررا.

لو افترضنا أن حكم القضاء العادي قد صدر في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى، فإنه لا يعقل أن يأمر القاضي الإداري بتوقيع غرامة تهديدية بغرض تنفيذ حكم صادر عن جهة القضاء العادي. وبالتالي كان على محكمة التنازع في هذه القضية أن تقرر اختصاص القاضي الإداري بنظر النزاع برمته، أي موضوعه وأمر تنفيذه، وأن يلغي بذلك القرار الصادر عن جهة القضاء العادي بشقيه، استنادا إلى نص المادة 800 مكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وقد تفطنت محكمة التنازع في بعض قراراتها إلى تخلف شرط "نفس النزاع" رافضة الفصل في التنازع الايجابي الواقع بين الهرمين القضائيين لعدم تحقق هذا الشرط. نجد من ذلك قرارها رقم: 000123 (فهرس رقم 11) المؤرخ ب: 2012/04/09 في القضية القائمة بين (ز. و) ضد (ب. م) بحضور مديرية أملاك الدولة لولاية الجزائر وديوان الترقية والتسيير العقاري لدار البيضاء[1]. ومما جاء في حيثيات القرار: "... **وأن النزاع المطروح أمام محكمة الحراش يخص طلب المدعي عليه الرامي إلى الحصول على مبلغ المصاريف التي دفعها لانجاز الغرف الأربع، في حين أن النزاع المطروح أمام الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر يخص الغاء عقد اداري بالتنازل لفائدة المدعية في إطار القانون رقم: 01/81 المؤرخ في: 1981/02/07.**

وأنه لا وجود بالتالي لنفس النزاع بمفهوم المادة16 من القانون رقم 03/98 المؤرخ في: 1998/06/03 طالما أن الطلب والسبب والأطراف ليست نفسها وأن المسألة المطروحة أمام القضاة ليست نفسها.

وأنه يتعين بالتالي القول بأنه لا يوجد تنازع في الاختصاص ورفض طلب الفصل في تنازع الاختصاص المقدم من قبل المدعية ".

[1]– قرار غير منشور.

الأمر الذي قلص كثيرا من قرارات محكمة التنازع في مجال تنازع الاختصاص الايجابي[1]، إذ غالبا ما تنفي وجود هذا التنازع لعدم تأسيس الطلبين المرفوعين أمام الجهازين القضائيين على نفس السبب والموضوع، مما يجعل اشكال تنازع الاختصاص دون حل.

لقد خالف المشرع الجزائري بهذا الشرط المشرعين التونسي والمصري[2]، اللذين اشترطا لقيام التنازع الايجابي أن تكون هناك وحدة في الموضوع فقط دون الأطراف والسبب. ذلك أنه يستحيل أن يرفع نفس الطرف ولنفس السبب والموضوع نزاعه أمام القضاء العادي مثلا، ليرفع ذات النزاع أمام جهات القضاء الإداري. إذ " **على أي أساس يعرض نفس النزاع أمام جهتين قضائيتين مختلفتين من كل النواحي والهياكل والإجراءات؟**"[3]. في حين أنه لو عرض على أي من القضاءين سواء العادي أو الإداري لفصل في هذا النزاع مباشرة[4].

بالتالي نجد أنه كان من الممكن الاكتفاء باشتراط نفس موضوع النزاع في القرارات القضائية المتنازعة فقط، دون وحدة صفة الأطراف، ذلك أنه من الممكن أن تتغير صفات الأطراف ضمن الدعويين المرفوعتين أمام الجهتين القضائيتين المختلفتين[5]. وهو الأمر الذي سنفصل فيه من خلال الباب الثاني من هذه الرسالة.

يرجح البعض[6]وقوع المشرع الجزائري في مثل هذا الخطأ إلى جمعه لأحكام التنازع الايجابي والسلبي ضمن نفس المادة، في حين أن شروط التنازع الايجابي تختلف بكثير عن شروط التنازع السلبي، الذي يفترض فيه وحدة الموضوع والسبب والأطراف. لأنه من المتصور أن يلجأ ذات الطرف إلى إحدى جهات الهرمين القضائيين بنفس الصفة ولنفس السبب لأن الجهة المقابلة أبت الفصل في

---

[1]- باستقراء قرارات محكمة التنازع الصادرة منذ انشائها سنة 1998 إلى غاية 2009، لم تعرض عليها سوى قضيتان وقع بشأنهما تنازع ايجابي في الاختصاص. أنظر في ذلك: عباس أمال، محكمة التنازع وعملها القضائي، مذكرة ماجستر، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2010، ص 91. وكذلك: بن ذيب زهير، معيار الاختصاص القضائي في النزاع الاداري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن عكنون، 2012، ص 210.

[2]- لا يشترط لقيام التنازع الايجابي في التشريع المصري وحدة الخصوم طبقا لنص المادة 7 من قانون السلطة القضائية رقم 56 لسنة 1959، واستنادا إلى نص المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979 في مصر، ويشترط في مثير التنازع أن يكون طرفا في الخصومة طبقا لنص المادة 31 من قانون المحكمة الدستورية العليا. أنظر في ذلك: ده شتي صديق محمد، القضاء الاداري وتنازع اختصاصاته مع القضاء العادي، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2016، ص 166.

[3]- فيصل أنسيغة، نصر الدين عاشور، تنازع الاختصاص بين جهات القضاء الاداري وجهات القضاء العادي، مجلة المنتدى القانوني، كلية الحقوق، العدد 03، جامعة بسكرة، 2006، ص 203.

[4]- عمروش حليم، استقلالية القضاء الإداري الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة عنابة، 2011، ص 130.

[5]- رايس أمينة، إشكالية التنازع الايجابي أمام محكمة التنازع في الجزائر، مجلة العلوم الانسانية، عدد 49، المجلد أ، الجزائر، 2018، ص 189.

[6]- مرزوقي فهيمة، المرجع السابق، ص 115.

دعواه متحججة بعدم اختصاصها. لكن لا يمكن تخيل نفس الأمر بالنسبة لحالة تنازع الاختصاص الايجابي.

الأمر الذي جعل بعض فقهاء القانون الإداري الجزائري[1] يرفضون إمكانية الحديث عن وجود تنازع ايجابي في الاختصاص في النظام القضائي الجزائري لاستحالة توفر شروطه، ويعتبرون أن تنازع الاختصاص الايجابي لا يتحقق إلا إذا كان قائما بين الإدارة من جهة والقضاء العادي من جهة أخرى على غرار ما هو معمول به في فرنسا.

الفرع الثاني

حالة تنازع الاختصاص السلبي بين النظامين القضائيين

التنازع السلبي وضعية قانونية مخالفة تماما لوضعية التنازع الإيجابي، حيث تقر بموجبه كل من جهتي القضاء العادي والقضاء الإداري عدم اختصاصهما للنظر في نفس النزاع[2]، كأن يرفع شخص دعوى أمام جهة القضاء العادي فتقضي بعدم اختصاصها، فيرفع نفس الدعوى إلى القضاء الإداري فيقضي هو الآخر بعدم اختصاصه[3].

تبدو المشكلة أكثر حدة في هذه الصورة من صور تنازع الاختصاص، نظرا لأن تخلي كل الجهات المطروح أمامها النزاع عن اختصاصها بنظره سيبقيه في النهاية بغير قاض فاصل فيه، وسيعيق من ثم استعمال حق التقاضي المكفول دستوريا ويحوله إلى مجرد حق نظري غير منتج عمليا"[4].

يهدف حل هذا التنازع السلبي، تبعا لذلك، إلى حماية مصالح الفرد الذي يواجه إنكارا للعدالة[5]،إذ لا يجد القضاء المختص بنظر دعواه[1]. فتقوم محكمة التنازع بإلغاء أحد الحكمين الصادرين

---

[1]- نجد من ضمن هؤلاء الأستاذ رشيد خلوفي والأستاذ بوعبد الله مختار.

[2]- يطلق المشرع اللبناني على تنازع الاختصاص السلبي تسمية خلافات على الصلاحية السلبية، وقد عرفته المادة 137 من مرسوم مجلس الشورى لعام 1975 بأنها: " الخلاف الناتج عن قرارين صادرين بعدم الصلاحية في قضية واحدة، الأول عن محكمة ادارية والثاني عن محكمة عدلية. ويمكن أن لا يكون هذان القراران صدرا بالدرجة الاخيرة". أنظر في ذلك: رشا عبد الحي، معايير توزيع الاختصاص بين القضاء العدلي والقضاء الاداري واشكالياتها العملية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014،ص 67.

[3]- « Le conflit négatif, résulte e la déclaration respective faite par l'autorité administrative et par l'autorité administrative et par l'autorité judiciaire que la meme affaire n'est pas de leur compétence ». voir : - Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, these pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927, p 30.

[4]- لذا " كان فض هذا التنازع يتوخى أن يكون لكل خصومة قضائية قاض يمحص جوانبها اهاء للنزاع في موضوعها، فلا يبقى معلقا إلى غير حد بما يعرض للضياع الحقوق المدعى الاخلال بها، ويقوض الأغراض التي يتوخاها حق التقاضي باعتباره مدخلا للفصل انصافا في الحقوق المتنازع عليها". أنظر في ذلك: - محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 123.

[5]- علما أن انكار العدالة جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات الجزائري في نص المادة 136 من قانون العقوبات المعدل والمتمم، حيث جاء فيها: " يجوز محاكمة كل قاض... يمتنع بأي حجة كانت عن الفصل فيما يجب عليه ان يقضي فيه بين الأطراف بعد أن

بعدم الاختصاص فيتحدد القضاء المختص بنظر الدعوى. فإحدى الجهتين لابد أن تكون مختصة بنظر الدعوى أو النزاع المرفوع أمام كل منهما[2]..

هناك عدة شروط يجب أن تتوفر لكي تتحقق حالة تنازع الاختصاص السلبي وتتمثل فيما يأتي:

أولا: التصريح المزدوج بعدم الاختصاص من جهتي القضاء العادي والقضاء الاداري[3]

يشترط لقيام حالة تنازع الاختصاص السلبي، صدور حكمين من جهتي القضاء العادي والإداري، إذ لابد أن يكون ما صدر عن كل جهة من الجهتين القضائيتين حكما قضائيا بالمعنى الصحيح. فإذا كان ما صدر عن إحدى الجهتين يعد مجرد عمل لا تتوفر له هذه الصفة، فلا ينشأ التنازع حتى ولو كان ما صدر عن الجهة المقابلة حكما قضائيا، كأن يتعلق الأمر بحكم صادر عن جهة قضائية، وقرار إداري صادر عن الجهة الأخرى، أو بين حكم قضائي صادر من جهة القضاء العادي، ورأي أبداه مجلس الدولة في إطار مهامه الاستشارية، أو بين حكم قضائي صادر عن جهة قضائية، وقرار بتفسير نص تشريعي[4].

يشترط في الحكمين أن يقضي كل منهما بعدم الاختصاص، على أساس أن موضوع النزاع يدخل في اختصاص الجهة القضائية الأخرى[5]، أي أن يكون تصريح كل جهة قضائية بعدم اختصاصها مبني على اقتناعها بان الجهة الثانية هي المختصة بالفصل في النزاع[6]. ويجب أن يقتصر الحكم في الحالتين على نفي الاختصاص، فإذا تعرضت إحدى الجهتين للموضوع، فلا يثار التنازع السلبي[7].

يكون طلب إليه ذلك ويصر على امتناعه بعد التنبيه عليه أو أمره بذلك، ويعاقب بغرامة من 750 إلى 3000 دج وبالحرمان من ممارسة الوظائف العمومية من خمس سنوات إلى عشرين سنة".

[1]- ذلك أنه: " يعد الحكم بعدم الاختصاص من الجهتين القضائيتين تناقضا سلبيا يفضي إلى انكار العدالة، أو بالأقل يشكل تناقضا منطقيا له أثره على العدالة ذاتها، فإحدى الجهتين لا بد أن تكون مختصة بنظر دعوى أو نزاع ما مرفوع أمام كل منهما". أنظر في ذلك: - موسى رمضان ابراهيم عبد الكريم ، المرجع السابق، ص 461.

[2]- وإن كان التشريع أو الفقه وكذلك القضاء قد عدد حالات تخرج من نطاق الرقابة القضائية، يمكن تلخيصها في ثلاث استثناءات، وهي: أعمال الادارة الصادرة في ظل الظروف الاستثنائية، أعمال السيادة والحكومة، والسلطة التقديرية للإدارة.

[3]- Pascale Gonod, Quel rôle pour le tribunal des conflits au XXIème siècle ?, Lexbase Hebdo, édition publique, n 294, le 27 juin 2013, p 02.

[4]- رمضان ابراهيم عبد الكريم موسى، المرجع السابق، ص 464.

[5]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 120.

[6]- جورج فوديل، بيار دلفولفيه، ترجمة منصور القاضي، القانون الإداري، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2001، ص 175.

[7]- سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص43.

لا تتوافر هذه الصورة الحالية من صور التنازع إذا كانت إحدى الجهتين قد قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى، ولم تفصل الجهة الأخرى بعد في الدعوى المعروضة أمامها أو قضت باختصاصها بنظرها[1]. وهو الأمر الذي قررته محكمة التنازع الجزائرية في قرارها رقم 000131 المؤرخ ب: 2012/06/12 في قضية (ص.ج) ضد بلدية رايس حميدو[2]، إذ قررت انتفاء حالة التنازع السلبي بين قرار مجلس الدولة الفاصل في النزاع والقاضي باختصاص القاضي الاداري، وقرار المحكمة العليا، الناطق بعدم اختصاص القضاء العادي. ومما جاء في حيثيات هذا القرار أن: " ... **المحكمة العليا وفي قرارها الصادر في 2006/10/18 تمسكت بأن الاختصاص للفصل في النزاع يعود للغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر متقيدة بما فصلت فيه محكمة التنازع في قرارها الصادر في 2000/05/08 وأيد مجلس قضاء الدولة قرار الغرفة الادارية المتمسكة باختصاصها.**

وعليه فإن أعلى جهتين قضائيتين للنظامين القضائيين أصدرتا قرارات غير متناقضة فإحداهما صرحت بعدم اختصاص الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي والأخرى تمسكت باختصاص الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء الاداري.

وطالما أنه لا يمكن محكمة التنازع الفصل إلا في المواضيع المتعلقة بتنازع الاختصاص (المادة 15 من القانون 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المذكور أعلاه) فإنه يتعين القول بألا وجود لتنازع في الاختصاص ورفض طلب المدعي".

تنتفي حالة التنازع السلبي أيضا في حالة رفض الاختصاص بحجة أن القضية من اختصاص جهة قضائية تابعة لنفس النظام القضائي الذي تنتمي له تلك الجهة القضائية، ومثال ذلك أن ترفع دعوى أمام محكمة إدارية ترمي إلى ابطال قرار اداري مركزي وتصرح هذه الأخيرة بعدم اختصاصها للفصل فيه، وفي نفس الوقت يصرح القاضي الاستعجالي بعدم الاختصاص بسبب دخول النزاع ضمن صلاحيات قاض الموضوع، لأن الفصل فيها سيؤدي إلى المساس بجوهر النزاع[3].

يجب أن يكون القراران موضوع التنازع السلبي متعلقتين برفض الفصل في الدعوى لعدم الاختصاص، إذ لا يكفي أن تصدر إحدى الجهتين حكما بعدم الاختصاص وتصدر الجهة الأخرى

---

[1]- وهو الأمر الذي قضت به المحكمة الدستورية العليا المصرية في قرارها طعن رقم 7 سنة 35 ق جلسة 1966/06/15، ومما جاء فيه أنه:"... إذا كانت الدعوى لم ترفع إلا أمام القضاء العادي ولم يصدر فيها سوى حكم واحد بعدم الاختصاص، ومن ثم فلا تتوافر صورة التنازع السلبي المنصوص عليها في المادة 17 سالفة البيان مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الطلب". مقتول عن: عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 59.

[2]- أنظر في ذلك: مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، 2013، ص 431 وما بعدها.

[3]- لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء محكمة التنازع ومجلس الدولة، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 40.

حكما بعدم قبول الدعوى لعيب من عيوب الشكل، كفوات الميعاد أو عدم استيفاء العريضة لشروطها، أو تحكم برفض الطلب من حيث الموضوع[1].

الأمر الذي قضت به محكمة التنازع في قرارها رقم: 49 الصادر بتاريخ 2008/03/16 في قضية (ط أ) ضد مدير الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين لولاية برج بوعريريج[2]. وتتلخص وقائع القضية في كون السيد (ط أ) قد رفع دعوى أمام محكمة برج بوعريريج لتعيين خبير لتقييم الأشغال الإضافية المتعلقة بالصفقة التي أبرمها مع الوكالة العقارية لمجانة، وكذا تقييم الفوائد التأخيرية وكيفية تجميد عتاده والحكم عليها بإرجاع مبلغ الضمان، لكن المحكمة رفضت دعواه لعدم تأسيسها، فاستأنف الحكم أمام الغرفة المدنية لمجلس قضاء سطيف، التي أيدته. فطعن بالنقض في هذا القرار أمام المحكمة العليا، التي عاينت عدم اختصاص القضاء العادي بنظر النزاع فنقضت القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سطيف وأحالت القضية والطرفين إلى نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

لكن المدعي (ط أ) عند استلامه لقرار الإحالة رفع دعوى أخرى أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء سطيف، لكن هذه الأخيرة صرحت بعدم قبول دعوى المدعي لعدم احترام الإجراءات، ذلك أنه لم يلجأ إلى الغرفة المدنية لذات المجلس التي تمت الإحالة عليها بعد النقض. وبعد إعادة السير في الدعوى أمام الغرفة المدنية صرحت من جديد بعدم الاختصاص النوعي.

أمام هذه الوضعية لجأ السيد (ط أ) إلى محكمة التنازع لتعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع القائم بينه وبين الوكالة العقارية المدعى عليها، على أساس تنازع الاختصاص القائم بين قرار الغرفة المدنية لمجلس قضاء سطيف التي صرحت بعدم اختصاصها والغرفة الإدارية لذات المجلس التي صرحت بعدم قبول الدعوى. لكن محكمة التنازع قضت بعدم وجود تنازع سلبي في الاختصاص، على أساس أن الغرفة الإدارية للمجلس لم تصرح بعدم اختصاصها، بل قضت بعدم قبول الدعوى لعدم احترام الإجراءات.

مما جاء في حيثيات هذا القرار: "...**وأنه لا وجود بالتالي لتنازع الاختصاص حسب مفهوم المادتين 15 و16 من القانون العضوي رقم: 03/98 الصادر في 1998/06/03 المذكور أعلاه،**

[1] - Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 305.

[2] - مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 133.

مادامت الجهة القضائية الإدارية قد رفضت دعوى الطاعن وحكمت باللجوء مسبقا إلى الغرفة المدنية للمجلس القضائي التي أحالت المحكمة العليا القضية والطرفين إليها بعد النقض.

وأن قرار الغرفة الإدارية للمجلس القضائي لم يفصل في موضوع النزاع".

يوجد تنازع اختصاص سلبي كذلك إذا حكمت إحدى الجهتين القضائيتين بعدم الاختصاص بالفصل في النزاع إذا رأت أن هناك مسالة أولية تندرج ضمن اختصاص الجهة القضائية الأخرى، وقضت هذه الأخيرة بعدم اختصاصها في نفس المسالة[1]، إذن لا يشترط أن يكون الحكمان اللذان قضيا بعدم الاختصاص متعلقين بكل النزاع بل يمكن أن يكون التنازع السلبي قائما على جزء فقط من النزاع.

توجد حالة خاصة في فرنسا لا تعتبر تنازعا سلبيا ، وذلك عندما يكون التصريح بعدم الاختصاص مقررا من طرف جهة قضائية إدارية ومن طرف هيئة قضائية مدنية متخصصة وهيئات قضائية خاصة خارجة عن الهرم القضائي العادي، إذن فان التنازع مقرر فقط لصالح القرارات القضائية الصادرة عن هيئات القضاء العادي والقضاء الإداري[2].

لا بد أن ننوه بأن محكمة التنازع لا تفصل إلا في حالات تنازع الاختصاص السلبي القائم بين الهرمين القضائيين، دون التنازع السلبي الواقع داخل الهرم القضائي الواحد. الأمر الذي أكدته محكمة التنازع في العديد من قرارتها، نجد من ذلك قرارها رقم: 55 الصادر بتاريخ: 2008/3/16 في قضية الشركة الصحراوية للبناء (كوزاتراب) ضد ولاية الأغواط[3].

تتلخص وقائع القضية في أن شركة (كوزاتراب) قد رفعت دعوى لإبطال قرار والي ولاية الأغواط الصادر بتاريخ 1985/2/5 المتضمن فسخ الصفقة المبرم مع الشركة من جانب واحد، فأصدرت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا قرارا بتاريخ: 1993/6/22 وجهت من خلاله الشركة إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، لكن هذه الأخيرة قد صرحت بعدم اختصاصها نوعيا بقرار صادر في 1997/10/14، وبعد الاستئناف أيد مجلس الدولة هذا القرار بقراره الصادر في 2002/02/18. فقدرت الشركة بأنها تواجه تنازعا سلبيا في الاختصاص مما جعلها تطلب من محكمة التنازع إبطال قرار مجلس الدولة وتعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع القائم بينها وبين ولاية الأغواط. فصرحت محكمة التنازع بعدم قبول الدعوى على أساس أن: "... **وأن الفقرة 02 من نفس القانون تنص على أن محكمة التنازع لا تتدخل في تنازع الاختصاص القائم بين الجهات القضائية التابعة لنفس القضاء... وأن الشركة المدعية عرضت في قضية الحال**

[1]– serge Petit .op .cit . p 72.

[2]- ibid., p 72.

[3]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 153 وما بعدها.

على محكمة التنازع قرارات صادرة كلها عن جهات قضائية تابعة للقضاء الإداري، طالبة إبطال قرار مجلس الدولة الصادر في: 2002/02/18. وأن مثل هذه الدعوى غير مقبولة تطبيقا للمقتضيات المذكورة أعلاه".

يبدو من خلال القرار القضائي المذكور أعلاه أن محكمة التنازع غير مختصة بنظر تنازع الاختصاص الواقع بين هيئات القضاء الاداري، أي المحاكم الادارية فيما بينها أو بينها وبين مجلس الدولة داخل الهرم القضائي الاداري، وينطبق الحكم ذاته على التنازع الواقع بين محاكم القضاء العادي، وهو ما أكدته محكمة التنازع الجزائرية في العديد من قراراتها، نجد من ذلك قرارها رقم: 000130، الصادر بتاريخ 2012/06/12 في قضية ورثة (ب.ر) ضد ورثة (ب.ب) و (ب.أ)[1]، ومما جاء في حيثيات القرار: "... **حيث إن ورثة المرحوم (ب.ر) طرحوا على محكمة التنازع قرارين صدرا عن المحكمة العليا، الأول عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا بتاريخ 2000/10/25 (تحت رقم 201950) والثاني عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 2003/03/26 (تحت رقم 275828) وأن محكمة التنازع بالتالي غير مختصة للفصل في هذا النزاع).**"

بالإضافة إلى هذا الشرط، فإنه يفترض أن يكون حكم عدم الاختصاص الصادر عن كل جهة مسببا بأن النزاع يدخل في اختصاصات الجهة الأخرى. وقد أشارت محكمة التنازع الجزائرية لهذا الشرط في العديد من القرارات القضائية الصادرة عنها في مادة تنازع الاختصاص السلبي، إذ تورد بصدد ذكرها للقرارات القضائية المنكرة للاختصاص أن سبب تصريحها بعدم الاختصاص النوعي هو اعتبارها للنزاع داخلا ضمن اختصاص الجهة القضائية المقابلة.

الأمر الذي نوضحه مثلا من خلال قرار محكمة التنازع رقم: 000206، فهرس رقم: 06، المؤرخ ب: 08 فيفري 2016، في القضية القائمة بين (ق.و) والوكالة الوطنية للدراسات ومتابعة إنجاز إستثمارات السكك الحديدية. ومما جاء في حيثيات هذا القرار تأكيدا على هذا الشرط أنه: "... **وأن العارض رفع دعوى أمام القسم العقاري لمحكمة رأس الواد لطلب التعويض عن الضرر اللاحق ولكن بموجب الحكم الصادر بتاريخ 2010/10/20 صرحت هذه الجهة القضائية بعدم إختصاصها نوعيا معتبرة أن النزاع يدخل ضمن اختصاص القضاء الاداري لأن الجسر موضوع النزاع تم إنجازه لفائدة البلدية المدعى عليها وهو تابع للأشغال العمومية. وأن العارض تقدم أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء برج بوعريريج لطلب التعويض عن الضرر اللاحق به.**

[1]- مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، 2013، ص 429.

وأنه بموجب القرار الصادر بتاريخ 2011/7/11 (تحت رقم 2011/439) أمرت هذه الجهة القضائية باجراء الخبرة. وأنه بعد إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة، فإن المحكمة الإدارية لبرج بوعريريج أفرغت القرار قبل الفصل فيه في الموضوع المصادق على تقرير الخبرة وصرحت بأن الجهة القضائية الإدارية غير مختصة نوعيا للفصل في النزاع. على اعتبار أن الشركة الوطنية لنقل السكك الحديدية شخص من أشخاص القانون الخاص، وبالتالي يؤول النظر فيه لجهة القضاء العادي"[1].

يبدو واضحا من خلال هذا القرار أن جهتي القضاء العادي والقضاء الاداري قد أنكرتا اختصاصهما بنظر النزاع على أساس أنه يدخل ضمن اختصاص الجهة المقابلة. وقد أغفل المشرع الجزائري النص على هذا الشرط رغم أهميته وتفطن المشرع الفرنسي لوجوده، ويرجع السبب وراء ذلك –حسب البعض[2]– إلى جمع المشرع الجزائري للأحكام المتعلقة بتنازع الاختصاص السلبي والايجابي في مادة واحدة، أي المادة 16 من القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع.

ثانيا: اشتراط اختصاص احدى الجهتين القضائيتين بنظر النزاع

لا يتحقق التنازع السلبي إذا قضت كل من الجهتين القضائيتين بعدم اختصاص القضاء بصفة عامة بنظر الدعوى، لاعتباره من أعمال السيدة مثلا[3]، إذ تكون كل الجهتين قد تخلت عن نظر الدعوى استنادا إلى فكرة واحدة، مما ينتفي معه التنازع ويتحقق به التطابق في الرأي الذي يكشف عن صحة النتيجة التي انتهى إليها قضاء الجهتين[4].

لا يكفي–إذن– أن تصرح جهتا القضاء بعدم اختصاصها بالفصل في النزاع، بل يجب أن تكون إحدى الجهتين القضائيتين المخطرتين به مختصة فعلا بالفصل فيه، حيث لا نكون أمام تنازع سلبي إذا لم تكن الدعوى من اختصاص القضاء العادي ولا القضاء الإداري. ويتحقق ذلك إذا أقام المدعي برفع دعواه أمام محكمتين غير صالحتين أساسا للنظر فيها كأن يؤول الاختصاص للفصل

---

[1]- قرار غير منشور.

[2]- أنظر في ذلك: مرزوقي فهيمة، المرجع السابق، ص 123، و شنيخر هاجر، تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي: دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع التونسي، مجلة المفكر، العدد السادس، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، ص 280.

[3] - Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 305.

[4]- عبد الحميد الشواربي،المرجع السابق، ص 55.

فيها للمجلس الدستوري[1]، كالطعون الانتخابية. أو أن يكون عملا من أعمال السيادة غير خاضع للرقابة القضائية ومظاهرها[2].

لا تتحقق حالة التنازع السلبي أيضا إذا كانت الدعوى من صلاحية محكمة إدارية أخرى غير المحكمة الإدارية التي أعلنت عدم صلاحيتها، أو من صلاحية محكمة عادية غير المحكمة العادية التي أعلنت عدم اختصاصها[3].

ثالثا: أن يتعلق الأمر بنفس النزاع

لا يكفي أن تصرح الجهتان القضائيتان التابعتان لنظامين مختلفين بعدم اختصاصها كي نكون أمام حالة تنازع سلبي في الاختصاص، من شأنه أن يرفع أمام محكمة التنازع، بل يجب أن يتعلق الأمر أيضا بنفس النزاع المعروض عليها.

يتحقق ذلك، إذا كان النزاع المثار أمام جهتي القضاء قائما بين ذات الخصوم[4]، وبذات الصفة واستنادا إلى نفس السبب مع ضرورة أن تكون الطلبات المطروحة أمام الجهتين واحدة[5]. ولا يشترط أن تكون الطلبات واحدة في الدعويين، وإنما يكفي أن تشكل جزء من الطلبات في الدعوى الأخرى حتى تتحقق الوحدة[6].

تجدر الاشارة إلى أن محكمة التنازع الفرنسية تتشدد فيما يخص وحدة موضوع النزاع فقط، أما وحدة أطرافه فإنها تتغاضى عنه. وهو الأمر الذي قررته في قضية "كوهين" بتاريخ 25 مارس 1957، حيث قبلت الفصل في دعوى تنازع الاختصاص السلبي القائم بين جهتي القضاء العادي والاداري، على الرغم من أن الضحية "كوهين" قد وجهت دعواها الأولى ضد العون المتسبب في الضرر أمام القضاء المدني على أساس المسؤولية الشخصية، بينما وجهت دعواها الثانية ضد المرفق العمومي

---

[1]- لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء محكمة التنازع، المرجع السابق، ص 40.

[2]- علما أن هذا الشرط قد وضعه المشرع الفرنسي ولا نظير له في التشريع الجزائري رغم منطقيته.

[3]- رشا عبد الحي، المرجع السابق، ص 61.

[4]- علما أن المشرع المصري يشترط وحدة الموضوع فقط دون الخصوم.

[5]- يشترط المشرع الفرنسي ذات الشرط، أي تحقق نفس النزاع بمفهوم نص المادة 1351 من التقنين المدني، حتى تقوم حالة تنازع الاختصاص السلبي بين النظامين القضائيين، وذلك بتوفر الشروط الآتية: 1- أن يتقاضى الأطراف بنفس الصفة في الدعويين المرفوعتين أمام جهتين قضائيتين مختلفتين. 2- أن يكون الطلب مبنيا على نفس السبب. 3- أن تكون المسألة المعروضة على القاضيين نفسها. أنظر في ذلك:

- Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 305.

[6]- مرزوقي فهيمة، المرجع السابق، ص 120.

الذي يتبعه هذا العون أمام القضاء الاداري. وقد اعتبرت محكمة التنازع أن وحدة الموضوع والسبب كافية للقول بوحدة النزاع رغم اختلاف الأطراف[1].

الفرع الثالث

حالة تناقض القرارات القضائيةالنهائية

ظهر هذا النوع من التنازع في التشريع الفرنسي بموجب قانون 20 أفريل 1932 الذي صدر نتيجة لقضية مشهورة بقضية روزاي[2]. ويقصد به صدور حكمين[3] متناقضين من جهتين قضائيتين تنتميان إلى نظامين قضائيين مختلفتين في موضوع نزاع واحد لدرجة التناقض، فيتعذر بذلك تنفيذ الحكمين المتعارضين، مما يؤدي إلى انكار العدالة[4].

---

[1]- مرزوقي فهيمة، المرجع السابق، ص 126.

[2]- تتلخص وقائع هذه القضية في أن السيد روزاي كان برفقة أحد أصدقائه في سيارة هذا الأخير، فحصل اصطدام مع سيارة تابعة للإدارة، وكان من نتائج الاصطدام أن جرح السيد روزاي فتقدم هذا الأخير مطالبا بتعويضات عن الأضرار التي أصابته جراء الحادث أمام القضاء المدني، الذي قضى بعدم مسؤولية سائق السيارة الخاصة لأنه لم يرتكب أي خطأ رافضا القضاء له بالتعويض. فأقام السيد روزاي دعواه أمام القاضي الاداري الذي رفض بدوره إقرار أي تعويض للضحية معللا ذلك بوجود حطأ في جانب سائق السيارة الخاصة. وبالتالي فإن هذه القضية تكشف عن مجافاة العدالة مردها عدم جبر المضرور عما أصابه من ضرر نتيجة لخطأ الغير. وما زاد الأمر تعقيدا أن السيد روزاي عندما لجأ إلى محكمة التنازع قضت هي الأخرى بعدم اختصاصها بنظر النزاع، لأنه لم يكن تنازعا سلبيا أو تنازعا ايجابيا، لأن جهة الإدارة لم تدفع أمام القاضي العادي بمناسبة فصله في النزاع بعدم اختصاص المحكمة العادية. تبعا لذلك وجد السيد روزاي نفسه أمام حكمين متعارضين، فقام بحملة إعلامية مكثفة تمخض عنها تدخل المشرع بقانون 1932/04/20، وبمقتضاه تدخلت محكمة التنازع لتفصل في القضية وفقا للتشريع الجديد، وحكمت بالتعويض المتوجب. للتحول محكمة التنازع من محكمة اختصاص إلى محكمة موضوع.، إذ بالرجوع إلى نص المادة 04 من قانون 1932/04/20، نجدها تنص على:

« Peuvent être déférées au Tribunal des conflits, lorsqu'elles présentent contrariété conduisant à un déni de justice, les décisions définitives rendues par les tribunaux administratifs et les tribunaux judiciaires dans les instances introduites devant les deux ordres
de juridictions, pour des litiges portant sur le même objet » (art.4) ; source : G. MALEVILLE, op. cit., p. 16. A la suite de cette loi fut jugée l'affaire Rosay : T. C. 8 mai 1933, Rosay, S.1933, 3, 117.

[3]- يستعمل المشرع الجزائري من خلال المادة 17 وما بعدها من القانون العضوي رقم 03/98 اصطلاح "أحكام نهائية"، لكن الأصح والأسلم هو استعمال لفظ " القرارات القضائية"، لظان هذا الوصف يصدق على كل منطوق صادر عن جهة قضائية ذات تشكيلة جماعية، أي محكمة إدارية أو مجلس الدولة أو مجالس قضائية أو محكمة عليا، في حين ينصرف لفظ " الحكم" للمنطوق الصادر عن المحاكم الابتدائية فقط باعتبارها صادرة عن قاض فرد، كما نستبعد أيضا هذا اللفظ الأخير حتى نستبعد الأحكام الاستعجالية والقرارات الولائية، بالإضافة إلى أحكام المحكمين.

[4]- من القضايا الشهيرة التي عرضت على محكمة التنازع وكانت سببا في تقنين حالة تناقض الأحكام في النظام الفرنسي، نجد قضية " هولبريك" بشأن السفينة "إزيس"، وتتلخص وقائع القضية في أن السفينة التي كانت تنقل الجيش الفرنسي لمهمة حربية تعرضت للهلاك بسبب عاصفة قوية جرئا تجاه المدافع الروسية التي قصفتها ودمرئا، وكانت السفينة مؤمنة ضد مخاطر الحرب لدى احدى شركات التأمين الخاصة، في حين كانت الدولة هي الضامنة للسفينة مخاطر الحرب. فقام صاحب السفينة برفع دعواه أمام القضاء الاداري مجسدا في مجلس الدولة الذي قضى سنة 1857 باختصاصه ورفض الدعوى موضوعا على أساس أن هلاك السفينة كان بسبب العاصفة وليس بسبب الحرب، فرفع صاحب السفينة دعوى أخرى أمام القضاء العادي مطالبا شركة التأمين بتعويضه عن الأضرار التي أصابته بسبب تدمير السفينة، فقضت محكمة النقض سنة 1858 باختصاصها ورفضت الدعوى موضوعا على أساس عدم مسؤولية الشركة لأن تدمير السفينة كان بسبب الحرب وليس بسبب مخاطر البحر. فأصبح المدعي أمام حالة انكار للعدالة بسبب صدور حكمين متعارضين مجافيين للمنطق، فقد شكلت هذه القضية حالة صارخة لانكار العدالة، لذلك قننها المشرع الفرنسي بموجب قانون 20 أفريل 1932 بناء على اقتراح قانون تقدم به محامي السيد "روزاي" باعتباره نائبا في البرلمان . أنظر في ذلك:

"**ومن ذلك، مثلا، أن يقضي أحد الحكمين للمدعي بطلباته، بينما يرفضها الآخر، فلا يمكن بطبيعة الحال أن يجتمع الشيء ونقيضه**"[1]

يظهر من خلال هذا التعريف أن حالة تناقض القرارات ما هي إلا نتيجة لوقوع تنازع ايجابي في الاختصاص بسبب إصدار كل جهة قضائية لقرار نهائي في الموضوع يناقض قرار الجهة المقابلة، الأمر الذي ينجم عنه تعذر تنفيذهما معا. كما يتشابه تناقض الأحكام كثيرا مع حالة تنازع الاختصاص السلبي، لأنه يؤدي أيضا إلى إنكار للعدالة من نوع خاص[2]. إذ لا يجد المعني في تنازع الاختصاص السلبي جهة قضائية تفصل في نزاعه، بينما يجد هذا الأخير في حالة تناقض الأحكام صعوبة في تنفيذ حكم نهائي صادر عن جهة قضائية معينة لتعارضه مع حكم نهائي آخر صر عن الجهة القضائية المقابلة[3].

وإن كان البعض يعتبر أن حالة تناقض الأحكام ماهي إلا خطأ أو سهو وقع فيه قاض الاحالة، أي الجهة القضائية الثانية[4].

اعتبر الفقه الفرنسي أن هذه الحالة المستحدثة من حالات التنازع، قد أحدثت تغييرا عميقا في الدور الذي أنشئت من أجله محكمة التنازع الفرنسية، كمؤشر للاختصاص، يحرص على تطبيق قانون 16-24 أوت 1790 الذي يفصل بين السلطات الإدارية والقضائية. وذلك من خلال قانون 20 أفريل 1932 الذي خولها استثناء الخوض في موضوع النزاع[5].

كرس المشرع الجزائري هذه الحالة من حالات التنازع[6] بموجب المادة 17 في فقرتها الثانية من القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع التي جاء فيها: " **في حالة تناقض بين أحكام نهائية، ودون**

- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 186.

- charles Debbasch, contentieux administratif, op.cit, p 155/156.

[1]- ومن ذلك أيضا أن يقضي أحد الحكمين بالاعتداد بالتصرف القانوني مما يقتضي اعمال آثاره، ويقضي الآخر بعدم الاعتداد بذات التصرف، مما يعني عدم انتاجه لكافة آثاره، أو أن يقضي أحد الحكمين المتنازعين بالتعويض ويبقي الآخر الحق فيه. أنظر في ذلك: محمد فؤاد عبد الباسط، المقال السابق، ص 196.

[2]- مالك عمري، المرجع السابق، ص 279.

[3]- مرزوقي فهيمة، المرجع السابق، ص 128.

[4]- وهو الأمر الذي تفطن إليه الأستاذ بوعبد الله مختار بقوله:

-« Cette condition nous permet de dire que le conflit pour contrariété de décision ne peut etre qu'un accident ipliquant ce l'on peut appeler le juge du renvoi ». voir : Bouabdellah Mokhtar, op.citp, p 303.

[5]- Pascale Gonod, Quel rôle pour le tribunal des conflits au XXIème siècle ?, Lexbase Hebdo, édition publique, n 294, le 27 juin 2013, p 02.

[6]- لقد كرس المشرع المصري هذه الحالة من حالات التنازع بموجب المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا التي جاء فيها:" تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي: ... ثالثا: الفصل في النزاع الذي يقوم بشان تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها ".

وكذلك المادة 32 من ذات القانون، التي جاء فيها:" لكل ذي شأن أن يطلب إلى المحكمة الدستورية العليا الفصل في النزاع القائم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين".

مراعاة للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه، تفصل محكمة التنازع بعديا في الاختصاص".

نجد أن هذه الفقرة من المادة 17 قد وردت غامضة، ذلك أنها لم تحدد المقصود بتناقض الأحكام، وكان المشرع قد تعرض لمفهومه وشروطه في موضع آخر. كما أنها لم تحدد شروط رفع هذه الحالة من حالات التنازع. كما أن عبارة " **تفصل بعديا في الاختصاص**" تطرح إشكالا آخر حول المقصود من مصطلح "بعديا" في هذه الفقرة، وتبعا لذلك اعتبر الأستاذ "رشيد خلوفي" أن هذا التقصير فيه تقليص لمهام محكمة التنازع وفعاليتها[1].

بالرجوع إلى نص المادة 17 أعلاه[2]، نستخلص شروط تحقق هذه الحالة رغم أن هذه المادة لم تبينها بشكل واضح[3]، حتى يتمكن المتقاضي من اللجوء بخصوصها إلى محكمة التنازع، إلا أنه يمكننا تلخيصها فيما يلي:

أولا: اشتراط صدور حكمين عن جهتي القضاء العادي والقضاء الإداري

يتمثل أول شرط لتحقق حالة تناقض الأحكام النهائية أن يصدر الحكمان عن إحدى محاكم القضاء العادي من جهة، وإحدى محاكم القضاء الإداري من جهة أخرى، وإن كانت الفقرة الثانية من المادة 17 لم توضح ما إذا كان هذين القرارين صادرين عن الهرمين القضائيين أم داخل هرم قضائي واحد. ذلك أن عبارة " **ودون مراعاة للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه**" غير واضحة وتقبل العديد من التأويلات[4].

إذا كانت الأحكام المتعارضة صادرة عن محكمتين تابعتين لنفس الهرم القضائي، فإن معالجة التناقض بينها يكون بالطعن في الحكم إما أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة وفقا لطرق الطعن المقررة قانونا لذلك[5]، وبالتالي فإن الأمر لا يستدعي إخطار محكمة التنازع[6].

---

[1]- رشيد خلوفي، محكمة التنازع، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 08، العدد 02، الجزائر، 2009، ص 42.

[2]- تجدر الاشارة إلى أن هذه الحالة لم يتم تقنينها من قبل المشرع التونسي، ولعل السبب وراء ذلك يرجع إلى اعتبار مجلس التنازع هيئة يقتصر نظرها على مسألة الاختصاص فقط دون الخوض في الأصل. أنظر في ذلك: مالك عمري، المرجع السابق، ص 284.

[3]- وفي ذلك يقول الأستاذ رشيد خلوفي:" إن الشروط المذكورة في الفقرة الثانية من المادة 17 للقانون العضوي 98-03 غير كافية وغير واضحة. وبالتالي لا تشكل إطارا من شأنه أن يفصل في هذا النوع من التنازع بصفة موضوعية وسهلة". أنظر في ذلك: رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 230.

[4]- وهو الرأي الذي يشاطرنا إياه الأستاذ رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 230.

[5]- أنظر المواد من 349 إلى 397 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري.

[6]- Daniel Bardonnet, Le tribunal des conflits juge du fond, Libraire générale de droit et de jurisprudence, paris, 1959, p80.

أكد اجتهاد محكمة التنازع هذا التوجه في قرارها رقم:000121 المؤرخ بتاريخ 2012/04/09 في قضية (ع.ص) ضد النائب العام لدى المحكمة العليا و (غ.ع)، حيث رفضت الفصل في طلب فض التناقض الواقع بين قرارين صادرين عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا، باعتبارهما صادرين عن جهتين قضائيتين تابعتين لنفس الهرم القضائي، أي هرم القضاء العادي. ومما جاء في حيثيات القرار: " ... **وأن المدعي في قضية الحال طلب من محكمة التنازع الفصل في تناقض موجود بين قرارين صادرين عن غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا.**

وأن محكمة التنازع غير مختصة للفصل في مثل هذا الطلب لأن الأمر لا يتعلق بطلب الفصل في تنازع الاختصاص بين قرارين صادرين عن جهة قضائية خاضعة للنظام القضائي العادي وجهة قضائية خاضعة للنظام القضائي الاداري.

وأنه يتعين بالتالي القول بأن طلب المدعي غير مقبول"[1].

ثانيا: اشتراط فصل الحكمين في أصل النزاع وأن يكونا نهائيين

يشترط لقيام حالة تعارض بين قرارات قضائية نهائية، تختص بنظرها محكمة التنازع، أن تفصل الجهتان القضائيتان قرارين قضائيين متناقضين فاصلين في أصل النزاع، بالاضافة إلى ضرورة اتسامهما بالطابع النهائي.

1- ضرورة فصل الحكمين المتناقضين في أصل النزاع

لابد أن يفصل القراران المتناقضان في أصل النزاع، وألا يقتصر مضمونهما على نفي الاختصاص القضائي واسناده للجهة القضائية المقابلة، لأن الأمر في هذه الحالة يقتضي اعمال اجراءات تنازع الاختصاص السلبي. وقد اشترطت المادة الأولى من قانون 20 أفريل 1932 الفرنسي ذات الشرط[2].

يترتب على هذا الشرط، نفي قيام حالة التناقض بين قرارات قضائية نهائية، متى فصل احداها في أصل النزاع، بينما اقتصر القرار القضائي المقابل على الفصل في مسألة الاختصاص فقط. ذلك أن قرار عدم الاختصاص القضائي، من الضروري أن يستنبط بطريقة ضمنية، بعد فصل كل جهة قضائية في النزاع بطريقة لا تمكن المتقاضي من اقتضاء حقه للتعارض الصارخ بين القرارين المتناقضين[3].

[1]- مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، 2012، ص 456-457.

[2] - Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 312.

[3]- Ibid., p 312.

هنا تبرز التفرقة بين التنازع السلبي وحالة تناقض الأحكام، حيث تكتفي المحاكم المتنازعة في الحالة الأولى بالتصريح بعدم الاختصاص، بينما لا تنكر ذات المحاكم المتنازعة اختصاصها بالفصل في النزاع في حالة تناقض الأحكام، بل تفصل في موضوع النزاع على نحو تعتبر فيه أن الجهة القضائية المقابلة هي المختصة بنظره[1]. نظريا، قد تبدو التفرقة بين حالتي التنازع السلبي وتناقض الأحكام مسألة بسيطة، لكنها تطرح من الناحية العملية الكثير من المشاكل[2].

فرغم الاختلاف الواضح بين حالتي التنازع، إلا أن قضاة محكمة التنازع كثيرا ما يقعون في الخلط بين أحكام حالة التنازع السلبي ومفهوم حالة تناقض الأحكام، الأمر الذي يبدو واضحا في العديد من قراراتها، من ذلك نجد قرار محكمة التنازع رقم: 000089 المؤرخ ب: 2010/05/17 في قضية (و.ع) ضد والي ولاية سعيدة ومؤسسة نفطال[3]، حيث تتلخص وقائع القضية في وقوع تنازع سلبي للاختصاص بين القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سعيدة بتاريخ 1993/11/07 الذي ألغى حكم محكمة سعيدة مصرحا بعدم اختصاص الجهة القضائية المدنية متمسكا بأن الامتياز المنصب على أرضية محطة الخدمات قد تم بموجب قرار والي ولاية سعيدة والقرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2001/06/11 الذي ألغى القرار الصادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء سعيدة بتاريخ 1994/10/16 الذي صرح بعدم اختصاص الجهة القضائية الادارية للفصل في النزاع بإخراج والي ولاية سعيدة من الخصام موضحا أن قرار هذا الأخير يتعلق بمؤسسة نفطال لا غير.

رغم حالة التنازع السلبي القائمة بين القضاء المدني والاداري في هذه القضية، إلا أن قضاة محكمة التنازع قد استندوا في تسبيبهم لقرارهم القاضي بإلغاء قرار مجلس الدولة واسناد الاختصاص له بالفصل في النزاع معتمدين في ذلك على نص المادة 17 من قانون محكمة التنازع كأساس، رغم تعلق هذه الأخيرة بحالة تناقض الأحكام النهائية وبعدها كل البعد عن تنظيم أحكام التنازع السلبي.

جاء في حيثيات هذا القرار أنه: " **حيث أن قرار الغرفة المدنية لمجلس قضاء سعيدة الصادر في 1993/11/07 وقرار مجلس الدولة الصادر في 2001/06/11 هما قراران نهائيان ويتضمنان تناقضات بمفهوم المادة 17 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 03 جوان 1998 المتعلق بتنظيم وسير محكمة التنازع واختصاصاتها وان طلب المدعي الهادف إلى الحصول**

[1]- Daniel bardonnet, op.cit., p 87.

[2]- الأمر الذي تؤكده العديد من قرارات محكمة التنازع الجزائرية، أين يخلط قضاتها بين الحالتين وبين شروط اعمالهما، بل وحتى بين المواد التي تنظمهما على النحو الذي وضحناه عند معرض حديثنا عن شرط نفس النزاع الذي يجب توافره لقيام حالة تناقض الأحكام.

[3]- مجلة المحكمة العليا، عدد 02، قسم الوثائق، 2011، ص 396.

على تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع القائم بينه والمدعى عليها مقبول طبقا لمقتضيات المادة 17 فقرة 2 المذكورة أعلاه".

2- اشتراط الطابع النهائي للقرارات المتناقضة

يشترط في القرارين القضائيين المتعارضين أن يكونا نهائيين، أي غير قابلين لطرق الطعن العادية من معارضة أو استئناف، مما يكسبهما حيازة قوة الأمر المقضي به. ويكتسب الحكم هذه الدرجة من القوة الاجرائية عند صدوره عن جهة الاستئناف، أو عن جهة قضائية ابتدائية في الأحوال التالية[1]:

- إذا كان الحكم صادرا في حدود النصاب النهائي للمحكمة[2].
- إذا نص القانون على الطابع النهائي للحكم أو قرر عدم قابليته للاستئناف
- إذا انقضى ميعاد الطعن بالاستئناف.
- إذا انقضت خصومة الاستئناف دون الفصل في الموضوع، بأن حكم بسقوطها أو بتركها أو بتقادمها.

لا يشترط لقبول دعوى التنازع لوجود حكمين متناقضين أن يكون هذين الأخيرين صادرين عن آخر درجة، أي عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة بعد إرهاق المدعي باللجوء إلى الجهات القضائية لكل هرم قضائي، بل يكفي أن يصبح الحكم نهائيا على النحو الذي سنوضحه من خلال الفصل الأول من الباب الثاني- حتى يربح المدعي الوقت والمال معا[3].

ثالثا: اشتراط وحدة موضوع النزاع

إن اشتراط وحدة موضوع الحكمين المتناقضين أمر طبيعي، ذلك أن هذا التناقض لن يظهر إلا إذا تشابكت هذه الأحكام على ذات الموضوع والمحل، بحيث يترتب على ذلك أن تنفيذ أحد هذين الحكمين يحبط بالضرورة تنفيذ الآخر، أما إذا اختلفت هذه المعطيات وتباعد كل حكم عن الآخر بموضوعه ومجال تنفيذه، فلن يتقابلا في منطقة تصادم[4]. فلا يكفي أن يكون الحكمان صادرين في

---

[1]- أحمد خليل، التعارض بين الأحكام القضائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1998، ص 158-159.

[2]- أنظر المادة 33 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي جاء فيها: " تفصل المحكمة بحكم في أول وآخر درجة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينار.
إذا كانت قيمة الطلبات المقدمة من المدعي لا تتجاوز مائتي ألف دينار، تفصل المحكمة بحكم في أول وآخر درجة، حتى ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة أو المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة.
وتفصل في جميع الدعاوى الأخرى بأحكام قابلة للاستئناف."

[3]-Daniel bardonnet, op.cit, p 81.

[4]- الأمر الذي يؤكده الأستاذ "دانييل باردوني" بقوله:

موضوع واحد عن جهتين مختلفتين، وإنما لابد من تناقضهما فيما قضى به بحيث يتعذر تنفيذهما معا[1].

بل من المكن أن يحدث اختلاف في موضوع الأحكام المتناقضة نفسها، متى رفع المدعي استئنافا أمام محكمة الاستئناف بجهة القضاء العادي عن شق فقط من حكم المحكمة الابتدائية، فيصدر بالتالي حكم الاستئناف في حدود طلبات الشق المستأنف فقط، وفي المقابل يصدر حكم من جهة القضاء الإداري متعلقا بالشق الذي لم يستأنف أمام القضاء العادي[2].

تبعا لذلك، يخفف الفقه والقضاء الفرنسيين من صرامة هذا الشرط، أي وحدة محل الحكمين المتناقضين، من خلال عدم اشتراطه أن يكون مبلغ التعويض المطالب به أمام أحد جهات الهرمين القضائيين نفسه أمام الجهات القضائية التابعة للهرم القضائي المقابل، حتى يتسنى لمحكمة التنازع أن تفصل في حالة التناقض القائم بين الحكمين[3].

أما بالنسبة محكمة التنازع الجزائرية، نجدها تتشدد كثيرا في اعمال هذا الشرط، من خلال استبعاد قضاة هذه المحكمة قيام حالة تناقض أحكام نهائية بسبب عدم توافر الشروط التي وضعتها المادة 16 في فقرتها الثانية، أي عدم توفر نفس الموضوع والسبب والأطراف. وهو ما يفهم من خلاله أن قضاء محكمة التنازع يشترط لقيام حالة تناقض القرارات النهائية شروط نفس النزاع في حالتي تنازع الاختصاص الايجابية أو السلبية.

بالرجوع إلى الملف رقم: 44 الصادر بتاريخ 2007/12/09 في قضية فريق (ب) ضد المجلس الشعبي البلدي لبلدية مستغانم[4]، قضت محكمة التنازع ب: "... **حيث إن قراءة القرارين تسمح**

« L'identité d'objet réclamée est à la fois le minimum et le maximum que l'on puisse demander quant au caractère des litiges qui ont donné lieux aux décisions contraires. C'est le minimum, car si les juges n'ont pas été appelés à statuer sur la même demande, ils n'ont pu évidement se contredire ». voir :- ibid,. p 85.

[1]- تطبيقا لذلك، قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه: " إذا صدر الحكم من المحكمة المدنية بثبوت ملكية وقف لحق الانتقاع لها بموجب قسمة مهيأة لأطيان شائعة بينها وبين وقف آخر باعتبار أن القسمة أصبحت بمضي المدة بمثابة إفراز، أي قسمة جبر واختصاص لا يجوز نقضها، كما صدر حكم آخر من المحكمة الشرعية بعد ذلك بفرز وتجنب نصيب الوقف الآخر من تلك الاطيان على وجه يخالف ما ورد في القسمة المشار إليها فغنه يكون ثمة تناقض بين الحكمين". أنظر في ذلك: - موسى رمضان ابراهيم عبد الكريم ، التناقض الاجرائي، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، قسم المرافعات، 2004، ص 469.

[2]- الأمر الذي أكدته المحكمة الدستورية العليا في قرار لها سنة 1981، ومما جاء فيه: " **لما كان... الثابت من أوراق الدعوى... أن المدعى عليه حدد طلباته الختامية أمام محكمة استئناف... بطلب الأجر المستحق له من تاريخ وقفه عن العمل والتعويض عن فصله تعسفيا، وكان قضاء تلك المحكمة قد اقتصر –في نطاق الاستئناف المعروض عليها- على الفصل في هذين الطلبين، فإن طلب الغاء قرار فصل المدعى عليه الذي أجابته إليه المحكمة الادارية العليا لا يكون قد طرح على محكمة استئناف... أو صدر لشأنه قضاء منها، بحيث ينتفي قيام أي تناقض بين هذين الحكمين، الأمر الذي يتعين معه عدم قبول الدعوى**" . أنظر في ذلك: محمد فؤاد عبد الباسط، المقال السايق، ص 222.

[3]- Danniel Bardonnet, op.cit., p 86.

[4]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 112.

بمعاينة سعي فريق (ب) في هذه القضية أمام الجهات القضائية المدنية إلى تكريس العقد العرفي المحرر في 1979/07/09 بعقد رسمي، وهو العقد العرفي المتضمن بيع قطعة أرضية بمساحة هكتار و 75 آر مشتراة من لدن المرحوم بن (ك.م) في حين أن فريق (ب) طالب أمام الجهات القضائية الادارية، الغرفة الادارية لمجلس قضاء مستغانم، ومجلس الدولة بالحكم على بلدية مستغانم بدفع تعويض لهم مقابل جزء من القطعة الأرضية وارجاع القطعة الأرضية التي استولت عليها ولم تستعملها لهم.

وأن القرارين لا ينصبان على نفس النزاع، وأن الطلبات المقدمة في الدعويين غير مؤسسة على نفس السبب، وأن الموضوعين المطروحين على القضاة مختلفان خلاف ما تشترطه المادة 16 من القانون العضوي رقم: 03/98 المؤرخ في 1998/06/03.

وأنه يتعين بالنتيجة التصريح بانعدام التنازع في الاختصاص بمفهوم المواد 03،15،16 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها".

الأمر ذاته أكدته محكمة التنازع في الملف رقم:049 للقرار الصادر بتاريخ: 2009/10/26، في قضية (ب.أ) ضد مركز التكوين المهني والتمهين[1]، على اثر حالة تناقض الأحكام التي رفعها السيد (ب.أ) بين القرار الأول الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة الصادر بناء على اعادة السير بالدعوى بعد النقض في 2001/01/02 التي ألغت حكم محكمة الشراقة في 1995/11/13 وفصلا من جديد رفضت دعوى الطرد من السكن الذي يشغله السيد (ب.أ) والكائن مقره بمركز التكوين المهني لعين البنيان.

والقرار الثاني الصادر عن مجلس الدولة في 2008/01/29 الذي ألغى قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء البليدة وفصلا من جديد أمرت بطرد المدعي.

نلاحظ وقوع تناقض صارخ بين قرارين قضائيين نهائيين، أحدهما يصرح بحق المدعي في البقاء في السكن الوظيفي، والآخر يصرح بطرده من ذات السكن، وقد سبب قضاة محكمة التنازع ذلك باختلاف السبب في الدعويين، إذ أن سبب صدور قرار الجهة القضائية العادية يتمثل في اعتبار السيد(ب.أ) حائز لصفة أستاذ أي موظف بمركز التكوين المهني، الأمر الذي يبرر شغله للسكن الوظيفي، أما سبب صدور قرار الجهة القضائية الادارية القاضي بطرده فيتمثل في زوال صفة

[1]- مجلة المحكمة العليا، عدد 01، ، قسم الوثائق، الجزائر، 2011، ص 356.

الموظف عنه بسبب احالته على التقاعد. وتبعا لذلك قررت محكمة التنازع انتفاء الشروط المذكورة في المادة 16 من وحدة السبب والموضوع والأطراف، مصرحة بانتفاء تنازع الاختصاص.

لم يقتصر الاجتهاد القضائي لمحكمة التنازع في اشتراطها لوحدة النزاع من حيث موضوعه وسببه وأطرافه للقول بوجود حالة تناقض الأحكام على هذه القرارات فقط، إذ بالرجوع إلى قراراتها الصادرة في هذا الصدد، نجد أن معظم حالات تناقض الأحكام المرفوعة أمامها قد أعرضت عن الفصل فيها بحجة عدم اتحاد سبب القرارين المتناقضين أو أطرافهما[1]، رغم صعوبة وقوع ذلك، الأمر الذي أدى إلى ترك منازعات المعنيين في الكثير من الحالات دون حل، ودون إرشادهم إلى القرار القضائي الأولى بالتنفيذ، وهو ما يشكل إنكارا صارخا للعدالة.

أكدت محكمة التنازع هذا التوجه في قرار حديث صادر عنها تحت رقم: 000202، فهرس رقم 04، بتاريخ: 08 فيفري 2016، حيث ورد فيه أنه: " **حيث إنه ومن جهة أخرى، ولتفسير أكثر للقانون، فإن السيد ... رفع دعوى أمام الجهات القضائية الخاضعة للقضاء الاداري على والي ولاية الجزائر وورثة المرحوم ... بحضور المدير العام لأملاك الدولة ممثل وزير المالية ومحافظ دائرة باب الواد لطلب ابطال عقد التنازل رقم 3275 من سجلات العقود الادارية لسنة 1987 بتاريخ 1987/10/26 المشهر بتاريخ 88/6/11 في حين أنه وأمام الجهات القضائية الخاضعة للقضاء العادي فغن السيد ... كان قد رفع دعوى على ورثة المرحوم... فقط ولطلب طردهم من الحديقة الكائنة ب رقم 53، الطريق الوطني رقم 11، كاب كاكسين الحمامات، الجزائر.**

وأنه لا وجود بالتالي، هوية النزاع في مفهوم المادة 16 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 98/6/3 المذكور أعلاه، وبالتالي، لا وجود لتنازع في الاختصاص"[2].

نلاحظ من خلال هذا القرار أن محكمة التنازع لازالت مصرة على اشتراط تحقق نفس النزاع من أجل قبول دعوى الفصل في التناقض القائم بين قرارات قضائية نهائية، ذلك أن القرارات المعروضة في هذه القضية متناقضة تناقضا واضحا يستحيل معه تنفيذهما معا، ومع ذلك رفضت محكمة التنازع

[1]- بالرجوع إلى العدد الخاص بمحكمة التنازع الصادر عن المحكمة العليا سنة 2009، نجد أزيد من ست حالات تناقض أحكام رفضت محكمة التنازع النظر فيها بحجة عدم اتحاد أطراف وسبب النزاع، نجد منها الملف رقم 29 الصادر بتاريخ 2007/11/13 في قضية فريق (ز) ضد والي ولاية الجزائر، ص 65، والملف رقم 36 الصادر بتاريخ 2008/07/13 في قضية (ش.م) ضد (ض.ر) ومديرية أملاك الدولة، ص 83.والملف رقم 61 للقرار الصادر بتاريخ 2008/04/13 في قضية تعاونية الفلاح ضد تعاونية تربية وتنمية البقر والنخيل، ص 195. والملف رقم 68 للقرار الصادر بتاريخ 2008/05/18 في قضية ديوان الترقية والتسيير العقاري لدائرة حسين داي ضد المؤسسة الوطنية للدراسات السياحية في حالة التصفية، ص 239.

[2]- قرار غير منشور. أنظر الملحق رقم 05.

الدعوى لعدم توفر نفس الموضوع والسبب[1]، حيث نجد أن القرار الصادر أولا عن مجلس الدولة بتاريخ 2013/02/07، قد الغى عقد بيع الحديقة الذي تم منحه لفائدة المرحوم، بينما قررت الغرفة العقارية عدم قبول دعوى السيد ... الرامية إلى طرد ورثة المرحوم من الحديقة، أي أنها قررت صحة عقد البيع بطريقة ضمنية.

في قضية مشابهة، قررت محكمة التنازع أنه لا محل لتنازع الاختصاص بين قرارات قضائية نهائية صادرة عن جهات القضاء العادي والقضاء الاداري بسبب عدم رفع الدعويين بين نفس الأطراف وبنفس الصفة، رغم معاينة وجود تناقض صارخ بين مضمون هذه القرارات، بما يجعل تنفيذها معا أمرا مستحيلا من الناحية الواقعية.

في قضية مرفوعة أمامها بتاريخ 2015/06/16[2]من قبل السيد (ز.م) ضد السيدة (ق.ص) والوكالة الولائية للتسيير العقاريين الحضريين لولاية سيدي بلعباس، ورئيس بلدية سيدي بلعباس، طلب المدعي من محكمة التنازع الفصل في حالة تناقض واضحة بين قرار المحكمة العليا رقم 886270، الصادر بتاريخ: 2015/04/16، والذي نقضت وأبطلت من خلاله القرار الصادر في: 2012/04/19 تحت رقم 12/683 عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس، وفصلا من جديد في الموضوع، ألغت الحكم الصادر عن محكمة سيدي بلعباس في/: 2002/03/16، وصرحت بأن المدعيين كان لهما حق الاستفادة من القطعة الأرضية محل النزاع. بينما صدر القرار القضائي المتناقض مع هذا القرار الأخير عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ: 2003/10/20 تحت رقم 2003/69، الذي قرر قرر صحة قرار الغرفة العقارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس، المؤيد لقرار المحكمة الابتدائية، القاضي برفض دعوى المدعيين لعدم التأسيس.

يبدو واضحا من خلال هذه القضية وجود تناقض بين قرار المحكمة العليا المقرر لحق استفادة المدعيين من القطعة الأرضية محل النزاع، وقرار الغرفة الادارية للمجلس القضائي، المقررة لعدم استفادتهم من نفس القطعة الأرضية، إلا أن محكمة التنازع قضت بألا محل للتنازع، على أساس أن الدعوى الأولى رفعت أمام جهة القضاء العادي من قبل المدعيين المذكورين ضد الوكالة العقارية لولاية

[1]- ذات الأمر أكدته محكمة التنازع من خلال قرارها في قضية مشابهة تحت رقم 000198 في الفهرس رقم 18، حيث رفضت البت في حالة تناقض بين قرارات قضائية نهائية بسبب عدم توفر شرط نفس النزاع، ومما ورد في حيثيات هذا القرار: " حيث أن ... من جهة رفع دعوى على ... أمام الجهة القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي قصد إتمام إجراءات البيع، ثم وبموجب دعوى ثانية التمس من الجهة القضائية العادية التصريح بالقضاء بأن القرار المنتظر إصداره سيحل محل عقد الملكية طبقا للمادة 72 من القانون المدني، ومن جهة أخرى رفع دعوى على ... والمدير العام لأملاك الدولة ومدير أملاك الدولة والشؤون العقارية لولاية تيبازة ومدير المحافظة العقارية للقليعة أمام الجهة القضائية الإدارية لإبطال نرقيم الدفتر العقاري.
وأنه بالتالي لا وجود لنفس الصفة ولا لنفس السبب وبالتالي لا تنازع في الاختصاص...". قرار غير منشور.

[2]- ملف رقم: 000199، فهرس رقم:02، بتاريخ 08 فيفري 2016، قرار غير منشور.

سيدي بلعباس بغرض الحصول على عقد بيع القطعة الأرضية المتنازع عليها والزام هذه الأخيرة باصدار عقد بيع هذه القطعة الأرضية لفائدتهما، بينما رفع المدعيان دعواهما أمام جهة القضاء الاداري ضد بلدية سيدي بلعباس ومدير الوكالة العقارية ومدير أملاك الدولة لسيدي بلعباس لطلب الغاء مداولة بلدية سيدي بلعباس الادرة بتاريخ 081986/12 تحت رقم 32، والتي سوت من خلالها وضعية المرحوم (ت.د)، الذي اعتدى على جانب من القطعة الأرضية الممنوحة للمدعيين بموجب قرار بلدي صادر عن بلدية سيدي بلعباس في: 1978/04/23.

على الرغم من تناقض هذه القرارات القضائية، فأحدها يمنح الحق في الاستفادة من القطعة الأرضية محل النزاع، والقرار المقابل يقرر عدم الاستفادة منها، إلا أن محكمة التنازع رفضت الفصل فيها بحجة عدم توافر نفس الأطراف وبنفس الصفة، وهو الأمر الذي نستشفه من خلال قرارها الذي جاء فيه: "...**وأنه وفي قضية الحاب، فإنه لم يكن للطرفين نفس الصفة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظامين... وأنه لا وجود بالتالي لنفس النزاع بمفهوم المادة 16 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 98/6/3 وبالتالي لا تنازع في الاختصاص**،".

يتضح من خلال قرارات محكمة التنازع الآنفة الذكر، أن هذه الأخيرة قد جعلت فصلها في حالة التناقض بين قرارات قضائية نهائية أمرا شبه مستحيل التحقق، من خلال اشتراطها لتوفر نفس النزاع بمفهوم المادة 16 من القانون العضوي رقم 03/98 في جل القضايا المعروضة عليها، أي أن يرفع نفس النزاع أمام جهة القضاء العادي وجهة القضاء الاداري وبنفس المضمون ولنفس السبب، وهو أمر لا يتصور أن يقع من الناحية الواقعية، كما سبق تبيانه بالنسبة لحالة تنازع الاختصاص الايجابي.

انطلاقا من كل ذلك، نجد أن الحل الذي يقع على محكمة التنازع الجزائرية اتباعه بشأن حالة تناقض القرارات القضائية النهائية هو أن تساير المشرع والفقه الفرنسي في هذا الصدد، من خلال فرض تحقق نفس موضوع النزاع دون نفس الأطراف وبنفس الصفة ولنفس السبب، لاستحالة وقوعه على النحو سنوضحه لاحقا من خلال الباب الثاني من هذه الدراسة.

رابعا: أن يكون الحكمان متعارضان تعارضا ينطوي على إنكار للعدالة

يجب أن يكون هناك تناقض بين الحكمين، على أن يصل هذا التناقض إلى درجة إنكار العدالة لاستحالة تطبيقهما معا. ويحدث التناقض بين حكمين معينين نتيجة رفض كل جهة قضائية إنصاف المدعي لكونها تنسب المسؤولية لشخص معين لا تستطيع إلا الجهة المقابلة تقرير مدى

مسؤوليته من عدمها. لأن عدم تدخل محكمة التنازع في حالة مماثلة، سيحرم الطرف المعني من تحصيل حقه، رغم تحمله تبعات مصاريف وطول الاجراءات المنتهجة أمام الهرمين القضائيين[1].

لابد أن نشير أن التناقض لا يقع بين منطوق الأحكام في حد ذاته، وإنما في الأسباب التي بني على أساسها هذا المنطوق. على أساس أن كلا الحكمين له مضمونه الخاص المميز برفض طلبات المدعي، وبالتالي فإن التناقض ليس قائما في حقيقته بين مضمون الحكمين، فهما على العكس متفقان في إنكار الاختصاص، ومختلفان فقط في الأسباب، لذلك يعتبر بعض الفقهاء أن التناقض واقع في الأسباب وليس في مضمون الأحكام[2]. وإن كان الأستاذ "كروغلي مقداد" يؤكد أن يكون التناقض بين الحكمين في مضمونهما وليس فقط في الأسباب التي بنيت عليها[3].

لكننا نرى أننا إذا سلمنا بأن قيام حالة التناقض بين القرارات النهائية إذا كانت تقتضي وجود تناقض بين الأسباب، فإنه يجب أن تكون أسباب الحكم متناسقة فيما بينها، وأن تؤدي فعلا لمنطوق الحكم. وتعتمد محكمة التنازع في رقابتها لهذه الأسباب، من حيث اتساقها وابتعادها عن دائرة التناقض، سواء فيما بينها أو مع منطوق الحكم، وهي في هذا النقطة تشترك مع شروط اعمال حالة تناقض الاحكام، التي تعد وجها من أوجه الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

ونوضح ذلك بالأمثلة الآتية:

– كأن يعول الحكمان فيما قضيا به على دليلين متناقضين، دون أن يرفع هذا التناقض بأسباب سائغة، كأن يرفض وثائقا مثبتة للضرر ويعتمد الحكم المقابل على نفس الوثائق لتقدير الضرر.

---

[1] – أكدت محكمة التنازع الفرنسية هذه الأحكام من خلال قرارها الصادر في 14 فيفري 2000، الذي جاء فيه:

« Les décisions rendues par les juridictions de l'ordre administratif et les tribunaux judiciaires dans les instances introduites devant ces deux ordres de juridiction pour des litiges portants sur le meme objetv peuvent etre deférées aux tribunal lorsque les dites décisions présentent une contrariété conduisant à un déni de justice ; que ce dernier existe au sens de ladite loi lrsqu'un demandeur est mis dans l'impossibilité d'obtenir une satisfaction à laquelle il a droit, par suite d'appréciation inconciables entre elles portées par les juridictions de chaque ordre, soit sur des éléments de fait, soit en fonction juridique contradictoires ». voir : - Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001 ,p310.

2 « La contradiction ne se trouve donc non point dans les décisions elles memes qui sont au contraire concordante, mais uniquement dans les motifs sur lesquels ces décisions sont fondées. Les deux tribunaux ont abouti non à une contrariété de décisions, mais de motifs » voir : Daniel Bardonnet, op.cit. p 88.

3- kroghli mokdad, le tribunal des conflits, revue de la cour suprême numéro spécial à propos le tribunal des conflits, departement de la documentation, 2009 . p 23 .

– أو كأن يورد الحكمان وقائع الدعوى على صورتين متعارضتين ويأخذا بهما معا، مثل الملكية عن طريق الشراء والحيازة عن طريق التقادم[1].

كما يجب أن يكون التناقض بين الأحكام قد أدى إلى إنكار العدالة. وقد يفهم للوهلة الأولى أن مصطلح " إنكار العدالة" مصطلح إجرائي يطلق فقط في حالة إعراض جهة قضائية معينة عن الفصل في نزاع ما، وفقا لما يقرره قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مما يعرض القاضي للجزاءات المقررة لذلك ضمن قانون العقوبات[2].

على العكس من ذلك، فإن حالة تناقض الأحكام التي تختص محكمة التنازع بنظرها لا تحمل ذات المعنى الإجرائي المقرر لإنكار العدالة، ذلك أن القاضي العادي والقاضي الإداري لم يرفضا الفصل في موضوع النزاع، بل أن كلاهما أعطى حلا يسند الاختصاص للجهة المقابلة بصفة ضمنية.

بالتالي فإن عبارة " **إنكار العدالة**" لا يقصد من خلالها امتناع القاضي عن الفصل في النزاع، بل يقصد بها جعل المدعي في وضعية يستحيل معها اقتضاؤه لحقه بسبب التعارض الصارخ بين الحكمين. ويقع انكار العدالة إما بسبب التقدير المتناقض للوقائع، أو بسبب تناقض الاجتهاد القضائي حول التكييف القانوني للوقائع[3]. فإنكار العدالة لا ينطبق على القاضي الفاصل في الخصومة بل على الوقائع ذاتها. وفي الحقيقة نجد أن النتيجة من الناحية العملية واحدة، وهي عدم تمكين المعني في الفرضين من اقتضاء حقه[4].

وعليه، فإن شرط إنكار العدالة يحتاج إلى المزيد من التمحيص والتحليل، إذ يفرض أن يقرر كلا الحكمان المتناقضان حقا معينا للمدعي، وبالتالي فإنه يشترط أن يكون المدعي مالكا للحق، فإذا تعلق الأمر بضرر ما، فيلزم أن تصرح كلا الجهتين القضائيتين بوجود مسؤول عن هذا الضرر، مع اختلافهما في تحديد هوية الشخص المسؤول، إذ تنتفي حالة التناقض إذا ما تقرر أن هذا الضرر راجع للقوة القاهرة أو فعل المضرور[5].

فقد يحصل أن يصدر قراران متناقضان عن جهتي القضاء العادي والإداري دون أن يشكلا إنكارا للعدالة، ومثال ذلك أن يتعرض طالب لضرر معين أثناء مزاولته لدراسته، فيرفع دعواه أمام القضاء العادي ضد الأستاذ مطالبا بالتعويض، فيقرر انتفاء مسؤولية الأستاذ. فيرفع دعوى أخرى أمام

[1]- زواوي عبد الرحمان، الإشكالات التي تثيرها الطعون بالنقض المرفوعة أمام الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم الوثائق والدراسات، الجزائر، 2015، ص 46.

[2]– Daniel bardonnet, op.cit. p 88.

[3]- Charles Debbasch et Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, 7 Emme édition, Dalloz, 2001, p 313.

[4] -Daniel Bardonnet, op.cit., , p 89.

[5]- ibid., p 89.

القضاء الإداري مطالبا بالتعويض على أساس سوء تنظيم المرفق، فيقرر عدم مسؤولية المرفق. وعند عرض النزاع على محكمة التنازع فإنها ستقرر عدم مسؤولية المرفق أو المعلم، وأن الضرر يرجع حدوثه إلى عدم حذر الطالب. فالقراران في هذا المثال متناقضان مجافيان للعدالة، لكنهما لا يؤديان إلى إنكار العدالة رغم عدم تحصل المضرور على حقه[1].

أكدت محكمة التنازع الفرنسية هذا الحكم من خلال قرار لها صادر بتاريخ: 02 جويلية 1962، من خلال تصريحها بأن: " **انكار العدالة بمفهوم قانون 1932 لا يقوم إلا إذا وضع المدعي في وضعية يستحيل معها اقتضاء حقه**"[2].

إضافة إلى هذه الشروط تضيف المحكمة الدستورية العليا المصرية شرطا آخر، وهو ألا يكون أحد الحكمين المتناقضين قد نفذ قبل رفع الدعوى أمام محكمة التنازع، ذلك أن هذه الدعوى تهدف إلى تغليب أحد الحكمين المتناقضين عن الآخر ليبقى وحده محلا للتنفيذ[3]. إلا أن هذا الشرط محل نظر، ذلك أنه إذا كان الحكمان قد نفذا معا، فمفاد ذلك أنه لا يوجد تناقض بينهما ولا يقبل طلب حل التنازع بين الحكمين، ولا يحول دون قبول طلب حل التنازع، أما تنفيذ أحد الحكمين فلا يعني أبدا انتفاء التناقض بينهما، ولا ينقص من الحاجة إلى الحصول على حكم لحل التنازع.

تبعا لذلك، يرى جانب من الفقه المصري[4]أن التنازع من الممكن أن يقوم حتى بعد تمام تنفيذ أحد الحكمين، ويتصور ذلك في الحالة التي يراد فيها تنفيذ الحكم الثاني، فإذ كان موضوع الحكمين شيئا واحدا لا يقبل التجزئة فيما يتعلق بالتنفيذ، كالالتزام بتسليم شيء لا يقبل التجزئة، فهنا لا يمكن تنفيذ الحكم الثاني لأن الحكم الأول استغرق محل التنفيذ محل الالتزام، ومضمون الحكم الثاني هو فسخ التعارض بين حكمين رغم تمام تنفيذ أحدهما. فالعبرة في قبول طلب فض التنازع هي بقيام التعارض بين الحكمين، بحيث يستحيل تنفيذهما تنفيذا متعاصرا، سواء تم تنفيذ أحدهما قبل الآخر أو لا[5].

[1]– « en fin de compte, la victime n'obtient pas la réparation à laquelle a droit, il y'a injustice mais non déni de justice. Celui-ci n'étant qu'une forme de l'injustice car les divers juges ne se sont pas refuser à statuer ».voir : Bardonnet, op.cit. p 88.

[2] - Charles Debbasch et Jean-Claude Ricci, op.cit., p 313.

[3]– محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، مجلة الحقوق، ص 201.

[4]- نبيل اسماعيل عمر، أصول المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1986، ص 84 و 85.

[5]- فرج عيد يونس حسن، التخصص القضائي، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، 2016، ص 80.

المطلب الثاني

الهيئة القضائية الفاصلة في تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين (محكمة التنازع)

إن العلاقة جد وثيقة بين اعتماد نظام الازدواجية القضائية وإحداث جهاز لفض إشكالات الاختصاص التي تطرأ بين جهتي القضاء العادي والقضاء الإداري، إذ اعتبر بعض الفقهاء أن هذه الآلية[1] تمثل " **المكمل الطبيعي للازدواجية القضائية**"[2]. كما أنها تمثل "**أساس هذا النظام الذي يضمن له التوازن والنجاعة**"[3]. **وقد** أسندت هذه المهمة لجهة قضائية محايدة لا تنتمي لإحدى الجهات القضائية المتنازعة. بل تتوسطها، ونقصد بذلك محكمة التنازع[4].

سنتناول خلال هذا المطلب تشكيلة هذه المحكمة، دون التعمق في نشأتها أو نظامها القانوني، لوجود كتابات عديدة في هذا المجال. لذلك ركزنا على تشكيلة هذه المحكمة، نظرا لكونها تفرز العديد من الاشكالات القانونية التي أثرت سلبا على عمل هذه الهيئة القضائية العليا.

تتشكل محكمة التنازع الجزائرية من تركيبة فريدة من نوعها[5]، إذ تحتوي على مستشارين مختصين بالفصل في حالات التنازع، من محافظة للدولة وكتابة ضبط رئيسة. ويعتبر أعضاؤها جميعا

---

[1]- لقد كانت مهمة الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري في مصر مسندة إلى محكمة النقض منعقدة هيئة جمعية عمومية بموجب قانون نظام القضاء الصادر سنة 1949، ثم عدل المشرع عن ذلك بموجب قانون السلطة القضائية لسنة 1959 الذي نص على تشكيل محكمة خاصة للتنازع، واستمر الوضع كذلك حتى عهد باختصاص الفصل في مسائل التنازع إلى المحكمة العليا لدى إنشائها سنة 1969، ثم آل الأمر في الأخير إلى المحكمة الدستورية العليا التي حلت محل المحكمة العليا بموجب القانون رقم 48 لسنة 1979. وقد انتقد جانب من الفقه إسناد هذه المهمة إلى المحكمة الدستورية العليا باعتباره غريبا عن مهمتها الأساسية المتمثلة في الفصل في مدى دستورية القوانين، ولكن تغلب في النهاية الاتجاه المؤيد لإدراج هذا الاختصاص ضمن اختصاصات المحكمة، باعتبارها جهة قضائية محايدة تماما. أنظر في ذلك: -محمد فؤاد عبد الباسط، المقال السابق، ص 93-100.

[2]- Delaubadere (A), traité de droit administratif, tome 1, 13 eme edition, LGDJ, 1994, Paris, p 278.

[3] - Gazier (f), in avant-ropos de l'ouvrage de Chouvel, Lambert, Pelissier, les cas de partage du tribunal des conflits, Economica, Paris, 1984, p 1.

[4]- تعتبر محكمة التنازع مؤسسة قضائية قائمة بذاتها، تتوسط قمة الهرمين القضائيين، العادي والاداري، فلا هي تابعة لهما، ولا هي سلطة رئاسية أو وصائية عليهما. أنظر في ذلك: -شنيخر هاجر، تنازع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الاداري في دول المغرب العربي، رسالة دكتوراه علوم تخصص قانون عام، جامعة باجي مختار، كلية الحقوق، عنابة، 2018، ص 19.

[5]- تتشكل محكمة تنازع الاختصاص السورية من رئيس محكمة النقض (التمييز) أو أحد نوابه رئيسا، وعضوية أقدم المستشارين في محكمة النقض، وأقدم المستشارين في مجلس الدولة. أما محكمة حل الخلافات اللبنانية فتتكون من: رئيس وأربعة أعضاء، وتكون الرئاسة بالتناوب بين رئيس مجلس شورى الدولة والرئيس الأول لمحكمة التمييز لمدة سنة قضائية، أما باقي الأعضاء فهم: إثنان من مجلس شورى الدولة، وإثنان من المحاكم العدلية، ويتولى مهام مفوض الحكومة لدى محكمة حل الخلافات النائب العام لدى محكمة التمييز عندما يترأسها رئيس مجلس شورى الدولة، ومفوض الحكومة لدى المجلس عندما يترأسها الرئيس الأول لدى محكمة التمييز. وفي تركيا، تتكون محكمة التنازع التركية من رئيسها و 12 عضوا أصيلا و12 عضوا احتياطيا، وتتولى المحكمة الدستورية اختيار رئيس محكمة التنازع من بين أعضاء المحكمة الدستورية. وفي المحكمة قسم للقضايا

قضاة[1] باختلاف مراكزهم ومهامهم داخل هذه المحكمة، أي كقضاة حكم (الفرع الأول) أو محافظة دولة (الفرع الثاني)، أو في منصب رئاسة هذه المحكمة (الفرع الثالث)[2].

الفرع الأول

قضاء الحكم

يقصد بقضاء الحكم في إطار محكمة التنازع مجموعة القضاة المكلفين بالفصل في حالات تنازع الاختصاص القائمة بين جهتي القضاء العادي والقضاء الإداري. وقد نظمت المواد 5، 6، 7 من القانون العضوي رقم:03/98 القواعد المتعلقة بالنظام القانوني لقضاة محكمة التنازع، وميزت بين رئيس محكمة التنازع، وباقي القضاة.

أولا: النظام القانوني لقضاة الحكم لدى محكمة التنازع باستثناء رئيسها

حسب المادة 5 : " **تتشكل محكمة التنازع من سبعة (07) قضاة من بينهم رئيس. يخضع قضاة محكمة التنازع للقانون الأساسي للقضاء**"[3].

المدنية، وقسم آخر للقضايا الجزائية. أما في دولة الإمارات العربية، فتختص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل في تنازع الاختصاص الواقع بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية في الامارات، وتنازع الاختصاص بين هيئة قضائية في إمارة وهيئة قضائية في إمارة أخرى، أو بين الهيئات القضائية للامارة الواحدة. لمزيد من التفاصيل حول تشكيلة المحكمة المختصة بالفصل في تنازع الاختصاص في الدول المنتهجة لنظام الازدواجية القضائية أنظر: - عصمت عبد المجيد بكر، مجلس الدولة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دون سنة النشر، ص 288 ومابعدها.

[1]- وهي بذلك تتميز عن المحكمة الدستورية العليا المصرية، التي لا يشترط في أعضائها أن يكونوا قضاة. حسب المادة 03 و04 من القانون رقم 48 لسنة 1979. وقد جاء في المذكرة الايضاحية لهذا القانون تعليقا على هذه التشكيلة أنه: " ومراعاة للصفة القضائية لهذه المحكمة نصت المادة الخامسة على أن يكون ثلثا عدد أعضائها على الأقل من بين أعضاء الهيئات القضائية ليزودوا المحكمة بتجارهم وخبراهم، على أن يترك مجال الاختيار بالنسبة لباقي أعضائها من بين الهيئات القضائية وأساتذة القانون والمحامين". حيث تتكون من: - أعضاء المحكمة العليا.

- أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة مستشار أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل.

- أساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثماني سنوات متصلة على الأقل.

- المحامون الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل.

أنظر في ذلك: محمد فتحي نجيب،المرجع السابق، ص 137.

[2]- تتشكل محكمة حل الخلافات اللبنانية حسب مرسوم 1975 الخاص بنظام مجلس شورى الدولة من: - رئيس مجلس شورى الدولة أو الرئيس الأول لمحكمة التمييز، وتكون الرئاسة دورية بينهما لمدة سنة قضائية.- نائب رئيس مجلس شورى الدولة- مستشار في المجلس يعينه رئيس المجلس في بداية كل سنة قضائية -رئيس غرفة ومستشار في محكمة التمييز أو رئيس محكمة استئناف يعينهما رئيس مجلس القضاء الأعلى في بداية كل سنة قضائية- مفوض الحكومة =، وهو مفوض الحكومة لدى مجلس شورى الدولة أو النائب العام لدى محكمة التمييز- عضوان اضافيان، ويمثلان مستشارا في مجلس شورى الدولة ومستشار في محكمة التمييز. أنظر في ذلك: - رشا عبد الحي، المرجع السابق، ص 72.

[3]- تجدر الإشارة إلى أن تشكيلة محكمة التنازع الجزائرية لا تحتوي على أعضاء احتياطيين على غرار التشكيلة الفرنسية.

كان من المفروض أن يذكر المشرع في اطار تحديده لقائمة القضاة المنتمين لسلك القضاء، والمعنيين بتطبيق القانون الأساسي للقضاء ضمن القانون الأساسي للقضاء المنظم بموجب القانون العضوي رقم: 11/04، إلا أن قضاة محكمة التنازع بما فيهم رئيس محكمة التنازع لم يرد ذكرهم ضمن فئة القضاة الذين تضمنتهم المادة 02 من ذات القانون العضوي، بصدد تحديدها لمشتملات سلك القضاء[1].

الأمر الذي يستدعي تداركه، خاصة أن صياغة المادة 02 المذكورة أعلاه توحي باستبعاد قضاة محكمة التنازع من سلك القضاء، إذ ذكرت هذه المادة حتى قضاة المصالح الادارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة، بالإضافة إلى مؤسسات التكوين والبحث لوزارة العدل، متناسية قضاة جهة قضائية فعالة في حسم اشكالات تنازع الاختصاص النوعي بقدر أهمية محكمة التنازع.

استتبع اغفال قضاة محكمة التنازع من ضمن قائمة القضاة المشمولين بتطبيق القانون الأساسي للقضاء استبعاد هؤلاء حتى من ضمن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، الذي يتكون حسب المادة 02 من القانون العضوي رقم: 12/04 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء من رئيس الجمهورية رئيسا له، بالإضافة إلى الأعضاء الوارد ذكرهم ضمن نص المادة 03 من ذات القانون العضوي[2].

نصت المادة 08 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع على ما يلي: "**يعين نصف قضاة عدد محكمة التنازع من بين قضاة المحكمة العليا والنصف الآخر من بين قضاة**

---

[1]- تنص المادة 02 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق ل 6 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء على: " يشمل سلك القضاء:
1- قضاة الحكم والنيابة العامة للمحكمة العليا والمجالس القضائية ، والمحاكم التابعة للنظام القضائي العادي.
2- قضاة الحكم ومحافظي الدولة لمجلس الدولة والمحاكم الادارية،
3- القضاة العاملين في:
- الادارة المركزية لوزارة العدل،
- أمانة المجلس الأعلى للقضاء،
- المصالح الادارية لمجلس الدولة والمحكمة العليا،
- مؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل".

[2]- أي كل من: " 1- وزير العدل، نائبا للرئيس،
2- الرئيس الأول للمحكمة العليا،
3- النائب العام لدى المحكمة العليا،
4- عشرة (10) قضاة ينتخبون من قبل زملائهم حسب التوزيع الآتي:
- قاضيين اثنين (2) من المحكمة العليا من بينهما قاض واحد (1) للحكم وقاض واحد (1) من النيابة العامة،
- قاضيين اثنين (2) من مجلس الدولة من بينهما قاض واحد (1) للحكم ومحافظ الدولة (1)،
- قاضيين اثنين (2) من المجالس القضائية من بينهما قاض واحد (1) للحكم وقاض واحد (1) من النيابة العامة،
- قاضيين اثنين (2) من الجهات القضائية الادارية غير مجلس الدولة، من بينهما قاض واحد للحكم ومحافظ للدولة واحد،
- قاضيين اثنين من المحاكم الخاضعة للنظام القضائي العادي من بينهما قاض واحد للحكم وقاض واحد من النيابة العامة،
- ست (6) شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء".

مجلس الدولة من قبل رئيس الجمهورية باقتراح من وزير العدل وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء."

يتضح من خلال هذه المادة، أن محكمة التنازع تتكون من عدد متساو من قضاة المحكمة العليا وقضاة مجلس الدولة، بغرض الموازنة بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الاداري، دون تغليب جهة عن الأخرى[1]. ويتم تعيينهم على غرار رئيسها من قبل رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من طرف وزير العدل، وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء.

لكننا نرى أن اعتماد المرسوم الرئاسي كوسيلة قانونية لتعيين أعضاء محكمة التنازع، يعطل هذه الهيئة القضائية السامية عن تأدية المهام المنوطة بها، على اعتبار أن هذه المحكمة ستتوقف عن الانعقاد في حالة احالة أحد أعضائها على التقاعد أو تقديمه لاستقالته، إلى حين تعيين قضاة آخرين بموجب مرسوم رئاسي. علما أن الاجراءات التي تسبق اصدار المراسيم الرئاسية معقدة وتستغرق وقتا طويلا[2].

يعاب على المادة 08 المذكورة أعلاه أنها لم تحدد العهدة التي يتولاها هؤلاء القضاة الأعضاء، على الرغم من أن المشرع قد حددها بالنسبة للرئيس ومحافظ الدولة[3]، كما سنبينه في حينه، مما يجعلنا نتساءل عن المدة المقررة لتولي هؤلاء لعضويتهم بالمحكمة، فيما إذا كانت محددة بثلاث سنوات على غرار رئيسها، وفيما إذا كانت هذه العهدة قابلة للتجديد أم لا؟

في حين حددها المشرع الفرنسي بمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرتين، وذلك وفق الفقرة الأخيرة من المادة 02 [4]من قانون 24 ماي 1872 المتعلق بمحكمة التنازع، وفق أخر تعديل له بموجب المادة 13 من القانون رقم 2015-177 المؤرخ ب 16 فيفري 2016 المتعلق بعصرنة وتبسيط القانون والإجراءات في ميادين العدالة والشؤون الداخلية.

---

[1] - « Une juridiction spéciale rigoureusement paritaire au sein de laquelle l'élément judiciaire et l'élément administratif sont exactement équilibrés ». voir : - Raymond Odent, Contentieux administratif, Tome 1, Dalloz, Paris, 2007, p 546.

[2]- فقد ذهب الأستاذ "بوراوي عمر" إلى أن التحقيق الذي يتم اجراؤه من أجل اختيار أحد القضاة ليكون أحد أعضاء محكمة التنازع، واصدار مرسوم رئاسي بتعيينه لشغل هذا المنصب هو تحقيق أمني ورئاسي معمق، ويستغرق الكثير من الوقت، إلى درجة أن الخاضع له يهيأ له أنه سيتولى منصب وزير أو منصبا ساميا آخر في الدولة، ليجد نفسه عضوا لدى محكمة التنازع. أنظر في ذلك: - بوراوي عمر، محكمة التنازع بين القضاء العادي والقضاء الإداري، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2015، ص 61.

[3]- شنيخر هاجر، تنازع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الاداري في دول المغرب العربي، رسالة دكتوراه، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، ص 123.

[4]- l'article 2 : « Les membres du tribunal des conflits sont soumis à réélection tous le trois ans et rééligibles deux fois ».

كما يؤخذ أيضا على نفس المادة أنها لم تحدد الفئة التي ينتمي إليها الأعضاء الاحتياطيون الذين يعوضون الأعضاء الأصليين عند تعذر حضور أحدهم، الأمر الذي قد يؤدي إلى اختلال توازن تشكيلة محكمة التنازع الذي حرص عليه المشرع.

خاصة إذا عوض العضو المتخلف بقاض منتم لهرم قضائي مخالف للهرم القضائي الذي ينتمي إليه. وهو نقص ينبغي على المشرع تجاوزه، حفاظا على توازن التشكيلة البشرية ودرء لميلها لصالح جهاز من الجهازين القضائيين.

الوضع الذي تفطن له المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 13 من القانون رقم 2015-177 السابق الذكر، حيث نصت هذه المادة على تضمن تشكيلة محكمة التنازع الفرنسية " **عضوان احتياطيان منتخبان، أحدهما من الجمعية العامة لمجلس الدولة في مهمة عادية، والآخر من قبل الجمعية العامة لقضاة محكمة النقض من بين المستشارين خارج السلم**".

تعتبر تشكيلة محكمة التنازع[1] من هذا المنطلق متشابهة مع نظيرتها في فرنسا من حيث احترام قاعدة التمثيل المزدوج لكل من قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة، لكنها تختلف عنها في إتباع طريقة التعيين بدل الانتخاب، إذ يختار قضاة محكمة النقض الفرنسية من قبل زملائهم وكذلك الحال بالنسبة لقضاة مجلس الدولة، وذلك ما كرسته المادة 2 من قانون 24 ماي 1872 المتعلق بمحكمة التنازع، وفق آخر تعديل له بموجب المادة 13 من القانون رقم 2015-177 المؤرخ ب 16 فيفري 2016 المتعلق بعصرنة وتبسيط القانون والإجراءات في ميادين العدالة والشؤون الداخلية[2]، التي جاء فيها: " **في تشكيلتها العادية، تتكون محكمة التنازع من:**

1- أربعة مستشاري دولة في مهمة عادية منتخبين من قبل الجمعية العامة لمجلس الدولة.

[1]- بالنسبة للمحكمة الدستورية العليا المصرية، لم يحدد المشرع عدد أعضائها واكتفى القانون المنشئ لها النص على أنها تتكون من رئيس وعدد كاف من الأعضاء على أن تصدر أحكامها من سبعة أعضاء، ويرأس جلساتها رئيسها أو أقدم أعضائها، وعند خلو منصب الرئيس أو غيابه أو وجود مانع لديه، يقوم مقامه الأقدم فالأقدم من أعضائها في جميع اختصاصاته. ويعين رئيس هذه المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية، وبالنسبة للأعضاء يتم تعيينهم بقرار من رئيس الجمهورية أيضا بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية، وذلك من بين اثنين ترشح أحدهما للجمعية العامة للمحكمة، وترشح الآخر رئيس المحكمة مع مراعاة شروط التعيين، وهم غير قابلين للعزل. أنظر لمزيد من التفاصيل: - ده شتي صديق محمد، المرجع السابق، ص 72.

[2]- l'article 2 : « Dans sa formation ordinaire, le tribunal des conflits comprend :
1- quatre conseillers d'état en service ordinaire élus par l'assemblée générale du conseil d'Etat .
2- quatre magistrats du siège hors hiérarchie de la cour de cassation élus par les magistrats du siége hors hiérarchie de la cour de cassation.
3- deux suppléants élus, l'un par l'assemblée générale du conseil d'état parmi les conseillers d'état en service ordinaire et les maitres des requêtes, l'autre par l'assemblée générale des magistrats du siège de la cour de cassation parmi les conseillers hors hiérarchie et référendaires… ».

2- أربعة قضاة حكم خارج السلم من محكمة النقض منتخبين من قبل مستشاري محكمة النقض خارج السلم.

3- عضوان احتياطيان منتخبان، أحدهما من الجمعية العامة لمجلس الدولة في مهمة عادية، والآخر من قبل الجمعية العامة لقضاة محكمة النقض من بين المستشارين خارج السلم..."

في حين وجدنا كما بينا أعلاه أن جميع قضاة محكمة التنازع الجزائرية يتم تعيينهم من قبل رئيس الجمهورية.

كما يلاحظ أن المشرع الجزائري قد حرص على تكريس قاعدة التناوب والتساوي في تشكيلة محكمة التنازع، من خلال اعتماده لعضوية ثلاثة قضاة من المحكمة العليا وثلاثة من مجلس الدولة، وإن كان الأستاذ " رشيد خلوفي"[1] يرى أن قاعدة التناوب المكرسة في الجزائر مسألة شكلية فقط، على أساس أن كل من قضاة القضاء العادي وقضاة القضاء الإداري يخضعون لنظام قانوني موحد، وهو القانون الأساسي للقضاء وفقا للمادة الخامسة من القانون العضوي لمحكمة التنازع المذكورة أعلاه.

الأمر الذي برره وزير العدل من خلال عرض أسبابه أثناء تقديم مشروع القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة أمام مجلس الوزراء، حيث جاء فيه : " **إن مجلس الدولة وضع تحت وصاية السلطة القضائية، خلافا للنظام الذي تبنته بعض الدول والذي يلحق مجلس الدولة بالسلطة التنفيذية، وهكذا فإن هذا الاختيار يشكل مرحلة إيجابية لتكريس مبدأ الفصل بين السلطات ومن ثمّ توطيد السلطة القضائية في دور حماية المجتمع والحريات**"[2].

أما المشرع الفرنسي، فقد أخذ بنظامين قانونيين مختلفين لكل من القاضي العادي والقاضي الإداري. ذلك أن أعضاء مجلس الدولة الفرنسي ليسوا قضاة بالمعنى الضيق، فهم موظفون خاضعون لقانون الوظيف العمومي بالإضافة إلى قانون أساسي يسري عليهم، ويرجع ذلك إلى الظروف التاريخية التي صاحبت نشأة القضاء الاداري في فرنسا، الذي ظل متخوفا من تدخل القضاء في نشاط الادارة أو عرقلته، وهو ما يفسر انتماء مجلس الدولة الفرنسي والجهات القضائية الادارية الأخرى للسلطة التنفيذية انطلاقا من قناعة المشرع الفرنسي بأن مبدأ الفصل بين السلطات يقتضي وجود قضاء خاص منفصل عضويا وماديا عن السلطة القضائية[3].

---

[1]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 212،213.

[2]- ديدان مولود، تكوين القاضي ودوره في النظام الجزائري، بحث لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، معهد العلوم القانونية والادارية، جامعة الجزائر، 2003، ص 196.

[3]- يتشكل مجلس الدولة من كبار موظفي الدولة في فرنسا، ويضم حوالي 300 عضو يتمّ اختيارهم إمّا عن طريق المسابقات العامة أو من خارج مسابقات الدولة. تقترح كل سنة، في المتوسّط، خمسة مناصب "قضاة متدرّبين" للطلاب الأفضل مرتبة المتخرّجين من المعهد العالي للإدارة، ويتمّ ترقيتهم ليصبحوا مقرّرين بعد أربع سنوات، ثم مستشاري دولة (أعضاء في مجلس

اشترط المشرع لصحة المداولة التي يجريها قضاة محكمة التنازع، أن تكون المحكمة مشكلة وفقا لنص المادة 12 من القانون العضوي رقم: 03/98 من خمسة أعضاء على الأقل، من بينهم عضوان من المحكمة العليا وعضوان من مجلس الدولة.

اعتبر مستشار الدولة لدى مجلس الدولة الأستاذ " بوراوي عمر" أن اشتراط القانون لنصاب خمس مستشارين هو عدد مبالغ فيه، ويصعب اكتمال النصاب من الناحية العملية، لذلك طالب بتقليص هذا العدد إلى ثلاثة قضاة على غرار تشكيلة كل من المحكمة العليا ومجلس الدولة[1]، إلا أننا لا نتفق معه في هذه النقطة، على أساسا أن حسم اشكالات تنازع الاختصاص القائم بين هيئات القضاء الاداري وهيئات القضاء العادي ليس بالأمر الهين، ويحتاج للتمحيص والتدقيق، فهو قضاء من نوع خاص، لا يمكن مقارنته بقضاء الجهات القضائية العليا، سواء على رأس الهرم القضائي العادي، أي المحكمة العليا، أو على رأس هرم القضاء الاداري، أي مجلس الدولة.

بالتالي، نرى أن اشتراط نصاب خمسة قضاة من أجل صحة مداولات محكمة التنازع هو عدد مناسب، وتتعدد فيه جهات الاستشارة، علما أنه النصاب نفسه المكرس بموجب نص المادة 13 من القانون رقم: 2015-177 المؤرخ في 16 فيفري 2015، والمتعلق بعصرنة العدالة[2].

الدولة) بعد اثنتي عشرة سنة في هذه المرتبة. يتمّ التقدّم بحكم الأقدمية فقط، وهذا ما يشكّل ضمانة كبيرة على صعيد الاستقلالية.

إضافة إلى الاختيار عن طريق المسابقة، هناك الاختيار من الخارج : مقرّر من أربعة وعضو من ثلاثة تختارهم الحكومة من الشخصيات الخارجية بالنسبة للهيئة. ويخصّص جزء من التعيينات الخارجية لأعضاء المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية بناء على اقتراح نائب رئيس مجلس الدولة. علاوة على ذلك، يَعدّ مجلسُ الدولة مستشارين في خدمة غير عادية، يعيّنون لأربع سنوات ولا يشتركون إلا في الأقسام الإدارية.

يتمّ إلحاق الأعضاء في الوقت نفسه أو بالتعاقب بقسم النزاعات (القاضي الأعلى للنظام الإداري) أو بقسم إداري (شورى الحكومة). بعض الزملاء يختارون العمل خارج مجلس الدولة، على سبيل المثال لممارسة عملهم لدى رئيس الجمهورية أو رئيس الوزراء أو الوزراء. يمكنهم أيضاً أن يُحالوا لشغل مناصب عليا في الإدارة الفرنسية. بعض أعضاء مجلس الدولة يجلسون بصفة قضاة وطنيين في أعلى الهيئات القضائية الدولية (محكمة العدل الدولية، محكمة العدل للمجموعات الأوروبية، المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان). أخيراً، فإن بعض الزملاء يطلبون بأن يوضعوا في وضعية التصرّف، لكي يتمكّنوا، بنوع خاص ولفترة زمنية محدودة، من مزاولة مهام في القطاع الخاص.أنظر في ذلك: http://arabic.conseil-etat.fr/node_34144 vu le 12/12/2016

[1]- بوراوي عمر، المرجع السابق، ص 60.

[2]-« Sous réserve de l'article 6, le Tribunal des conflits ne peut délibérer que si cinq membres au moins sont présent ».

ثانيا: النظام القانوني لرئيس محكمة التنازع

بالنسبة لرئيس محكمة التنازع[1]، فقد نصت المادة 07 من القانون العضوي رقم: 03/98 على: "**يعين رئيس محكمة التنازع لمدة ثلاث سنوات بالتناوب من بين قضاة المحكمة العليا أو مجلس الدولة، من قبل رئيس الجمهورية، باقتراح من وزير العدل بعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء**".

حسب المادة 07 من القانون العضوي98 /03 المذكورة أعلاه، يتم تعيين الرئيس من طرف رئيس الجمهورية، بعد اقتراح من وزير العدل بعد أخذ الرأي الموافق للمجلس الأعلى للقضاء، فالأسلوب المتبع في اختيار رئيس المحكمة هو التعيين، والجهة المختصة بالتعيين هي السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي بما أنهم قضاة.

علق مستشار الدولة بمجلس الدولة " الأستاذ بوراوي عمر" على ذلك بأن "**تعيين قضاة محكمة التنازع، بموجب مرسوم رئاسي، ليس له معنى، بل قد يؤدي ذلك إلى اعاقة تسيير محكمة التنازع، لاسيما أن الحد الأدنى لتشكيلها لا يقل عن خمسة (5) قضاة، اثنين (2) من مجلس الدولة ونفس العدد من المحكمة العليا، إلى جانب رئيس المحكمة، وقد لا يتحقق العدد لأي سبب من الأسباب المبررة قانونا**"[2].

نحن نشاطره الرأي فيما يخص هذه النقطة، نظرا لأن منصب رئيس محكمة التنازع هو منصب نوعي، فشاغله بالحقيقة يحوز صفة القاضي بالأساس، أي أنه قد سبق تعيينه بموجب مرسوم رئاسي، طبقا لنص المادة 03 من القانون العضوي رقم: 04/11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

تبعا لذلك، نرى ضرورة التخلي عن آلية تعيين رئيس هذه الهيئة بموجب مرسوم رئاسي، وانتخاب هذا الرئيس من قبل تشكيلة محكمة التنازع نفسها بالتناوب، مع مراعاة الأقدمية والرتبة في كل مترشح لهذا المنصب، لتسند تارة لأحد الأعضاء الذين يمثلون مجلس الدولة، وتارة أخرى لأحد أعضاء المحكمة العليا، على غرار المشرع الفرنسي، الذي تفطن لذلك من خلال المادة 03 من قانون 24 ماي

[1]- تتكون لجنة الفصل في تنازع الاختصاص السعودية من ثلاثة أعضاء، عضو من المحكمة الادارية العليا يعينه رئيسها، وعضو من الجهة الاخرى يختاره رئيسها، وعضو من مجلس القضاء الاداري يختاره رئيس هذا المجلس ويكون رئيسا لهذه اللجنة المختص بفض تنازع الاختصاص. أنظر في ذلك: - عصمت عبد المجيد بكر، مجلس الدولة، دار الكتب العالمية، بيروت، لبنان، دون سنة النشر، ص 293.

[2]- بوراوي عمر، المرجع السابق، ص 57.

1872، المتعلق بمحكمة التنازع، المعدلة بموجب نص المادة 13 من القانون رقم: 2015-177 المؤرخ ب: 16 فيفري 2015 المتعلق بعصرنة العدالة[1].

كما انتقد الاستاذ " خلوفي رشيد" الاجراء المتمثل في استشارة المجلس الأعلى للقضاء، حيث تساءل عن طبيعة رأي هذا المجلس، وعن تأثيره على تقديم الاقتراح والتعيين النهائي، خاصة إذا علمنا أن الرأي الموافق يلزم صاحب الاقتراح[2]. علما أن المجلس الأعلى للقضاء يرأسه رئيس الجمهورية وينوبه في ذلك وزير العدل، أي ما الفائدة المبتغاة من استشارته إذا كانت جهة التعيين هي نفسها من يترأس الهيئة المستشارة.

يشكل انفراد السلطة التنفيذية بسلطة تعيين القضاة بصفة عامة بما فيهم قضاة محكمة التنازع ينعكس حسب الأستاذة: " مسراتي سليمة"[3] سلبا على تحقيق العدالة وإقرار مبدأ المساواة في المعاملة، الذي يعتبر أهم مرتكزات حق التقاضي. نتيجة تدخل عوامل كثيرة لاختيار هذه الفئة، من ذلك ظاهرة الوساطة وتدخل أصحاب النفوذ، مما سيؤثر حتما على النوعية والكفاءة العلمية للقضاة المعينين.

كما أن غياب رئيس مجلس الدولة ونائبه في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء[4] قد يؤدي إلى عدم الثقة في اختيار القضاة الذين يمثلون مجلس الدولة بمحكمة التنازع[5].

بالتالي نرى أن استشارة المجلس الأعلى للقضاء بصدد تعيين رئيس محكمة التنازع لا مغزى لها، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن منصب رئيس محكمة التنازع هو منصب نوعي مثل منصب الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، حيث سحبت المادة 49 من القانون الأساسي

---

[1]- « Les membres mentionnés aux 1° et 2° de l'article 2 choisissent parmi eux, pour trois ans, un président issu alternativement du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation, au scrutin secret à la majorité des voix »

[2]- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 270.

[3]- - مسراتي سليمة، استقلالية السلطة القضائية كأهم ضمان للحق في التقاضي، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد التاسع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 99.

[4]- لقد كانت تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء تضم عند انشائه بموجب دستور 1963 أشخاصا لا صلة لهم بعمل القضاء، وهو الأمر الذي تم تجاوزه بموجب دستور 1996 الذي صدر في ظله القانون العضوي رقم 12/04 المؤرخ في: 2004/09/06، المتضمن تشكيل المجلس الأعلى للقضاء، الجريدة الرسمية رقم 57، حيث أصبحت تشكيلة المجلس من ذوي الاختصاص والخبرة، حيث يتكون من: -رئيس الجمهورية رئيسا، وزير العدل نائبا للرئيس، الرئيس الأول للمحكمة العيا، النائب العام لدى المحكمة العليا، عشرة قضاة ينتخبون من بين زملائهم، منهم قاضيان من المحكمة العليا، أحدهما قاض للحكم والآخر من النيابة العامة، قاضيين من مجلس الدولة، قاضيين من المجالس القضائية، قاضيين من الجهات القضائية الإدارية، قاضيين من المحاكم الخاضعة للنظام القضائي العادي، كما يختار رئيس الجمهورية ستة شخصيات بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء، كما يشارك المدير المكلف بتسيير سلك القضاة بوزارة العدل في أعمال المجلس ولكنه لا يشارك في مداولاته. لمزيد من التفاصيل حول تشكيلة المجلس والمهام المنوطة به، أنظر: - شيتور جلول، استقلالية السلطة القضائية في الجزائر،مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة بسكرة، ص 43 وما بعدها.

[5]- عباس أمال، محكمة التنازع وعملها القضائي، مذكرة ماجستر، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2010، ، ص 26.

للقضاء الاجراء المتمثل في استشارة المجلس الأعلى للقضاء بصدد تعيين هؤلاء[1]، إذ يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي دون أن تتم استشارة هذا المجلس. مما يقتضي سحب هذا الاختصاص من المجلس الأعلى للقضاء فيما يخص تعيين رئيس محكمة التنازع أيضا.

إضافة إلى ذلك، نجد من خلال المادة 7 المذكورة أعلاه أن رئيس محكمة التنازع[2] يختار بالتناوب من بين قضاة المحكمة العليا فقط دون باقي قضاة القضاء العادي، وقضاة مجلس الدولة فقط دون باقي قضاة القضاء الإداري. ويكون المشرع الجزائري بذلك قد خالف نظيره التونسي، على اعتبار أن رئاسة مجلس التنازع في تونس تأخذ بعين الاعتبار صفة الرئيس إما لمحكمة التعقيب وهي تعادل المحكمة العليا في الجزائر، أو رئاسة المحكمة الإدارية. فالرئاسة في تونس متداولة بين رئيس محكمة التعقيب ورئيس المحكمة الإدارية[3]. بينما لا تسند رئاسة محكمة التنازع في الجزائر لرئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، بل لقاض من قضاة هاتين الجهتين القضائيتين.

بفرضه لنظام التناوب على رئاسة المحكمة، يكون المشرع الجزائري قد تفادى كل نقد يوجه إليه لتحيزه لجهة قضاء دون أخرى، ويكون أيضا قد حقق المساواة وفتح سبيلا للتعاون والتنسيق بين جهة القضاء العادي في قمة هرمها وجهة القضاء الإداري في ذات المكانة والموقع.[4] بهدف تمكين هذه المحكمة –وهي تبت في حالات التنازع– من أداء أفضل، ويكون بذلك قد عمل على إحداث أكبر قدر من التوازن داخل تشكيلة هذه المحكمة ذاتها.

إلا أن تحقيق المساواة المطلقة من المستحيل وقوعه، ذلك أن رئيس محكمة التنازع كما أشرنا سابقا إما أن يكون تابعا للمحكمة العليا أو مجلس الدولة، ولا يمكن أن يكون تابعا لهما معا. وبالتالي فإن أغلبية

---

[1]- نصت المادة 49 من القانون الأساسي للقضاء على: " يعين بموجب مرسوم رئاسي في الوظائف القضائية النوعية الآتية:
- الرئيس الأول للمحكمة العليا،
- رئيس مجلس الدولة،
- النائب العام لدى المحكمة العليا،
- محافظ الدولة لدى مجلس الدولة،
- رئيس مجلس قضائي،
- رئيس محكمة إدارية،
- نائب عام لدى مجلس قضائي،
- محافظ دولة لدى محكمة إدارية".

[2]- يتم تعيين رئيس المحكمة الدستورية العليا في مصر باعتبارها محكمة تنازع بقرار من رئيس الجمهورية، علما أنه يتولى حسب المادة 84 من الدستور المصري رئاسة الجمهورية مؤقتا في حالة خلو منصب رئاسة الجمهورية أو عجزه الدائم عن العمل وكان مجلس الشعب منحلا.

[3]- جاء في الفصل الخامس من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 بخصوص تشكيلة مجلس التنازع في النظام التونسي ما يلي: " **يرأس مجلس التنازع الاختصاص بالتداول الرئيس الأول لمحكمة التعقيب والرئيس الأول للمحكمة الادارية، ويضم ستة أعضاء يقع اختيارهم مناصفة من بين رؤساء الدوائر والمستشارين المباشرين بمحكمة التعقيب والمحكمة الادارية**".

[4]- عمار بوضياف، دور محكمة التنازع في المحافظة على قواعد الاختصاص النوعي، مجلة المحكمة العليا ،عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، 2009، ص 316.

الانتماء إلى جهة قضائية معينة من القضاء العادي أو القضاء الإداري مسألة أكيدة فيما يتعلق بتشكيلة هذه المحكمة[1].

الأمر الذي قد يؤدي إلى ترجيح الرئيس لكفة الهرم القضائي الذي يتبعه عاديا كان أو إداريا، فلو فرضنا مثلا أن الرئاسة ممنوحة لأحد قضاة المحكمة العليا، فإن تركيبة محكمة التنازع ستشتمل تبعا لذلك على أربعة قضاة منتمين لجهاز القضاء العادي، مقابل ثلاثة أعضاء فقط منتمين لجهاز القضاء الاداري. وإذا لم يتحل الرئيس بالموضوعية التامة، ولم يعمل على تقديم مصلحة مرفق القضاء، وبالتالي مصلحة المتقاضي، فإن التوازن لن يتحقق، وسيكون لذلك تأثير جد سلبي على عمل المحكمة، والمبادئ التي تقررها، إذ ستتغير بتغير انتماء رئيسها.

وإن كان الأستاذ "عمار بوضياف"[2] يرى أن هذه المناصفة في التشكيلة لا ينبغي المغالاة فيها على أساس أن انتماء القاضي إلى جهة قضائية معينة لا يعني تحيزه بالضرورة لإسناد الاختصاص لهذه الأخيرة، فالقاضي المنتمي لهرم القضاء العادي لن يسند جميع حالات تنازع الاختصاص المعروضة على محكمة التنازع لجهة القضاء العادي بحكم انتمائه لهذه الأخيرة، وذات الأمر ينطبق على قاضي الهرم القضائي الإداري.

لكننا نلاحظ أن نفس المادة، أي المادة 07، لم تبين من يعوض رئيس محكمة التنازع إذا ما تعذر عليه القيام بمهامه بسبب عارض أو مرض، هل يتكفل بهذه المهمة أحد أعضاء الجهاز القضائي الذي ينتمي إليه؟ أم ينوبه أحد قضاة الجهاز القضائي المقابل؟ وعلى أي أساس يختار أساسا لتولي هذه المهمة؟، وباستقصاء باقي المواد التي تضمنها القانون العضوي 03/98، نجده قد خلا تماما من الاجابة على هذا الاشكال، حيث اكتفت المادة 12 من ذات القانون على النص على أنه : " **في حالة وجود مانع لحضور رئيس محكمة التنازع يخلفه القاضي الأكثر أقدمية**". لكن لأي هرم قضائي ينتمي هذا العضو الأكثر أقدمية؟ وهو فراغ تشريعي فادح قد يعطل سير هذه المحكمة وعملها. فلا يعقل أن تنعقد المحكمة للبت في حالة تنازع حول الاختصاص دون حضور رئيسها[3].

تفطن المشرع الفرنسي لهذه النقطة، ففي حالة وقوع مانع مؤقت للرئيس، فإنه يعوض حسب المادة 03 من قانون 24 ماي 1872 المتعلق بمحكمة التنازع، وفق آخر تعديل له بموجب المادة 13 من القانون رقم 2015-177 المؤرخ ب 16 فيفري 2016 المتعلق بعصرنة وتبسيط القانون

[1]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 318.
[2]- المرجع نفسه، ص 318.
[3]- وهو ذات الخطأ الذي وقع فيه المشرع التونسي. انظر في ذلك: ملك عمري، المرجع السابق، ص 204.

والإجراءات في ميادين العدالة والشؤون الداخلية[1]، بالعضو الأكثر أقدمية، بشرط أن يكون منتميا إلى نفس الهرم القضائي الذي ينتمي له الرئيس.

كما يعاب على المادة 07 من نفس المنظومة القانونية، أنها قامت بتحديد مدة عهدة رئيس محكمة التنازع بثلاث سنوات دون الإشارة إلى إمكانية تجديد عهدة ثانية أو أكثر بعد احترام قاعدة التناوب، لكن يتوضح حسب قرارات محكمة التنازع أنها عرفت أربعة رؤساء لها، روعي بشأنهم شرط العهدة بثلاث سنوات[2] دون تجديد، ماعدا رئيسها الأخير السيد "كروغلي مقداد" الذي دامت رئاسته لهذه المحكمة مدة فاقت العشر سنوات (من 2006 إلى 2016)، بما يعني أن عهدته قد جددت أكثر من مرتين.

كما تطرح المادة السابعة المذكورة أعلاه اشكالا قانونيا آخر لا يقل عن سابقيه، يتمثل في مدى اعتبار صوت الرئيس مرجحا؟ أي هل في حالة تساوي الأصوات يرجح صوته أم لا؟ بالرجوع للقانون العضوي رقم 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع نجده قد خلا تماما من الاجابة عن هذا التساؤل رغم أهمية الاجابة عنه، إذ هل يشارك الرئيس في اتخاذ القرار شأنه شأن بقية أعضاء المحكمة؟ أم أن صوته ترجيحي فقط؟

لقد اختلفت الاجابة عن هذا الاشكال في الفقه الفرنسي، إلا أن الأستاذ André Oraison أكد الصوت الترجيحي لرئيس محكمة التنازع الفرنسية على أساس أنه: " **يبدو من المفارقات أن نعتبر أن هذه الفرضية لم يقع التنصيص عليها صلب قانون 24 ماي 1872، بيد أن التركيبة المتناصفة للمحكمة تيسر مبدئيا اعمال هذه القاعدة (قاعدة ترجيح الأصوات عند تساويها)، فهذا الفراغ الذي أبقى عليه المشرع وقع اتمامه من طرف الاجتهاد القضائي، وكذلك الاجراءات الواجب اتباعها، اعمالا لهذه القاعدة، وقعت بلورتها من طرف محكمة التنازع ذاتها**"[3].

نحن أيضا نؤيد هذا الاتجاه الفقهي الذي يقضي بترجيح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات، وندعو المشرع والقضاء الجزائريين لتبنيه، وذلك تفاديا لميل الاصوات لأحد الهرمين القضائيين، كما ان

---

[1]- l'article 3 : « Les membres mentionnés aux 1 et 2 de l'article 2 choisissent parmi eux, pour trois ans, un président issu alternativement du conseil d'état et de la cour de cassation, au scrutin secret à la majorité des voix.

En cas d'empêchement provisoire du président, le tribunal est présidé par le membre le plus ancien appartenant au même ordre de juridiction ».

[2]- ففي الفترة الممتدة بين 1998 و2000 كان أول رئيس لمحكمة التنازع الأستاذ: " عزوز ناصري"، أما من سنة 2000 إلى غاية سنة 2003 فقد ترأسها الأستاذ " حسان بوعروج"، ومن 2004 إلى 2006 ترأسها الأستاذ" مختاري عبد الحفيظ". أنظر في ذلك: عباس أمال، المرجع السابق، ص 30.

[3]- André Oraison, le partage d'opinions au tribunal des conflits, AJDA , 1971, p 584.

اعتبار الرئيس متمتعا بصوت عادي شأنه شأن باقي الأعضاء يفقد صفة الرئيس امتيازها، وسيقتصر دوره على تعيين المستشار المقرر والتسيير الداخلي للجلسة فقط لا غير.

وإن كان بعض الباحثين يرجحون إسناد الرئاسة لشخصية لا تنتمي إلى الهرمين القضائيين وتكون له خبرة في الميدان القانوني أو إسنادها إلى وزير العدل إذا كانت تتوفر فيه الوسطية المرجوة بين الجهازين، باعتباره الرئيس الإداري لتنظيم القضاء العادي من جهة وعضو للحكومة أي الإدارة من جهة أخرى[1].

أيد الأستاذ "عمار بوضياف " هذا الرأي في جزئه الأول الذي دعا إلى ضرورة إسناد رئاسة محكمة التنازع لشخصية قانونية محايدة لا تنتمي لا لجهة القضاء العادي ولا تنتمي لجهة القضاء الإداري، كأن تسند إلى أستاذ قانون أو باحث في العلوم القانونية والإدارية أو أن تسند لأقدم عمداء الحقوق، لكنه لا يؤيد الجزئية التي تقضي بإسناد الرئاسة لوزير العدل، ويبرر ذلك بحكم تبعيته للسلطة التنفيذية،" **إذ كيف يعترف له برئاسة محكمة لها مكانتها في سلم النظام القضائي وهو عضو في الحكومة؟**"[2].

كما أن تطبيق هذا الرأي لا يتماشى والنظام الدستوري الجزائري الذي اعترف بأن السلطة القضائية سلطة مستقلة بموجب المادة 156 من الدستور والذي اعترف أيضا لمحكمة التنازع بوضع قانوني خاص متميز.

لقد أسندت رئاسة محكمة التنازع الفرنسية منذ إنشائها لوزير العدل، إلا أن هذا الأمر حظي بانتقاد كبير من جانب الفقه، ويعود ذلك لكون وزير العدل عضوا في الحكومة[3]، مما يؤدي إلى الخلط بين المسائل القانونية والاعتبارات السياسية[4]. كما قد لا تتوفر لديه المعرفة القانونية اللازمة إذا لم يكن مختصا في القانون[5]. وهو ما عبر عنه الأستاذ chapus بقوله:" **إن ممارسة هذه الوظيفة من طرف**

[1]- عباس أمال، المرجع السابق، ص 28.

[2]- عمار بوضياف ، المقال السابق، ص 316،317.

[3] - Brochard Adrien, Une histoire du Tribunal des conflits : le Tribunal des conflits et la protection de l'administration, thèse de doctorat en droit publique, Université Paris 2, 2017, p 125.

[4]- وهو الأمر الذي وقع فعلا خلال رئاسة محكمة التنازع من طرف حافظ الأختام السيد A.Briand سنة 1908. مما جعل الأستاذ chapus يعتبر فترة رئاسته مجرد انعكاس لمرحلة القضاء المحجوز: « ombre de justice retenue » أنظر في ذلك:
-Réné Chapus, Droit administratif général, Montchrestien, tome 1, 15 Emme édition, 2001, p 990.

[5]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 317.

حافظ الأختام، الذي يمكن ألا يكون له تكوين قانوني، ومن الممكن أن يتأثر بالاعتبارات السياسية..."[1]

غير أن جانبا آخر من الفقه قد رحب بذلك، على اعتبار أن وزير العدل لا يتدخل في التصويت إلا في حالة تعادل الأصوات، فالغالب أن تسند الرئاسة لنائب الرئيس، وهو قاض منتخب من قبل زملائه على مستوى محكمة التنازع.

لكن الأستاذ chapus انتقد ذلك بشدة على أساس أن دور وزير العدل لا يقتصر على ترجيح الأصوات في حال تعادلها، ذلك أن القانون لا يمنعه من حضور جلسات محكمة التنازع خارج حالات الترجيح، مثلما وقع فعلا في ظل الجمهورية الخامسة بالنسبة للوزير Jean Foyer، وقد استند في انتقاده لرئاسة محكمة التنازع من طرف وزير العدل إلى ندرة الحالات التي تم تعادل الأصوات فيها، ومن ثمة الحاجة إلى صوت الوزير من أجل ترجيحها، حيث ذكر أنها بلغت 11 حالة فقط منذ سنة 1872.[2]

وقد كان هذا الوضع محل انتقاد من طرف وزيرة العدل الفرنسية الحالية نفسها « Christane Taubira »، حيث صرحت أن إسناد رئاسة محكمة التنازع لعضو في الحكومة فيه إخلال صارخ بالمبادئ الديمقراطية الأساسية وخاصة مبدأ الفصل بين السلطات، وقد صرحت في وصفها لهذه الوضعية ب: " **يبدو أنه ليس هناك توافق مع المتطلبات العصرية للدولة القانونية المنتشرة اليوم في فرنسا وأوروبا**"[3].

أدت هذه المبادرة الفريدة من نوعها من طرف وزيرة العدل إلى تضافر الجهود حول ضرورة إصلاح محكمة التنازع الفرنسية[4]، إذ دفعت الانتقادات اللاذعة التي لاقاها المشرع الفرنسي بهذا الأخير

---

[1] – « l'exercice de cette fonction par le garde des Sceaux, qui peut ne pas avoir de formation juridique et etre sensible à des considérations politiques… » voir : Réné Chapus, opcit, p 990.

[2]- chapus, opcit, p 990.

[3]- هذا المقطع مستوحى من رسالة أمر بمهمة وجهتها السيدة "كريستيان توبيرا" إلى السيد gallet بتاريخ 3 جوان 2003 الذي تم عرضه في تقرير السيد gallet في أكتوبر 2013، وقد تم الحصول عليه من الموقع الرسمي لوزارة العدل الفرنسية بالاضافة إلى الموقع الرسمي لمحكمة التنازع. علما أن هذه العبارة قد ترجمت من قبلنا عن العبارة الأصلية التي جاء فيها:

« apparait pas compatible avec les exigences modernes de l'Etat de droit qui prévalent aujourd'hui en France et en Europe » voir : -www.tribunal conflits.fr

[4]- لقد ساهمت استقالة المستشار المقرر أيضا في قضية " محافظ بوليس باريس" خلال رئاسة وزير العدل Jacques Toubon تحت ضغط الصحافة في دفع الجامعيين إلى دراسة محكمة التنازع من حيث حصيلتها والإجراءات التي تتبعها، إذ منذ اليوم الدراسي الذي نظمته جامعة باريس 1 سنة 2008 أصبحت فكرة اصلاح محكمة التنازع منتشرة على نطاق واسع، إذ تم نشر خلال شهر ديسمبر 2012 وجانفي 2013 مقالات في العديد من المجلات القانونية من طرف عضوين من مجلس الدولة، مقترحين من خلالها العديد من الحلول على المشرع فيما يخص رئاسة محكمة التنازع. أنظر في ذلك:

– Pascale Gonod, Réformer le tribunal des conflits : La réforme réalisée :La réforme de la loi du 24 mai 1872, RFDA, n 2, 2015, p 333 .

إلى تغيير توجهه وإسناد رئاسة محكمة التنازع إلى قاض منتخب من قبل زملائه الذين تم انتخابهم لتشكيلة محكمة التنازع، على أن يختار لمدة ثلاث سنوات بالتناوب من بين قضاة محكمة النقض أو مجلس الدولة عن طريق الاقتراع السري بأغلبية الأصوات.

الفرع الثاني

محافظة الدولة

سنبين من خلال هذا الفرع طبيعة التشكيلة البشرية لمحكمة التنازع فيما يخص من محافظة الدولة[1] الخاصة بها، نظرا للنقائص الجمة التي تعتري القانون العضوي رقم 03/98 المنظم لمحكمة التنازع، على الرغم من الأهمية الجوهرية لهذه الوظيفة.

تنص المادة 9 من القانون العضوي لمحكمة التنازع على ما يلي:" **إضافة إلى تشكيلة محكمة التنازع المبينة في المادة 5 أعلاه، يعين قاضي بصفته محافظ دولة ولمدة ثلاث سنوات من قبل رئيس الجمهورية باقتراح من وزير العدل وبعد أخذ الرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء لتقديم طلباته وملاحظاته الشفوية.**

يعين حسب نفس الشروط المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه ولنفس المدة محافظ دولة مساعد .يقدم محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد طلباتهما وملاحظاتهما الشفوية."

إن أول ما يلفت الانتباه من قراءة هذه المادة أن محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد على مستوى المحكمة العليا، يتم تعيينهم على غرار جميع قضاة الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الادارية بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل، وبعد أخذ الرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء، إلا أن محافظ الدولة لمحكمة التنازع ومساعده لم يرد ذكرهما ضمن الفئات التي يشملها سلك القضاء، حيث نصت المادة 48 من القانون الأساسي للقضاء على أنه: " **تحدث وظائف نوعية مؤطرة لجهاز القضاء، طبقا للمادة 49 و50 من هذا القانون العضوي**".

فأدرجت ضمن مجمل الوظائف المنصوص عليها في المادة 49 من ذات القانون وظيفة:

– محافظ الدولة لدى مجلس الدولة،

[1]- إن تسمية محافظ الدولة منتقدة لأنها توحي بتبعية هذا الأخير للحكومة، إلا أن الأمر مرتبط بأسباب تاريخية خاصة بفرنسا فقط، ذلك أن هذه التسمية تجد جذورها في فيما عرف بمفوض الملك بموجب المرسوم 1838/03/12، وتجدر الاشارة إلى أن هذه التسمية قد تغيرت بموجب المرسوم رقم 14-2009 المؤرخ في: 07 جانفي 2009 المتعلق بالمقرر العام للهيئات القضائية الادارية وسير الجلسة أمام هذه الهيئات، حيث وضع هذا المرسوم حدا نهائيا لتسمية مفوض الحكومة ليتحول إلى المقرر العام، بشرط ممارسته لاختصاصاته الاستشارية والادارية، فالتسمية تبقى مفوض الحكومة. أنظر في ذلك: - بوخميس سهيلة، دور محافظ الدولة في ظل قانون الاجراءات المدنية والادارية، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2010، ص 211، 212.

– محافظ الدولة لدى المحكام الادارية.

كما أدرجت ضمن مجمل الوظائف المنصوص عليها في المادة 50 من ذات القانون وظيفة:

– نائب محافظ الدولة لدى مجلس الدولة،

– محافظ الدولة المساعد لدى المحاكم الادارية.

الملاحظ أن المشرع لم يدرج وظيفة محافظ الدولة ضمن الوظائف القضائية النوعية المنصوص عليها في المادتين 49 و 50 من القانون العضوي 11/04 المشار لها أعلاه. وهو الأمر الذي أدى الى استبعاد محافظ الدولة ومساعده على مستوى محكمة التنازع أيضا من ضمن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، وهو اغفال يرجى تداركه، لأنه لا يعقل أن يستبعد قضاة هيئة قضائية بالغة الأهمية على غرار قضاة محكمة التنازع من تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، الذي يلعب دورا بالغ الأهمية في تسيير المسار المهني للقضاة[1] وتأديبهم[2].

كما نستخلص من المادة 09 المذكورة أعلاه أن النظام القانوني لمحافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد هو نفسه حيث تقدر عهدة كليهما بثلاث سنوات، يعني نفس مدة عهدة رئيس محكمة التنازع. أما بالرجوع إلى جملة القرارات التي أصدرتها محكمة التنازع بين سنة 2000 و سنة 2008 نجد ان مدة هذه العهدة غير معمول بها إذ ان تغيير محافظ الدولة يتم كل سنة تقريبا منذ بداية نشاط المحكمة.

---

[1]- يتولى المجلس الأعلى للقضاء حسب المواد 18، 19، 20 من القانون العضوي رقم 12/04 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء ما يلي:
- يختص بدراسة ملفات المرشحين للتعيين في سلك القضاء والتداول بشأنها.
- يسهر على احترام الشروط المنصوص عليها في هذا القانون العضوي، والقانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء.
- يدرس المجلس اقتراحات وطلبات نقل القضاة، ويتداول بشأنها.
- يختص بالنظر في ملفات المرشحين للترقية، ويسهر على احترام شروط الأقدمية وشروط التسجيل في قائمة التأهيل، وعلى تنقيط وتقييم القضاة وفقا لما هو محدد في القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء.
- يفصل في تظلم القضاة حول التسجيل في قائمة التأهيل عقب نشرها.
كما يمارس المجلس الأعلى للقضاء صلاحياتأخرى كرستها المادتين 34 و35 من ذات القانون صلاحيات أخرى، تتجلى في المصادقة بمداولة واجبة التنفيذ على مدونة أخلاقيات مهنة القضاة المنصوص عليها في القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، كما يستشار هذا المجلس في المسائل العامة المتعلقة بالتنظيم القضائي وبوضعية القضاة وتكوينهم واعادة تكوينهم.

[2]- لقد نصت المادة 21 من القانون العضوي رقم 12/04 على أن الرئيس الأول للمحكمة العليا يتولى رئاسة المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية، ونصت المادة 22 من ذات القانون على مباشرة الدعوى التأديبية أمام هذا المجلس من قبل وزير العدل، حيث يعين هذا الأخير ممثلا عنه من بين أعضاء الادارة المركزية لوزارة العدل لاجراء المتابعات التأديبية. كما نصت المادة 25 من ذات القانون على تولي القاضي أمين المجلس الأعلى للقضاء أمانة المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية، ونصت المادة 27 على تعيين الرئيس الأول للمحكمة العليا مقررا من بين أعضاء المجلس لكل ملف تأديبي لتقديم التقرير أو القيام بتحقيق عند الاقتضاء. وقد نصت المواد الموالية على اجراءات المتابعة التأديبية، لتختتم بصدور قرار المجلس الأعلى للقضاء التأديبي، حيث اشترطت المادة 32 على البت في القضايا التأديبية في جلسة مغلقة، وأن تتم أعماله في سرية، كما نصت المادة 33 من ذات القانون على أن قرار المجلس التأديبي يتضمن توقيع احدى العقوبات المنصوص عليها ضمن القانون العضوي 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

رغم الأهمية البالغة التي يكتسيها دور محافظ الدولة إ لا أن القانون العضوي لمحكمة التنازع قد أوكل هذه المهمة إلى قاضي واحد ومساعد واحد. إذ لم يساير المشرع الجزائري في ذلك نظيره الفرنسي الذي جعل جهاز النيابة العامة متشكلا مناصفة من اثنين من قضاة العرائض من مجلس الدولة، واثنين من المحامين العامين لمحكمة النقض، ويطلق على الجميع تسمية "مفوضي الحكومة"[1].

كما أن المادة 09 لم تذكر جهة انتماء محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد، فلم تشر هذه المادة ما إذا كان محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد مصدرهم من قضاة المحكمة العليا أو مجلس الدولة، أو من بين قضاة الجهاز القضائي ككل، أو من بين قضاة القضاء الإداري أو القضاء العادي[2].

لا يصح هذا الفراغ القانوني في نظام قائم على ازدواجية الهياكل القضائية، رغم أن هذا النقص قد لا يكون ذا أهمية قصوى في النظام القضائي الجزائري ككل حاليا، حيث يخضع كل قضاته دون تمييز لنفس القانون، لكن حبذا لو يتفطن المشرع لهذه المسألة ويقوم بإيضاح مصدر محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد[3].

وإن كان رئيس محكمة التنازع الجزائرية قد أورد بأن الحل المعمول به من الناحية العملية هو انتقاء محافظ الدولة ومساعده من ضمن قضاة المحكمة العليا متى اسندت رئاسة تشكيلة محكمة التنازع لأحد أعضاء الجهاز القضائي الاداري، والعكس بالعكس، أي في حالة رئاسة تشكيلة محكمة التنازع من بين قضاة الجهات القضائية العادية، يكون المحافظ ومساعده من ضمن قضاة الجهة القضائية المقابلة[4].

حسب الفقرة الثالثة من المادة 09 من القانون العضوي رقم 03/98 فإن مهام محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد تتمثل في تقديم طلباتهما وملاحظاتهما الشفوية. ولم تحدد هذه المادة تفاصيلا محددة أو اجراءات معينة لإخطار محافظ الدولة، أو طبيعة التقرير الذي يعده بصدد حالات تنازع الاختصاص المعروضة على محكمة التنازع.

أمام غياب النص القانوني المحدد لدور محافظ الدولة على مستوى محكمة التنازع، أو لفحوى التقرير الذي يعده من أجل عرضه أمام محكمة التنازع، خاصة أن المادة 14 من القانون العضوي رقم: 03/98 قد أحالت على النظام الداخلي لمحكمة التنازع من أجل تحديد كيفيات عمل هذه

[1]- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 189.

[2]- خلوفي رشيد، محكمة التنازع، المرجع السابق، ص 22.

[3]- عباس أمال، المرجع السابق، ص 34.

[4]- Kouroghli Mokdad, le tribunal des conflits, revue de la cour supreme, numéro spécial : triunal des conflits jurisprudence, cour supreme, Département de la documentation, 2009, p 11.

المحكمة، ولا سيما كيفية استدعاء الأعضاء وتوزيع الملفات وكيفية اعداد التقارير، إلا أن هذا النظام الداخلي لم يصدر إلى يومنا هذا، رغم مرور أكثر من عشرين سنة على صدور القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع.

نرجع تبعا لذلك، إلى أحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية المحددة لاختصاص هذا الأخير على مستوى الجهات القضائية الادارية، خاصة أن الفقه قد أجمع على أن اجراءات سير الدعوى والفصل فيها المتبعة أمام محكمة التنازع هي تقريبا ذات الاجراءات المتبعة في المادة الادارية، وتؤكد ذلك أحكام المادة 34 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع، التي تنص على أن: "...**تسوية منازعات الاختصاص تبقى خاضعة لأحكام قانون الاجراءات المدنية المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة**".

لقد حددت المواد من 897 إلى المادة 900 من قانون الاجراءات المدنية والادارية دور محافظ الدولة، إذ لا يقتصر دوره على مجرد المهمة الكلاسيكية للنيابة العامة في القضاء العادي، والمنصبة أساسا على المطالبة بتطبيق القانون[1]. فالمحافظ يطلع بالكثير من المهام، حيث يتولى هذا الأخير اعداد تقرير مكتوب يضمن عرضا عن الوقائع والقانون والأوجه المثارة ورأيه حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع، ويختتم بطلبات محددة، كما يقدم أيضا خلال الجلسة ملاحظاته الشفوية حول كل قضية قبل غلق باب المرافعات. وقد فصلنا في اختصاصات محافظ الدولة أمام محكمة التنازع ضمن الفصل الثاني من هذا الباب.

تبعا لذلك، يكتسي محافظ الدولة دورا بالغ الأهمية في أداء محكمة التنازع لاختصاصاتها[2]، إذ أن مهمته هي دراسة المسألة القانونية المطروحة على المحكمة واقتراح الحل المناسب لها بكل استقلالية، وبذلك فإن دوره يقترب من دور المستشار المقرر الذي يدرس مذكرات ومستندات الملف ويعد تقريرا كتابيا حول ذلك[3]

تجدر الاشارة إلى أن دور محافظ الدولة على مستوى محكمة التنازع –كما سنبينه في حينه– يشبه إلى حد بعيد دور محافظ الدولة على مستوى الجهات القضائية الادارية، إلا أنه يختلف عنه في

[1]- بوقرة أم الخير، وظيفة محافظ الدولة في التشريع الجزائري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 12، سبتمبر 2016، ص 120.

[2]- ذات الدور تلعبه هيئة مفوضي المحكمة الدستورية العليا في مصر، حيث يتولى المفوضون تحضير الدعوى وكتابة آرائهم القانونية المجردة من خلال تبيان وجهة نظر القانون في النزاع كما يراها مفوض الدولة، وليس كما يراه أطراف النزاع، لكن المحكمة غير ملزمة بما ينتهي إليه رأي المفوضين. أنظر في ذلك: - محمد محمد نجيب الشرقاوي، الاختصاص القضائي بالطعن في قرارات التعيين في النيبة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، كلية الحقوق، قسم القانون العام، 2010، ص 159.

[3]- سنوساوي سمية، محكمة التنازع والازدواجية القضائية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن عكنون، 2010،ص 28.

نقطة جوهرية، تكمن في كون القانون العضوي لمحكمة التنازع رقم: 03/98 لم ينص على ممارسة محافظ الدولة لدى محكمة التنازع لمهام النيابة العامة، حيث حصر مهام هذا الأخير في تقديم طلباته المكتوبة وعرض مذكرته أثناء انعقاد جلسة محكمة التنازع، عكس القانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الادارية الذي نص في مادته الخامسة على: " **يتولى محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين**". وهو الحكم نفسه الذي قررته المادة 15 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمجلس الدولة، حيث جاء في هذه المادة أنه:" **يقوم محافظ الدولة بدور النيابة العامة بمساعدة محافظي الدولة المساعدين**".

باستبعاد مهام النيابة العامة من الدور المنوط بمحافظ الدولة لدى محكمة التنازع، يكون المشرع قد تلافى الانتقادات الموجهة لقانون المحاكم الادارية والقانون العضوي لمجلس الدولة، اللذان منحا هذا الأخير نفس مهام النيابة العامة أمام القضاء العادي[1].

كما يملك محافظ الدولة على مستوى الجهات القضائية الادارية سلطة تقديم طلب تصحيح الأخطاء المادية والاغفال الذي يشوب قرارات مجلس الدولة أو المحكمة الادارية التي أصدرت الحكم، حتى لو كان هذا الأخير حائزا على قوة الشيء المقضي فيه. وهو الأمر الذي كرسته المادة 891 من قانون الاجراءات المدنية والادارية من خلال نصها على:" **يجوز للجهة القضائية التي أصدرت الحكم، ولو بعد حيازة ذلك الحكم قوة الشيء المقضي به، أن تصحح الخطأ المادي أو الاغفال الذي يشوبه، كما يجوز للجهة القضائية التي يطعن في الحكم أمامها القيام بتصحيحه.**

يقدم طلب التصحيح إلى الجهة القضائية بعريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة منهم، كما يمكن لمحافظ الدولة تقديم هذا الطلب..."

لكننا نستبعد هذه المادة فيما يخص القرارات القضائية الصادرة عن محكمة التنازع استنادا لنص المادة 32 من القانون العضوي 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع التي أكدت أن: "**قرارات محكمة التنازع غير**

[1]- لقد استحدث الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المتعلق بتعديل قانون الأسرة حكما جديدا من خلال المادة 3 مكرر منه، التي نصت على: " تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون". وقد أحدث هذا النص اختلافا كبيرا عند تطبيقه في الميدان، وأدى بالبعض إلى دعوة الخصم إلى تكليف النيابة العامة بالحضور عن طريق المحضر القضائي، ومن ذهب إلى الحكم برفض الدعوى شكلا لعدم تكليفها بالحضور. وفي جميع الأحوال، يترتب على عدم تبليغ النيابة العامة في جميع قضايا الأسرة دون غيرها من القضايا المدنية الأخرى. ويترتب على عدم تبليغ النيابة العامة بتلك القضايا بطلان الحكم الصادر فيها، غير أنه لا يجوز للنيابة العامة أن تطعن في هذا الحكم على أساس أنه باطل، وعلى أساس أن هذا البطلان يتعلق بالنظام العام، لأن النيابة العامة تعمل أمام المحكمة في هذه القضايا كطرف منضم وليس خصما، فلا يسمح لها مركزها هذا بأن تمارس حقوق الخصم.
أنظر في ذلك: - عمر زودة، طبيعة دور النيابة العامة في ظل أحكام المادة 3 مكرر من قانون الأسرة، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، 2005، ص 33- 45.

قابلة لأي طعن..." مما يدفعنا إلى القول بأن نص المادة 891 المذكور أعلاه، والمانح لمحافظ الدولة سلطة طلب تصحيح الأخطاء المادية لا تنطبق على قرارات محكمة التنازع، ولو تضمنت هذه الأخيرة أخطاء مادية أو اغفالا يستدعي الأمر تداركه.

زيادة على كل هذه المهام، يرأس محافظ الدولة لدى محكمة التنازع مكتب المساعدة القضائية، طبقا لأحكام المادة الثالثة من القانون رقم: 71-57 المؤرخ في: 05 أوت 1971، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 02/09، المتعلق بالمساعدة القضائية، التي جاء فيها: " يتشكل مكتب المساعدة القضائية من:...5- **على مستوى محكمة التنازع:**

- **محافظ الدولة رئيسا.**
- **مستشار يعينه رئيس محكمة التنازع، عضوا.**
- **ممثل منظمة المحامين معتمد لدى مجلس الدولة والمحكمة العليا، عضوا.**
- **ممثل الخزينة العمومية، عضوا.**
- **ممثل إدارة الضرائب، عضوا.**"

الفرع الثالث

كتابة الضبط

نصت المادة 10 من قانون محكمة التنازع على:" **يتولى كتابة ضبط محكمة التنازع كاتب ضبط رئيسي يعين من قبل وزير العدل.**"

حددت المادة المذكورة أعلاه أن محكمة التنازع تتكون من كاتب ضبط رئيسي معين من طرف وزير العدل، ومن ثمة فالجهة المكلفة بتعيينه ليست نفسها الجهة المختصة بتعيين بقية أعضاء المحكمة، مما جعل كتابة ضبط محكمة التنازع تعمل تحت وصاية وزير العدل، على خلاف كاتب الضبط الرئيسي لمجلس الدولة، الذي نص صراحة على كونه قاضيا وفقا للمادة 16 من القانون العضوي 01/98 المتعلق بمجلس الدولة، حيث نصت على: " **لمجلس الدولة كتابة الضبط يتكفل بها كاتب ضبط رئيسي يعين من قبل القضاة لمساعدة كاتب ضبط، وذلك تحت سلطة رئيس مجلس الدولة**".

لم تبرز المادة 10 مدة عضوية كاتب الضبط ولم تتحدث عن إمكانية اختياره مجددا لعهدة ثانية بعد انتهاء عهدته الأولى، وقد نصت هذه المادة على الكيفية التي يتم بها اختيار كاتب الضبط الرئيسي، مما يدل ضمنا على وجود كتابة ضبط بأكملها، لأنه من غير المعقول أن تتكون كتابة ضبط

هيئة قضائية بحجم وأهمية محكمة التنازع من كاتب ضبط وحيد، وهذا ما يستشف من مصطلحات المادة في حد ذاتها..." **كاتب ضبط رئيسي**"..، فمعنى مصطلح رئيسي أن هناك كتاب ضبط آخرين غير رئيسين، ولو أراد المشرع غير ذلك لقال" **يعين كاتب ضبط المحكمة.**"

نظرا لتعيين كاتب الضبط الرئيسي لمحكمة التنازع من قبل وزير العدل، ونظرا لانتفاء صفة القاضي عن كاتبه الرئيسي، فإننا نرجح خضوع كتابة ضبط محكمة التنازع للمرسوم التنفيذي رقم: 409/08، المؤرخ في 24 ديسمبر 2008[1]، المتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية. خاصة أن المادة الأولى من هذا المرسوم قد حددت نطاق تطبيقه، حيث ذكرت أنه: " **تطبيقا لأحكام المادتين 3 و11 من الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد الأحكام الخاصة المطبقة على الموظفين الذين ينتمون إلى أسلاك مستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية وتحديد مدونة أسلاكهم وكذا شروط الالتحاق بمختلف الرتب ومناصب الشغل المطابقة لها**".

بالتالي نجد أن كتابة ضبط محكمة التنازع تخضع على الأرجح لأحكام هذا المرسوم السالف الذكر، على اعتبار أن المادة الأولى منه قد حددت نطاق تطبيقه على "**مستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية**". وبما أن محكمة التنازع أيضا هي جهة قضائية فاصلة في تنازع الاختصاص النوعي، فإن هذا المرسوم التنفيذي ينطبق على مستخدمي أمانتها.

يؤكد وجهة نظرنا نص المادة 15 من ذات المرسوم التنفيذي، التي صرحت بأنه: "...**يعين المترشحون الذين يوظفون في الأسلاك والرتب التي يحكمها هذا القانون الأساسي الخاص بصفة متربصين بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام**". أي أن آلية تعيينهم هي ذات آلية تعيين كاتب الضبط الرئيسي لمحكمة التنازع.

حددت المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم: 409/08، الأسلاك الخاصة بمستخدمي أمانات الضبط، حيث تتكون من سلكين: – سلك أمناء قسم الضبط.

– سلك أمناء الضبط.

يتكون سلك أمناء قسم الضبط طبقا لنص المادة 37 من ذات المرسوم من: – رتبة أمين قسم ضبط– رتبة أمين قسم ضبط رئيسي– رتبة أمين قسم الضبط الرئيسي الأول. وقد تم تحديد مهام هؤلاء بموجب المواد: 38،39 و 40 من ذات المرسوم على التوالي.

[1]- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 73، المؤرخة ب: 28 ديسمبر 2008، ص 07.

أما سلك أمناء قسم الضبط فيتكون من أربع رتب: – رتبة عون أمانة الضبط– رتبة معاون أمين ضبط– رتبة أمين ضبط– رتبة أمين ضبط رئيسي. وقد تكفلت المواد: 49 و50 بتحديد مهام شاغلي هذي الرتب.

تكفلت المادة 63 من المرسوم التنفيذي نفسه بتحديد قائمة المناصب العليا لمستخدمي أمانات الضبط، كما يأتي:

– رئيس أمانة ضبط الجهة القضائية أو الجهة القضائية ذات الاختصاص الموسع أو القطب المتخصص.

– رئيس أمانة ضبط القسم أو غرف التحقيق.

– رئيس أمانة ضبط محكمة الجنايات.

– رئيس المصالح الادارية للجهة القضائية أو مصلحة الإعلام والتوجيه.

كان من الأجدر أن يذكر كاتب الضبط الرئيسي لمحكمة التنازع ضمن قائمة المناصب العليا لمستخدمي أمانات الضبط، في ذل غياب أحكام خاصة بهذا الأخير، ونظرا لسمو محكمة التنازع وطابعها الخاص، الذي يقتضي دخول رئيس أمانتها ضمن هذه القائمة.

نتيجة النقائص التي تعتري المادة 10 المذكورة أعلاه، فعلى المشرع أن يخصص لكتابة ضبط محكمة التنازع أكثر من مادة واحدة أو على الأقل مادة بعدة فقرات لتبين تشكيلتها باعتبارها مستقلة عن محكمة التنازع وتعمل تحت وصاية وزير العدل، إضافة إلى ضرورة النص على الكيفية التي يتم بها اختيار أعضائها، والجهة التي يختارون منها ومدة عهدتهم، وغيرها من الأمور التي يجب توضيحها وإجلاء الغموض عنها لتحسين عمل محكمة التنازع وتعزيز مكانتها كأعلى هيئة قضائية في النظام القضائي الجزائري.

بالإضافة إلى هذه الهيئات تنص المادة 11 من قانون محكمة التنازع على: " **يضع وزير العدل تحت تصرف رئيس محكمة التنازع الموظفين والوسائل الضرورية لتسييرها**".

هذا الإبهام هو الذي يجعل السؤال مطروحا حول هذه الوسائل الضرورية التي تعمل بها محكمة التنازع، ففيما تتمثل؟ وهل تملك هذه المحكمة مصالح تقنية وإدارية؟ وما هو الدور الذي يقوم به أولئك الموظفين؟ وفي غياب النظام الداخلي لمحكمة التنازع تبقى هذه الأسئلة دائما مطروحة.

الفصل الثاني

معايير فض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

يفرض تبني نظام ازدواجية القضاء توزيع قواعد الاختصاص بين جهتي القضاء الفاصل في المادة الادارية والقضاء العادي، وهو ما يستلزم بالضرورة وجود معيار[1] لتوزيع الاختصاص، تطبقه جهات القضاء لتعرف ما يؤول إليها وما يخرج عن ولايتها. ذلك أن مجرد إنشاء القضاء الإداري، يؤدي بحد ذاته إلى قيام مشكلة تحديد معيار لتوزيع الاختصاص بين محاكم القضاء العادي ومحاكم القضاء الإداري.[2]

الأمر الذي عبر الأستاذ "أحمد محيو" عن أهميته، من خلال تصريحه أن: "**النزاع الاداري ينبع من معايير القانون الاداري**"[3]. وبهذا المعنى، يمكن القول أن النزاع الاداري، ومن ثم فحوى تنازع الاختصاص النوعي يختلف باختلاف هذه المعايير[4].

من هنا يطرح التساؤل عن المعيار[5]المعتمد لتمييز المنازعة الادارية عن غيرها من المنازعات العادية، وبطريقة أخرى، متى يختص القضاء الاداري بنظر منازعة معينة؟ ومتى تسند محكمة التنازع الاختصاص لجهة القضاء الفاصل في المادة الادارية على حساب جهة القضاء العادي أو العكس؟

---

[1]- لقد تعددت الاتجاهات الفقهية في مسألة تحديد معيار اختصاص قاضي المظالم ومجال ولايته، إلا أنه يمكن اجمالها في اتجاهين: إتجاه يجعل المعيار العام المحدد لاختصاص قضاء المظالم هو المنازعات التي يكون أحد طرفيها أو كلاهما إما من ذوي القوة والنفوذ أو ممن يعملون في دواوين الدولة ومرافقها العامة. أما الاتجاه الثاني، فيحدد اختصاص قضاء المظالم بواسطة المعيار الموضوعي، أي عنصر الظلم، والمعيار الشخصي، أي عنصر النفوذ. لمزيد من التفاصيل حول الموضوع، أنظر: - أحمد منازع علي أحمد، ضوابط اختصاص القضاء الاداري، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والأنظمة الحديثة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ومصر وفرنسا، مجلة القانون والاقتصاد، الرياض، دون تاريخ، ص 150-157.

[2]- لم يكن وضع معيار عام لتحديد الجهة القضائية المختصة بنظر المنازعات الإدارية محل اتفاق من قبل الفقه والقضاء الإداريين في فرنسا، فقد ثار التساؤل في الفقه الفرنسي خلال القرن التاسع عشر عن معيار يتحدد من خلاله نطاق تطبيق القانون الإداري، ونطاق اختصاص مجلس الدولة القضائي، بل وقد طرح هذا الإشكال قبل صدور قانون ماي 1872 المنشئ لمجلس الدولة الفرنسي نفسه، لكن التساؤل ازداد وتردد صداه في قضاء مجلس الدولة الفرنسي خاصة منذ منحه الاختصاص البات حتى يومنا هذا. أنظر في ذلك: - سليمان محمد الطماوي، قضاء الالغاء، المرجع السابق، ص 28.

[3]- أحمد محيو، المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 93.

[4]- بن ذيب زهير، القضاء الاداري ومعايير تحديد اختصاصه، منشورات بغدادي، الجزائر، 2018، ص 51.

[5]- يقصد بمعيار الاختصاص:" **الوسيلة التي يمكن سلوكها للوصول إلى الهدف المسطر الذي من ورائه تم التعبير عن نية المشرع بإنشاء القاعدة القانونية الادارية**". بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 17.

كما يطرح اشكال آخر بشأن المواد التي تفرض تطبيق القانونين العام والخاص على المنازعات الناشئة بصددها. إذ كيف يتم تحديد ولاية كل جهة قضائية بنظر الجزء الذي يدخل ضمن اختصاصها؟ وماهي المنازعات التي تقتضي تطبيق القانون الخاص على جانب من منازعاته، وعلى العكس من ذلك، تطبيق القانون العام على الجانب الآخر من هذه المنازعات؟

مهما كانت الطريقة التي اختارها المشرع الجزائري، يبقى الاشكال متمحورا حول الأساس الذي يعتمده قضاء محكمة التنازع كمعيار يستند إليه للفصل والبت في حالات تنازع الاختصاص القائمة بين هرمي القضاء العادي والقضاء الاداري.

أمام وجود معيارين أساسيين ابتدعهما كل من الفقه والقضاء الفرنسيين، أي المعيار العضوي والمعيار المادي، كأساس لحل اشكالات تنازع الاختصاص المحتملة الوقوع، ألقينا الضوء على هذين المعيارين، مع ابراز مدى اعمال كل من المشرع وقضاء التنازع لكل معيار على حدى:

المبحث الأول: المعيار العضوي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

المبحث الثاني: المعيار المادي كاستثناء لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

المبحث الأول

المعيار العضوي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

لقد اختار رجال الثورة الفرنسية المعيار العضوي كأساس لاختصاص مجلس الدولة في بداياته[1]، نظرا لتبنيهم للتفسير الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات، الذي كرسته الثورة الفرنسية[2]، التي أكدت على ضرورة الفصل بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية. وذلك من خلال حماية الادارة من تدخل القضاء العادي في شؤونها، ومنعه من عرقلة نشاطها. وبالتالي كان طبيعيا أن يلجأ مجلس الدولة الفرنسي – في ظل سيادة هذه الأفكار– إلى الأخذ بمعيار عضوي واسع، بمقتضاه اختص

[1]- هناك من الفقهاء من يعتبر يأن القضاء الفرنسي قد أخذ بمعيار سابق عن المعيار العضوي، ألا وهو نظرية الدولة المدينة، وقد استلهم قضاء مجلس الدولة هذه النظرية من أحكام قانون 17 جويلية 1790، و 8 أوت 1790، ومرسوم 26 سبتمبر 1793، حيث كانت هذه النصوص القانونية والتنظيمية تقضي بمبدأ مفاده أن جميع القضايا التي تتطلب الحكم على الدولة بدفع مبالغ مالية يجب أن تكون من اختصاص جهات القضاء الإداري. لكن قضاء مجلس الدولة قد عدل عن تطبيق هذا المعيار في نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين، ليطبق المعيار العضوي، ثم المعايير المادية، وفي مرحلة لاحقة المعيار المختلط. أنظر في ذلك: - عوابدي عمار، النظرية العارجع الساتمة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 100.

[2]- يعود أصل هذا المبدأ للفلاسفة الاغريق، حيث ظهر أولا على يد أفلاطون في كتابه " القوانين"، بالإضافة إلى أرسطو، كما تبناه معظم فقهاء العصر الحديث، مثل "جون لوك" في كتابه " الحكومة المدنية"، ومونتيسكيو في كتابه" روح القوانين"، الذي نادى بالفصل المرن بين السلطات، القائم على روح التعاون. أنظر في ذلك: - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2009، ص 124 وما بعدها.

القضاء الإداري بنظر كل نزاع تكون السلطة الإدارية طرفا فيه مهما كان موضوعه، لذلك اعتبر المعيار العضوي[1] مبدأ رئيسيا في تحديد مجال اختصاصه.

كرس قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008، في المادة 800 منه[2] المعيار العضوي الذي تتحدد بموجبه المنازعات التي تنظرها جهات القضاء الإداري[3]، ومن ثم تحديد اختصاص القضاء العادي بكل ما يخرج عنها من منازعات[4].

يتمثل هذا المعيار في اشتراط صدور التصرف عن جهة إدارية، حتى يعتبر تصرفا إداريا تحكمه قواعد القانون الإداري، ويخضع لاختصاص القضاء الإداري باعتباره نزاعا إداريا، بغض النظر

[1]- لقد تبنى المشرع التونسي في البداية المعيار العضوي لتوزيع الاختصاص بين هرمي القضاء العادي والاداري ثم تخلى عنه لصالح المعيار المادي سنة 1996، وذلك بصدور القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996المتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الادارية، واحداث مجلس لتنازع الاختصاص، وكذلك الفصل 2 من قانون المحكمة الادارية الجديد الذي نص على أنه:" تنظر المحكمة الادارية قي جميع النزاعات الادارية عدا ما أسند لغيرها بقانون خاص". وبالتالي فإن تحديد القضاء المختص حسب هذه المادة يكون بالبحث عن توافر أو غياب عناصر مادية في النزاع ليعتبره نزاعا إداريا أو غير إداري". لكن هذه القاعدة العامة خضعت بمقتضى القانون لاستثناءات لا كون فيها للصبغة الادارية للنزاع تأثير على تحديد القضاء المختص، فهي تشترط توفر عناصر أعليها عضوية لتحديد القضاء المختص. أنظر في ذلك: - محمد علي البكلي، معايير توزيع الاختصاص القضائي في فقه مجلس تنازع الاختصاص، مذكرة للحصول على شهادة الدراسات المعمقة، قانون عام، جامعة تونس المنار، 2001، ص 10.

[2]- لقد كرس المعيار العضوي في الجزائر منذ صدور الأمر 154/66 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الذي نص من خلال المادة 07 منه على أنه: " كما تختص بالحكم ابتدائيا في جميع القضايا التي تكون الدولة أو احدى العمالات أو إحدى البلديات أو إحدى المؤسسات العامة ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ويكون حكمها قابلا للطعن أمام المجلس الأعلى".

[3]- لقد جعلت المادة 800 المحكمة الادارية جهة الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية من خلال فقرتها الأولى، التي جاء فيها: " المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية"، بينما جعلت المادة 901 من ذات القانون مجلس الدولة جهة قضائية محدودة الصلاحيات بنمط معين فقط من المنازعات. أما بالنسبة للنظام الفرنسي، فقبل سنة 1953، كان مجلس الدولة هو جهة الولاية العامة بنظر منازعات الادارة، بينما كانت مجالس المحافظات محدودة الصلاحيات، أو مجرد محكمة مهمات فقط، لكن عدم قابلية قرارات مجلس الدولة للطعن فيها بالاستئناف، جعل المشرع يقلب هذه المعادلة من خلال مرسوم 30 سبتمبر 1953، الذي جعل المحاكم الادارية جهة الولاية العامة، ومجلس الدولة جهة قضائية محدودة الصلاحيات بنمط معين من المنازعات التي يختص بنظرها باعتباره درجة أولى وأخيرة. أنظر في ذلك:

- Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 113-114.

[4]- يرى الدكتور محمد كريم نور الدين أن المادة 800 في فقرتها الأولى كرست المعيار المادي من خلال استخدامها لعبارة "المنازعات الادارية"، وقد أعطى شرحا مطولا للمقصود بهذه العبارة. أنظر في ذلك:

Noureddine Mohamed Karim, Le critère de répartition des compétences entre juges : Administratif et judiciaire en droit algérien, Thèse de doctorat, Droit public, Université Ibn Badis, Mostaganem, 2018, p 196.

عن طبيعة النشاط[1]، ولا تخرج الدعوى المتعلقة به عن القاضي الإداري إلا بموجب نص قانوني صريح يخول الخروج عن المعيار العضوي كأساس[2].

تبعا لذلك، قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: مدى إعمال محكمة التنازع للمعيار العضوي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي

المطلب الثاني: النتائج المترتبة على اعمال محكمة التنازع للمعيار العضوي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي

المطلب الأول

مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار العضوي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

نعلم أن المعيار العضوي المكرس بموجب نص المادة 800 من قانون الاجراءات[3] المدنية والادارية[4] هو المبدأ الأساسي الذي يسير عليه كل من القضاء العادي والقضاء الفاصل في المادة الادارية، وكذلك قضاء محكمة التنازع في توزيع الاختصاص بين الهرمين القضائيين. ويترتب على ذلك اسناد الاختصاص للقاضي الاداري في جميع المنازعات التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري طرفا فيه.

[1]- Noureddine Mohamed Karim, op.cit, p 196.

[2]- لقد كرس المشرع المغربي ذات المعيار العضوي بموجب المادة 08 من قانون 41/90 المنشأ للمحاكم الادارية، التي ورد فيها: " تختص المحاكم الادارية، مع مراعاة أحكام المادتين 9و11 من هذا القانون بالبت ابتدائيا في طلبات إلغاء قرارات السلطات الادارية بسبب تجاوز السلطة وفي النزاعات المتعلقة بالعقود الادارية ودعاوى التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام ماعدا الأضرار التي تسببها في الطريق العام مركبات أيا كان نوعها يملكها شخص من أشخاص القانون العام". مأخوذ عن: كوسه عمار، إشكالية تحديد المعايير في المادة الادارية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، 2014، ص 142.

[3]- لقد تم تكريس المعيار العضوي في نص الدستور أيضا لسنة 2016، من خلال المادة 161 منه التي نصت على: " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الادارية".

[4]- لا يقتصر تكريس المعيار العضوي على نص المادة 800 فقط من ق ا م ا، بل يتعداه إلى قوانين أخرى، من ذلك قانون المحاكم الادارية رقم: 02/98، والقانون العضوي لمجلس الدولة رقم: 01/98، بموجب المادة 9 منه، وهناك من الفقه من اعتبر أن قانون الصفقات العمومية أيضا جسد المعيار العضوي من خلال تحديده للجهات المعنية بهذه الصفقات، بالإضافة إلى القانون الأساسي للوظيف العمومي، الذي عرف الموظف العام بالنظر للهيئة العمومية التي ينتمي لها العون. أنظر في ذلك:

- Ramdane Babadji, Le droit administratif en Algerie : mutations et évolutions, Thèse de doctorat d'Etat, Université de Paris 1, 1989, p 31

لا يثير الأمر أدنى اشكال متى كان النزاع بطبيعته ذو طابع اداري، أي متى استخدمت فيه الادارة امتيازات السلطة العامة، أو هدفت من خلال اصدارها للتصرف محل النزاع تحقيق المصلحة العامة أو الحفاظ على النظام العام، أو تسيير مرفق عمومي.

إلا أن الاشكال الحقيقي يثور متى كانت الادارة طرفا في نزاع ذو طبيعة خاصة، أي أن النزاع لا يدخل ضمن نطاق القانون الاداري، وبالتالي فإن تطبيق المعيار العضوي في هذه الحالة سيثير اشكالات كثيرة سنبينها من خلال المطلب الموالي، كما أن اعمال محكمة التنازع للمعيار العضوي في هذه الحالة ستتجلى من خلاله النتائج السلبية المترتبة عن تطبيق هذا المعيار أكثر من المنازعات التي تعتبر بطبيعتها ذات طابع اداري بغض النظر عن أطرافها.

تبعا لذلك كان تركيزنا من خلال هذا المطلب على المنازعات العادية للإدارة العامة[1]، التي أعملت محكمة التنازع بصددها المعيار العضوي، فأدى ذلك إلى اسناد الاختصاص للقاضي الاداري بكل ما يترتب عن ذلك من نتائج قانونية.

سنركز بناء على ذلك على:

- اعمال المعيار العضوي في منازعات العقود التوثيقية (الفرع الأول)

- اعمال المعيار العضوي في منازعات العقود المدنية والتجارية (الفرع الثاني)

- اعمال المعيار العضوي في منازعات الاعتداء المادي للإدارة (الفرع الثالث)

- اعمال المعيار العضوي في المنازعات المنصبة على الرسوم المدفوعة من قبل المنتفعين لصالح المؤسسة العمومية الاقتصادية (الفرع الرابع).

[1]- يقصد بنزاعات الإدارة العادية، تلك النزاعات المتعلقة بأعمال الادارة العادية أو الخاصة. وقد عرف الأستاذ "عمار عوابدي" هذه الأعمال بأنها: " وأعمال الادارة العادية وهي تنحصر في تلك الأعمال والأنشطة والتصرفات التي تقوم بها الإدارة باعتبارها شخصا عاديا مثل أشخاص القانون الخاص لا باعتبارها سلطة عامة تحوز وتمارس امتيازات السلطة العامة...فالإدارة العامة تقوم بوظيفتها قد تستعمل ذات الأساليب والإجراءات التي يستعملها الأفراد أي أساليب الإدارة الخاصة وأساليب إبرام العقود المدنية". أنظر في ذلك: - عمار عوابدي، القانون الاداري، الجزء رقم 01، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص 135.

الفرع الأول

إعمال المعيار العضوي في دعاوى الغاء العقود التوثيقية

لقد أكدت محكمة التنازع تمسكها بإعمال المعيار العضوي كأساس لوضع حد للتناقض في الأحكام الصادرة بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري والنظام القضائي العادي في مجال الدعوى الرامية إلى ابطال أو الغاء العقود التوثيقية التي تكون الإدارة طرفا فيها.

استقر قضاء مجلس الدولة على اعتبار القاضي الاداري غير مختص بنظر الدعاوى المتعلقة بهذا النوع من العقود، بحجة أن القاضي الاداري يختص فقط بالدعاوى الادارية المنصبة على القرارات الادارية الغاء أو تفسيرا أو فحصا للمشروعية، أو بدعاوى القضاء الكامل بما فيها الدعاوى المنصبة على العقود الادارية، أما فيما يخص الدعاوى الرامية إلى الغاء العقود التوثيقية، فإنها تدخل ضمن اختصاص القضاء العادي، حتى ولو كانت الادارة طرفا فيها[1].

من جهة أخرى، كان موقف الجهات القضائية العادية يتناقض مع قضاء مجلس الدولة، معتبرا أن هذا النوع من المنازعات من قبيل المنازعات الادارية متى كانت الادارة العامة طرفا فيها، رغم الطبيعة الخاصة لهذا العقد وعدم تواجد الادارة كطرف متعاقد[2]. فحسمت محكمة التنازع المسألة في أكثر من قرار لها حول هذا الموضوع، مسندة الاختصاص لجهات القضاء الاداري وفقا لنص المادة 07 سابقا أو 800 حاليا[3].

---

[1]- بوراوي عمر، المرجع السابق، ص 115.

[2]- لقد قضى هذا مجلس الدولة يوم2001/11/12، بأنه: " ...لا يجوز للقاضي الإداري أن يتطرق إلى هذه الدعوى لعدم اختصاصه لكون الدعوى تتعلق بإبطال عقد مدني توثيقي. بينما لا يتم رفع الدعوى أمام الغرفة الإدارية إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري أو عقد إداري صادر عن سلطة عمومية ذات صبغة إدارية. ومن ثم، فإن العقد الذي تم إبطاله فهو عقد مدني توثيقي لا يمكن إلغاؤه إلا أمام القاضي المدني. ولا يقبل الطعن فيه بالإبطال أمام القاضي الإداري". غير أن مجلس الدولة لم يصمد على موقفه المذكور طويلا. حيث نجده قد تراجع عنه بعد وقت قصير. فقضى يوم 2002/02/11 بشأن دعوى رفعتها إحدى البلديات طالبة من القاضي الإداري إلغاء عقد شهرة وعقد بيع كانا قد حررهما أحد الموثقين . فذكر المجلس ما يلي: " حيث أن هذين العقدين المطلوب إلغاؤهما لم يصدرا عن سلطة إدارية ولا يشكلان قرارا أو عقدا إداريين. وبالتالي فإن القضاء الإداري غير مختص في الطعن المرفوع من طرف المستأنف الحالي (رئيس البلدية) ضد وثيقتين محررتين من طرف موثق. " وهو الموقف الذي أكده نفس المجلس في قرار صادر يوم 2005/02/01 بشأن دعوى إلغاء عقد توثيقي. عندما قال: "حيث يبقى هذا العقد غير خاضع لرقابة القاضي الإداري ولا لاختصاصه. وإن وجود إدارة عامة (البلدية) كطرف في النزاع لا يغير في شيء من طبيعة النزاع، إذ يبقى من اختصاص القاضي العادي. أنظر في ذلك: نويري عبد العزيز، الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي في تحديد المنازعات الادارية دراسة نظرية تطبيقية، مجلة مجلس الدولة، العدد 12، الجزائر، 2014، ص 114.

[3]- بوراوي عمر، المقال السابق، ص 115.

لقد وضعت محكمة التنازع حدا لهذا التعارض في التطبيقات القضائية بين مجلس الدولة وجهات القضاء العادي، بتأكيدها على تطبيق المعيار العضوي على إبطال العقود التوثيقية من طرف القضاء الإداري متى كان أحد أطراف الدعوى إدارة عمومية. وهو ما قضت به محكمة التنازع في قرار أصدرته يوم2008/12/21 رقم73. ويتعلق الأمر بدعوى رفعتها بلدية سيدي بلعباس ضد ورثة المرحوم (غ–عبد القادر)،طالبة إبطال عقد شهره حرره أحد الموثقين، غير أن كلا من جهة القضاء العادي ممثلا في المحكمة العليا، وجهة القضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة قضيا بعدم اختصاصهما النوعي في نظر النزاع. وقد خلصت محكمة التنازع في قرارها المشار إليه إلى نتيجة مفادها أن القضاء الإداري هو المختص نوعيا للفصل في النزاع.

مما ورد في حيثيات قرار محكمة التنازع سالف الذكر أنه: "**حيث أن المادة 7 من ق.إ.م.(القديم، وتقابلها حاليا المادة800 ق.إ.م.إ.) تنص ...وأن الاستثناءات الوحيدة من هذه القاعدة هي تلك المنصوص عليها في المادة7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية... وأنه بتصريحه بعدم اختصاص الجهات القضائية الإدارية نوعيا للفصل في نزاع قائم بين بلدية وأشخاص طبيعيين خاضعين للقانون الخاص؛ فإن مجلس الدولة لم يراع أحكام المادة7 من قانون الاجراءات المدنية، وأنه يتعين بالتالي القول بأن قرار مجلس الدولة الصادر بتالايخ 2008/01/30 باطل ولا أثر له وأن القضاء الإداري هو وحده المختص في الفصل في النزاع الحالي وإحالة القضية والأطراف أمام مجلس الدولة ليفصل فيها من جديد وفقا للقانون.**"[1]

لقد تواتر موقف محكمة التنازع بعد ذلك في مناسبات عديدة لاحقة. نذكر من ذلك ما قضت به في قرارها الصادر يوم2011/01/31 تحت رقم95. ففي هذه القضية سبق لإدارة أملاك الدولة بالبليدة أن رفعت دعوى ضد ورثة، طلبت فيها من القضاء المدني بالبليدة إبطال عقد بيع وتوثيقي مشهر. غير أن الغرفة المدنية قضت بعدم الإختصاص النوعي. وعندما أقامت نفس الإدارة دعوى أخرى بنفس الغرض أمام القضاء الإداري، قضت الغرفة الإدارية بالبليدة كذلك بعدم اختصاصها النوعي. وبعدما وصل هذا التنازع السلبي في الاختصاص أمام محكمة التنازع أصدرت قرارها المشار إليه أعلاه. حيث جاء في تسبيبه ما يلي: " **إنه عندما يخص النزاع شخصا خاضعا للقانون العام إدارة أملاك الدولة)، فإن الاختصاص يعود إلى الجهة القضائية الإدارية مثلما يُستخلص من مقتضيات المادتين 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.**"

[1]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، 2009، ص 269.

تأكيدا لهذا الاجتهاد القضائي الصادر عن محكمة التنازع، أصدرت المديرية العامة للأملاك الوطنية مذكرة تحت رقم: 8979 بتاريخ 2010/11/02، صرحت من خلالها بما يأتي: " **إن المذكرة 6824 المؤرخة في 2004/06/15 تعتبر ملغاة[1] وبالنتيجة ندعوكم إلى رفع الدعاوى التي ترمي إلى الغاء عقود توثيقية أمام القاضي الإداري مستندين في ذلك على أحكام المادة 800 وقرار محكمة التنازع رقم 73...**"

الموقف الذي تأكد من خلال قرارات محكمة التنازع اللاحقة، التي أسندت من خلالها الاختصاص للقاضي الاداري من أجل البت في المنازعات القائمة بشأن العقود التوثيقية، متى كانت الادارة طرفا في النزاع، ولو لم تكن طرفا في ابرام العقد التوثيقي.

الأمر الذي نلمسه من خلال قرارها رقم 95، المؤرخ ب: 2011/01/31، في قضية المديرية العامة للأملاك الوطنية ضد ورثة (ب.م)، حيث قررت محكمة التنازع من خلال هذا القرار بأن القضاء الاداري هو الجهة القضائية المختصة بالفصل في طلب ابطال عقد شهرة، متى كانت الادارة طرفا في النزاع.

تتلخص وقائع التنازع في أن مديرية أملاك الدولة لولاية البليدة رفعت دعوى أمام محكمة البليدة ضد ورثة (ب.م)، لطلب ابطال عقد الشهرة المحرر في30 جانفي 1963، المحرر خرقا لمقتضيات المرسوم رقم: 03/62 المؤرخ في 23 أكتوبر 1962، الذي منع جميع التعاملات المتعلقة بالأملاك العقارية التي كانت تعتبر ملكا للدولة بموجب القانون، إلا أن محكمة البليدة قضت برفض الدعوى، وعلى اثر استئنافها أمام الغرفة العقارية لمجلس قضاء البليدة، قرر هذا الأخير عدم اختصاصه نوعيا للفصل في النزاع بالاعتماد على مقتضيات المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية.

على اثر ذلك، التجأت مديرية أملاك الدولة للبليدة من جديد دعوى ضد نفس الورثة من أجل نفس الموضوع أمام الغرفة الادارية لمجلس قضاء البليدة، فصدر قرار عن هذه الأخيرة بتاريخ 31 ديسمبر 2007، مقررة أيضا عدم اختصاصها نوعيا لنظر النزاع، ليتم اخطار محكمة التنازع بحالة التنازع السلبي القائم بين النظامين القضائيين، فقضت هذه الأخيرة ما يلي: " **حيث إن المادة 7 من**

[1]- صدرت هذه التعليمة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، حيث كانت تنص على اسناد الاختصاص القضائي إلى المحاكم العادية بشأن نزاعات العقود التوثيقية، ووما جاء في نص هذه المذكرة أنه: " إن مجلس الدولة يمناسبة تطبيقه لمحتوى أحكام المادتين 93.07 من قانون الإجراءات المدنية لم يعد يأخذ بالمعيار العضوي للفصل في مسألة الاختصاص النوعي بالنسبة للدعوى التي تكون الدولة طرفا فيها مثلما كان يأخذ به في قضايا سابقة وأصبح يأخذ بمبدأ طبيعة ونوعية العقد محل الالغاء.... برفع دعوى لالغاء العقد المعني أمام القاضي المدني ونعني بذلك أمام المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها العقار محل الشهرة".

قانون الإجراءات المدنية القديمة تم إدراج محتواها في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...وإنه بتصريحها بعدم الاختصاص للفصل في نزاع توجد مديرية أملاك الدولة لولاية البليدة طرفا فيه لم تأخذ الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة بعين الاعتبار المقتضيات القانونية المذكورة أعلاه"[1].

يتضح من خلال هذا القرار أن محكمة التنازع تفضل اعمال المعيار العضوي دائما لفض تنازع الاختصاص النوعي الناشئ بين النظامين القضائيين، وتوحيد الحل في المسائل القانونية التي تناقضت التطبيقات القضائية بشأنها بين جهات القضاء العادي من جهة، وجهات القضاء الاداري من جهة أخرى.

كما هو الحال بالنسبة للمنازعات الناجمة عن العقود التوثيقية في قضية الحال. إذ على الرغم من الطابع الخاص لعقد الشهرة، فهو ليس من صنف العقود الادارية، بالإضافة إلى أن الادارة لم تكن طرفا في هذا العقد، إلا أننا نجد من خلال قرار محكمة التنازع المذكور أعلاه أن هذه الأخيرة قررت اختصاص القضاء الاداري بنظر هذا النوع من المنازعات، متى كانت الادارة طرفا في النزاع المترتب عن العقد التوثيقي رغم الطابع الخاص لهذا العقد، وعدم وجود الادارة كطرف فيه[2].

لقد استندت محكمة التنازع في تبريرها لموقفها إلى نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، إلا أن النص الواجب التطبيق على قضية الحال هو نص المادة 801 من نفس القانون، على اعتبار أن مديرية أملاك الدولة تعتبر من المصالح الخارجية لوزارة المالية على المستوى الولائي، ونحن نعلم أن المادة 801 منحت الاختصاص بنظر بمنازعاتها للمحاكم الادارية طبقا للنقطة الأولى من هذه المادة، حيث جاء فيها: " **تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:**

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية..."

بالتالي، نجد أن المادة 801 هي الأنسب في الاستناد لها من قبل قضاة محكمة التنازع كأساس لاختصاص القضاء الاداري، لأن هذه المادة أيضا تقرر نفس المعيار العضوي المكرس في

[1]- مجلة المحكمة العليا، العدد الاول، قسم الوثائق، الجزائر، 2015، ص 117.
[2]- مجلة مجلس الدولة، العدد 13، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية (موفم)، الجزائر،2015، ص 175.

نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، إلا أنها جاءت أكثر تفصيلا وتوضيحا للجهات الادارية التي يختص القضاء الاداري بنظر منازعاتها.

نخلص، إذن، إلى أن القضاء الاداري يختص بنظر الدعاوى المنصبة على عقود توثيقية، رغم الطابع الخاص لهذه العقود، متى كانت الادارة طرفا في النزاع. وبمفهوم المخالفة، فإن غياب الادارة في هذا النزاع يسند الاختصاص للقضاء العادي.

الأمر الذي أكده مجلس الدولة في قرار حديث صادر عنه بتاريخ: 2015/11/26، في قضية (و.أ) ضد (و.ع) زمن معه، حيث قضى بعدم اختصاص القضاء الاداري بالفصل في دعوى منصبة على عقد توثيقي طرفاه شخصان من أشخاص القانون الخاص. ومما جاء في حيثيات القرار: " **حيث أن الوثيقة المطلوب إلغاؤها لم تصدر عن سلطة إدارية ولا تشكل قرارا أو عقدا إداريين وبالتالي فإن القضاء الإداري غير مختص للفصل في الطعن المرفوع من طرف المستأنف ضد العقد التوثيقي (وثيقة محررة من طرف موثق)**"[1].

نجد إذن أن اعمال محكمة التنازع الجزائرية للمعيار العضوي في المنازعات المنصبة على العقود التوثيقية متى كانت الادارة طرفا في النزاع، ولو لم تكن طرفا في العقد، أمر غير معقول ويجانب المنطق، إذ كيف لعقد أن يبرم وفقا لقواعد القانون الخاص وأحكام هذا الأخير، ليخضع في المنازعات الناجمة عنه لاختصاص القضاء الاداري؟ أي قانون سيطبق القاضي الاداري على هذا النزاع؟

الفرع الثاني

إعمال المعيار العضوي في منازعات العقود المدنية والتجارية

لقد أدى اعمال المعيار العضوي من قبل قضاء محكمة التنازع بطريقة تلقائية، متى تواجد شخص من الأشخاص العامة المذكورة بنص المادة 800 كطرف في النزاع، إلى اسناد الاختصاص للقاضي الاداري في جميع المنازعات التي يكون هؤلاء الأشخاص طرفا فيها، بغض النظر عن طبيعة النزاع، سواء كان اداريا أو عاديا.

[1]- مجلة مجلس الدولة، موفم للنشر، الجزائر، 2015، ص 123.

يتجلى ذلك بوضوح في المنازعات الناجمة عن عقود البيع والايجار المدني والتجاري، إذ على الرغم من الطابع الخاص بامتياز لهذه المنازعات، ذلك أنها تنصب على عقود خاصة واردة على عقارات كالمحلات أو السكنات والمنقولات، كإبرام عقد ايجار لشاحنة أو عتاد فلاحي، وتصرف الادارة في هذه الحالة يخلو من امتيازات السلطة العامة، ذلك أنها تباشره بنفس الطريقة التي يباشرها به الخواص، إذ تنزل إلى مرتبتهم لتسيير أموالها الخاصة، وبالتالي فإن النزاع الذي يثار في هذا الصدد هو نزاع عادي، قد يتعلق ببدل الايجار أو فسخ العقد أو بطلانه.

كما تستطيع الادارة ابرام عقود تجارية من نفس صنف العقود التي يبرمها الخواص، كعقود تأمين السيارات التابعة لها، عقود ايجار محلات تجارية، سواء بصفتها مؤجرا أو مستأجرا. فكل هذه العقود قد تتربت عليها نزاعات عادية للإدارة العمومية[1]، يكون القاضي العادي أولى بنظرها.

إلا أن قضاء محكمة التنازع يسند دائما الاختصاص للقاضي الاداري متى كان شخص عام طرفا في العقد المدني أو التجاري، والعكس بالعكس، أي أنه يسند الاختصاص للقاضي العادي متى كان هذا العقد مبرما بين أشخاص القانون الخاص.

الأمر الذي نؤكده من خلال القرار القضائي رقم: 45، الصادر بتاريخ: 2007/12/09 عن محكمة التنازع الجزائرية، أين تصرفت الادارة، ألا وهي في هذا القرار "بلدية زمورة" كشخص عادي أو كمشتري امتنع عن تسديد ثمن بضائع مختلفة تتضمن قطع غيار للسيارات، إذ رغم الطبيعة العادية للنزاع، فهو تصرف مدني عادي بالنسبة للبلدية وتصرف تجاري بالنسبة للتاجر الذي ورد هذه البضائع، أي أن الاختصاص بنظره سيؤول لا محالة للقضاء العادي، لأنه في النهاية سيطبق أحكام القانون التجاري، إلا أن محكمة التنازع خرقت هذا التوجه وأسندت الاختصاص لجهة القضاء الاداري، والسبب في ذلك هو وجود البلدية، أي أحد الأشخاص المذكورين ضمن المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية الملغى كطرف في النزاع.

مما ورد في حيثيات هذا القرار: " **حيث إن البلدية لا تمارس أنشطة تجارية وليس لها صفة التاجر بمفهوم المادة الأولى من القانون التجاري، فهي في النزاع الحالي قدمت سند طلبية للسيد (ب.ع) قصد تزويدها ببضائع، متصرفة في إطار مقتضيات المادتين 3 و 5 من المرسوم الرئاسي**

[1]- علالي نوال، النزاع العادي للإدارة العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016، ص 16.

رقم 03-301 المؤرخ في 2003/09/11 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، وعلى النصوص التنظيمية المتعلقة بتطبيقه،

وأن قضية الحال تتعلق بتوريد قطع غيار لعربات البلدية زمورة،

وأن حضور شخص معنوي من أشخاص القانون العام طرفا في النزاع يكفي لجعل القاضي الاداري مختصا للفصل فيه"[1].

كما أكدت محكمة التنازع هذا التوجه في قرارها رقم: 17، فهرس رقم 02، الصادر بتاريخ: 2005/07/17، حال فصلها في حالة تنازع اختصاص سلبي بين القضاء العادي والقضاء الاداري، صرح من خلالها قضاة الجهتين القضائيتين بعدم اختصاصهم بالفصل في نزاع بين بلدية النبايل ولاية قالمة، والتاجر "ج ع"، هذا الأخير الذي قام الأخير بصفته لمكتبة بتوريد بضاعة إلى هذه البلدية، لكنه قوبل بعدم سداد المبلغ المستحق في ذمتها.

على الرغم من الطابع التجاري لعمل التاجر المورد للبضاعة، فهو عمل تجاري حسب الموضوع، وبالإضافة إلى الطبيعة العادية لهذا العقد والنزاع المترتب عنه، إلا أن محكمة التنازع لم تراعي كل ذلك، مسندة الاختصاص للقضاء الاداري اعمالا للمعيار العضوي الذي كان مكرسا بموجب نص المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية الملغى، ومما جاء في تبرير موقفها أنه: " **...وأنه بالفعل فالمادة 07 كانت ولا تزال تشكل المبدأ في مجال توزيع الاختصاص الذي لا يمكن أن يتأثر لا بصفة التاجر التي يتمتع بها السيد "ج ع"(المادة 01 من القانون التجاري) ولا بالعمل التجاري بحسب موضوعه الذي قام به هذا الأخير (المادة 02 من القانون التجاري) ولا بإثبات عقد تجاري بفاتورة مقبولة (المادة 30 من القانون التجاري).وأنه بعبارة أخرى، يبقى المعيار العضوي المبدأ والمعيار المادي الاستثناء.وبالتالي يتعين التصريح باختصاص الجهة القضائية التابعة للقضاء الإداري للفصل في النزاع... "[2].**

تكررت القضايا التي أعملت فيها محكمة التنازع الجزائرية المعيار العضوي رغم الطابع الخاص للعقد محل النزاع أو تبعاته. نجد من ذلك قرارها رقم: 000193، فهرس رقم:27، في القضية القائمة بين التعاونية الثقافية مسرح سطيف وجمعية لجنة الحفلات لولاية سطيف، حيث انصب النزاع

[1]- قرار محكمة التنازع رقم 45، المؤرخ ب: 2007/12/09، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 117.

[2]- مجلة مجلس الدولة، العدد 08، الجزائر، 2006 ، ص 252.

على عقد خاص أبرم بتاريخ: 2008/06/08 بين التعاونية الثقافية مسرح سطيف وجمعية لجنة الحفلات لولاية سطيف تعهدت من خلاله التعاونية السابقة الذكر بانتاج مسرحية تحت عنوان "الديناصور"، على أن تلتزم لجنة الحفلات بدفع مبلغ 300.000 دج للتعاونية. ورغم تنفيذ هذه الأخيرة لجميع التزاماتها التعاقدية إلا أن لجنة الحفلات رفضت دفع المبلغ المالي المنصوص عليه في العقد الذي يربط الطرفين.

يبدو واضحا أن العقد الذي يربط الطرفين عقد ذو طبيعة خاصة يحمل التزامات متقابلة على الطرفين، إلا أن محكمة التنازع أسندت الاختصاص بشأنه بعد عرض حالة تنازع اختصاص سلبي عليها لجهة القضاء الاداري لمجرد وجود الادارة كطرف في النزاع، أي لجنة الحفلات الولائية.

مما جاء في تبرير هذا الموقف: "...**حيث إنه يستخلص من المستندات والوثائق المقدمة في الملف أن لجنة الحفلات لولاية سطيف أنشأت تطبيقا لمقتضيات القانون 07/12 المؤرخ في 2012/02/21، المتمم والمعدل للقانون المتعلق بالولاية، وتعد كيانا إداريا مكلفا بتقديم خدمة عمومية. وأن هدف هذا الكيان لا يرمي إلى تحقيق ربح، وإنما مساعدة، ودعم تطوير النشاطات الثقافية والفنية على مستوى الولاية.**

وأنه وبما أن الأمر يتعلق بنزاع قائم بين المدعية، شركة مدنية (المادة الأولى من قانونها) وبين كيان إداري، لجنة الحفلات الولائية، فإن الاختصاص للفصل في النزاع يعود إلى الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري طبقا لمقتضيات المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية"[1].

الأمر ذاته ينطبق على المنازعات الناجمة عن عقود الايجار المدني وال/تجاري، إذ على الرغم من أن الادارة تظهر بمظهر الفرد العادي في عقودها الايجارية، وخاو تصرفها من مظهر السلطة العامة، وعدم توفره على مهام المرفق العمومي[2]، إلا أن تطبيق المعيار العضوي يقتضي اسناد هذا النزاع المترتب على هذا العقد للقاضي الاداري.

[1]- قرار غير منشور، أنظر الملحق رقم: 06.
[2]- بن ذيب زهير، المرجع السابق، ص 129.

نوضح ذلك من خلال قرار محكمة التنازع رقم: 23، الصادر بتاريخ: 2008/07/13، في قضية (ف.م) ضد المؤسسة الوطنية للخطوط الجوية الجزائرية[1]، حيث فصلت من خلاله في حالة تنازع اختصاص سلبي بين قرارين قضائيين صادرين عن جهتين قضائيتين مختلفتين، أحدهما صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بالمحكمة العليا بتاريخ: 1996/12/17 تحت رقم 147344، أما القرار الثاني، فقد صدر عن مجلس الدولة بتاريخ 2001/05/07، تحت رقم 1975، والقاضي أيضا بعدم الاختصاص النوعي.

تتلخص وقائع النزاع في أن المدعين يعرضون بأنهم مالكون للمحل محل النزاع بموجب عقد قسمة موثق عند وفاة مورثهم (م.ع)، وأنه خلال سنة 1962 تم تأجير المحل لشركة "كونتيننتال" قبل تأميمها وادماج ممتلكاتها في المؤسسة الوطنية "صونيتكس"، وأنه سنة 1979 تنازلت هذه المؤسسة الأخيرة عن حقها في شغل المحل التجاري لصالح شركة الخطوط الجوية الجزائرية، دون اعلان فريق (م). وقد حاول هؤلاء منذ سنة 1979 الحصول على مبالغ ايجار جدران محلهم دون جدوى، مما اضطرهم إلى رفع دعواهم أمام جهات القضاء العادي التي صرحت بعدم اختصاصها، ونفس الأمر قضت به محاكم القضاء الاداري، مما اضطرها إلى رفع دعوى الحال أمام محكمة التنازع.

قضت محكمة التنازع بإسناد الاختصاص للقضاء العادي على أساس أن النزاع قائم بين شخصين من أشخاص القانون الخاص، باعتبار أن النزاع المتعلق بتسديد مبلغ الايجار واقع بين شخص طبيعي ومؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، أي أنه يفهم بمفهوم المخالفة أن حضور شخص عام من ضمن الأشخاص المنصوص عليهم بنص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية كاف لإسناد الاختصاص للقضاء الاداري لنظر نزاع منصب على عقد ايجار تجاري، رغم الطابع الخاص بامتياز لهذا النزاع.

مما ورد في حيثيات هذا القرار أنه: "... **أن النزاع نزاع يتعلق بتسديد مبلغ الايجار قائم بين أشخاص طبيعية ومؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري (EPIC)، وبالتالي فإن الجهة الادارية غير مختصة للفصل**".

كان الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا بغرفتها المدنية والادارية يسند في أغلب القضايا المعروضة عليها الاختصاص للقضاء الاداري من أجل نظر منازعات الايجار التي تكون الادارة طرفا

[1]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 53.

فيها، رغم الطابع الخاص لهذه المنازعات، بل والأكثر من ذلك رغم ورودها ضمن نص المادة 7 مكرر، الذي كان يتضمن الاستثناءات الواردة على اختصاص القضاء الاداري اعمالا للمعيار العضوي. حيث كان هذا الصنف من المنازعات يدخل ضمن دائرة اختصاص المحاكم العادية بنص القانون، وفي ذلك يقول الأستاذ "مسعود شيهوب" :"**لقد وردت هذه الاجتهادات في ظل القانون القديم للإجراءات الذي كانت المادة 7 مكرر منه تجعل منازعات الايجار من اختصاص المحاكم العادية، ومع ذلك أفرغت المحكمة العليا –على صواب– الاستثناء الخاص بالايجار من محتواه لصالح القضاء الإداري، ولم تبق سوى أمثلة قليلة عن اختصاص المحاكم العادية**"[1].

الفرع الثالث

إعمال المعيار العضوي في منازعات الاعتداء المادي للإدارة

يعرف مجلس الدولة الفرنسي، باعتباره المنظر لفكرة الاعتداء المادي للإدارة هذا الأخير بأنه: " **تصرف متميز بالخطورة صادر عن الإدارة، والذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة**".[2] أما محكمة التنازع الفرنسية فعرفته على أنه: "... **تصرف صادر عن الإدارة لا يمكن ربطه بتطبيق نص قانوني أو تنظيمي**"[3].

عرفه الفقيه الفرنسي "ديلوبادير" **بأنه:** " **ارتكاب الادارة أثناء أدائها لمهامها التنفيذية مخالفة جسيمة تمس بحق الملكية أو حرية عمومية** "[4]. وهو تعريف لا يختلف كثيرا عن المعنى الذي قدمه الفقيهان "شارل ديباش" و "ريتشي"، للاعتداء المادي للإدارة، حيث عرفاه بأنه: "**ارتكاب الادارة لعمل غير مشروع بطريقة جسيمة تمس بحق الملكية أو بحرية أساسية**"[5].

كما عرفه الاجتهاد القضائي المغربي بأنه: " **عمل غير مرتبط بأي نص تشريعي أو تنظيمي، وليست له أي صلة بالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية، وينتج عنه أن الإدارة قد تخلت**

[1]- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 88.

[2]- وهو تعريف قدمه في قضية كارليي بتاريخ 1949/11/18، أنظر في ذلك: - لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومه، الجزائر، 2005، ص 61.

[3]- نقلا عن: - بشير بلعيد، القضاء الاستعجالي في الأمور الادارية، مطابع عمار قرفي، باتنة، 1993، ص 169.

[4] - André De Laubadére, Traité élémentaire de droit administratif, 5 Emme édition, Dalloz, Paris, 1984, p 512.

[5]- « La voie de fait consiste dans un agissement administratif entaché d'une irrégularité grave portant atteinte au droit et propriété ou à une liberté fondamentale ». Charles Debbasch et Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, 7 Emme édition, Dalloz, 2001, p 244.

عن صفتها كسلطة متمتعة بالامتيازات، ووضعت نفسها في منزلة الخواص العاديين وأصبحت تحت رقابة القضاء العادي الذي يطبق عليها في هذه الحالة مقتضيات القانون الخاص"[1].

أما في الجزائر، فقد أعرض المشرع عن اعطاء تعريف للتعدي المادي للإدارة، تاركا هذه المهمة لكل من الفقه والقضاء. وبالرجوع لهذا الأخير، نجده قد عرف الاعتداء المادي بأنه: " **عملية مادية مشوبة بمخالفة جسيمة وتمس بحق أساسي للفرد"[2].**

أما فقها، فعرفه الفقه الجزائري بأنه: " **تصرف مادي للإدارة مشوب بعيب جسيم وماس بإحدى الحريات الأساسية للفرد بشكل يفقد التصرف الصادر عن الإدارة طابعه الإداري ويجعله في حكم القرار المنعدم وتعامل الادارة بشأنه معاملة الأفراد لا بصفتها تتمتع بامتيازات السلطة العامة"[3].** فالاعتداء المادي يشكل تعديا من الادارة على القانون، وخروجا عن أحكامه، أي خرقا لمبدأ المشروعية الادارية.

نستخلص من خلال هذه التعريفات، أنها تشترك في نقطة واحدة في تعريفها للاعتداء المادي للإدارة على أنه انتهاج الادارة لسلوك مخالف للقانون، سواء كان ذلك نتيجة تنفيذ عمل قانوني أو مادي، مما يجرد تصرفها من الصفة الادارية، ويكسبه الصفة المادية[4]، لنزوله إلى مرتبة الأفراد أو الخواص.

باعتبار القاضي العادي في فرنسا هو حامي الحريات العامة والأساسية، فقد أسند الاختصاص له للبت في كل نزاع مترتب على التعدي للمادي للإدارة. حيث يختص القاضي العادي الفرنسي بكل ما يخص التعدي، سواء تعلق الأمر بتقدير وجوده وتعويض الضرر الناجم عنه، وسواء كان هذا الأخير مباشرا أو غير مباشر[5]، أو من حيث وقف التعدي ورد الملك المعتدى عليه لصاحبه[6]. ويرجع

---

[1]- الجكوك لارباس، الاعتداء المادي للإدارة، جامعة محمد الخامس السويسي، المغرب. أنظر الموقع الالكتروني:
- www.De marocdroit.com, vu le 08/02/2019.

[2]- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 187.

[3]- زروقي ليلى، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد الثالث، قسم الوثائق، 2003، ص 25.

[4]- أحسن غربي، نظرية الاعتداء المادي في القانون الاداري، مجلة التواصل، جامعة عنابة، عدد 39، الجزائر، سبتمبر 2014، ص 218.

[5]- صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2007، ص 169.

[6]- بن طيفور نصر الدين، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص 28.

ذلك إلى كون الفعل المرتكب من قبل الادارة قد بلغ حدا من الجسامة يجعلها تفقد امتياز مقاضاتها أمام جهة القضاء الاداري، باعتبار فعلها في هذه الحالة قد فقد طابعه الاداري تماما[1].

أما في الجزائر، فإن التطبيق الأعمى للمعيار العضوي، أدى إلى منح الاختصاص للقاضي الاداري للبت في المنازعات المتعلقة بالاعتداء المادي للإدارة[2]. وهو الأمر الذي تؤكده المادة 920 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي تخول قاض الاستعجال الاداري إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الاشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها، متى شكلت هذه الانتهاكات مساسا غير مشروع بتلك الحريات.

يشترط لإعمال هذه المادة، بأن يوجه قاض الاستعجال أمرا للإدارة لوقف الاعتداء على الحريات الأساسية المنتهكة، أن يقدم المدعي طلبا بذلك، على أن يكون مقرونا بدعوى الغاء في الموضوع للقرار الاداري المنتهك للحرية الأساسية، وبالتالي فإن تطبيق المادة 920 المذكورة أعلاه قاصر على الانتهاكات التي يكون القرار الاداري فقط مصدرها، دون الاعتداءات التي يكون مصدرها الأعمال الادارية أو العقود الادارية[3].

ضيق المشرع الجزائري كثيرا من نطاق اجراء الحماية الخاصة للحرية الأساسية المنتهكة، من خلال قصرها على دعوى الالغاء فقط، مخالفا بذلك المشرع الفرنسي، الذي جعل هذه الحماية تلقائية مهما كان مصدر الانتهاك، أي سواء كان عملا ماديا أو قانونيا. وسواء تصرفت الادارة عن طريق اتيان الفعل، أو بالامتناع عن اتيانه[4].

كما أكدت المادة 921 من ذات القانون على الاختصاص الأصيل لقاضي الاستعجال الاداري من أجل الأمر بكل التدابير الاستعجالية الأخرى، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري، بل وأجازت ذات

---

[1]- « cette théorie…entraine la compétence judiciaire lorsque l'irrégularité commise par l'administration est tellement grave qu'elle lui fait perdre son privilège de juridiction, l'acte, en quelque sorte dénaturé, ne présentant plus aucun caractère administratif ». voir : -Dominique Turpin, Les libertés publiques, 5e édition, Gualino éditeur, Paris, 2000, p 90.

[2]- في مرحلة الاحتلال الفرنسي للجزائر كان الاختصاص بمنازعات التعدي آيلا لجهة القضاء العادي، باعتبار الجزائر مستعمرة فرنسية آنذاك يسري عليها ما يسري على فرنسا، أما بعد صدور قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966، أصبح القضاء الاداري هو المختص بنظر هذه المنازعات، اعمالا للمعيار العضوي المكرس بموجب نص المادة 07 من ق ا م. أنظر في ذلك: - أبركان فريدة، التعدي، المجلة القضائية، عدد خاص بملتقى قضاة الغرف الإدارية، الجزائر، 1992، ص 101.

[3]- شمس الدين بشير الشريف، الحماية الخاصة للحريات الأساسية من طرف قاضي الاستعجال الاداري، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة 1، 2018، ص 17.

[4]- Olivier Dugrip, Les procédures d'urgence : L'économie générale de la réforme, R.F.D.A, n° 2, 2002, p 248.

المادة الأمر بهذه التدابير ولو في غياب القرار الاداري المسبق. كما أجازت الفقرة الثانية من هذه المادة لقاض الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الاداري في حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري.

أكد القضاء الاداري الجزائري ذلك من خلال تطبيقاته قبل صدور قانون الاجراءات المدنية والادارية نفسه، نجد من ذلك قرار الغرفة الادارية للمجلس الأعلى رقم 41543، المؤرخ في 1985/05/18 في قضية (س،م) ومن معه، ومما جاء في حيثيات هذه القضية أنه: " **الاصل قانونا هو تحريم اعتداء الادارة على الملكية الخاصة، إلا أنه يجوز لها بموجب القانون وطبقا لإجراءات وشروط معينة أن تلجأ إلى الاستيلاء على الملكية ونزعها جبرا على صاحبها للمنفعة...وأن قاضي الدرجة الأولى الذي يصرح بعدم اختصاصه يكون قد خالف مقتضيات المادة 171 من قانون الإجراءات المدنية التي بموجبها يحق له ذلك مهما كانت تبريرات الادارة المقدمة بخصوص سبب المنفعة العامة الذي أسست عليه تصرفها**"[1].

كما أكد مجلس الدولة على اختصاصه بمنازعات الاعتداء المادي للإدارة، مهما كان مصدر المادة التي أنشأت التعد ي[2] ، وهو ما نستشفه من خلال قراره رقم: 18915 المؤرخ في: 2004/05/11 ، الصادر في: 2004/05/11، الصادر في قضية (أ.خ) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للدائرة الحظرية باب الزوار، والذي جاء فيه: " **حيث أن البلدية عندما قامت بتهديم وحجز وتحطيم وتكسير ما قام المستأنف بإنجازه وما وضعه من أدوات ومواد البناء بدون إذن قضائي خاص واستمرت في ذلك فإنها تكون قد قامت بفعل التعدي ...ولا يمكن في حال من الأحوال أن يكون فعل التعدي هو إجراء قانوني يسمح للإدارة أن تستعمله للإضرار بالمواطنين مما يستوجب إثبات وجود فعل التعدي وبالتالي القول باختصاص قاضي الاستعجال الاداري وإلغاء القرار المستأنف والتصدي من جديد بوضع حد لفعل التعدي**"[3].

نجد من خلال هذه التطبيقات القضائية، أن المشرع والقضاء الجزائريين يسندان الاختصاص في منازعات الاعتداء المادي للإدارة لجهة القضاء الاداري الاستعجالي بامتياز، أي المحاكم الادارية إذا تعلق الأمر بانتهاكات صادرة عن السلطات الادارية المحلية أو المرفقية، ومجلس الدولة متى

[1]- المجلة القضائية، العدد الأول، 1989، ص 262.
[2]- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 81.
[3]- مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2004، ص 240.

صدرت الانتهاكات عن السلطات الادارية المركزية أو الهيئات العمومية الوطنية، أو المنظمات المهنية الوطنية، رغم الطابع الخاص للنزاع.

ذلك أن خرق الادارة للقانون ينزلها إلى مرتبة الأفراد، وبالتالي نرى أنه كان من الأسلم أن يسند الاختصاص بنظر النزاع المنصب على هذا التعدي للقضاء العادي على غرار المشرع الفرنسي والمصري[1]. وإن كان الأستاذ " **شمس الدين بشير الشريف** " يرى عكس ذلك، حيث صرح أنه: " **أما في الجزائر، فقد عهد المشرع بالاختصاص في مادة التعدي للقاضي الاداري، مخالفا بذلك النظام القانوني الفرنسي، وهو إتجاه سليم يتماشى مع مبدأ أن القاضي الاداري هو حامي المشروعية والحارس الطبيعي للحريات الأساسية**"[2].

لا نساند الأستاذ "شمس الدين" في ذلك، لأن مادة التعدي المادي للإدارة، مادة خاصة بامتياز، نظرا لتمادي جهة الادارة على حقوق الغير، مما يسبب ضررا لهذه الأخير. فهو فعل من نفس جنس التعدي الذي يمارسه أشخاص القانون الخاص، من خلال قيام جهة الإدارة بعمل مادي مخالف للقانون مخالفة جسيمة، يشكل اعتداء على الملكية الخاصة أو الحرية الفردية للأفراد. مما يقتضي اسناد الاختصاص بنظر المنازعات المترتبة عن هذا الاعتداء للقاضي العادي، لأنه أكثر تمرسا على الفصل فيها أكثر من القاضي الاداري، هذا الأخير الذي اعتاد تطبيق القانون الاداري الغير المألوف والمتميز عن قواعد القانون الخاص.

أما إذا كان التعدي المادي صادرا عن شخص معنوي عام، خارج الأشخاص المذكورين بموجب نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، فإن الفصل فيه يؤول للقضاء العادي طبعا.

---

[1]- لقد ساير القضاء المصري القضاء الفرنسي، من خلال اسناده لمنازعات الاعتداء المادي للادارة لجهة القضاء العادي، وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية بمسؤولية الادارة عن خطئها بعدم تطهير مستقي في المواعيد اللازمة، ووفقا للإجراءات الفنية السليمة، كما قضت بمسؤوليتها بتعويض الأضرار التي أصابت المضرور لوفاة زوجته نتيجة سقوط سلك كهربائي عليها بسبب اهمال الادارة وخطئها في أعمال الصيانة. ومسؤوليتها عن فقد أحد التلاميذ لعينه في مشاجرة مع تلميذ آخر داخل المدرسة بسبب تقصيرها في الاشراف على التلاميذ، ومسؤوليتها عن وفاة أحد الطلاب أثناء رحلة دراسية نتيجة التقاطه لجسم معدني انفجر فيه بناء على أمر من أستاذه الجامعي، الذي طلب منه ومن زملائه النزول إلى منطقة صحراوية والتقاط بعض الأجسام المعدنية التي تفيدهم في دراستهم. لمزيد من الأمثلة عن دعاوى المسؤولية التي يختص بها القضاء العادي في مصر، نتيجة التعدي المادي للادارة، أنظر في ذلك: - علي عبد المولى عبد العزيز عوض رحيم، اختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات الادارية، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، مصر، 2016، 152-153.

[2]- شمس الدين بشير الشريف، الحماية الخاصة للحريات الأساسية من طرف قاضي الاستعجال الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2018، ص 24.

أكدت محكمة التنازع ذلك في أكثر من موضع، نجد من ذلك قرارها رقم: 129، فهرس رقم 17، الصادر بتاريخ: 2012/06/12، في القضية القائمة بين المستثمرة الفلاحية رقم 31، وسونلغاز الجزائر، الذي فصل بموجبه في حالة تنازع اختصاص سلبي قائمة بين جهتي القضاء العادي والاداري، حيث رفض كل منهما الفصل في النزاع المتمثل في طلب أعضاء المستثمرة الجماعية 31 التعويض عن الضرر الذي أصابهم جراء اقامة "سونلغاز" لأعمدة كهربائية ذات ضغط عال على القطعة الأرضية المملوكة لهم دون أي ترخيص مسبق، مما سبب ضررا جسيما لهذه المستثمرة الفلاحية، وهذا ما دفعها إلى اللجوء للقضاء من أجل المطالبة بالتعويض، وهو الطلب الذي قوبل برفض الفصل في الدعوى بحجة عدم الاختصاص النوعي من قبل جهتي القضاء العادي ممثلة في الغرفة المدنية للمحكمة العليا، وجهة القضاء الاداري، ممثلة في الغرفة الرابعة لمجلس الدولة.

فصلت محكمة التنازع في حالة التنازع السلبي القائمة بين الجهتين القضائيتين المتنازعتين، مسندة الاختصاص إلى جهة القضاء العادي، على أساس أن التعدي قد وقع من قبل سونلغاز، هذه الأخيرة التي تعتبر شخصا من أشخاص القانون الخاص، أي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وليست من ضمن الهيئات المنصوص عليها ضمن نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

مما جاء في قرارها: "**وأنه ولعدم احترامها المقتضيات القانونية المذكورة أعلاه فإن سونلغاز التي هي شركة ذات طابع تجاري وتخضع أسهمها للقانون التجاري (المادة 2 وما يليها من المرسوم الرئاسي رقم 02-165 المؤرخ في 2002/06/01 المتضمن القانون الأساسي لسونلغاز) ارتكبت تعديا على المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 3 التي هي شركة مدنية.**

وأن الجهة القضائية المختصة في مثل هذا النزاع هي الجهة القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي"[1].

[1]- قرار غير منشور.

الفرع الرابع

إعمال المعيار العضوي في المنازعات المنصبة على الرسوم المدفوعة من قبل المنتفعين من خدمات المؤسسة العمومية الاقتصادية

سنبين من خلال هذا الفرع، الطابع المزدوج لمنازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية. حيث تؤول نزاعاتها كأصل عام لاختصاص القضاء العادي باعتبارها شركات تجارية، خاصة في تعاملاتها مع المنتفعين من خدماتها، بينما تخضع في بعض منازعاتها استثناء لاختصاص القضاء الاداري، كما سنوضحه في حينه.

بالرغم من ذلك، نجد أن قضاء محكمة التنازع يسند الاختصاص للقضاء الاداري لنظر المنازعات المنصبة على الأتاوى أو الرسوم المدفوعة لقاء تلقي خدمات المؤسسات العمومية الاقتصادية –رغم الطابع الخاص لهذه المنازعات– متى كان شخص عام من ضمن الأشخاص المذكورين ضمن نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية طرفا في النزاع المنصب على دفع قيمة الرسم.

الأمر الذي يؤكده قرار محكمة التنازع رقم: 000197، الفهرس رقم: 01، بتاريخ: 08 فيفري 2016، في قضية بلدية المعذر ضد الديوان الوطني للتطهير وحدة باتنة[1]، حيث انصب النزاع حول دفع قيمة الرسم على التطهير من قبل بلدية المعذر لصالح الديوان الوطني للتطهير[2]، حيث يكلف هذا الأخير باعتباره مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري بتقديم خدمة التطهير مقابل تسعيرة ، إذ تلعب هذه الأخيرة دورا كبيرا في تمويل أعبائه، "**فهي ضرورية له لتثمين أعماله من خلالها، كما أنها تساعد في ترشيد استهلاك المياه المطهرة وهذا ينعكس إيجابا على الاقتصاد الوطني**"[3].

ترتب عن هذه الأتاوى نزاع بين البلدية والديوان نجم عنه قراران متنازعان، أولهما صادر عن الغرفة الادارية لمجاس قضاء باتنة بتاريخ 2004/06/23 (تحت رقم 440/04)، الذي صادقت بمقتضاه هذه الجهة القضائية على تقرير الخبير المعين وأيدت الحكم المستأنف القاضي بعدم الاختصاص، وثانيهما صادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 2014/12/18 (تحت رقم

[1]- قرار غير منشور.

[2]- لقد أنشئ هذا الديوان بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 102/01، المؤرخ في 2001/04/21، المتضمن إنشاء الديوان الوطني للتطهير، الجريدة الرسمية عدد 24، المؤرخة في 2001/04/24، ص 11.

[3]- رزاقي أمينة، الديوان الوطني للتطهير، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، الجزائر، 2014/2013، ص 70.

962507) الذي نقضت بمقتضاه هذه الجهة القضائية القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة في 2013/04/04، مشيرا إلى أن النزاع يخضع لاختصاص الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري.

فصلت محكمة التنازع في حالة تنازع الاختصاص السلبي القائمة، مسندة النظر فيه للقاضي الاداري، لوجود البلدية كطرف في النزاع، رغم الطابع الخاص للنزاع، ومما جاء في حيثيات هذا القرار: " ... **وأنه وبما أن الأمر يتعلق بنزاع بين بلدية المعذر وبين الديوان الوطني للتطهير، فإن الاختصاص يؤول للجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري طبقا لمقتضيات المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...وأنه يتعين بالتالي القول بأن القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء باتنة في 2004/06/23 باطل ولا أثر له والقول بأن النزاع يخضع لاختصاص الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري**".

المطلب الثاني

النتائج المترتبة على اعمال المعيار العضوي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي

يركز معظم الفقهاء الفرنسيين الذين هجروا المعيار العضوي على سلبية كونه يجعل القاضي الاداري يطبق قانونا غير قانونه الطبيعي، أو القانون الذي اعتاد على تطبيقه عادة على النزاعات المعروضة عليه، ألا وهو القانون الاداري، لصالح القانون الخاص بجميع فروعه. وهو الأمر الذي أكدناه من خلال الفرع السابق، حيث وجدنا من خلال تبيان موقف محكمة التنازع الجزائرية من هذه المسألة، أنها تتوسع كثيرا في اعمال المعيار العضوي المكرس بموجب نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، لدرجة أن هذه الأخيرة قد مدت اختصاص القاضي الاداري ليشمل منازعات لا علاقة لها بالقانون العام بصفة عامة، والقانون الاداري بصفة خاصة. هذا من جهة (الفرع الأول).

من جهة أخرى، نجد أن اعمال المعيار العضوي سيؤدي إلى منح الاختصاص للقضاء العادي لنظر منازعات قد تكون من طبيعة إدارية، لمجرد غياب أحد الأشخاص المذكورين في نص المادة 800 كطرف في النزاع.

ذلك أن استخدام أحد أشخاص القانون الخاص لبعض امتيازات السلطة العامة أو قيامها بنشاط تهدف من خلاله تحقيق المنفعة العامة، سيجعل النزاع يفلت من قبضة القاضي الاداري، ليدخل في اختصاص القضاء العادي، بكل ما يترتب عن ذلك من نتائج سلبية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

النتائج المترتبة على اعمال المعيار العضوي في المنازعات العادية التي تكون الادارة طرفا فيها

رغم الايجابيات الكثيرة التي عددها الفقه كنتيجة لإعمال المعيار العضوي كأساس لإسناد الاختصاص القضائي لجهة قضائية معينة، عادية كانت أو ادارية. من ذلك اتسامه بالبساطة والوضوح[1] لكل من القاضي والمتقاضي، وسهولة استعماله[2]، إذ يكفي أن يكون أحد أطراف النزاع شخصا عاما من ضمن الأشخاص المذكورين على سبيل الحصر في المادة 800 من ق ا م ا.

يبقى الوجه السلبي للمعيار العضوي، ظاهرا في اسناد الاختصاص للقضاء الاداري بنظر جميع منازعات الادارة، بما فيها العادية منها، حيث وجدنا من خلال المطلب السابق من هذا المبحث، أن القاضي الاداري – طبقا للاجتهادات القضائية لمحكمة التنازع– أصبح مختصا بالفصل في منازعات عادية كثيرة، لمجرد وجود احدى الادارات المذكورة في نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية كطرف في النزاع. حيث ذكرنا على سبيل المثال اختصاصه بنظر منازعات عقود البيع والايجار المدني والتجاري، منازعات الاعتداء المادي للإدارة، منازعات ابطال العقود التوثيقية والمنازعات المتعلقة بدفع رسوم المؤسسات العمومية الاقتصادية.

لقد كان بعض هذه المنازعات الخاصة من اختصاص القضاء العادي اعمالا لنص المادة 07 مكرر من قانون الاجراءات المدنية المعدل بموجب القانون رقم 23/90 كاستثناء على اختصاص القضاء الاداري، مثل المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن والمواد التجارية والاجتماعية[3].

---

[1]- عمار بوضياف، المعيار العضوي وإشكالاته القانونية، دفاتر السياسة والقانون، العدد 05، جامعة ورقلة، 2011، ص 15.

[2]- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 278.

[3]- لقد استحدثت المادة 7 مكرر بموجب القانون رقم 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990، التي ضمت الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي، حيث كانت تنص على: " خلافا لأحكام المادة 7، تكون من اختصاص 1- المحاكم: - مخالفة الطرق- المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن، أو لمزاولة مهنية أو الإيجارات التجارية وكذلك في المواد التجارية أو الاجتماعية.- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية والرامية لطلب تعويض الأضرار الناجمة عن سيارة تابعة للدولة أو إحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية".

برر "الأستاذ مسعود شيهوب" اسناد هذا الصنف من المنازعات –آنذاك– للقضاء العادي بأنه: " **لعل مبرر إحالة هذه المنازعات على المحاكم بدل الغرفة الإدارية يكمن في معيار القانون الواجب التطبيق، فهذه المنازعات من الموضوعات التي يحكمها القانون الخاص المدني أو التجاري حسب الحالات**".[1]

يعد الأمر منطقيا، على اعتبار أن الادارة تتصرف في جل هذه المنازعات مثلما يتصرف أشخاص القانون الخاص، لكن المادة 801 من قانون الاجراءات المدنية والادارية قلصتها في نوعين فقط من الاستثناءات رغم الطابع الخاص بامتياز لهذه المنازعات. مما ينم عن اصرار المشرع الجزائري لتوسيع نطاق اختصاص القاضي الاداري على حساب القضاء العادي، ولو تعلق الأمر بنزاع تكون الادارة طرفا فيه، لكنه يقتضي تطبيق قواعد القانون الخاص[2].

غير أن الأستاذ "**برقوق عبد العزيز**" يرى أن الاستثناءات التي كانت واردة في نص المادة 7 مكرر من قانون الاجراءات المدنية الملغى، تعود فعلا لاختصاص القضاء الاداري بعد ازالتها من نص المادة 802 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، لكن القاضي الاداري –حسب نفس الأستاذ– لن يطبق القانون الخاص على مثل هذه المنازعات بل " **سيكون مطلوب من القاضي الاداري أن يطبق على العلاقات الايجارية للإدارة (المدنية والفلاحية والتجارية) قانونا متميزا عن قانون الإيجار المدني والتجاري المطبق فيما بين أشخاص القانون الخاص، وتتحول بالتالي العقود الايجارية للادارة إلى عقود إدارية لا عقود مدنية عادية...**"[3]

إلا أننا نستبعد هذه الفكرة، على أساس أن القاضي الاداري سيجد نفسه مضطرا إلى تطبيق قواعد القانون المدني أو التجاري في هذا الصدد، نظرا للطابع الخاص بامتياز لعقد الايجار فلاحيا كان أو مدنيا أو تجاريا، ومن الاستحالة أن يتحول هذا العقد إلى عقد اداري، أو أن يبتكر القاضي الاداري أحكاما قانونية يطبقها على عقد خاص بالأساس.

[1]- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، 1998، ص 430.

[2] - Noureddine Mohamed Karim, Le critère de répartition des compétences entre juges : Administratif et judiciaire en droit algérien, Thèse de doctorat, Droit public, Université Ibn Badis, Mostaganem, 2018, p 136.

[3]- برقوق عبد العزيز، معيار اختصاص القاضي الإداري من النص إلى الاجتهاد: المقاربات القاصرة، مجلة الدراسات القانونية، المجلد رقم 03، العدد رقم 02، جامعة يحي فارس، المدية، 2017، ص 14.

الاشكال الذي طرحه الأستاذ "**بدران مراد**" من خلال طرحه للتساؤل الآتي: "**والتساؤل الذي يطرح هنا هو هل أن القاضي الإداري سيطبق قواعد القانون الخاص عند فصله في هذه المنازعات؟**". لكنه أجاب مباشرة –ونحن نؤيده في ذلك– : "**إن المنطق يقتضي ذلك، ذلك أن العلاقات الخاصة لا يمكن أن تطبق عليها قواعد القانون العام مادام أن إرادات الأطراف متساوية في تلك التعاملات**"[1].

الأمر الذي يجعلنا نجزم ونؤكد أن القاضي الاداري –وفقا لهذا التوجه– أصبح قاضيا عقاريا ومدنيا وتجاريا أكثر من كونه قاضيا فاصلا في المنازعات الادارية[2]، فهو لا يعدو أن يكون مجرد قاض فاصل في منازعات الادارة فقط لا غير، عادية كانت أو ادارية. مما يعود سلبا على نوعية الحلول القانونية التي يمنحها للقضايا المعروضة عليه.

عبر الأستاذ " رياض عيسى" عن هذا الوضع، بتصريحه أن: "**... الغرفة الادارية ليست جهة قضاء إداري وليست مكلفة خصيصا بالفصل في المنازعات الادارية وليست غرفة مخصصة لتطبيق القانون الاداري على المنازعات المعروضة عليها. إنما هي غرفة قضائية ضمن التنظيم القضائي الموحد تفصل في بعض منازعات الإدارة التي يكون أحد أطرافها من الأشخاص العامين المحددين في المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية بصرف النظر عن طبيعة المنازعة فيما إذا كانت مدنية أو إدارية. و من ثم فهي لا تنفرد بتطبيق القانون الإداري كما لا تنحصر مهمتها بتطبيق هذا القانون الإداري**»[3]

كما أن اعمال المعيار العضوي على هذا النحو، يستلزم أن يكون القاضي الاداري غير متخصص في المنازعات الادارية فقط، بل يفترض فيه أن يكون قاضيا شاملا ملما بجميع فروع القانون، عامة كانت أو خاصة. مما يجعلنا نخلص إلى أن القضاء الاداري الجزائري لا يحكمه المبدأ الفرنسي الموسوم ب: "مبدأ الاختصاص يتبع الموضوع"، ومفاده أن اختصاص القاضي الاداري بنظر

[1]- بدران مراد، المرجع السابق، ص 119.
[2]- لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء محكمة التنازع، المرجع السابق، ص 13.
[3]- رياض عيسى، ملاحظات حول تعديل قانون الاجراءات المدنية وأثرها على طبيعة الغرفة الادارية في التنظيم القضائي الجزائري؛ ملتقى قضاة الغرف الادارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1992 ، ص 76.

النزاع يستتبعه تلقائيا تطبيق القانون الاداري[1]. ذلك أن المحاكم الادارية –كما سبق بيانه– تطبق جميع فروع القانون لمجرد تواجد الادارة كطرف في النزاع.

أكد القانون العضوي رقم: 11/04 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء[2] ذلك، من خلال اخضاعه لقضاة القضاء العادي وقضاة القضاء الفاصل في المادة الادارية لنفس النظام القانوني، ولنفس طريقة التعيين، بغض النظر عن الهرم القضائي الذي سيمارسون فيه مهامهم. إذ نجد أن هذا القانون لا يشترط أي تخصص في قضاة القضاء الاداري، وهو الأمر الذي أكدته المادة 39 من هذا القانون، التي جاء فيها أنه: " **يعين الطلبة القضاة المتحصلون على شهادة المدرسة العليا للقضاء بصفتهم قضاة طبقا لأحكام المادة 3 من هذا القانون العضوي. يتم توزيعهم على الجهات القضائية حسب درجة الاستحقاق ويخضعون لفترة عمل تأهيلية تدوم سنة واحدة**"[3].

ضف إلى ذلك، أن اغفال تخصص القضاء الاداري لا يقتصر فقط على المسابقة المنظمة من أجل الالتحاق بالمدرسة العليا للقضاء، التي يجتازها طلبة القانون العام والقانون الخاص، دون تمييز من حيث الأسئلة بين التخصصين، بل يتعداه إلى برنامج التكوين الذي تعتمده هذه المدرسة التي لا تستند على برنامج تكوين خاص بالقضاء الاداري[4].

لقد أجرت الأستاذة "علالي نوال" احصاء تقريبيا لتكوين قضاة المدرسة العليا للقضاء في القانونين العام والخاص خلال السنوات الثلاث المتعلقة بالتكوين القاعدي، وجدت من خلاله أن طالب

---

[1]- عرفته الأستاذة" خرباشي عقيلة" بأنه: "... مبدئيا إن اختصاص القاضي الإداري يتحدد بموضوع القانون المطبق في النزاع، وبأكثر تحديد تبعا لفكرة سبب النزاع (تصرف انفرادي، عقد، أملاك عامة، مسؤولية ادارية...)، وتنعقد الرابطة بين تطبيق القانون الاداري وتدخل القضاء الإداري، فإذن الاختصاص يتبع موضوع (سبب) النزاع". أنظر في ذلك: - خرباشي عقيلة، الربط بين اختصاص القاضي وموضوع القانون الإداري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول: خاص بالملتقى المغاربي "المقاربة المغاربية لمعيار القانون الإداري"، جامعة أم البواقي، الجزائر، ص 128.

[2]- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 57، المؤرخة ب: 08 سبتمبر، 2004، ص 13.

[3]- وذلك مع مراعاة أحكام المادة 41 من ذات القانون، التي تتضمن الاستثناءات المتعلقة بتوظيف القضاة دون مسابقة، حيث جاء فيها: " **استثناء لأحكام المادة 38 من هذا القانون العضوي يمكن تعيين مباشرة وبصفة استثنائية بصفتهم مستشارين بالمحكمة العليا أو مستشاري الدولة بمجلس الدولة بناء على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء على ألا تتجاوز هذه التعيينات في أي حال من الأحوال 20 بالمئة من عدد المناصب المتوفرة: - حاملي دكتوراه الدولة بدرجة أستاذ التعليم العالي في الحقوق أو الشريعة أو القانون أو العلوم المالية أو الاقتصادية أو التجارية والذين مارسوا فعليا عشر سنوات على الأقل في الاختصاصات ذات الصلة بالميدان القضائي.**

- المحامين المعتمدين لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة الذين مارسوا فعليا لمدة 10 سنوات على الأقل بهذه الصفة".

[4]- أنظر في ذلك: - المرسوم التنفيذي رقم: 303/05، المؤرخ في: 27 محرم عام 1426 الموافق ل: 30 أوت 2005، يتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء ويحدد كيفيات سيرها وشروط الالتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباتهم، جريدة رسمية عدد 58، مؤرخة في 01 سبتمبر 2005.

هذه المدرسة يتلقى تكوينا في 63 مقياس على مدار الثلاث سنوات، أي بما يعادل 18 شهرا، ونسبة تكوين الطالب القاضي في القانون الخاص والقانون الجزائي تقدر ب: 87.3 بالمئة، بينما تكوينه في القانون الاداري لا يتجاوز 12.69 بالمئة، بينما يتم التدريب الميداني بنسبة 100 بالمئة على مستوى جهات القضاء العادي من محاكم ابتدائية ومجالس قضائية، دون جهات القضاء الاداري من محكمة ادارية ومجلس الدولة[1].

تبعا لذلك، نجد أن الكتابات الفقهية والأكاديمية[2] التي ظلت تناشد بتحقيق تخصص القضاة[3]، خاصة القاضي الاداري في الجزائر، من خلال اقتراح العديد من الحلول التي تجسد هذا التخصص[4]، على غرار الحل الذي اقترحه الأستاذ "عمار بوضياف"، المتمثل في تنظيم مسابقتين للالتحاق بالمدرسة العليا للقضاء، احداها في القانون العام، والأخرى في القانون الخاص، ليتم تكوين قضاة القانون العام على حدة، وبالتالي يكون هؤلاء متخصصين فقط في المنازعات الادارية[5]، هو اقتراح أو حل نراه في نظرنا عديم الجدوى، مادامت المنظومة القانونية والقضائية الجزائرية تعمل المعيار العضوي على نطاق واسع، إذ ما الفائدة من تكوين قضاة متخصصين في المادة الادارية، في الوقت الذي سيطبق فيه هؤلاء –وفقا للمعيار العضوي– جميع القوانين عامة كانت أو خاصة، كما سيختصون بنظر جميع المنازعات عادية كانت أو إدارية.

يؤكد وجهة نظرنا نص المادة الثالثة من قانون المحاكم الادارية رقم: 02/98، الذي جاء فيه: " **يجب لصحة أحكامها أن تتشكل المحكمة الإدارية من ثلاثة (03) قضاة على الأقل، من بينهم**

---

[1]- علالي نوال، المذكرة السابقة، ص 111.

[2]- نجد من بين هؤلاء الأستاذ "مولود ديدان"، حيث يرى أنه يتعين تكوين قضاة متخصصين في المادة الإدارية، من خلال تعميق معارفهم في فرع واحد من فروع القضاء المختلفة بتشريعاتها الخاصة وفقهها الخاص، حتى يسهل عليهم فهم كل ما يثور من مشاكل فهما دقيقا ومعمقا. أنظر في ذلك: - ديدان مولود، المرجع السابق، ص 193.

- بالاضافة إلى: – بودريوه عبد الكريم، المرجع السابق، ص 18-19.

[3]- نظرا لأهمية فكرة تخصص القضاة، نجد أن الاتحاد الدولي للقضاة قد أفرد لها عدة مؤتمرات، منها مؤتمر روما من 11 إلى 13 أكتوبر 1958، مؤتمر نيس من 4 إلى 6 أكتوبر 1972، ومؤتمر ريو ديجانيرو من 27 إلى 2 ديسمبر 1978، وحسب ما تشير له توصيات الاتحاد الدولي للقضاء، نجد أنه في كل مرة كان مندوبو الدول المختلفة يثيرون مسألة التخصص في مجال القضاء، حيث يركزون على دورها وأهميتها في رفع مستوى العمل القضائي. أنظر في ذلك: - صدراتي صدراتي، القاضي الاداري غريب عن الادارة التي يراقبها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد 03، الجزائر، 1992، ص 580.

[4]- يعد مبدأ تخصص القضاء ذو قيمة دستورية في النظام الفرنسي، وقد أكد عليه المجلس الدستوري الفرنسي في العديد من قراراته، نجد من ذلك قراره رقم: 86-224 الصادر بتاريخ 23 جانفي 1987، وقراره رقم: 89-261 الصادر بتاريخ: 28 جويلية 1989. ويهو مبدأ بالغ الأهمية في تحديد اختصاص مختلف الجهات القضائية. أنظر في ذلك:

-Fricero Natalie, les institutions judiciaires, Gualino édition, paris, 2004 , p 17.

[5]- وهو نفس الحل الذي اقترحه الأستاذ: - علام لياس، المركز القانوني لأعضاء مجلس الدولة الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، السنة الرابعة، المجلد 08، عدد 02، بجاية، الجزائر، 2013 ، ص 109.

رئيس ومساعدان اثنان (02) برتبة مستشار". أي أن قاضيا معينا لن تتاح له الفرصة ليكون من ضمن قضاة المحاكم الادارية، باعتبارها أدنى درجة في هرم القضاء الاداري، إلا إذا كان حائزا على رتبة مستشار. بمعنى أنه أفنى أكثر من عشر سنوات من حياته المهنية يتنقل بين دوائر وهياكل القضاء العادي، من تجاري ومدني وعقاري وجنائي... مما ينفي تماما فرضية ضرورة تخصص القاضي الاداري في المادة الادارية لوحدها.

وإن كان الأستاذ "بودريوه عبد الكريم"[1] يرى أن رتبة المستشار المشترطة بموجب قانون المحكمة الادارية تمثل مرحلة انتقالية سيتم تجاوزها بمجرد اعتماد فكرة التخصص على مستوى التكوين الجامعي أو على مستوى المدرسة العليا للقضاء، إلا أننا نرى أنه قد تم اعتماد التخصص على مستوى أغلب البرامج الجامعية، من خلال فتح تخصصين أساسيين على مستوى مرحلة الليسانس في نظام ل م د، وهما تخصص القانون العام وتخصص القانون الخاص، ومع ذلك لا يزال برنامج التكوين على مستوى المدرسة العليا للقضاء مفتقرا لفكرة التخصص، وذات الأمر ينطبق على مستوى المسابقة المنظمة من اجل الالتحاق بهذه المدرسة.

مما يجعلنا نتساءل فيما إذا كان تنبؤ الاستاذ "بودريوه" في محله، بأن تحقيق التخصص أيضا على مستوى برامج التكوين في هذه المدرسة أو المسابقة المنظمة للانضمام، لها سيجعل المشرع يعدل من تشكيلة المحكمة الادارية، من خلال ازالة شرط "رتبة مستشار" من ضمن الشروط الواجب توافرها في أعضائها؟

خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار وجهة نظر الأستاذ "عمار بوضياف"[2]، الذي يزكي رتبة المستشار لتولي المنصب، على أساس أن القاضي حديث العهد بالقضاء قليل التجربة، وأنه بإمكانه فقط الفصل في المسائل المدنية أو التجارية أو الجزائية، دون المنازعة الادارية، التي تتميز بالتعقيد أكثر من نظيرتها العادية.

لقد انتقده الأستاذ "بودريوه عبد الكريم" في ذلك، مبررا موقفه بأن توجه الأستاذ "عمار بوضياف": " **قراءة محل نظر، فالمنازعات المدنية والتجارية والجزائية لا تقل أهمية وخطورة –وقد**

[1]- بودريوه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق، مجلة مجلس الدولة، العدد رقم: 06، 2005، ص 18.

[2]- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والإزدواجية القضائية 1962-2000، دار ريحانة الجزائر، 2001، ص 66.

تكون أكثر- عن المنازعات المعروضة على القضاء الإداري فلا يمكن بالتالي الإستناد إلى معيار أهمية أو تعقيد المنازعة لوضع شروط الإلتحاق..."[1]

أما نحن، فإننا نرى أن رتبة المستشار المكرسة بموجب المادة الثالثة من قانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الادارية، تتماشى كثيرا مع المعيار العضوي المنتهج من قبل المشرع والقضاء الجزائريين، على اعتبار أن هذا المعيار -كما ذكرنا- يقتضي اختصاص القضاء الاداري بجميع المنازعات مدنية كانت أو تجارية أو ادارية، لمجرد تواجد الادارة كطرف في النزاع، مما يقتضي الالمام بمختلف فروع القانون، والتدرب على حل مختلف المنازعات، عادية كانت أو ادارية. واشتراط رتبة المستشار يدعم هذه النتيجة الخطيرة المترتبة على اعتماد محكمة التنازع على المعيار العضوي كأساس لإسناد الاختصاص لجهة قضائية دون أخرى.

لقد أثر اعمال محكمة التنازع للمعيار العضوي المعتمد في حسم اشكالات تنازع الاختصاص القائمة على مفهوم النزاع الاداري للإدارة العمومية، وبالمقابل على مفهوم النزاع العادي لهذه الأخيرة. إذ سيصبح النزاع الاداري وفقا لهذا التصور كل نزاع تكون الادارة طرفا فيه سواء تصرفت كسلطة عامة أو نزلت إلى مرتبة الخواص، بينما يتمحور فحوى النزاع العادي للإدارة العمومية على كل ما يخرج من اختصاص القضاء الاداري بموجب نص خاص، ليدخل في نطاق اختصاص القضاء العادي.

الأمر الذي عبر عنه الأستاذ "أحمد محيو" بصدد تعليقه على المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية الملغى، من خلال قوله بصدد تبيانه لنتائج المعيار العضوي: " **النتيجة الأولى بسيطة وحتمية، وتتمثل في أن المنازعات التي كان يعهد بها عادة قبل الاصلاح، إلى الهيئات القضائية الادارية، تعود حاليا إلى الهيئات القضائية الفاصلة في المواد الادارية... والنتيجة الثانية، هي أن كافة المنازعات التي كانت موجهة ضد الادارة، والتي كان يعهد بها من قبل على أساس ما (بموجب القانون أو الإجتهاد)، إلى الهيئات القضائية التابعة للنظام العدلي، أصبحت تعود الآن إلى الهيئات القضائية الفاصلة في المواد الادارية".**[2]

---

[1]- بودريوه عبد الكريم، المقال السابق، ص 18.

[2]- أحمد محيو، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، المنازعات الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1992، ص 97.

في نفس التوجه، توصلت الأستاذة "علالي نوال" من خلال مذكرتها الموسومة ب: "النزاع العادي للإدارة العامة" إلى نتيجة مفادها: "... **فإن المعيار العضوي الذي تبناه المشرع الجزائري كمعيار حصري وحيد لتحديد اختصاص المحاكم الادارية أعطى مفهوم خاص للنزاع العادي للإدارة العمومية ومغاير لما هو سائد في نظام القضاء المزدوج ويتمثل في أنه كل نزاع تكون الإدارة العمومية طرفا فيه ويدخل في اختصاص القضاء العادي بموجب نص خاص**"[1].

لكننا نرى أن تعريف الأستاذة "علالي نوال" للنزاع العادي للإدارة العامة وفقا للمعيار العضوي تناول شقا فقط أو مظهرا واحدا من مظاهر هذا النزاع، لأنه إذا كان النزاع الاداري –اعمالا للمعيار العضوي– هو كل نزاع تكون الادارة العامة طرفا فيها، ويختص القضاء الاداري بنظره مهما كانت طبيعته، فإن النزاع العادي وفقا لذات المعيار، لا يقتصر على النزاعات التي تكون الادارة طرفا فيها، وتدخل في اختصاص القضاء العادي بموجب نص خاص، حيث تشمل أيضا المنازعات الادارية التي لا يكون أحد أشخاص القانون العام المذكورين بموجب نص المادة 800 طرفا فيها، وتدخل في اختصاص المحاكم العادية، اعمالا للمعيار العضوي أيضا.

الفرع الثاني

النتائج المترتبة على اعمال المعيار العضوي في المنازعات الادارية التي لا تكون الادارة طرفا فيها

يترتب على اعمال المعيار العضوي في صورته العكسية، أي بإسناد الاختصاص للقضاء العادي بنظر المنازعات الادارية التي لا يكون أحد الأشخاص العامة المذكورين بنص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية طرفا فيها نتائج قانونية مهمة جدا.

نجد كمثال على هذه المنازعات منازعات الصفقات العمومية المبرمة من قبل المؤسسات الصناعية والتجارية بغير مساهمة من ميزانية الدولة[2]. حيث توصلنا – كما سنوضحه في حينه– إلى أن الاختصاص بنظر هذه المنازعات يؤول للقضاء العادي، وهو الأمر الذي أكدت عليه محكمة التنازع في أكثر من موضع. رغم الطبيعة المتميزة للصفقة العمومية عن عقود القانون الخاص.

كما تعتبر التصرفات الصادرة عن المؤسسات العمومية الاقتصادية والاجتماعية والمهنية ذات طابع اداري، متى استخدمت هذه الأخيرة مظهرا من مظاهر السلطة العامة أو امتيازا من امتيازات

[1]- علالي نوال، المرجع السابق، ص 38.

[2]- أنظر المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم: 247/15، المؤرخ في 2015/09/16، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية عدد 50، المؤرخة ب: 2015/09/20.

السلطة العامة، إذ تعد المنازعات التي تنشأ بشأن هذه التصرفات "**منازعات ودعاوى إدارية بطبيعتها**"[1].

كما نجد من قبيل المنازعات الادارية التي يغيب فيها أحد أشخاص القانون العام المذكورين على سبيل الحصر بموجب نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، تلك الناشئة بصدد تنفيذ عقد الامتياز بين صاحب الامتياز والمستفيدين من خدمات المرفق العام المسير وفقا لهذا الأسلوب. ذلك أن هذا المرفق يهدف إلى تقديم خدمة عامة للجمهور.

لا يقتصر اختصاص القضاء العادي بنظر المنازعات الادارية التي لا تكون الادارة طرفا فيها، فقد أسند المشرع بعض المنازعات ذات الطبيعة الادارية المحضة، التي تكون الادارة طرفا فيها لاختصاص القضاء العادي لاعتبارات معينة، كما هو الحال بالنسبة لبعض المنازعات الانتخابية، والمنازعات الجمركية. – كما سنوضحه في حينه–.

كما قد يثار النزاع الاداري أمام القضاء العادي عن طريق الدفع[2]، فيفصل فيه بطريقة عارضة، استنادا إلى قاعدة أن: " قاضي الموضوع هو قاضي الدفع"، ومثال ذلك تعرض القاضي الجزائي– كما سنوضحه في حينه– لتفسير وفحص مشروعية القرارات الادارية عند تطبيقها على الوقائع المعروضة عليه. بالإضافة إلى تعرض القاضي المدني لتفسير القرارات الادارية التنظيمية بمناسبة فصله في نزاع معين.

إذا كان تطبيق الاجراءات المدنية على المنازعات الادارية لا يخلو من الايجابيات، ذلك أنه سيجعل الأطراف يستفيدون من ضمانات وخصائص الاجراءات المدنية[3]، هذه الأخيرة التي يغلب عليها الطابع الشفهي، مقارنة بنظيرتها الادارية، التي تعد الكتابة السمة البارزة فيها.

بالإضافة إلى الاستفادة من جملة المبادئ التي تحكم النزاع العادي، من ذلك مبدأ الطلب الذي يمنع القاضي من القضاء بأكثر مما طلب منه، ضف إلى ذلك دوره السلبي في الاجراءات، الذي يقتضي عدم تدخله التلقائي إلا بناء على طلب من ذوي الشأن. ومبدأ مساواة الخصوم في ابداء أوجه الدفاع، دون وجود طرف قوي أو ممتاز يحتكر أدلة الاثبات في مواجهة الطرف المقابل.

[1]- عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 197.

[2]- علي عبد المولى عبد العزيز عوض رحيم، اختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، مصر، 2016، ص 09.

[3]- بن منصور عبد الكريم، الازدواجية القضائية في الجزائر، رسالة دكتوراه في العلوم، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 102.

يبرز الدور المختلف للقاضي الفاصل في المادة الادارية عن القاضي العادي، حتى لو طبق الاجراءات المدنية على النزاع الاداري، حيث يرى الأستاذ "اللواتي سامي" أن تطبيق القاضي الاداري للقواعد الاجرائية العادية التجارية منها أو المدنية راجع إلى سلطته التقديرية، فإذا رأى لزوم تطبيقها أعملها على النزاع المعروض عليه، أما اذا ارتأى استبعادها، فبإمكانه ذلك، وفي إطار ذلك يقول أنه:" **...فمن حقه بل من واجبه الاجتهاد باختيار الحلول وارساء النظريات الجديدة في مجال الإجراءات القضائية وبالتالي ليس عليه أن يرجع إلى نصوص المرافعات بل له أن يستأنس بها وأن يعتنقها إذا رأى صلاحياتها لتطبيقها على النزاع المعروض أمامه وإذا اقتنع أيضا أنها تتعارض مع طبيعة أو جوهر ذلك النزاع...**"[1]

كما نجد أن اعمال الوجه الآخر للمعيار العضوي على النحو الذي سقناه أعلاه، سيؤدي إلى تطبيق القانون الخاص على منازعات ادارية، وهو قانون غريب على الأعمال الادارية، لا يستجيب لخصوصية النزاع الاداري أو خصوصية الاجراءات القضائية الادارية. هذه الأخيرة التي يغلب عليها الطابع الكتابي[2] مقارنة بالإجراءات المدنية التي يغلب عليها الطابع الشفهي[3]، بالإضافة إلى جمعها بين الطابع الشبه السري[4] ومبدأ الوجاهية، على عكس الاجراءات المدنية التي تمتاز بالعلنية والمواجهة بين الخصوم في جميع مراحلها، بالإضافة إلى اعتماد الاجراءات الادارية على توجيه القاضي المقرر لجميع مراحلها، مما أضفى عليها الطابع التحقيقي، وجعلها تتميز بسرعة الفصل فيها مقارنة بالمنازعة العادية، التي ترتب على تسييرها من قبل الخصوم طول المدة اللازمة للفصل فيها[5].

بالتالي، نجد أن خضوع المنازعة الادارية لاختصاص القضاء العادي متى لم تكن الادارة طرفا في العلاقة، سيحرم هذه المنازعة من العديد من المزايا التي تتسم بها باقي المنازعات التي ينظرها

---

[1]- اللواتي سامي، خصوصية الاثبات في المادة الادارية، مجلة آفاق فكرية، العدد الثالث، أكتوبر 2015، ص 235.

[2]- أضفي وصف الكتابة على الاجراءات الادارية نظرا لاعتماد الكتابة في جميع مراحلها، إذ أن كل إجراء يتم عن طريق المذكرات المكتوبة. أنظر في ذلك:

- Ahmed Mahiou, Le contentieux administratif en Algérie, La revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques, 1972, p 612.

[3] - Charles Debbasch, contentieux administratif, 2 éme édition, Paris, France, Dalloz, 1978,p 17.

[4]- يقصد بالطابع الشبه السري، أن الخصوم فقط يستطيعون الاطلاع على مجريات التحقيق والاجراءات، دون الغير، ذلك أن الخصوم من الواجب اطلاعهم على جميع مجريات القضية اعمالا لمبدأ الوجاهية. أنظر في ذلك:- عمار عوابدي، الطبيعة الخاصة لقانون الاجراءات الادارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الأول، كلية بن عكنون، جامعة الجزائر، 1994، ص 226 وما بعدها.

[5]- لمزيد من التفاصيل حول خصوصية الاجراءات الادارية أنظر: - بونعاس نادية، خصوصية الإجراءات القضائية الإدارية في الجزائر، تونس، مصر، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2015، ص 21 وما بعدها.

القاضي الاداري، حيث نعلم أن القاضي الاداري يلعب دورا ايجابيا فعالا في سير الاجراءات القضائية الادارية، خاصة في مجال الاثبات[1]، مقارنة بنظيره العادي.

ذلك أن الخصومة الادارية، خصومة غير متكافئة تربط بين طرف قوي يحوز جميع الأوراق الادارية، ويتمتع بامتيازات السلطة العامة، بالإضافة إلى قرينة الصحة والسلامة التي تصبغ القرارات الصادرة عنه، وهي بذلك تختلف تماما عن الخصومة العادية التي تربط بين أشخاص متساويين من حيث مراكزهم القانونية.

الأمر الذي يفسر الدور التحقيقي والاستقصائي للقاضي الاداري[2]، مقارنة بنظيره العادي، ونقصد بذلك المستشار المقرر، هذا الأخير الذي يحوز سلطات جمة منحها له قانون الاجراءات المدنية والادارية، تبدأ من تاريخ تعيين هذا المستشار من قبل رئيس تشكيلة الحكم، وصولا إلى اختتام التحقيق وتلاوته لتقريره المكتوب.

يستطيع هذا القاضي–على عكس القاضي العادي– أن يطلب وفقا لنص المادة 844 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[3] من الخصوم تقديم أي وثيقة يراها ضرورية في النزاع، كما يمكنه أن يأمر بإدخال أي طرف في الدعوى، وأن يأمر أيضا بمنح القرار الاداري لرافع دعوى الالغاء[4]، مع استخلاص النتائج القانونية المترتبة عن امتناع الادارة من تمكينه من هذا القرار وفقا لما جاء في نص المادة 819 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[5].

---

[1]- عرف الأستاذ "عبد الرزاق السنهوري" الاثبات بأنه: " **الجهد الواجب إبرازه أو تحقيقه، عندما تتحرك الدعوى للحصول على التصريح القضائي بإدلال متعلق بهذه النقطة الواقعية**". أنظر في ذلك: - أحمد عبد الزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات – آثار الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 13-14.

[2]- أنظر في ذلك: - بدران مراد، الطابع التحقيقي للإثبات في المواد الإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص 09- 22.

[3]- نصت الفقرة الثانية من المادة 844 على: " يعين رئيس تشكيلة الحكم، القاضي المقرر الذي يحدد، بناء على ظروف القضية الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود، ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع".

[4]- لقد منح المستشار المقرر هذه السلطات نظرا للامتيازات التي تحوزها الادارة في مواجهة الفرد، من حيازتها للأوراق والمستندات اللازمة للاثبات، بالاضافة إلى امتياز قرينة مشروعية القرارات الادارية، وامتياز الإدارة بتنفيذ قراراتها بصفة مباشرة. للتفصيل في هذه الامتيازات، أنظر: - كمون سعيد، المركز الممتاز للإدارة في المنازعة الإدارية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 214-223.

[5]- نصت هذه المادة على أنه : " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى الغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الاداري، تحت طائلة عدم القبول، القرار الاداري المطعون فيه، مالم يوجد مانع مبرر.
وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع".

يظهر الاختلاف أيضا بين المنازعتين الادارية والعادية من حيث أدلة الاثبات نفسها، حيث تتسم هذه الأخيرة باعتناق المذهب المقيد في الاثبات، إذ لا يمكن قبول أية وسيلة إثبات غير منصوص عليها قانونا، بالإضافة إلى المذهب المختلط الذي يتيح للقاضي العادي سلطة تقدير وسائل الاثبات، ودور القاضي في ذلك ضيق إلى أبعد الحدود.

أما أدلة الاثبات الادارية فيحكمها المذهب الحر في الإثبات، ذلك أن أدلة الاثبات الواردة في قانون الاجراءات المدنية والادارية في الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الادارية في المواد من 858 إلى 865 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، قد ذكرت على سبيل المثال فقط وليس على سبيل الحصر.

كما تكمن خصوصية الاثبات في المنازعة الادارية، أن أدلة الاثبات في المادة الادارية تقف على قدم المساواة، وتكون من نفس الدرجة من حيث قوتها الثبوتية، سواء انصب الاثبات على وقائع مادية أو تصرفات قانونية، وهي بذلك تختلف تماما عن القانون المدني، الذي يجيز اثبات الوقائع المادية بكافة وسائل الاثبات، ولا يجيز اثبات التصرفات القانونية إلا بما هو محدد قانونا، كالكتابة أو قواعد الشكل والرسمية[1].

يتضح من خلال هذه المقارنة البسيطة بين دور القاضي الاداري في الاثبات ودور القاضي العادي، أن اخضاع بعض المنازعات الادارية لاختصاص هذا القاضي الأخير، سيحرم المتقاضي من مساندة المستشار المقرر له في دعواه، وفي اثبات حقه في مواجهة خصمه، على اعتبار أن القاضي العادي مجرد حكم متفرج على المبارزة القضائية التي يسيرها الخصوم.

تترتب نتيجة قانونية أخرى لا تقل أهمية عن سابقاتها في حالة ما إذا فصل القاضي العادي في المنازعات الادارية التي يتغيب فيها أحد الأشخاص المذكورين بنص المادة 800 من ق ا م ا، كما هو الحال بالنسبة لمنازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية المتعلقة بتنظيم المرفق وبقواعد سيره، التي تعد منازعات ادارية محضة رغم عدم وجود أحد الأشخاص العامين المذكورين ضمن نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية فيها، إلا أن التطبيق الأعمى للمعيار العضوي أدى إلى

[1]- بن داني يوسف، مدى استقلالية قواعد الاثبات في القانون الإداري عن نظرية الإثبات في القانون الخاص، مجلة القانون، المجلد رقم 07، العدد 01، المركز الجامعي أحمد زبانة، غليزان، 2018، ص 168.

اسنادها لجهة القضاء العادي مما يطرح الاشكال حول القانون الذي سيطبقه هذا القاضي على نزاع اداري محض لتعلقه بالجانب التنظيمي لهذه المؤسسات[1]؟

ستكون الاجابة المنطقية أن القاضي العادي سيطبق القانون الذي تعود على تطبيقه، أي القانون المدني أو التجاري، لكن اسناد الاختصاص للقضاء العادي بنظر هذه المنازعات الادارية، ومن ثمة تطبيق أحكام القانون الخاص على هذا الصنف من المنازعات، لا يراعي خصوصية القانون الاداري مقارنة بفروع القانون الخاص، ذلك أن هذا الأخير قانون مقنن في غالبية قواعده.

لقد استتبع ذلك اختلاف في الأدوار التي يجب أن يؤديها كل قاض، إذ نجد أن دور القاضي العادي مجرد قاض تطبيقي، يقتصر دوره على تطبيق القانون دون تغليب لمصلحة أي طرف على الآخر، عكس القاضي الاداري، الذي يستهدف تحقيق التوازن والتلاؤم بين مصلحة الإدارة وحقوق الأفراد[2]،كما يمارس دورا اجتهاديا[3]، يبتدع من خلاله الحلول المناسبة للروابط القانونية الناشئة بين الادارة والأفراد[4].

وإن كان دور القاضي الاداري في انشاء القاعدة القانونية والاجتهاد، بابتكار الحلول القانونية للمسائل التي لا يحكمها نص أو ينظمها بطريقة ناقصة وغير كافية[5]، هو دور لا يكاد يكون موجودا في المنظومة القانونية والقضائية الجزائرية، على اعتبار أن المشرع يتبنى المعيار العضوي الذي يفرض اسناد الاختصاص للقضاء الاداري بنظر "جميع القضايا" التي يكون أحد أشخاص القانون العام المذكورين بنص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية طرفا فيها. مما يجعلنا نجزم أن

[1]- تبعا لذلك، ناشد الأستاذ "مسعود شيهوب" كلا من المشرع والقضاء إلى التمييز بين منازعات المؤسسات العمومية ذات الصبغة التجارية والصناعية المتعلقة بالإنتاج والتوزيع، التي تخضع للمحاكم العادية لتعلقها بالعلاقات التجارية للمؤسسات، وبين المنازعات المتعلقة بتنظيم المرفق وبقواعد سيره لأنها تتعلق بالقانون الإداري. أنظر في ذلك: - مسعود شيهوب، المبادىء العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 93.

[2]- نصر الدين بن طيفور، المرجع السابق، ص 28.

[3]- أنظر في ذلك: - عوامرية أسماء، دور الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، ص 89 وما يليها. و شقاف فاطمة الزهراء، دور القاضي الإداري في انشاء القاعدة القانونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2015، ص 9-45.

[4]- جفالي أسامة، ضوابط التخصص في المنازعة الادارية، مجلة الدراسات القانونية، مخبر السيادة والعولمة، المجلد الخامس، العدد الأول، جانفي 2019، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة، 2019، ص 291.

[5]- لمزيد من التفاصيل حول الدور الاجتهادي للقاضي الاداري، أنظر : - عادل السعيد أبو الخير، اجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق والحريات، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، العدد الثاني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 10 وما بعدها. – شقاف ابتسام فاطمة الزهراء، المرجع السابق، 2016.

هذا المعيار يقيد سلطة القاضي الاداري ويكبل ملكته في التصنيف والتكييف والاستنتاج، وإن لم نقل يمنعه تماما من الاجتهاد[1]، فيصبح مجرد قاض تطبيقي للنص القانون على غرار القاضي العادي.

" ولو تم تبني المعيار الموضوعي، الذي يعتمد على طبيعة النزاع كأساس لاختصاص القضاء الاداري، ومن ثمة كأساس تعتمد عليه محكمة التنازع في حل اشكالات تنازع الاختصاص القائمة أمامها، لأدى الأمر إلى تقوية ملكة القاضي الاداري في الاجتهاد والابداع على غرار القاضي الاداري الفرنسي، أين " برزت دائما بصمات الطابع الاجتهادي في قضاء مجلس الدولة الفرنسي وتظهر دوما المنزلة الهامة التي تحتلها محكمة التنازع بتدخلها المستمر لإثراء هذا الاجتهاد"[2].

[1]- يساندنا الأستاذ "بودريوه عبد الكريم" في هذا التوجه، من خلال مقاله، هل فقد (الفقدان) القضاء الاداري طابعه الاجتهادي؟، المجلة الأكاديمية للبحث القانون، المجلد رقم 13، العدد 01، 2016، ص 78.

[2]- المرجع نفسه، ص 78.

المبحث الثاني

المعيار المادي كاستثناء لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

تتم عملية توزيع الاختصاص القضائي في النظام الفرنسي اعتمادا على المعيار المادي كأساس، والمعيار العضوي كاستثناء، وتعود مهمة تحديد ما يدخل في اختصاص كل جهة قضائية إلى ما استقر عليه الاجتهاد القضائي في هذا الصدد. وإن كان المجلس الدستوري قد اعترف – من خلال قراره المشهور لسنة 1987 [1]، المتعلق بمجلس المنافسة للمشرع بإمكانية تعديل عملية توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين العادي والاداري متى كان ذلك "في صالح حسن العدالة" وعندما "يواجه تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي نزاعات مختلفة يمكن أن توزع حسب القواعد العادية للاختصاص بين جهة القضاء الاداري وجهة القضاء العادي"[2]. فمبدأ حسن سير العدالة وفقا للمجلس الدستوري معترف به بهدف ازالة الاختلافات القضائية أو تفاديها، بالإضافة إلى تقليص آجال صدور الحكم بسبب التنازع في الاختصاص بين الجهات القضائية المختلفة[3].

[1]- خول المجلس الدستوري في قراره المشهور المعروف بقرار مجلس المنافسة للقضاء العادي صلاحية نظر " المواد المخصصة بطبيعتها للسلطة القضائية العادية"، من ضمنها كل ما تعلق بالحريات الفردية، أو بحماية الملكية العقارية، وحالة الأشخاص، وسير عمل الجهات القضائية العادية، وكل ما يخرج عن هذه الحالات ينعقد لاختصاص القاضي الاداري. وقد ذكر المجلس الدستوري في ذات القرار أن اختصاص الهرم القضائي الاداري مضمون دستوريا، ويتحدد عن طريق المعيار المادي المتجسد في صلاحيات السلطة العامة، كما يتحدد بمعيار عضوي، بالنسبة لنشاط الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام، الذي يتصرف من تلقاء نفسه أو بناء على تفويض من صاحب الاختصاص. أنظر قرار المجلس الدستوري المؤرخ في 23 جانفي 1987، المتعلق بالرقابة على مدى دستورية القانون رقم 86-224، المتعلق بإسناد الاختصاص للقضاء العادي. أنظر في ذلك:

- المداخلة التي القاها نائب رئيس مجلس الدولة الفرنسي "جان مارسوفي"، في الندوة المنظمة من طرف المدرسة الوطنية للقضاء بتاريخ 21 جويلية 2017، تحت عنوان: "حوار بين النظامين القضائيين". لمزيد من التفاصيل حول المداخلة، أنظر :
- www.conseil-etat.fr. vu le 14/02/2018 .

[2]- أنظر في ذلك: المداخلة التي القاها نائب رئيس مجلس الدولة الفرنسي "جان مارسوفي"، في الندوة المنظمة من طرف المدرسة الوطنية للقضاء بتاريخ 21 جويلية 2017، تحت عنوان: "حوار بين النظامين القضائيين". لمزيد من التفاصيل حول المداخلة، أنظر:

-Jean Marc Sauvé, Dialogue entre les deux ordres de juridiction, Ecole Nationale de la magistrature, le 21 juillet 2017. www.conseil-etat.fr, vu le ; 14/02/2018.

[3]- في الواقع، نجد أن المشرع الفرنسي لم ينتظر ترخيص المجلس الدستوري ليحدد ما يؤول لكل جهة قضائية من جهات النظامين القضائيين الاداري والعادي، لأنه شرع في ذلك فعلا منذ سنة 1937، من خلال اعترافه، من جهة، باختصاص القضاء العادي بنظر العديد من المنازعات، مثل: مسؤولية المعلمين، الأضرار الناجمة عن المركبات التي تتسبب فيها المركبات التابعة لأحد أشخاص القانون العام، مهما كانت صفة السائق وصفة الضحية[3]، القرارات الصادرة بشأن الفسخ الاتفاقي لعقد العمل، العقوبات المنطوق بها من طرف سلطة الضبط فيما يخص الأعمال الفنية وحماية الحقوق عبر الإنترنت، طالما أن هذه القرارات تلحق مساسا بالحقوق الذهنية[3]، وهو ما يؤدي إلى كثرة المسائل الأولية. كما منح القضاء العادي الاختصاص بنظر قرارات الوضع التلقائي بالمستشفى، بعدما كان فحص مشروعيتها الخارجية سابقا من اختصاص القضاء الاداري، الأمر الذي كان يؤدي إلى اطالة آجال الفصل في النزاع بطريقة غير مبررة. كما اسند، من جهة أخرى، الاختصاص للقاضي الاداري لنظر الدعاوى

أما في الجزائر، فقد تكفل المشرع الجزائري ببيان القواعد التي يتحدد انطلاقا منها توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين، تاركا للقضاء مهمة التطبيق فقط. بالتالي نجد أن المشرع الجزائري اعتمد التحديد التشريعي لقواعد الاختصاص القضائي، مستندا في ذلك على المعيار العضوي كأساس، والمعيار المادي كاستثناء، على اعتبار أن هذا الأخير محدد أيضا على سبيل الحصر من قبل القانون، سواء تعلق الأمر بقانون الاجراءات المدنية والادارية أو النصوص الخاصة. عكس القاضي الفرنسي الذي ترك له المشرع سلطة تحديد المعيار الذي يجري على أساسه تمييز المنازعة الادارية عن المنازعة العادية[1].

لكن السؤال الذي يطرح في هذا الصدد: **هل تشكل كل الاستثناءات التي أوردها المشرع على المعيار العضوي، أو التي ابتدعها قضاء محكمة التنازع اعمالا للمعيار المادي ؟ أي أن الادارة تصرفت فيها متجردة من امتيازات السلطة العامة ومن غرض تحقيق المصلحة العامة، مما برر اخضاعها لاختصاص القضاء العادي؟ أم أن هناك منازعات أخرجت من اختصاص القضاء الاداري رغم اتسامها بالطابع الاداري؟ وإذا كانت الاجابة بالإيجاب، فما هو المعيار المكرس إذن من قبل كل من المشرع والقضاء الجزائريين من أجل توزيع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين؟**

للإجابة عن كل هذه التساؤلات، قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: مدى اعمال المشرع الجزائري للمعيار المادي كاستثناء لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

المطلب الثاني: مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي كاستثناء لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

الرامية إلى تعويض الأضرار الناجمة عن الاضرابات والتجمعات، والمنازعات المتعلقة بإبرام أو تنفيذ الصفقات الناتجة عن تنفيذ الصفقات الناتجة عن تطبيق قانون الصفقات العمومية، وكذلك المنازعات المنصبة على مخططات المحافظة على العمل.

Ibid, p 03.

[1]- يسند اختصاص الادارة العامة استثناء لاختصاص القضاء العادي في فرنسا إما تحت غطاء نظرية التسيير الخاص للمؤسسات، أو بسبب تطبيق مبدأ احتفاظ جهة القضاء العادي بسلطة حماية الحريات، أو بسبب تطبيق نصوص قانونية خاصة. أنظر في ذلك:

- Charles Debbasch et Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, 7 emme edition, Dalloz, 2001, p 228.

المطلب الأول

مدى اعمال المشرع الجزائري للمعيار المادي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

يقوم المعيار المادي على جملة من المعايير الفرعية المعتمدة في تحديد المنازعة الادارية، والتي ارتبطت ارتباطا وثيقا بالأساس الذي بني عليه وجود كل من القضاء الاداري والقانون الاداري في الوقت ذاته. فالمعايير الموضوعية التي تحدد طبيعة المنازعة الادارية، ومن ثم تحديد اختصاص القضاء الاداري، هي ذات المعايير التي قيل بها لتبرير وجود جهة قضائية مستقلة عن القضاء العادي، وهي القضاء الاداري، وتشكل في الوقت نفسه المعايير المطبقة من قبل محكمة التنازع من أجل فض تنازع الاختصاص واسناده لجهة قضائية معينة، إدارية كانت أو عادية.

قد ظهرت هذه المعايير في الفقه والقضاء الفرنسيين عبر تسلسل زمني معين[1]، إذ لم يسلم أي معيار من النقد، مما جعل الفقه يتفق على اعمال معيار مزدوج مفاده أنه إذا استخدم المرفق العام وسائل القانون العام بما تمنحه له من مزايا وسلطات غير متعارف عليها في نطاق القانون الخاص، تكون المنازعة إدارية، وبالتالي فإن اعمال القانون الاداري ومن ثم اختصاص القضاء الاداري بهذه المنازعة يقتضي توافر شرطين: أولهما أن تكون متعلقة بمرفق عام، وثانيهما أن تكون ناتجة عن استخدام هذا المرفق لوسائل القانون العام[2].

بالنسبة للجزائر، اعتاد فقهاء القانون الاداري –عند تناولهم لموضوع المعيار المادي كأساس لاختصاص القضاء الاداري أو حتى العادي–، أن يتطرقوا –في الغالب– لهذا المعيار من جانب واحد فقط، أي أنهم يقتصرون في أغلب تعريفاتهم له على أنه مجرد استثناء وارد على المعيار العضوي، وأن هذا الاستثناء يتعلق بحالة واحدة، ألا وهي تصرف الادارة في بعض منازعاتها كشخص من أشخاص

[1]- كانت البداية لمعيار السلطة العامة ثم تم هجره لجملة من الانتقادات لصالح معيار المرفق العام، ثم هجر هذا الأخير أيضا بسبب وقوعه فيما يسمى بأزمة المرفق العام، ليتم التخلي عن هذا الأخير لصالح معيار السلطة العامة في صورته الحديثة، ثم معيار المرفق العام في صورته الحديثة، ليتم الاتفاق في الأخير على الجمع بين أكثر من معيار من أجل تحديد المنازعة الادارية، ومن ثم تحديد نطاق اختصاص القضاء الاداري.

[2]– لقد اعتنق القضاء المصري المعيار المزدوج في تحديد طبيعة النزاع في العديد من قراراته، نجد من ذلك قرارا صادرا عن المحكمة الدستورية العليا سنة 1993، ومما جاء فيه أن : " المنازعة الادارية والتي عي مناط اختصاص مجلس الدولة... هي إجراءات الخصومة القضائية بين الفرد والادارة التي ترفع للمطالبة بحق من الحقوق الناتجة عن تسيير الادارة للمرافق العامة التي تدار وفقا للقانون العام وأساليبه ويتبدى فيها واضحا وجه السلطة العامة ومظهرها، ويكون القانون العام هو الواجب التطبيق على المنازعة". أنظر في ذلك: - علي عبد المولى عبد العزيز عوض رحيم، المرجع السابق، 2016، ص 9.

القانون الخاص[1]، مما يستلزم بالضرورة اخراج النزاع من دائرة اختصاص القضاء الاداري، واسناده للقضاء العادي، على اعتبار أن هذا الأخير سيتولى في النهاية تطبيق أحكام القانون العادي تجاريا كان او مدنيا على هذا النوع من المنازعات.

في حين، نجد أن المعيار المادي يتصور أيضا في الحالة العكسية، أي بأن يختص القضاء الاداري بنظر المنازعات التي لا تكون الادارة العامة طرفا فيها، ذلك أن القضاء الاداري لا يختص فقط بتطبيق قواعد القانون العام على النزاعات الناجمة عن نشاط الادارة، التي ينصب غرضها على تحقيق الصالح العام، أو على خدمة مرفق عام، أو ممارسة امتيازات السلطة العامة. إذ يختص أيضا عندما تمارس الأشخاص الخاصة صلاحيات السلطة العامة، أو عندما تكلف بمهمة المرفق العام خارج أي علاقة عقدية[2].

تبعا لذاك، نجد أن هذين المفهومين المقدمين للمعيار المادي يسيران في اتجاهين متقاطعين: الصنف الأول، يضم عددا من المنازعات ينظرها القضاء الإداري رغم أن الإدارة العامة لا تكون طرفا فيها (الفرع الأول). أما الصنف الآخر، فهو يشمل عددا من الخصومات التي تكون فيها الإدارة العامة طرفا، ومع ذلك فهي تخرج عن صلاحيات القضاء الإداري، وتدخل في اختصاص القضاء العادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مدى اعمال المشرع للمعيار المادي في المنازعات التي لا تكون الادارة العامة طرفا فيها

وفقا للمعيار المادي، تكون المنازعة إدارية عندما تتصل بإدارة السلطة الادارية لنشاطات المرافق العامة، مستعملة وسائل وامتيازات السلطة العامة[3]، لكن ذلك لا يمنع من وصف المنازعة بالطابع الاداري –استثناء– في بعض الحالات الخاصة، رغم عدم تواجد الادارة أو أحد الأشخاص المذكورين على سبيل الحصر ضمن اختصاص القضاء الاداري، بسبب استخدام امتياز من امتيازات السلطة العامة، أو بهدف تحقيق المصلحة العامة، أو اتخاذ مظهر مرفق عمومي من ناحية

[1]- أكد الأستاذ عمار بوضياف هذا الطرح في مؤلفه على النحو الآتي "و لا تخضع الإدارة العمومية لأحكام القانون الإداري فحسب بل تخضع أيضا لقانون الخاص، وتمثل منازعاتها أمام القضاء العادي، و ذلك عندما تنزل إلى مرتبة الأفراد وتباشر أعمالا مدنية أو أعمال الإدارة العادية .ذلك انه لا يعقل بحال من الأحوال أن تخضع الإدارة في كل تصرفاتها وأعمالها للقانون الإداري فهي إذا نزلت إلى مستوى الأفراد فقدت امتيازاتها و خضعت لما يخضعون له من قواعد و أحكام". أنظر في ذلك: - عمار بوضياف: الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 124.

[2] - Jean Marc Sauvé, op.cit.

[3]- إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الاداري: دعوى الالغاء، 2002، ص 81.

النشاط...ففي مثل هذه الحالات الاستثنائية يتولى القضاء الإداري نظر المنازعات التي تثار في هذا الصدد، اعمالا للمعيار المادي، لأنه تُراعى فيها هنا طبيعة نشاط ذلك الشخص القانوني[1].

أولا: بعض منازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية

ظهر هذا النوع من المرافق العمومية في الاجتهاد القضائي الفرنسي بعد الحرب العالمية الأولى[2]، حيث بدأت بوادر ظهور نوع جديد من المرافق العامة يشبه في نشاطه وطريقة عمله الشركات الخاصة[3]. "**وهي المرافق التي يكون موضوع نشاطها تجاريا وصناعيا مماثلا للنشاط الذي تتولاه الأشخاص الخاصة وتتخذها الدولة والجماعات المحلية كوسيلة لإدارة مرافقها ذات الطابع الصناعي والتجاري**"[4]. وقد عرفها المشرع الجزائري ضمن المادة الثانية من الأمر رقم 04/01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها بأنها:" **المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة، وهي تخضع للقانون العام**"[5].

---

[1]- لقد كرس المشرع التونسي المعيار المادي كأساس لاختصاص قضائه الاداري، انطلاقا من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996، المتعلق بتنقيح القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972، المتعلق بالمحكمة الادارية. وفي هذا الصدد أكد مجلس تنازع الاختصاص التونسي في القضية عدد 3 الصادرة بتاريخ 11 أكتوبر 1999 أن قيام البلدية بالاستيلاء على عقار بغرض تأسيس مكتبة عمومية، هو نزاع ذو طبيعة إدارية يعقد الاختصاص للقضاء الاداري دون القضاء العادي. ومما جاء في حيثيات القرار: " ... **وحيث يتضح من أوراق القضية أن النزاع يتعلق بوضع يد البلدية على عقار التداعي خارج إطار القواعد المنظمة لإجراءات الإنتزاع أو الإشغال الوقتي للعقارات أو غيرها من الإجراءات الشرعية وذلك بهدف تحقيق مصلحة عامة تتمثل في احداث مكتبة عمومية، وبالتالي فتصرفها لا يعتبر من فنة الشغب الذي تأتيه ذوات القانون الخاص بغية تحقيق أهداف وأغراض شخصية وليس من شأنه والحالة تلك أن ينزلها منزلة الأفراد أو يفقد عملها صبغته الادارية**..." أنظر في ذلك: -مجلة القضاء والتشريع، العدد العاشر، 1999، ص 31 وما بعدها.

[2]- لم تعرف المرافق العامة في لبنان هذا التدرج التاريخي في ظهورها، حيث نشأت المرافق العامة في نفس الوقت، ادارية كانت أو اقتصادية. أنظر في ذلك:

- Carl Irani, La compétence judiciaire en matière administrative en droit libanais et en droit français, thèse de doctorat en droit public, l'université de Grenoble Alpes, 2014, p 176.

[3]- وقد اعتبر الأستاذ " علي زغدود" أن هذه المؤسسات تشكل نوعا جديدا من المرافق العامة التي عرفها النظام الاقتصادي الرأسمالي، نتيجة الحاجة للقيام بأنشطة صناعية وتجارية لم تستطع المؤسسات الخاصة القيام بها بسبب قلة مردوديتها أو ضخامة رؤوس أموالها أو علو تعقد مستواها التكنولوجي. أنظر في ذلك – علي زغدود، المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 1987، ص 28.

[4]- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 63.

[5]- الجريدة الرسمية رقم 47، المؤرخة في 2004/08/22، ص 09.

تعود مهمة تحديد الطبيعة القانونية للمرفق العام، فيما إذا كان إداريا أو ذو طابع صناعي وتجاري للنص القانوني المنشئ له، وفي حالة سكوت النص، يعهد الأمر للقاضي اداريا كان أو عاديا، أو قاضي التنازع من أجل القيام بهذه المهمة[1].

يحدث أن يكيف النص القانوني المرافق العامة صراحة، بأن يصرح بأنها ذات طابع اداري أو ذات طابع صناعي وتجاري[2]، أو قد يشير النص فقط إلى أن هذا المرفق العام سيتم تسييره بنفس الطريقة التي تسير بها الشركة الخاصة، فيفهم ضمنا أن هذا المرفق صناعي وتجاري، كما هو الحال مثلا بالنسبة لشركة الكهرباء والغاز الفرنسية[3]، الديوان الوطني للغابات الفرنسي[4]، الوكالة الوطنية لتقييم البحث[5]، المصالح العمومية للمياه والصرف الصحي[6].

تجدر الاشارة إلى أن تحديد النص القانوني المنشئ للمرفق العام أو القاضي المختص لطبيعته القانونية على أنه مرفق عام صناعي وتجاري لا يعني بالضرورة اسناد الاختصاص للقاضي العادي لنظر جميع المنازعات المتعلقة بنشاطه[7]، ذلك أن هذا النوع من المرافق العامة يستطيع ممارسة

---

[1] - Carl irani, op.cit,p 177.

[2] - لقد وضع القضاء الفرنسي جملة من المعايير التي يستند إليها من أجل تمييز المؤسسة العمومية الادارية عن نظيرتها الادارية في حالة سكوت النص عن تبيان الطبيعة القانونية لهذا المرفق العام، نذكر من ضمنها: - **معيار موضوع النشاط**: حيث يعتبر المرفق العام صناعيا وتجاريا متى كان النشاط الذي يمارسه من طبيعة تجارية أو صناعية أو اقتصادية بشكل يشابه الأنشطة الاستثمارية التي يمارسها الأفراد العاديون، وتطبيقا لهذا المعيار، اعتبر القضاء الفرنسي من طبيعة اقتصادية المرافق التي تتناول توزيع الطاقة الكهربائية، النقل بالسكك الحديدية، مرفق تسيير مصاعد التزلج، مرفق المحطات العامة للركاب، والتأمين البحري ضد مخاطر الحرب.

- **معيار مصدر التمويل**: يعد المرفق اقتصاديا متى تم تمويله من قبل المنتفعين بخدماته ، وهو المعيار الذي اعتمدته محكمة التنازع الفرنسية في قرارها الشهير السابق الذكر الشهير بقارب إيلوكا، وفي المقابل رفض القضاء الفرنسي اطلاق الصفة الاقتصادية على مرافق عامة تؤدي خدمات مجانية على الرغم من كونها مشابهة للأنشطة التجارية التي يمارسها الخواص، فاعتبر أن المرفق العام الذي يؤمن منتجعا مجانيا للسباحة لا يضفى عليه الطابع الاقتصادي. ويأخذ نفس الوصف الخدمة المقدمة لقاء مبلغ رمزي، حيث قضت محكمة التنازع الفرنسية أن خدمة إزالة النفايات التي تتم لقاء رسم معين تفرضه البلدية لا تشكل مرفقا عاما اقتصاديا.

- **معيار قواعد تنظيم وتسيير المرفق العام**: تعتبر مرافقا اقتصادية المرافق العامة التي تدار وفقا للأساليب المعتمدة في تسيير المؤسسات الخاصة، وهو الأمر الذي قرره مجلس الدولة الفرنسي في قراره الشهير في قضية "إتحاد نقابات الطائرات"، أين توقف مجلس الدولة الفرنسي عند الطابع غير المألوف في قواعد القانون الخاص للعقود التي كان يبرمها صندوق الإتحاد في إطار تنفيذ برامجه، ونظامه الذي كان يمنعه من فتح أي حساب مصرفي ويفرض عليه إيداع أمواله في صندوق الودائع لدى المصرف المركزي، حيث اعتبر أن آلية عمله تنفي عنه صفة المرفق العام الاقتصادي كونها تتنافى مع آلية العمل المألوفة في المؤسسات الخاصة. لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع أنظر: - رشا عبد الحي، المرجع السابق، ص 239.

[3] - تم انشاؤها بموجب قانون 08 أفريل 1946 المعدل عدة مرات، كان آخرها الأمر رقم 2011/504 المؤرخ في 9 ماي 2011.

[4] - تم انشاؤه بموجب قانون 23 ديسمبر 1964 المتضمن قانون الغابات.

[5] - تم انشاؤها بموجب قانون 03 جانفي 1967.

[6] - تم انشاؤها بموجب قانون 30 ديسمبر 2006.

[7] - محمد ربيع بن سعيد، أشخاص القانون الخاص واصدار القرار الاداري، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم القانونية الاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد الله السعدي، طنجة، المغرب، 2011، ص 210.

نشاطات ادارية، كما يستطيع مزاولة نشاطات من ذات جنس نشاطات أشخاص القانون الخاص، أي الشركات التجارية خاصة. وذلك في إطار النظرية الفقهية المسماة ب: " **نظرية المرفق العمومي ذو الوجه المزدوج**"[1]. ويرجع أمر تكييف نشاطه فيما اذا كان اداريا أو اقتصاديا، وبالتالي اختصاص القضاء العادي أو القضاء الاداري للقاضي نفسه[2].

استقر الاجتهاد القضائي الفرنسي بأن تحديد الطبيعة القانونية لمرفق عام، وتكييفه من قبل التشريع على أنه مرفق عام ذو طابع صناعي وتجاري، يقيد القاضي الناظر في النزاع بهذا التكييف، بحيث تعتبر جميع النزاعات المتعلقة بهذا المرفق الاقتصادي آيلة للقاضي العادي[3]. أما إذا أعطي وصف الصناعة والتجارة لمرفق عام معين من قبل التنظيم، فإن القاضي لا يكون مقيدا بهذا التكييف، إذ ينظر لطبيعة النشاط الصادر عن هذا المرفق فيما إذا كان فعلا نشاطا خاصا أو من طبيعة إدارية.

وإذا كان ظهور المرافق العامة الصناعية والتجارية سببا في هجر معيار المرفق العام كأساس لاختصاص القضاء الاداري، على اعتبار أن النزاعات المتعلقة بهذا النوع من المرافق تخرج بطبيعتها من نطاق القانون الاداري، وتبعا لذلك من نطاق اختصاص القضاء الاداري، إلا أن الأمر لا يتوقف عند هذا الحد، ذلك أن القاضي الاداري لا يزال محتفظا بسلطة الفصل في بعض المنازعات المتعلقة بهذا النوع من المرافق العامة في فرنسا[4]، من ذلك المنازعات المتعلقة بعمال هذه المؤسسات، والمنازعات المتعلقة بمرتفقي هذه المؤسسات، بالإضافة إلى المنازعات المتصلة بتنظيم المؤسسة العامة الصناعية والتجارية[5].

بالنسبة للجزائر، فمنذ صدور القانون رقم 88-01 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسة العمومية الاقتصادية[6]. أصبحت هذه الأخيرة تخضع في مقاضاتها أمام

[1]- la théorie des établissements publics à « double visage ». voir : -Carl Irani, op.cit. p 177.
[2]- ibid., p 174.
[3]« Lorsqu'un établissement public tient de la loi la qualité d'établissement public industriel et commercial, les litiges nés de ses activités relèvent de la compétence judiciaire ». TCF, 10 février 1949, CRIS, rec. P 590 et TCF6 avril 2009, Mme Ferry/Syndicat mixte des stations de l'Audihergue et de Greolières rec,p 670. Et TCF 29 décembre 2004, Epoux Blanckeman/voies navigables de France, rec, p 526.et TCF, 16 octobre 2006, Caisse centrale de réassurance/mutuelle des architectes français, rec, p 640.
[4]- Carl Irani, opcit, p 179.
[5]- ibid, p 186.
[6]- القانون رقم: 01/88، المؤرخ في: 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسة العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية رقم 02 لسنة 1988، المعدل بالمرسوم التشريعي رقم: 93/93، المؤرخ في 1993/04/05، المتضمن تعديل المرسوم رقم 101/88، المحدد لكيفية تطبيق القانون رقم 01/88 الجريدة الرسمية رقم 22 لسنة 1988.

جهات القضاء العادي (المدني والتجاري) كأصل[1]؛ وتخضع إلى جانب ذلك في بعض منازعاتها لاختصاص القضاء الادري كاستثناء[2]، الأمر الذي نستشفه من نص المادة 44 من هذا القانون، التي جاء فيها صراحة أنها: " **الهيئة التي تمول أعباءها جزئيا أو كليا عن طريق بيع إنتاج تجاري ينجز طبقا لتعريفة معدة مسبقا ولدفتر الشروط العامة، وتخضع للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقاتها مع الدولة وتعتبر تاجرة في علاقاتها مع الغير وتخضع للقانون التجاري**". بالإضافة إلى المادة 02 من القانون رقم: 04/88 المؤرخ في 1988/01/12، المعدل للأمر 05/75، المتضمن القانون التجاري والمحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية[3]، التي أكدت على أن: " **المؤسسات الاقتصادية أشخاص معنوية تخضع لقواعد القانون التجاري**".

كما يؤكد القضاء على تطبيق القانون الخاص لإدارة قدر من عمليات تسيير هذا النوع من المرافق العامة، مع احتفاظها بصفتها كمرفق عام واحتياجها في الوقت ذاته لقواعد القانون العام المتصلة بهذه الصفة، ومن هنا نلمس وجود مزيج وتنافس بين قواعد القانونين العام والخاص لحكم وتسيير هذه المرافق العامة[4].

حيث تخضع بصفة موسعة لقواعد القانون الخاص كأصل عام، شأنها شأن المؤسسة الخاصة. فأعوانها يعينون ويسيرون وفقا لنفس الشروط التي يخضع لها أعوان الشركات الخاصة، باستثناء مديرها العام والمحاسب العمومي، اللذان يخضعان لقواعد القانون العام. وعقودها أيضا في مجملها

[1]- لقد كان أمر تحديد الذمة المالية للمؤسسة العمومية الاقتصادية قبل صدور القانون رقم 01/88 أمرا عسيرا للغاية بسبب عدم امكانية فصلها عن الذمة المالية للدولة، حيث كانت المادة 17 من القانون رقم 16/84 المتعلق بالأملاك الوطنية تنص على أن: "تشمل الأملاك الوطنية الخاصة مجموع ممتلكات ووسائل الانتاج ذات الطابع الصناعي والتجاري والفلاحي والمتعلقة بالخدمات التي تملكها الدولة والمجموعات المحلية التابعة لها". إذ تلاحظ من خلال هذه المادة الصعوبة الواضحة في تحديد الأملاك الخاصة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، أي رأسمال الدولة المصنف ضمن الأملاك الوطنية الاقتصادية الخاضع لحماية المال العام، عن الأموال الخاصة للمؤسسة العمومية الاقتصادية والخارجة عن الحماية المخولة للمال العام. والاشكال الكبير الذي يطرح خلال هذه الفترة هو كيفية تطبيق الاستثناء على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، الوارد في نص المادة 07 من الأمر 154/69، مع أن المشرع من خلال هذا القانون يعتبر الأملاك الوطنية وحدة متكاملة.

[2]- قبل صدور القانون رقم: 01/88، وحدت طرق ادارة المرافق الاقتصادية بمقتضى ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات العامة الاقتصادية بموجب الأمر رقم: 74/71 المؤرخ في 1971/11/16، المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، الجريدة الرسمية رقم 101، المؤرخة في 1971/10/13، ص 1736.وقد كان هذا القانون يعتبر أموال هذه المؤسسات الاشتراكية أموالا عامة، وخضع العاملون بها للقانون الأساسي للعامل، أما عقودها فقد اعتبرت من قبيل الصفقات العمومية.

[3]- الجريدة الرسمية رقم 02، المؤرخة في 1988/01/13، ص 47.

[4]- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 63.

عقود خاصة، تخضع للقانون التجاري[1]، كما أن نزاعاتها مع الغير نزاعات عادية، يختص بها القاضي العادي بالأساس[2].

بالإضافة إلى طابعها الخاص، يؤول الاختصاص بنظر منازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية للقاضي العادي اعمالا للمعيار العضوي المكرس بموجب نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، الذي يخرج هذا الصنف من المؤسسات من اختصاص القضاء الاداري، هذا الأخير الذي يقتصر نطاق اختصاصه على منازعات كل من الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الطابع الاداري، كما سبق بيانه في موضع سابق من هذه الرسالة.

تؤكد قرارات مجلس الدولة هذا التوجه، نجد من ذلك قرار حديثا نسبيا صادرا عنه بتاريخ 2014/02/06، تحت رقم 072532، في قضية الوكالة العقارية لمدينة الجزائر ضد الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية ومن معه، حيث اعتبر أن هاتين المؤسستين صناعيتين وتجاريتين، وبالتالي فإن نظر النزاع القائم بينهما يؤول لا محالة لاختصاص القضاء العادي، ومما ورد في حيثيات هذا القرار أنه: " **حيث أن الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية يعتبر مؤسسة تجارية في معاملاته مع الغير طبقا للمادة 02 من القانون رقم 08/08 المؤرخ في 2008/02/23.**

حيث أن الوكالة العقارية هي الأخرى مؤسسة عمومية ذات طابع تجاري وبالتالي فإن النزاع ليس له طابع إداري ويخرج عن اختصاص القضاء الإداري طبقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والادارية وكان على قضاة الدرجة الأولى التصريح بعدم اختصاصهم"[3].

بالمقابل لذلك، تخضع بعض منازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية لاختصاص القضاء الاداري بسبب تسييرها مباني أو أملاك عامة. أو ممارستها صلاحيات السلطة العامة. أو بسبب إنجازها مشاريع ممولة من طرف الدولة[4].

[1]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول، دار جسور، الجزائر، 2017، ص 106.

[2] - Charles Debbasch et Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, 7 emme edition, Dalloz, 2001, p 231.

[3]- مجلة مجلس الدولة، العدد 12، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ، ص 88.

[4]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، دار جسور، الجزائر، 2017، ص 175.

1. المنازعات المتعلقة بتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية[1]مباني عامة أو أملاك عامة

نصت المادة 55 من القانون رقم: 88 . 01 المشار إليه أعلاه على أنه: " **عندما تكون المؤسسات العمومية الاقتصادية مؤهلة قانونا لتسيير مباني عامة أو جزء من الأملاك العامة الاصطناعية وذلك في إطار المهمة المنوطة بها، يضمن تسيير الأملاك العامة طبقا للتشريع الذي يحكم الأملاك العامة.**

وفي هذا الإطار يتم التسيير طبقا لعقد إداري للامتياز ودفتر الشروط العامة، وتكون المنازعة المتعلقة بملحقات الأملاك العامة من صبغة إدارية".

بالربط بين نص هذه المادة والمادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، يتضح أن المشرع الجزائري قد تبنى المعيار العضوي كقاعدة عامة فيما يخص المنازعات الادارية التي تختص المحاكم الادارية بنظرها من الناحية الشكلية، حيث عددت المادة 800 هذه الجهات على سبيل الحصر، إذ تشمل –كما ذكرنا– كلا من الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الطابع الاداري، مما يعني استثناء بقية أصناف المؤسسات العمومية من اختصاص القضاء الاداري، ليؤول الاختصاص بنظرها للجهة القضائية المقابلة، أي القضاء العادي.

أورد نص المادة **55** من قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 01/88[2] استثناء على هذه القاعدة، مفاده اختصاص القضاء الاداري –استثناء– بنظر المنازعات التي تكون هذه الفئة من المؤسسات طرفا فيها، متى تعلق الأمر بنزاع منصب على ملحقات الأملاك العامة الاصطناعية، متى كانت هذه الأخيرة مسيرة من قبل مؤسسة عمومية اقتصادية بموجب عقد امتياز مبرم لهذا الغرض.

تعتبر المادة 55 وفقا لهذا الطرح استثناء عن المعيار العضوي المكرس بموجب المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، لكن السؤال الذي يطرح في هذا الصدد هو: **ما هو المعيار**

[1]- يمكن تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية بأنها: " المرافق التي تزاول نشاطا من نشاطات الأفراد، أو هي المرافق التي يتحدد موضوع نشاطها في مراقبة النشاط الاقتصادي في الدولة وتوجيهه الوجهة التي تتفق مع المصلحة الوطنية ولتحقيق أهداف السياسية الاقتصادية التي ترسمها الدولة الحديثة". أنظر في ذلك: عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص 422.

[2]- لقد تم إلغاء القانون رقم 01/88 بموجب الأمر 25/95 المؤرخ في 1995/09/25 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، الجريدة الرسمية رقم 55، علما أن الأمر 25/95 قد تم الغاؤه لاحقا بموجب الأمر 04/01 المؤرخ في 2001/08/20، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، الجريدة الرسمية رقم 47 لسنة 2001، المعدل بالقانون رقم 10/08، المؤرخ في 2008/05/26، الجريدة الرسمية رقم 27 لسنة 2008.

المعتمد في هذه الحالة، والذي على أساسه أسند الاختصاص للقضاء الاداري لنظر منازعة يكون أحد طرفيها جهة غير الجهات أو الهيئات المذكورة على سبيل الحصر بموجب نص المادة 800؟

يجيب الأستاذ "رشيد خلوفي" على ذلك بأن المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية قد استبعدت هذا النوع من المؤسسات العمومية من اختصاص القضاء الاداري، لكن القانون رقم: 01/88 استعمل معيارا آخر لمنح القضاء الاداري أهلية النظر في القضايا التي تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية طرفا فيها، ويسمى هذا المعيار ب: "معيار الوكالة" « le critère du mandat ».

ويبرر ذلك على أساس أن هذا المعيار، أي معيار الوكالة، " **يأخذ من البنية القانونية المتعلقة بالوكالة في فروع القانون العام وكذلك القانون الخاص، بنية تجمع بين طرفين الوكيل والموكل حول موضوع ما.**

ويقوم الوكيل بتحقيق عمل باسم، لصالح ولحساب الموكل وهذا ما تحتويه مقتضيات المادتين 55 و 58 [1]أعلاه"[2].

ساير الأستاذ "رشيد خلوفي" في ذلك الأستاذ " سعيد بوعلي"، الذي اعتبر أن: " **المشرع قد اعتمد في تحديد النزاعات التي قد تثور بين هذه المؤسسات وبين شخص خاص، على معيار آخر وهو معيار الوكالة الذي يأخذ من البنية القانونية المتعلقة بالوكالة في فروع القانون العام وكذلك فروع القانون الخاص"[3].**

لكن السؤال الذي نطرحه إذا وافقنا الأستاذين فيما ذهبا اليه هو: من هما طرفا عقد الوكالة في هذا الفرض؟ أي من هو الموكل ومن هو الوكيل؟ هل يقصد بالموكل جهة الادارة صاحبة المباني العامة وبالوكيل المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تتولى تسييرها؟ أم ان المقصود من تبرير اختصاص القضاء الاداري بنظر هذا النوع من المنازعات أن القضاء العادي قد وكله لتولي هذه المهمة نيابة عنه، باعتباره القاضي الأصيل الذي يؤول اليه الاختصاص بنظر منازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية؟

---

[1]- نظن أنه خطأ مطبعي فقط، لأن الأستاذ رشيد خلوفي قد أورد نصي المادتين 55 و 56 في البداية، ولم يذكر نص المادة 58، كما أن هذه المادة لا علاقة لها بالشرح الذي ساقه.

[2]- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 289.

[3]- سعيد بوعلي، المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص 22.

في كلتا الحالتين، مهما كان المقصود بطرفي عقد الوكالة، فإننا نجد أن هذا العقد الأخير يستحيل اعماله كتفسير لمعيار اختصاص القضاء الاداري بهذا النوع من منازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية. فإذا أخذنا بالتفسير الأول على النحو الذي سقناه أعلاه، نجد أن المؤسسات العمومية الاقتصادية في تسييرها لمباني عامة أو لجزء من الأملاك الاصطناعية للدولة، تكون فعلا شبيهة بالوكيل الذي يقوم بهذه المهمة نيابة عن موكله، وهو في هذه الحالة الدولة. خاصة أن المادة 699 من القانون المدني قد عرفت عقد الوكالة بأنه: " **الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل**".

وذات الوصف ينطبق على التفسير الثاني، أي اذا افترضنا أن القاضي العادي قد وكل نظيره الاداري ليحل محله لفض هذه المنازعة، فإنه يكون قد وكله لاتمام هذه المهمة، باعتبار القاضي العادي الموكل والاداري هو الوكيل.

لكن الاختلاف بين الوكالتين، أن الوكيل يقوم دائما بالتصرف القانوني لحساب موكله سواء كانت هذه الوكالة مجانية أو بأجر[1]، أما في تسيير الأملاك العامة أو ملحقاتها من قبل المؤسسات العمومية الاقتصادية فإن هذا التسيير يكون باسم ولحساب صاحب الامتياز أو الملتزم، وليس الموكل أو الدولة، على اعتبار أن عملية التسيير وفقا للفقرة الثانية من المادة 55 من القانون رقم 01/88 تتم بموجب عقد امتياز[2] مبرم لهذا الغرض. وبالتالي نجد أن أهم خاصية يتسم بها عقد الوكالة قد تخلفت في هذا الفرض، مما يجعلنا نستبعد تشبيه دور المؤسسة العمومية الاقتصادية بدور الوكيل.

أما اذا افترضنا أن المقصود بالوكيل هو جهة القضاء الاداري، فهو أمر مردود عليه أيضا، على اعتبار أن القاضي لا يستطيع توكيل غيره لأداء مهمته في الفصل في المنازعات داخل الهرم القضائي الواحد، فمن غير المعقول أن يوكل قاض عادي نظيره الاداري لنظر منازعة لا تدخل أساسا

---

[1]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنيالمرجع السابق، ص 372.

[2]- وقد عرف الأستاذ " محمود عاطف البنا" عقد الامتياز بأنه: " عقد اداري يتم بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام وأحد أشخاص القانون الخاص (الفرد أو الشركة) يتعهد بمقتضاها الملتزم (الفرد أو الشركة) بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته بأداء خدمة عامة للجمهور طبقا للشروط الموضوعة له، مقابل التصريح باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الأرباح، ويكون الاستغلال في صورة تصريح للملتزم بتحصيل رسم أو أجر من المنتفعين". أنظر في ذلك:- محمود عاطف البنة، العقود الادارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، مصر، 2007، ص 15. كما عرفته المادة 64 من القانون رقم 14/08، المعدل والمتمم للقانون 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية عدد 44، ص 04، بأنه: " يشكل منح الامتياز استعمال الأملاك الوطنية العمومية المنصوص عليها في هذا القانون والأحكام التشريعية المعمول بها، العقد الذي تقوم بموجبه الجماعات العمومية صاحبة الملك المسماة السلطة صاحبة حق الامتياز بمنح شخص معنوي أو طبيعي يسمى صاحب الامتياز حق استغلال ملحق الملك العمومي الطبيعي أو استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة لمدة معينة، تعود عند نهايتها المنشأة أو التجهيز محل منح الامتياز إلى السلطة صاحبة حق الامتياز".

في اختصاصه، خاصة إذا علمنا أن قواعد الاختصاص النوعي من النظام العام، سواء أمام القضاء العادي أو القضاء الاداري[1].

الأكثر من ذلك، أن عقد الوكالة عقد غير لازم، أي أنه يجوز كقاعدة عامة للموكل أن يعزل الوكيل، وللوكيل أن يتنحى عن الوكالة، وذلك قبل إتمام التصرف القانوني محل الوكالة، بل حتى قبل البدء فيه[2]، لكن الموكل لا يستطيع تعديل بنود عقد الوكالة بإرادته المنفردة لأنه من العقود الرضائية، بينما تملك السلطة مانحة الامتياز حق تعديل البنود التنظيمية الواردة في العقد من جانب واحد، متى استدعت المصلحة العامة ذلك، وهو من الامتيازات التي تتمتع بها الادارة في مواجهة المتعامل المتعاقد، التي لا تجد نظيرا لها على مستوى عقد الوكالة.

بالتالي نجد أن اسناد الاختصاص للقاضي الاداري بنظر منازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية المتعلقة بتسيير مباني عامة[3] أو جزء من الأملاك الاصطناعية بوجود عقد وكالة يخوله هذه الصلاحية أمر مردود عليه للمبررات التي سقناها أعلاه.

أما غالبية القانونيين[4]، فيفسرون اعمال نص المادة 55 من قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية، بأن المشرع الجزائري قد عمد إلى تطبيق المعيار المادي المرتكز على طبيعة النشاط وموضوعه، على اعتبار أن القاضي الاداري يكون مختصا بنظر منازعاتها كلما سيرت هذه المؤسسات بصفة استثنائية وفقا لقواعد القانون العام.

الأمر الذي أكده الأستاذ " بن ذيب زهير"، الذي ذهب إلى أنه: " **يعتبر هذا القانون، من خلال المواد المذكورة أعلاه، أول نص قانوني جسد المعيار المادي في الجزائر بكل وضوح أين اعتمد عليه بصفته المعيار الأساسي وليس التكميلي**"[5].

---

[1]- تنص المادة 807 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على: " الاختصاص النوعي والاختصاص الاقليمي للمحاكم الادارية من النظام العام..."

[2]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 375.

[3]- لم توضح المادة 55 السالفة الذكر المقصود بالمباني العامة، فيما إذا كانت تتعلق بالمشاريع التي تخص البنايات التي تكون غير كاملة الانجاز، أو المباني المستعملة من قبل الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين في إطار عقود الايجار، أو يقصد بها البنايات العامة التي تستخدمها الدولة بصورة عامة، أم أنها المباني التي تدخل في إطار المشاريع الاقتصادية الصناعية والتجارية. أنظر في ذلك: - بوجادي عمر، المرجع السابق، ص 54.

[4]- تنص المادة 36 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على: " عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى".

[5]- بن ذيب زهير، المرجع السابق، ص 164.

كما أكده الأستاذ "سعيد بوعلي" مثلا، الذي اعتبر أن القانون عندما أوكل للمؤسسات العمومية الاقتصادية صلاحية تسيير مرفق عام، فإنه يكون قد خولها إلى جانب معيار الوكالة، " **بصفة استثنائية صلاحية ممارسة السلطة العامة، وبالتالي فإن النزاعات التي قد تثور بمناسبة قيامها بهذه الاختصاصات المحددة، تكون ذو طبيعة إدارية، يطبق عليها القانون الإداري ويختص للنظر فيها القضاء الاداري**"[1].

أما الأستاذ " مسعود شيهوب"، فقد اعتبر أن المشرع الجزائري قد أعمل من خلال نص المادة 55، المعيار العضوي من جهة، والمعيار المادي من جهة أخرى، من خلال استخدامه لمعيار السلطة العامة، إذ يقول في تفسير ذلك أن " **هذه المجالات هي مجالات "السلطة العامة" التي تأخذ شكل "تراخيص وإجازات وعقود إدارية أخرى" إن المشرع هنا يجمع بين معيارين إثنين: المعيار العضوي من جهة، لأن التصرف تم باسم الدولة ولحسابها، ومعيار التمييز بين أعمال السلطة وأعمال التسيير من جهة أخرى، فالمؤسسة هنا تظهر كسلطة عامة وليس كتاجر عام**"[2].

قد نؤيد الاستاذ " مسعود شيهوب" فيما ذهب إليه في الشق المتعلق بتفسير اختصاص القضاء الاداري ببعض منازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية، بأن المشرع قد أعمل المعيار العضوي، على أساس أن الدولة أو الشخص العام سيكون طرفا في النزاع بطريقة غير مباشرة، على اعتبار ان المباني أو الأملاك المسيرة من قبل المؤسسة العمومية الاقتصادية ليست مبانيا أو املاكا خاصة، بل مباني عامة واملاكا عامة، مما يجعلنا نستبعد في هذا الصدد المعيار المادي، في صورته المتمثلة في معيار السلطة العامة.

فالمؤسسة العمومية الاقتصادية في هذه الحالة لم تمارس أي امتياز من امتيازات السلطة العامة، بل تولت تسيير مرفق عام تابع للدولة، ألا وهو تسيير مباني عامة أو أملاك عمومية اصطناعية. فإذا كان من الضروري اعمال معيار آخر إلى جانب المعيار العضوي لتفسير اختصاص القضاء الاداري بمثل هذه المنازعات، فالأقرب إلى الصواب هو استخدام معيار المرفق العام بدلا من معيار السلطة العامة.

[1]- سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 21.
[2]- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 28.

أما نحن فإننا نفسر اختصاص القضاء الاداري بنظر بعض منازعات هذه الفئة من فئات المؤسسات العمومية، بأن المشرع لم يوظف معيارا آخر غير المعيار العضوي نفسه، ولا نؤيد تفسير ذلك بإعمال معيار الوكالة أو المعيار المادي، على اعتبار أن القانون 01/88 من خلال المادة 55 المذكورة أعلاه لم يسند الاختصاص للقضاء الاداري نظرا لكون المؤسسة العمومية الاقتصادية طرفا في النزاع، إذ لو كان الأمر على هذا النحو لجزمنا أنه فعلا طبق المعيار المادي. إذ بالعكس من ذلك، نجد أن المشرع قد أوكل الاختصاص للقضاء الاداري استثناء، على اعتبار أن الدولة طرف في النزاع. باعتبار المنازعة ستكون منصبة على ملحقات الأملاك العامة التابعة للدولة، على الرغم من تسييرها من قبل شخص خاص، ألا وهو المؤسسة العمومية الاقتصادية. أي أن مناط اختصاص القضاء الاداري في هذه الحالة هو وجود شخص عام في النزاع، وهو هنا الأملاك العامة للدولة، وليس وجود شخص من أشخاص القانون الخاص، أي المؤسسة العمومية الاقتصادية كطرف في النزاع.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن المنازعة تعتبر إدارية وفقا لنص المادة 55 المذكور أعلاه، نظرا لتضمن عقد الامتياز ودفتر الشروط المشار له ضمن الفقرة الثانية من هذه المادة بنودا غير مألوفة في عقود القانون الخاص، وبالتالي فمن غير المعقول أن يسند نظر النزاع المنصب على هذا العقد لجهات القضاء العادي.

وبالتالي فنحن نرى أن المادة 55 أكدت نص المادة 800 فقط، أي أعملت المعيار العضوي المكرس بموجب هذه المادة الأخيرة، ولم تشكل أي خروج عنه، على اعتبار احدى الهيئات المذكورة بنص هذه المادة ، أي الدولة، ستكون معنية بمثل هذا النزاع، لأن المؤسسة العمومية الاقتصادية حسب المادة 55 لن تكون سوى مسير للمباني العامة أو جزء من الأملاك العامة الاصطناعية التابعة للدولة، بالإضافة إلى أن هذا التسيير سيكون بموجب عقد اداري، ألا وهو عقد الامتياز.

يخالفنا في هذه النقطة الأستاذ "مبارك مباركي"، الذي ذهب إلى : "... **فالنزاع بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والشركة الخاصة لا يشكل قرينة على اختصاص القاضي البات في المادة الادارية، لوجود المعيار العضوي، وإنما هدفه اعلام المتعاقد (الشركة) أن العقد ذو طبيعة إدارية**"[1]، بل ذهب إلى أبعد من ذلك، معتبرا أن المادة 55 لم تعتبر صراحة النزاع المترتب على تسيير المباني العامة من اختصاص القضاء الاداري، معتبرا أن مصطلح "**طبيعة ادارية**" يدل على تضمن عقد

[1]- مبارك مباركي، معيار الاختصاص النوعي في منازعات الأملاك الوطنية، مذكرة ماجستير، جامعة أم البواقي، 2010، ص 68.

الامتياز ودفتر الشروط بنودا غير مألوفة، ليخلص في الأخير إلى امكانية نظر النزاع المتعلق بهذه المسألة من قبل القضاء العادي. إذ يقول في ذلك: " **... لا يوجد مانع قانونا من أن ينظر في منازعتهما (يقصد هنا المؤسسة العمومية الاقتصادية والشخص الخاص) القاضي العدلي، إن هذا الفهم يتوقف عند نص المادة 55 السابقة**"[1].

لكننا لا نوافق الأستاذ "مبارك مباركي" في طرحه، على أساس أن استعمال المشرع لمصطلح "طبيعة ادارية" لم يكن منصبا على عقد الامتياز ودفتر الشروط، وإنما كان منصبا على المنازعة في حد ذاتها، حيث ورد في الفقرة الثانية من المادة 55 مصطلح "المنازعة إدارية" ولم يقع الوصف على عقد الامتياز، إذ أن صياغتها كانت واضحة الدلالة على الطابع الاداري للمنازعة، ومن ثم على اختصاص القضاء الاداري بنظره. حيث جاء فيها: "... **وتكون المنازعة المتعلقة بملحقات الأملاك العامة من صبغة إدارية**".

2- المنازعات الخاصة بممارسة المؤسسة الاقتصادية صلاحيات السلطة العامة

نصت المادة 56 من القانون رقم: 88 . 01 المشار إليه أعلاه، على أنه: " **عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانون لممارسة صلاحيات السلطة العامة وتسلم بموجب ذلك باسم الدولة ولحسابها ترخيصات وإجازات وعقود إدارية أخرى، فإن كيفيات وشروط ممارسة هذه الصلاحيات وكذلك تلك المتعلقة بالمراقبة الخاصة بها تكون مسبقا موضوع نظام مصلحة يعد طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما. تخضع المنازعة المتعلقة بهذا المجال للقواعد المطبقة على الإدارة.**"

نستشف من خلال هذه المادة ان المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع استثناء للقانون الاداري، ومن ثمة لاختصاص القضاء الاداري متى استعملت امتيازات السلطة العامة في أداء مهامها، أو في تسيير المرفق العام الذي تشرف على إدارته. وذلك تطبيق صريح لأسس المعيار المادي التي تتخذ صورة المرفق العام أو السلطة العامة.

بالتالي، يفهم من نص المادة 56 المذكور أعلاه أن المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع استثناء في منازعاتها للقضاء الاداري، متى استعملت أساليب السلطة العامة، أو قدمت خدمة من قبيل الخدمات التي يقدمها المرفق العام في الدولة، وقد أكد مجلس الدولة في أحد قراراته الحديثة أن اعمال

[1]- **المرجع نفسه**، ص 69.

نص المادة 56 السالفة الذكر يعد تجسيدا للمعيار المادي[1]، حيث أشار أنه: " **حيث أنه ومن ضمن النصوص الخاصة المادة 55 من القانون رقم 01/88 المؤرخ في 1988/09/12 المتعلق بالمؤسسات العمومية الاقتصادية المعدل والمتمم والتي تنص على... وبالتالي فالمشرع هنا لم يعتمد على المعيار العضوي وإنما اعتمد على المعيار الموضوعي فمادامت هذه المؤسسات رغم أنها ليست لها الطابع الإداري لكنها تقوم بأعمال باسم الدولة كما جاء واضحا في النص وبالتالي فإن النزاعات التي تنشأ في هذا المجال تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة لأن هذه المؤسسات تقوم بهذه الأعمال وكأنها موكلة من الدولة مادام أن النص جاء فيه "وباسم الدولة"** "[2].

إلا أن الأستاذ " مبارك مباركي" يرى غير ذلك، حيث صرح بأن: " **المؤسسة الاقتصادية في حال اضطلاعها بمهمة المرفق العام مستعملة وسائل السلطة العامة، لا يمنع على القاضي العدلي النظر في منازعاتها...**" وقد برر وجهة نظره هذه بكون النظام القضائي الجزائري يخلو من مبدأين أساسيين، ألا وهما مبدأ استقلال السلطات الادارية عن السلطات القضائية، المكرس بموجب قانون 16-24 أوت 1790، بالإضافة إلى مبدأ تبعية الاختصاص للموضوع[3].

كما أن المؤسسة العمومية الاقتصادية –حسب نفس الأستاذ– إذا استعملت امتيازات السلطة العامة، تكون قد تصرفت كإدارة وبالتالي تخضع للقاضي الذي تمثل أمامه الادارة، باعتبارها ممثلة لها، وبالتالي فإن المادة 56 وفقا لطرحه لم تأت بمعيار جديد، بل أعادت تكريس المعيار العضوي موسعة من اختصاص القضاء الاداري.

الأمر الذي يؤيده فيه الأستاذ "أحمد رحماني" أيضا مؤكدا أن اختصاص القاضي العادي بنظر نزاع موضوعه إداري، ليس تطبيقا للمعيار المادي، وإنما نتيجة مباشرة للمعيار العضوي، لأنه من

---

[1]- وهو المبدأ الذي أرساه القضاء التونسي أيضا في الكثير من المواضع، نجد من ذلك قرار محكمة التعقيب التونسية رقم 37264، المؤرخ في: 16 أفريل 2007، في قضية الوكالة العقارية الصناعية ضد (ع.ع) و (ج)، الذي أرست من خلاله مبدأ مفاده: " ...**تخضع أعمال وقرارات المؤسسات العمومية غير الادارية إلى اختصاص القضاء الاداري كلما كانت لها علاقة بتسيير المرفق العمومي الموكول إليها او اقترنت باستعمال امتيازات السلطة العامة**". أنظر في ذلك: مجلة القضاء والتشريع، العدد العاشر، تونس، 1999، ص 310.

[2]- القرار رقم 058475 المؤرخ في 2011/03/10 ، مجلة مجلس الدولة، العدد 12، موفم للنشر، الجزائر، 2014، ص 100.

[3]- لقد ساير المشرع الجزائري في هذا التوجه محكمة التنازع الفرنسية، التي قضت في قضية "بيشو" بأن القرار المتخذ بشأن فصل السيد "بيشو" اتخذ في إطار ممارسة امتيازات السلطة العامة، وبالتالي فهو يكتسي طابعا إداريا، مما يستتبع اختصاص القضاء الاداري بنظر الدعوى. ومما ورد في حيثيات هذا القرار أن:

« Considérant que cette décision prise pour l'exécution du service public et dans l'exerce de prérogatives de puissance publique revêt donc le caractère d'une décision administrative et que le recours dirigé contre elle par M.Peschaud ressortit à la compétence des juridictions de l'ordre administratif » voir : Tribunal des Conflits, 07 juillet 1980, Peschaud, JCP, 1982, 1984.

المتصور أن يثور نزاع بين مؤسسة عمومية اقتصادية مستعملة امتيازات السلطة العامة، وشخص آخر خاص، إلا أن القاضي الاداري لا يستطيع البت في النزاع لعدم توافر أحد الأشخاص المذكورين بنص المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية السابق الملغى، ليتوصل في الأخير إلى طرح التساؤل عن الفائدة من استخدام المعيار المادي ومن ثمة عن الفائدة من الاصرار على المعيار العضوي إذا كان عاجزا عن تحديد الجهة القضائية المختصة[1].

لكننا نرد على هذا الطرح، على أساس أن استخدام المؤسسة العمومية الاقتصادية لامتيازات السلطة العامة يشكل مظهرا من مظاهر المعيار المادي في صورته السلبية، أي عدم وجود ادارة عامة في النزاع ومع ذلك يؤول لجهات القضاء الاداري بسبب استعمال امتيازات السلطة العامة، أو إذا أخذت مظهر المرفق العام، ولا يمكن على حد قول الاستاذ "رحماني" التصريح بأن القاضي لم يعمل سوى المعيار العضوي، لأن استعمال المؤسسة العمومية الاقتصادية لامتيازات السلطة العامة جعلها تشبه الادارة، وبالتالي سيؤول الاختصاص بنظر النزاع المتعلق بهذا النشاط. فلو سلمنا بهذا الطرح، سيجعلنا نستغني عن المعيار المادي منذ الاساس، لأنه سيجعل جميع معايير المعيار المادي مجرد تطبيق للمعيار العضوي.

في الحقيقة، أن الاشكال الذي يطرح في هذه الحالة، لا ينصب على طبيعة المعيار الذي اعتمده المشرع في نصي المادتين 55 و56 من اجل اسناد الاختصاص للقضاء الاداري –استثناء– ، ذلك أن مجرد تكريس هذه الاستثناءات في نص القانون يكفي لإعمالها من قبل قضاء محكمة التنازع، لكن الاشكال الحقيقي الذي يطرح هو هل يمكن اسناد الاختصاص للقضاء الاداري خارج هذين الاستثناءين متى استخدمت الادارة امتيازات السلطة العامة أو تعلق الأمر بتسيير مرفق عام اقتصادي؟

[1]- « la solution est moins évidente quand celles-ci gèrent une activité de service publique ou quand elles exercent le monopole au nom de l'Etat. Dans ce cas. Elles peuvent être amenées à user des prérogatives de puissance publique. Il faut néanmoins signaler que le juge ordinaire ne peut pas connaitre de la légalité des actes de puissance publique émanant dirigeants des organismes publics. Le contentieux de la légalité relevant de qui lui sont propres. On déboucherait sur les anomalies que nous avons notées. Si en revanche, malgré , Notre objection, le juge ordinaire applique les règles de droit public, on serait forcé de reconnaitre que pour cela le juge utiliserait un critère matériel .Dans ce cas, quel est l'intérêt de critère organique si ce n'est la désignation du juge compétent ? » voir :- Ahmed Rahmani, Domaine économique et unité du domaine national, thèse pour le doctorat, université d'Alger, 1988, p 298.

تجدر الاشارة إلى أن الاجتهاد القضائي الفرنسي يضيف منازعات أخرى تكون المؤسسات العمومية الاقتصادية طرفا فيها ومع ذلك يؤول النظر في منازعاتها للقضاء الاداري، وتتمثل في القرارات التنظيمية الصادرة عن هذه المؤسسات[1]، بالإضافة إلى مجال المسؤولية عن ممارسة امتياز السلطة العامة[2].

ثانيا: المنازعات المتعلقة بأنشطة المنظمات المهنية

تعرف المنظمة المهنية **بأنها:** " **هيئة تشرف على تأطير مهنة معينة مبنية على التخصص العلمي، تعمل على تنميتها وتطويرها باعتبارها خدمة عمومية، وتمثلها لدى الغير من أفراد وسلطات عمومية، وتتمتع في سبيل ذلك بالشخصية الاعتبارية وبعض مظاهر وامتيازات السلطات العامة باعتبارها مرفقا عموميا متخصصا**"[3].

يختلف مفهوم المنظمة المهنية اختلافا كبيرا عن النقابة، إذ وجدنا أن بعض الأساتذة يخلطون بين المفهومين، على غرار الأستاذ "عمروش حليم"، الذي يستخدم المصطلحين كمترادفين، الأمر الذي نلمسه من خلال تسميته للمنظمات المهنية ب: "**المنظمات المهنية والنقابية الوطنية**"، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، تعريفه للمنظمات المهنية بأنها: "**... وتأتي مرافق التنظيم المهني في صورة نقابات**

[1]- الأمر الذي قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الشهير في قضية " إتحاد المصانع الفرنسية الرياضية"، وتتلخص وقائع هذه القضية، في كون الاتحاد الفرنسي لكرة الطاولة قد أصدر قرارا حدد فيه المواصفات المطلوبة في تصنيع الكرات المعتمدة في البطولة، كما حدد فيه مبلغا معينا اشترط أن يتم إيداعه مسبقا من قبل الشركات الراغبة بالتنافس للحصول على صفقة تصنيع الكرات ورعاية البطولة اعلاميا كشرط لقبول دراسة طلبها للاشتراك في المنافسة. فطعن اتحاد المصانع الفرنسية في القرار المذكور أمام القضاء الاداري، حيث اعتبر مجلس الدولة أن الاتحادات الرياضية التي تساهم في تنظيم المباريات والبطولات الوطنية تتولى تنفيذ مرفق عام إداري، وأن هذه الاتحادات باتخاذها لقرارات الزامية في اطار تنفيذها للمرفق العمومي تقوم بممارسة امتياز السلطة العامة، وأن القرارات المتخذة في هذا المدال تكتسي الطابع الاداري. وخلص مجلس الدولة إلى التصريح باختصاصه للنظر في الدعوى، ومن ثم أبطل القرار المطعون فيه لمخالفته للقانون من حيث مقدار المبلغ الذي حدده الاتحاد. أنظر في ذلك:

- commentaire d'arrêt : Conseil d'Etat, 22 novembre 1974, Fédération des industries françaises d'articles de sport, publié le : 07/05/2007, De doc-du-juriste.com, vu le : 10/01/2018.

[2]- لقد أعمل القضاء الفرنسي هذا المبدأ في قضية بريفال بتاريخ 12 جوان 1987، حيث تقدم أحد الأطباء في جزيرة "كورسيكا" الفرنسية إلى المجلس المحلي لنقابة الأطباء بشكوى ضد الطبيب "بريفال"، وبدلا من إحالة الشكوى إلى مجلس المحافظة في النقابة وفقا لما تفرضه الأنظمة، قام المجلس المحلي بتكليف رئيسه للاتصال بشركات التأمين وطلب منها عدم اسناد مهمات الخبرة الطبية إلى السيد "بريقال"، وبالفعل قام رئيس المجلس المحلي بتنفيذ ذلك واتصل بشركات التأمين لحملها على الامتناع عن التعامل مع السيد "بريفال"، مما شكل تشهيرا بهذا الأخير وألحق به اضرارا مادية ومعنوية كبيرة. فرفع هذا الأخير دعوى أمام المحكمة الادارية، أين دفعت النقابة بعدم اختصاص القضاء الاداري في الموضوع، غير أن مجلس الدولة قرر اختصاصه للنظر في الدعوى، على اعتبار أن النقابة تتولى تنفيذ مرفق عام، وأن تصرفها المخالف للقانون ألحق االضرر بالسيد "بريفال" والمرتبط بتنفيذ المرفق العام المكلفة به النقابة والمتضمن إمتيازات السلطة العامة، يجعل النقابة في موقع المسؤولية وحكم بالنتيجة على النقابة بأداء التعويض. أنظر في ذلك: رشا عبد الحي، المرجع السابق، ص 213.

[3]- عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2007، ص 461.

مهنية مختلفة يتمثل موضوع نشاطها في مراقبة وتوجيه النشاط المهني وفقا للقانون الذي يخول لها بعض امتيازات السلطة العامة، ويكون أعضاء هذه النقابات من بين ممارسي المهنة التي تمثلها النقابة ومثالها في الجزائر منظمة المحامين والغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين... وغيرها."

تعتبر النقابة هيئة هدفها الدفاع عن المصالح المعنوية والمادية الجماعية منها والفردية للعمال وأصحاب العمل، ويكون الانضمام لها اختياريا، مثل النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة، ويختص القضاء العادي بنظر منازعاتها دون استثناء، باعتبارها شخصا من أشخاص القانون الخاص. وهو الأمر الذي أكده مجلس الدولة من خلال قراره رقم، الصادر يوم: 24 .09 .2002 بشأن طعن بتقدير مدى مشروعية قرار صادر عن النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة، حيث صرح أنه: " **حيث أن النقابات هي منظمات هدفها الدفاع عن المصالح المعنوية والمادية، الجماعية أو الفردية، للعمال وأصحاب العمل. وليست حسب النص القانوني منظمات مهنية وطنية مثل المنظمات المهنية التي تتوفر على سلطة التنظيم في مجال تنظيم وتسيير المهنة وسلطة تأديبية تجاه أعضائها.**

حيث أنه في هذه الظروف يتعين القول بأن قرار النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة، موضوع الطعن الحالي غير صادر عن منظمة وطنية مهنية، حسب مفهوم نص المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 المذكور أنفا، وبالتالي فإن تقديره ليس من إختصاص مجلس الدولة."[1]

أما المنظمة المهنية فهي هيئة تتوفر على سلطة التنظيم في مجال تسيير المهنة، يكون الانضمام لها اجباريا من أجل مزاولة المهنة، ولها سلطة تأديبية اتجاه أعضائها. وهي شخص من اشخاص القانون العام[2]، تتم ادارته وفقا لقواعد القانون الخاص، إلا أن المشرع أسند الاختصاص بنظر

[1]- مجلة مجلس الدولة، العدد رقم: 02، سنة 2002، ص218.

[2]- كيف مجلس الدولة الفرنسي المنظمات المهنية صراحة في حكمه الصادر في قضية "بوجان" سنة 1943 على أنها من أشخاص القانون العام، ولا تعتبر مؤسسة عامة، وتدور وقائع القضية حول قرار صدر عن أحد المجالس الاقليمية لمنظمة الأطباء، يمنع الطبيب بوجان من الاستمرار في عيادته الثانية التي اتخذها في بلدة ثانية غير تلك التي يقيم فيها، فطعن هذا الطبيب في هذا القرار لدى المجلس الأعلى لنقابة الأطباء، لكن المجلس رفض طعنه وأبقى على قرار المجلس الإقليمي، فلجأ هذا الطبيب إلى مجلس الدولة، الذي قضى بالغاء قرار المجلس الأعلى لمنظمة الأطباء، وبرر مجلس الدولة قراره بأن المشرع أراد أن يجعل من تنظيم مزاولة مهنة الطب والرقابة عليها مرفقا عاما، فمنظمة الأطباء شأنها شأن المنظمات المهنية الأخرى لا تعتبر مؤسسات عامة، لكنها تعتبر في الوقت ذاته مرفقا عاما. مأخوذ عن: - مأمون مؤدن، الطبيعة القانونية لنشاط النقابات أو المنظمات المهنية، مجلة الحقيقة، العدد 30، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، ص 68.

منازعاتها لمجلس الدولة[1]، لكونها تساهم بصفة فعالة في تسيير المرفق العام الذي تتبعه، مثل منظمة المحامين، الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين، منظمة الأطباء...الخ .

سنحاول القاء الضوء على اختصاص مجلس الدولة بمنازعات المنظمات المهنية الجهوية منها والوطنية، لكننا سنتناول منظمتين فقط، احداهما في المجال القانوني، وهي منظمة المحضرين القضائيين ، أما المنظمة الأخرى فقد اخترناها نظرا لنشاطها في المجال التقني، ونقصد بذلك منظمة الأطباء.

1- المنازعات الخاصة بنشاط منظمات المحضرين القضائيين

لا بد أن نميز في هذا الصدد بين منازعات المنظمات الجهوية الناشطة في المجال القانوني، التي يختص القضاء الاداري مجسدا في قضاء مجلس الدولة بنظر الطعون في قراراتها التأديبية، لكن ذلك لا يكون بصفة مباشرة، إذ يقع على الطرف المعني أن يطعن في القرار التأديبي للمنظمة الجهوية التي تنظم المهنة التي ينتمي إليها أمام لجنة وطنية للطعن، تختلف تشكيلتها حسب المهنة التي أصدرت العقوبة التأديبية بشأنها، ليتم الطعن في مرحلة لاحقة في قرارات هذه اللجان الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة، لكن هذا الأخير قد استقر في قضائه على أن الطعن في هذه الحالة ليس طعنا بالإلغاء ينظره مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا اعمالا لنص المادة 09 من القانون العضوي رقم: 01/98، بل ينظر في هذه الطعون باعتباره جهة نقض، أي أن اجتهاد هذا الأخير قد اعتبر قرارات اللجان الوطنية للطعن بمثابة قرارات قضائية، مما يجعلنا ندخل هذه اللجان ضمن صنف الأقضية الادارية المتخصصة، على غرار قرارات المجلس الأعلى للقضاء في المجال التأديبي.

بالنسبة للمنظمة المهنية للمحضرين القضائيين، لم يتضمن القانون رقم: 06-03 المؤرخ في: 2006/02/20، المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي[2]، أحكاما تنص على كيفية الطعن في قرارات

[1]- لقد برر مجلس الدولة المصري اختصاص جهة القضاء الاداري ببعض منازعات المنظمات المهنية في أحد قراراته الصادر بتاريخ: 1950/12/26، الذي جاء فيه: "...أنها وإن لم تدخل في نطاق المؤسسات العامة، وهي المؤسسات الإدارية العامة ذات الشخصية المعنوية المستقلة عن الدولة، إلا أنها تعتبر من أشخاص القانون العام، ذلك لأنها تجمع بين مقومات هذه الأشخاص، فإنشاؤها يتم بقانون أو مرسوم أ وبأية أداة تشريعية أخرى، وأغراضها وأهدافها ذات نفع عام، ولها على أعضائها سلطة التأديب ولهؤلاء الأعضاء دون سواهم حق احتكار مهنتهم، فلا يجوز لغيرهم مزاولتها، واشتراك الأعضاء في النقابات أمر حتمي ولها حق تحصيل رسوم الاشتراك في مواعد دورية منتظمة، ويترتب على ذلك أن قراراتها تعتبر قرارات إدارية مما يجوز الطعن فيها بدعوى الإلغاء أمام القضاء الاداري". أنظر في ذلك: - محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الاداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005، ص 260.

[2]- قانون رقم: 03/06، مؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق ل: 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية الجزائرية، عدد 14، مؤرخة في 08 مارس 2006.

الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين باعتبارها منظمة مهنية وطنية. حيث اكتفت المادة 40 من ذات القانون بذكر الطبيعة القانونية لهذه الغرفة الوطنية وتحديد الهدف من انشائها ومهامها بصفة عامة، فقد ورد فيها أنه: " **تنشأ غرفة وطنية للمحضرين القضائيين تتمتع بالشخصية الاعتبارية، تسهر على تنفيذ كل عمل يهدف إلى ضمان احترام قواعد المهنة وأعرافها، وتتولى إعداد مدونة لأخلاقيات المهنة التي يتم نشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية بموجب قرار من وزير العدل، حافظ الأختام**".

رغم خلو القانون رقم: 03/06 السالف الذكر من أحكام تحدد الجهة القضائية المختصة بنظر الطعون في قرارات الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين، إلا أن اعمال نص المادة 09 من القانون العضوي رقم: 01/98 المعدل والمتمم المتعلق بمجلس الدولة، وربطها بمضمون المادة 40 من القانون رقم: 03/06 المذكور أعلاه، يجعلنا نفسر هاتين المادتين بأن مجلس الدولة يختص ابتدائيا ونهائيا بنظر دعاوى الغاء وتفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين، التي تتخذ من خلالها اجراءات تهدف إلى ضمان احترام قواعد المهنة وأعرافها[1].

أما بالنسبة للمنظمات المهنية الجهوية للمحضرين القضائيين، فقد أجازت المادة 63 من القانون رقم: 03/06 الطعن في القرارات التأديبية الصادرة عنها بشأن المحضرين القضائيين، من قبل كل من المحضر المعني ووزير العدل ورئيس الغرفة الوطنية للمحضرين والنائب العام المختص إقليميا أمام اللجنة الوطنية للطعن الموجودة على مستوى المحكمة العليا[2].

---

[1]- لقد خالف مجلس الدولة نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98، في أحد القرارات الصادرة عنه تحت رقم: 1106، بتاريخ: 2000/06/24، معتبرا أن قرار الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين، صادر عن هيئة شبه قضائية، مما يجعل مجلس الدولة ينظر الطعون في قراراتها باعتباره جهة نقض وليس باعتباره درجة أولى وأخيرة، ومما ورد في حيثيات هذا القرار أنه : "...**حيث أن المادة 9 من القانون رقم 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، تخول لمجلس الدولة الصلاحيات للفصل ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المقدمة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والمؤسسات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية. وأن الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين منظمة مهنية وطنية، وهي تتخذ عقوبات تنظيمية دون استشارة سلطة إدارية. ومن ثم، فإن قراراتها تكتسي طابعا قضائيا(...) وبالنتيجة يمكن الطعن فيها كما هو منصوص عليه في المادة المذكورة أعلاه أمام مجلس الدولة** ". قرار غير منشور.

[2]- تنص المادة 59 من قانون المحضر القضائي على تشكيلة هذه اللجنة، حيث جاء فيها: " تنشأ لجنة وطنية للطعن يحدد مقرها بقرار من وزير العدل، حافظ الأختام، تكلف بالفصل في الطعون ضد قرارات المجالس التأديبية. تتشكل اللجنة الوطنية للطعن من ثمانية أعضاء أساسيين وأربعة قضاة برتبة مستشار بالمحكمة العليا، يعينهم وزير العدل، حافظ الأختام، من بينهم رئيس اللجنة وأربعة محضرين قضائيين تختارهم الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين من غير أعضاء المجالس التأديبية. يعين وزير العدل، حافظ الأختام أربعة قضاة احتياطيين بنفس الرتبة، وتختار الغرفة الوطنية أربعة محضرين قضائيين احتياطيين.

تتولى هذه الأخيرة الفصل في الطعن المرفوع أمامها ضد القرار التأديبي الصادر عن منظمة جهوية معينة بقرار مسبب وفي جلسة سرية وبأغلبية الأصوات[1]. ويبلغ قرارها عن طريق رسالة مضمونة مع اشعار بالاستلام إلى وزير العدل ورئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين في حالة ما اذا كان الطعن في القرار التأديبي مقدما من قبله، وإلى النائب العام المختص والمحضر القضائي المعني، مع اشعار الغرفة الوطنية والجهوية المعنية بذلك.

نصت المادة 63 من ذات القانون في فقرتها الثانية على أنه: " **يجوز الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة وفقا للتشريع المعمول به**". غير أن مجلس الدولة لا يعتبر أعمال اللجنة الوطنية المذكورة بمثابة قرارات إدارية خاضعة للطعن فيها أمامه بالإلغاء، وإنما يعتبرها بمثابة قرارات صادرة عن هيئة قضائية بالدرجة الأولى والأخيرة. وبالتالي لا يُطعن فيها سوى بالنقض أمامه[2].

2- منازعات المجلس الوطني لأخلاقيات الطب والمجالس الجهوية

نص قانون الصحة الجديد رقم: 11/18 الصادر بتاريخ: 02 يوليو 2018[3]، على: "**يواصل المجلس الوطني والمجالس الجهوية للأدبيات الطبية المنتخبة والمنصبة وفقا لأحكام القانون رقم: 05/85 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق 16 فبراير سنة 1985 والمذكور أعلاه، ممارسة صلاحياتها إلى غاية تنصيب المجالس الوطنية والجهوية للأدبيات الطبية المنصوص عليها في أحكام هذا القانون**".

تجدر الاشارة إلى أن القانون رقم: 05/85 قد خلت أحكامه من النص على قواعد خاصة بآداب وأخلاقيات الطب، حيث اكتفت المادة 267 منه على النص بأن القواعد المتعلقة بأخلاقيات الطب سوف يتم تحديدها مستقبلا. وهو الأمر الذي تم فعلا بموجب القانون رقم: 17/90 المؤرخ في: 1990/07/31 المعدل والمتمم للقانون الصحي رقم: 05/85، الذي أنشأ المجلس الوطني لأخلاقيات الطب ومجالسه الجهوية. وقد تم تنظيمه بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 276/92، المؤرخ في:

وفي كل الحالات تحدد فترة العضوية للرئيس والأعضاء الأصليين والاحتياطيين بثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة..."

[1]- تجتمع اللجنة الوطنية للطعن بناء على استدعاء من رئيسها أو بطلب من وزير العدل حافظ الأختام، وعند الاقتضاء، بناء على اقتراح من رئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين. ويجب أن يستدعى المحضر القضائي للحضور لهذا الغرض من طرف الرئيس قبل التاريخ المعين لمثوله خمسة عشر يوما كاملة على الأقل برسالة مضمونة مع اشعار بالاستلام أو عن طريق محضر قضائي. ويجوز للمحضر القضائي المعني الاستعانة في ذلك بمحضر قضائي أو محام يختاره. وهي الأحكام التي تضمنتها المادة 61 من قانون المحضر القضائي السالف الذكر.

[2]- نويري عبد العزيز، الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي في تحديد المنازعات الادارية، المقال السابق، ص 32.

[3]- الجريدة الرسمية الجزائرية، عدد رقم: 46، المؤرخ في: 29 يوليو 2018.

1992/07/06، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب[1]، الذي يعد المرجع الأساسي فيما يخص قواعد أخلاقيات الطب في الجزائر[2].

نصت الفقرة الثالثة من المادة 267 من قانون الصحة رقم: 05/85 المعدل والمتمم بالقانون رقم: 17/90 على أن المجلس الوطني والمجالس الجهوية للآداب الطبية تتكون من الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة دون سواهم، وينتخبون من طرف زملائهم. ونصت الفقرة الرابعة من ذات المادة على اضطلاع كل من المجلس الوطني والمجالس الجهوية للآداب الطبية بالسلطة التأديبية[3]. وذكرت الفقرة الموالية الجهات التي بإمكانها تحريك الدعوى التأديبية أمامها، وتتمثل في كل من الوزير المكلف بالصحة العمومية، وجمعيات الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة المؤسسة قانونا، وكل عضو في السلك الطبي مرخص له بالممارسة، وكل مريض أو وليه أو ذوي حقوقه.

حددت المادة 267 من ذات القانون على أن قرارات المجالس الجهوية للآداب الطبية تكون قابلة للطعن فيها من قبل الأطراف الذين ذكرناهم سابقا في أجل 06 أشهر أمام المجلس الوطني للآداب الطبية. في حين تكون قرارات هذا المجلس " **قابلة للطعن في أجل أقصاه 12 شهرا أمام الغرفة المختصة للمحكمة العليا**". ويقصد بذلك الغرفة الادارية بالمحكمة العليا آنذاك، التي أسندت مهامها لمجلس الدولة انطلاقا من سنة 1998، على اعتبار أن المجلس الأعلى لأخلاقيات الطب منظمة مهنية وطنية، يسند الاختصاص بنظر دعوى الغاء وتفسير وفحص مشروعية القرارات الادارية الصادرة عنها بما فيها قراراتها التأديبية لمجلس الدولة، حيث ينظر فيها هذا الأخير ابتدائيا ونهائيا طبقا لنص المادة 09 من القانون العضوي رقم: 01/98 المتعلق بمجلس الدولة المعدل والمتمم.

[1]- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، المؤرخة في: 1992/07/08.

[2]- لمزيد من التفاصيل حول هذا القانون أنظر: - عمر شنتير رضا، النظام القانوني للصحة، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2012-2013، ص 97 وما بعدها.

[3]- حددت المادة 166 من المرسوم التنفيذي رقم: 267/92 المذكور أعلاه مهام المجلس الوطني لأخلاقيات الطب، حيث يتولى هذا الأخير معالجة كل المسائل ذات الاهتمام المشترك للأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة، كما يسير الممتلكات ويتولى التقاضي، ويحدد مبلغ الاشتراكات السنوية وكيفية استعمالها، كما يمارس السلطة التأديبية من خلال الفروع النظامية التي تشكله.

الفرع الثاني

مدى اعمال المشرع للمعيار المادي في المنازعات التي تكون الإدارة العامة طرفا فيها

كرس المشرع الجزائري – في حالات خاصة – الأسباب التاريخية التي جعلت القضاء الفرنسي يوكل النظر في منازعات معينة إلى القضاء العادي، رغم أن الإدارة تكون طرفا في تلك المنازعات. وذلك راجع لما يوليه المشرع في فرنسا من عناية للقاضي العادي باعتباره، تاريخيا، هو حامي الحريات العامة. ذلك أن الادارة، إذا ما تصرفت كشخص من أشخاص القانون الخاص، فإن خصوصية نشاطها الاداري تنعدم، مما يستلزم تطبيق قواعد القانون الخاص، وبالتالي اختصاص القضاء العادي[1].

سنحاول عرض بعض المنازعات التي أوردها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري. والبعض الآخر من المنازعات الوارد في نصوص قانونية خاصة.

أولا: منازعات واردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

خول قانون الإجراءات المدنية والإدارية للمحاكم العادية صلاحية النظر في ثلاثة أنواع من المنازعات، كي تفصل فيها رغم أن الإدارة العامة قد تكون طرفا فيها. المنازعة الأولى متعلقة بالترقيم المؤقت في السجل العقاري. والمنازعة الثانية تخص الأضرار اللاحقة بالطرق العامة. أما المنازعة الأخيرة، فهي تعني الأضرار التي تلحقها مركبات الإدارة العامة بالغير.

1- المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت في السجل العقاري

جاء في نص المادة 516 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أنه: " ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت في السجل العقاري، القائمة بين الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص".

رغم وجود المحافظ العقاري كطرف في النزاع المنصب على الترقيم المؤقت في السجل العقاري كمدخل في الخصام، لكونه المكلف بالترقيم العقاري، إلا أن الاختصاص ينعقد استثناء للقاضي العادي ممثلا في القسم العقاري بالمحكمة.

[1]- كمثال على هذه الحالة، نجد أن مجلس الدولة الفرنسي يسند الاختصاص للقضاء العادي، متى قرر شخص من أشخاص القانون العام تأجير ملكه العقاري لصالح الغير. أنظر في ذلك: قرار مجلس الدولة الفرنسي رقم 80610، الصادر بتاريخ 9 أكتوبر 1991. أنظر في ذلك: www.conseil-etat.fr

2- الاعتداءات الواقعة على الطرق العامة (مخالفات الطرق)

استثنت المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " **مخالفات الطرق** " من اختصاص القضاء الإداري وأوكلتها إلى القضاء العادي، ونقصد بهذا الأخير القاضي الجزائي بالنسبة للدعوى العمومية، أما بالنسبة للدعوى المدنية، فيملك الشخص المعنوي العام الخيار بين الطريق الجزائي، بأن يتأسس طرف مدني بالتبعية للدعوى العمومية، أو أن يرفع دعوى مدنية مستقلة أمام القاضي المدني من أجل المطالبة بالتعويضات المدنية[1].

ويقصد بمخالفات الطرق جميع الاعتداءات التي تقع على الطرق العامة سواء كانت برية أم بحرية. وسواء كان الاعتداء واقعا عمدا عن طريق التخريب أو عن طريق عرقلة المرور. أو كان الضرر اللاحق بالطريق غير عمدي[2].

يقع التعدي على الطرق ذاتها بالتخريب أو الاستغلال غير المشروع بوسائل تؤدي إلى هلاك مكوناتها الأساسية. كما قد يقع التخريب على اللواحق التابعة للطرقات مثل الأشجار التي تغرس من أجل حماية الطرقات، أو تخريب الشبكات الحديدية التي تشيد على حواف الطرق من أجل حمايتها من الانهيار[3]. وقد أدخل الأستاذ "رشيد خلوفي" تحت وصفها سرقة الرمال من شاطئ البحر، واحتلال جزء من أحد الملحقات دون سند قانوني.[4]

في مثل هذه الحالات، يجب على الإدارة أن تلجأ إلى القضاء العادي، أي القسم الجزائي بالنسبة للدعوى العمومية، وبالنسبة للتعويض، فتملك الخيار بين سلوك الطريق الجزائي، من خلال تأسسها كطرف مدني بالتبعية للدعوى العمومية، وإما أن ترفع دعوى مدنية مستقلة أمام القاضي المدني للمطالبة بالتعويضات. ولا يفرق التشريع الجزائري بين مخالفات الطرق الصغرى ومخالفات الطرق

---

[1]- غني أمينة، توزيع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري وجهات القضاء العادي، دفاتر السياسة والقانون، العدد 15، جامعة الواد، جوان 2016، ص 525.

[2]- والحقيقة أن عبارة " مخالفات الطرق" المترجمة عن العبارة الفرنسية Les contraventions de voiries" منتقدة غي التشريع الجزائري، لأن هذا الأخير لا يخول للقضاء الإداري، صلاحية الحكم بغرامات ذات طابع جزائي على مرتكبي مخالفات الطرق الكبرى Les contraventions de grande voiries (مثل الطرق السريعة وطرق النقل النهري ...إلخ). فقد كان الوضع في فرنسا إلى غاية سنة 1923، يخول للقضاء الإداري صلاحية توقيع غرامات جزائية ضد المخالفات التي تُرتكب على الطرق الكبرى. لكن مجلس الدولة الفرنسي أزال بعد ذلك هذه التفرقة وأوكل جميع الدعاوي المتعلقة بمخالفات الطرق إلى القضاء العادي. وعليه، كان من المفروض أن يُطلق على موضوع هذا النوع من المنازعات في القانون الجزائري عبارة" الاعتداءات الواقعة على الطرق العامة " دون حاجة إلى البقاء على مثل تلك العبارة المقلدة تقليدا أجوفا عن القانون الفرنسي. أنظر في ذلك: - نويري عبد العزيز، المنازعة الادارية الادارية في الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، مجلة مجلس الدولة، ص 23.

[3]- بوجادي عمر، المرجع السابق، ص 100.

[4]- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 101.

الكبرى، إذ يخضعها جميعا لاختصاص القضاء العادي، على عكس المشرع الفرنسي، الذي يخضع المخالفات الصغرى للقاضي العادي، بينما يخضع مخالفات الطرق الكبرى لاختصاص القضاء الاداري[1]، وقد اصطلح الفقه على هذه المنازعة الاستثنائية التي ينظرها القاضي الاداري الفرنسي[2] تسمية " منازعات الردع" " contentieux de la répression".[3]

نصت المادة 401 من قانون العقوبات على الجرائم الماسة بالطرق، حيث ورد فيها أنه: " **يعاقب بالإعدام كل من هدم أو شرع في ذلك بواسطة لغم او اية مواد متفجرة أخرى طرقا عمومية أو سدودا أو خزانات أو طرقا أو جسورا أو منشآت تجارية أو صناعية أو حديدية أو منشآت الموانئ أو الطيران أو استغلالا أو مركبا للإنتاج أو كل بناية ذات منفعة عامة**". كما نصت المادة 406 من ذات القانون على أنه: " **كل من خرب أو هدم عمدا مبان أو جسورا أو سدودا أو خزانات أو طرقا أو منشئات موانئ أو منشآت صناعية وهو يعلم أنها مملوكة للغير... يعاقب بالسجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1000.000 دج**".

إلى جانب العقوبات المقررة للاعتداءات الواقعة على الطرق العامة، وضع القانون رقم: 15/08، المؤرخ في 20 جويلية 2008[4]، المتضمن قواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها، ضمن الأحكام الجزائية العقوبات المقررة لبعض مخالفات الطرق، من ذلك نص المادة 88 من هذا القانون، التي نصت على أنه: " **يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار إلى مائة ألف دينار، كل من يقوم بالربط المؤقت أو النهائي للبناية غير القانوني بشبكات الانتفاع العمومي دون الحصول المسبق، على التوالي، على رخصة البناء أو شهادة المطابقة**". كما نصت المادة 89 من ذات القانون على: "

---

[1]- يوقع القاضي الاداري الفرنسي في حالة مخالفات الطرق الكبرى ثلاث عقوبات: -فرض غرامة على مرتكب المخالفة- الحكم بالتعويض على مرتكب هذه المخالفة، وتحمل المصاريف القضائية. أنظر في ذلك:

- Charles Debbasch et Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, 7 Emme édition, Dalloz, 2001, p 900.

[2]- تخضع اجراءات مخالفة الطرق الكبرى لثلاث مراحل: أولها تحرير محضر بذلك من قبل الجهة المختصة قانونا- قيام الوالي بالمتابعة- ونطق القاضي بالعقوبة.

- Ibid, p 900-904.

[3]- علما أن مخالفات الطرق الكبرى تعد جنحة يعاقب عليها القانون الجزائي، ويمكن أن يتابع مرتكب هذه المخالفة أمام القضاء الجزائي وفي نفس الوقت أمام القضاء الاداري بسبب نفس الوقائع، ولا يشكل ذلك عائقا أمام نطق المحكمة الادارية بجزاء آخر جراء ارتكاب مخالفة الطرق الكبرى. أنظر في ذلك:

- Raymond Odent, Contentieux administratif, tome 2, Dalloz, Paris, 2007, p 719.

[4]- الجريدة الرسمية عدد 44، سنة 2008، ص 29. ونظرا لمخالفة أحكام هذا القانون من قبل المواطنين وعدم اكتراثهم به من أجل تسوية البنايات الفوضوية، ولوجود آلاف الملفات العالقة لدى المصالح المعنية، رغب المشرع الجزائري في التريث قبل تطبيق أحكام هذا القانون، من خلال تمديد آجال القانون السابق له لثلاث سنوات بموجب قانون المالية لسنة 2014 في مادته 79. أنظر في ذلك: - بحماوي الشريف، مجال تدخل قانون المطابقة (15/08) في تسوية البنايات الفوضوية، دفاتر السياسة والقانون، العدد 11، جوان 2014، ص 167.

يعاقب بغرامة من خمسة آلاف دينار إلى عشرة آلاف دينار كل من يقوم بفتح ورشة إتمام الإنجاز دون ترخيص مسبق أو كل من لا يقوم بوضع سياج الحماية للورشة أو لافتة تدل على أشغال إتمام الإنجاز . وفي حالة العود تضاعف الغرامة".

في نفس السياق، نصت المادة 91 من نفس القانون على أنه: " **يعاقب بغرامة من خمسة آلاف دينار إلى عشرين ألف دينار، كل من يضع مواد البناء أو الحصى أو الفضلات على الطريق العمومي. وفي حالة العود، تضاعف الغرامة".**

جاءت هذه العقوبات لتؤكد ما نص عليه القانون رقم: 29/90، المؤرخ في 1990/12/01، المتعلق بالتهيئة والتعمير[1]، حيث نصت المادة 77 منه على: " **يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 3000دج و 300.000 دج عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض بتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون والتنظيمات المتخذة لتطبيقه، أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها.**

يمكن الحكم بالحبس لمدة شهر إلى ستة أشهر في حالة العودة إلى المخالفة ويمكن الحكم أيضا بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ضد مستعملي الأراضي أو المستفيدين من الأشغال أو المهندسين المعماريين أو المقاولين أو الأشخاص الآخرين المسؤولين على تنفيذ الأشغال المذكورة".

كما أكدت المادة 78 من ذات القانون على: " **تأمر الجهة القضائية المختصة في إطار أحكام المادتين 76 و 77 أعلاه، إما بمطابقة المواقع أو المنشآت أو إعادة تخصيص الأراضي بقصد إعادة المواقع إلى ما كانت عليه من قبل".**

3- المنازعات المتعلقة بمسؤولية الإدارة عن حوادث مركباتها

استثنت المادة 802 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من اختصاص القضاء الإداري " **المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة، أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.**"

[1]- الجريدة الرسمية عدد 52، مؤرخة في : 1990/12/02، ص 1652.

نستخلص من خلال هذه المادة ضرورة توافر مجموعة من الشروط في المنازعات المتعلقة بمسؤولية الإدارة عن حوادث مركباتها، إذ يشترط أن تنصب المنازعة على دعوى خاصة بالمسؤولية، التي تبنى أساسا على الخطأ المفترض في ذمة الإدارة. كما يشترط أن تكون المركبات مملوكة لشخص عام، على اختلاف أنواعها وأماكن تواجدها، إذ قد تكون في الطرقات مثل السيارات والشاحنات والجرارات، كما قد تشمل وسائل الأشغال وما يتبعها من آلات لها محركات أو بدونها، تتدحرج على العجلات، كما قد تحتوي على الحيوانات التي تسخر في نقل بعض خصوصيات الأشخاص العامة[1].

عرفت المادة 02 من الأمر رقم 03/09 المؤرخ في: 22 يوليو 2009، المعدل والمتمم للقانون رقم: 14/01 المؤرخ في 19 أوت 2001، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامة أمنها المركبات[2] بأنها: " **كل وسيلة نقل بري مزودة بمحرك للدفع أو غير مزودة بذلك، تسير على الطريق بوسائلها الخاصة أو تدفع أو تجر**".

كما حددت نفس المادة أنواع المركبات، حيث قسمتها إلى مركبة ذات محرك[3]، سيارة[4]، مركبة متمفصلة[5]، حافلة متمفصلة[6]، مقطورة[7]، دراجة[8]، دراجة نارية[9]، دراجة متحركة[10].

قد تكون المركبات بحرية، كالبواخر والزوارق والغواصات، وتشمل أيضا مركبات الدفاع من دبابات ومجنزرات وغيرها من وسائل النقل العسكرية. كما تشمل أيضا المركبات الفضائية، وأي مركبة مملوكة لشخص عام قابلة للتحليق والطيران[11].

---

[1]- بوجادي عمر، المرجع السابق، ص 71.

[2]- الجريدة الرسمية عدد 45، المؤرخة ب 29 يوليو 2009، ص 04.

[3]- عرفت هذه الأخيرة بأنها : " مركبة برية مزودة بمحرك للدفع، تسير على الطريق بوسائلها الخاصة".

[4]- هي: " كل مركبة موجهة لنقل الأشخاص أو البضائع، تكون مزودة بجهاز ميكانيكي للدفع تسير على الطريق".

[5]- عرفتها هذه المادة على أنها: " كل سيارة نقل البضائع متبوعة بمقطورة بدون محور أمامي متزاوجة بحيث يكون جزء من المقطورة متكئا على المركبة الجارة ويكون أكبر جزء من وزن هذه المقطورة وحمولتها واقعا على المركبة الجارة، وتسمى هذه المقطورة، نصف مقطورة"

[6]- هي: " مركبة متكونة من عدة أجزاء صلبة يتمفصل كل جزء بالنسبة للآخر وتتصل الحجرات المخصصة للمسافرين المتعلقة بكل قسم فيما بينها بشكل يسمح لهم بالتنقل بحرية وتكون الأقسام الصلبة موصولة بشكل دائم لا يمكن فصلها".

[7]- هي: " كل مركبة موجهة لتكون موصولة بسيارة".

[8]- هي مركبة ذات عجلتين أو أكثر، مزودة بجهاز محرك ذاتي تخصص لنقل الأشخاص"

[9]هي: " مركبة ذات عجلتين أو أكثر، مزودة بمحرك لا تتجاوز سعة أسطوانته 50 سم^3 تكون مزودة أو غير مزودة بعربة خلفية أو جانبية تخصص لنقل الأشخاص أو الأشياء".

[10]- هي مركبة ذات عجلتين، مزودة بمحرك تتجاوز سعة أسطوانته 50 سم^3 وتكون مجهزة أو غير مجهزة بعربة جانبية أو خلفية، تخصص لنقل الأشخاص أو الأشياء".

[11]- بوجادي عمر، المرجع السابق ، ص 71.

كانت الغرفتان الادارية والجزائية على مستوى المجلس القضائي الأعلى تتنازعان تنازعا ايجابيا فيما يخص الفصل في مثل هذه المنازعات، حيث كانت كل جهة تتمسك بأحقيتها بنظره[1]، مما جعل المشرع يعدل سنة 1969 كلا من قانون الإجراءات المدنية[2] وقانون الإجراءات الجزائية في وقت واحد[3]. حيث غلب المشرع اختصاص القضاء العادي بصفة استثنائية كي ينظر دعاوى التعويض المتعلقة بالأضرار التي تحدثها المركبات الإدارية.

توسعت المحكمة العليا في اسناد الاختصاص للقاضي الجزائي بنظر الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية حتى لو ثبتت براءة عون الادارة المتسبب في الحادث، إلا أن الاتجاه الغالب في قضاء المحاكم الابتدائية والمجالس القضائية يصب في الحكم بعدم الاختصاص في الطلبات المدنية المقدمة من الضحية[4].

وقد تمت اعادة تكريس هذا الاستثناء ضمن نص لمادة 802 قانون الإجراءات المدنية والادارية، بالاضافة إلى نص المادة 3 من قانون الإجراءات الجزائية حاليا.

يبدو أن سبب ترك المشرع الاختصاص للمحاكم العادية كي تنظر الدعاوي الخاصة بالاعتداءات الواقعة على الطرق العامة والدعاوي المتعلقة بالأضرار التي تتسبب فيها مركبة حكومية يعود إلى طبيعة حادث المرور. فهو عمل مادي محض تكون المسؤولية فيه مبنية على الضرر، حيث يفترض خطأ من يرتكبه، وذلك حماية للضحية إن وُجدت، من جهة. وتفاديا لتطويل الإجراءات على المتقاضين، بمنع تلاطمها بين القضاء العادي والقضاء الإداري ، من جهة أخرى[5].

---

[1]- أنظر أمر69-77 في 1969/09/16، فقد أزال هذا الأمر الفقرتين المضافتين إلى المادة7 ق.إ.م. (وهما اللتان كانتا تخصان تأسس الدولة مدنيا أمام القضاء الجزائي مكان موظفيها، سواء كمتهمين، بصفتها مسؤولا مدنيا عنهم. أو كضحايا، بصفتها طرفا مدنيا تنوب عنهم) . فاستثنى المشرع صراحة في المادة7 الدعاوي المتعلقة بطلب التعويض عن الأضرار الناتجة عن الحوادث التي تسببها " سيارة " تابعة للإدارة العامة ممثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية من اختصاص القضاء الإداري/ وأوكلها إلى المحاكم العادية.

[3]- أمر69-73 في1969/09/16. نص المشرع صراحة في هذا التعديل على جواز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية في وقت واحد أمام القضاء الجزائي. وذلك عندما يكون الغرض من الدعوى المدنية هو طلب الحصول على تعويض ضرر سببته " مركبة " تابعة إلى تلك الإدارات العامة.

[4]- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 112.

[5]- لم يورد قانون الإجراءات المدنية القديم في صياغته الأولى سنة 1966 هذا الاستثناء، مما جعل الغرفة الإدارية والغرفة الجزائية بالمجلس القضائي الأعلى تتجاذبان الاختصاص فيما بينهما. فالأولى تقضي باختصاص القضاء الإداري على أساس المعيار العضوي الذي جاءت به المادة7 من قانون الإجراءات المدنية السابق، بينما تقضي الثانية باختصاص القضاء الجزائي. وذلك عملا بالمادة3 من قانون الإجراءات الجزائية، التي كانت - في صياغتها الأولى - تجيز آنذاك للقاضي الجزائي نظر الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى العمومية المنسوبة إلى موظفي الإدارة العمومية. وكذلك عملا باستدراك كانت قد أوردته إدارة الجريدة

ضف إلى ذلك، أن اسناد الاختصاص للقضاء العادي بنظر هذا النوع من المنازعات قد يفسر بأن المشرع قصد من خلاله تفادي التعقيدات القضائية، وتخفيف العبء على المتقاضي، الذي يجد نفسه ملزما برفع دعويين، أحدهما أمام القضاء العادي ضد سائق السيارة، والثانية أمام القضاء الاداري ضد الإدارة التي تتبعها السيارة. وبهذا الاستثناء يتجه المتقاضي وجهة واحدة نحو القضاء العادي[1].

ثانيا: المنازعات الآيلة لاختصاص القضاء العادي بموجب نصوص خاصة رغم كون الادارة العامة طرفا فيها

إضافة إلى الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي، السالف ذكرها أعلاه، والتي تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أورد المشرع الجزائري استثناءات أخرى على المعيار العضوي، تضمنتها نصوص قانونية متفرقة رغم أن الإدارة العامة تكون طرفا فيها، متأثرا في غالب الأحيان بنظيره الفرنسي، نوردها فيما يلي:

1- بعض المنازعات الجمركية

أوكل المشرع الجزائري المنازعات المتعلقة بالمادة الجمركية صراحة إلى جهات القضاء العادي، سواء كانت هذه الجهات محكمة مدنية أم محكمة جزائية.

بالنسبة لجهة القضاء المدني، نصت المادة 273 من القانون رقم 79-07 المؤرخ في 1979/07/19 المتضمن قانون الجمارك على أنه: " **تنظر الجهة القضائية المختصة بالبت في القضايا المدنية في الاعتراضات المتعلقة برفع الحقوق والرسوم واستردادها ومعارضات الإكراه البدني وغيرها من القضايا الجمركية الأخرى التي تدخل في اختصاص القضاء الجزائي.**"

كما أكدت المادة 275 من ذات القانون على اختصاص المحكمة المدنية لمكان تحرير محضر الجمارك بالطعون الخاصة بهذه المحاضر. ونصت المادة 288 قانون جبائي أيضا على اختصاص المحكمة المدنية بالدعاوى التي ترفعها إدارة الجمارك بهدف: " **المصادرة العينية للأشياء**

الرسمية في نفس السنة1966 على قانون الإجراءات المدنية السابق. تضمن إضافة فقرتين أخريين إلى المادة7 . وقد لقي ذلك الاستدراك نقدا لاذعا في حينه؛ جدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات المدنية الملغى كان يورد استثناءات أخرى في المادة 7 مكرر منه زيادة على مخالفات الطرق ودعاوى المسؤولية التي تحدثها مركبات تابعة للدولة، حيث كانت هذه المادة تنص على: " تكون من اختصاص المحاكم: "... المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن أو لمزاولة مهنية أو الايجارات التجارية أو الاجتماعية". أنظر في ذلك: - نويري عبد العزيز، المنازعة الإدارية في الجزائر، المرجع السابق، ص 60.

[1]- محيو أحمد، المرجع السابق، ص 118.

المحجوزة على مجهولين أو على أفراد لم يكونوا محل ملاحقة". وفي نفس السياق، نصت المادة 291 من ذات القانون على اختصاص المحكمة المدنية بالفصل في الطلبات الصادرة عن إدارة الجمارك الرامية إلى: " **الترخيص لها بالحجز التحفظي للأشياء المنقولة**". كما نصت الفقرة الأخيرة من ذات المادة على اختصاص نفس المحكمة بطلبات "**رفع اليد عن الحجز التحفظي إذا ما قدم المحجوز عليه كفالة مصرفية كافية**".

أما بالنسبة للقاضي الجزائي، فقد أكدت المادة 272 من ذات القانون على اختصاصه بنظر الدعوى العمومية والدعوى الجمركية معا، ومما جاء فيها: " **تنظر الجهة القضائية التي تبت في القضايا الجزائية في المخالفات الجمركية وكل المسائل الجمركية المثارة عن طريق استثنائي. وتنظر أيضا في المخالفات الجمركية المقرونة أو التابعة أو المرتبطة بجنحة من اختصاص القانون العام**"[1].

يبرر اختصاص القاضي المدني بنظر بعض المنازعات الجمركية رغم تواجد ادارة الجمارك كطرف في النزاع، بكون أغلب هذه المنازعات تنصب على المساس بأموال الأفراد، التي يعد القاضي المدني الحامي الطبيعي لها[2]. أما اختصاص القاضي الجزائي فيبرر بتجريم بعض الأفعال في المجال الجمركي، إما لاعتبارها مخالفات جمركية، أو مرتبطة بجنحة من اختصاص القانون العام، أو مسائل جمركية مثارة عن طريق دفع استثنائي.

لا يختص القضاء العادي الجزائي والمدني بنظر جميع المنازعات الجمركية، إذ تبقى منازعاته المتعلقة بسير مرفق الجمارك، مثل دعوى تفسير أو فحص مشروعية القرارات الصادرة عن ادارة الجمارك، أو دعوى الغاء قرار إداري موضوعه توقيع عقوبة تأديبية معينة على أحد أعوان الجمارك، أو المنازعات المتعلقة بمسؤولية أعوان ومرفق الجمارك.

2- بعض منازعات الدولة في المجال الاقتصادي

ترتب على انتهاج النظام الليبرالي في الجزائر انسحاب الدولة تدريجيا من الحقل الاقتصادي، إلا أن انسحابها لم يكن على اطلاقه، حيث أسندت مهمة ضبط هذا المجال لسلطات مستقلة عنها أطلق

---

[1]- الموقف ذاته نلمسه في التشريع الفرنسي، حيث وصل الأستاذ "أحسن بوسقيعة" إلى نتيجة مفادها أنه: " ...**وهكذا نلاحظ ميولا في القانون الفرنسي إلى تفضيل الجهات القضائية العادية في كل مرة يثبت فيها بصفة جلية ارتباط نشاط الإدارة بعمليات الوعاء وتحصيل الحقوق الجمركية**". **أنظر في ذلك:** - أحسن بوسقيعة، توزيع الاختصاص بين النظامين العادي والإداري في مجال المنازعة الجمركية، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني. 2002، ص47.

[2]- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 116.

عليها بالسلطات الادارية المستقلة، إلا أن أغلب هذه السلطات ذات طابع اداري يختص القضاء الاداري بنظر منازعاتها، باستثناء بعض منازعات مجلس المنافسة، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، نجد أن مركز السجل التجاري مؤسسة عمومية ادارية، ومع ذلك أسندت بعض منازعاته لجهة القضاء العادي، الأمر الذي سنوضحه من خلال ما يلي ذكره:

أ- منازعات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة

يعد مجلس المنافسة طبقا لنص المادة 09 من القانون رقم: 12/08، المؤرخ في 25 يونيو 2008[1]، المعدل والمتمم للأمر رقم: 03/03 المؤرخ في: 19 يوليو 2003[2]، المتعلق بالمنافسة، "...**سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة**".

باعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة حسب نص المادة الآنف الذكر، فإن ذلك يعني أن هذا المجلس مستقل عن كل من الأعوان الاقتصاديين من جهة السلطة التنفيذية من جهة أخرى، إلا أن استقلاليته عن هذه الأخيرة ، لا ينفي الطابع الاداري لهذا المجلس[3]، لأن المشرع اعتبره صراحة "**سلطة إدارية مستقلة**".

بالإضافة إلى الاعتراف الصريح للمشرع بالطابع الاداري لمجلس المنافسة، يعتبر هذا الأخير سلطة ادارية بامتياز، نظرا لما يتمتع به من امتيازات للسلطة العامة في تأدية المهام المنوطة به، كما أن المشرع أوكله مهمة الحفاظ على المصلحة العامة، من خلال سهره على ضمان احترام القواعد التشريعية والتنظيمية المطبقة على مستخدمي السوق، مما يعني أن هذا المجلس يتولى حماية النظام العام في مجال المنافسة، وهي المهمة التي تعود تقليديا لوزير التجارة[4].

أمام انعدام النص القانوني المحدد للجهة القضائية المختصة بفض منازعات السلطات الادارية المستقلة بصفة عامة، ومجلس المنافسة بصفة خاصة، سواء في قانون الاجراءات المدنية والادارية، أو في القوانين المنظمة لكل من المحاكم الادارية ومجلس الدولة، ذهب بعض الفقهاء إلى اعتبارها من

[1]- الجريدة الرسمية عدد 36، المؤرخة في: 02 يوليو 2008، ص 11.
[2]- الجريدة الرسمية عدد 43، المؤرخة في: 20 يوليو 2003، ص 25.
[3]- مرابط عبد الوهاب، سلطات الضبط الاقتصادي وسبل الرقابة عليها، أطروحة دكتوراه، جامعة باجي مختار، عنابة، 2014، ص 96.
[4]- Zouaimia Rachid, Droit de la régulation économique, Berti Edition, Alger, 2006, p 69.

قبيل "**الهيئات العمومية الوطنية**"[1]، بوصفها مرافقا عامة تتواجد على مستوى الجزائر العاصمة، وتمارس اختصاصاتها عبر كامل التراب الوطني. مما فسر اسناد النظر بمنازعات هذه السلطات لاختصاص مجلس الدولة بصفة ابتدائية ونهائية، طبقا لنص المادة 09 من القانون العضوي رقم: 01/98 المتعلق بمجلس الدولة المعدل والمتمم.

لقد أكدت المادة 19 من قانون المنافسة[2] الأمر 03/03 المعدل والمتمم هذا التوجه من خلال نصها على اختصاص مجلس الدولة بالطعون في قرارات مجلس المنافسة التي يرفض بموجبها منح ترخيص بالتجميع، إذ يفصل فيها مجلس الدولة بدرجة أولى وأخيرة، نظرا لاعتبار مجلس المنافسة بمثابة هيئة عمومية وطنية[3].

علما أن مجلس المنافسة لا يعتبر السلطة الوحيدة التي خولها القانون منح التراخيص بالتجميع، حيث منحت المادة 21 من قانون المنافسة الأمر 03/03 للحكومة امكانية منح الترخيص بالتجميع تلقائيا، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية متى رفض مجلس المنافسة منح الترخيص بالتجميع، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع[4].

مما يطرح اشكالية أخرى حول الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى الموجهة ضد قرار الحكومة إذا ما تضمن هذا الأخير أيضا رفضا للترخيص بالتجميع، مؤيدا من خلاله قرار مجلس المنافسة، أمام عدم اجابة نصوص قانون المنافسة عن هذا الاشكال، نرجع إلى القواعد العامة، من

---

[1]- أنظر في ذلك: - اقلولي اولد رابح صفية، تكريس الرقابة القضائية في قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني الأول حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 12.

[2]- تنص هذه المادة على: " يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع. ويمكن أن يقبل مجلس المنافسة التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة كما يمكن المؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهد من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة. يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة".

[3]- يقتصر دور مجلس الدولة في هذا الصدد على الغاء القرار المطعون فيه لعدم مشروعيته دون أن يكون من اختصاصه الترخيص بالتجميع، وفي هذه الحالة يكون للعون الاقتصادي المعني بالتجميع الخيار إما بإعادة الطلب مرة ثانية لمجلس المنافسة بتقديم مستند جديد وهو قرار مجلس المنافسة، أو تقديم الطلب لمصالح الحكومة. أنظر في ذلك: - بوقندورة عبد الحفيظ، الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة وحق الطعن، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 14، 2016، ص 406.

[4]- لقد انتقدت هذه المادة بشدة على أساس أن تجاوز الحكومة لقرارات مجلس المنافسة أمر لا يتعلق فقط بمجرد الحلول محل هذا المجلس في اتخاذ قراراته، بل يعد مخالفة صارخة للقرارات الصادرة عنه، مما يشكل مساسا صارخا باستقلالية هذه الهيئة التي تقتضي عدم قابلية قراراتها لاعادة النظر فيها من قبل السلطة التنفيذية. أنظر في ذلك: - محتوت جلال مسعد، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الأول، 2009، ص 251.

خلال اسناد الاختصاص إلى مجلس الدولة لينظر في دعوى الغاء قرار الرفض بالترخيص، باعتباره قرارا صادرا عن سلطة ادارية مركزية طبقا لنص المادة 09 من القانون العضوي رقم: 01/98 المعدل والمتمم.

أورد المشرع من خلال قانون المنافسة استثناء على اختصاص مجلس الدولة، اعتبر من خلاله قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة بمثابة أحكام صادرة عن هيئة قضائية بالدرجة الأولى. ولذلك جعلها خاضعة للطعن فيها أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة. وهو ما تأكد من نص المادة 31 من القانون رقم: 12/08، المعدلة للمادة 63 من الأمر 03/03، التي جاء فيها: " **تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار**".

يتضح من خلال نص المادة المذكور أعلاه أن المشرع أسند الاختصاص لجهة القضاء العادي –استثناء– بنظر الطعون في قرارات مجلس المنافسة المنصبة على الممارسات المقيدة للمنافسة، إلا أنه لم يحدد طبيعة الطعن المرفوع ضد هذه القرارات فيما إذا كان طعنا بالاستئناف أو طعنا بدرجة أولى وأخيرة، بالإضافة إلى عدم تحديده للجهة القضائية المختصة بمسؤولية مجلس المنافسة[1].

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة هو طعن بالاستئناف[2]، وبالتالي اعتبر مجلس المنافسة قضاء متخصصا في مجال الرقابة على قراراته المتعلقة بتقييد المنافسة. لكن الأستاذ" نايل نبيل محمد" استند إلى نص المادة 63 المذكور أعلاه، معتبرا أن الطعن المرفوع في هذه الحالة ليس طعنا بالاستئناف، بل هو طعن شبيه بالدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة، التي يفصل فيها هذا الأخير بدرجة أولى وأخيرة. حيث يقول في ذلك: " ... **وبذلك تعتبر مثلها مثل مجلس الدولة، حيث يتم الطعن أمامها ضد قرارات المجلس وليس الاستئناف لأن هذا الأخير ليس هيئة قضائية**"[3].

[1]- Touati Mohand Cherif, le pouvoir répressif du conseil de la concurrence, colloque national : les autorités administratives indépendantes en Algérie, le 13 et le 14 novembre 2012, p 11.

[2]- نويري عبد العزيز، الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي في تحديد المنازعات الإدارية –دراسة نظرية تطبيقية، المرجع السابق، ص 44.

[3]- نايل نبيل محمد، اختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة –دراسة نظرية–، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 31.

بالرجوع إلى نص المادة 63 المذكورة آنفا، والتي اعتمد عليها الاستاذ "نايل نبيل سعد" لتفسير موقفه بأن مجلس قضاء الجزائر العاصمة يفصل في منازعات مجلس المنافسة بدرجة أولى وليس كجهة استئناف، نجد أن نص هذه المادة لا يوحي بتاتا بهذا التفسير، كما أن مجلس القضاء لا يفصل ابتدائيا ونهائيا في هذه الطعون على غرار مجلس الدولة. مما يجعلنا نساند فكرة أن الطعن المرفوع أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة في بعض قرارات مجلس المنافسة هو طعن بالاستئناف، على اعتبار أن مهمة المجلس القضائي هي اعادة النظر في قرارات الجهات الدنيا، فيكون مجلس المنافسة في هذا المجال قضاء متخصصا.

بتكريسه لهذا الحل، يكون المشرع الجزائري قد قلد المشرع الفرنسي[1] تقليدا أعمى[2]، دون أن يأخذ بعين الاعتبار أن منح الاختصاص للقضاء العادي بنظر منازعات مجلس المنافسة المنصبة على القرارات الصادرة عنه في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة، وترك المنازعات الأخرى المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية من اختصاص القضاء الاداري، سيجعل الاختصاص مشتتا في تلك المنازعات بين جهات القضاء العادي و القضاء الاداري. كما أنه سيؤدي إلى تضارب وتناقض مواقف جهات القضاء في تطبيق أحكام قانون المنافسة، والتفاوت في تفسير نصوصه[3].

تبعا لذلك، نرى ضرورة توحيد الجهة القضائية المعنية بنظر منازعات مجلس المنافسة، منعا لتشتيت التطبيقات القضائية لنصوص قانون المنافسة، وإن كنا نرجح اختصاص جهة القضاء العادي، كما هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي، الذي جعل الغرفة التجارية على مستوى مجلس القضاء جهة الولاية العامة بنظر منازعات مجلس المنافسة، على اعتبار أن الرقابة التي سيمارسها القضاء الاداري على قرارات مجلس المنافسة لا تتناسب مع طبيعة عمل هذا الأخير، ذلك أنه يحتكم لقواعد القانون المدني والتجاري وقانون حماية المستهلك وقانون المنافسة[4]، وهي في مجملها قوانين خاصة، فمن

[1]- منح المشرع الفرنسي الاختصاص لمحكمة استئناف مجلس قضاء باريس فيما يخص منازعات مجلس المنافسة الفرنسي. أنظر في ذلك: - مزياني فريدة، الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، أيام 13-14 نوفمبر 2012، ص 06.

[2]- Zouaimia Rachid, Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien, RCE n° 07, 2005, p 51.

[3]- - ماتسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة ماجستير، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2012، ص 60.

[4]- وهو التبرير الذي قدمه المجلس الدستوري بمناسبة رقابته على مدى دستورية القانون رقم: 224/86، المؤرخ في: 23 جانفي 1987 ، المانح للقضاء العادي سلطة البت في منازعات مجلس المنافسة. ومما جاء في تبرير هذا الاختصاص:

« si le conseil de la concurrence, organisme administratif, est appelé à jouer un rôle important dans l'application de certaines règles relatives au droit de la concurrence, il n'en demeure pas moins que le juge pénal participe également à la répression des pratiques anticoncurrentielles…des titres divers le juge civil ou commercial est appelé à connaitre d'actions en responsabilité ou en nullité fondées sur le droit de la

الأجدر أن يطبقها القاضي المعتاد على التعامل معها، أي القضاء العادي. ضف إلى ذلك أن القاضي الاداري لا يملك سلطة الحلول محل الادارة باتخاذ القرار المناسب محلها، حيث يكتفي بإلغاء القرار المعيب والتعويض عن الضرر الناشئ عنه إذا اقتضى الأمر ذلك، دون إمكانية الحلول محل مجلس المنافسة، من خلال تعديل قراره أو اصدار قرار جديد يحل محل قراره الملغى، وهي سلطات يتمتع بها القاضي العادي في مجملها، مما يجعلنا نرجح كفة هذا الأخير.

ب- منازعات المركز الوطني للسجل التجاري

يعد المركز الوطني للسجل التجاري مؤسسة إدارية مستقلة[1]، موضوعة تحت اشراف وزير التجارة، مقره في الجزائر العاصمة، ويتولى هذا المركز ضبط وتسليم السجل التجاري وتسييره، كما يسهر على احترام الخاضعين له للواجبات المتعلقة بالقيد في السجل التجاري[2].

على الرغم من الطبيعة الادارية لمركز السجل التجاري، إلا أن المشرع قد أخرج منازعاته مع الغير من دائرة اختصاص القضاء الاداري وحولها إلى القاضي المكلف بالسجل التجاري، الذي يفصل فيها بموجب أمر، مما ينفي اختصاص القضاء الاداري بنظر هذا النوع من المنازعات[3].

الأمر الذي أكدته المادة 25 من القانون رقم 90-22 المؤرخ في1990/08/19 المتعلق بالسجل التجاري، المعدل والمتمم[4]، التي جاء فيها أنه: " **يمكن أي طرف له مصلحة أن يبادر بالطعون المتعلقة بالنزاعات الناجمة عن الاعتراض على أهلية التاجر أو الناجمة عن التسجيل في السجل التجاري أمام القاضي المكلف برقابة السجل التجاري، والذي يبت في المسألة بإصدار أمره في شأنها**"[5].

---

concurrence, que la loi présentent éxaminée tend à unifier sous l'autorité de la cour de cassation l'ensemble de ce contentieux spécifique et ainsi à supprimer des divergences que pourraient apparaitre dans l'application et dans l'interprétation du droit de la concurrence ». www.lexinter.net vu le : 28/0/2019.

[1]- وفقا لنص المادة 15مكرر 01 من قانون السجل التجاري، التي جاء فيها: " يعد المركز الوطني للسجل التجاري المكلف خصوصا بتسليم السجل التجاري وتسييره مؤسسة إدارية مستقلة".

[2]- أنظر المواد من 13 إلى 26 من قانون السجل التجاري.

[3]- Rachid Zouaimia, Droit Administratif, édition Berti, Alger, 2009, p 239.

[4]- الجريدة الرسمية عدد 36، المؤرخة في: 1990/08/22، ص 1145.

[5]- أعملت المحكمة العليا نص هذه المادة في العديد من القرارات القضائية الصادرة عنها، نجد من ذلك: - قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا يوم2003/10/14، الذي جاء فيه:"...حيث استقر اجتهاد المحكمة العليا على أن المركز الوطني للسجل التجاري مؤسسة ادارية. وهذا ما نصت عليه بصريح العبارة المادة15 مكرر من القانون رقم 90 ـ 22 المؤرخ في 1990/08/18 (المعدل والمتمم بالقانون رقم 91 ـ 14المؤرخ في 1991/09/14). وأكدت ذلك المادة2 من المرسوم رقم92 ـ 68 المؤرخ في 1992/02/18 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري وتنظيمه(المعدل والمتمم بالمرسوم

لقد تأكد نص المادة أعلاه من خلال نص المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم: 68/92، المؤرخ في: 18 فيفري 1992، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري وتنظيمه المعدل والمتمم[1]، التي جاء فيها: "...**يؤدي مهمة المرفق العمومي وهو يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، يعد المركز تاجرا في علاقاته مع الغير كما أنه يخضع للقوانين والتنظيمات السارية**".

يتضح أن المشرع الجزائري قد أسند الاختصاص استثناء بمنازعات مركز السجل التجاري مع الغير لصالح القضاء العادي، أما ما عداها من منازعات، كمنازعات المسؤولية الادارية للمركز كمرفق عام، ومنازعات موظفيه، بالإضافة إلى منازعات الصفقات العمومية تبقى من اختصاص القضاء الاداري اعمالا للمعيار العضوي[2].

3-تفسير وفحص مشروعية القرارات الادارية التنظيمية في المسائل الفرعية

تنص المادة 459 من قانون العقوبات الجزائري[3] على:" **يعاقب بغرامة من 30 إلى 100دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من طرف السلطة الادارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة**".

كما تنص المادة 330 من قانون الاجراءات الجزائية[4] على:" **تختص المحكمة المطروح أمامها الدعوى العمومية بالفصل في جميع الدفوع التي يبديها المتهم دفاعا عن نفسه، مالم ينص القانون على خلاف ذلك**".

79.91 المؤرخ في 1997/03/17). وأضافت تلك المادة بأن للمركز مهمة المرفق العام. ولو أنها اعتبرته تاجرا في معاملاته مع الغير. فإن هذا لا يؤثر على كون المركز مؤسسة إدارية وبالتالي تكون المنازعات المتعلقة بعلاقات العمل من اختصاص القضاء الإداري. ذلك أن المادة3 من القانون رقم 90 ـ 11 المؤرخ في 1990/04/21 المتعلق بعلاقات العمل أخضعت مستخدمي المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري كلهم من دون استثناء لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة، و بالتالي فإنها استثنتهم من معرفة القاضي الاجتماعي ...". أنظر في ذلك: - مجلة المحكمة العليا.2003. عدد2. ص150.

[1]

[2]- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 135.

[3]- الأمر رقم: 156/66، المؤرخ في: 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد 49، المؤرخة في: 16 فيفري 1966.

[4]- الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 48، المؤرخة في: 10 جوان 1966.

بالربط بين هاتين المادتين، نجد أن القاضي الجزائي يملك عند نظره لمخالفة خرق اللوائح التنظيمية (سواء كان قاضي المخالفات أو قاضي الجنح أو قاضي الجنايات في الجرائم المرتبطة)، أن يفسر أو يقدر مدى شرعية تلك اللوائح الإدارية عندما يثار أمامه كدفع بعدم المشروعية من طرف المتهم أو محاميه[1]. ذلك أن نص المادة 330 المذكور أعلاه يعتبر القاضي الجزائي مختصا ومؤهلا للتصدي لأي دفع يثار أمامه، سواء كان موضوع الدفع يعود الفصل فيه أساسا له أو لقاض من اختصاص مخالف، منتميا لذات الهرم القضائي العادي، أو الهرم القضائي الاداري. ويعد ذلك تجسيد لمبدأ تقليدي مكرس في التشريع الفرنسي، وهو أن قاضي الأصل هو قاض الفرع أو قاض الاستثناء[2].

فلحسن سير العدالة، يكون من الملائم عمليا، عدم تعطيل عمل القضاء بوقف الفصل في الدعوى العمومية إلى غاية الفصل في تقدير مدى مشروعية اللوائح التنظيمية من قبل القاضي الإداري المختص، باعتبار أن ذلك يشكل مسألة عارضة[3]، هي في الأصل من اختصاص القضاء الإداري[4]. وهذا الحل يرد حفاظا على نجاعة الدعوى العمومية، خلافا للوضعيات الأخرى، أي حالة فحص مشروعية قرار اداري فردي، التي تتطلب توقف القاضي الجزائي عن الدعوى الجزائية إلى غاية الفصل في المسألة الأولية المدفوع بها في مادتي الجنح والمخالفات[5].

[1]- نويري عبد العزيز، المنازعة الادارية في الجزائر، المرجع السابق، ص 67و68.

[2]- Le juge de l'action est juge de l'exception. Voir : - Raymond Odent, contentieux administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2007, p 112.

[3]- تعرف المسألة العارضة بأنها: " تشمل كل مسألة تبدى بمناسبة طلب أصلي أثناء النظر فيه، وترمي إلى وقف السير في ذلك الطلب الأصلي أو منع الحكم فيه". أنظر في ذلك:- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 223.

[4]- تشكل المسألة العارضة وسيلة تقنية يتم من خلالها تفادي اشكالات تنازع الاختصاص، من خلال احالة القاضي غير المختص بنظر هذه المسألة على القاضي المختص أساسا بنظرها. وهو ما عبرت عليه الأستاذة " Natalie Fricero" من خلال قولها:

«… Des solutions ont été prévues pour régler ces problèmes de compétence : il s'agit, notamment, de la création d'un tribunal des conflits dont l'une des attributions est de régler les conflits de compétence, il s'agit également de la technique des questions préjudicielles, par laquelle une juridiction saisie d'une difficulté qui ne relève pas de sa compétence renvoie les parties devant la juridiction de l'ordre compétent pour juger ». voir : - Fricero Natalie, les institutions judiciaires, Gualino édition, paris, 2004, p 17.

[5]- ذات الموقف كرسه القضاء المصري، فإذا تعلق الأمر بتفسير القرارات التنظيمية، ولما كانت شبيهة بالقوانين لاحتوائها على قواعد عامة ومجردة، فإن القاضي الجزائي يملك تفسيرها، شأنها شأن القوانين، أما تفسير القرارات الفردية فيعتبر من المسائل الأولية التي يلزم تحويلها إلى القاضي الاداري حتى يبت فيها. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 224.

لا ينطبق هذا الاستثناء على القاضي المدني، إذ لا يملك هذا الأخير سلطة تفسير القرارات الادارية الفردية أو فحص مشروعية القرارات الادارية التنظيمية. عكس القاضي المدني الفرنسي الذي تشكل المسألة بالنسبة له مسألة فرعية بإمكانه الفصل فيها دون الزامية الرجوع إلى القاضي الاداري[1].

4- منازعات مادة الجنسية

نصت المادة 37 من الأمر رقم: 70-86 المؤرخ في 15-12-1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية[2] المعدل والمتمم بالأمر رقم: 01/05 المؤرخ في 27 فيفري 2005[3]، على: "**تختص المحاكم وحدها بالنظر في المنازعات حول الجنسية الجزائرية**". وإن كانت عبارة "المحاكم"، لا توضح نوع الجهة المختصة بوضوح، فيما إذا كانت محاكم القضاء العادي أو محاكم القضاء الاداري[4]، لكن الفقرة الثانية من هذه المادة فرضت أن ترفع الدعوى على النيابة العامة بصفتها ممثلة لوزير العدل الممثل بدوره للدولة. كما أجاز القانون للنيابة العامة وحدها الحق في أن ترفع دعوى ضد أي شخص يكون موضوعها إثبات تمتع المدعي عليه بالجنسية الجزائرية أو عدم تمتعه بها[5]. مما يؤكد أن المحاكم المختصة هي محاكم القضاء العادي دون الاداري، لأن النيابة العامة ليست طرفا في دعاوى القضاء الاداري.

تثار مشكلة في هذا الصدد إذا كانت الدعوى الأصلية قائمة أمام القضاء الاداري في حدود اختصاصه، وأثيرت المنازعة في الجنسية بوصفها مسألة أولية، هل يختص القضاء الاداري بنظر منازعة الجنسية أيضا اعمالا لقاعدة أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع، أم يتعين على القاضي

---

[1]- Rachid Zouaimia, Droit Administratif, édition Berti, Alger, 2009, p 240.

[2]- الجريدة الرسمية رقم: 105، المؤرخة في: 18-12-1970.

[3]- الجريدة الرسمية رقم 15، المؤرخة في: 27 فيفري 2005، ص 15.

[4]- يسند الاختصاص بمنازعات الجنسية وفقا للقانون الرابع لمجلس الدولة المصري رقم: 55 لسنة 1955 بنظر منازعات الجنسية لمجلس الدولة وفقا لنص المادة الثامنة من هذا القانون. وعقب صدور هذا القانون أعلنت المحكمة الادارية العليا عن شمول اختصاص القضاء الاداري بكل منازعات الجنسية دون استثناء، حيث صرحت في ذلك بأنها: " ... ومهما يكن من أمر اختصاص القضاء الوطني (العادي) في مسألة الجنسية... فقد زال هذا الاشتراك في الاختصاص بعد إن صدر القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة في الجمهورية العربية المتحدة، ناصا في الفقرة التاسعة من المادة الثامنة منه على أن يختص مجلس الدولة دون غيره بالفصل في دعاوى الجنسية، فأصبح وحده هو الجهة المختصة بالفصل في تلك المسائل". أنظر في ذلك:
- صادق حمد خشوش، اختصاص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات الناشئة عن الجنسية، رسالة ماجستير، جامعة الاسكندرية، قسم القانون العام، مصر، 2015، ص 95.

[5]- لقد ألزم المشرع النيابة العامة برفع تلك الدعوى أمام القسم المدني، متى طلبت منها إدارة ما اثبات تمتع شخص معين بالجنسية الجزائرية، كأن يثور خلاف بشأن جنسية شخص مرشح لوظيفة عمومية أو لاثبات تمتعه بالجنسية الجزائرية إذا حاول التهرب من الخدمة العسكرية أ لاثبات عدم تمتعه بالجنسية الجزائرية لحرمانه من الترشح لوظيفة نيابية يدعي حقه فيها. أنظر في ذلك:
- بن عبيده عبد الحفيظ، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2005، ص 194.

الاداري أن يوقف الفصل في الموضوع إلى حين فصل القضاء العادي في المسألة الأولية المثارة أمامه؟

نحن نرى أن اختصاص القضاء العادي بمنازعات الجنسية اختصاص مانع لا تشاركه فيه أي جهة قضائية أخرى، لذا يتعين على القاضي الاداري أن يرجئ الفصل في المسألة الفرعية المتعلقة بالجنسية. وهو الأمر الذي أكدته الفقرة الثالثة من المادة 37 من قانون الجنسية، التي جاء فيها: "... **وعندما تثار هذه المنازعات عن طريق الدفع أمام المحاكم الأخرى تؤجل هذه الأخيرة الفصل فيها حتى يبت فيها من قبل المحكمة المختصة محليا، التي يجب أن يرفع إليها الأمر خلال شهر من قرار التأجيل من قبل الطرف الذي ينازع في الجنسية وإلا أهمل الدفع**".

أما القرارات الإدارية المتعلقة بمنح الجنسية أو اكتسابها أو إسقاطها أو سحبها، الصادرة بموجب مرسوم رئاسي[1]، أو قرارات وزير العدل الفاصلة بعدم قبول الطلبات والتصريحات المقدمة لاكتساب الجنسية أو التنازل عنها أو رفضها أو استردادها[2]، فتبقى من اختصاص القضاء الإداري باعتبارها قرارات ادارية صادرة عن السلطات الادارية المركزية، وبالتالي ينعقد الاختصاص بنظرها وفقا لنص المادة 901 من قانون الاجراءات المدنية والادارية بالدرجة الأولى والأخيرة لمجلس الدولة.

نجد من خلال قانون الجنسية، أن المشرع قد أسند أغلب منازعات مادة الجنسية لاختصاص القضاء العادي، لكن السؤال الذي يطرح في هذا المضمار: ما هو المعيار الذي استند له المشرع في هذا الصدد، وما هي مبرراته؟

في الحقيقة، نحن نستبعد تماما اعمال المعيار المادي، ذلك أن موضوع الجنسية له علاقة وثيقة جدا بمجال القانون العام دون الخاص، فالجنسية هي: "**العلاقة القانونية والسياسية التي تربط الفرد بالدولة**"، أي أن الدولة تتصرف في علاقات الجنسية باعتبارها صاحبة سلطة وسيادة، فهي من تمنح أو تكسب أو تسقط الجنسية. الأمر الذي يجعلنا نجزم أنه لا يوجد أي مبرر يفسر اقصاء منازعات الجنسية من اختصاص القضاء الاداري، حيث أصبح من الضروري الاعتراف للقضاء

[1]- حسب المادة 12 من قانون الجنسية، تمنح الجنسية بموجب مرسوم رئاسي، ويمكن سحبها بنفس الأشكال وفقا لنص المادة 14 من نفس القانون، ويمكن فقدان الجنسية بموجب مرسوم رئاسي ضمن الشروط الواردة في المادتين 18 و 19 من نفس القانون، بالإضافة إلى امكانية التجريد من الجنسية بموجب نص المادة 22 من قانون الجنسية.

[2]- تقدم هذه التصريحات والطلبات حسب المادة 25 من قانون الجنسية إلى وزير العدل، الذي يعلن حسب المادة 26 عن عدم قبوله الطلب أو التصريح إذا لم تتوفر الشروط القانونية للطلب أو التصريح، وذلك بموجب قرار معلل.

الاداري بالاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بالجنسية، باعتبار هذه الأخيرة من علاقات القانون العام بامتياز[1].

5- المنازعات الخاصة بمراجعة القوائم الانتخابية

تعتبر مرحلة اعداد القوائم الانتخابية من أهم مراحل العملية الانتخابية، إذ كلما كانت المشاركة الشعبية قوية، قائمة على أسس متينة، كلما كانت هناك صرامة ونزاهة في العملية الانتخابية ككل. تبعا لذلك، تسخر الجهات الادارية المختصة كل امكانياتها من أجل تمكين ناخبي البلدية من الاطلاع على القوائم المعدة مسبقا، وذلك بغرض التأكد من تسجيلهم في تلك القوائم، أو المطالبة باستبعاد الذين لا يحق لهم التسجيل[2].

تؤول أغلب المنازعات الانتخابية لجهة القضاء الإداري[3]، باعتبارها منازعات ادارية حسب القانون العضوي للانتخابات رقم: 10/16، المؤرخ في 25 أوت 2016، المتعلق بنظام الانتخابات[4]. لكن تسند بعض المنازعات استثناء للقضاء العادي، ويتعلق الأمر بالمنازعات الخاصة بالتسجيل أو الشطب من القوائم الانتخابية

تبعا لذلك، منحت المادتان 18 و 19 من قانون الانتخابات السابق الذكر لكل مواطن أغفل تسجيله في قائمة انتخابية[5] أو كل مواطن مسجل في إحدى قوائم الدائرة الانتخابية، يرغب في شطب شخص مسجل بغير وجه حق، أو لتسجيل شخص مغفل في نفس الدائرة، الحق في تقديم اعتراض

---

[1]- نتفق في هذه الفكرة مع الدكتور: - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، نظرية الاختصاص، المرجع السابق، ص 100. و الأستاذ: - عروش حليم، المرجع السابق، ص 110.

[2]- أنظر في ذلك: - سويقات أحمد، الرقابة القضائية على الانتخابات المحلية "بلدية ورقلة نموذجا"، مجموعة أعمال الملتقى الدولي الثامن حول: التوجهات الحديثة للقضاء الاداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، يومي 06 و 07 مارس 2018. ص 267.

[3]- نجد من قبيل هذه المنازعات ما تعلق منها بدعوى الغاء قرار رفض الاعتراض على أعضاء مكتب التصويت، حيث نصت المادة 30 من قانون الانتخابات رقم: 10/16 على أن هذا القرار يكون قابلا للطعن فيه أمام المحكمة الادارية المختصة اقليميا في أجل ثلاثة أيام كاملة ابتداء من تاريخ تبليغ القرار. حيث تفصل المحكمة الادارية في الطعن في أجل 05 أيام كاملة ابتداء من تاريخ تسجيل الطعن، ويكون القرار غير قابل لأي طعن. كما تختص المحكمة الادارية بالطعون في قرارات رفض ترشيح أو قائمة مترشحين لعضوية المجلس الشعبي الوطني بموجب قرار من الوالي، طبقا لنص المادة 78 من قانون الانتخابات السابق الذكر، حيث يكون هذا القرار قابلا للطعن فيه أمام المحكمة الادارية المختصة اقليميا خلال ثلاثة أيام كاملة من تاريخ تبليغ القرار. وتفصل هذه المحكمة في الطعن في أجل 05 أيام من تاريخ رفع الطعن.

[4]- الجريدة الرسمية عدد 50 ، المؤرخة في: 28 أوت سنة 2016.

[5]- تعرف القوائم الانتخابية بأنها كشوف تضم أسماء المواطنين المؤهلين للاقتراع أو التصويت أو في الانتخابات، وذلك بما يضمن المشاركة في هذه الانتخابات. أنظر في ذلك: - شرون حسينة، دور الإدارة المحلية في مراقبة العملية الانتخابية –المراحل التحضيرية-، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السادس، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 123.

على التسجيل أو الشطب وفقا لنص المادة 20 من نفس القانون إلى اللجنة الادارية الانتخابية[1] خلال 10 أيام الموالية لتعليق اعلان اختتام فترة مراجعة القوائم الانتخابية، علما أن هذا الأجل يخفض إلى 5 أيام في حالة المراجعة الاستثنائية. وتحال هذه الاعتراضات على اللجنة الادارية الانتخابية لتبت فيها بقرار في أجل أقصاه 3 أيام.

يقع على رئيس المجلس الشعبي البلدي أو رئيس الممثلية الدبلوماسية أو القنصلية أن يبلغ قرار اللجنة الادارية الانتخابية، الفاصل في الاعتراضات في ظرف 03 أيام كاملة إلى الأطراف المعنية بكل وسيلة قانونية. ويكون هذا القرار الأخير قابلا للطعن فيه أمام المحكمة الابتدائية العادية المختصة نوعيا واقليميا أو محكمة الجزائر بالنسبة للجالية الجزائرية المقيمة بالخارج[2]، في ظرف 05 أيام كاملة ابتداء من تاريخ التبليغ بقرار اللجنة. أما في حالة عدم التبليغ بالقرار، يمكن تسجيل الطعن في أجل 08 أيام كاملة ابتداء من تاريخ الاعتراض[3].

يقع على المحكمة العادية أن تبت في الطعن المرفوع أمامها في أجل أقصاه 05 أيام دون مصاريف الاجراءات، ويبلغ للأطراف المعنية بموجب اشعار عادي قبل 03 أيام. ويكون حكم المحكمة وفقا للفقرة الأخيرة من المادة 21 غير قابل لأي وجه طعن.

تجدر الاشارة إلى أن الاختصاص بنظر هذا النوع من المنازعات، قد أنيط بجهة القضاء العادي منذ وضع الأمر 07/97، المؤرخ في: 06 مارس 1997، المتضمن القانون العضوي المتعلق بالانتخابات[4]، ثم عدل هذا القانون بموجب القانون العضوي رقم: 01/04، المؤرخ في 07 فيفري 2004،[5] هذا الأخير الذي غير الاختصاص في مجال منازعات الشطب والتسجيل في القوائم

[1]- وفقا لنص المادة 15 من قانون الانتخابات، يتم اعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها في كل بلدية تحت مراقبة لجنة إدارية انتخابية تتكون من:- قاض يعينه رئيس المجلس القضائي المختص اقليميا رئيسا.- رئيس المجلس الشعبي البلدي عضوا- الأمين العام للبلدية عضوا- ناخبين اثنين من البلدية، يعينهما رئيس اللجنة كعضوين. أما بالنسبة للجالية الجزائرية المقيمة بالخارج، فيتولى اعداد القوائم الانتخابية الخاصة بهم وفقا لنص المادة 16 من قانون الانتخابات في كل دائرة دبلوماسية أو قنصلية تحت مراقبة لجنة إدارية انتخابية تتكون من: -رئيس الممثلية الدبلوماسية أو رئيس المركز القنصلي يعينه السفير رئيسا.- ناخبين إثنين مسجلين في القائمة الانتخابية للدائرة الدبلوماسية أو القنصلية، يعينهما رئيس اللجنة، عضوين.- موظف قنصلي عضوا.

[2]- لقد استدرك القانون العضوي للانتخابات لسنة 2016 النقص الذي كان يعاب على قانون الانتخابات لسنة 2012، من خلال تحديده للجهة القضائية المختصة بالفصل في الطعون المقدمة من الجالية الجزائرية المقيمة في الخارج، وخول ذلك لمحكمة الجزائر.

[3]- نصت على ذلك المادة 21 في فقرتها الأولى من قانون الانتخابات.

[4]- جريدة رسمية عدد 12، 1997.

[5]- الجريدة الرسمية عدد 09، 2004.

الانتخابية، وأسنده للمحكمة الادارية المختصة اقليميا[1]. إلا أن المشرع الانتخابي عاد من جديد لفكرة اسناد الاختصاص بنظر هذه المنازعات لجهة القضاء العادي بموجب القانون العضوي رقم: 01/12، المتضمن نظام الانتخابات في المادة 22 منه، وهو ذات التوجه الذي حافظ عليه من خلال قانون الانتخابات الحالي رقم: 16/10[2].

نلاحظ وجود تذبذب في موقف المشرع الجزائري، إذ يسند الاختصاص حينا بنظر منازعات التسجيل والشطب من القوائم الانتخابية لجهة القضاء العادي، ثم يعدل عن ذلك ويمنحه لجهة القضاء الاداري سنة 2004، ليعدل عن موقفه مرة أخرى ويمنح الاختصاص لجهة القضاء العادي سنتي 2012 و 2016. وقد فسر المستشار "نويري عبد العزيز" اناطة الاختصاص بالقضاء العادي نظرا ل: " **كثرة البلديات الجزائرية (1451 بلدية)، والقلة النسبية لعدد قضاة المحاكم الادارية وكذا قصر فترة مراجعة القوائم الانتخابية هي الأسباب الموضوعية التي جعلت المشرع الانتخابي يوكل صلاحية النظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات اللجان الادارية الانتخابية إلى المحاكم العادية دون المحاكم الادارية**"[3].

قد تبدو مبررات اسناد الاختصاص للقضاء العادي بنظر هذا الصنف من المنازعات مقنعة نوعا ما، إلا أن اجراء تحليل بسيط لطبيعة هذه المنازعات، يجعلنا نفند هذه الفكرة، على أساس أن القضاء الاداري هو الأحق بنظرها والبت فيها، ذلك أن المنازعة الانتخابية منازعة ادارية بامتياز، يكون القضاء الاداري أدرى بفحواها وملابساتها أكثر من القضاء العادي الذي اعتاد تطبيق قواعد القانون الخاص، البعيدة كل البعد هن الحياة السياسية والانتخابية. هذا من جهة.

[1]- تم تكريس ذلك بموجب المادة 25 من هذا القانون العضوي المعدلة للمادة 25 من الأمر 07/97، التي جاء فيها: " يمكن الأطراف المعنية رفع طعن خلال ثمانية أيام كاملة ابتداء من تاريخ التبليغ. في حالة عدم التبليغ، يمكن رفع الطعن خلال خمسة عشر يوما كاملة ابتداء من تاريخ الاعتراض. يرفع هذا الطعن بمجرد التصريح لدى الجهة القضائية الإدارية المختصة...."

[2]- هناك من الفقهاء من فسر عبارة "المحكمة" على أنها المحكمة الادارية، مثل الأستاذ –عمار بوضياف"، وبالتالي اعتبروا بأن الجهة المختصة بهذا النوع من المنازعات هي جهة القضاء الاداري، على اعتبار أن اللجنة الادارية أو حضور البلدية في النزاع حتمي اعمالا للمعيار العضوي. غير أن هناك فريقا آخر يرى أن الاختصاص يؤول للقضاء العادي، مفسرين عبارة "المحكمة" بالمحكمة العادية، مثل الأستاذ "شريط الوليد". أنظر في ذلك: - شريط الوليد، الرقابة القضائية كضمانة لتجسيد الضوابط القانونية للعملية الانتخابية، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الانسانية والاجتماعية، العدد 28، سبتمبر 2017، ص 246.

[3]- نويري عبد العزيز، الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي في تحديد المنازعات الادارية، المقال السابق، ص 56.

من جهة أخرى، نجد أن المنازعات الانتخابية تصنف في مجملها على أنها دعاوى قضاء كامل، أين يملك قضاء المحكمة الادارية سلطات أكثر من مجرد الالغاء أو التعويض، إذ يستطيع الغاء القرارات الادارية وتعويضها وتصليحها وتحويرها[1].

أورد المشرع الانتخابي هذه الحالة كاستثناء على باقي المنازعات الانتخابية الأخرى التي يجب أن ينظرها القضاء الإداري، ما عدا المنازعات المتعلقة بالترشح للانتخابات الرئاسية[2] وتلك المتعلقة بالتجريح في نتائج الاقتراع ذات الطابع الوطني، حيث تكون من اختصاص المجلس الدستوري[3].

المطلب الثاني

مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

لقد تناولنا من خلال المطلب السابق بعض الاستثناءات الواردة عل المعيار العضوي، هذه الأخيرة التي كرسها المشرع إما ضمن نصوص قانون الاجراءات المدنية والادارية، أو ضمن نصوص قانونية خاصة، تبعا لذلك، سنحاول من خلال هذا المطلب القاء الضوء على موقف محكمة التنازع من هذه الاستثناءات، فيما إذا تقيدت بالتحديد التشريعي للقائمة المعدة مسبقا، أم أنها أعملت اجتهادها في اسناد الاختصاص للقضاء العادي في بعض منازعات الادارة التي لا يحكمها نص قانوني؟ وهل أعملت في ذلك المعيار المادي أو معيار آخر؟

سنحاول الاجابة على هذا السؤال من خلال الفروع الآتية، مع الاشارة إلى أننا اقتصرنا على عرض المنازعات التي استطعنا الحصول فيها على قرارات محكمة التنازع منشورة كانت أو غير

[1]- لعبادي سماعين، المنازعات الانتخابية دراسة مقارنة لتجربتي الجزائر وفرنسا في الانتخابات الرئاسية والتشريعية، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2013/2012، ص 62.

[2]- ينطبق الأمر على المؤسس الدستوري الفرنسي أيضا، الذي أعطى بموجب دستور سنة 1958 للمجلس الدستوري صلاحية الفصل في المنازعات الانتخابية لرئاسة الجمهورية الفرنسية. أنظر في ذلك:

- Charles Debbasch et Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, 7 emme edition, Dalloz, 2001, p 208.

[3]- نظمت ذلك المادتان 171 و172 من قانون الانتخابات الجديد، حيث نصت المادة 171 من هذا القانون على أنه يحق لكل مترشح للانتخابات التشريعية أو حزب سياسي مشارك في هذه الانتخابات أن يعترض على صحة عمليات التصويت بتقديم طلب في شكل عريضة عادية يودعها لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري خلال 48 ساعة الموالية لإعلان النتائج. كما نصت المادة 172 على أحقية كل مترشح أو ممثله المؤهل قانونا أو أي ناخب في حالة الانتخابات الرئاسية في حالة الاستقتاء أن يطعن في صحة عمليات التصويت بإدراج احتجاجه في محضر الفرز الموجود في مكتب التصويت، ويخطر المجلس الدستوري فورا بهذا الاحتجاج للبت فيه. ولا تكون قرارات المجلس الدستوري قابلة للطعن فيها طبقا للمادة 49 من النظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

منشورة، أما غيرها من المنازعات، التي لم تبين محكمة التنازع موقفها بشأنها، فلم نقم بإعادة عرضها خلال هذا المطلب منعا للتكرار والاطناب.

الفرع الأول: مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي ضمن الاستثناءات المكرسة من قبل المشرع الجزائري.

الفرع الثاني: مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي خارج الاستثناءات المكرسة من قبل المشرع الجزائري.

الفرع الأول

مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي ضمن الاستثناءات المكرسة من قبل المشرع

سنبين من خلال هذا الفرع التطبيقات القضائية لمحكمة التنازع، التي كرست من خلالها هذه الأخيرة ما كرسه المشرع ذاته من استثناءات على المعيار العضوي. حيث تمكنا من الحصول على بعض قرارتها في منازعات الجمارك، والمسائل الفرعية.

أولا: مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي في منازعات الجمارك

استنادا لنصوص قانون الجمارك، المذكورة سابقا من خلال المطلب السابق، قرر مجلس الدولة في العديد من القضايا المعروضة عليه عدم اختصاصه بنظر الدعاوى المنصبة على استرداد حقوق محجوز عليها من قبل إدارة الجمارك، نجد من ذلك قراره في: 2001/07/16، حيث صرح بأنه: "...**حيث أن النزاع يرمي إلى استرداد حقوق متمثلة في السيارة المتنازع من أجلها أو ثمنها بعد بيعها من طرف إدارة الجمارك بدون وجه حق. وحيث أن النظر في هذا الموضوع يؤول إلى القاضي المدني طبقا للمادة 273 من قانون الجمارك، لكونه يتعلق باسترداد حقوق. وهذا لا يدخل في اختصاص القاضي الإداري**".[1]

كما أكد مجلس الدولة هذا التوجه في قرار آخر أصدره يوم: 2003/03/11 : "**حيث أن دعوى استرجاع الأمتعة المودعة مع السيارة المحجوزة، ما هي سوى دعوى من طبيعة مدنية.**

[1] - قرار رقم4115، غير منشور.

وحيث أن قواعد الاختصاص من النظام العام. وأنه تطبيقا للمادة 272 من قانون الجمارك التي تحدد قواعد الاختصاص؛ فإنه كان على المستأنف تقديم طلبه للقاضي المختص".[1]

كما قضى المجلس يوم2005/11/29 بإثارة عدم اختصاصه تلقائيا في نظر المنازعة ذات الطابع الجمركي، مصرحا أنه: " **حيث دون حاجة إلى مناقشة دفوع الطرفين؛ فإنه يتجلى من الرجوع إلى مختلف الوثائق التي اشتمل عليها الملف أن نزاع الحال يتعلق بدفع الحقوق والرسوم الجمركية. ولا يدخل في اختصاص القضاء الإداري طبقا للمادة272 وما بعدها من قانون الجمارك.**"[2]

يبدو من خلال هذه التطبيقات القضائية لنص المادتين 272 و273 من قانون الجمارك أن المنازعات الجمركية في مجموعها من اختصاص الجهات القضائية العادية (جزائية ومدنية)، خاصة عند التوقف أمام عبارة: " **وغيرها من القضايا الجمركية الأخرى** " المنصوص عليها في المادة الأخيرة . بالرغم من ذلك، يبقى مجلس الدولة حسب المستشار بمجلس الدولة الأستاذ "نويري عبد العزيز" مختصا بالمنازعات الأخرى التي يمكن أن تحدث بين إدارة الجمارك وموظفيها، إذ تدخل ضمن اختصاص القضاء الاداري اعمالا للمعيار العضوي[3].

بالمقابل لذلك، بالرجوع إلى قرارات أخرى صادرة عن مجلس الدولة، نجده قد قرر اختصاصه في القرار رقم 060660، المؤرخ في: 2011/02/24 [4]بنظر المنازعة الجمركية المنصبة على طلب التعويض جراء حجز بضاعة من طرف الدرك الوطني ، وبيعها بأمر من الوالي بسبب انعدام الفواتير، يرتب مسؤولية الإدارة، بعد حصول الشخص المحجوزة بضاعته على البراءة من القضاء، وصدور أمر من جهة القضاء الجزائي بإرجاع البضاعة المحجوزة.

مما ورد في حيثيات هذا القرار القضائي أنه: " **حيث إن الإدارة المستأنف عليها ارتكبت خطأ إداري بفعل سوء سير المرفق العام. وأنه يجب عليها بالتالي تصليح الضرر اللاحق بالمستأنف المترتب عن فعل اداري بدفعها لهذا الأخير مبلغ 110.000 دج الممثل لسعر البضاعة المتنازع عليها".**

نجد من خلال هذا القرار أن مجلس الدولة أسند الاختصاص للقضاء الاداري بنظر دعوى التعويض عن الضرر الذي أصاب المدعي جراء حجز بضاعته المتمثلة في مواد غذائية من قبل ادارة

---

[1] - قرار غير منشور.
[2] - مجلة مجلس الدولة، 2005، عدد7، ص113.
[3] - نويري عبد العزيز، الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي في تحديد المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 40 و 41.
[4] - مجلة مجلس الدولة، العدد 02، المرجع السابق، 2014.

الجمارك وبيعها من قبل محافظ البيع بالمزاد العلني تطبيقا لقرار صادر عن ولاية سكيكدة والي بتاريخ: 2007/03/21 يقرر ذلك.

علما أن المستأنف صاحب البضاعة المحجوزة قد رفع دعوى سابقة أمام المحكمة الجزائية بالحروش، التي أمرت بموجب حكم مؤرخ في 2008/02/12 بإرجاع بضاعته المحجوزة رغم بيعها كما سبق بيانه. الأمر الذي دفع المستأنف إلى المطالبة بالتعويض عن الخسارة التي لحقته. وهو ما قضى به مجلس الدولة، مستندا إلى خطأ مرفقي ارتكبته ادارة الجمارك، تمثل في عدم اثباتها لوجود خطأ مرتكب من قبل السيد (ب.ح)، الذي برئ من الخطأ الجزائي، مما جعل ذات المجلس يعتبر أن ادارة الجمارك قد سببت لهذا الأخير ضررا أكيدا ومباشرا جراء بيع البضاعة التي اشتراها بصفة قانونية وضاعت منه نتيجة بيعها بعد حجزها.

تطبيقا للاجتهاد القضائي لمجلس الدولة الآنف الذكر، يمكن استخلاص نتيجة مفادها أن القضاء الاداري يختص بنظر دعوى المسؤولية الادارية الموجهة ضد ادارة الجمارك بسبب حجزها غير المشروع للسلع والبضائع، على أساس أن الحجز غير المبرر يعتبر خطأ مرفقيا ناجم عن سوء تسيير مرفق الجمارك، يرتب مسؤولية هذا الأخير الادارية.

لقد حسمت محكمة التنازع التذبذب الواقع في التطبيقات القضائية لمجلس الدولة الذي يسند الاختصاص تارة لنفسه وتارة للقضاء العادي من أجل البت في المنازعات الجمركية، من جهة، كما حسمت التنازع الناشئ بين المحكمة العليا ومجلس الدولة في هذا الصدد من خلال قرارها رقم، 153، الصادر بتاريخ: 2013/05/13، الذي قضت من خلاله باختصاص القضاء العادي بشقيه، المدني والجزائي بجميع المنازعات الجمركية، دون القاضي الاداري[1].

وإن كنا نلمس أن محكمة التنازع لم تعمل المعيار المادي من خلال هذا الاستثناء، على أساس أن إدارة الجمارك تظهر في جميع هذه المنازعات بمظهر السلطة العامة، سواء تعلق الأمر بالاعتراضات على دفع الحقوق والرسوم، أو المصادرة العينية للأشياء المحجوزة، أو الترخيص لها بالحجز التحفظي على الأشياء المنقولة، مما يجعلنا نتساءل عن حقيقة المعيار الذي أعملته في هذه الحالة؟

[1]- قرار غير منشور، مشار إليه في مقال الأستاذ: - نويري عبد العزيز، الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي في تحديد المنازعات الادارية، مجلة مجلس الدولة، عدد 12، سنة 2014، ص 43.

لقد برر الأستاذ "مسعود شيهوب" ذلك على أساس: " **الطابع الحساس والخطير للموضوع هنا والمتعلق بالمساس بأموال الأفراد هو الذي دفع المشرع إلى حرمان الإدارة من امتيازات القانون العام (الاختصاص الاداري)** "[1].

إلا أننا نرى أن اقصاء المنازعات الجمركية من اختصاص القضاء الاداري لا يجد مبررا له، لأن اسناد الاختصاص للقضاء العادي بنظرها، سيجعله يطبق القانون الاداري بامتياز دون القانون الخاص، إذ تظهر ادارة الجمارك في مجملها بمظهر السلطة العامة، مستعملة امتيازات واضحة لهذه السلطة العامة، من حجز ومصادرة... وغيرها من السلطات الموكولة لها. ماعدا ما تعلق منها باختصاص القضاء الجزائي، هذا الأخير الذي ينظر المخالفات الجمركية وكل المسائل الجمركية المثارة عن طريق استثنائي، والمخالفات الجمركية المقرونة أو التابعة أو المرتبطة بجنحة[2].

ثانيا: مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي في المسائل الفرعية

يبدو من تفسيرنا السابق للمادتين 459 من قانون العقوبات، والمادة 330 من قانون الاجراءات الجزائية المذكورتين أعلاه –على النحو الذي سقناه– منطقيا ومفسرا بحسن سير العدالة، وعدم اطالة عمر النزاع، من خلال منح الاختصاص للقاضي الجزائي بالفصل في المسائل الفرعية المتعلقة بتفسير وفحص مشروعية القرارات الادارية التنظيمية، إلا أن التطبيقات القضائية كانت مناقضة لهذا التفسير تماما، حيث أكدت أن القاضي الجزائي الجزائري لا يتصدى لأي دفع عارض، حتى وإن كان موضوعه يعود وفقا لقواعد الاختصاص لقاض آخر من نفس هرم القضاء العادي.

نجد من ذلك، قرار المجلس الأعلى سابقا رقم 26248 ، الصادر بتاريخ: 04 جويلية 1983، في قضية (م.م) ضد (ن.ج)[3]، الذي جاء فيه: " **من المستقر عليه قضاء ، أنه إذا تطلب الفصل في الدعوى العمومية وجود مسألة أولية خاصة بالقاضي المدني، وجب ارجاء الفصل فيها لحين البت نهائيا في المسألة، ومن ثمة فإن قرار غرفة الاتهام المطعون فيه المقرر الغاء أمر قاضي التحقيق وابطال اجراءات التحقيق ابتداء من طلب افتتاح الدعوى العمومية، على أساس أنه لم يتم الفصل**

[1]- وهو نفس التبرير الذي قدمه الأستاذ "بوعمران عادل"، من خلال قوله: " ومرد ذلك كامن في حساسية وخطورة تلك المواضيع لاسيما وأنها تتعلق بالمساس بأموال الأفراد وهي الأموال التي يعد القاضي المدني هو الحامي الطبيعي لها". أنظر في ذلك:- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 115.

[2]- أنظر في هذا المجال: - القرار الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا، رقم 274456، المؤرخ في: 2003/07/01، في قضية (م،أ) ضد النيابة العامة، المجلة القضائية، العدد الأول، 2003، ص 480. والقرار رقم: 26672، المؤرخ في: 2003/05/05، الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 2003، ص 464.

[3]- المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02، 1989، ص 362.

في المسألة الأولية، المتعلقة بحالة الأشخاص، والتي هي من اختصاص القاضي المدني، دون أن توقف الفصل في القضية، تكون بقضائها هذا قد أخطأت في تطبيق القانون، ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه".[1]

الأمر الذي تأكد لاحقا في قرار حديث نسبيا، صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا[2]، قضت فيه بما يأتي: " **... حيث أن القرار المطعون فيه ولإدانة الطاعنة من أجل الادلاء بإقرارات كاذبة طبقا للمادة 223 من قانون العقوبات عاين أن المتهمة ورغم علمها باسم ابنتها وتاريخ ميلادها كما يتضح من وثيقة الطلاق، أين ألزم الزوج بالنفقة على ابنته (ش) المحضونة لدى أمها المتهمة وكذلك من القرار الشخصي ولا يمكن أن تجهل هوية ابنتها التي تعيش معها قبل وبعد الطلاق.**

لكن حيث أن ما ينسب إلى المتهمة أنها قامت بتسجيل ابنتها الناتجة من زواجها بالمدعى عليه في الطعن بحكم في 1986/09/17 صادر عم محكمة عين مليلة، على أن اسمها (ن) وولدت سنة 1974 في عرش... بينما والدها كان سجلها أيضا بحكم لدى محكمة الخروب بتاريخ 1974/05/08 على أساس أن اسمها (ش)

حيث أن لتطبيق المادة 223 من قانون العقوبات يجب أن يثبت أن المتهمة حصلت على الوثيقة المجرمة بدون وجه حق أي أنها استعملت وسائل تدليسية للحصول على هذه الوثيقة وليس فقط بحسن نية.

حيث أن النزاع يتعلق بعقدين للحالة المدنية يؤول الفصل في صحتهما إلى الجهة القضائية المدنية المختصة طبقا لأحكام المواد 46 وما يليها من قانون الحالة المدنية وإلى أن تفصل الجهة القضائية المدنية المختصة حول المسألة فإن الدعوى الجزائية لا يمكن اقامتها من الطرف المضرور أو من النيابة العامة..."

بالتالي تكون المحكمة العليا قد أقرت بوقف المتابعة الجزائية إلى حين البت في المسألة العارضة المتعلقة بمدى صحة أحد العقدين وبطلان الآخر المبرم بناء على اقرارات كاذبة، التي ينعقد

[1]- لقد صدر عن المجلس الأعلى سابقا قرار آخر يكرس ذات التوجه، أنظر في ذلك: القرار رقم: 39642، الصادر بتاريخ 21 جانفي 1986، الغرفة الجنائية، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02، سنة 1992، ص 185.

[2]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، رقم 353552، صادر بتاريخ 29 نوفمبر 2006، قرار غير منشور مأخوذ عن: -مواقي أحمد بناني، المرجع السابق، ص 62.

الاختصاص بنظرها للقاضي المدني وفقا لقانون الحالة المدنية[1]، إذ لا يتصور قيام جريمة التصريحات الكاذبة إلا إذا أبطل القاضي المدني أحد العقدين، خاصة العقد الذي سعت المتهمة لإصداره وحصلت عليه بناء على تصريحاتها.

على الرغم من أن الاجتهادات القضائية المذكورة أعلاه تتعلق بحظر القاضي الجزائي من الفصل في المسألة العارضة، لكونها تدخل أساسا في اختصاص قاض آخر من نفس الجهة القضائية، أي جهة القضاء العادي، فإن الحظر يكون أشد لو أقحم نفسه في مسألة ينعقد فيها الاختصاص للقاضي الاداري. فإذا تصورنا أن المتهم قد أثار دفعا أوليا أمام القاضي الجزائي مقتضاه عدم مشروعية القرار الاداري الذي تستند إليه المحكمة، وتعتبره أساسا للمتابعة الجزائية، فإن التأكد من مشروعية القرار الاداري يخرج تماما من اختصاص القاضي الجزائي الجزائري[2].

فيكون بذلك قد خالف القاضي الجزائي الفرنسي، الذي أصبح مختصا بتفسير وتقدير مشروعية جميع القرارات الادارية الفردية منها والتنظيمية، التي يكون لها علاقة بالمحاكمة الجزائية، وذلك ما تقرر صراحة بموجب نص المادة L111.5 من قانون العقوبات الفرنسي، المعدلة في 22 جويلية 1992[3]، ليضع حدا للجدل الفقهي والقضائي[4] القائم حول مسألة فصل القضاء الجزائي في المسائل العارضة الداخلة أساسا في اختصاص القضاء الاداري.

---

[1]- أنظر المواد 46 وما بعدها من الأمر رقم 20/70، المؤرخ في 19 فبراير، يتعلق بالحالة المدنية.

[2]- مواقي أحمد بناني، المقال السابق، ص 49.

[3]- Loi n°92-684 du 22 juillet 1992 portant code penal français (entrer en vigueur le 1er mars 1994) .voir : ص ، www.legifrance.gouv.fr.

[4]- لقد سبق القضاء الفرنسي المشرع في ارساء مبدأ فصل القاضي الجزائي في الدفوع المتعلقة بفحص مدى مشروعية القرارات الادارية بصدد نظره لنزاع معين، وقد تم ذلك عبر تدرج زمني ومراحل مختلفة، كانت بدايتها قرار محكمة التنازع الفرنسية الشهير الصادر في 16 جوان 1923، الذي أقرت بمقتضاه اختصاص القضاء العادي بتفسير القرارات الادارية التنظيمية. لمزيد من التفاصيل حول هذا القرار أنظر تعليق الأستاذ:

- Maurice Hauriou, Compétence du tribunal judiciaire pour interpréter le sens d'un règlement administratif, mais non pas pour en apprécier la légalité, Décision commentée, Tribunal des conflits, 16 juin 1923, www.revuegeneraledudroit.eu, vu le : 28/01/2019.

وأقرت المحكمة لاحقا مبدء آخر في حكم لها صادر بتاريخ 30 أكتوبر 1947، مفاده منح القضاء المدني سلطة تقدير مشروعية القرارات الادارية التنظيمية في الحالات التي ينطوي فيها تصرف الادارة على الاستيلاء والتعدي، كما أيدت محكمة التنازع تدخل القضاء الجزائي في تفسير القرار الاداري وفحص مشروعيته في قرارها الشهير في قضية (أفرانش وديسماريت) الصادر بتاريخ 05 جويلية 1951، ومما جاء في هذا الحكم: " يستنتج من المهام المسندة للقاضي الجزائي، الذي يعتبر مبدئيا (جهة قضاء شامل) بالنسبة لكل المسائل التي ترتبط بتطبيق العقوبة أو عدم تطبيقها، كما يعود له تفسير القانون والقرارات التنظيمية، فإنه مختص أيضا بتقدير مشروعية تلك القرارات التي تمثل أساسا للمتابعة أو أثيرت كوسيلة دفاع... إلا إذا كان تقدير المشروعية خاص بالقرارات الادارية الفردية". لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع أنظر: - مواقي أحمد بناني، المقال السابق، ص 46.

كما أضافت محكمة التنازع الفرنسية في قرار لها بتاريخ: 17 أكتوبر 2011[1] تلطيفا ثانيا لآلية المسائل الفرعية. فعندما يتعلق الأمر بتطبيق القانون الوحدوي، يمارس القاضي العادي اختصاصه بشكل تام دون حاجة إلى طرح المسألة الفرعية على النظام القضائي الآخر. وبالتالي يستطيع القاضي المدني بسط رقابته عن طريق الدفع حول مطابقة العمل الاداري مع قانون الوحدة الأوروبية، دون أن يكون ملزما بإحالة المسألة الفرعية المطروحة عليه على القضاء الاداري[2].

فسر البعض[3] موقف القضاء الجزائري على هذا النحو، استنادا إلى نص المادة 330 من قانون الاجراءات الجزائية الواردة أعلاه، ذلك أن هذه الأخيرة نصت على اختصاص القضاء الجزائي بجميع الدفوع المثارة أمامه " **...ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**". وفي المادة الادارية، يعتبر نص المادة 800 و 801 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، و كذلك المادة 901 من ذات القانون، استثناء على الاختصاص الشامل للقاضي الجزائي، ذلك أن هذه المواد تقرر اختصاص القضاء الاداري بدرجتيه، أي المحكمة الادارية ومجلس الدولة بإلغاء وتفسير وفحص مشروعية القرارات الادارية الصادرة عن السلطات الادارية المختلفة. مما يبرر في نظرهم عدم اختصاص القاضي الجزائي بتفسير وفحص مشروعية جميع القرارات الادارية فردية كانت أو تنظيمية.

لكننا ننتقد هذا التوجه، على أساس أن القاضي الجزائي بفحصه لمشروعية قرار اداري معين متى اثير الأمر أمامه بمناسبة محاكمة جزائية معينة، يكون قد طبق قاعدة جزائية متفق عليها، متعلقة بالاختصاص الجزائي، مفادها أن " قاضي الدعوى الأصلية هو قاضي الدفع"، كما يكون في ذات الوقت قد طبق نص المادة 352 من قانون الاجراءات الجزائية التي ورد في فقرتها الأخيرة أن: " **والمحكمة الملزمة بالاجابة عن المذكرات المودعة على هذا الوجه إيداعا قانونيا يتعين عليها ضم المسائل الفرعية والدفوع المبداة أمامها للموضوع والفصل فيها بحكم واحد يبت في أولا في الدفع ثم بعد ذلك في الموضوع**".

---

[11]- TC 17 octobre 2011,SCEA du Chéneau, n°3828-3829.

[2]- ذات الأمر تقرر في النظام القضائي المصري، دون أن يقنن المشرع ذلك، فإذا تعلق الأمر بفحص المشروعية وكان الدفع يتعلق بها فإن سلطة القضاء العادي تعتبر ذلك من المسائل الأولية، والأمر يختلف تبعا لما إذا كان هذا القضاء مدنيا أم جنائيا، فبالنسبة للمحاكم الجنائية تختص بفحص مشروعية القرارات بصفة عامة سواء كانت لائحية أو فردية، فإذا كانت غير مشروعة، فللقاضي الجنائي أن يستبعد تطبيقها ويحكم بالبراءة. أما بالنسبة للمحاكم المدنية فالقاعدة العامة هي عدم اختصاص القاضي المدني بفحص مشروعية القرارات الادارية سواء كانت لائحية أو فردية إلا في حالة التعدي على الحريات الفردية أو حق الملكية. أنظر في ذلك: - سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الادارة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1985، ص 31.

[3]- مواقي أحمد بناني، المرجع السابق، ص 54.

كما أن نص المادة 350 قد جاء في صيغة العموم، حيث ورد فيها اختصاص القاضي الجزائي ب: " **جميع الدفوع التي يبديها المتهم دفاعا عن نفسه...**" دون تحديد طبيعة هذه الدفوع، فيما اذا كانت تدخل أساسا في اختصاص القاضي الجزائي، أو غيره من قضاة الهرم القضائي العادي أو الاداري. خاصة أن الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا لم يبين بعد موقفه من هذه المسألة، أي فيما اذا كان يمنح السلطة للقاضي الجزائي لتفسير وفحص مشروعية القرارات الادارية فردية كانت أو تنظيمية بمناسبة فصله في نزاع ما، أم أنه يتعين عليه أن يوقف النظر في النزاع إلى حين فصل القضاء الاداري في هذه المسألة التي تدخل في اختصاصه.

الفرع الثاني

مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي خارج الاستثناءات المكرسة من قبل المشرع

لقد أشارت محكمة التنازع الجزائرية في العديد من المواضع إلى أن الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي من انشاء المشرع وحده، ولا يملك القاضي اضافة استثناءات أخرى خارج ما قرره المشرع.

المبدأ الذي نستشفه من خلال قرار محكمة التنازع في إحدى القضايا المعروضة عليها[1]، حيث أكدت أن مجلس الدولة لا يستطيع خلق استثناء على المعيار العضوي خارج الاستثناءات المكرسة صراحة من قبل المشرع. نافية بذلك دور القاضي الاداري في خلق القاعدة القانونية، فهو مجرد هيئة قضائية عليا تعمل على توحيد الاجتهاد القضائي وتقويم أعمال الجهات القضائية الدنيا وفقا لنص المادة 151 من دستور 1996 المعدلة بالمادة 171 من تعديل 2016، حيث جاء في هذا القرار أن: " **حيث إن المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية تنص صراحة وبكل وضوح على ... وأن الاستثناءات الوحيدة من هذه القاعدة هي تلك المنصوص عليها في المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية، أما النزاع المعروض لا يدخل في الاستثناءات المنصوص عليها في المادة 7 مكرر من قانون الاجراءات المدنية...وأنه يتعين بالتالي القول بأن قرار مجلس الدولة الصادر**

[1]- قرار محكمة التنازع رقم 73، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 202.

بتاريخ 2008/01/30 باطل ولا أثر له وأن القضاء الاداري وحده المختص في الفصل في النزاع الحالي وإحالة القضية والأطراف أمام مجلس الدولة ليفصل فيها من جديد وفقا للقانون"[1].

يتضح من خلال هذا القرار القضائي أن محكمة التنازع الجزائرية قد أكدت التكريس التشريعي لمعايير توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين، رافضة اعمال أي دور اجتهادي لقضاة مجلس الدولة في هذا الصدد. الأمر الذي جعل الأستاذ "بدران مراد" يتساءل عن الجدوى من انشاء محكمة تبت في حالات تنازع الاختصاص النوعي الناشئ بين الهرمين القضائيين، مادام المشرع قد أحكم تفصيل ما يدخل في اختصاص كل جهة قضائية من جهات النظامين القضائيين المختلفين. "**فإذا كان المشرع قد حدد بنفسه كل المنازعات التي تدخل في اختصاص القاضي الإداري، فإن هذا القاضي – وغيره من القضاة–يفترض فيه معرفته للقانون... ومن هنا يتضح بأنه لا توجد أي ضرورة لإنشاء محكمة التنازع في الجزائر"**[2].

غير أن موقف الأستاذ "مراد بدران" لا يؤخذ على اطلاقه، ذلك أن اختصاص القضاء الاداري هو مسألة تحددها النصوص التشريعية، لكن هذه النصوص لا تكون دائما كافية من أجل حسم مشاكل الاختصاص، ذلك أن وضع هذه النصوص موضع التنفيذ، حسب الأستاذ "رشيد زوايمية" يستدعي

[1]- تتلخص وقائع هذا النزاع في كون بلدية سيدي بلعباس قد رفعت دعوى أمام القسم العقاري لمحكمة سيدي بلعباس مطالبة الغاء عقد الشهرة المحرر من قبل الموثق (ط.ب) لفائدة المرحوم (غ.ع) وابنه (ق). وبتاريخ 3 مارس 1999، أصدرت محكمة سيدي بلعباس حكما بإلغاء عقد الشهرة، إلا أن الورثة قاموا باستئناف هذا الحكم، إلا أن مجلس قضاء سيدي بلعباس أيد الحكم المستأنف. فرفع المدعى عليهم طعنا بالنقض ضد قرار المجلس، لتصدر المحكمة العليا قرارا بتاريخ 21 جويلية 2004، قضت من خلاله بنقض القرار المطعون فيه، مع احالة القضية والأطراف أمام الجهة نفسها، على أساس انه يدخل في اختصاص الجهة الادارية طبقا لنص المادة 7 من قانون الاجراءات المدنية والادارية. وبعد اعادة السير في الدعوى بعد النقض قضى مجلس القضاء بإلغاء قراره السابق حكم المحكمة مع رفض دعوى البلدية لعدم الاختصاص. على اثر ذلك، قامت البلدية برفع دعواها أمام الغرفة الادارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس للمطالبة لإلغاء عقد الشهرة، وهو الأمر الذي قررته بتاريخ 05 فيفري 2007. لكن بعد استئناف هذا القرار أمام مجلس الدولة، قضى هذا الأخير بإلغاء قرار الغرفة الادارية للمجلس وفصل من جديد بعدم اختصاص الجهة القضائية الادارية. ولوجود تنازع سلبي في الاختصاص بين قراري المحكمة العليا ومجلس الدولة، رفعت البلدية دعواها أمام محكمة التنازع لتحديد الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع المنصب على طلب ابطال عقد توثيقي، فقررت محكمة التنازع –كما أشرنا أعلاه- إلغاء قرار مجلس الدولة، على اعتبار أن هذا الأخير قد نفى اختصاصه على أساس أن النزاع المنصب على عقد توثيقي يدخل ضمن الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي، إلا أن محكمة التنازع صرحت بوضوح بأن تحديد هذه الاستثناءات أمر مقصور على المشرع وحده، ولا يملك القاضي الاداري الاجتهاد وادخال نزاع ما خارج القائمة المحددة من قبل المشرع ضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية أو ضمن النصوص القانونية الخاصة. وبالتالي أدخلت هذا النوع من النزاع وفقا للمعيار العضوي ضمن اختصاص القاضي الادري متى كانت الادارة العامة طرفا فيه. أنظر في ذلك: -قرار محكمة التنازع رقم 073، المؤرخ في: 2008/12/21، قضية بلدية سيدي بلعباس ضد ورثة المرحوم (غ. عبد القادر)، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 263.

[2]- بدران مراد، المقال السابق، ص 118-119.

تدخل القاضي بصفة عامة وقاضي محكمة التنازع بصفة خاصة من أجل ايجاد حل للإشكالات التي يثيرها تحديد الاختصاص النوعي لمختلف الجهات القضائية[1].

الأمر الذي لمسناه من خلال تفحصنا لقرارات أخرى صادرة عن محكمة التنازع – غير القرار القضائي المذكور أعلاه–، حيث وجدنا أن هذه المحكمة قد خولت لنفسها ما لم تخوله لقضاة مجلس الدولة من خلال قرارها المذكور أعلاه، إذ أضافت إلى قائمة الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي، استثناء من انشائها، يتعلق بمنح الاختصاص للقاضي الاداري بالفصل استثناء في منازعات الصفقات العمومية المبرمة من قبل المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، متى كانت هذه الصفقة ممولة من الميزانية العامة للدولة بصفة كلية أو جزئية.

ذلك أن قانون الصفقات العمومية المنظم بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 15/247[2]، لم يخول الاختصاص للقاضي الاداري صراحة، بل اكتفى فقط بإدخال الصفقات المبرمة من قبل هذه المؤسسات ضمن صنف الصفقات العمومية[3]. ويعود الفضل في اسناد الاختصاص للقاضي الاداري إلى قضاة محكمة التنازع في العديد من القرارات القضائية الصادرة عنهم.

يقصد بهذا النوع من المنازعات: القضايا المتعلقة بالصفقات العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية الاقتصادية عندما تنجز هذه المؤسسات مشاريع استثمارية بمساهمة من الدولة. حيث تخضع تلك التصرفات لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية. مع الأخذ بعين الاعتبار الصفقات التي تبرمها الهيئات العمومية الوطنية، إذ تدخل أيضا ضمن اختصاص المحاكم الادارية[4]، في إطار دعاوى القضاء الكامل الموكل لها نظرها وفقا لنص المادة 801 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

لقد نص قانون الصفقات العمومية على اعتبار العقود المنجزة من قبل المؤسسات ذات الطابع التجاري بمساهمة من الدولة من قبيل الصفقات العمومية، لكن ذات القانون لم ينص على إسناد النزاع

[1] - Rachid Zouaimia et Marie Christine Rouault, Droit Administratif, édition Berti, Alger, 2009, p 229.

[2] - المؤرخ في 24 ذي القعدة عام 1436 الموافق ل 16 سبتمبر سنة 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر العدد 50 المؤرخة ب 20 سبتمبر 2015، ص 3.

[3] - نصت المادة 06 من قانون الصفقات العمومية المرسوم الرئاسي رقم 247/15 على : " لا تطبق أحكام هذا الباب إلى على الصفقات العمومية محل نفقات...المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بانجاز عملية ممولة، كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الاقليمية".

[4] - مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، 2012.

للقضاء الإداري، في حالة نشوبه بهذا الصدد بين الإدارة من جهة والمؤسسة الاقتصادية من جهة أخرى متى أنجزت المشروع بمساهمة منها.

بالتالي فإن اسناد الاختصاص للقضاء الاداري في هذا النوع من المنازعات اجتهاد قررته محكمة التنازع الجزائرية في العديد من قراراتها، نجد من ذلك قرارها الصادر بتاريخ: 2007/11/13، في النزاع القائم بين (ق.ج) والشركة الجزائرية للتأمين، ومما جاء ضمن حيثيات هذا القرار أنه: "...**حيث إنه وإذا كان هناك فعلا في قضية الحال عقد صفقة عمومية مبرم بين السيد (ق.ج) مدير مؤسسة البناء " ق.ج" والشركة الجزائرية للتأمين (saa) وحدة بشار ممثلة في مديرها...وأنه بناء على هذا لا يمكن تطبيق مقتضيات قرار محكمة التنازع المؤرخ في 2000/05/08 كلية في قضية الحال، ذلك لأن الشركة الجزائرية للتأمين (saa)، ليست شخصا من أشخاص القانون العام وإنما مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، كما هو واضح من القانون الأساسي.وإن اختصاص الفصل في هذا النزاع يرجع وجوبا إلى الجهة القضائية المدنية**[1]".

يبدو للوهلة الأولى أن قضاء محكمة التنازع قد أعمل المعيار المادي، على أساس أنها أسندت الاختصاص للقضاء العادي باعتبار الشركة الجزائرية للتأمينات مؤسسة عمومية ذات طابع تجاري، ولم تعتبر الصفقة المبرمة من طرفها من قبيل الصفقات العمومية لأنها لم تكن بمساهمة من ميزانية الدولة.

بتحليل هذا القرار، يفهم أن القضاء المدني يختص بالفصل في منازعات الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية عندما لا تكلف هذه المؤسسات بإنجاز مشروع عمومي بمساهمة نهائية لميزانية الدولة، أي أنه –وبمفهوم المخالفة– المنازعات الناجمة عن الصفقات العمومية التي تبرمها هذه المؤسسات عندما تكلف بإنجاز مشاريع عمومية سيؤول اختصاص الفصل فيها للقضاء الإداري.

بالتالي نجد أن محكمة التنازع قد خولت لنفسها عملية اضافة استثناء على المعيار العضوي، ألا وهو الاستثناء المتعلق بمنازعات الصفقات العمومية المبرمة من طرف المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ونحن نرى في ذلك تعديا على مبدأ المشروعية الذي سبق لها أن الزمت قضاة مجلس الدولة سابقا على احترامه. وهو التوجه الذي يساندنا فيه الأستاذ " بوعبدالله مختار" حيث

[1]- قرار محكمة التنازع رقم 42، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 103.

صرح أنه: " **نستنتج من خلال هذه الحيثية، وبمفهوم المخالفة، أنه لو كانت الصفقة محل النزاع ممولة بمساهمات نهائية من ميزانية الدولة لرجع النظر في النزاع للجهة القضائية الفاصلة في المادة الادارية، وهنا يكمن خلافنا مع قضاة محكمة التنازع بسبب عدم مراعاتهم للأحكام القانونية التي ذكروا بها مجلس الدولة في القضية سالفة الذكر فحسب بل مبدأ الشرعية ذاته...**"[1]

كما أننا نعيب توجه محكمة التنازع على هذا النحو من عدة أوجه، ونرى أنه بعيد كل البعد عن المعيار المادي، ذلك أن هذه القضية لم تكرس هذا المعيار، بل خرقته وخرقت أحكام الدستور. نبرر ذلك بأن المرسوم الرئاسي المنظم للصفقات العمومية لم ينص على إسناد الاختصاص للقضاء الإداري متى كانت الصفقة مبرمة من طرف المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري بناء على مساهمة من ميزانية الدولة، بل اكتفى باعتبارها صفقة عمومية فقط.

كما أن المرسوم الرئاسي لا يستطيع أصلا التطرق لمسألة الاختصاص، لأن أمر تحديده مخول دستورا للبرلمان بموجب قوانين عضوية وفقا لنص المادة 141 [2]من التعديل الدستوري لسنة 2016. وبالتالي فإن محكمة التنازع بإسنادها الاختصاص للقضاء العادي لم تطبق المعيار المادي، لأنه في الحالة العكسية، أي إذا كانت الصفقة مبرمة بمساهمة نهائية من ميزانية الدولة سيؤول الأمر للقضاء الاداري.

وبالتالي، تكون قد خرقت إلى جانب الدستور نصا قانونيا واضحا، وهو نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي حصرت اختصاص القضاء الإداري بمنازعات الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري.

---

[1]- بوعبدالله مختار، تقرير تمهيدي، الملتقى المغاربي حول المقاربة المغاربية لمعيار القانون الاداري، 09،10،11 ديسمبر2014، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أم البواقي، جانفي 2015، ص 24.

[2]- تنص هذه المادة على: " إضافة إلى المجالات المخصصة للقوانين العضوية بموجب الدستور، يشرع البرلمان بقوانين عضوية في المجالات الآتية: - تنظيم السلطات العمومية، وعملها،
- نظام الانتخابات،
- القانون المتعلق بالأحزاب السياسية،
- القانون المتعلق بالإعلام،
- القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي،..."

وهو التوجه الذي يساندنا فيه مستشار الدولة بمجلس الدولة الأستاذ "بوراوي عمار"، الذي يقول في هذا الشأن: " **في رأينا أن قضاء محكمة التنازع في هذا الاتجاه يخرج عن مفهوم المعيار المنصوص عليه في المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية**"[1].

ينطلق ذات المستشار في انتقاد هذا الخرق الواضح لمقتضيات المادة 800 المذكورة أعلاه، من اشكال مقتضاه التساؤل عن مغزى منح الاختصاص لجهة القضاء الاداري لنظر المنازعات المنصبة على الصفقات العمومية المبرمة من قبل المؤسسات العمومية الاقتصادية بمساهمة ميزانية الدولة؟ خاصة أنه لا يوجد ما يمنع القضاء العادي من نظر هذا النوع من المنازعات، باعتبار هذا القضاء الأخير قد اعتاد تطبيق القانون الاداري أيضا عندما يختص استثناء بنظر بعض المنازعات التي تكون الادارة العامة طرفا فيها اعمالا للمعيار المادي على النحو السالف تبيانه سابقا، مثل بعض منازعات الجنسية والجمارك مثلا.

وينتهي في الأخير بالتصريح أنه: " **شخصيا لم أفهم مبررات محكمة التنازع في هذا الاتجاه رغم أنني أحترم ما ذهبت إليه وألتزم بموافقتها، احتراما لنص المادة 32 من القانون 98-03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها**"[2].

قد يستند بعض مؤيدي الاختصاص القضائي لجهات القضاء الاداري بهذا الصنف من المنازعات، أي المنازعات المترتبة عن الصفقات المبرمة من قبل المؤسسات العمومية الاقتصادية بمساهمة نهائية جزئيا او كليا من ميزانية الدولة، على أساس أن الاجتهاد القضائي لقضاة محكمة التنازع وكذلك مجلس الدولة قبله قد ساندوا هذا الاختصاص انطلاقا من تفسيرهم لنص المادة الثانية من قانون الصفقات العمومية المذكور أعلاه، وأن القاضي الاداري يلعب دورا انشائيا في خلق القاعدة القانونية، وبالتالي فإن اسناده الاختصاص لجهة القضاء الاداري على هذا النحو يدخل في اطار دوره الانشائي في ابتكار القاعدة القانونية. وهو قول مردود عليه، على أساس أن موضوع الاختصاص هو من المواضيع جد المهمة في المنازعات والاجراءات القضائية الادارية، فأمر تنظيمها يتم بموجب قانون عضوي. كما أنها مسألة لا تعني القاضي الاداري وحده حتى يبدع ويعدل فيها ما يشاء، بل هي مسألة تخص جميع هيئات الجهاز القضائي بهرميه العادي والاداري.

[1]- بوراوي عمار، المرجع السابق، ص 89.
[2]- المرجع نفسه، ص 89-90.

تؤكد الأستاذة "صاش جازية" وجهة نظرنا، من خلال تصريحها بأن منازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية التي يؤول الفصل فيها لجهة القضاء الاداري محصورة في المنازعات المنصوص عليها بموجب المادتين 55 و 56 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، وهو اختصاص محدود لا يجوز القياس عليه، ولا يملك القضاء الاجتهاد في ذلك، صرحت الأستاذة المذكورة بأنه: "...**بالنسبة لبعض منازعات المؤسسة العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي، فإن هذا الاستثناء محدود وضيق جدا بحيث لا يمكن تطبيقه إلا في الحالات المنصوص عليها في المادتين 55 و 56 من القانون رقم 88-01 السابق الذكر، فسلطة القاضي في تطبيق المعيار المادي مقيدة، فهو لا يملك سلطة القياس وليس له حق الاجتهاد في هذا المجال، والحالات التي تخضع فيها منازعات المؤسسة العمومية الاقتصادية لاختصاص القضاء الإداري محددة بنص القانون وفي غير هذه الحالات يرجع الاختصاص للنظر في منازعاتها للقضاء العادي**"[1].

رغم الانتقادات التي وجهت لاجتهاد محكمة التنازع السالف الذكر، استند قضاة مجلس الدولة لهذا القرار القضائي كتبرير لاسنادهم الاختصاص لجهة القضاء العادي بنظر منازعات المؤسسات العمومية الاقتصادية المتعلقة بصفقة عمومية غير ممولة من ميزانية الدولة، من خلال قرار حديث نسبيا صادر عنهم تحت رقم: 058475، المؤرخ في 2011/03/10 في قضية الشركة ذات الشخص الوحيد " أشغال البناء العمومي" "COGEDIB " ضد الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره ADL ، حيث انصب النزاع على استئناف رفعته شركة أشغال البناء ضد قرار المحكمة الادارية القاضي بعدم الاختصاص النوعي على أساس المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية الملغى، وذلك بشأن صفقة عمومية مبرمة بين الشركة المستأنفة ووكالة عدل، إلا أن مجلس الدولة قرر رفض الاستئناف موضوعا باعتبار الصفقة غير ممولة من ميزانية الدولة، وبالتالي اختصاص القضاء العادي بنظر هذا النزاع، وقد استند في هذا القرار إلى قضاء محكمة التنازع السالف الذكر أعلاه مصرحا أنه: " **حيث أن محكمة التنازع أكدت ما أشير إليه وجعلت من القضاء الإداري هو المختص في القضايا التي تكون أحد أطرافها مؤسسة عمومية ذات صبغة صناعية أو تجارية وشخص خاضع للقانون الخاص ويكون النزاع فيها متعلقا بصفقة عمومية ممولة من طرف الدولة ويكون غير مختص إذا لم تكن الصفقة ممولة من طرف الدولة وهذا ما جاء في القرار الصادر عن محكمة التنازع في 2007/11/13، إذ جاء في حيثيات هذا القرار .... ومن ثم جعل الاختصاص للقضاء العادي لأن شرط إنجاز مشروع**

[1]- صاش جازية، المرجع السابق، ص 182.

استثماري ممول من طرف الدولة غير متوفر وهذا يعني أنه لما يتوفر هذا الشرط فإن القضاء الإداري هو المختص ومن ثم فإن الاحتجاج بهذا القرار من طرف المستأنف عليها والمدخل في الخصام للقول بأن القضاء الاداري غير مختص احتجاج في غير محله"[1].

كما أكدت محكمة التنازع هذا الاجتهاد في العديد من القرارات الحديثة الصادرة عنها، نجد من ذلك قرارها رقم 132 المؤرخ ب: 2012/06/12، في قضية المؤسسة العمومية الاقتصادية لانجاز الجسور "سابطا" ضد الوكالة الوطنية للسدود، ومما جاء في حيثيات النزاع: " **حيث إن النزاع الحالي يتعلق بأشغال إنجاز جسر بغرض اجتناب سد بوقوس (ولاية الطارف)، أي استثمار عمومي ممول بمساهمة نهائية لميزانية الدولة.وإنه وبالفعل فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية « sapta » أبرمت عقدا مع الوكالة الوطنية للسدود التي كانت مؤسسة عمومية وأصبحت بموجب مرسوم تنفيذي رقم 05-101 المؤرخ في 23 مارس 2005مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري لإنجاز مشروع استثماري عمومي، ممول بمساهمة نهائية لميزانية الدولة.وإن العقد المبرم بين الطرفين يخضع لقانون الصفقات العمومية والنزاعات الناجمة عنه هي من اختصاص الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري"[2].**

تكرر الأمر ذاته في قرار حديث لمحكمة التنازع بتاريخ 2015/01/26، بين الشركة ذ.أ مؤسسة أشغال البناء ETB وديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية بجاية، ومما جاء في حيثيات هذا القرار أنه: "...**وإن هذه المساعدات الممولة من طرف الدولة تمنح من أجل انجاز السكنات المسماة سكنات اجتماعية تساهمية بالإضافة إلى المساهمة المالية للمستفيد...وإنه في الأخير، فإن صاحب مشروع بناء السكنات الاجتماعية التساهمية هو ديوان الترقية والتسيير العقاري، وإن مقتضيات المادة 02 من المرسوم الرئاسي 250/02 المؤرخ في 2002/07/24 المعدل والمتمم المتضمن تنظيم الصفقات العمومية هي القابلة للتطبيق على قضية الحال... وإن القاضي الاداري بالتالي هو المختص للفصل في النزاع القائم بين شخص معنوي يخضع للقانون الخاص وبين مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري ممول من طرف الدولة بمساهمة المستفيدين"[3].**

[1]- مجلة مجلس الدولة، العدد 12، 2014، ص 104.
[2]- مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2013، ص 456.
[3]- ملف رقم 164، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 83 وما بعدها.

مما يجعلنا نستخلص أن محكمة التنازع لازالت تصر على اسناد الاختصاص للقضاء الاداري بنظر المنازعات الناجمة عن الصفقات العمومية المبرمة بمساهمة نهائية من ميزانية الدولة، تأسيسا على المعيار العضوي المكرس بموجب المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، رغم الانتقادات الموجهة لها في هذا الصدد.

نستطيع الجزم بأن الحالة الوحيدة التي أعملت فيها محكمة التنازع اجتهادها خارج النص القانوني هي الحالة المذكورة أعلاه، أي اسنادها الاختصاص لجهة القضاء الاداري بنظر منازعات الصفقات العمومية المبرمة من قبل المؤسسات العمومية الاقتصادية، متى كانت هذه الصفقات ممولة من قبل ميزانية الدولة. إلا أن التحديد التشريعي للمعيار العضوي ولاختصاصات محكمة التنازع لا يكبل هذا المحكمة من أجل ابتكار الحلول القانونية المتناسبة مع طبيعة كل نزاع، وهو الأمر الذي أيقنته محكمة التنازع الفرنسية منذ انشائها، سواء من خلال قرارها الشهير في قضية "بلانكو" بتاريخ 08 فيفري 1873، الذي رفضت من خلاله اخضاع مسؤولية الادارة لذات قواعد المسؤولية المدنية التي تسري على الخواص، أو من خلال قرار "ايفيمياف" الصادر بتاريخ 28 مارس 1955[1]، الذي أعطت من خلاله مفهوما جديدا للأشغال العمومية، والأمثلة الدالة على الدور الايجابي لمحكمة التنازع الفرنسية في خلق القواعد القانونية وابتكار الحلول الملائمة لا تكاد تحصى، فيا حبذا لو ساير قضاة محكمة التنازع الجزائرية هذا التوجه، وساهموا في التنظير وارساء دعائم قوية وواضحة لمجال اختصاص الجهات القضائية التابعة لنظامين قضائيين مختلفين.

[1]- Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 292.

خلاصة الباب الأول

يتضح من خلال هذا الباب أن عمل محكمة التنازع على المستوى الموضوعي، تكتنفه العديد من النقائص والقصور، والسبب الرئيسي –حسب وجهة نظرنا– يعود إلى ذهنية المشرع الجزائري، الذي لا يزال متأثرا بفكرة الوحدة القضائية وغير متشبع بروح الازدواجية القضائية في إطار تنظيمه وتأسيسه لدعائم هذه الأخيرة.

الأمر الذي وضحناه من خلال القائنا الضوء على كيفية تنظيم المشرع لحالات تنازع الاختصاص النوعي بين الهرمين القضائيين العادي والاداري بنفس مضمون فكرة تنازع القضاة المعمول بها داخل الهرم القضائي الواحد، رغم الاختلاف الشاسع بين الفكرتين، على النحو الذي وضحناه سابقا من خلال هذه الدراسة.

لقد أثر هذا الوضع على اشكالات تنازع الاختصاص النوعي القائمة أو المحتملة الوقوع، إذ أدى إلى استحالة تحقق بعض حالات تنازع الاختصاص النوعي، كما هو الحال بالنسبة لحالة تنازع الاختصاص الايجابي، التي وضحنا أن تحققها بذات شروط تنازع القضاة أمر يكاد يكون مستحيلا، لاستحالة رفع نفس النزاع بنفس الصفة ولنفس السبب أمام هرمي القضاء العادي والقضاء الاداري.

كما وجدنا أن اعمال المعيار العضوي من قبل كل من المشرع والقضاء الجزائريين، أسفر نتائجا قانونية سلبية، تظهر خاصة على صعيد المنازعات العادية التي ينظرها القاضي الفاصل في المادة الادارية، لمجرد أن أحد أشخاص القانون العام المذكورين بموجب نص المادة 800 من ق ا م ا كانوا طرفا فيها، حيث ذكرنا أن هذه الوضعية غير السليمة أدت إلى جعل القاضي الاداري قاض شامل لمختلف فروع القانون العام والخاص، بل والأكثر من ذلك مجرد قاض مطبق للنصوص القانونية، مما يفقده أهم خاصية وميزة للقاضي الاداري، الذي يفترض فيه أن يكون قاضيا مبدعا ومنشئا للقاعدة القانونية، هذا من جهة.

توصلنا –أيضا– إلى أن المشرع الجزائري، وذات الأمر ينطبق على قضاء محكمة التنازع لم يعملا المعيار المادي في جميع الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي، حيث وجدنا أنهما أخرجا العديد من القضايا من اختصاص القضاء الاداري رغم الطابع العام لهذه المنازعات، مثل المنازعات الجمركية، ومنازعات الجنسية وبعض المنازعات الانتخابية. مما يجعلنا نتساءل دائما عن المعيار الحقيقي الذي يعمله قضاء محكمة التنازع من أجل اسناد الاختصاص لجهة قضائية معينة واقصاء الجهة القضائية المقابلة.

الباب الثاني

الإطار الإجرائي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

الباب الثاني

الإطار الاجرائي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

يقتضي مبدأ المشروعية كفالة الدولة لحق مواطنيها في التقاضي، إلا أن هذا الحق لا تكتمل مقوماته ما لم تتوج الخصومة بحل منصف لها. كما أن الحق في التقاضي يصبح مفرغا من محتواه متى طال أمد المنازعات المنظورة أمام المحاكم على مختلف أنواعها ودرجاتها. إذ يفقد المواطنون ثقتهم في عدالة القضاء[1].

لا تقتصر العدالة على اعطاء كل ذي حق حقه فقط، بل تتعداها إلى اعطاء كل ذي حق حقه في الوقت المناسب. ولن تتأتى هذه الغاية ما لم يضبط المشرع حق اللجوء للقضاء بإجراءات واضحة ودقيقة. وإذا كان هذا الوصف ينطبق على القضاء ككل بصفة عامة، فإنه ينطبق على أهم جهاز حاسم لإشكالات تنازع الاختصاص المحتملة الوقوع بين هرمي القضاء العادي والقضاء الاداري، أي محكمة التنازع. خاصة أن النزاع ظل يتأرجح بين الجهات القضائية للهرمين القضائيين المختلفين حتى يصل في النهاية لهذه المحكمة.

إن ضبط مجال تنازع الاختصاص النوعي بين نظامين قضائيين متمايزين بإجراءات دقيقة، سهلة وبسيطة، يساهم إلى حد بعيد في إيجاد الحلول السريعة لهذا الخلل الطارئ على عمل جهاز القضاء، وكلما اتسم الاطار الاجرائي الضابط لهذا الخلل بالغموض والتعقيد، كلما ساهم ذلك في اتساع حلقته وصعوبة حسمه.

تبعا لذلك سنحاول من خلال هذا الباب القاء الضوء على الاطار الاجرائي الذي يحكم عملية حسم تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين العادي والاداري. وقد قسمناه في سبيل ذلك إلى فصلين:

الفصل الأول: الشروط الاجرائية لقيام تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

الفصل الثاني: إجراءات فض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.

[1]- أنظر في ذلك:- محمد سليمان عبد الرحمان، القاضي وظاهرة البطء في التقاضي وفقا لأحكام قانون المرافعات المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، مصر، 2011، ص 06.

الفصل الأول

الشروط الاجرائية لقيام تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

سبق أن تناولنا من خلال الباب الأول من هذه الدراسة، جميع الجوانب الموضوعية التي تخص تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين، من خلال القاء الضوء على العديد من الأفكار والمواضيع. وقد خصصنا مطلبا وضحنا من خلاله حالات تنازع الاختصاص النوعي من تنازع ايجابي وسلبي وتناقض للقرارات القضائية النهائية، إلا أننا ركزنا من خلال الباب الأول على الشروط الموضوعية فقط لتحقق هذه الحالات، أما كل ما تعلق منها بالجانب الاجرائي، فسيتم تمحيصه من خلال هذا الفصل.

ينبغي لتحقق تنازع في الاختصاص النوعي بين جهتين قضائيتين تابعتين لهرمين قضائيين مختلفين، توفر جملة من الشروط الاجرائية، تتمثل أساسا في ضرورة تحديد الجهات القضائية المتنازعة عل مستوى كل هرم قضائي. بالإضافة إلى ضرورة تحديد الأطراف المعنيين بتنازع الاختصاص النوعي من الناحية الاجرائية. كما يقتضي المقام ضرورة ضبط وتحديد الطبيعة القانونية للقرارات القضائية محل التنازع، خاصة أنه يثير العديد من الاشكالات القانونية من الناحية العملية.

تبعا لذلك، قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: تحديد الجهات القضائية المتنازعة وأطراف التنازع

المبحث الثاني: تحديد الطبيعة القانونية للقرارات القضائية محل التنازع

المبحث الأول

تحديد الجهات القضائية المتنازعة وأطراف التنازع

ينشأ تنازع الاختصاص النوعي بين جهات قضائية تابعة لنظامين قضائيين مختلفين، أي نظام القضاء العادي، من جهة. ونظام القضاء الفاصل في المادة الادارية، من جهة أخرى. غير أن اللبس يكمن في تحديد الدرجة القضائية لهذه الهيئات القضائية المتنازعة. أي فيما اذا كانت درجات عليا أو دنيا، هذا من جهة.

من جهة أخرى، يطرح اشكال جوهري بشأن أطراف الخصومة المعروضة على محكمة التنازع، خاصة فيما يتعلق بالصفة الواجب تحققها فيهم من أجل قبول دعواهم أمامها.

تبعا لذلك، ألقينا الضوء على هذه النقاط الجوهرية من خلال هذا المبحث، معتمدين التقسيم الآتي:

المطلب الأول: تحديد الجهات القضائية المتنازعة

المطلب الثاني: تحديد أطراف تنازع الاختصاص النوعي على المستوى الاجرائي.

المطلب الأول

تحديد الجهات القضائية المتنازعة

تطرح العديد من الاشكالات الجوهرية بشأن تحديد طبيعة الجهات القضائية المتنازعة، فهل يشترط أن تكون من نفس الدرجة؟ أم يمكن أن يقوم التنازع بين جهة قضائية دنيا وأخرى عليا؟ أم أن المشرع لا يقرر التنازع إلا بالنسبة للقرارات القضائية الصادرة عن الجهات القضائية العليا؟ أي مجلس الدولة والمحكمة العليا فقط؟ وهل يعد موقف كل من الدستور والتشريع وقضاء محكمة التنازع موحدا بهذا الصدد؟

للإجابة على هذه الاشكاليات، لابد أن نبين طبيعة الجهات القضائية المتنازعة قبل صدور التعديل الدستوري الحالي لسنة 2016 (الفرع الأول)، ثم نبين طبيعة هذه الجهات في ظل هذا التعديل الدستوري الساري المفعول(الفرع الثاني).

الفرع الأول

تحديد الجهات القضائية المتنازعة قبل صدور التعديل الدستوري لسنة 2016

سنفرق من خلال هذا الفرع بين الجهات القضائية المتنازعة في ظل نظام الوحدة القضائية (أولا)، وبين نظيرتها في ظل تبني نظام الازدواجية القضائية، أي في إطار التعديل الدستوري لسنة 1996 (ثانيا).

أولا: تحديد الجهات القضائية المتنازعة في ظل نظام وحدة القضاء

إن تبني الجزائر لنظام القضاء الموحد منذ الاستقلال لم يمنع من نشوء حالات لتنازع الاختصاص بين الهيئات الفاصلة في المادة الادارية، ونظيرتها الفاصلة في المادة العادية، ففرنسا نفسها عرفت حالات لتنازع الاختصاص قبل تبنيها لنظام الازدواجية القضائية، خلال القرنين الأخيرين من النظام الملكي[1].

فقد كانت حالات تنازع الاختصاص خلال عهد الجزائر بنظام وحدة القضاء قائمة إما بين غرف المجالس القضائية العادية منها والإدارية، أو بين هذه الأخيرة والمحاكم العادية. كما كانت تثور في بعض الحالات بين الجهات القضائية العادية الدنيا من جهة والغرفة الإدارية للمحكمة العليا من جهة أخرى.

---

[1] - ظهرت بوادر تنازع الاختصاص في ظل النظام الملكي في فرنسا بين غرف المحاسبة والقضاء العادي، الذي كان مجسدا في البرلمانات القضائية، وقد كانت سلطة الفصل فيه تعود للملك عن طريق مجلسه، باعتباره القاضي الأعلى بالمملكة. وبدل تعيين الملك للجهة القضائية الأحق بنظر النزاع، كان يقوم في أغلب الحالات بالفصل في الموضوع مباشرة. ونستدل في هذا الصدد بقرارين صادرين سنة 1656 و 1661 يؤكدان اختصاص مجلس الملك بالفصل في حالات تنازع الاختصاص القائمة بين الجهات القضائية الإدارية والقضائية. ومما جاء في قرار سنة 1656: Que cette entreprise du parlement, dit l'arrêt du 19 octobre 1656, tendant à s'établir en pouvoir illimité et s'élève au dessus des conseils du Roi, mandant les officiers qui ont l'honneur d'y être admis pour rendre compte audit parlement de ce qui ce passe dans lesdits conseils, ruinait entièrement, non seulement les fonctions de leurs charges et l'autorité du roi, mais détruisait l'ordre de la monarchie observé par tous les rois qui ont trouvé nécessaire d'avoir auprès de leur personne un conseil, par l'avis duquel ils puissent … régler toutes les autres juridictions, les contenir dans leur bornes, décider les différends qui naissent entre elles. » voir : Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, thèse pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927, p 39,40.

1- التنازع مع الغرف الإدارية للمجالس القضائية

قد تنافس الغرفة الإدارية للمجلس القضائي في اختصاصها هيئة قضائية أخرى من ذات الدرجة، أي غرفة أخرى على مستوى المجلس القضائي أو درجة قضائية أدنى منها، أي محكمة ابتدائية عادية[1]. وقد يكون هذا التنازع ايجابيا فتصرح كلتا الجهتين القضائيتين باختصاصها، أو سلبيا فتتنكر كل جهة للاختصاص.

كانت طرق الطعن في الأحكام كافية لحل التنازع الواقع بين الجهات القضائية الدنيا، غير أن استعمالها كان يؤدي إلى استغراق النزاع مدة طويلة لحسمه، مما استلزم اعمال آليات فض تنازع الاختصاص فيما بينها، لكن اجراءات حسم هذا التنازع لم تكن مفصلة وواضحة في ظل قانون الاجراءات المدنية القديم[2]، لذلك حاول الفقه والقضاء ملأ هذا الفراغ القانوني بتطبيق نص المادة 207 من قانون الاجراءات المدنية الملغى، المتعلقة أساسا بتنازع القضاة الواقع داخل الهرم القضائي الواحد كحل بديل للمسألة بنصها على أنه: " **إذا تنازع مجلسان قضائيان في الاختصاص أو كان التنازع قائما بين محكمة ومجلس قضائي ترفع عريضة الفصل في التنازع أمام المحكمة العليا**".

إن كان الأستاذ " أحمد محيو" يرى استبعاد إجراءات تنازع اختصاص القضاة المنصوص عليها أعلاه، على أساس أن الهيئة القضائية العادية تخضع لطريق الطعن بالنقض، أما الغرفة الإدارية التابعة للمجلس القضائي فإنها تخضع لطريق الاستئناف[3].

---

[1]- قد يقع التنازع بين محاكم تابعة لمجلس قضائي واحد، وفي هذه الحالة يسند أمر النظر فيه إلى ذلك المجلس القضائي وفقا لنص المادة 206 من قانون الاجراءات المدنية، أما في المواد الجزائية، فيسند الأمر لغرفة الاتهام. وإذا وقع التنازع بين محاكم تابعة لمجالس قضائية مختلفة، فإن الفصل فيه يؤول للمحكمة العليا، ويعود الاختصاص لنظر مثل هذا النوع من التنازع في القضايا الجزائية للغرفة الجنائية على مستوى المحكمة العليا. أنظر في ذلك: بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 302،301.

[2]- لقد أدى غموض نصوص القانون الاجرائي آنذاك إلى ميلاد العديد من فرضيات تنازع الاختصاص بسبب الاختلاف في تفسير النصوص، نجد على سبيل المثال، في منازعات أملاك الدولة طبقا لنص المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية القديم، أن المحكمة المنعقدة بمقر المجلس تكون مختصة بنظر العلاقة فيما يتعلق بالشاغلين والدولة والمستفيدين، وهو أمر غير واضح، على الأقل فيما يخص الشاغلين، ذلك أن الدولة قد تعتبره شاغلا، بينما يعتبر نفسه مالكا. وبالتالي فإن هذا النزاع سيؤول حسب طبيعة التفسير إلى المحكمة أو المجلس القضائي بغرفته الادارية، مما قد يولد حالة تنازع في الاختصاص. أنظر في ذلك: أحمد محيو، المرجع السابق، ص 142.

[3]- المرجع نفسه، ص 133.

كما يرى أن تطبيق قواعد اختصاص القضاة مستبعد، على أساس أن إسناد الاختصاص للفصل فيه طبقا للمادة 207 المذكورة أعلاه للمحكمة العليا، يطرح إشكالية طبيعة الغرفة الفاصلة فيه، أي هل هي غرفة ادارية أم غرفة عادية؟. وإن كان يقترح إسناد الأمر إلى غرفتين مجتمعتين تكون إحداهما الغرفة الادارية[1].

قد يبدو الأمر منطقيا، على أساس أن أحكام المادة 207 المذكورة أعلاه لا تسمح إلا بتسوية التنازع الواقع بين قضاة تابعين لجهات قضائية منتمية لنفس الهرم القضائي، وهو ما يستبعد التنازع الذي كان يواجه النظامين المختلفين، أي نظام القضاء الاداري ونظام القضاء العادي. لكننا نرى أنه لا يوجد ما يمنع من تطبيق أحكام تنازع القضاة على تجاذب الاختصاص بين الغرفة الادارية والغرف الأخرى، على اعتبار أن المشرع الجزائري قد اختار خلال هذه الحقبة بالذات نظام الازدواجية القضائية، وهو النظام الأنسب آنذاك لحداثة عهد الدولة الجزائرية بالاستقلال.

2- التنازع مع الغرفة الإدارية للمحكمة العليا

لقد أغفل قانون الإجراءات المدنية القديم تنظيم حالة التنازع في الحالة التي تكون المحكمة العليا طرفا فيه. ونظرا لكون هذه المحكمة تقع في قمة الهرم القضائي. فمن غير المتصور أن يسند أمر الفصل فيه لجهة قضائية أخرى تدنوها مرتبة[2]، لذلك فإن التساؤل يطرح حول طبيعة الغرفة المختصة بنظره على مستواها[3].

لقد كانت حالات تنازع الاختصاص الواقعة مع الغرفة الإدارية للمحكمة العليا نادرة مقارنة بالحالة السابقة، نظرا لتحديد اختصاصها بنظر بعض المنازعات على سبيل الحصر. وقد كانت تقع إما مع هيئات قضائية عادية من الدرجة الدنيا أو مع الغرف العادية الأخرى للمحكمة العليا.

بالنسبة للحالة الأولى المحتملة الوقوع، أي تنازع الاختصاص الواقع بين الغرفة الإدارية للمحكمة العليا والغرف العادية بالمجالس القضائية، فإن إعمال المادة 205 الخاصة بتنازع القضاة منتقد أيضا، على أساس أن هذه الإجراءات تطبق عادة بوجود هيئة عليا تحسم التنازع

[1]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 134.

[2]- Noureddine Mohamed Karim, Le critère de répartition des compétences entre juges : Administratif et judiciaire en droit algérien, Thèse de doctorat, Droit public, Université Ibn Badis, Mostaganem, 2018 , p 125.

[3]- بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 302.

بين جهتين قضائيتين أدنى منها، إلا أن التنازع في هذه الحالة يقع بين الغرفة الإدارية للهيئة العليا، أي المحكمة العليا، وهيئة قضائية أخرى أدنى منها أي محكمة أو مجلس قضائي.
لذلك يرى الأستاذ " أحمد محيو" أن المحكمة العليا حين فصلها في هذه الحالة في تنازع القضاة يكون قد نصب نفسه خصما وحكما في ذات الوقت[1].

أما بالنسبة للحالة الثانية، أي تنازع الاختصاص المحتمل الوقوع بين الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وإحدى الغرف العادية لذات المحكمة، فإن قانون الإجراءات المدنية قد خلا من النص على الحل القانوني في هذه الحالة.

اقترح الأستاذ "أحمد محيو" بأن الحل يكمن في إسناد الأمر للغرفة الإدارية والغرفة العادية المعنية مجتمعتين، أو أن تقرر الغرفتان مجتمعتان إحالة القضية إلى المحكمة العليا بكل غرفها مجتمعة[2].

أما فيما يخص حالات تنازع الاختصاص القائمة في عهد الجزائر بوحدة القضاء، فبالرجوع لأحكام قانون الإجراءات المدنية الملغى رقم: 154/66 المؤرخ ب: 08 يونيو 1966 في بابه السادس بعنوان " في تنازع الاختصاص بين القضاة"، أي المواد من 205 إلى 213، يتبين أن أنواع تنازع الاختصاص المقررة في النظام القضائي الجزائري آنذاك هي التنازع السلبي والإيجابي، وقد أخضعها المشرع الجزائري لنفس الإجراءات. وحالة تناقض الأحكام التي أخضعها لطريق الطعن بالنقض.

بالنسبة لحالتي التنازع الايجابي والسلبي، فقد نصت المادة 205 من قانون الإجراءات المدنية على أنه: "**يكون ثمة تنازع في الاختصاص بين القضاة إذا أصدرت عدة أحكام في نزاع واحد من عدة جهات قضائية من نوع واحد باختصاصها أو عدم اختصاصها.**"

انتقدت هذه المادة، على أساس أن عبارة " جهات قضائية من نوع واحد" تحمل العديد من التأويلات، ذلك أنها تلمح بوجود عدة أنواع من الهيئات القضائية، في حين أن النظام القضائي كان يتسم بالوحدة لا بالازدواجية. ولذلك يتساءل الأستاذ "أحمد محيو": " **هل أرادت**

[1]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 135.
[2]- ذات الحل كرسه الأستاذ مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص 531.

المادة من وراء ذلك الإشارة إلى وجود عدة أنواع من المنازعات: المدنية، التجارية، الجزائية والادارية، أم أنها استهدفت المنازعات الادارية لوحدها؟"[1]

وقد كانت الإجراءات المتبعة سابقا في هذا الصدد، تتجلى في رفع عريضة الطعن بالتنازع حسب الأوضاع المقررة لرفع الدعوى العادية، فيما عدا الإجراءات الخاصة المنصوص عليها في القانون[2]. وحسب المادة 208 من قانون الإجراءات المدنية، فإن أجل رفع الدعوى مقرر بشهر واحد من تاريخ تبليغ آخر حكم.

أما في حالة تناقض الأحكام النهائية، فقد نصت المادة 213 من قانون الإجراءات المدنية –الملغى– على: " **يكون ثمة مجال لطلب النقض في حالة تناقض أحكام نهائية صادرة من محاكم أو مجالس مختلفة، ويجوز للمجلس الأعلى إذ ذاك متى استوجب الأمر أن يقضي دون إحالة بنقض أحد الحكمين المتناقضين.**"

وفقا لنص هذه المادة، فإن حل التناقض الواقع بين القرارات القضائية النهائية يتم بواسطة طريق طعن غير عادي، ألا وهو طريق الطعن بالنقض، وهنا يطرح التساؤل عما إذا كانت الدعوى تخضع لخصائص وإجراءات دعوى التنازع المشار إليها في إجراءات التنازع الإيجابي والسلبي (مثلا من حيث المواعيد)[3]، أم تخضع لإجراءات دعوى النقض؟

يجيب الأستاذ "رشيد خلوفي" على ذلك بأن المادة 213 المذكورة أعلاه تنص على "طلب النقض "في حالة" تناقض أحكام نهائية"، دون أن تحدد إجراءات خاصة للدعوى. وبما أن الدعوى تتعلق بالنقض، وطالما أن الإجراءات الخاصة بالتنازع واردة قبل هذه المادة ومباشرة بعد المادة 205 المتعلقة بالتنازع الايجابي والسلبي، فإن إجراءات الدعوى المقررة في المادة 213 أعلاه هي نفسها إجراءات الطعن بالنقض المقررة بالمادة 240 وما بعدها، كتقديم عريضة الطعن بالنقض من طرف محام معتمد لدى المحكمة العليا مثلا. وتؤكد ذلك المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية التي تحدد أوجه الطعن[4]، وتذكر من ضمنها تناقض الأحكام النهائية الصادرة عن محاكم مختلفة[1].

---

[1]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 133.

[2]- وفقا للمادة 211 التي جاء فيها: " تباشر إجراءات المرافعة وفقا للأحكام العادية إلى حين صدور حكم في التنازع".

[3]- أجل رفع دعوى التنازع مقرر بشهر فقط وفقا لنص المادة 208، بينما حددت المادة 235 أجل الطعن بالنقض بشهرين من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه.

[4]- تنص هذه المادة على: " الطعن بالنقض لا يبنى إلا على أحد الأوجه الآتية:

نجد من خلال ما سبق طرحه أن الفصل في حالات تنازع الاختصاص القضائي القائمة بين جهات القضاء العادي وهيئات القضاء الإداري في عهد الوحدة القضائية، أي قبل إنشاء مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، و محكمة التنازع، كان مسندا إلى الجهة القضائية التي تعلو الجهات التي وقع بينها التنازع.

أما إذا وقع التنازع بين المحكمة العليا وجهة قضائية أدنى، أو بين الغرفة الادارية لهذه المحكمة وباقي الغرف العادية، فإن الفصل فيه يعود للمحكمة العليا. إذ أن حالات واشكالات التنازع في الاختصاص القضائي القائمة بين الغرفة الادارية بالمجالس القضائية المختصة محليا وإقليميا، والغرفة الإدارية بالمحكمة العليا من جهة، وبين المحاكم والغرف العادية المختلفة الموجودة على مستوى كل المجالس القضائية، والغرف العادية المدنية والتجارية والاجتماعية بالمحكمة العليا من جهة أخرى تحل جميعا على مستوى قضاء المحكمة العليا.

ثانيا: الجهات القضائية المتنازعة في ظل التعديل الدستوري لسنة 1996

سنبين موقف كل من التعديل الدستوري لسنة 1996[2] والقانون العضوي المنظم لمحكمة التنازع من تحديد الجهات القضائية المتنازعة، وفيما إذا كان موقفهما موحدا بشأن هذه المسألة.

بالرجوع إلى نص المادة 152 فقرة 4 من دستور 1996 قبل تعديله سنة 2016، نجد أن مهمة محكمة التنازع كانت تتمثل في:"...**الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة**". أي أن هذه المادة تجعل التنازع قائما بين قمتي الهرمين القضائيين، مما يعني استنفاذ جميع طرق الطعن أمامهما.

بمفهوم المخالفة، تكون محكمة التنازع غير مختصة بالفصل في تنازع الاختصاص القائم بين الجهات القضائية الابتدائية أو الاستئنافية من جهة القضاء العادي، والمحاكم الإدارية من جهة القضاء الإداري، حتى في حالة صدور أحكام أو قرارات نهائية من الجهتين تتضمن تنازعا في الاختصاص .

... تناقض الأحكام النهائية الصادرة من محاكم مختلفة."

[1]- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 534 و 535.

[2]- التعديل الدستوري لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، المؤرخ في 07 ديسمبر1996، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 76، المؤرخة في: 08 ديسمبر 1996، المتمم بالقانون رقم: 03/02، المؤرخ في: 10 أفريل 2002، المعدل بالقانون رقم 19/08، المؤرخ في: 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية عدد 63، المؤرخة في: 16 نوفمبر 2008.

ما جاءت به المادة 152 من الدستور يجعل مجال اختصاص محكمة التنازع مجالا ضيقا ومحصورا فقط في الفصل في تنازع الاختصاص القائم بين المحكمة العليا ومجلس الدولة، مما يؤدي إلى عدم التوصل إلى حل جميع مشاكل التنازع في الاختصاص بين جهة القضاء العادي والقضاء الإداري.

الأمر الذي يتعارض مع مضمون المادتين 03 و 16 من القانون العضوي رقم 03/98 ، اللتان توسعان من مفهوم تنازع الاختصاص ليشمل التنازع القائم بين: "**الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي**" من جهة، و" **الجهات الخاضعة للنظام القضائي الإداري**" من جهة أخرى. حيث استبدلت المادة 03 من القانون العضوي لمحكمة التنازع عبارة "**مجلس الدولة**" و"**المحكمة العليا**" المذكورتين في نص المادة 152 من الدستور بجملتين مركبتين هما: "**الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي**" و"**الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري**".

كما استبدلت المادة 03 من القانون العضوي لمحكمة التنازع رقم: 03/98 مصطلح "**تنازع**" الذي كان مجسدا في نص المادة 152 من دستور 1996 سابقا ب: "**منازعات**" رغم الاختلاف الواضح بين العبارتين، حيث تشكل الثانية جزء من الأولى[1]

لقد سبق أن بينا من خلال الباب الأول بأن المقصود بالمنازعة هو: مجموع النزاعات القائمة بين طرفين أو أكثر، التي يفصل فيها من قبل قاض معين حسب قانون ما. أما التنازع فيقصد به: الخلافات القائمة بين هرمين قضائيين، وبالتالي فمصلح "تنازع" المستخدم من قبل المؤسس الدستوري أدق وأسلم.

بالتالي، وسعت هذه المادة من مجال اختصاص محكمة التنازع من مجرد الفصل في تنازع الاختصاص بين درجتين قضائيتين تعتبران قمتا هرم القضاء الإداري (مجلس الدولة)، وهرم القضاء العادي (المحكمة العليا)، لتشمل كل درجات التقاضي بما فيها المحاكم والمجالس القضائية والمحكمة العليا من جهة، والمحاكم الإدارية ومجلس الدولة من جهة أخرى.

مما يعني أن اختصاص محكمة التنازع –وفقا لهاتين المادتين– يطال وينصب على التنازع في الاختصاص بين مختلف هيئات القضاء العادي من محكمة ابتدائية ومجلس قضائي

[1]- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 203.

ومحكمة عليا، من جهة. وهيئات القضاء الادارية، من محكمة ادارية ومجلس للدولة، من ناحية أخرى، وليس فقط بين مجلس الدولة والمحكمة العليا كما ورد دستورا[1].

خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن الدستور يعتبر أسمى معيار قانوني على الإطلاق. فهو يمثل الإطار المرجعي بالنسبة لسائر التدابير القانونية الأخرى، ومن ثم يتعين على هذه الأخيرة التقيد بمبادئه والالتزام بأحكامه سواء في شكلها أو في روحها، وكل مخالفة لهذا التحديد القانوني يجعلها عرضة للإلغاء.

مما جعلنا نطرح التساؤل الآتي: هل يمكن القول أن المواد 3 و 16 من القانون العضوي رقم 03/98 غير دستورية؟ وإذا كانت غير دستورية، فكيف نفسر الابقاء على هاتين المادتين بالصياغة اللتان هما عليها حاليا، على الرغم من أن هذا المجلس قد مارس رقابته السابقة على مدى دستورية القانون العضوي رقم 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع؟

كذلك فإن السؤال الذي يطرح: هل جعل الدستور من محكمة التنازع محكمة اختصاص في حين جعلها المشرع جهة قانون عام في مادة تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري؟

تفرض الإجابة عن هذه التساؤلات الرجوع إلى مضمون المادة **153** من الدستور التي جاء فيها: " **يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع واختصاصاتهم الأخرى**". لكن هذه المادة قد خولت المشرع العادي سلطة تحديد "**الاختصاصات الأخرى لمحكمة التنازع**". ولم تخول هذا الأخير صلاحية وضع "**الاختصاصات الأصيلة لهذه المحكمة**". وذلك ما يظهر بجلاء البعد الواضح بين مضمون الدستور ومحتوى المواد 03 و16 من القانون العضوي .

خاصة إذا ما أخذنا بعين الاعتبار أن عدم جواز تعارض القواعد العادية مع القواعد الدستورية هو نتيجة قانونية منطقية لمبدأ سمو الدستور واحتلال القاعدة الدستورية للمكانة العليا في السلم الهرمي لتدرج القواعد القانونية. وبناء عليه لا يجوز للسلطة التشريعية أن تضع من القوانين ما يخالف الأحكام الدستورية، حتى ولو كانت هذه القوانين ذات طبيعة عضوية[2] .

---

[1]- بوعمران عادل، دروس في المنازعات الادارية، دار الهدى، الجزائر، 2014، ص 195.

[2]- تعد فكرة القوانين العضوية من بين المستجدات التي استحدثها الدستور الجزائري لسنة 1996، وهي مجموعة من القوانين ذات المجال الخاص المحدد مسبقا بنصوص الدستور، وتتبع في اتخاذها جملة من الإجراءات الخاصة التي تميزها عن تلك الاجراءات المتبعة بمناسبة سن التشريعات العادية. وقد أطلق المشرع المغربي على هذه الطائفة من القوانين مصطلح القوانين التنظيمية، التي تختلف عن القوانين العادية من أوجه عدة. أنظر في ذلك: - ياسين حجاب و عادل بن عبد الله،

وعليه، لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون القانون العضوي المنظم لمحكمة التنازع حسب ما نصت عليه المادة 153 من دستور 1996، متعارضا مع أحكام الدستور الذي أنشأها وكرس لها التسمية والاختصاص. إذ رغم الأهمية القصوى التي أعطاها التعديل الدستوري لسنة 1996 لطائفة القوانين العضوية، نظرا لكونها تعالج مواضيعا ذات أهمية بالغة تقترب من المبادئ الدستورية[1]، إلا أن ذلك لا يبرر خروجها عن أحكامه بهذه الكيفية.

كان التعارض بين القانون العضوي لمحكمة التنازع والدستور أقل وضوحا في مشروع الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع، مقارنة بالقانون العضوي المتعلق بهذه المحكمة. إذ نجد أن الفقرة الأولى من المادة 03 من هذا المشروع قد كانت تتطابق ومضمون المادة 152 من الدستور. لكن هذه الفقرة حذفت من الصيغة النهائية للقانون العضوي رقم 03/98 وتم ترك الفقرتين الثانية والثالثة فقط. وهو ما يطرح التساؤل حول المغزى من وراء حذف هذه الفقرة رغم توافقها مع الفقرة الرابعة من المادة 152 من الدستور.

لابد أن ننوه أن القانون العضوي رقم: 03/98 قد تم فحصه من قبل المجلس الدستوري الذي كان حريصا جدا على الشكليات في رأيه رقم 07/ر.ق.ع/م.د/98، المؤرخ في 27 محرم عام 1419، الموافق ل: 24 مايو سنة 1998، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها للدستور[2]، من خلال استبداله مثلا لكلمة "

التشريع على ضوء التعديل الدستوري الجزائري 2016 والدستور المغربي 2011 –دراسة مقارنة–، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 02، الجزائر، 2018، ص 295.

[1]- نظمت هذه المجالات المادة 141 من الدستور التي جاء فيها أن البرلمان يشرع بقوانين عضوية في المجالات الآتية:
- تنظيم السلطات العمومية وعملها.
- نظام الانتخابات.
- القانون المتعلق بالأحزاب السياسية.
- القانون المتعلق بالاعلام.
- القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي.
- القانون المتعلق بقوانين المالية.
كما نصت مواد قانونية متفرقة في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 على مجالات أخرى يتم التشريع فيها بموجب قوانين عضوية، تتمثل في المواد التالية: المادة 04، المادة 35، المادة 85، المادة 87، المادة 103، المادة 106، المادة 120، المادة 125، المادة 129، المادة 132، المادة 166، المادة 172، المادة 176، المادة 188، والمادة 194 من التعديل الدستوري لسنة 2016، الصادر بموجب القانون رقم: 16-01 المؤرخ في: 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14، المؤرخة في: 07 مارس 2016.

[2]- الجريدة الرسمية عدد 39، المؤرخة في: 04 يونيو سنة 1998.

صلاحيات" ب: "اختصاصات"، ومصطلحي: "سير" و"تسيير" ب "عمل". وكذلك استبدال مصطلح "تأسيس" بمصطلح "تنصيب".

مما يجعلنا نستخلص أن حذف هذه الفقرة قد كان مقصودا. لكنها نقطة تستحق الاهتمام والتبرير من طرف هيئة مكلفة بمراقبة مدى دستورية القوانين.

لاحظ الأستاذ "رشيد خلوفي"[1] أن موقف المجلس الدستوري غير مستقر إذا ما تمت مقارنته بموقفه فيما يتعلق بالقانون العضوي رقم: 01/98 المتعلق بمجلس الدولة. فقد اقترحت الحكومة عند تقديم مشروع القانون العضوي أن يبدي مجلس الدولة رأيه حول مشاريع القوانين والأوامر والمراسيم، وهو الاقتراح الذي صادق عليه البرلمان بغرفتيه، لكن رقابة المجلس الدستوري غيرت هذا التوجه وحصرت الرأي الاستشاري لمجلس الدولة في مشاريع القوانين فقط دون غيرها حتى يتطابق في ذلك النص التشريعي مع النص الدستوري[2]. وأعطى في سبيل ذلك التبرير الوافي والكافي[3].

يظهر من خلال هذه المقارنة البسيطة أن المجلس الدستوري قد كان دقيقا في حصره للاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة، لكنه لم يعط العناية والتبرير الكافي لتوسيع القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع لصلاحيات هذه الأخيرة، لتتجاوز بذلك الفصل في تنازع الاختصاص بين مجلس الدولة والمحكمة العليا، لتشمل جميع درجات التقاضي بالنسبة للهرمين.

---

[1]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 112.

[2]- أنظر في ذلك: - رأي المجلس الدستوري، رقم 06/ر.ق.ع/م.د/ 98 مؤرخ في 22 محرم عام 1419 الموافق ل 19 مايو سنة 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور. الجريدة الرسمية عدد 43، المؤرخة ب: 03 أوت 2011.

[3]- لقد برر المجلس الدستوري استبعاد استشارة مجلس الدولة في مشاريع الأوامر والمراسيم الرئاسية أو التنفيذية على أساس أنه: " – اعتبارا أن المؤسس الدستوري بتخويل المشرع تحديد اختصاصات أخرى لمجلس الدولة بموجب قانون عضوي، كما ورد ذلك في المادة 153 من الدستور كان يقصد ترك المجال للمشرع لتحديد اختصاصات قضائية أخرى في إطار الفصل الثالث من الدستور الوارد تحت عنوان "السلطة القضائية".

- واعتبارا أن الاختصاصات الاستشارية التي أقرها المؤسس الدستوري على سبيل الحصر تتعلق بمشاريع القوانين دون سواها التي تعرض وجوبا على مجلس الدولة لابداء الرأي فيها قبل عرضها على مجلس الوزراء طبقا للمادة 119 (الفقرة الأخيرة) من الدستور.

- واعتبارا أن المشرع باقرار عرض مشاريع الأزامر، ومشاريع المراسيم الرئاسية والتنفيذية على مجلس الدولة لابداء الراي فيها، كما ورد في المادة 4 من القانون العضوي موضوع الاخطار، لم يتقيد بالنص الدستوري بل أضاف اختصاصات استشارية أخرى لم يقرها المؤسس الدستوري وبالتالي يكون قد استأثر لنفسه مالم تقض به أحكام المادة 119 (الفقرة الاخيرة) من الدستور، مما يقضي إلى الاخلال بمقتضياتها".

وعليه، نجد أن المجلس الدستوري لم يحرص على مراقبة احترام قواعد الدستور القائم في ظل القانون العضوي رقم: 03/98، المتعلق بمحكمة التنازع. أي دستور 1996. على الرغم من أن حماية الدستور من خلال الرقابة على دستورية القوانين، تعد أهم من اعداد الدستور ذاته واقراره، إذ من المفروض أن تهدف هذه الرقابة إلى ضمان عدم مخالفة جميع النصوص التشريعية عادية كانت أو فرعية لأحكام الدستور. "**فهي حارس على الشرعية القانونية وتحافظ على الحدود الدستورية للسلطات**"[1].

تبعا لذلك، رتبت دساتير العديد من الدول البطلان على النص القانوني المخالف لأحكام الدستور، بل أن البطلان ينالها حتى في حالة عدم النص عليه صراحة ضمن نصوص الدستور. ويتعلق الأمر هنا بالدساتير الجامدة التي لا تملك القوانين العادية تعديلها[2].

تصف المادة 152 من الدستور محكمة التنازع ضمن منطق تحكيمي للمواجهة المحتملة بين قمتي الهرمين القضائيين. وبالتالي فإن هذه المادة تفرض بأن التناقض أو التعارض بين الجهات القضائية قد وصل إلى أعلى درجاته. وهو ما يختلف عن محكمة التنازع الفرنسية التي يتمثل دورها الأساسي في الحفاظ على التوازن بين السلطات الإدارية والسلطات القضائية.

الأمر راجع في حقيقته إلى تاريخ محكمة التنازع الفرنسية، الذي يرتبط إلى حد كبير بالعلاقة بين السلطات الإدارية وجهات القضاء العادي، وهي المهمة الرئيسية لمحكمة التنازع لأن هذه الأخيرة ليست مكلفة فقط بفض التناقض القائم بين جهات القضاء العادي والقضاء الإداري من أجل نفي أي إنكار للعدالة. إذ أن مهمتها الرئيسة كانت تتمثل في حماية السلطات الإدارية من زحف السلطات القضائية على اختصاصاتها[3].

يرجع الأصل التاريخي لهذا المعنى الفرنسي الخاص لتنازع الاختصاص الفرنسي إلى ما قبل الثورة الفرنسية، حيث كانت محاكم القضاء العادي، أو ما اصطلح بتسميته ب:" البرلمانات القضائية" قد اتخذت موقفا رجعيا تجاه الإدارة ووقفت في وجه كل إصلاح تبادر به الحكومة،

---

[1]- علي محمد، متطلبات تفعيل الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديلات الدستورية، مجلة القانون والمجتمع، المجلد رقم 04، العدد 02، جامعة أدرار، ص 121.

[2]- بن سالم جمال، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014-2015، ص 01.

[3]- Brochard Adrien, Une histoire du Tribunal des conflits : le Tribunal des conflits et la protection de l'administration, thèse de doctorat en droit publique, Université Paris 2, 2018, p 201.

وعارضت كل قانون مس بامتيازات قضاة تلك البرلمانات، التي كانت كثيرة التدخل في عمل الإدارة إلى درجة تعرقلها عن أداء مهامها وتوجيه أوامر لها . الأمر الذي أدى إلى صدور قانون 16-24 أوت 1790، الذي قضى بفصل السلطات الإدارية عن السلطات القضائية ومنع القضاء العادي من الفصل في القضايا الإدارية.

لقد اهتمت محكمة التنازع الفرنسية منذ إنشائها سنة 1872 بحل مشاكل تنازع الاختصاص الايجابي والسلبي، إلا أنها كانت تهتم بالدرجة الأولى باختصاص القاضي الإداري بما يتلاءم مع قانون 16-24 أوت 1790. ومن ثم فقد انصب جل اهتمام المشرع الفرنسي على حماية استقلال الإدارة العامة في مواجهة السلطة القضائية، وعدم خضوع منازعاتها للقضاء العادي، وذلك تكريسا للتفسير الثوري لمبدأ الفصل بين السلطات.[1]

لعل غياب مثل هذه الحتمية في نظامنا المؤسساتي، هو ما يفسر مضمون المادة 152 من الدستور. وبالتالي فإن مؤسسنا الدستوري لم يستوحي مضمون هذه المادة مباشرة من المصدر الفرنسي. تبعا لذلك، حصرت المادة 152 كما ذكرنا أعلاه مجال تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة. مما يجعلنا نعتقد بأن المادة 03 قد حاولت استدراك النقص الذي شاب الدستور . لكن السؤال الذي يطرح هو: **هل يملك المشرع هذه السلطة؟**

رغم اللبس الذي يعتري تعديل مشروع القانون العضوي، لابد أن نشير بأن تعديل المادة 03 من مشروع القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع يتعارض مع المادة 152 من الدستور ظاهريا أو شكليا فقط إذا ما أخذنا بعين الاعتبار مضمون المادة 17 من القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع، التي ورد فيها أنه: "**يمكن الأطراف المعنية رفع دعواهم أمام محكمة التنازع في أجل شهرين، ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري أو النظام القضائي العادي**".

طبقا لهذه المادة، فإن الأطراف لا يستطيعون إثارة تنازع الاختصاص أمام محكمة التنازع إلا عندما يصبح القرار الأخير غير قابل للطعن فيه أمام جهات القضاء العادي والقضاء

[1]- وهو الأمر الذي تأكد بموجب أمر 01 جوان 1828 المتعلق بتنازع الاختصاص بين المحاكم والسلطات الإدارية، وقانون 24 ماي 1872 المتعلق بإعادة هيكلة مجلس الدولة.

الإداري. وكأن المادة 17 تمثل إعادة صياغة لنص المادة 152 من الدستور. ذلك أن هذه الحالة لا يمكن تصورها إلا بالنسبة لتنازع الاختصاص الواقع بين المحكمة العليا ومجلس الدولة. لكن الأمر لا يمكن أن يؤخذ على إطلاقه، ذلك أنه بالرجوع إلى المادة 18 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلقة بنظام الإحالة، نجد أن هذه المادة لم تبين طبيعة القرار القضائي مصدر التنازع المحتمل، لكن محكمة التنازع الجزائرية قد بينت في قرار لها بتاريخ 08 ماي 2000 ، في القضية المعروفة باسم " بلدية الرايس حميدو" ، بأن القرار القضائي لابد ألا يكون حائزا على قوة الشيء المقضي به حتى تتمكن الجهة القضائية الأخرى من رفع الإحالة أمام محكمة التنازع.

علما أن نظام الإحالة يقتضي أن تثار مسألة التنازع من أي جهة قضائية، أي سواء كانت محكمة إدارية أو محكمة عادية أو مجلس قضائي... ذلك أن هذه الحالة لا تجسد تنازعا حقيقيا، وإنما مجرد الوقاية من وقوعه، مما يتعارض في محتواها مع مضمون المادة 152 من الدستور، ذلك أن هذه الأخيرة تحصر نطاق التنازع بين قمتي الهرمين القضائيين.

بالإضافة إلى نظام الإحالة، فإن التعارض الصارخ بين المادتين 152 من الدستور والمادة 03 من القانون العضوي رقم: 03/98 قد تم تداركه بموجب نص المادة 17 من ذات القانون. فإن ذلك يدل عن وجود خلل في عمل مختلف الجهات القضائية التابعة للنظامين القضائيين . هذا من جهة.

من جهة أخرى، نجد أن التطبيقات القضائية لمحكمة التنازع الصادرة في ظل التعديل الدستوري لسنة 1996، تؤكد أن هذه المحكمة قد استندت في قضائها على نصي المادتين 03 و 16 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع دون نص المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996. على الرغم من أن القانون العضوي يتعارض مع أحكام الدستور، علما أن المحاكم بما فيها محكمة التنازع ملزمة باحترام مقتضيات الدستور عن طريق الامتناع عن تطبيق القوانين المخالفة له، بما فيها نص المادة 03 من القانون العضوي رقم: 03/98 المذكورة أعلاه. وهذا النوع من الرقابة يسمى برقابة الامتناع أو الرقابة عن طريق الدفع، وعلى المحاكم إثارته من تلقاء نفسها، حتى وإن لم يكن محل طعن من جانب أحد أطراف الدعوى المعروضة عليها[1].

[1]- علي محمد، المقال السابق، ص 136.

رغم التعارض الصارخ بين القانون العضوي ونص الدستور، إلا أن قرارات محكمة التنازع في هذا الصدد، لم تثر مسألة عدم دستورية نص المادة 03 أو المادة 16 من القانون العضوي لمحكمة التنازع، بل على العكس من ذلك، فقد أعملت مضمون هاتين المادتين، واستندت اليه في قضائها مستبعدة أحكام المادة 152 من دستور 1996 .

نستدل على ذلك من خلال قرار محكمة التنازع رقم: 54، الصادر بتاريخ: 2008/03/16، في قضية (ل.م) ضد المديرية العامة للأمن الوطني، حيث استندت صراحة إلى نص المادة 03 من القانون العضوي رقم: 03/98 ذاكرة أنه:" **حيث أنه طبقا لمقتضيات المادة 3 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 98/06/03 المتعلق باختصاصات وتنظيم وسير محكمة التنازع، فإن هذه الجهة القضائية مختصة للفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الاداري... وأن محكمة التنازع لا يمكنها أن تفصل إلا في الاختصاص...**"

كما يؤكد التطبيق القضائي لمحكمة التنازع اعمال القانون العضوي رقم: 03/98 دون أحكام دستور 1996، من خلال فصلها في حالات تنازع اختصاص قائمة بين كامل درجات الهرمين القضائيين المتنازعين، دون قصرها على قمة الهرمين فقط.

الأمر الذي نستشفه مثلا من خلال قرار محكمة التنازع رقم: 000112، المؤرخ ب: 2012/01/09، في قضية (ب.م) ضد شركة سونلغاز[1]، حيث فصلت محكمة التنازع في هذه القضية في حالة تنازع الاختصاص النوعي القائم بين الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجلفة الصادر بتاريخ 01 جوان 2004 تحت رقم 22/2004، القاضي بإلغاء الحكم الصادر عن محكمة الجلفة بتاريخ 28 سبتمبر 2003 تحت رقم: 2003/169، الذي صرح بعدم اختصاص هذه الجهة القضائية نوعيا للفصل في النزاع.

أما القرار الثاني، فقد صدر عن مجلس الدولة بتاريخ 27 ديسمبر 2006 تحت رقم 27190، الذي ألغى القرار الصادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجلفة بتاريخ 29 جانفي 2005 الذي أمر بإجراء الخبرة، وفصلا من جديد أخرج ولاية الجلفة من الخصام وصرح بعدم اختصاص الجهة القضائية الادارية نوعيا للفصل في النزاع.

[1]- **مجلة المحكمة العليا، العدد الأول**، 2012، **قسم الوثائق، الجزائر**، ص416 **ومابعدها**.

نجد من خلال هذا القرار أن محكمة التنازع قد فصلت في حالة التنازع السلبي القائم بين الغرفة المدنية للمجلس القضائي من جهة، ومجلس الدولة من جهة أخرى. أي أنها لم ترفض الدعوى شكلا لعدم تحقق التنازع بين قمة الهرمين القضائيين استنادا إلى نص المادة 152 من دستور 1996، بل طبقت نص المادة 03 من القانون العضوي رقم: 03/98، وذلك أمر طبيعي، لأن مهمة القضاء الأساسية هي تطبيق القوانين.

تأكد اعمال قضاء محكمة التنازع لنص المادتين 03 و 16 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع في قضايا أخرى، من خلال فصلها في حالات تنازع اختصاص قائمة بين جهتين قضائيتين دنيتين، وذلك من خلال قرارها رقم 000136، فهرس رقم: 05، الصادر بتاريخ 13 ماي 2013، حيث بت محكمة التنازع من خلال هذا القرار في حالة تنزع اختصاص سلبي قائم بين قرارين صادرين في النزاع عن قاعدتي جهتين قضائيتين مختلفتين.

حيث صدر القرار الأول عن محكمة وهران (القسم التجاري) بتاريخ 2010/04/12، الذي صرحت بموجبه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعيا للفصل في النزاع. أما القرار الثاني، فقد أصدرته الغرفة الادارية لمجلس قضاء معسكر بتاريخ: 2011/02/28، الذي صرحت بموجبه أيضا هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها النوعي للفصل في النزاع، باعتباره لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الادارية.

على الرغم من صدور القرارين القضائيين السابقين عن جهتين قضائيتين دنيتين، أي المحكمة الابتدائية لوهران، والغرفة الادارية لمجلس قضاء معسكر، إلا أن محكمة التنازع فصلت في حالة التنازع القائمة بين الجهتين القضائيتين المتنازعتين[1] دون أن تأخذ بعين الاعتبار نص المادة 152 من دستور 1996، التي تفرض أن يكون تنازع الاختصاص قائما بين الجهات القضائية العليا فقط.

وفي قضية أخرى، فصلت محكمة التنازع في حالة تنازع اختصاص سلبي قائمة بين غرفة ادارية لمجلس قضائي و غرفة مدنية على مستوى المحكمة العليا، مستندة في ذلك إلى أحكام المادتين 03 و 16 من القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع دون نص المادة 152 من الدستور. وهو الأمر الذي نستشفه من خلال الحيثية الأولى من هذا القرار، التي جاء فيها: " **حيث إن طلب البلدية المدعية يتعلق بقرارين، الأول صادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء**

[1]- قرار غير منشور، أنظر الملحق رقم 07.

باتنة في 2004/06/23 (تحت رقم 440/04)، والآخر صادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا في 2014/12/18 (تحت رقم 962507)...وأنه بالتالي، وطبقا لمقتضيات المواد 15، 16، و 17 من القانون العضوي رقم: 03/98 المذكور أعلاه، فإن طلب الفصل في التنازع في الاختصاص مقبول"[1].

كما توجد قضايا أخرى أعملت فيها محكمة التنازع نص المادة 152 من الدستور سابقا، من خلال فصلها في حالات تنازع اختصاص ناشئة بين جهات قضائية عليا، أي كل من المحكمة العليا ومجلس الدولة. إلا أنها لم تستند في قضائها إلى نص المادة 152 من الدستور، بل نص المادة 03 من القانون العضوي رقم: 03/98، وهو أمر طبيعي، لأن مهمتها هي تطبيق نص القانون، شأنها شأن الجهات القضائية الأخرى.

نجد من ذلك قرارها رقم: 129، فهرس رقم 17، الصادر بتاريخ 12 جوان 2012، الذي فصلت من خلاله في حالة تنازع اختصاص سلبي قائمة بين الغرفة المدنية للمحكمة العليا، بموجب قرارها رقم 441624، الصادر بتاريخ 2008/11/19، الذي رفض الطعن بالنقض المرفوع من طرف المدعية في القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2005/07/06،الذي صرحت بمقتضاه هذه الجهة بعدم اختصاصها نوعيا للفصل في النزاع.

أما القرار الثاني فقد صدر عن الغرفة الرابعة لمجلس الدولة تحت رقم 61759، بتاريخ 2011/09/29، الذي أيد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2009/10/05، الذي صرحت بمقتضاه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعيا للفصل في النزاع[2].

[1]- قرار غير منشور.

[2]- قرار غير منشور، أنظم الملحق رقم: 08.

الفرع الثاني

تحديد الجهات القضائية المتنازعة في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016

بما أن دستور 1996 قد عدل سنة 2016 بموجب القانون 01/16[1]، فقد ارتأينا من خلال هذا الفرع القاء الضوء على فحوى هذا الدستور فيما يخص تحديد الجهات القضائية المتنازعة، مبرزين وجه الجدة فيه (أولا)، مع تبيان موقف محكمة التنازع من خلال بعض قراراتها القضائية الصادرة في ظل هذا التعديل الدستوري (ثانيا).

أولا: موقف التعديل الدستوري لسنة 2016 من تحديد الجهات القضائية المتنازعة

أمام الإشكالات القانونية التي أثارها التعارض الواضح بين مفهوم تنازع الاختصاص الوارد في نص المادة 152 من دستور 1996 و المادة 03 من القانون العضوي رقم 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع، فقد حسم التعديل الدستوري لسنة 2016 هذا الأمر لصالح المادة 03 من القانون العضوي لمحكمة التنازع من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 171 منه، التي نصت على: "**تفصل محكمة التنازع في حالات تنازع الاختصاص بين هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الإداري.**"

وبالتالي فإن الدستور قد عدل ليصبح متطابقا مع القانون العضوي الخاص بمحكمة التنازع، والسؤال الذي يطرح هو: هل من المفروض أن يعدل القانون العضوي ليصبح متوافقا مع الدستور باعتباره أدنى درجة منه؟ أم العكس؟ .

إذا أعملنا المنطق القانوني السليم، ستكون الإجابة بأن القانون العضوي ينبغي أن يكون متوافقا مع الدستور وليس العكس، خاصة أن هذا القانون قد أطلق عليه وصف " العضوي" باعتباره يخضع لإجراءات متميزة تتمثل أساسا في اشتراط أغلبية خاصة للتصويت عليه، تختلف عن تلك الأغلبية المطلوبة بمناسبة التصويت على القوانين العادية على مستوى كل غرفة، حيث تشمل الأغلبية المطلقة للنواب أو الأعضاء بدلا من أغلبية النواب أو الأعضاء الحاضرين، بالإضافة إلى الاغلبية المطلقة لأعضاء مجلس الأمة بدل أغلبية ثلاث أرباع مجلس الأمة[2].

---

[1]- **قانون رقم: 16-01 مؤرخ في: 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14، المؤرخة في: 07 مارس 2016.**

[2]- **نصت على ذلك الفقرة الثانية من المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2016، التي جاء فيها: " تتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة".**

بالإضافة إلى وجوب اخطار المجلس الدستوري[1] بالقوانين العضوية من طرف رئيس الجمهورية [2]بصفة وجوبية قبل نشرها في الجريدة الرسمية للنظر في مدى دستوريتها بموجب رأي.

الأمر الذي تؤكده الفقرة الأخيرة من المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2016، التي جاء فيها أنه: " **يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره**". بالإضافة إلى نص المادة 186 من الدستور، التي نصت على أنه:" **بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور...يبدي المجلس الدستوري بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.**"

لقد اصطلح على القانون العضوي بهذه التسمية للتشدد في الرقابة القبلية على مدى دستوريته قبل صدوره من قبل المجلس الدستوري[3]، نظرا للأهمية البالغة التي تمتاز بها المجالات

---

[1]- يتكون المجلس الدستوري من اثني عشر عضوا طبقا لنص المادة 183 من التعديل الدستورير 2016: أربعة أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس يعينهم رئيس الجمهورية، واثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثنان ينتخبهما مجلس الأمة، واثنان تنتخبهما المحكمة العليا، واثنان ينتخبهما مجلس الدولة. وعلى الرغم من اشراك العديد من الجهات في اختيار أعضاء المجلس الدستوري، إلا أن الحصة الممنوحة لكل سلطة تختلف، كون السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية تهيمن على السلطة التعيين، عكس بقية السلطات التي تستخدم آلية الانتخاب. وقد حددت المادة 183 من التعديل الدستوري 2016 مدة عهدة أعضاء المجلس الدستوري بثماني سنوات مرة واحدة، كما أن الأعضاء ملزمون بتأدية اليمين أمام رئيس الجمهورية قبل مباشرة مهامهم حسب المادة 183 في فقرتها الأخيرة. كما منحت المادة 185 هؤلاء حصانة قضائية في المسائل الجزائية، حيث نصت هذه الأخيرة على أنه: " ولا يمكن أن يكونوا محل متابعات أو توقيف بسبب ارتكاب جناية أو جنحة إلا بتنازل صريح عن الحصانة من المعني بالأمر أو بترخيص من المجلس الدستوري". لمزيد من التفاصيل حول تشكيلة المجلس الدستوري أنظر: - العيداني سهام، المجلس الدستوري "تشكيلة وصلاحيات" على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد الرابع، جامعة الجلفة، 2009، ص 15 وما بعدها.

[2]- يتم اخطار المجلس الدستوري وفقا لنص المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2016 من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول. كما يمكن اخطاره من طرف خمسين نائبا وثلاثين عضوا في مجلس الأمة. كما يتم اخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على احالة من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشؤيعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وفقا لنص المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

[3]- لقد منح التعديل الدستوري لسنة 2016 للمجلس الدستوري صلاحيات عدة تتمثل أساسا في الرقابة على مدى دستورية القوانين، وهي الوظيفة الأساسية لهذا المجلس سواء عن طريق الرقابة السابقة أو اللاحقة. بالاضافة إلى اختصاصه بالرقابة على الانتخابات والاستفتاءات، حيث يقوم بدراسة ملفات الترشح للرئاسيات، واصدار قائمة المترشحين المقبولة ملفاتهم وتبرير رفض الملفات، وبعدها يقوم باعلان نتائج الانتخابات والاستفتاءات بعد دراسة المحاضر الانتخابية المرسلة إليهفي الآجال المحددة قانونا، كما يقوم في نفس الاطار بدراسة الطعون المتعلقة بهذه العمليات في جلسات مغلقة، وتكون مقدمة له من طرف المعنيين بالأمر أو باسم الحزب الذي ينتمون إليه في الآجال المحددة قانون لذلك. لمزيد من التفاصيل حول الموضوع أنظر: - ضريفي نادية و دراج عبد الوهاب، رقابة المجلس الدستوري على

التي ينظمها هذا النوع من القوانين، كونها جزء لا يتجزأ من المبادئ الأساسية التي تحكم المجتمع الجزائري، لا سيما تلك المتعلقة بمسألة الهوية، أو تلك المرتبطة بحقوق وحريات الأفراد، خاصة في ظل الظروف الاستثنائية[1]. مما يؤكد توجهنا بأن تعديل القانون العضوي ليصبح متماشيا مع الدستور أمر منطقي، أما تعديل الدستور ليتماشى مع القانون العضوي فهو أمر هجين لا تفسير له .

قد يكون السبب وراء ذلك في نظرنا، أن المؤسس الدستوري قد اعترف بالخطأ الواضح الذي وقع فيه دستور 1996 عند حصره لتنازع الاختصاص بين قمتي الهرمين القضائيين.

لابد أن نشير بأن التعديل الدستوري لسنة 2016 لم يحدث أدنى تغيير بشأن حالة تنازع الاختصاص الايجابي، التي وضحنا في موضع سابق من خلال هذه الدراسة استحالة تحققها بين جهتين قضائيتين، مما يجعلنا نصرح بأن المؤسس الدستوري الجزائري لا يزال متأثرا بآلية تنازع القضاة المعتمدة لفض حالات تنازع الاختصاص القضائي داخل الهرم القضائي الواحد.

غير أننا لا نقصد من خلال هذا الطرح أن يقتدي المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي في هذا الصدد، عن طريق جعل حالة تنازع الاختصاص الايجابي قائمة بين الادارة من جهة والقضاء من جهة أخرى. ذلك أن هذا المفهوم صار منتقدا حتى في بلده الأم فرنسا.

ذلك أن تنازع الاختصاص الايجابي بشكله الحالي، يهدف إلى حماية الإدارة وحدها من الخضوع لرقابة المحاكم العادية، ولا يهدف إلى تحديد الجهة القضائية المختصة فعليا[2]، وبالتالي لا يخدم مبدأ الفصل بين السلطات بل يهدمه.

وفي هذا السياق، يؤكد الفقه الفرنسي نفسه أن تنازع الاختصاص الايجابي لم يعد سلاحا تستعمله الإدارة في مواجهة القضاء العادي، الذي كان مجسدا في البرلمانات القضائية بسبب محاربته للإصلاحات التي كانت الإدارة تنتهجها، وإذا ما قررت استعماله لهذا الغرض، فإن

صحة الانتخابات الرئاسية في الجزائر من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد الثامن، جامعة المسيلة، ص 294-304.

[1]- ياسين حجاب و عادل بن عبد الله، المقال السابق، ص 295.

[2]– Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, thèse pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927, p 19.

محكمة التنازع ستتصدى لها من خلال إعمال قاعدة الاختصاص التي حاولت السلطة الإدارية خرقها[1].

بالمقابل، لا يمكن أن نتصور أيضا قيام حالة تنازع اختصاص ايجابي بين جهتين قضائيتين لنظامين قضائيين مختلفين، على اعتبار أن اختصاص جهة معينة بنظر النزاع يعني فصلها فيه، ولا يتصور أن يتنقل صاحب الدعوى بدعواه بين هرمين قضائيين مختلفين من أجل نفس السبب ولنفس الموضوع.

كما نجد أن خصوصية تنازع الاختصاص الايجابي بالشروط والإجراءات التي وضعها المشرع الجزائري يمكن تجنبها من خلال إعمال طرق الطعن في الحكم الصادر خطأ بالاختصاص، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن عدم الاختصاص النوعي أو المحلي يعد وجها من أوجه الطعن بالنقض التي تختص بها المحكمة العليا ومجلس الدولة على حد السواء، وفقا لنص المادة 358 نقطة 3، وبذلك لن تبقى الدعوى قائمة في نفس الوقت أمام الجهتين القضائيتين، وسيزول بالتالي احتمال صدور حكمين في الموضوع وتعارضهما.

الأمر الذي نوضحه من خلال قرار محكمة التنازع رقم 000119 الصادر بتاريخ: 2012/06/19[2]، حيث وقع حسب وقائع هذا القرار تنازع ايجابي في الاختصاص بين جهة القضاء العادي مجسدة في محكمة عين بسام، وجهة القضاء الاداري مجسدة في الغرفة الادارية لمجلس قضاء البويرة، إذ رفضت الجهة الأولى طلب البلدية المدعية، القاضي بالزام المدعى عليه بغرامة تهديدية يومية لإجباره على تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة عين بسام، مقررة الزامه بتسليم مفاتيح السكن الذي يشغله بصفة غير شرعية. بينما تمسكت الجهة المقابلة، أي الغرفة الادارية لمجلس قضاء البويرة باختصاصها أيضا وحكمت على المدعي بغرامة تهديدية يومية قدرها 5000 دج، لعدم تنفيذه للحكم الصادر عن محكمة عين بسام[3]. إذ لم تقضي الجهتان بعدم

---

[1]– Roger Dutruch, op.cit. p24.

[2]– قضية (ك.س) ضد بلدية بئر غبالو ولاية البويرة، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، قسم الوثائق، الجزائر، 2012، ص 422.

[3]– تتلخص وقائع القضية في أن السيد (ك.س) ظل شاغلا لمسكن بلدي مستأجر من قبل مورثته المرحومة (ك.ع) باعتباره الوريث الوحيد لها، لكن بلدية بئر غبالو لجأت إلى القسم المدني بمحكمة عين بسام طالبة منها الحكم على المدعى عليه بتسليمها مفاتيح المسكن تحت طائلة غرامة تهديدية يومية قدرها 10000دج، وهو الأمر الذي قضت به فعلا بتاريخ 2010/02/11، لكنها لم تقضي بالغرامة التهديدية على أساس أنه لا يوجد ما يثبت أن المدعى عليه لن ينفذ الحكم المذكور. لكن هذا الأخير امتنع فعلا على التنفيذ، فلجأت البلدية الى الغرفة الادارية لمجلس قضاء البويرة طالبة الحكم

اختصاصها بنظر النزاع، بل تمسكتا باختصاصهما لكنهما فصلتا فيه على نحو مختلف، مما جعل شاغل السكن السيد (ك.س) يلجأ إلى محكمة التنازع مطالبا بترجيح حكم المحكمة العادية والغاء قرار الغرفة الادارية باعتباره في غير صالحه، في حين أنه كان يستطيع تجنب كل هذا التعقيد وكذلك مصاريف رفع النزاع أمام محكمة التنازع من خلال اجراء بسيط جدا، وهو أن يطعن في قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء البويرة بالاستئناف قبل صيرورة الحكم نهائيا، أو يختار طريق الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة بعد فوات الميعاد المقرر للاستئناف.

وتوجد طريقة بسيطة لدرء هذه الحالة من التنازع أيضا، تتمثل في طلب المدعي شطب القضية[1]للتراجع عن الإجراءات التي قام بها أمام الجهة القضائية غير المختصة دون أن يكلف نفسه عناء رفع الدعوى أمام محكمة التنازع، فيربح الوقت والمال معا.

ضف إلى ذلك أن اشتراط المشرع والقضاء لاتسام القرارات المتنازعة تنازعا ايجابيا أمام محكمة التنازع بالطابع النهائي يجعل هذه الحالة تختلط مع حالة تناقض الأحكام. ذلك أن استمرار الجهة القضائية الثانية بالفصل في النزاع المعروض عليها وإصدارها لحكم نهائي بالاختصاص، سيكون بذلك مناقضا للحكم الصادر عن الجهة القضائية الأولى. –وهو ما سنفصل شرحه وتحليله من خلال المبحث الموالي–.

كل ذلك، أدى إلى استبعاد بعض التشريعات المقارنة لإمكانية وقوع تنازع ايجابي في الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري على غرار التشريع اللبناني مثلا. وفي ذلك يقول الأستاذ "أحمد خليل": " **بداءة نستبعد التنازع بين جهة القضاء الإداري وجهة القضاء الديني، ونستبقي فقط التنازع بين جهة القضاء الإداري وجهة القضاء العدلي، وحتى بالنسبة لهذا التنازع الأخير نستبعد التنازع الايجابي ونستبقي التنازع السلبي.**

أما استبعاد التنازع بين جهة القضاء الاداري وجهة القضاء الديني واستبعاد التنازع بين جهة القضاء الاداري وجهة القضاء العدلي فسببه أن المشرع اللبناني لم ينظم حل هذا التنازع أو ذاك فكأنه لا يعتبر أن التنازع يمكن أن يقوم بصددها "[1].

على المدعى عليه بدفع غرامة تهديدية يومية في حال عدم تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة عين بسام بتاريخ 2010/02/11. وقد قضت هذه الغرفة باختصاصها وحكمت على المدعى عليه بغرامة تهديدية قدرها 5000 دج.

[1]- وهو ذات الموقف الذي سبقتنا له الأستاذة عباس أمال. انظر: عباس أمال، ، محكمة التنازع وعملها القضائي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2010، ص 47.

الأمر الذي دفعنا إلى دعوة المشرع الجزائري إلى الاقتداء بالمشرع اللبناني في هذا الصدد، من خلال التفكير بالاستغناء عن حالة تنازع الاختصاص الايجابي تماما والاستعاضة عنها بحالة التناقض بين القرارات القضائية النهائية، للخلط الكبير بين الحالتين على النحو السابق بيانه من خلال الباب الأول من هذه الدراسة. بالإضافة إلى استحالة قيامه بين الادارة والقضاء العادي في النظام القضائي الجزائري، خاصة أن المادة 171 من التعديل الدستوري لسنة 2016، قصرت قيامه بين هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الاداري.

ثانيا: موقف محكمة التنازع من تحديد الجهات القضائية المتنازعة في ظل دستور 2016

لقد أكدت التطبيقات القضائية لمحكمة التنازع الجزائرية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، أن هذه المحكمة تفصل في حالات تنازع الاختصاص القائمة بين جهات قضائية تابعة لنظامين قضائيين مختلفين، مهما كانت الدرجة التي تنتمي إليها.

بالرجوع إلى قرار حديث صادر عن محكمة التنازع تحت رقم 000208، بتاريخ 10 أكتوبر 2016، أي في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، في قضية بلدية حمام الضلعة ضد فريق (ح)، نجد أنها فصلت في حالة تنازع سلبي قائم بين الحكم الصادر بتاريخ 2014/10/28، عن المحكمة الادارية للمسيلة، الذي صرح بعدم الاختصاص النوعي، من جهة. ومن جهة أخرى، الحكم الصادر عن القسم العقاري لمحكمة حمام الضلعة بتاريخ 2015/03/25، الذي صرحت بموجبه أيضا بعدم الاختصاص النوعي للفصل في النزاع[2].

بالتالي نجد أن محكمة التنازع قد فصلت في حالة تنازع اختصاص سلبي قائم بين جهتين قضائيتين دنيتين، أي المحكمة الادارية من جهة. والمحكمة الابتدائية العادية من جهة أخرى. مما يؤكد أن محكمة التنازع قد طبقت نص المادة 171 من التعديل الدستوري لسنة 2016، التي لا تشترط قيام تنازع الاختصاص بين قمتي الهرمين القضائيين، من خلال نصها في فقرتها الأخيرة على أنه: " **تفصل محكمة التنازع في حالات تنازع الاختصاص بين هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الاداري**". كما تكون قد طبقت في ذات الوقت نص المادة 03 من القانون العضوي رقم: 03/98 لمحكمة التنازع السالفة الذكر.

---

[1]- أحمد خليل، المقال السابق، ص 159.

[2]- قرار غير منشور، أنظر الملحق رقم: 09.

لا يمكننا الجزم بأن تنازع الاختصاص النوعي محتمل الوقوع بين جهتين قضائيتين دنيين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، ذلك أن محكمة التنازع تشترط في ذات الوقت لتحقق تنازع في الاختصاص بين محكمة ابتدائية وأخرى ادارية أن يقدم المدعي الدليل على الطابع النهائي للقرار الأخير للجهات القضائية المتنازعة، وإلا رفضت الدعوى لاعتبارها سابقة لأوانها. الأمر الذي يؤكده قرارها السالف الذكر نفسه، الذي جاء فيه: "**حيث أن البلدية وبالرغم من أنها استفادت من أجل كاف ومعقول، فإنها لم تستوف هذا الشرط القانوني...وأنه في الواقع ومنذ مباشرتها لدعواها أمام محكمة التنازع، فإن هذه الأخيرة كانت سابقة لأوانها. وأنه بالتالي، وتطبيقا للمادة 17 من القانون العضوي رقم 98-03 المذكور أعلاه، فإنه يتعين التصريح بعدم قبول دعوى البلدية وإحالة هذه الأخيرة إلى التقاضي بشكل أنسب**".

يبدو من خلال قراءة الحيثيتين الأخيرتين لمحكمة التنازع في قرارها القضائي السالف الذكر، أن اشتراطها تقديم المدعي للدليل الذي يثبت الطابع النهائي للقرار القضائي الأخير محل التنازع، سيجعل تحقق حالة تنازع الاختصاص النوعي مستحيلة بين محكمتين دنيتين، أي محكمة ادارية ومحكمة ابتدائية، لأن صيرورة الحكم القضائي نهائيا –كما سنوضحه من خلال المطلب الموالي_ يستدعي ممارسة طريق الطعن العادي أو انقضائه حتى يتمكن المعني من رفع دعواه أمام محكمة التنازع، وميعاد الطعن أمام هذه الأخيرة محدد بميعاد قصير وهو أجل الشهرين، مما سيجعلها ترفض الدعوى شكلا لرفعها خارج الآجال.

تبعا لذلك، إذا اختار المدعي ممارسة طريق الطعن العادي، فإن هذا الأخير سيكون إما أمام مجلس القضاء إذا كان صادرا عن جهة القضاء العادي، أو أمام مجلس الدولة إذا كان القرار الأخير صادرا عن جهة القضاء الاداري، وبالتالي لن يكون التنازع في هذه الحالة قائما بين محكمتين دنيين، بل سيكون أحد هذه القرارات المتنازعة إما صادرا عن مجلس القضاء أو عن مجلس الدولة.

أما إذا اختار المدعي انتظار انقضاء أجل الاستئناف، المقرر بشهرين من تاريخ تبليغ القرار أو الحكم القضائي المطعون فيه، فإن انقضاء هذا الأجل سيترتب عنه في ذات الوقت انقضاء أجل رفع دعوى تنازع الاختصاص المقرر بشهرين أيضا من تاريخ التبليغ، وبالتالي فإن محكمة التنازع سترفض دعواه شكلا بسبب رفعها خارج الآجال.

مما يجعلنا نخلص إلى أن تنازع الاختصاص النوعي في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، لا يمكن تصور وقوعه بين محكمتين دنيين للأسباب التي سقناها أعلاه.

تبعا لذلك، يمكن أن يقع تنازع في الاختصاص بين محكمة ادارية من جهة والمحكمة العليا من جهة أخرى، إذا كان القرار القضائي الأول صادرا عن الجهة الدنيا، بينما يصدر القرار الأخير عن الجهة القضائية العليا، دون امكانية قبوله في الحالة العكسية، لأن محكمة التنازع ستثير مسألة الطابع النهائي للقرار القضائي الأخير، مما يعيدنا إلى نفس الاشكالات التي أثرناها سابقا فيما يخص حالة تنازع الاختصاص النوعي بين الجهتين القضائيتين الدنيين على النحو السالف الذكر.

الأمر الذي يؤكده قضاء محكمة التنازع، حيث فصلت هذه الأخيرة في ظل دستور 2016 في حالات تنازع في الاختصاص قائمة بين غرفة ادارية على مستوى مجلس قضائي من جهة وغرفة مدنية على مستوى المحكمة العليا من جهة أخرى. نجد من ذلك قرارها رقم: 000197، الفهرس رقم:01، المؤرخ في: 08 فيفري 2016، في القضية القائمة بين بلدية المعذر من جهة والديوان الوطني للتطهير وحدة باتنة من جهة أخرى، حيث فصلت في حالة تنازع اختصاص سلبي قائمة بين الغرفة الادارية لمجلس قضاء باتنة من جهة، والغرفة المدنية للمحكمة العليا من جهة أخرى.

مما جاء في حيثيات هذا القرار: " **حيث إن طلب البلدية المدعية يتعلق بقرارين، الأول صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء باتنة في 2004/06/23 (تحت رقم: 440/04)، والآخر صادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا في 2014/12/18 (تحت رقم 962507)، وأن الجهة القضائية الإدارية صرحت بعدم اختصاصها نوعيا للفصل في النزاع، وأن الغرفة المدنية للمحكمة العليا نقضت القرار محل الطعن بالنقض وأحالت القضية والأطراف إلى مجلس قضاء باتنة معتبرة أن النزاع يخضع لاختصاص الجهات القضائية الإدارية،**

وأنه بالتالي، وطبقا لمقتضيات المواد 15،16 و 17 من القانون العضوي رقم 03/98 المذكور أعلاه، فإن طلب الفصل في التنازع في الاختصاص مقبول،"[1].

[1]- قرار غير منشور.

المطلب الثاني

تحديد أطراف تنازع الاختصاص النوعي على المستوى الاجرائي

يقصد بأطراف الدعوى: المدعي، المدعى عليه، المدخل في الخصام، والمعترض ضد الحكم بعدم الاختصاص[1]، لكن عبارة " **الأطراف المعنية**" المذكورة بنص المادة 17 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، تثير تساؤلا جوهريا فيم إذا كان الغير يستطيع إخطار محكمة التنازع بحالة من حالات تنازع الاختصاص؟

لعل الإجابة عن هذا التساؤل تكون من خلال الربط بين هذه المادة ونص المادة 16 من ذات القانون، في فقرتها الثانية، التي جاء فيها: " **يقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى الأطراف بنفس الصفة أمام جهة ادارية وأخرى قضائية، ويكون الطلب مبنيا على نفس السبب ونفس الموضوع المطروح أمام القاضي**".

حسب هذه المادة، فإن عبارة " الأطراف المعنية " تقصر هؤلاء على أولئك الذين يتقاضون بنفس الصفة، وبالتالي فإن الشخص الغريب عن الخصومة لا يملك الصفة لإخطار محكمة التنازع. ومن هنا يطرح تساؤل آخر: هل يقصد المشرع الصفة الإجرائية للأطراف في الدعويين أم مجرد الصفة القانونية؟.

وإذا كانت الإجابة أن الصفة الإجرائية هي المقصودة بنص المادة، فإن ذلك من الممكن تحققه بالنسبة لحالة تنازع الاختصاص السلبي، لكن من المستحيل وقوعه في حالة التنازع الايجابي (الفرع الأول)، ومن باب أولى في حالة تناقض الأحكام النهائية (الفرع الثاني).

[1]– Chouvel François : les cas du partage du tribunal des conflits, Paris ecnoma, France, éd1984, P162.

الفرع الأول

تحديد أطراف تنازع الاختصاص الايجابي على المستوى الاجرائي

لا نقصد من خلال هذا الفرع تحديد الجهات القضائية المتنازعة في حالة تنازع الاختصاص الايجابي، أي محاكم القضاء العادي من جهة. ومحاكم القضاء الاداري من جهة أخرى، لأن هذه النقطة قد سبق بيانها من خلال المطلب السابق، من خلال ابراز خصوصية تنازع الاختصاص الايجابي الجزائري في هذا المجال.

نصبو –إذن– إلى تحديد الأطراف من حيث صفاتهم الاجرائية، أي كمدعين أو كمدعى عليهم، وفيما إذا كان المشرع الجزائري، وقضاء محكمة التنازع قد اشترطا اتحاد هذه الصفة عند تحريك دعوى تنازع الاختصاص الايجابي أمامها.

بالرجوع إلى القانون العضوي رقم: 03/98، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، نجد أن الفقرة الثانية من المادة 16 منه السالفة الذكر، تشترط وحدة الصفة في أطراف القرارات القضائية التي وقع تنازع ايجابي أو سلبي بصددها، غير أنها لم تحدد طبيعة هذه الصفة، هل هي صفة قانونية فقط، أم يشترط أن تكون إجرائية، أي وحدة المراكز القانونية للأطراف. بألا تتغير صفاتهم الاجرائية في كل من القرارات القضائية محل التنازع.

إذا افترضنا أن المقصود فعلا من خلال هذه المادة هو وحدة المراكز القانونية للخصوم على النحو السالف الذكر، فإن ذلك سيؤدي إلى استحالة تحقق حالة تنازع الاختصاص الايجابي من الناحية الاجرائية، لأنه لا يتصور أن المدعي الذي اختار هرما قضائيا معينا، وفصل له في نزاعه، سيترك سلوك طرق الطعن المقررة قانونا داخل هذا الهرم القضائي الذي اختاره، ليلجأ إلى النظام القضائي المقابل، عاديا كان أو اداريا.

زيادة على ذلك، نجد أن اعتماد المشرع الجزائري، ومحكمة التنازع على المعيار العضوي كأساس لفض حالات تنازع الاختصاص القضائي، يستحيل معه تصور وحدة الصفات الاجرائية للخصوم. وقد برر الأستاذ "بوعبدالله مختار" ذلك على أساس أن المتقاضي العادي يأخذ دائما صفة المدعي في حالة التنازع الايجابي، خاصة مع إعمال المعيار العضوي، مما يجعل الإدارة دائما في مركز المدعى عليه ضد الشخص الخاص. أما أمام القضاء العادي، فمن الممكن أن

تنعكس المعادلة وتصبح الإدارة هي المدعي والشخص الخاص مدعى عليه، وبالتالي لن تتحقق نفس الصفة الإجرائية في الدعويين[1].

ذلك، أن دعوى التنازع الايجابي ترفع عادة من طرف المدعى عليه أمام محكمة التنازع لتحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع. وقد أكدت الأستاذة "صاش جازية" أن معظم حالات التنازع الايجابي المعروضة على محكمة التنازع بادر بها المدعى عليه " **إذا تبين له عدم اختصاص الجهة القضائية التي تنظر الدعوى إذ لا يمكن تصور قيام المدعي بالدفع بعدم اختصاص الجهة التي رفع إليها الدعوى بنفسه**".[2]

الأمر الذي أكده الأستاذ "رشيد خلوفي" بالنسبة لحالة التنازع الايجابي، بقوله: " **ما تسمح به المادة 16 التي تمكن المتقاضي العادي من إثارة مسألة تنازع الاختصاص الإيجابي غير منطقي وغير مقبول لأن المتقاضي في نزاع إداري يكون دائما في وضعية مدعي يعني محركا الدعوى و بالتالي صاحب الاختيار للجهة القضائية التي يريد التوجه إليها.**

و إذا تنازع في مسألة الاختصاص فله طريقة بسيطة تتمثل في طلب شطب القضية.

كيف يسمح إذا القانون (يعني المادة 16) لهذا المدعي أن يتراجع عن الإجراءات التي قام بها بطلب رفع دعواه أمام محكمة التنازع بسب عدم اختصاص الجهة القضائية التي اختار؟"[3]

توجد فرضية أخرى، وهي عكس مركز الخصوم في الدعوى الثانية، كأن يتحول المدعى عليه أمام هرم قضائي إلى مدعي أمام الهرم القضائي المقابل، فهل يعني ذلك تغير الصفة في الدعويين؟

---

[1]- يقول الأستاذ "بوعبد الله" في ذلك:

« Commençons par une observation préliminaire. Affirmer que devant le juge statuant en matière administrative, le justiciable ordinaire (c'est-à-dire le particulier) « occupe toujours la position du demandeur », c'est perdre de vue la nature organique de principe du plein contentieux632 et par la même occasion c'est perdre de vue, au moins l'exemple de l'action récursoire exercée par l'administration (qui n'est donc n'est plus toujours défenderesse !) contre le particulier qui n'est plus, alors, toujours demandeur mais peut devenir défendeur devant le juge statuant en matière administrative ! ». voir : Bouabdellah, op.cit, p 311.

[2]- أنظر في ذلك: - صاش جازية، المرجع السابق، ص 137.

3- خلوفي رشيد، محكمة التنازع، المرجع السابق، ص 34 وما بعدها.

يجيب الأستاذ "chapus" على ذلك بالإيجاب، معتبرا أن توفر نفس الصفة يستدعي أن يكون الأطراف في نفس الوضعية[1].

بالرجوع إلى أول قرار صادر عن محكمة التنازع الجزائرية في قضية الرايس حميدو، نجد أن محكمة التنازع لم تشترط نفس الصفة في الأطراف في القرارين المتنازعين ، حيث كان المقاول مدعيا في الدعوى الأولى المرفوعة أمام القسم المدني بمحكمة باب الوادي مطالبا البلدية بدفع ما بقي في ذمتها، بينما كانت البلدية مدعية في الدعوى الثانية المرفوعة أمام الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر مطالبة بالمصادقة على المبلغ الحقيقي للصفقة، ومع ذلك قضت محكمة التنازع بأنه:"... **وحيث أن الدعوى الأولى التي توجت بصدور القرار المدني المؤرخ في 7 أوت 1996، والدعوى الثانية التي رفعها رئيس بلدية رايس حميدو أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر والتي انتهت بصدور قرار الإحالة على محكمة التنازع بتاريخ 1999/11/8 قائمتان بين نفس الأطراف المتنازعة ولهما نفس الموضوع ومؤسسة على نفس السبب....وضمن هذه الظروف، أنه كان يتعين على قضاة الغرفة الادارية أن يفصلوا برفض دعوى البلدية لسبق الفصل فيها من قبل الغرفة المدنية وفي النهاية حملت خزينة الدولة المصاريف القضائية**"[2].

بالتالي، فإن المادة 16 لا تعني صفة الأطراف من خلال وضعياتهم كمدعي ومدعى عليه، بل تعني صفتهم القانونية. ذلك أن صورة التنازع الايجابي باشتراط نفس الصفة تشكل خللا كبيرا في عمل النظام القضائي الجزائري.

وفي هذا الإطار، يرى الأستاذ "رشيد خلوفي" أن هناك خطأ في تعريف المشرع الجزائري للتنازع الايجابي في نص المادة 16 من القانون العضوي رقم 03/98، لكونه لا يتماشى مع مفهوم

---

[1]- يتضح ذلك من خلال قوله:

«il n'y a pas identité de parties si, dans la seconde instance, entre les mêmes personnes, celle qui était en position du défendeur occupe celle de demandeur et ne s'y retrouve donc pas en la même qualité »634. Cela veut dire que

par "identité des parties". Voir : R. CHAPUS, DROIT DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF ; 5 ème édition, Montchrestien / DELTA, Paris, 1995, p 785.

[2]- أنظر القرار رقم 01 الصادر بتاريخ 2000/05/03 عن محكمة التنازع، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، ، قسم الوثائق، الجزائر، 2002، ص 153.

الازدواجية القضائية ومتطلباتها وهدفها، المتمثل في منع القضاء العادي من الفصل في منازعات الادارة[1].

في حين يرى البعض الآخر أن: " **النظام الجزائري يظهر أكثر موضوعية، فالتنازع الايجابي في الجزائر مقرر لحماية توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين الإداري والعادي، ومن ثمة فهو ليس منحازا لصالح نظام قضائي أو إدارة كما في فرنسا...**"[2] بل ويؤكدون أن التنازع الايجابي في فرنسا بالصورة التي هو عليها اليوم ما هو إلا مرحلة تاريخية مر بها القضاء الفرنسي ينبغي تجاوزها، ولا مبرر للإبقاء عليها، خاصة وأن القضاء الإداري في فرنسا قد أصبح حاميا للحريات والحقوق الأساسية شأنه شأن القاضي العادي، بل وموفقا بين هذه الحريات وبين المصلحة العامة[3].

أما نحن فإننا نرجح الرأي الثاني مع إضافة شرط آخر على حالة التنازع الايجابي حتى يتسنى تحققه أمام قاضي محكمة التنازع الجزائرية، ويتمثل في إلغاء الفقرة الثانية من المادة 16 التي تعرف "نفس النزاع" وقسرها على تنازع الاختصاص السلبي فقط دون الايجابي، نظرا لاستحالة تحققه على النحو الذي وضحناه أعلاه، وذلك على غرار المشرع التونسي والمصري والعراقي[4] الذي جعل تنازع الاختصاص الايجابي قائما بين جهتي القضاء العادي والإداري مع اشتراطه لوحدة الموضوع ، دون وحدة السبب والخصوم.

نخلص من خلال ما عرضناه حول أطراف تنازع الاختصاص الايجابي في الجزائر إلى أن المشرع الجزائري لم يتأثر بنظيره الفرنسي في هذا المجال، إذ يغلب على المفهوم الذي تبناه القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع، لتنازع الاختصاص الايجابي مظاهر تنازع القضاة الواقع داخل الهرم القضائي الواحد أكثر من مفهوم الازدواجية القضائية[5].

---

[1]- رشيد خلوفي، محكمة التنازع، المقال السابق، ص 33،34.

[2]- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 284.

[3]- مسعود شيهوب، المرجع السابق، 185.

[4]- بالرجوع إلى قانوني مجلس شورى الدولة والإقليم العراقيين، يكفي لقيام تنازع الاختصاص الايجابي وحدة الموضوع في الدعويين، ومن ثمة لا يشترط وحدة الخصوم والسبب. ويكفي لوجود التنازع الايجابي أن تتصدى كل من الجهتين لنظر الموضوع دون ضرورة صدور حكم بالاختصاص أو بعدمه من جهتي القضاء، ويشترط لنظر التنازع أن تكون دعوى الموضوع الواحد قائمة فعلا أمام كل من جهتي القضاء، فإذا كانت إحداهما قد فصلت في الدعوى بحكم نهائي، فلا يجوز طلب وقف سيرها أمام الجهة الأخرى لأن التنازع ينتهي بصدور حكم نهائي في الموضوع. أنظر في ذلك: ده شتي صديق محمد، المرجع السابق، ص 188،189.

[5]– bouabdellah, op.cit, p 299.

الأمر الذي نوضحه من خلال الاستعانة ببعض قرارات محكمة التنازع الحديثة[1]التي تؤكد استحالة رفع هذا التنازع من قبل نفس الأطراف، وبنفس الصفة، لقيام حالة تنازع الاختصاص الايجابي.

بالرجوع إلى قرار محكمة التنازع رقم:64، المؤرخ ب: 2008/07/13، نجد أن هذه الأخيرة رفضت الفصل في حالة تنازع الاختصاص الايجابي بسبب عدم تحقق نفس النزاع، وذلك حال فصلها في تنازع الاختصاص الايجابي، الناشئ بين قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 13 جويلية 2005، الذي قضى بنقض القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 27 أفريل 2002 المؤيد لحكم محكمة الحراش الصادر في 13 جويلية 1998، مع احالة القضية والأطراف إلى نفس الجهة مشكلة من هيئة أخرى، ويتعلق موضوع القضية بطلب مقدم من طرف المرحوم (ح.ص.م) ثم ورثته تعيين خبير عقاري لمعاينة شغل السيد (ج.ي) بصفة غير قانونية لجزء من القطعة الأرضية محل الادعاء بالملكية مع طلب الطرد.

أما القرار المقابل، فهو القرار القضائي الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 27 جوان 2007، الذي قضى بإلغاء القرار الصادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 05 ديسمبر 2005، الذي رفض الدعوى المرفوعة من طرف السيد (ج.ي) لعدم تأسيسها، وفصلا من جديد قضى مجلس الدولة بإبطال القرار الاداري الصادر عن بلدية واد السمار المؤرخ في 15 سبتمبر 2004، المتضمن الغاء القرار المؤرخ في أكتوبر 1995 الخاص ببيع قطعة أرضية لصالحه.

قضت محكمة التنازع بألا محل لتنازع الاختصاص بسبب اختلاف الطرفين والنزاعين. ومما ورد في منطوق قرارها أنه: "... **وأن النزاعان بل وحتى الطرفان مختلفان بداهة في الدعويين، وبالتالي يتعين التصريح بألا وجود لتنازع الاختصاص بمفهوم المادة 16 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/06/03 المذكور أعلاه**"[2].

---

[1]- وهو ذات الأمر الذي أكدته قرارات محكمة التنازع حتى في قراراتها السابقة، ففي قرارها رقم 28 المؤرخ في 2005/07/17، في قضية (ع.ع.ق) ضد أعضاء التعاونية الفلاحية المشتركة، اعتبرت أنه:" **لم تتحقق وحدة الموضوع بأن كان السبب مختلف في الدعويين المرفوعة أمام جهتي القضاء العادي والاداري بالاضافة إلى تغيير صفة الأعضاء مما ينبغي معه القول بأن الدعوى غير مؤسسة لكون حالة التنازع في الاختصاص غير قائمة**". **مجلة مجلس الدولة، العدد 8، قسم الوثائق، الجزائر، 2006، ص 260،256.**

[2]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 213.

بالرجوع إلى القرارين القضائيين المتنازعين في هذه القضية، نجد اختلافا في أطراف الدعويين، ذلك أن النزاع المدني طرفاه هما المرحوم (ح.ص.م) وبعده ورثته، في حين أن المدعى عليه هو السيد (ج.ي).

بالمقابل، نجد أن المدعي في النزاع الاداري هو السيد (ج.ي)، والمدعى عليه هو بلدية واد سمار، وبالتالي فإن أطراف النزاعين مختلفين فعلا. فالنزاع الأول قائم بين أشخاص القانون الخاص، في حين أن النزاع الثاني قائم بين شخص طبيعي وبلدية.

كما اختلفت الصفة في القرارات القضائية المتنازعة، ذلك أن السيد (ج.ي) طرف في كلا النزاعين، لكن بصفة مختلفة[1]، إذ نجده مدعيا في النزاع الاداري، ومدعى عليه في النزاع المدني، وبذلك فوحدة الصفة غير متوفرة.

نجد في نفس السياق، قرارات عدة امتنعت من خلالها محكمة التنازع عن الفصل في حالات تنازع اختصاص ايجابي معروضة عليها، بسبب اختلاف صفات الأطراف. نجد من ذلك: القرار رقم: 29 المؤرخ في: 2007/11/13[2]، والقرار رقم: 59 المؤرخ في: 2008/03/16[3]، وقرارها رقم: 61 المؤرخ في: 2008/04/13 [4]، والقرار رقم: 68 المؤرخ في: 2008/05/18[5] الذي قرر صراحة: "...**أنه لا وجود بالتالي لنفس النزاع وطلبا الطرفين غير مؤسسين على نفس السبب والمسألتان المعروضتان على الجهتين القضائيتين مختلفتان، وأنه يتعين بالتالي معاينة انعدام تنازع الاختصاص حسب مفهوم المادة 16 من القانون العضوي رقم: 03/98**..". والأمثلة على ذلك كثيرة جدا.

[1]- لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء محكمة التنازع، المرجع السابق، ص 70.
[2]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 65.
[3]- المرجع نفسه، ص 179.
[4]- المرجع نفسه، ص 195.
[5]- المرجع نفسه، ص 245.

الفرع الثاني

تحديد أطراف التنازع في حالة القرارات القضائية المتناقضة

يشترط لقيام حالة التعارض بين قرارين نهائيين وحدة موضوع النزاع دون وحدة أطرافه، لأن ذلك قد يحول دون تمكين المعني من رفع دعواه أمام محكمة التنازع[1]، بل من الطبيعي أن يختلف أطراف النزاع في الدعويين.

فإذا توجه المدعي إلى القضاء العادي رافعا دعواه ضد شخص خاص مستندا في ذلك إلى خرق قاعدة من قواعد القانون المدني، فإن دعواه أمام القضاء الإداري فستكون ضد شخص عام بالضرورة مستندا في ذلك إلى خرق نظرية أو قاعدة من قواعد القانون الإداري.[2]

تبعا لذلك، خفف المشرع الفرنسي من خلال قانون 20 أفريل 1932 من حدة هذا الشرط، من خلال فرضه تحقق نفس موضوع النزاع دون نفس الأطراف وبنفس الصفة ولنفس السبب[3].

أما بالرجوع إلى قرارات محكمة التنازع الجزائرية في هذا الشأن، نجدها تشترط توفر نفس الموضوع ونفس الأطراف وبنفس الصفة ونفس السبب، بالرغم من صدور قرارات متناقضة، يستحيل تنفيذها معا. مما شكل نوعا جديدا من أوجه إنكار العدالة، حسب نظرنا، لأن الطرف المعني سيجد أنه أضاع الجهد والمال والوقت في رفع العديد من القضايا أمام جهتي القضاء، لتنتهي في النهاية بصدور قرارات قضائية متناقضة لا تمكنه من اقتضاء حقه.

نجد في هذا الصدد، قرار محكمة التنازع رقم: 29 المؤرخ ب: 2007/11/13، في قضية فريق "ز" ضد والي ولاية الجزائر (و.ل)[4]. حيث تتلخص وقائع القضية في كون الإخوة "ز" قد اشتروا بناية آيلة للسقوط بموجل عقد توثيقي مؤرخ ب: 1964/03/9. وقد كان مقررا أن يتم هدم البناية وبناؤها من جديد من طرفهم بمجرد الحصول على التراخيص الإدارية الضرورية.

---

[1]- ففي قضية السيد "روزاي" مثلا المعروضة أعلاه، نجد اختلافا في أطراف النزاع، إذ أن الدعوى الأولى المقامة أمام القضاء العادي كان طرفاها السيد "روزاي" وسائق السيارة الخاصة، أما الدعوى الثانية المقامة أمام القضاء الإداري فقد كان خصم السيد "روزاي" فيها هو سائق السيارة العسكرية.

[2]- Daniel Bardonnet, op.cit., p 86.

[3]- Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 311.

[4]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 65.

وقد تحصل السيد "د.ب" من فريق الإخوة "ز" على ترخيص بإيداع صناديق للتعبئة في محل البناية في انتظار هدمها، وبعد تحصلهم على رخصة البناء طلبوا من السيد "د.ب" مغادرة الأمكنة، لكن هذا الأخير رفض ذلك، فرفع الإخوة "ز" دعوى أمام القضاء العادي (محكمة الرويبة)، الذي قضى بطرده باعتباره شاغلا بدون حق أو سند، وهو الحكم اي سانده المجلس القضائي في: 1979/03/6.

فلجأ السيد (د.ب) إلى والي الجزائر محتجا بشغور البناية، فتحصل على عقد بيع منه محرر ب: 1990/10/2، فرفع فريق "ز" دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر للطعن بإبطال هذا العقد بالبيع، وهو الأمر الذي قضت به هذه الغرفة بقرارها المؤرخ في: 1997/04/15، وهو الحكم الذي تم استئنافه من طرف والي الجزائر وكذلك السيد (د.ب)، لكن مجلس الدولة قضى بضم الدعويين وألغى قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، وفصلا من جديد أبطل إجراء الشهر العقاري للعقد التوثيقي للبناية المحرر لفائدة الإخوة "ز"، وذلك بموجب قراره الصادر في: 2002/03/18.

نلاحظ من خلال هذه القضية، أن الدعاوى المرفوعة أمام الهرمين القضائيين منذ سنة 1979 وصولا إلى آخر قرار صادر عن مجلس الدولة سنة 2002، قد انتهت بصدور قرارين نهائيين متناقضين تماما، أولهما صادر عن جهة القضاء العادي، يقضي بطرد السيد (د.ب)، أي أنه يؤكد حق الملكية لفائدة فريق "ز"، والقرار الثاني صادر عن جهة القضاء الإداري، يقضي بإبطال عقد بيع البناية الذي تحصل عليه فريق "ز" سنة 1969، أي أن هذا القرار القضائي ينفي حق الملكية عن هؤلاء لتناقض منطوقهما.

رغم حالة التناقض الصارخ القائمة بين القرارين القضائيين المذكورين أعلاه، واستحالة تنفيذهما معا إلا أن محكمة التنازع رفضت الفصل فيها، تاركة المسألة دون حل، هادرة حقوق الفريق "ز" لسبب بسيط، وهو: ".. **أنه لا وجود بالتالي لنفس النزاع..**".

نفس الخلل وقعت فيه محكمة التنازع من خلال قرارها رقم: 59 الصادر، بتاريخ: 2008/03/16 في قضية (ل.م) ضد بلدية سيدي علي بن يوب ولاية سيدي بلعباس ومن معها[1]. أين رفع السيد (ل.م) دعوى أمام محكمة التنازع لوقوع تناقض بين قرارين قضائيين

[1]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 179.

نهائيين أحدهما صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2007/1/24 الذي أبطل العقد الإداري رقم 38 الصادر سنة 1989 عن بلدية سيدي علي بن يوب من جهة. والقرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس الذي أمر بطرد السيد (ص.د) من القطعة الأرضية المتنازع عليها الواقعة في سيدي علي بن يوب من جهة أخرى.

إذ تتلخص وقائع القضية الأولى في كون السيد (ل.م) قد رفع دعوى على السيد (ص.د) بحضور رئيس بلدية سيدي بالعباس ومدير الشركة الوطنية للسكك الحديدية ومدير الوكالة العقارية لبلدية بن باديس من أجل طرده من القطعة الأرضية رقم 17 ذات مساحة 240 متر مربع التي اشتراها بموجب عقد إداري محرر سنة 1989. وهو الأمر الذي قررته الغرفة العقارية لسيدي بلعباس.

أما قرار مجلس الدولة فقد نجم عن الدعوى التي رفعتها بلدية سيدي علي بن يوب ضد السيد (ل.م) بحضور مدير الشركة الوطنية للسكك الحديدية بوهران مطالبة إبطال العقد الإداري الذي تنازلت بمقتضاه عن القطعة الأرضية المشار إليها أعلاه، وهو الأمر الذي قررته الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس مؤيدا بالقرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2007/01/24.

نستشف من خلال عرض موجز لهذه الوقائع وجود تناقض بين القرار الصادر عن جهة القضاء العادي من جهة، والقرار الصادر عن جهة القضاء الإداري من جهة أخرى، على اعتبار أن الجهة القضائية الأولى قد قضت بطرد السيد (ص.د) من القطعة الأرضية المملوكة للسيد (ل.م) مما يؤكد أن عقد ملكيته للأرض سليم من الناحية القانونية. أما الجهة القضائية الإدارية فقد قررت عكس ذلك من خلال إبطالها لعقد ملكية السيد (ل.م) مما يجعل تنفيذ القرارين النهائيين معا أمرا مستحيلا لوجود تناقض بينهما، فالحكم الأول يؤكد الملكية ويمنع كل تعد عليها، بينما في المقابل فإن القرار الثاني يبطل سند الملكية.

وقد نفت محكمة التنازع قيام تنازع في الاختصاص مسببة قرارها على النحو الآتي: " **...حيث إن المادة 16 الفقرة 1 من نفس القانون...وأنه في قضية الحال، طلب المدعي أمام الجهة القضائية الفاصلة في المجال العقاري طرد السيد (ص.د) من القطعة الأرضية المتنازع عليها بينما كانت بلدية سيدي بن يوب هي من رفعت دعوى على المدعي أمام الجهة القضائية الادارية الطرف الاداري لطلب ابطال العقد الاداري للتنازل ...وأن القضية لا تتعلق**

بنفس النزاع ونفس الأطراف وأن الطلب غير مؤسس في الدعويين على نفس القضية والمسألتان المطروحتان على القضاة مختلفتان. وأن شروط المادة 16 من القانون رقم 03/98 المذكور أعلاه غير مستوفاة وأنه يتعين بالتالي القول بعدم وجود تنازع في الاختصاص".

رغم قيام حالة تناقض الأحكام على النحو الذي بيناه أعلاه، إلا أن محكمة التنازع قد صرحت بعدم قيام حالة التنازع لعدم تحقق شرط "نفس النزاع"، على اعتبار أن النزاع ليس قائما بين نفس الأطراف ونفس السبب، وقد اعتمد قضاة محكمة التنازع في تسبيبهم لذلك على مقتضيات المادة 16 في فقرتها الثانية التي تعرف "نفس النزاع" بأنه تقاضي الأطراف بنفس الصفة ونفس السبب والموضوع أمام الهرمين القضائيين.

لكن هذا القرار، وكما هو واضح من خلال الحيثيات التي ساقها وصولا إلى تقريره لانعدام حالة التنازع، يتضح جليا عدم تفريق قضاة محكمة التنازع بين حالة تناقض الأحكام وحالات التنازع الأخرى المقررة بموجب الفقرة الأولى من المادة 16، والدليل على ذلك أن وقائع القضية تكشف عن وجود تناقض بين قرارين قضائيين نهائيين، لكن قضاة محكمة التنازع قرروا عدم قيام شروطه مستندين في ذلك إلى نص المادة 16 من القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع بفقرتيها الأولى والثانية، رغم أن هذه المادة قاصرة على حالتي التنازع الايجابي والسلبي، كما أنهم استندوا في تعريفهم لنفس النزاع إلى الفقرة الثانية من نفس المادة، رغم عدم انطباقها على حالة تناقض الأحكام النهائية، إذ سبق أن اشرنا أعلاه أن هذه الحالة يشترط فيها وحدة الموضوع دون وحدة الأطراف أو السبب.

على كل، فإن قضاة محكمة التنازع ورغم خطئهم أو خلطهم بين المواد الخاصة بحالات التنازع، إلا أنهم استبعدوا قيام حالة التنازع بسبب اختلاف أطراف النزاع وموضوعه، مما يعني أن الاجتهاد القضائي لمحكمة التنازع لا يعتمد المفهوم الفرنسي "لنفس النزاع" القائم بين الجهازين القضائيين على حالة التناقض بين الأحكام النهائية، إذ يطبق ذات المفهوم الذي يعتمده لنفس النزاع في حالات تنازع الاختصاص الأخرى الايجابية منها أو السلبية.

الأمر الذي يستحيل تحققه في حالة تناقض الأحكام، لأن الطرف الذي كان راضيا عن الحكم الذي تحصل عليه من أحد الهرمين القضائيين لن يرفع نفس النزاع ولنفس السبب وبنفس الصفة أمام الجهات القضائية للهرم القضائي المقابل.

وهو ما تؤكده في هذه القضية، ذلك أن فريق "ز" قد تحصلوا على مبتغاهم من جهات القضاء العادي، على اعتبار أن هذه الأخيرة قد امتثلت لطلبهم وقضت بطرد السيد (د.ب)، حيث أصبح هذا القرار القضائي نهائيا حائزا لقوة الأمر المقضي به، وبالتالي فمن غير المنطقي أن يذهب هؤلاء وبنفس الصفة أمام الجهات القضائية للهرم القضائي المقابل للمطالبة بأمر سبق لهم أن تحصلوا عليه من الهرم القضائي المقابل، وتبعا لذلك فقد انعكست وضعية الخصوم أمام جهات القضاء الإداري، حيث تحول لسيد (د.ب) إلى مدعي مطالبا بإبطال سند ملكية الفريق "ز" الذين أصبحوا في موضع المدعى عليه.

الأكثر من ذلك، نجد من خلال هذه القضية أن قضاة محكمة التنازع يستندون في تأسيس قضائهم بانتفاء حالة التنازع إلى نص المادة 16 رغم تعلق هذه الأخيرة بحالتي التنازع الايجابي والسلبي فقط دون حالة تناقض الأحكام، مما يوضح أن قضاة هذه المحكمة لازالوا يخلطون بين حالات التنازع والمواد القانونية التي تنظمها. إذ كان على هؤلاء أن يستندوا في هذه القضية إلى نص المادة 17 في فقرتها الثانية من القانون العضوي رقم: 03/98.

كما كان عليهم أن يفصلوا في هذه القضية على أساس وجود تناقض بين قرارين قضائيين يستحيل تنفيذهما معا، دون الالتفات إلى تحقق نفس النزاع بموضوعه وسببه وأطرافه، لأن ذلك مستحيل الوقوع كما سبق أن وضحنا أعلاه.

المبحث الثاني

تحديد الطبيعة القانونية للقرارات القضائية محل التنازع

تنص المادة 17 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع على: "**يمكن الأطراف المعنية رفع دعواهم أمام محكمة التنازع في أجل شهرين، ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري أو النظام القضائي العادي**".

يفهم من خلال هذه المادة أن الدعوى لا تقبل أمام محكمة التنازع إلا إذا رفعها الطرف المعني خلال شهرين، تحسب من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن. لكن هذه المادة تثير العديد من الاشكالات القانونية، إذ ما المقصود بعدم قابلية قرار الجهة القضائية عادية كانت أو إدارية لأي طعن؟ هل يفهم منها طرق الطعن العادية فقط؟ أي المعارضة

والاستئناف؟ أي بأن يكون القرار الاخير نهائيا؟ أم أن المقصود منها هو عدم قابلية القرار الأخير لطرق الطعن العادية وغير العادية؟ أي بأن يكون القرار القضائي الأخير باتا؟

كما يطرح تساؤل آخر مفاده: هل يشترط لرفع دعوى التنازع أن يكون القرار القضائي الأخير فقط غير قابل للطعن فيه؟ أم أن الأمر يمتد حتى ليشمل القرار القضائي الأول الصادر عن الجهة القضائية الأولى التي تعد طرفا في التنازع؟

بل ويطرح تساؤل آخر لا يقل أهمية عن التساؤلات السابقة، يتمثل في أن اشتراط الطابع النهائي للقرارات المتنازعة سيترتب عنه لا محالة مباشرة الطرف المستفيد من القرار لإجراءات التنفيذ في الوقت الذي يباشر فيه الطرف المضرور دعوى التنازع، وبالتالي يطرح تساؤل آخر: هل أن دعوى التنازع كافية لوقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة؟ وإذا كانت الاجابة بالنفي، فهل تملك محكمة التنازع سلطة القضاء بوقف تنفيذ جميع القرارات القضائية المتنازعة أو أحدها؟

للإجابة على كل هذه الاشكالات القانونية المهمة للغاية، وحتى تكتمل مهمة محكمة التنازع في فض اشكالات تنازع الاختصاص القضائي القائم بين الجهات القضائية العادية والادارية، ارتأينا الاجابة عن جميع هذه التساؤلات من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: مدى اختصاص محكمة التنازع بفض التنازع بين القرارات القضائية القطعية.

المطلب الثاني: مدى اختصاص محكمة التنازع بفض التنازع بين القرارات القضائية النهائية والباتة.

المطلب الأول

مدى اختصاص محكمة التنازع بفض التنازع بين القرارات القضائية القطعية

قد تنتهي الخصومة بصدور حكم في موضوعها، وهو الخاتمة الطبيعية للخصومة، وقد تنتهي هذه الأخيرة دون صدور حكم في موضوعها، كالحكم الصادر بسقوط الخصومة. وقد لا تنتهي إلى صدور حكم ينهي النزاع أو ينهي الخصومة، كالحكم الصادر بإجراء تدبير مؤقت كتعيين حارس قضائي على العين المتنازع عليها أو يأمر باتخاذ إجراء من إجراءات الاثبات[1].

[1]- عمر زودة، الاجراءات المدنية والادارية في ضوء أراء الفقهاء وأحكام القضاء، الطبعة الثانية، Encyclopedia، بن عكنون، الجزائر، 2015، ص 599.

وتبعا لذلك تنقسم الأحكام القضائية من حيث الحجية المترتبة عليها إلى أحكام قطعية وأحكام غير قطعية.

سنتناول تبعا لذلك مفهوم القرار القضائي القطعي، مع تمييزه عن نظيره غير القطعي ثم نبين موقف محكمة التنازع فيما اذا كانت تختص بالفصل في اشكالات تنازع الاختصاص القائمة بين القرارات القطعية أم أنها تقبل البت في حالات التنازع القائمة بين القرارات القضائية غير القطعية.

الفرع الأول

الحكم القطعي

يعرف الفقه الحكم القطعي بأنه: " **الحكم الذي يحسم النزاع كله أو يحسم جزء منه، أو يحسم مسألة فرعية، متفرعة عنه، ومثل الحكم القطعي في مسألة فرعية، الحكم بالدفع بعدم الاختصاص، والحكم ببطلان صحيفة الدعوى أو بطلان إجراء من إجراءاتها**"[1].

عرفت المادة 296 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الحكم القطعي بأنه: " **الحكم في الموضوع هو الحكم الفاصل كليا أو جزئيا في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول**[2] **أو في أي طلب عارض.**

ويكون هذا الحكم بمجرد النطق به، حائزا لحجية الشيء المقضي فيه في النزاع المفصول فيه"

على الرغم من عدم تبني المشرع الجزائري صراحة لمصطلح " الحكم القطعي"، إلا أنه يتضح جليا من خلال هذه المادة أنه يخلط بين الحكم القطعي الفاصل في الموضوع كليا أو

[1]- بلغيث عمارة، الوسيط في الإجراءات المدنية، دار العلوم، الجزائر، دون سنة النشر، ص 128.

[2]- يستعمل الدفع بعدم القبول كأداة للتعبير عن انعدام حق الشخص في الدعوى، أي عدم توافر أحد شروط قبول الدعوى، كانعدام المصلحة، أو ان المصلحة غير قائمة أو حالة، أو أنها غير قانونية، كالدفع بعدم القبول لسقوط الحق بالتقادم، أو رفع الطعن خارج الأجل القانوني. ويرمي الطرف المتمسك بالدفع بعدم القبول من خلال هذه الوسيلة إلى انكار حق خصمه في التقاضي لانتقاء حقه في الحماية القضائية، سواء تعلقت هذه الحماية بتخلف شروط الحماية القضائية، أو شروط الحماية القانونية. ويوجه الدفع بعدم القبول إلى كل وسائل استعمال الحق في الدعوى من الطلبات والدفوع والطعون، استنادا إلى القاعدة القانونية التي تقرر أنه لا يقبل أي طلب أو دفع أو طعن أو أي إجراء من إجراءات الخصومة مالم يكن لصاحبه فيها مصلحة. أنظر في ذلك: عمر زودة، تعليق على قرار رقم 01 الصادر عن محكمة التنازع بتاريخ: 08 ماي 2000، المرجع السابق، ص 363.

جزئيا، والحكم القطعي الفاصل في دفع شكلي[1] أو في دفع بعدم القبول أو في أي طلب عارض[2].

إذ يعد النوع الأول حكما فاصلا في موضوع النزاع، ويحوز تبعا لذلك حجية الشيء المقضي به. أما النوع الثاني الصادر في الدفع الشكلي، كالحكم الصادر بعدم الاختصاص أو ببطلان إجراءات المطالبة القضائية أو بجواز أو عدم جواز الاثبات بالبينة، فكل هذه الأحكام لم تفصل في الموضوع، لكن ذلك لم يغير من وصفها أحكاما قطعية، ومع ذلك فإنها لا تحوز قوة الشيء المقضي به، لكن المحكمة تستنفذ بشأنها ولايتها[3]، إلا أن المحكمة لا تستنفذ ولايتها بالنسبة للموضوع.

يقصد باستنفاذ المحكمة لولايتها، أن تفصل في مسألة من المسائل المعروضة عليها، فيؤدي ذلك إلى انقضاء سلطتها وخروج تلك المسألة عن ولايتها، فيستنفذ القاضي سلطته ويصير لا ولاية له بها بالنسبة للمسألة التي فصل فيها. ولا يجوز للخصوم اثارتها أمامه من جديد، عندما يقرر أن الدفع الشكلي المتمسك به غير مؤسس، ويقضي برفضه. فإنه يستنفذ سلطته بالنسبة لهذه المسألة، ولا يجوز الرجوع إليه مرة أخرى لمناقشتها أمامه استنادا لفكرة استنفاذ الولاية[4].

تبعا لذلك، وجب التفرقة بين الحجية التي تلحق الحكم الذي يمنح الحماية القضائية الكاملة، أي الحكم الذي يفصل في أساس النزاع، أما الأحكام القضائية الفرعية التي تصدر لحسم مسألة فرعية داخل الخصومة، فتستنفذ المحكمة بشأنها ولايتها بالنسبة لهذه المسألة فقط، لكنها لا تستنفذ بها ولايتها بالنسبة للموضوع[5].

---

[1]- عرفتها المادة 49 من قانون الاجراءات المدنية والادارية بأنها: " الدفوع الشكلية هي كل وسيلة تُدف إلى التصريح بعدم صحة الإجراءات أو انقضائها أو وقفها". ونصت المادة 50 من نفس القانون على ضرورة إثارة الدفوع الشكلية قبل إبداء أي دفاع في الموضوع، أو دفع بعدم القبول، وذلك تحت طائلة عدم القبول.

[2]- الأصل ان يقضى في الطلب الاصلي على حدة، وعلى الخصم ان يرفع طلبا جديدا باجراءات مستقلة حتى لو كان هذا الطلب ذو صلة وثيقة بالطلب الأصلي. واستثناء من ذلك الاصل، فقد أجاز المشرع للخصم أن يقدم طلبات عارضة مرتبطة بالطلب الأصلي، والحل الذي يقرر لأحدهما من شأنه أن يؤثر في الحل الذي يجب أن يقرر للآخر، لذلك يتم الفصل فيها مع الطلب الاصلي، لكن لا يحق أن يترتب على تقديم الطلبات العارضة تأخير الفصل في الطلب الأصلي متى كان مهيئا، وفقا لنص المادة 96 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[3]- عمر زودة، المرجع السابق، ص 601.

[4]- عمر زوده، المقال السابق، ص 358.

[5]- المقال نفسه، ص 359.

ويحق للخصم أن يعيد رفع الدعوى من جديد أمام نفس المحكمة التي صدر عنها الحكم دون أن يدفع عليه بسبق الفصل في الدعوى. فإذا قضى ببطلان عريضة افتتاح الدعوى لعدم تعيين الموضوع أو سبب الطلب القضائي، حق للخصم أن يعيد رفع الدعوى من جديد.

الأمر الذي أكده مجلس الدولة في قراره رقم 060660 المؤرخ في 2011/02/24 في قضية (ب.ج) ضد وزارة التجارة[1]. إذ صرح بأن الحكم القاضي بعدم القبول لا يحوز حجية الشيء المقضي به لعدم فصله في موضوع النزاع، ومما ورد في حيثيات القرار أنه: " **حيث أن المستأنف يعرض على رقابة مجلس الدولة القرار المستأنف الذي رفض بموجبه قضاة الدرجة الأولى لعدم التأسيس دعواه الرامية إلى تعويضه وذلك استنادا إلى حجية الشيء المقضي فيه بما أنه سبق الفصل في نفس الطلب بين نفس الأطراف بنفس السبب بموجب القرار المؤرخ في 2008/01/26 الصادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء سكيكدة...**

حيث إن مثل هذا القرار لا يمكن أن يكتسي حجية الشيء المقضي فيه بما ان قضاة الدرجة الأولى لم يفصلوا في النزاع الحالي وزير التجارة الذي لم يكن طرفا في النزاع الذي أسفر عن القرار المؤرخ في 2008/01/26 فإنه لا يمكن أن توجد حجية الشيء المقضي فيه إلا بين نفس الأطراف..."

أما فيما يخص الحكم الصادر بعدم الاختصاص النوعي أو المحلي، باعتباره من بين الاحكام التي قد تؤدي إلى نشوء تنازع سلبي في الاختصاص، متى أصدرت الجهة القضائية المقابلة عادية كانت أو إدارية حكمها بعدم الاختصاص، فإنه يعتبر من الأحكام الفرعية القطعية، التي تستنفذ بها المحكمة ولايتها. فإذا قضت المحكمة في الدعوى بعدم الاختصاص، فلا يجوز إعادة رفع نفس الدعوى أمامها، لأنها قد استنفذت ولايتها بشأنها. وخرجت الدعوى عن سلطتها، لكن الحكم بعدم الاختصاص لا يحوز حجية الشيء المقضي به لأنه لم يفصل في أصل النزاع. وبالتالي يحق للخصم أن يعيد رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة لتفصل في الموضوع.

على العكس من ذلك، يحوز الحكم القطعي الفاصل في الموضوع حجية الشيء المقضي به بمجرد صدوره، وبالتالي يمنع على القاضي نظره مجددا، إذ يتخلى القاضي وفقا للمادة 297

[1]- **مجلة مجلس الدولة، العدد 12، موفم للنشر، الجزائر**، 2014، ص 194.

من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن النزاع الذي فصل فيه بمجرد النطق بالحكم، مالم يطعن فيه بالمعارضة أو التماس إعادة النظر أو يطلب تفسيره[1] أو تصحيحه[2].

تبعا لذلك، نلاحظ أن نص المادة 296 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكورة أعلاه يحتاج إلى تحيين، ذلك أن صياغتها توحي بأن الحكم الفاصل في موضوع النزاع هو الحكم الفاصل في أصل النزاع كليا أو جزئيا أو في دفع شكلي أو دفع بعدم القبول، في حين أن الأصح والأسلم لو استعمل المشرع لفظ " **الحكم القطعي**" لأنه أكثر دلالة على المعنى المرجو، فالحكم القطعي يحسم النزاع في موضوع الدعوى أو في شق منه أو في مسألة متفرعة عنه كالاختصاص أو القبول، ولو لم يفصل في أصل النزاع، ولو فضل المشرع الابقاء على تسمية "الحكم في الموضوع"، فمن الأفضل أن يغير صياغتها كالتالي: " **الحكم في الموضوع هو الحكم الفاصل كليا أو جزئيا في موضوع النزاع.**

ويكون هذا الحكم بمجرد النطق به، حائزا لحجية الشيء المقضي فيه في النزاع المفصول فيه".

أما الحكم الفاصل في دفع شكلي أو بدفع بعدم القبول فهو ليس حكما في الموضوع، ولا يحوز حجية الشيء المقضي به، بل تستنفذ المحكمة بشأنه ولايتها فقط كما وضحنا أعلاه.

تجدر الاشارة إلى أن الأحكام القطعية تقبل الطعن المباشر فيها بعد صدورها، إذ يكفي أن تكون منهية للخصومة، ولو صدر الحكم ببطلان الاجراءات أو صدر الحكم بعدم الاختصاص أو عدم القبول أو سقوط الخصومة وفقا لنص المادة 333 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي جاء فيها: " **تكون الأحكام الصادرة في جميع المواد قابلة للاستئناف، عندما تفصل في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر ينهي الخصومة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**".

---

[1]- يعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمما للحكم الذي يفسره ويزيل الابهام عنه. ويكون الحكم قابلا للطعن فيه بمختلف طرق الطعن. غير أنه إذا كان الحكم محل التفسير غير قابل للطعن فيه بالاستئناف فيكون الحكم التفسيري بدوره غير قابل للاستئناف، ولا يؤثر في القوة التنفيذية للحكم المراد تفسيره رفع الدعوى بتفسيره، ولا يوقف ميعاد الطعن فيه. أنظر في ذلك: عمر زودة، المرجع السابق، ص 598.

[2]- يقصد بتصحيح الحكم القضائي تصحيح الخطأ المادي فيه دون الخطأ القانوني، لأن السبيل الوحيد لتصحيح النوع الثاني من الأخطاء يتجلى في استعمال طرق الطعن المقررة لذلك. وقد ذكرت المادة 286 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أن الخطأ المادي قد يكون كتابيا أو حسابيا. ولا يدخل ضمن مفهوم الخطأ المادي خطأ القاضي في التقدير أو في تكوين هذا التقدير. المرجع نفسه، ص 596.

الفرع الثاني

الحكم غير القطعي

الأحكام غير القطعية هي تلك الأحكام التي نصت عليها المادة 298 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، حيث جاء فيها: "**الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع هو الحكم الآمر بإجراء تحقيق أو بتدبير مؤقت.**

لا يحوز هذا الحكم حجية الشيء المقضي فيه.

لا يترتب على هذا الحكم تخلي القاضي عن النزاع".

يتضح من خلال هذه المادة أن الأحكام غير القطعية هي: " **أحكام لا تحسم النزاع، لا كله ولا جزءا منه، ولا تحسم مسألة فرعية متفرعة عنه، فهي الأحكام التي تصدر في دعوى وقتية أو الأحكام التي تتعلق بسير الخصومة أو تحقيقها، أو تلك الأحكام التي تهدف إلى إجراء تحفظي أو وقتي إلى حين الفصل في موضوع النزاع**"[1].

وبالتالي فإن الأحكام غير القطعية أحكام لا تحسم موضوع النزاع لا كله ولا جزءا منه، كما لا تحسم مسألة فرعية متفرعة عنها[2]، فهي أحكام ترمي إلى اتخاذ إجراء تحفظي أو وقتي، مثل تعيين حارس قضائي على عين متنازع عليها أو تقرير نفقة مؤقتة، أو الحكم بسير الدعوى المتعلق بإجراءات الاثبات كالحكم الصادر بضم الدعويين أو فصلهما، أو الحكم بانتقال المحكمة لمعاينة العقار المتنازع عليه[3]، أو الحكم بالشطب والحكم بالانتقال للمعاينة أو بإحالة الدعوى للتحقيق. كما تعتبر الأحكام الوقتية والأحكام الصادرة في المواد الاستعجالية أحكاما غير قطعية[4].

الأحكام غير القطعية، أو ما اصطلح عليه المشرع بالأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، هي أحكام –كما يدل عليه اسمها– ينطق بها قبل أن يعطي القاضي رأيه الحاسم في الدعوى، وتتضمن اجراء أو تدبيرا مؤقتا. إذ أن الحكم الذي يأمر بإجراء مؤقت هو حكم يسير بالدعوى نحو الحل دون الفصل في موضوع النزاع، إذ تقتصر على تنظيم سير الخصومة

---

[1]- بلغيث عمارة، المرجع السابق، ص 129.

[2]- شمس الدين بشير الشريف، المرجع السابق، ص 183.

[3]- عمر زودة، المرجع السابق، ص 602.

[4]- بلغيث عمارة، المرجع السابق، ص 129.

وتحقيقها واعادة القضية للحكم في موضوعها[1]، مثل الحكم بالخبرة أو بإجراء آخر من إجراءات التحقيق، وهي إجراءات تسمح للقاضي أن يحسن من فهمه للنزاع للمضي قدما فيه، حتى يجد الحل المناسب الذي سيعطيه للمنازعة[2].

يتميز الحكم غير القطعي بأن المحكمة لا تستنفذ ولايتها بإصدارها، بخلاف الحكم القطعي، لذلك يجوز للمحكمة أن تعدل عما ورد في الحكم غير القطعي بعد صدوره، كما لا تعتد المحكمة بنتيجة تنفيذ هذه الأحكام، لأنها أحكام تقتصر على تنظيم سير الخصومة وتحقيقها، وترمي إلى إعداد القضية للحكم في موضوعها. فهي لا تفصل في موضوع النزاع، وإنما يقصد بها تفادي الأضرار الناتجة عن إطالة إجراءات الخصومة[3].

تجتمع في الحكم الواحد الصفتان، فيكون قطعيا في شق منه عندما يفصل في جزء من موضوع النزاع، ويكون غير قطعي في شق آخر لا يفصل في موضوعه وإنما يتخذ اجراء تحضيريا لذلك، ويعبر عن هذا النوع من الأحكام بالأحكام المختلطة، كالحكم الذي يفصل في موضوع المسؤولية ويعين خبيرا لتقييم الأضرار الناجمة عنها[4]، والحكم الذي يصدر برفض دفع من الدفوع وإحالة القضية للتحقيق لإثبات أو نفي مزاعم المدعي[5].

تجدر الاشارة إلى أن الأحكام غير القطعية أو الصادرة قبل الفصل في الموضوع، وكذلك الأحكام الفاصلة في جزء من الموضوع، لا تقبل الطعن فيها بالاستئناف إلا مع الحكم في الموضوع[6]، وفقا لنص المادة 334 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي جاء فيها: " **الأحكام الفاصلة في جزء من موضوع النزاع أو التي تأمر بالقيام بإجراء من إجراءات التحقيق أو تدبير مؤقت، لا تقبل الاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في أصل الدعوى برمتها، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**".

---

[1]- بشير سهام، المرجع السابق، ص 17.

[2]- عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الطبعة الثانية، موفم، الجزائر، 2011، ص 210.

[3]- بلغيث عمارة، المرجع السابق، ص 129.

[4]- بشير سهام، المرجع السابق، ص 17.

[5]- بلغيث عمارة، المرجع السابق، ص 130.

[6]- وهو ذات التوجه الذي كرسته المادة 212 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، التي جاء فيها : "**لا يجوز** الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنهي الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة". وقد استثنت هذه المادة الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري، والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة.

فيكون المشرع بذلك قد أزال تقسيم الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع إلى أحكام تمهيدية قابلة للاستئناف بصورة منفردة عن الحكم الفاصل في الموضوع، وأحكام تحضيرية لا تقبل الطعن فيها إلا بمعية الحكم القطعي المنهي للخصومة، الذي كان مقررا بموجب المادة 106 من قانون الاجراءات المدنية الملغى[1]، حيث أصبحت جميع الأحكام الصادرة أثناء نظر الدعوى، وقبل صدور الحكم المنهي للخصومة كلها أمام المحكمة التي أصدرته لا تقبل الطعن فيها مباشرة، سواء كانت أحكاما صادرة في جزء من الموضوع قطعية منهية لشق من الخصومة، لا تقبل الطعن المباشر فيها إلا مع الحكم الصادر في الموضوع المنهي للخصومة.

يستثنى من ذلك الحكم القضائي القاضي بعدم الاختصاص، إذ على الرغم من أن فحوى هذا الحكم لم يفصل في أصل النزاع، بل اكتفى بالتصريح بعدم الاختصاص القضائي، إلا أنه يجوز أن يكون محلا للطعن فيه بالاستئناف أو الطعن بالنقض أيضا، باعتبار عدم الاختصاص وجها من أوجه النقض، وهو الوضع الذي يترتب عليه في حالة تصريح الجهة القضائية المقابلة عادية كانت أو إدارية نشوب حالة تنازع الاختصاص السلبي.

تجدر الاشارة أن مجلس الدولة حال فصله في استئناف قرار قضائي صادر عن المحكمة الادارية يكون مضمونه عدم الاختصاص النوعي، يملك سلطة تقديرية في التصدي لموضوع الدعوى إذا ما ارتأى الغاء قرار المحكمة الادارية القضائي المصرح بعدم الاختصاص، كما يملك في ذات الوقت، الغاء هذا القرار الأخير دون التصدي للموضوع مع احالة الدعوى للفصل فيها من جديد من قبل المحكمة الادارية المختصة اقليميا.

بالنسبة للاحتمال الأول، فقد تجسد في العديد من قرارات مجلس الدولة حال فصله في قضايا الاستئناف، نجد من ذلك قرار الغرفة الادارية للمحكمة العليا سابقا رقم 116903، بتاريخ 1995/05/14، الذي ألغى من خلاله قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء غليزان القاضي بعدم اختصاصه بنظر نزاع منصب على الغاء قرار استيلاء مديرية الشؤون الدينية لولاية مستغانم على عقارات مملوكة لمجموعة من الورثة، حيث تصدت الغرفة الادارية للمحكمة العليا في قضية

[1]- حيث يكون الحكم تمهيديا إذا ظهر منه اتجاه المحكمة للفصل في موضوع القضية، ويكون تحضيريا في حالة عدم بروز هذا الاتجاه. أنظر في ذلك: بشير سهام، المرجع السابق، ص 18.

الحال للموضوع، وقضت بإلغاء قرار المحكمة الادارية المصرح بعدم الاختصاص قاضية بإلغاء قرار الاستيلاء ورد الأملاك العقارية لمالكيها[1].

أما بالنسبة للاحتمال الثاني، وهو قيام مجلس الدولة بإحالة الدعوى إلى المحكمة الادارية حتى تفصل فيها من جديد، فإننا نرى أنه الحل الأنسب، لأنه يعطي للمتقاضي حضوضا أفضل من خلال اعادة عرض دعواه على الجهة الدنيا، ليملك الطعن في قرارها القضائي بالاستئناف أمام مجلس الدولة[2].

الفرع الثالث

موقف محكمة التنازع فيما يتعلق باختصاصها بفض التنازع الناشئ بين القرارات القضائية القطعية

يتضح من خلال التفرقة التي سقناها سابقا بين الأحكام القطعية والغير القطعية، أن الحكم غير القطعي هو الحكم الذي لا يترتب عليه تخلي القاضي عن موضوع النزاع، أما الحكم القطعي فهو الحكم الفاصل في موضوع النزاع كليا أو جزئيا ويحوز على الحجية، وقد يفصل في المسائل الفرعية، كالحكم بعدم الاختصاص أو سقوط الخصومة، فلا تحوز الحجية، وإنما تستنفذ المحكمة ولايتها بشأنها. أما الأحكام غير القطعية فلا تستنفذ المحكمة ولايتها بشأنها[3].

بالرجوع للقانون العضوي رقم 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع، نجد أن المادة 17 منه اكتفت بالنص على أن أجل رفع دعوى التنازع محدد بشهرين يبدأ احتسابها انطلاقا من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن، بغض النظر عن فصله أو عدم فصله في الموضوع، أي أن هذه المادة لم تشر إلى الطابع القطعي للقرارات القضائية المتنازعة، مكتفية فقط بالإشارة إلى طابعها البات.

---

[1]- المجلة القضائية، العدد 01، قسم الوثائق، الجزائر، 1995، ص 228.

[2]- وهو التوجه الذي سبقنا له الأستاذ بن ذيب زهير، القضاء الاداري ومعيار تحديد اختصاصه، منشورات بغدادي، الجزائر، 2018، ص 140.

[3]- لابد أن نفرق في هذا الصدد بين الحجية واستنفاذ الولاية، فالحجية لا تقوم إلا إذا صدر حكم بين نفس الخصوم بنفس الصفة وبناء على نفس المحل والسبب، فإذا عاود أحد الخصمين رفع الدعوى من جديد أمكن لصاحب المصلحة التمسك بعدم القبول لسبق الفصل في الدعوى، نتيجة قيام الحجية. أما استنفاذ الولاية، فيقصد بها استنفاذ المحكمة لسلطتها بالنسبة للمسألة الفرعية التي فصلت فيها فقط ، وبالتالي امكانية رفع الدعوى من جديد أمام الجهة القضائية المختصة لتفصل في الموضوع. أنظر في ذلك: - عمر زودة، المقال السابق، ص 373.

لكن منطق الأمور يجعلنا نستنتج أنه يستحيل أن تعرض على محكمة التنازع قرارات قضائية متنازعة غير قطعية، على اعتبار أن الحكم غير القطعي هو حكم صادر قبل الفصل في الموضوع. وقد بينا سابقا أن هذا الحكم لا يقبل الطعن فيه بصورة مستقلة عن الحكم الفاصل في أصل النزاع، وبالتالي فإن هذا الحكم لن يكتسب الطابع النهائي إلا بصدور الحكم القطعي الحاسم لموضوع النزاع. وعليه نستخلص أن محكمة التنازع لا تختص إلا بنظر تنازع الاختصاص النوعي القائم بين قرارات قضائية قطعية، كانت فاصلة في الموضوع، أو في مسألة متفرعة عنه.

الأمر الذي أكدته محكمة التنازع في احدى القضايا المعروضة عليها، من خلال قضائها بعدم اختصاصها بالفصل في تنازع الاختصاص السلبي الناشئ بين جهتي القضاء العادي والقضاء الاداري، المنصب على رفض اصدار أمر على عريضة يأمر المحافظ العقاري بتسليم الدفتر العقاري الذي بحوزته، حيث رفض كل من رئيس محكمة بني سليمان ورئيس الغرفة الادارية لمجلس قضاء المدية اصدار هذا الأمر لعدم الاختصاص النوعي، مما ولد حالة تنازع سلبي بين رؤساء الجهتين القضائيتين، ولما عرض هذا التنازع على محكمة التنازع، قضت هذه الأخيرة بعدم قبول الدعوى شكلا بسبب عدم فصل الأمرين المتنازعين في موضوع النزاع، فهما حكمان غير قطعيان لا يتصور أن ينشأ تنازع في الاختصاص بينهما إلا إذا رفعت دعوى في الموضوع وصدر بشأنها قرار قضائي قطعي حاسم لموضوع النزاع. ومما جاء في حيثيات هذا القرار أنه: " **...فإن رئيس الغرفة الادارية ذكر في هذا الأمر ظان الطلب سابق لأوانه مادام لم يتم رفع أي دعوى لدى الغرفة الادارية.**

حيث إنه يستخلص مما سبق أن القرارين لم يتطرقا إلى موضوع النزاع.... وأنه يتعين بالتالي التصريح بعدم قبول عريضة السيدة (ب.ز)"[1].

يستثنى من الأحكام غير القطعية الأحكام الاستعجالية التي يمكن أن تصبح نهائية بمعزل عن الحكم الفاصل في أصل النزاع، وبالتالي من الممكن أن تكون محلا لتنازع الاختصاص مع قرار قضائي آخر فاصل في الموضوع أو قرار آخر استعجالي، رغم الاختلاف الواضح بين الأوامر الاستعجالية والأحكام القطعية الفاصلة في موضوع النزاع، ذلك أن نطاق

[1]- **ملف رقم**: 48، **الصادر بتاريخ**: 2008/03/16، **في قضية** (ب.ز) **ضد ورثة** (ب.ح)، **مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، الجزائر**، 2009، ص 128.

الأوامر الاستعجالية محصور ومحدد، إذ أنه لا يفصل بموجب الأمر الاستعجالي طبقا لنص المادة 299 من قانون الاجراءات المدنية والادارية إلا في أحوال الاستعجال أو الحراسة القضائية أو التدابير التحفظية أو الحالات التي نص القانون صراحة على أنها من اختصاصه[1].

ضف إلى ذلك أن الأمر الاستعجالي لا يمكنه أن يمس بأصل الحق طبقا لنص المادة 303 من قانون الاجراءات المدنية والادارية،[2] وإلا كان القاضي قد تجاوز اختصاصه مما يعرض أمره للإلغاء. مع الإشارة إلى أن المادة 300 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[3] قد أعطت لقاضي الاستعجال صلاحية الفصل في الموضوع، وذلك في الحالة التي ينص فيها القانون على أن موضوعا معينا ومحددا بذاته من اختصاص قاضي الاستعجال، وبذلك يكون المشرع قد افترض ركن الاستعجال بنص القانون متى تحققت وقائع مادية معينة، وعليه فإنه بامكانه أن يفصل في مسائل تتعلق بالموضوع لإنهاء النزاع، مثلما استقر عليه القضاء في طرد الشاغل دون سند[4].

وقد أكدت محكمة التنازع من خلال الاجتهادات القضائية الصادرة عنها اختصاصها بحسم حالات تنازع الاختصاص النوعي القائم بين قرارات قضائية أحدها صادر بصفة استعجالية، بشرط اتسامه بالطابع النهائي، شأنه شأن الحكم القضائي القطعي الفاصل في موضوع النزاع.

الأمر الذي تؤكده محكمة التنازع من خلال قرارها رقم 000081 المؤرخ ب: 2009/10/26، في قضية (ب.أ) ضد مركز التكوين المهني والتمهين، حيث فصلت في حالة تنازع ناشئة بين قرارات قضائية نهائية، كان أحدها قرارا استعجاليا نهائيا صادرا عن مجلس الدولة، ومما جاء في حيثيات القرار أنه: " **حيث أن المدعى عليه وعوض أن يقدم طعنا بالنقض في قرار 2001/01/02 فضل تقديم دعوى استعجالية أمام مجلس الدولة...وأنه**

---

[1]- تتمثل هذه الحالات خاصة في: تصفية الغرامة التهديدية بموجب المادة 305 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، والاعتراض على أمر الأداء المنظم بالمادة 308، وابطال بعض إجراءات التنفيذ طبقا للمواد 643، 613، 691، 772، والحكم بمبالغ مالية أو تقديرها وفقا للمادتين 679 و641، حالات الولاية والوصاية طبقا للمواد 453، 481 و472.

[2]- تنص المادة 303 على: " لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق، وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن. كما أنه غير قابل للمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل".

[3]- تنص المادة 300 على: " يكون قاضي الاستعجال مختصا أيضا في المواد التي ينص القانون صراحة على أنها من اختصاصه، وفي حالة الفصل في الموضوع يحوز الأمر الصادر فيه حجية الشيء المقضي فيه".

[4]- عويطي فريد، النظام القانوني للحكم القضائي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن عكنون، 2012، ص 19.

وبما أن المجلس القضائي للبليدة احتفظ باختصاصه وأصدر قرار 2001/01/02 وأن مجلس الدولة احتفظ كذلك باختصاصه وأصدر قرار 2008/01/29، فهناك تناقض ولهذا طلب الأمر بوقف تنفيذ طرده، طبقا لأحكام المادة 403 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في انتظار اصدار القرار المتعلق بتنازع الاختصاص..."[1]

يتضح من خلال هذا القرار أنه على الرغم من أن القرار الاستعجالي هو قرار غير قطعي كما ذكرنا أعلاه، إلا أن محكمة التنازع لم تناقش هذه المسألة، وقضت بألا محل لتنازع الاختصاص لسبب آخر، وهو تغير الصفة والمركز القانوني لأحد أطراف النزاع، دون أن تثير الطابع غير القطعي للقرار القضائي الثاني الصادر عن مجلس الدولة.

الأمر ذاته تأكد من خلال قرار لاحق صادر عن محكمة التنازع بتاريخ: 09 جانفي 2012، في القضية الواقعة بين (ك.س) و بلدية بن غبالو بولاية البويرة[2]، إذ نجد أن التنازع في هذه القضية قد وقع بين حكم فاصل في الموضوع صادر عن جهة القضاء العادي، وقرار استعجالي صادر عن جهة القضاء الإداري، ومع ذلك فصلت محكمة التنازع فيه، مما يبين أن القضاء قد توسع في مدلول القرارات القضائية المتنازعة.

تتلخص وقائع القضية باختصار في وقوع تنازع ايجابي في الاختصاص بين الحكم الصادر عن محكمة عين بسام بتاريخ 11 فيفري 2010 (رقم 09/250) الذي حكم على المدعي (ك.س) بإرجاع مفاتيح المسكن الذي كانت تسكنه المرحومة (ك.ع) للبلدية المدعى عليها. لكن المحكمة لم تستجب لطلب البلدية المتعلق بإلزام المدعى عليه بدفع غرامة تهديدية يومية قدرها 10.000 دج.

والقرار الاستعجالي الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة بتاريخ 02 جانفي 2011 (رقم 10/915) الذي حكم على (ك.س) بدفع غرامة تهديدية قدرها 5000 دج تسري من يوم تبليغ هذا القرار إلى غاية التنفيذ الفعلي.

فرفع السيد (ك.س) التنازع الواقع بين القرارين إلى محكمة التنازع متمسكا باختصاص القضاء العادي على أساس أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر بغرامة تهديدية بغرض تنفيذ حكم أصدره القاضي الخاضع لنظام القضاء العادي.

---

[1]- عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 152.

[2]- فهرس رقم: 2012/05، ملف رقم 000119، قرار غير منشور. أنظر الملحق رقم: 10.

لكن محكمة التنازع لم تناقش هذه النقطة ولم تنفي أيضا اختصاصها بنظر التنازع الواقع بين حكم فاصل في الموضوع وقرار استعجالي، مؤكدة فقط على الطابع النهائي للقرارات القضائية المتنازعة، وبالتالي اختصاصها بنظره.

كما نجد من خلال قضية أخرى عرضت على محكمة التنازع بتاريخ: 2007/11/13 تحت رقم 30[1]، أن هذه الأخيرة قبلت الفصل في حالة تنازع اختصاص سلبي قائمة بين قرارين قضائيين استعجاليين، أحدهما صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 29 جوان 2003، والتي حال فصلها في القضايا الاستعجالية صرحت بعدم الاختصاص، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، الأمر الاستعجالي الصادر عن محكمة قسنطينة بتاريخ 26 أكتوبر 2003، المصرح أيضا بعدم الاختصاص.

أي أن كلا القرارين المتنازعين لم يكونا متسمين بالطابع القطعي، ومع ذلك لم تثر هذه المسألة، ورفضت البت في النزاع بسبب عدم اتسام هذين القرارين بالطابع النهائي، وعدم تقديم محامي المدعية ما يثبت أن القرارين نهائيين، دون أن تشير إلى مسألة الطابع الاستعجالي وغير القطعي لهذه القرارات المصرحة بعدم الاختصاص. ومما ورد في حيثيات هذا القرار: "... **وتستند الطاعنة في عريضتها على قرارين:**

قرار صادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2003/06/28 حال فصلها في القضايا الاستعجالية، انتهى إلى التصريح بعدم الاختصاص.

وأمر استعجالي صادر عن محكمة قسنطينة بتاريخ 2003/10/26، صرحت بموجبه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها...ونظرا لكون هذه القرارات غير نهائية، يتعين التصريح بعدم قبول عريضة السيدة (و.ص.ز)".

بالتالي نستخلص أن قضاء محكمة التنازع لا يمانع البتة الفصل في حالات تنازع الاختصاص النوعي الناشئة بين قرارات قضائية استعجالية، بشرط اتسامها بالطابع النهائي، إلا أننا لا نساند محكمة التنازع في هذا التوجه، ونرى أن تنازع الاختصاص النوعي من المفروض أن ينشأ بين القرارات القطعية دون الاستعجالية، على اعتبار أن الأمر الاستعجالي لا يحوز حجية الشيء المقضي فيه إلا في الحالة الاستثنائية التي أشرنا إليها سابقا، التي حددتها المادة

[1]- لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء محكمة التنازع، المرجع السابق، ص 157.

300 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، وذلك عندما يفصل في الموضوع في حالات الاستعجال بنص القانون.

بالتالي، نجد أن القاضي بفصله في حالات الاستعجال لا يستنفذ ولايته في النزاع، ويجوز للأطراف الرجوع بنفس الصفة ولنفس الموضوع ونفس السبب في أي وقت شرط تغير الظروف[1]. وهو الأمر الذي تشير له المادة 918 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء فيها أنه: " **يأمر قاضي الاستعجال الإداري بالتدابير المؤقتة**". مما يعني أن هذه الأوامر ليس لها حجية الشيء المقضي به، سواء بالنسبة لقاض الاستعجال نفسه أو بالنسبة للقاضي الذي سينظر في الموضوع، بحكم الطابع المؤقت لهذه التدابير[2]. وقد أكدت المادة 922 من ذات القانون على الطابع المؤقت للأوامر الاستعجالية من خلال نصها على: "**يجوز لقاضي الاستعجال، بطلب من كل ذي مصلحة أن يعدل في أي وقت وبناء على مقتضيات جديدة، التدابير التي سبق أن أمر بها أو يضع حدا لها**".

ضف إلى ذلك أن الطعن في الأوامر الاستعجالية لا يكون له أثر موقف لتنفيذها، إذ أمام غياب نص صريح يوضح هذه المسألة، تطبق أحكام المادة 908 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي نصت على أن: " **الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف**". كما أن طبيعة الدعوى الاستعجالية الادارية ودرجة النظر في القضية الاستعجالية حسب الفقرة الثانية من المادة 918 من نفس القانون[3]، يدعم فكرة عدم وجود أثر موقف لهذه الأوامر[4].

وهو ما يؤكد توجهنا بأن الأوامر الاستعجالية لا تصلح لأن تكون محلا لتنازع الاختصاص النوعي، فإذا كانت هذه الأوامر لا تلزم قاضي الموضوع الذي يستطيع العمل بها أو الغاءها أو تعديلها، فكيف لها أن تنافس قرارا قضائيا آخر صادر عن الجهة الفاصلة في الموضوع؟ والأكثر من ذلك أن تكون محلا لتنازع الاختصاص مع قرارات أخرى وقتية أو باتة في الموضوع؟

وهو الأمر الذي تنبه له القضاء المصري، الذي اشترط أن تكون الأحكام المتناقضة ماسة بأصل الحق، وألا يكون أحدهما حكما وقتيا استعجاليا، ذلك أنها لا تمس بأصل الحق ولا

---

[1]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص 111.

[2]- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية: الخصومة الادارية، الاستعجال الاداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الادارية، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص 169.

[3]- جاء في الفقرة الثانية من المادة 918 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أنه: " لا ينظر في أصل الحق، ويفصل في أقرب الآجال".

[4]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 170.

تقيد قاض الموضوع الذي بإمكانه العدول عنها لدى نظره في موضوع النزاع، إذ لا تعتبر حاسمة للخصومة الموضوعية، ومن ثمة لا تندرج في نطاق الأحكام النهائية كمناط لاختصاص محكمة التنازع بدعوى تنازع الأحكام المتناقضة[1].

المطلب الثاني

مدى اختصاص محكمة التنازع بفض التنازع بين القرارات النهائية والباتة

استنادا إلى نص المادة 17 من القانون العضوي لمحكمة التنازع رقم 03/98 التي جاء فيها: " **يمكن الأطراف المعنية رفع دعواهم أمام محكمة التنازع في أجل شهرين، ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري أو النظام القضائي العادي**".

نجد أن الدعوى المرفوعة أمام محكمة التنازع لا تكون مقبولة إلا إذا رفعت خلال شهرين ابتداء من التاريخ الذي يصير فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن.

تبعا لذلك، سنتناول مفهوم القرار القضائي النهائي مع تمييزه عن القرار القضائي غير النهائي والقرار القضائي البات. ثم نتناول موقف محكمة التنازع من اختصاصها بفض التنازع القائم بين قرارات قضائية نهائية أو باتة.

[1]- الأمر الذي أكدته المحكمة الدستورية العليا في العديد من قراراتها، من ذلك قرارها الصادر في القضية رقم 11 لسنة 1995، ومما جاء فيه: أنه: " **ليس ثمة تعارض بين قضاء القيم، والأحكام التي أصدرتها جهة القضاء الإداري في الشق المستعجل من نزاع معروض عليها. ذلك أن التناقض الذي يستنهض ولاية المحكمة الدستورية العليا للفصل فيه –وعلى ما جرى به قضاؤها- لا يثور بين قضائين أحدهما صادر في موضوع نزاع معين، والآخر في الشق المستعجل منه، باعتبار أن ثانيهما لا يعرض إلا لهذا الشق على ضوء ظاهر الأوراق، ودون قضاء قاطع في شأن مضمونها، وذلك خلافا لإنهاء أولهما الخصومة المرددة بين أطرافها من خلال الفصل في موضوعها**". أنظر في ذلك: محمد فؤاد عبد الباسط، المحكمة الدستورية العليا قاضي التنازع، المرجع السابق، ص 229-230.

الفرع الأول

مفهوم القرار القضائي النهائي والبات

أولا: مفهوم الحكم النهائي

الحكم النهائي[1] هو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف، ولو كان قابلا للطعن فيه بالمعارضة، إذ أن قابلية الحكم للمعارضة لا تمنع وصفه بأنه حكم نهائي، مادام لا يقبل الطعن بالاستئناف. فالحكم النهائي قد يكون صادرا عن المحكمة في حدود اختصاصها الابتدائي النهائي[2]، أو صادرا عن المجلس القضائي عند الاستئناف، إذ لا يؤثر على وصف الحكم بأنه نهائي صدوره عن المحكمة الابتدائية[3].

بحيازة الحكم للطابع النهائي يكون قابلا للتنفيذ، باستثناء القرارات القضائية الصادرة في المادة الادارية، إذ يمكن أن تكون محلا للتنفيذ ولو كانت ابتدائية ولم تحز وصف النهائية بعد، على اعتبار أن الاستئناف لا يكون له أثر موقف للتنفيذ أمام جهات القضاء الاداري[4]، وبمقتضى الأثر غير الواقف للطعن، فإنه يحق للمحكوم له بمجرد صدور الحكم عن المحكمة الادارية أن يباشر عملية التنفيذ، ويبقى حق المحكوم ثابتا وقائما حتى لو طعن في الحكم فعلا، مالم يتم ايقاف تنفيذ الحكم من طرف مجلس الدولة كجهة استئناف[5]، إذ يقع على الطرف المعني إذا ما

---

[1]– jugement définitif est celui qui règle soit tout le procès ou seulement certains points du procès, soit des incidents autres que ceux relatifs à des mesures d'instruction et à des demandes provis oires, de telle façon que l'examen du juge n'ait plus à s'exercer sur les points par ce jugement ». – Jean LAPANNE–Joinville, ORGANISATION & PROCEDURE judiciaire, ADMINISTRATIVE ; Les cahiers de la formation administrative, Direction Générale de la fonction Publique, Ministère de l'Intérieur, Annaba, 1972, p 169.

[2]- يكون الاستئناف ممكنا حسب المادة 34 من قانون الاجراءات المدنية والادارية في الأحكام الصادرة في الدرجة الأولى، حتى لو كان وصفها خاطئا، كأن ينص منطوق الحكم على أنه ابتدائي ونهائي، بينما هو في الحقيقة ابتدائي فقط أو العكس، فعلى من يريد ممارسة طؤيق الطعن أن يتأكد من الوصف الصحيح للحكم بغض النظر عن الوصف الذي أعطاه له القاضي. أنظر في ذلك:- عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص 232.

[3]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص 132.

[4]- الأمر الذي أكدته المادة 908 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء فيها: " الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف".

[5]- عدو عبد القادر، المنازعات الادارية،دار هومه، الجزائر، 2014، ص 321.

أراد ذلك أن يرفق استئنافه بعريضة وقف تنفيذ القرار القضائي المطعون فيه[1]، إلى حين البت في الاستئناف من قبل تشكيلة الحكم.

ويعد الحكم النهائي حائزا لقوة الشيء المقضي به، أي عدم قابليته لطرق الطعن العادية[2]، ولو كان قابلا للطعن فيه باستخدام طرق الطعن غير العادية[3] من طعن بالنقض والتماس اعادة النظر، بل ولو طعن فيه فعلا بأحد هذين الطريقين[4].

وإن كانت محكمة التنازع من خلال بعض تطبيقاتها القضائية تخلط بين مفهومي حجية الشيء المقضي به وقوة الأمر المحكوم به. وهو ما نستشفه من خلال قرارها رقم: 000208، الفهرس رقم: 08، في القضية القائمة بين بلدية حمام الضلعة ممثلة في شخص رئيسها و السيد (ح.ل)، الصادر بتاريخ: 2016/10/10، ومما ورد فيه: " **وأنه تم توجيه أمر للبلدية المدعية قصد تقديم تبرير بواسطة الطرق القانونية على أن القرار المؤيد الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء المسيلة بين الأطراف المتنازعة في 2015/10/05 قد أصبح نهائيا أي أنه حاز الحجية المطلقة للشيء المقضي فيه**"[5]. والمصطلح الأصح هو: "**قوة الشيء المقضي به**" وليس "**حجية الشيء المقضي به**". لأن المصطلح الأخير يحوزه أي حكم قضائي صدر وفقا للقانون، أي أنه يحوز الحجية بمجرد صدوره، ويطلق عليه بالفرنسية " l'autorité de la chose jugée". أما قوة الشيء المقضي به، فلا تحوزها جميع الأحكام القضائية، بل فقط الحكم الذي أصبح غير قابل لطرق الطعن العادية وغير العادية. ويطلق عليه بالفرنسية:

---

[1]- جميع القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الادارية قابلة لوقف التنفيذ، أما القرارات الصادرة عن مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة فلا تقبل وقف تنفيذها. أنظر في ذلك: - مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003، 2004، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002، ص 228.

[2]– les jugements définitifs « mettent fin au litige ou à certains points du litige, de telle sorte que le Tribunal administratif a épuisé son pouvoir de juridiction sur les points tranchés et ne saurait statuer à nouveau sans méconnaître l'autorité de la chose jugée ». – Charles DEBBASCH – Jean–Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Précis Dalloz, Paris, 1999, p 489.

[3]- وهو ذات التعريف الذي ساقته المادة 500 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي الجديد، التي جاء فيها:

– « A force de chose jugée le jugement qui n'est susceptible d'aucun recours suspensif d'exécution », et « Le jugement susceptible d'un tel recours acquiert la même force à l'expiration du délai de recours si ce dernier n'a pas été exercé dans le délai ».

[4]- كاملي مراد، حجية الحكم القضائي، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 71.

[5]- قرار غير منشور.

"décision passée en force de chose jugée[1]."

يختلف الحكم النهائي عن الحكم الابتدائي، وهو الحكم القابل للطعن فيه بالاستئناف. فهو الحكم القطعي الصادر عن محكمة أول درجة في الدعاوى المدنية والتجارية التي تزيد قيمتها عن القيمة المحددة في المادة 33 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، علما أن قيمة الدعوى أو النزاع تحدد بالطلبات الأصلية المقدمة من المدعي وليس بقيمة الطلب المقابل أو المقاصة القضائية[2]، وفقا لما قررته الفقرة الثانية من المادة 33 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، حيث جاء فيها أنه: " **إذا كانت قيمة الطلبات المقدمة من المدعي لا تتجاوز مائتي ألف دينار (200.000 دج)، تفصل المحكمة بحكم في أول وآخر درجة، حتى ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة أو المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة**".

كما يعتبر من قبيل القرارات القضائية الابتدائية تلك الصادرة عن المحكمة الادارية – كقاعدة عامة–، حيث نصت المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على: " **المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها**".

يتضح لنا من هذه المادة أن المشرع أطلق الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية، فجعلها صاحبة الاختصاص في النظر في كل منازعة إدارية، حيث تفصل فيها –كقاعدة عامة– بحكم

---

[1]– « on distingue traditionnellement, d'une part, les décisions qui ont l'autorité de la chose jugée (cas de toute décision juridictionnelle dès le moment ou elle est rendue, de quelque juridiction qu'elle émane)et, d'autre part, les décisions qui sont passées en force de chose jugée qui sont aussi dites décisions définitives (cas des décisions qui ne sont plus susceptibles de recours) ». voir : – Raymond Odent, Contentieux administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2007, p 1024.

[2]– نجد من ذلك قرار المحكمة العليا رقم 09251727 المؤرخ ب: 2014/03/20 في قضية (س.ذ) ضد المؤسسة الوطنية للكهرباء والغاز، ومما جاء في حيثيات القرار أنه: " حيث من المقرر قانونا وفقا لأحكام المادة 33 من ق إ م والادارية تفصل المحكمة بحكم في أول وآخر درجة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينار (200.000 دج).
وأشارت المادة ان العبرة في تحديد قيمة الدعوى أو النزاع بالطلبات المقدمة من المدعي أي الطلبات الأصلية وليس بقيمة الطلب المقابل أو المقاصة القضائية.
وحيث بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتبين أن المدعية الأصلية (الطاعنة) قد طلبت بموجب عريضتها الافتتاحية للدعوى التي أقامها مبلغ 135.642.47 دج مقابل أتعابها ومبلغ 100.000دج كتعويض عن التأخير مما يجعل قيمة الطلبات تتجاوز 200.000 دج. ومتى كان كذلك، فإن قاضي الموضوع الذي أعطى للحكم المطعون فيه وصف حكم في أول وآخر درجة قد خالف أحكام المادة 33 السالفة الذكر..." أنظر مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، الجزائر، 2014، ص 207.

ابتدائي قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة، إلا ما استثني منها بنص خاص. الأمر الذي أكدته أيضا المادة 902 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء فيها: " **يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الادارية**".

بالتالي يتضح من صياغة المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية المذكورة أعلاه أن القاعدة العامة المرساة بموجب هذه المادة مفادها أن جميع القرارات القضائية الصادرة عن المحكمة الادارية قابلة للطعن فيها بالاستئناف، أي أنها أحكام ابتدائية، الأمر الذي نستشفه من عبارة: " ...**تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا...**"، أي أن جميع القضايا المعروضة عليها ستفصل فيها بقرار ابتدائي، إلا ما استثني طبعا بموجب نص خاص، أي إذا وجد نص خاص ينص على أن قرار المحكمة الادارية يصدر ابتدائيا نهائيا في بعض المنازعات. أما فيما عدا ذلك، فإن حكمها سيكون ابتدائيا قابلا للطعن فيه بالاستئناف[1].

على الرغم من وضوح المادة 800 المذكورة على النحو الذي بيناه سابقا، إلا أن قضاة مجلس الدولة قد صرحوا بموجب قرار قضائي حديث نسبيا[2]أن قرارات المحكمة الادارية تكون ابتدائية نهائية متى كانت قيمة الطلبات المقدمة في الدعوى لا تتجاوز 200.000 دج اعمالا لنص المادة 33 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء فيها: " **تفصل المحكمة بحكم في أول وآخر درجة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينار (200.000دج)**".

مما ورد في حيثيات هذا القرار أنه: " **حيث أنه يستخلص من عناصر الملف أن المستأنفة رفعت دعوى ضد بلدية مقطع أمام المحكمة الادارية لوهران التمست من خلالها الزامها بدفعها لها مبلغ 54.030 دج قيمة النشر ومبلغ 100.000 كتعويض.**

حيث أن المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والادارية تنص على أنه إذا كانت قيمة الطلبات المقدمة من المدعي لا تتجاوز مائتي ألف دينار 200.000 دج تفصل المحكمة

[1]- وإن كان الحق في الاستئناف حقا مطلقا لا يعرف من القيود إلا تلك القيود التي يضعها القانون لممارسته، فقد أكد قانون الاجراءات المدنية والادارية على ضرورة ممارسته للدفاع عن الحقوق المشروعة دون نية الإضرار بالغير وتعطيل الإجراءات، وعليه نصت المادة 347 منه على امكانية الحكم على المستأنف المتعسف بغرامة تتراوح بين 10.000 إلى 20.000 دج.

[2]- أنظر القرار رقم 099302 المؤرخ في 2014/10/23، قضية جريدة الجمهورية ضد بلدية مقطع دوز، مجلة مجلس الدولة، العدد 13، موفم للنشر، الجزائر، 2015، ص 138.

بحكم في أول وآخر درجة ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة أو المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة.

حيث بناء على المعطيات أعلاه يتبين بأن المبلغ المتنازع عليه لا يفوق 200.000 دج مما يجعل الحكم المطعون فيه غير قابل للاستئناف.

حيث أنه طبقا لأحكام المادة المشار إليها أعلاه يتعين التصريح بعدم قبول الاستئناف."

قد يبرر قضاة مجلس الدولة تطبيق نص المادة 33 من قانون الاجراءات المدنية والادارية المتعلق بتحديد قيمة الدعاوى المرفوعة أمام المحكمة الابتدائية على نظيرتها المرفوعة أمام المحكمة الادارية، على أساس أن هذا النص قد ورد في الكتاب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، وبالتالي فهو قابل للتطبيق على محاكم القضاء العادي ومحاكم القضاء الاداري.

لكننا نعيب هذا التوجه من عدة أوجه، إذ أن المشرع الاجرائي قد خص الجهات القضائية الادارية بأحكام متميزة واردة ضمن الكتاب الرابع من قانون الاجراءات المدنية والادارية تحت عنوان" **في الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الادارية**" أي المادة 800 وما يليها من مواد، وبالتالي يكون قد اعترف بتميز جهات القضاء الاداري بخصوصية تجعلها تحتاج تطبيق أحكام خاصة بها[1]، بما فيها نص المادة 800 من هذا القانون، التي تحدد الاختصاص النوعي للمحكمة الادارية، وعليه فلا مجال لتطبيق نص المادة 33 من الكتاب الأول، لأن الكتاب الرابع كاف لا محالة بتحديد مسألة الاختصاص خاصة، نوعيا كان أو إقليميا، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فإن المادة 800 المذكورة أعلاه لم تحل على المادة 33 ولا على غيرها من المواد، ذلك أن دلالتها قاطعة بأن المحكمة الادارية هي صاحبة الاختصاص الأصيل بنظر جميع المنازعات الاداري اعمالا للمعيار العضوي، كما أن عبارة " **جميع القضايا**" أيضا كافية للدلالة على أن جميع قرارات المحكمة الادارية قابلة للطعن فيها بالاستئناف، وبالتالي فإن اعمال نص المادة 33 يجانب الصواب.

[1]- لقد تضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية عددا معتبرا من المواد الخاصة بالمنازعات الإدارية، إذ بعدما كان عدد هذه المواد في قانون الاجراءات المدنية لسنة 1966 لا يفوق 30 مادة، أصبح عددها 190 مادة (المواد من 800 إلى 989)، أي إضافة 160 مادة جديدة للمنازعات الادارية، وهي بنظرنا كافية جدا، باستثناء المواد التي أحال فيها صراحة على القواعد المطبقة أمام الجهات القضائية العادية.

ضف إلى ذلك أنه تعرض على المحكمة الادارية دعاوى عدة يستحيل تحديد قيمتها، ذلك أن هذه المحكمة و-على نقيض المحكمة الابتدائية- لا تختص فقط بنظر دعاوى التعويض، أو الدعاوى التي يكون موضوعها مقابل مادي معين، بل تختص إلى جانب ذلك بدعاوى الغاء وتفسير وفحص مشروعية القرارات الادارية الصادرة عن الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري، وهي دعاوى يستحيل تحديد قيمتها، لأن موضوعها لا ينصب ببساطة على مبلغ مالي معين، بل على الغاء أو تفسير أو فحص للمشروعية. وبالتالي فإن اعمال المادة 33 سيكون مستحيلا في هذه الحالة.

كما نجد أن تحديد قيمة الدعاوى الادارية في المادة الادارية أمر يتنافى مع مبدأ التقاضي على درجتين المكرس صراحة بموجب المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، ومقتضيات العدالة من جهة أخرى، من خلال حرمان المتقاضي من حقه في الاستئناف في القضايا الضئيلة القيمة.

بالتالي نجد أن قضاة مجلس الدولة قد جانبوا الصواب من خلال الاجتهاد القضائي المكرس من قبلهم على النحو المبين أعلاه.

ثانيا: مفهوم الحكم البات

يختلف الحكم النهائي عن الحكم البات، ذلك أن هذا الأخير لا يقبل الطعن فيه بطرق الطعن العادية وغير العادية، لاستنفاذه لجميع طرق الطعن، حيث تم تبليغ الحكم للمحكوم عليه لكنه لم يطعن فيه بالاستئناف حتى انقضاء الميعاد، فيصبح باتا غير قابل لأي طريق من طرق الطعن[1]، أو الحكم الذي استنفذ جميع طرق الطعن العادية وغير العادية، فيصبح حكما باتا. فالحكم البات من أقوى أنواع الأحكام[2]، ومن ثمة لا يجوز إلغاؤه أو تعديله.

[1]- زودة عمر، الإجراءات المدنية والادارية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2015، ص 603.

[2]- تجدر الاشارة إلى أن الحكم الصادر في المادة الجزائية لا يحوز قوة الشيء المقضي به إلا إذا كان حكما باتا، أي استنفذ طرق الطعن العادية وغير العادية، وتعني حيازة الحكم الجنائي لقوة الشيء المقضي به نهاية الدعوى العمومية

الفرع الثاني

موقف محكمة التنازع من اختصاصها بفض التنازع بين القرارات القضائية النهائية والباتة

تختلف الطبيعة القانونية للقرارات القضائية المتنازعة باختلاف حالة التنازع القائمة، فيما إذا كانت تتمثل في تنازع للاختصاص أو تنازع لقرارات قضائية، أو مجرد وقاية من وقوع في التنازع.

أولا: في مادة تنازع الاختصاص الايجابي والسلبي

حدد أجل إخطار محكمة التنازع بشهرين ينطلق احتسابها ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن، وفقا لمقتضيات المادة 17 من القانون العضوي 03/98 السالفة الذكر. ونفرق في هذا الصدد بين حالتي التنازع السلبي والايجابي.

1- بالنسبة لحالة التنازع السلبي

اشترطت المادة 17 من القانون العضوي لمحكمة التنازع – كما ذكرنا سابقا- أن ترفع الدعوى أمام هذه المحكمة خلال أجل مقدر بشهرين من تاريخ صيرورة الحكم الأخير غير قابل لأي وجه طعن. أي من اليوم الذي يصبح فيه هذا القرار الأخير باتا غير قابل لطرق الطعن العادية أو غير العادية.

وهو الأمر الذي أكدته محكمة التنازع في قرار حديث نسبيا صادر عنها تحت رقم: 000200، فهرس رقم: 03، بتاريخ: 08 فيفري 2016[1]،رفضت من خلاله قبول دعوى تنازع الاختصاص السلبي القائم بين قرارين قضائيين، أحدهما صادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2014/06/17، بينما صدر القرار الثاني عن الغرفة الادارية لنفس المجلس بتاريخ: 2015/02/09 مقررا أيضا عدم اختصاصه لنظر النزاع. إلا أن محكمة التنازع رفضت الدعوى شكلا، على أساس أنه لا يوجد ما يفيد من وثائق القضية أن المدعي قد أثبت عدم قابلية القرار الأخير، أي قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء تيزي وزو لأي طعن.

مما جاء في حيثيات هذا القرار: " **حيث إنه طبقا لمقتضيات المادة 17 من القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 98/6/3 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، في أجل شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري أو النظام القضائي العادي**".

[1]- قرار غير منشور.

وأن العارض في قضية الحال لم يقدم وثيقة تثبت أن القرار الأخير غير قابل لأي طعن، أي القرار الصادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2015/02/09 (رقم 15/262) غير قابل لأي طعن، وبالتالي، فإن الطلب المقدم من طرف العارض بتاريخ 2015/06/21 غير مقبول".

يتضح من خلال هذا القرار أن محكمة التنازع أكدت على الطابع البات للقرار القضائي الأخير فقط، ولم تثر مسألة فيما إذا كان القرار الأول، أي قرار الغرفة المدنية لذات المجلس قد أصبح باتا أو لا.

وعليه، نتساءل فيما إذا كان قضاء محكمة التنازع يتوجه نحو اشتراط الطابع البات للقرار القضائي الأخير دون القرار الأول في مادة تنازع الاختصاص السلبي، أي أنه يطبق النص الحرفي للمادة 17 من القانون العضوي لمحكمة التنازع السابق ذكرها في جميع قراراته، على غرار قرارها السابق الذكر؟ أم أنه توجد قرارات صادرة عن محكمة التنازع، اشترطت فيها اتسام القرارين المتنازعين معا بالطابع البات؟

بالرجوع إلى التطبيقات القضائية في هذا الصدد، نجد قضايا اشترطت من خلالها محكمة التنازع اتسام القرارين المتنازعين بالطابع البات، مما جعلها ترفض الدعوى شكلا لعدم تحقق هذا الوصف فيما يخص حالات تنازع في الاختصاص السلبي، أي أن الجهات القضائية المتنازعة قد صرحت جميعها بعدم اختصاصها بنظر النزاع. ومع ذلك رفضت رفع حالة التنازع بسبب عدم تقديم الدليل على عدم قابلية هذه القرارات لأي وجه طعن، عاديا كان أو غير عادي.

نأخذ على سبيل المثال قرار محكمة التنازع رقم: 69، الصادر بتاريخ 2008/07/13، في قضية (ش.ذ.م.م. س) ضد بلدية العلمة، الذي رفضت من خلاله الفصل في حالة تنازع الاختصاص السلبي القائمة بين القرار الصادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء سطيف الذي رفضت بموجبه هذه الجهة القضائية الدعوى لعدم الاختصاص النوعي، والقرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سطيف بتاريخ 2006/12/20، الذي صرح بعدم اختصاص الجهة القضائية المدنية نوعيا لنظر النزاع. حيث صرحت محكمة التنازع –رغم قيام حالة التنازع السلبي– برفض الدعوى شكلا على أساس أنه: " **وأن المدعي لم يقدم في قضية الحال، أي دليل على أن القرارين الصادرين عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سطيف في 2007/06/18 وعن الغرفة المدنية لنفس مجلس قضاء سطيف في 2006/12/20 غير**

قابلين لأي طعن...وأنه يتعين بالتالي معاينة عدم قبول الدعوى المرفوعة من طرف المدعي في 2008/01/08 لمخالفتها لمقتضيات المادة 17 الفقرة 1 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 98/06/03 المذكور أعلاه"[1].

بالتالي يتضح جليا من خلال هذا القرار أن قضاة محكمة التنازع لم يكتفوا باشتراط الطابع البات لآخر القرارات المتنازعة، أي قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء سطيف، بل أكدوا على ضرورة تقديم الدليل على الطابع البات للقرار القضائي الأول، أي قرار الغرفة المدنية لذات المجلس القضائي. ولم يكتفوا باشتراط الطابع النهائي للقرارات القضائية محل التنازع، إذ على الرغم من صدورها على مجالس قضائية، أي أنها نهائية، إلا أنهم أكدوا على الطابع البات لهذه القرارات القضائية.

أشار الأستاذ "بوعبدالله مختار" إلى أن مفهوم الحكم النهائي في قانون الاجراءات المدنية –الملغى– يختلف عن مفهوم الحكم النهائي المكرس في ظل المادة 17 من القانون العضوي رقم: 03/98، إذ يقصد به وفقا للقانون الأول الأحكام الصادرة في آخر درجة[2]، أي غير القابلة للاستئناف، بينما يقصد به وفقا للقانون العضوي لمحكمة التنازع عدم قابليته لأي طريق من طرق الطعن، عادية كانت أو غير عادية[3].

بالرجوع إلى قضاء محكمة التنازع، نجدها تارة تشترط الطابع البات للقرار القضائي الأخير فقط، أو كلا القرارين المتنازعين، على غرار القرارات القضائية التي سقناها أعلاه، وتارة أخرى تشترط اتسام القرار الأخير بالطابع النهائي دون البات، وفي قضايا أخرى، نجدها تشترط وصف القرارين المتنازعين المصرحين بعدم اختصاصهما بالطابع النهائي فقط دون البات.

من القضايا المعروضة على محكمة التنازع، والتي اشترطت من خلالها الطابع النهائي للقرار القضائي الاخير، أي عدم قابليته للطعن العادي، نجد قرار محكمة التنازع رقم: 66،

---

[1]- **مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، الجزائر**، 2009، ص 250.

[2]- **وقد استدل على ذلك بالمواد** 231،213، 233، 274، 297 **من قانون الاجراءات المدنية الملغى**.

[3] –« Dans l'article 17 L. O. n° 98-03, et à la lumière des trois décisions du Tribunal des conflits, la notion "décision définitive" signifie "décision non susceptible d'être attaquée ". Ces expressions constituent la traduction de la même notion exprimée dans la version originale de la loi par les expressions :

قرار غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية.Par contre, dans le Code de procédure civile, la notion "décision rendue en dernier ressort" consiste en la traduction de la notion " **أحكام أو نهائية أحكام**" et " **قرارات نهائية**" et l'expression " non susceptible d'être attaqué " correspond à "**لا تكون قابلة للطعن فيها** ".

Voir : - Mokhtar BOUABDELLAH, Thèse pour le Doctorat d'Etat en Droit, Université des frères MENTOURI Constantine, FACULTE DE DROIT, 2005, p **320.**

الصادر بتاريخ 2008/07/13، في قضية (غ.م) ضد الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط التابع للبريد المركزي الجهوي قسنطينة ومن معه. ومما ورد ضمن هذا القرار أن: " **المدعي لم يقدم الدليل على أن أخر القرارين الصادرين، أي، في قضية الحال، قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء باتنة الصادر بتاريخ 2004/12/15 قرار نهائي غير قابل للطعن بالاستئناف...**"[1].

من التطبيقات القضائية، التي اشترطت من خلالها محكمة التنازع اتسام القرارين المتنازعين بالطابع النهائي، نجد قرارا صادرا عنها في أولى سنوات نشاطها بتاريخ: 09 أكتوبر 2000، تحت رقم 10^{2}، في القضية القائمة بين أرملة (ب)، من جهة، وبين مستثمرة فلاحية من جهة أخرى. وذلك حال فصلها في حالة تنازع سلبي قائمة بين قرارين قضائيين، أحدهما صادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء قسنطينة، والآخر عن الغرفة الادارية لذات المجلس القضائي، حيث صرحت من خلاله أنه: " **حيث أنه وفي قضية الحال، إذا كانت أرملة ب المولودة أ.ف غير ملزمة باستنفاذ كل طرق الطعن أمام الجهتين القضائيتين، فإن القرارين الذين يخصانها لا ينبغي أن يكونا قابلين للطعن فيهما.**

حيث أنه لا يستفاد من المستندات والوثائق المقدمة في الملف بأن القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 98.06.25. والقرار الصادر عن الغرفة الادارية لدى مجلس قضاء قسنطينة في 99.09.25 صارا نهائيين.

وبالنتيجة يتعين التصريح بعدم قبول الطلب المقدم من طرف الطاعنة بتاريخ 2000.03.12".

نجد من خلال هذا القرار أن قضاة محكمة التنازع رفضوا الفصل في حالة التنازع القائمة بسبب عدم تقديم الدليل على أن القرارين المتنازعين قد صارا نهائيين، أي أن المحكمة اشترطت الطابع النهائي دون الطابع البات للقرارات القضائية المتنازعة، الذي يقتضي استيفاء جميع طرق الطعن العادية وغير العادية.

[1]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، 2009، ص 224.
[2]- مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، قسم الوثائق، الجزائر، 2002، ص 169.

وهو الأمر الذي أكدته محكمة التنازع في قرار آخر لها في الملف رقم: 56 المؤرخ ب: 2008/03/16 في قضية (ر.م.س) ضد القطاع الصحي وديوان الترقية والتسيير العقاري[1]، ومما جاء في حيثيات القرار: " **حيث أن ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية سطيف أثار عدم قبول طلب المدعي، متمسكا بأن هذا الأخير لم يقدم دليلا يثبت أن كلا من القرار الصادر في 1998/11/09 عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء سطيف التي صرحت بعدم اختصاصها، وكذا القرار الصادر في 2004/06/05 التي صرحت فيه الغرفة المدنية بنفس المجلس القضائي لسطيف بعدم اختصاصها كذلك قد أصبحا نهائيين...وأن المدعي لم يقدم الدليل على الطابع النهائي للأحكام القضائية المعروضة على محكمة التنازع، ويتعين بالتالي التصريح بعدم قبول طلب المدعي**".

لقد رفضت دعوى السيد (ر.م.س)، بسبب عدم تقديمه للدليل الذي يثبت بأن القرارات المتنازعة قد أصبحت نهائية، ذلك أن المدعي كان باستطاعته أن يطعن في الحكم بالطرق القانونية المقررة لذلك في قانون الإجراءات المدنية والإدارية قبل أن يعرض الأمر على محكمة التنازع[2].

ذكرنا في سياق تعريفنا للحكم النهائي، أنه يحوز هذا الوصف باستنفاذ طريق الاستئناف أو فوات الميعاد المقرر لرفعه، ولا علاقة لتبليغ آخر القرارين المتنازعين بوصف الحكم نهائيا أو ابتدائيا، إذ العبرة كما أشرنا بسلوك طريق الاستئناف من عدمه، لكن محكمة التنازع في أحد قراراتها رفضت البت في حالة تنازع اختصاص سلبي ناشئة بين قرارين قضائيين مصرحين بعدم الاختصاص، احدهما صادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء معسكر في 2006/07/04، والآخر صادر عن الغرفة الادارية لذات المجلس القضائي بتاريخ 2006/12/09، حيث رفضت محكمة التنازع الدعوى شكلا بسبب عدم وجود ما يثبت تبليغ هذين القرارين القضائيين، مما ينفي عنهما وصف القرارين النهائيين، ومما جاء في حيثيات هذا القرار أنه:" **حيث إنه طبقا للمادة 17 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/6/3 المتعلق باختصاصات وتنظيم وعمل محكمة التنازع، لا يمكن اللجوء إلى هذه الجهة القضائية إلا للفصل في تنازع**

[1]- مجلة مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 159.

[2]- أنظر في نفس السياق قرار محكمة التنازع ملف رقم: 10 في قرارها الصادر بتاريخ 09 أكتوبر 2000 في قضية أرملة ب ضد المستثمرة الفلاحية رقم 02، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2000، ص 158.

الاختصاص الناجم عن قرارين أحدهما صادر عن القضاء العادي، والآخر صادر عن القضاء الاداري، غير القابلين لأي طعن،

وأنه في قضية الحال لا وجود في الملف لأي أثر لتبليغ هذين القرارين، وبالتالي ليسا نهائيين، وأن عريضة بليدة معسكر سابقة لأوانها، وبالتالي غير مقبولة"[1]

هو ذات الحكم الذي قررته في قرارها رقم: 15، الصادر بتاريخ: 2008/07/13، بمناسبة نظرها في حالة تنازع اختصاص سلبية قائمة بين الغرفة المدنية لمجلس قضاء قسنطينة والغرفة الادارية لذات المجلس القضائي، ومما ورد فيه أنه: " ...**وأنه في قضية الحال، لا يوجد أي أثر لتبليغ هذين القرارين، بالتالي فإن القرارين الصادرين عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 1999/10/25 وعن الغرفة الإدارية لنفس المجلس القضائي بتاريخ 2000/11/18 غير نهائيين وأن طلب الفصل في تنازع الاختصاص المتعلق بهما غير مقبول"[2].**

نعيب على هذه القرارات القضائية[3] الصادرة عن محكمة التنازع أنها ربطت بين تبليغ القرار القضائي، وبين وصفه بأنه قرار نهائي، إذ لا علاقة تجمع بين المفهومين، لأن الحكم النهائي مقرون وصفه بسلوك طريق الاستئناف من عدمه، أما انتفاء التبليغ فيجعل آجال الطعن في القرار القضائي مفتوحة، كما يجعل آجال رفع دعوى تنازع الاختصاص مفتوحة بسبب انتفاء ما يثبت تبليغ القرارات القضائية المتنازعة.

---

[1]- ملف رقم 57، قرار بتاريخ 2008/03/16، قضية بلدية معسكر ضد مدير الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 169.

[2]- عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 43.

[3]- نجد أن محكمة التنازع رفضت الفصل في تنازع الاختصاص السلبي القائم بين قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2003/06/28 حال فصلها في القضايا الاستعجالية الذي صرحت فيه بعدم اختصاصها، والأمر الاستعجالي الصادر عن محكمة قسنطينة بتاريخ 2003/10/26 الذي صرحت بموجبه أيضا بعدم اختصاصها، بسبب عدم تقديم المدعية للدليل الذي يثبت أن القرارين نهائيين، أي القرار الأول الصادر عن الغرفة الإدارية والأمر الثاني الصادر عن المحكمة العادية. ومما جاء في القرار: "**حيث إنه وطبقا لمقتضيات المادة 17 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، لا تعرض على محكمة التنازع إلا القرارات النهائية، وإنه وحرصا على السير الحسن للعدالة طلب بتاريخ 2006/04/25 من محامي الطاعنة تقديم جميع القرارات القضائية الموجودة بحوزته ذات الصلة بهذه القضية... وإنه لكون هذه القرارات غير نهائية يتعين التصريح بعدم قبول عريضة السيدة (و.ص.ز). قرار رقم: رقم: 30 الصادر بتاريخ: 2007/11/13 في قضية السيدة الأرملة (و.ص.ز) ضد وزير التربية. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 73.

كما نجد من خلال التطبيقات القضائية الصادرة عن محكمة التنازع، أن قضاة هذه المحكمة كثيرا ما يخلطون بين مفهوم الحكم النهائي الذي لا يقبل طريق الاستئناف، والحكم البات الذي لا يقبل أي طريق من طرق الطعن عادية كانت أو غير عادية. الأمر الذي نستشفه من خلال قرار محكمة التنازع رقم: 65، الصادر بتاريخ 2008/07/13، في قضية أعضاء المستثمرة الفلاحية ضد (ب.ب.و.ح)، ومما جاء فيه: "**وأن المدعين لم يقدموا الدليل على أن آخر القرارين أي القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء غليزان بتاريخ 2004/03/19 هو قرار نهائي وغير قابل للطعن فيه بالنقض وهذا رغم الإرساليات الصادرة بهذا الخصوص عن كتابة ضبط محكمة التنازع.**

وأنه بعدم تقديمهم الدليل على أن أخر القرارين غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن فإنه يتعين التصريح بعدم قبول طلب المدعين"[1].

يتضح جليا أن قضاة محكمة التنازع يقصدون أن القرار القضائي الأخير الذي وقع تنازع سلبي في الاختصاص بشأنه، أي قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء غليزان لم يقدم الخصم الدليل على طابعه البات، أي عدم قابليته لطرق الطعن العادية وغير العادية، بما فيها طريق الطعن بالنقض، إلا أنهم استخدموا مصطلح "النهائي" للدلالة على هذا المعنى، رغم الفرق الواضح بين المصطلحين " البات" و " النهائي" كما وضحناه في موضع سابق من هذه الرسالة.

يظهر التذبذب واضحا في اجتهادات محكمة التنازع فيما يخص الطبيعة القانونية للقرارات القضائية المتنازعة في مادة تنازع الاختصاص السلبي، إذ لم تستقر على موقف واحد، فتارة تطبق النص الحرفي للمادة 17 من خلال اشتراط الطابع البات للقرار الأخير فقط، وتارة أخرى تشترط هذا الوصف حتى على القرار الصادر على الجهة القضائية الأولى، وفي قضايا أخرى، نجدها تشترط الطابع النهائي فقط لآخر القرارين، وفي تطبيقات أخرى ترفض الدعوى شكلا لعدم تقديم الدليل على أن كلا القرارين المتنازعين قد صارا نهائيين.

لكن اشتراط الطابع النهائي أو البات للقرارات القضائية المتنازعة تنازعا سلبيا منتقد بشدة[2] نظرا لكونه يطيل أمد النزاع، إذ يقع على المدعي أن ينتظر وصول القضية إلى المستوى القضائي الأعلى (مجلس الدولة أو المحكمة العليا)، أو أن ينتظر انقضاء مواعيد الطعن، في

[1]- **المرجع نفسه**، ص 220-221.

[2]- **رشيد خلوفي**، **قانون المنازعات الإدارية**، المرجع السابق، ص 288.

حين أن المسألة لا تمس بصلب الموضوع، بل بتحديد الجهة المختصة فقط. ذلك أن هذه الجهات جميعها قد صرحت بعدم اختصاصها. مما يشكل في نظرنا مضيعة للوقت والمال معا.

وهو الأمر الذي تفطن له المشرع الفرنسي، إذ لا تقبل دعوى التنازع السلبي إلا إذا كان القرار القضائي الصادر عن الهرم القضائي الأول لم يكتسي الطابع النهائي بعد، أن يكون القرار القضائي الأول بعدم الاختصاص لا يزال قابلا للطعن فيه عندما يشرع القاضي الثاني في الفصل في هذه المسألة، وبالتالي فإن ذات الوصف ينطبق –لا محالة– على القرار القضائي الصادر عن الجهة القضائية التابعة للهرم القضائي الأخير. ومن ثمة يكون لصاحب الشأن بمجرد رفض المحكمة التي يعرض عليها النزاع لأول مرة النظر فيه أن يتوجه إلى الجهة المقابلة، فإذا دفعت بدورها بعدم اختصاصها بالنظر فيه، يمكنه التوجه مباشرة إلى محكمة التنازع لوضع حد لهذا التنازع، دون أن يلزم باللجوء إلى الهيئات العليا في كل جهة، وذلك ربحا للوقت والجهد والمال، وحماية لمصالح الأفراد[1].

كما اتجه جانب معتبر من الفقه المصري إلى عدم اشتراط الطابع النهائي للقرارات القضائية المتنازعة تنازعا سلبيا، حتى لا يؤدي انتظار نهائية الحكم إلى تأخير حل التنازع، وهو ما ذهبت له المحكمة العليا المصرية[2]، حيث استقر قضاؤها على " **أنه لا يشترط لقبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص الايجابي أو السلبي أن تكون الأحكام الصادرة بالاختصاص أو**

---

[1]- وفي ذلك تقرر المحكمة الدستورية العليا المصرية في أحد تطبيقاتها: " حيث أن الجمعية المدعى عليها دفعت بعدم جواز نظر الدعوى الماثلة استنادا إلى أن الحكم الذي أصدرته محكمة القضاء الاداري بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى الموضوعية المحالة إليها من محكمة أسوان الابتدائية لم يصبح بعد حكما باتا، وأنه كان ينبغي على المدعي أن يستنفذ طرق الطعن فيه قبل اللجوء إلى المحكمة الدستورية العليا.
وحيث أن هذا الدفع مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من ظان نهائية الأحكام الصادرة بالاختصاص أو بعدم الاختصاص أو صيرورتها باتة لا تعتبر شرطا لقبول الطعن في تنازع الاختصاص ايجابيا كان هذا التنازع أو سلبيا". أنظر القضية رقم 08 لسنة 11 ق-تنازع- 1992/03/7-قاعدة 09- ص 443، نقلا عن: محمد فؤاد عبد الباسط، المقال السابق، ص 112.

[2]- فبصدد دعوى تنازع اختصاص سلبي لتخلي جهتي القضاء العادي والاداري عن نظر منازعة بانهاء خدمة عامل بشركة قطاع عام، دفعت الشركة المدعى عليها أمام المحكمة الدستورية العليا بأن المدعي رفع دعوى تنازع الاختصاص بعد صدور حكم المحكمة التاديبية بعدم الاختصاص بأكثر من ستين يوما، وهي أقصى مدة مقررة للطعن في الأحكام، ومن ثم تكون دعواه مرفوعة بعد فوات الميعاد، لكن المحكمة الدستورية العليا ردت على هذا الدفع بقولها: " حيث أن هذا الدفع غير سديد، ذلك أن الطلب الذي يرفع للمحكمة الدستورية العليا – ومن قبلها المحكمة العليا- للفصل في مسائل تنازع الاختصاص، لا يعتبر طريقا من طرق الطعن في الأحكام القضائية حتى تجري في شأنه المواعيد المقررة لها، ومن أجل ذلك لم يحدد قانون المحكمة العليا لسنة 1969 أو قانون المحكمة الدستورية العليا لسنة 1979 ميعادا معينا يجب تقديم الطلب خلاله بحيث يترتب على فواته عدم قبوله، حرصا من المشرع على عدم اغلاق السبيل لفض التنازع، وعلى قيام رقابة مهيمنة تحسم الخلاف حول الاختصاص وتحدد الجهة المختصة بنظر النزاع". المرجع نفسه، ص 173.

بعدم الاختصاص نهئية ذلك أن المشرع لم يستلزم نهائية الأحكام إلا في دعوى التنازع في حكمين متناقضين"[1].

كما لا يكون لتحريك تنازع الاختصاص السلبي في التشريع الفرنسي أثر موقف، إذ يمكن الطعن في حكم عدم الاختصاص بالاستئناف أو النقض، وبالتالي إذا ألغي قبل صدور قرار محكمة التنازع فلا داعي لانعقادها أصلا[2]. بينما ينتج عن تحريك دعوى تنازع الاختصاص السلبي في مصر أمام محكمة التنازع منع الأطراف من الطعن في حكم عدم الاختصاص حتى لا يسبق قرارها قرار محكمة التنازع فيفرغه من محتواه.

2- بالنسبة لحالة التنازع الايجابي

باستقراء معظم قرارات محكمة التنازع المنشورة، نجدها تشترط اتسام القرارين الصادرين عن الجهتين القضائيتين المتنازعتين تنازعا ايجابيا بالصبغة النهائية، وإلا رفضت الدعوى شكلا دون النظر في موضوعها. وقد فسر بعض الفقهاء[3] ذلك بأنه من المحتمل جدا أن تفصل الجهة القضائية التي عرض عليها النزاع أخيرا بعدم اختصاصها، ومن ثمة لا يكون هناك تنازع ايجابي في الاختصاص.

من التطبيقات القضائية التي أكدت ذلك، نجد قرار محكمة التنازع الصادر بتاريخ 2007/11/13 في قضية السيدة الأرملة (و.ص.ز) ضد وزير التربية[4] الذي قضت فيه صراحة أنه: " **... لا تعرض على محكمة التنازع إلا القرارات النهائية**".

كما نجد قرار محكمة التنازع المؤرخ ب: 2008/03/16، في قضية (ر.م.س) ضد القطاع الصحي وديوان الترقية والتسيير العقاري[5]أين اشترطت محكمة التنازع ضرورة تقديم المدعي للدليل الذي يثبت بأن القرارات التي وقع التنازع بشأنها نهائية، ومما جاء فيه: " **... وأنه مثلما هو منصوص عليه في الفقرة الأولى، فإنه يجب أن تكون القرارات المعروضة على**

---

[1]- فرج عيد يونس حسن، المرجع السابق، ص83.

[2] – Serge petit, Le tribunal des conflits, que sais je ?, dépôt légal, 1 ère édition, presse universitaire de France, 1994, p 73.

[3]- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 87.

[4]- ملف رقم 30 بتاريخ 2007/11/13، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، 2009، ص 73.

[5]- ملف رقم 56، المجلة نفسها، ص 159.

محكمة التنازع قرارات نهائية، وأن المدعي لم يقدم الدليل على الطابع النهائي للأحكام القضائية المعروضة على محكمة التنازع، ويتعين بالتالي

التصريح بعدم قبول طلب المدعي".

في نفس السياق، قضت محكمة التنازع في قرارها المؤرخ ب: 2008/03/16 في قضية بلدية معسكر ضد مدير الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط[1] أنه: " **حيث إنه وطبقا للمادة 17 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/6/3 المتعلق باختصاصات وتنظيم وعمل محكمة التنازع، لا يمكن اللجوء إلى هذه الجهة القضائية إلا للفصل في تنازع الاختصاص الناجم عن قرارين أحدهما صادر عن القضاء العادي، والآخر صادر عن القضاء الإداري، غير القابلين لأي طعن،**

وأنه في قضية الحال لا وجود في الملف لأي أثر لتبليغ هذين القرارين، وبالتالي ليسا نهائيين، وأن عريضة بلدية معسكر سابقة لأوانها، وبالتالي غير مقبولة"[2].

بالتالي يتضح من خلال التطبيقات القضائية لمحكمة التنازع الجزائرية أن هذه الأخيرة تشترط اتسام القرارات القضائية المتنازعة تنازعا ايجابيا، والصادرة عن جهات قضائية مختلفة تابعة لنظامي القضاء العادي والقضاء الاداري بالطابع النهائي، أي عدم قابليتها لممارسة طرق الطعن العادية ضدها، دون أن تتشدد وتفرض الطابع البات لهذه القرارات، أي عدم قابليتها لطرق الطعن العادية وغير العادية. على غرار حالة تنازع الاختصاص السلبي. علما أن المادة 17 من القانون العضوي رقم 03/98 قد اشترطت اتسام القرار الأخير فقط بالطابع البات، بينما محكمة التنازع، فتشترط الطابع النهائي بالنسبة للقرار القضائي الأخير، بالإضافة إلى القرار القضائي الأول الصادر عن الجهة القضائية المقابلة. وهو الأمر الذي أكدت عليه محكمة التنازع في جميع اجتهاداتها القضائية.

لكن قضاء محكمة التنازع باشتراطه للطابع النهائي للقرارات القضائية المتنازعة، قد جانب منطق الصواب، على اعتبار أن الفصل في احدى الدعويين المرفوعتين أمام جهتي القضاء العادي أو الاداري بحكم نهائي يكون هذا الأخير قد حسم الخصومة ولا محل لتقديم

---

[1]- **ملف رقم**: 57، **المجلة نفسها**، ص 169.

[2]- أنظر كذلك **قرار محكمة التنازع رقم** 15، **مجلة المحكمة العليا**، **عدد خاص بمحكمة التنازع**، **قسم الوثائق**، 2009، ص 41، **ملف رقم** 22، ص 45، **ملف رقم** 48، ص 127، **ملف رقم**: 60، ص 189، **ملف رقم**: 66، ص 223، **ملف رقم**: 69، ص 249.

طلب تعيين المحكمة المختصة، لأن الهيئة التي أصدرت الحكم النهائي قد استنفذت ولايتها بشأنه سواء كانت مختصة أو غير مختصة، ولم يبق هناك نزاع يراد فضه.

كما أن اشتراط الطابع النهائي للقرارات القضائية المتنازعة تنازعا ايجابيا سيؤدي الى الخلط بين هذا التنازع الأخير وحالة التناقض بين قرارات قضائية نهائية، على اعتبار أن كل جهة قضائية قد صرحت باختصاصها، أي أنها فصلت فعلا في موضوع النزاع، ومع صيرورة الحكمين الفاصلين فيه نهائيين، سنصبح أمام حالة تناقض بين قرارات قضائية نهائية، ولن نكون أمام حالة تنازع ايجابي. " **فهذه الحالة تجعلنا أمام وضع قانوني غير سليم فكيف للجهتين يقرران اختصاصهما في نفس الموضوع ولو ترك الأمر كذلك لأدى لتناقض في الأحكام مع وحدة النزاع والأطراف** "[1].

هو الأمر الذي تفطن له التشريع الفرنسي أين " **تتدخل محكمة التنازع هذه بحل التنازع بعدما يرفع إليها حالة التنازع الإيجابي قبل صدور الحكم النهائي من أحد جهات النظامين القضائيين**"[2]. إذ يشترط لصحة إجراءات تنازع الاختصاص الايجابي ألا يكون قد صدر في موضوع النزاع حكم نهائي، إذ بصدوره ينقضي النزاع حتى لو كان القضاء العادي غير مختص فعلا بنظره[3]. ولن تكون هناك جدوى من تحريكه أمام محكمة التنازع من قبل المحافظ المختص إقليميا.

كما تنفي المحكمة الدستورية العليا المصرية قيام حالة تنازع الاختصاص الايجابي متى أصدرت إحدى الجهتين القضائيتين قرارا نهائيا في موضوع النزاع قبل رفع دعوى التنازع أمامها، ذلك أنها ستستنفذ محلها وشرط المصلحة المقترن برفعها[4]. لأن هذه الجهة تكون عندئذ قد

---

[1]- يوسف هلايلي، الاختصاص النوعي والمحلي للمحاكم العادية بالجزائر، بحث مقدم لنيل درجة الدبلوم، جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 2008، ص 78.

[2]- عمار عوابدي ،**النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري**، الجزء الأول، القضاء الإداري، د.م.ج، الجزائر، ص 141.

[3]- مرزوقي فهيمة، المرجع السابق، ص 101.

[4]- في هذا الصدد قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية أنه إذا فصلت جهة القضاء المستعجل نهائيا في دعوى الطرد مثار النزاع بين الطرفين قبل رفع هذه الدعوى، فإنه لم يعد ثمة تنازع على الاختصاص بينهما وبين لجنة فض المنازعات الزراعية. أنظر في ذلك:- رمضان إبراهيم عبد الكريم موسى، المرجع السابق، ص 460.

استنفذت ولايتها في الفصل في الخصومة نتيجة حكمها النهائي فيها[1]، ولن يكون هناك تنازع ينتظر الفصل فيه ويوقف نظر دعواه لحينه[2].

نحن نميل مع موقف القضاء المقارن الذي يرفض اختصاص محكمة التنازع بنظر حالات تنازع الاختصاص الايجابي متى صدر حكم نهائي من إحدى الهرمين القضائيين، لأن حجية الأمر المقضي فيه ستكون أولى بمراعاتها من مسألة الاختصاص[3]. فمتى رفعت الدعوى وصدر حكم فاصل في موضوعها، امتنع على الخصوم معاودة اللجوء إلى القضاء برفع نفس الدعوى مرة أخرى، وامتنع على القضاء إصدار حكم جديد فيه. " **وبالتالي سيحول دون تواجد أحد مفترضات التعارض الأساسية وهو صدور حكمين في ذات النزاع**"[4].

كما أن اشتراط قضاء محكمة التنازع للطابع النهائي للقرارات القضائية المتنازعة تنازعا ايجابيا، يجعله أمرا مستحيل التحقق من الناحية الواقعية، خاصة إذا علمنا أن محكمة التنازع تتجه في قضائها إلى احتساب أجل الشهرين المقررين لرفع دعوى التنازع أمامها انطلاقا من تاريخ تبليغ آخر القرارين المتنازعين تنازعا ايجابيا أو سلبيا –كما سنوضحه من خلال تطبيقات قضائية تؤكد ذلك في الفصل الثاني من هذا الباب–

بما أن دعوى التنازع لا يمكن أن تقبل إلا إذا رفعت خلال شهرين انطلاقا من تاريخ تبليغ آخر قرار قضائي، فإن هذا القرار لن يكون بالضرورة قرارا نهائيا، كما لو افترضنا أن الجهة القضائية التي أصدرته كانت محكمة ابتدائية تابعة لهرم القضاء العادي أو محكمة ادارية تابعة لهرم القضاء الاداري، إذ أن هذا الأخير لن يحوز الطابع النهائي إلا إذا تم الطعن فيه بالاستئناف فعلا، أو إذا انقضى الأجل المقرر لاستعماله، وهو أجل مقدر بشهرين، أي أنه نفس الأجل المقرر لرفع دعوى التنازع.

بالتالي لن تقبل دعوى التنازع إذا كان آخر القرارات المتنازعة صادرة عن محكمة ابتدائية خارج الحالة المنصوص عليها بالمادة 33 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، لأن انتظار

---

[1]- **ده شتي صديق محمد، المرجع السابق، ص 73.**

[2]- **محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 119.**

[3]- **وذلك دون الدخول في تفصيلات فكرة حجية الأمر المقضي به من حيث تعريفها وأساسها ونطاقها، لمزيد من التفاصيل أنظر: أحمد السيد صاوى، الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشيء المحكوم فيه، دار النهضة العربية، 1971، أحمد زغلول، أعمال القاضي التي تحوز حجية الأمر المقضي وضوابط حجيتها، دار النهضة العربية، 1990، أحمد أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون الإثبات، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، 1994.**

[4]- **أحمد خليل، المرجع السابق، ص 51.**

المدعي أن يصير هذا الحكم الأخير نهائيا، سيؤدي إلى حرمانه من رفع دعوى التنازع، لأن أجل الشهرين المقررين لرفع دعوى التنازع سينقضي، ومحكمة التنازع لن تقبل الدعوى إذا رفعت خارج هذا الأجل.

إذا كان القرار الأخير يستحيل أن يكون نهائيا في هذا المثال ، فإن الأمر ينطبق لا محالة على استحالة اتسامه بالطابع البات، لأن اتسامه بهذه الصفة، أي عدم قابليته لطرق الطعن العادية وغير العادية ستؤدي حتما إلى فوات أجل الشهرين المقرر لرفع دعوى التنازع، والمحتسب من تاريخ تبليغه.

يتضح جليا أن اتسام القرارين المتنازعين بالطابع النهائي لا يمكن تصوره إلا في حالة ما إذا كان القرار الأخير صادرا عن مجلس قضائي أو المحكمة العليا أو عن مجلس الدولة. أي يستحيل أن يكون القرار الأخير صادرا عن محكمة ابتدائية أو محكمة ادارية، لأن انتظار صيرورته نهائيا أو باتا ستؤدي إلى رفض الدعوى شكلا من قبل محكمة التنازع بسبب رفعها خارج الآجال.

كما لا نتصور وقوعه من الناحية الواقعية إلا إذا لم يتم تبليغ آخر القرارين المتنازعين، لأن انتفاء التبليغ سيجعل الآجال مفتوحة، وبالتالي يستطيع المدعي انتظار فوات آجال الطعن العادي وغير العادي حتى يصبح الحكم نهائيا أو باتا، ومن ثم يستطيع مباشرة دعواه أمام محكمة التنازع.

منطق الأمور يجعلنا ندعو المشرع الجزائري إلى تعديل نص المادة 17 فيما يخص أجل رفع دعوى تنازع الاختصاص الايجابي، من خلال ازالة المرجع المعتمد في حسابه، أي اليوم الذي يصبح فيه القرار الاخير غير قابل لأي طعن، واشتراط أن تكون الخصومة لازالت قائمة أمام الجهتين القضائيتين المتنازعتين عند رفع الدعوى أمام محكمة التنازع، فإذا كانت الخصومة قد انتهت أمام أحد الجهتين القضائيتين بحكم نهائي في موضوعها أو بحكم نهائي يزيل الخصومة دون الحكم في موضوعها، فمن المفروض ألا تقبل دعوى الفصل في التنازع لأنه لم يعد هناك تنازع في الاختصاص، بل تنازع بين قرارات قضائية نهائية[1].

[1]- تطبيقا لذلك، قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية بأنه: " يتحدد وضع دعوى تنازع الاختصاص أمام المحكمة الدستورية العليا بالحالة التي تكون عليها الخصومة أمام كل من جهتي القضاء المدعي بتنازعهما على الاختصاص، في تاريخ تقديم طلب تعيين جهة القضاء المختصة إلى هذه المحكمة، ولا اعتداد بما تكون أي من الجهتين القضائيتين قد اتخذت من إجراءات أو أصدرته من قرارات تالية لهذا التاريخ، فإذا كانت إحدى الجهتين القضائيتين قد فصلت بحكم نهائي في

ثانيا: في حالة تناقض القرارات القضائية النهائية

لا يمارس قاضي التنازع سلطته إلا إذا أصبحت القرارات القضائية المتنازعة نهائية وفقا لنص المادة 17 في فقرتها الثانية من القانون العضوي 03/98، التي جاء فيها: " **في حالة تناقض بين أحكام نهائية، ودون مراعاة للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه، تفصل محكمة التنازع بعديا في الاختصاص**".

وباشتراطه للطابع النهائي بالنسبة لحالة القرارات القضائية المتناقضة، يكون المشرع الجزائري قد أصاب في توجهه، علما ان قضاء محكمة التنازع قد سايره في ذلك. على اعتبار أنه لا يمكن التسليم بوجود تناقض بين قرارين قضائيين صادرين عن نظامين متناقضين، إلا إذا اتسما بالطابع النهائي، واستحال تنفيذهما معا. خاصة أن التنفيذ لا ينصب إلا على القرارات القضائية النهائية، فيتم اللجوء إلى محكمة التنازع ليتم رفع هذا التناقض وتبيان أي القرارين أولى بالتنفيذ.

لكن بالرجوع إلى قرار حديث نسبيا صادر عن محكمة التنازع، نجد أن هذه الاخيرة قد اشترطت الطابع البات للقرارات القضائية المتناقضة، ولم تكتفي باشتراط الطابع النهائي، ومما جاء في حيثيات هذا القرار[1] أنه: " **حيث إنه طبقا لمقتضيات المادة 17 فقرة 1 من القانون العضوي رقم 98-03 ... وانه في قضية الحال، لا يوجد في الملف أي دليل يثبت أن القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2015/5/28 (رقم 4002/15) أصبح نهائيا وانه لا يمكن أن يكون محل اي طعن...وأنه يتعين بالتالي القول بأن طلب الفصل في تنازع الاختصاص المقدم من طرف العارضين بتاريخ 2015/07/26 غير مقبول**"

نلاحظ من خلال هذه القضية أن هناك تناقضا بين قرارات قضائية نهائية أحدها صادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء الجزائر، والآخر صادر عن مجلس الدولة، إلا أن محكمة التنازع رفضت البت فيه على أساس أنه لابد من تقديم الدليل على عدم قابلية القرار الأول الصادر عن الغرفة العقارية للمجلس لأي طعن، أي تقديم الدليل على الطابع البات لهذا القرار،

الدعوى المطروحة عليها قبل رفع الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا مستنفذة بذلك ولايتها تبعا لخروج الخصومة من يدها، باصدارها حكما نهائيا قطعيا فيها، فإن الفصل في تنازع الاختصاص لا يكون له من محل، بعد أن لم يعد النزاع مرددا بين جهتين قضائيتين مختلفتين وذلك أيا كان وجه الرأي في شأن وحدة موضوع الدعويين اللتين وقع في شأنهما هذا التنازع، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى". أنظر في ذلك: - فرج عيد يونس حسن، المرجع السابق، ص 76.

[1]- ملف رقم: 000202، فهرس رقم 04، صادر بتاريخ: 08 فيفري 2016، قرار غير منشور. أنظر الملحق رقم:11 .

وإن كان قضاة محكمة التنازع يخلطون بين مصطلحي "النهائي" و "البات"، إذ ان اللفظ الاولى بتوظيفه هو لفظ "البات"، لان هذا الأخير هو ما يقصد به عدم قابلية الحكم لأي طريق من طريق الطعن.

كما اشترطت محكمة التنازع اتسام القرار الثاني أيضا، أي قرار مجلس الدولة بالطابع البات، لكن ممارسة طريق التماس اعادة النظر وعدم البت فيه بتاريخ رفع دعوى تنازع الاختصاص جعل قضاة محكمة التنازع يرفضون الدعوى لعدم اتسام القرارين المتنازعين بالطابع البات.

هو ذات التوجه الذي سار عليه المشرع الفرنسي من خلال المادة الأولى من قانون 20 أفريل 1932، التي وضعت شروط تحقق حالة تناقض بين قرارات قضائية نهائية، وكان من بينها شرط اتسام القرارات المتنازعة بالطابع البات، أي عدم قابليتها لأي وجه طعن عادي أو غير عادي. ولا يعني ذلك استنفاذ جميع طرق الطعن، بل يكفي أن تصبح غير قابلة للطعن فيها بأي وجه طعن[1].

ثالثا: في مادة الاحالة

تنص المادة 18 من القانون العضوي رقم 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع على: "**إذا لاحظ القاضي المخطر في خصومة أن هناك جهة قضائية قضت باختصاصها أو بعدم اختصاصها، وأن قراره سيؤدي إلى تناقض في أحكام قضائية لنظامين مختلفين، يتعين عليه إحالة ملف القضية بقرار مسبب غير قابل لأي طعن إلى محكمة التنازع للفصل في موضوع الاختصاص، وفي هذه الحالة تتوقف كل الإجراءات إلى غاية صدور قرار محكمة التنازع**".

نجد من خلال هذه المادة أن المشرع اكتفى بالتأكيد على تيقن القاضي من أن الجهة القضائية المنتمية للهرم القضائي المقابل قد صرحت باختصاصها أو عدم اختصاصها وأن قراره سيؤدي إلى تناقض بين قرارات قضائية، دون أن تبين فيما إذا كان هذا القرار نهائيا أو باتا أو قابلا للطعن فيه.

[1]- Charles DEBBASCH – Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 311.

لكننا نرى أن القرار القضائي المتخذ من إحدى جهتي القضاء العادي أو الإداري ينبغي أن يكون نهائيا[1] ، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار مقتضيات المادة 17 من القانون العضوي لمحكمة التنازع التي نصت صراحة على أن الدعوى ترفع أمام محكمة التنازع " **في أجل شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية للنظام القضائي الإداري أو النظام القضائي العادي**".

وإن كان ملف القضية المطروح أمام محكمة التنازع حسب رئيسها المستشار "كروغلي مقداد" لا يسمح بتفقد هذه النقطة، ذلك أن أمين ضبط هذه المحكمة غالبا ما يجدول القضية دون تقديم ما يثبت بأن القرار الصادر عن الهرم القضائي الآخر نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به، حرصا منه على حسن سير العدالة وعدم تأخير أجل الفصل في مسألة الاختصاص[2].

وقد توجهت محكمة التنازع من خلال قرارها الشهير في القضية المعروفة ب:"الرايس حميدو"، إلى أن الجهة القضائية التي تقرر اجراء الاحالة لا يمكنها التمسك باختصاصها، ومن ثمة لا يمكنها أن تقوم بإحالة الدعوى على محكمة التنازع، إذا سبق للجهة القضائية المقابلة أن صرحت باختصاصها، بموجب فصلها في موضوع النزاع بموجب قرار قضائي نهائي.

الأمر الذي نؤكده من خلال فحوى قرارها الذي جاء فيه:" **حيث أن الدعوى الأولى التي توجت بصدور القرار المدني المؤرخ في 7 أوت 1996 والدعوى الثانية التي رفعها رئيس بلدية رايس حميدو أمام الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر والتي انتهت بصدور قرار الإحالة على محكمة التنازع بتاريخ 08 نوفمبر 1999 قائمتان بين نفس الأطراف المتنازعة ولهما نفس الموضوع ومؤسسة على نفس السبب...وضمن هذه الظروف إنه كان يتعين على**

[1]- وهو ذات الشرط الذي اشترطه المشرع التونسي وأكده مجلس تنازع الاختصاص التونسي في العديد من القضايا المعروضة عليه، نجد من ذلك القضية رقم 21 الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2001 القائمة بين (ب س) ووزير الصحة العمومية، ومما جاء في حيثيات القرار: " ... وحيث أنه بالاطلاع على أوراق الملف اتضح أنها لا تحتوي على ما يفيد عدم قابلية الحكم الاستئنافي الصادر في 1991/11/6 بعدم الاختصاص للطعن، ومن ثم فقد أضحت الاحالة سابقة لأوانها ومتعينة الرد على حالتها. وهو ذات الأمر الذي قضى به في القضية رقم: 35 الصادرة بتاريخ 10 أفريل 2001. أنظر في ذلك: محسن الرياحي، فقه قضاء مجلس تنازع الاختصاص، مركز النشر الجامعي، تونس، 2007، ص 53.

[2] – Kouroghli Mokdad, le tribunal des conflits, revue de la cour suprême : numéro spécial : tribunal des conflits jurisprudence, département de la documentation, Alger, 2009, p 19.

قضاة الغرفة الادارية أن يقضوا برفض دعوى بلدية رايس حميدو لسبق الفصل فيها من قبل الغرفة المدنية".[1]

يفهم من خلال هذا القرار، أن الاحالة مستبعدة ولا يمكن اجراؤها من قبل القاضي، متى صدر قرار قضائي نهائي من الجهة القضائية المقابلة بشأن نفس الموضوع ونفس السبب ونفس الأطراف، على أساس حجية الأمر المقضي به[2]، التي تقتضي استحالة عرض نفس النزاع على القضاء، مالم يتعلق الأمر بطريق من طرق الطعن المقررة قانونا.

تتلخص وقائع القضية في الصفقة التي أبرمتها بلدية رايس حميدو مع المدعي (ص.ج) المقاول لانجاز مشروع سكنات من نوع البناء الجاهز، وتم التسليم النهائي للأشغال يوم 1993/12/23، فرفع المقاول دعوى أمام القسم المدني بمحكمة باب الوادي مطالبا فيها بإلزام البلدية بدفع مبلغ 5.582.3460 دج قيمة الأشغال المنجزة، لكن المحكمة قضت بمنحه مبلغ 55.582.460 وهو الحكم الذي أيده مجلس قضاء الجزائر في قراره المؤرخ في 07 أوت 1996، وفسر بقرار الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 07 أوت 1997 الذي ذكر المبلغ بالحروف على أنه: خمسة وخمسون مليون وثمان مائة وثلاثة وعشرين ألف وأربعمائة وستون دينارا.

الأمر الذي دفع برئيس بلدية رايس حميدو إلى رفع دعوى أمام الهرم القضائي المقابل والمتمثل في الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر مطالبا بالمصادقة على المبلغ الحقيقي الذي يجب على الخزينة العمومية دفعه للمدعى عليه وهو: خمسة ملايين وخمسمائة واثنان وثمانون ألف وثلاثمائة وستة وأربعون دينارا[3].

فقامت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بإحالة ملف القضية على محكمة التنازع على أساس أن حكمها في القضية بحالتها سيؤدي إلى تناقض بين أحكام قضائية لنظامين مختلفين.

---

[1]- مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 156.

[2]- تعرف حجية الأمر المقضي به بأنها: " الصفة غير القابلة للمنازعة والثابتة بواسطة القانون لمضمون الحكم، بحيث أن الشيء المتنازع فيه والصادر بشأنه حكم لا يكون قابلا للمنازعة فيه فيما بعد". أنظر في ذلك:

– Jean Foyer, De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, thèse de doctorat, Paris, 1954, p 320.

[3]- بمعنى آخر، وجدت بلدية رايس حميدو بان الخطأ المادي الذي وقع في كتابة المبلغ بالأرقام ستكلفها عشرة أضعاف المبلغ الذي يقع عليها فعلا دفعه.

بالرغم من تصريح محكمة التنازع بالاختصاص المانع للجهة القضائية الإدارية بنظر هذا النزاع، على أساس أن البلدية كانت طرفا فيه إعمالا للمعيار العضوي من جهة، ولكون النزاع متعلقا بتنفيذ صفقة عمومية، من جهة أخرى، إلا أنها قضت باختصاص جهة القضاء العادي على اعتبار أن: "... **القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 7 أوت 1996 قد أصبح نهائيا وحائزا على قوة الشيء المقضي به ذلك أنه تم تبليغه لرئيس البلدية بتاريخ 3 نوفمبر 1996 وفقا لأحكام المادة 235 من قانون الإجراءات المدنية...**"

نستخلص من خلال هذا القرار أنه رغم عدم اختصاص الغرفة المدنية بنظر النزاع إلا أن محكمة التنازع لم تستبعدها، بل منحتها الأولوية رغم اعترافها بأحقية الغرفة الإدارية بنظر هذه القضية[1]، بمعنى أن قرار الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر قد حاز قوة الشيء المقضي به، وبالتالي لم يكن هناك محل للإحالة، بل كان على جهة القضاء الإداري أن تصرح برفض الدعوى.

يتضح من خلال هذا القرار أيضا أن القاضي لا يفرق بين قوة الأمر المقضي به وحجية الشيء المقضي به[2]، فالحجية أثر للعمل القضائي بصرف النظر عن طبيعة هذا الحكم[3]، سواء

---

[1]- وهو ما جعل الأستاذ "عمرو زودة" يصف ما قامت به محكمة التنازع بالاستدلال الفاسد، على اعتبار أنها توصلت إلى نتيجة متناقضة مع المقدمة التي انطلقت منها، إذ على رغم من تسليمها باختصاص القضاء الإداري بنظر هذا النزاع إلا أنها قضت باختصاص القضاء العادي لسبق الفصل فيه احتراما لقوة الشيء المقضي به. أنظر عمرو زوده، المقال السابق، ص 108.

[2]- تختلف قوة الأمر المقضي به عن حجية الشيء المقضي به من نواح عدة نذكرها فيما يأتي:
- الحجية صفة للحماية القضائية التي تمنح بواسطة الحكم القضائي، بينما قوة الشيء المقضي به صفة تلحق بالحكم القضائي من حيث عدم قابليته للطعن بطرق معينة أو صلاحيته للتنفيذ.
- أن الحجية تثبت لكل حكم موضوعي فاصل في الخصومة، ساء كان هذا الحكم ابتدائيا أو نهائيا، حضوريا أو غيابيا، على خلاف قوة الأمر المقضي به، فهي مرتبة يصل إليها الحكم إذا أصبح غير قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية.
- أن حجية الشيء المقضي به يظهر أثرها خارج الخصومة، على خلاف قوة الشيء المقضي به، فإن أثرها يظهر داخل الخصومة للدلالة على ما يتمتع به الحكم من عدم قابليته للطعن فيه بطرق معينة.
ويقع الخلط في كثير من الأحيان بين حجية الشيء المحكوم فيه وقوة الأمر المقضي به، ومن ذلك أن المشرع الجزائري قد عبر عن الحجية في المادة 338 من القانون المدني ب "قوة الشيء المقضي به" حيث نص على أن: " الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق".. وكان الأولى التعبير بالنص أن: " الأحكام التي حازت حجية الشيء المقضي به". أنظر في ذلك: - كاملي مراد، المرجع السابق، ص 73

[3]- هناك نوع من الأحكام مما لا يحوز حجية الشيء المقضي به، وهو الأحكام المنعدمة. والعيوب المعدمة للحكم ثلاثة، أولها يتعلق بالمحكمة، كالعيوب المتعلقة بصفة القاضي، كأن يكون مصدر القرار ليس قاضيا، أو لم يحلف اليمين بعد أحجر عليه. أو إذا صدر الحكم من عدد من القضاة أقل من التشكيل القانوني، أو الحكم الصادر عن محكمة غير مختصة نوعيا.، وقد يكون العيب متعلقا بالخصومة، كوفاة الخصم أو فقد أهليته قبل رفع الدعوى. كما قد يكون العيب متعلقا بتحرير الحكم، كالحكم غير المكتوب أو الذي لم يوقع عليه رئيس التشكيلة أو الذي نقص منه بيان جوهري، كذكر القضاة أو الخصوم. والحكم المنعدم لا يرتب أي أثر قتنوني، ويجوز التمسك بانعدامه في أي مرحلة من مراحل الخصومة. أنظر في

كان حكما مدنيا أو إداريا أو جنائيا، فإذا جددت نفس الدعوى أمام نفس الجهة القضائية، وسواء انتهت هذه الدعوى بصدور حكم نهائي أو قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية أو غير العادية، فهو يحوز حجية الشيء المقضي به، أي عدم جواز اعادة النظر في نفس الدعوى التي سبق الفصل فيها، ولو قدمت في الدعوى الجديدة أدلة وأسانيد قانونية جديدة. حيث تعرف الحجية على أنها:" الصفة الغير القابلة للمنازعة والثابتة بواسطة القانون لمضمون الحكم"[1].

بينما قوة الشيء المقضي به، فهو وصف ينطبق على الحكم الصادر نهائيا الذي استنفذ طرق الطعن العادية من معارضة واستئناف ولو كان قابلا للطعن فيه بطرق الطعن غير العادية. فالحجية تعني أنه لا يجوز اعادة رفع القضية التي صدر فيها حكم من جديد، وانما يجوز الطعن في الحكم الفاصل فيها بالمعارضة أو الاستئناف أي بطرق الطعن العادية و بطبيعة الحال طرق الطعن غير العادية. أما قوة الشيء المقضي فيه تعني ان الحكم أصبح نهائي لا يقبل الطعن فيه بالطرق العادية و انما فقط بطرق الطعن غير العادية. وبالتالي فإن محكمة التنازع في هذه القضية لم تكن تناقش مدى قابلية الحكم للطعن فيه حتى تستعمل وصف "قوة الشيء المقضي به"، بل كانت تناقش فكرة الحجية[2] بالتفسير الذي سقناه أعلاه.[3]

على كل، فإن المبدأ الذي يمكن استخلاصه من أول قرار صادر عن محكمة التنازع مفاده: قوة الشيء المقضي به أولى من الاختصاص[4]. ونستشف أيضا من خلال هذا القرار أن

ذلك: - مصطفى كمال وصفي، حجية الشيء المقضي به في الشريعة الاسلامية وسلوك محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا حيالها، مجلة مجلس الدولة، السنة السادسة والعشرون، الشركة المصرية للطباعة والنشر، القاهرة، 1976، ص 16.

[1]- أنظر في ذلك: - أحمد السيد الصاوي، الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشيء المحكوم فيه، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص 9.

[2]- لقد اختلفت آراء الفقهاء حول تكييف حجية الشيء المقضي به، إذ ذهب البعض منهم إلى أن الحجية قرينة قانونية قاطعة على الصحة إلا أنها لا تقدم على غرار القرائن القانونية الأخرى بالاقرار واليمين، وقد برروا ذلك بأن صحة الحكم لا تتعلق بشخصية المحكوم له، بل تتعلق بالقاضي، فلا يصح أن يقر المحكوم له بعدم صحة حكم صدر لصالحه. أما جانب آخر من الفقه فقد ذهب إلى ان أساس هذه القرينة هو انها قاعدة قانونية، أي أن المشرع قد ارتأى أن ينيط بالأحكام هذه القوة، وذلك لأن العلة فيها قد اختلفت، فلم تعد متصلة بعمل القاضي أو بعنوان الحقيقة في الأحكام، بل التصقت بقاعدة موضوعية تقرر تقريرا منقطعا عن العلة. لمزيد من التفاصيل حول الموضوع أنظر: - مصطفى كمال وصفي، المرجع السابق، ص 11.

[3]- لمزيد من التفاصيل حول الفروقات بين الحجية والقوة أنظر: عبد الحكيم قوده، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، مصر، 2009، ص 313. وكذلك: نجاح عصام، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية: حجية على مقاس الإدارة؟، ملتقى سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، جامعة قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص 01.

[4] – force de chose jugée prime la compétence. Voir : bouabdellah, OP. cit, p293 .

إعمال نظام الإحالة أمام محكمة التنازع يستدعي أن يكون القرار القضائي الأول الصادر عن إحدى جهتي القضاء الإداري أو العادي غير نهائي، أي أنه لم يستنفذ بعد طرق الطعن العادية. وبالتالي يكون القاضي في هذه القضية قد طبق المبدأ المعمول به أمام القضاء العادي وهي أن الحكم الغير مشروع يتحصن بمجرد استنفاذه لطرق الطعن المقررة قانونا[1].

لقد كان الهدف من خلال إعمال الإحالة في قضية بلدية الرايس حميدو هو الوقاية من التنازع الايجابي، على أساس أن الغرفة الإدارية كانت ستصرح أيضا باختصاصها بنظر هذا النزاع، لكننا نتساءل عن موقف القضاة في هذه القضية لو أن الإحالة على محكمة التنازع كانت ترمي إلى تلافي تنازع الاختصاص السلبي، أي لو فرضنا أن الغرفة المدنية قد صرحت بعدم اختصاصها وعرض نفس النزاع على الغرفة ، الإدارية ورأت هذا الأخيرة أيضا أن النزاع يخرج عن نطاق اختصاصها. فإن الحل سيكون حسب وجهة نظر الاجتهاد الموضوع في قضية الرايس حميدو هو رفض الدعوى من قبل الجهة القضائية الثانية احتراما لقوة الشيء المقضي به، وهو الأمر الذي يجعل القضية دون حل وهو ما يشكل في ذات الوقت جريمة إنكار العدالة.

إن الاجتهاد القضائي الذي أتت به محكمة التنازع في قضية "الرايس حميدو" لا يمكن الأخذ به أو اعتباره حلا قضائيا يستند إليه، ذلك أنه لم يكن مستوحى من منطق الازدواجية القضائية[2]، كما أنه أغلق الباب أمام نظام حل تنازع الاختصاص المتصور من قبل المشرع، وذلك ما سنحاول إيضاحه بالتدريج من خلال هذه الرسالة.

لكن للأسف، نجد في نفس السياق قرارا آخر صادر عن محكمة التنازع في: 9 أكتوبر 2000 [3]يشبه إلى حد كبير ما قررته في قضية " الرايس حميدو"، ومما جاء فيه: " **حيث أنه لا يمكن للجهة القضائية الإدارية المعروض عليها النزاع من قبل المسمى (أ.ج) أن تفصل في طلبات الأطراف نظرا لوجود قرار سابق نهائي صادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة، لأن قوة الشيء المقضي به تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، لاسيما أن هذا الدفع أثير أمام مجلس الدولة وبقي دون رد. وضمن هذه الظروف أنه كان يتعين على قضاة مجلس**

[1]- لقد ذهب الأستاذ "أحمد أبو الوفا" إلى أن الدفع بحجية الشيء المقضي به لا تتعلق بالنظام العام، فإذا اتفق الخصوم على أن الحكم الصادر قد أقر باطلا، فإنه يجوز لطرفي الخصومة بعد صدور الحكم الاتفاق على اعادة طرحه من جديد على القضاء مع تنازل المحكوم له عن التمسك بحجية الحكم. أنظر في ذلك: - أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 609.

[2]– bouabdellah Mokhtar, op.cit, p 295.

[3]- مجلة مجلس الدولة، عدد 1، 2001، ص 162.

الدولة أن يقضوا برفض دعوى المسمى (أ.ج) لسبق الفصل فيها من قبل الجهات القضائية العادية التي لم تثبت له صفة المستأجر..."

الفصل الثاني

إجراءات فض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين

يكتسي التنظيم الاجرائي للهيئات المكلفة بحسم حالات تنازع الاختصاص أهمية خاصة، نظرا لانعكاسه المباشر على حل اشكالات تنازع الاختصاص. من خلال تحديد طرق التقاضي، بالإضافة إلى تكريسها لقواعد سير هذه المحكمة.

علما أن المشرع الجزائري، لم يفرق بين إجراءات رفع دعوى تنازع الاختصاص الايجابي والتنازع السلبي، أو حالة تناقض الأحكام النهائية، لأن التنازع الايجابي لا يحمل المعنى الخاص الذي تبناه المشرع الفرنسي كما سبق طرحه في موضع سابق من هذه الرسالة، لذلك نجد وحدة في الإجراءات المنتهجة بالنسبة لجميع حالات تنازع الاختصاص.

ما يميز هذه الإجراءات أنها تتسم بنفس خصائص إجراءات التقاضي الإدارية المتبعة أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة[1]. من خلال كونها إجراءات كتابية وشبه سرية، قضائية، تحقيقيه[2]، إجراءات سريعة وبسيطة، ولا توقف التنفيذ[3].

يمر فض تنازع الاختصاص النوعي أمام محكمة التنازع بالعديد من المراحل والإجراءات، بدء من رفع دعوى التنازع، مرورا بتهيئة الدعوى للفصل فيها، ووصولا لصدور قرار محكمة التنازع الفاصل في مسألة الاختصاص.

---

[1]- تتسم الإجراءات القضائية الإدارية بجملة من الخصائص تميزها عن غيرها من أنواع الإجراءات الأخرى كالمدنية و الجزائية، وذلك راجع لعدة عوامل أوجبت تميز هذا النوع من الإجراءات أهمها: طبيعة المنازعة الإدارية ونوع المصلحة التي تحميها، و اختلاف مركز الخصوم في الدعوى الإدارية، حيث تتمتع الإدارة العامة بامتيازات تجعلها في مركز أسمى من مركز الشخص العادي (خصم الإدارة)، وكذا طبيعة قواعد القانون الإداري الموضوعية، وطبيعة الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعة الإدارية خاصة في الأنظمة التي تتبنى نظام الازدواجية القضائية.

[2]- يقصد بالصفة التحقيقية تولي القاضي الإداري عبء السير بالإجراءات من بدايتها حتى نهايتها، فهو الذي يأمر بالتحقيق إذا كان له موضوع، ويفحص الوثائق والأوراق المقدمة، ويقرر متى تعتبر الدعوى جاهزة للفصل فيها، ويقدر ما يقدم له من وسائل اثبات، ويأمر بإدخال خصم معين في الدعوى. كما يقدر وسيلة التحقيق الملائمة، ويواجه الطرفين بالأدلة المحتج بها أمامه، كما يطلب من الادارة تسليم الوثائق المؤثرة في النزاع، ويعتبر عدم استجابة الادارة لذلك تأكيدا لادعاءات الطاعن، ويطلب من الادارة أسباب وبواعث اتخاذها للعمل الاداري. لمزيد من التفاصيل حول الصفة التحقيقية للاجراءات الادارية، أنظر: - قصير علي وبونعاس نادية، تفعيل دور القاضي الاداري في ظل قانون الاجراءات المدنية والادارية، مجلة المفكر، العدد 11، السنة ص 209 وما بعدها.

[3]- لمزيد من التفاصيل حول هذه الخصائص أنظر: بونعاس نادية، ، خصوصية الإجراءات القضائية الادارية في الجزائر تونس ومصر، المرجع السابق، ص 15 وما بعدها.

علما، أن الاجراءات القضائية التي تحكم عمل محكمة التنازع تشبه إلى حد كبير نظيرتها المتبعة أمام جهات القضاء الاداري، سواء تعلق الأمر بكيفية رفع الدعوى أمام هذه المحكمة أو تهيئتها أو الفصل فيها.

وقد فسر الفقيهان "Charles Debbasch" و "Ricci" ذلك بأن اشكالات تنازع الاختصاص النوعي بين السلطات الادارية والسلطات القضائية كان يعهد بها إلى غاية سنة 1872 لمجلس الدولة الفرنسي[1]، مما جعل الاجراءات المنتهجة أمام الجهتين القضائيتين تقريبا نفسها، مع بعض الاختلافات فقط.

الأمر الذي سنلقي الضوء عليها من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول: الاجراءات المتبعة في رفع دعوى تنازع الاختصاص النوعي

المبحث الثاني: الاجراءات المتبعة في تهيئة الدعوى والفصل فيها

المبحث الأول

الاجراءات المتبعة في رفع دعوى تنازع الاختصاص النوعي

يتم إخطار محكمة التنازع إما من طرف إحدى جهات القضاء العادي أو القضاء الاداري عن طريق إحالة الدعوى من قبلها، متى قدرت أن فصلها في النزاع على نحو معين سيؤدي إلى نشوء تنازع سلبي أو ايجابي في الاختصاص، بالإضافة إلى إمكانية رفع الدعوى من الخصوم أنفسهم. الأمر الذي سنوضحه فيما يأتي:

المطلب الأول: رفع دعوى تنازع الاختصاص النوعي عن طريق الاحالة

المطلب الثاني: رفع دعوى تنازع الاختصاص النوعي من طرف الخصوم

---

[1]- كما ذكر الأستاذان بأن محكمة التنازع الفرنسية تتموقع في نفس مقر مجلس الدولة في القصر الملكي، كما أن قرارات الجهتين القضائيتين تنشران في نفس المجموعة، التي يطلق عليها: "Recueil de Lebon". لمزيد من التفاصيل حول الموضوع أنظر:

Charles DEBBASCH – Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 286-287.

المطلب الأول

رفع دعوى تنازع الاختصاص النوعي عن طريق الإحالة

"يقصد بالإحالة كإجراء ترفع عن طريقه الدعوى[1]، لجوء الهيئة القضائية، سواء كانت تابعة للجهاز القضائي العدلي أو الجهاز القضائي الإداري، مباشرة إلى الهيئة التنازعية حتى تنظر في مسألة الاختصاص وتقضي فيها"[2]. والإحالة ليست تنازعا بالمعنى الدقيق، بل هي إجراء، يستهدف الحيلولة دون حدوث تنازع محتمل في الاختصاص، سواء كان تنازعا ايجابيا أو سلبيا[3].

لابد أن نشير أن الإحالة التي نقصدها من خلال هذا الموضوع، هي الإحالة القائمة بين الجهازين القضائيين العادي والإداري، والتي يعهد بها إلى محكمة التنازع[4]، وهي بذلك تختلف عن الإحالة المنصوص عليها ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تتم داخل الهرم القضائي الواحد بين جهتين قضائيتين تابعتين لنفس النظام القضائي، أين يتم فض التنازع القائم بينهما داخل هذا النظام ذاته.

تبعا لذلك لابد أن نميز الإحالة على محكمة التنازع عن أنماط الإحالة الأخرى المنصوص عليها ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منعا للخلط بين النظامين ولاختلاف الأحكام القانونية لكل نظام.

---

[1]- ترفع الدعوى أمام محكمة التنازع إما من طرف احد أطراف الدعوى أو عن طريق الإحالة، لكن الطريق الوحيد لرفع الدعوى أمام مجلس التنازع التونسي فهو الإحالة فقط دون الأطراف " ما يدعم الصبغة الخصوصية لمجلس تنازع الاختصاص في تونس" أنظر في ذلك: مالك عمري، تنازع الاختصاص بين القاضي العدلي والقاضي الإداري في تونس، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في القانون العام الداخلي، جامعة تونس 3، 1996، ص 225.

[2]- المرجع نفسه، ص 222.

[3]- عبد القادر عدو، المرجع السابق، 2014.

[4]- وقد أكد رئيس محكمة التنازع الجزائرية الأستاذ كروغلي مقداد أن محكمة التنازع ليست مختصة بنظر حالات التنازع القائمة داخل الهرم القضائي الواحد، بما فيها نظام الإحالة. أنظر في ذلك:

- Kouroghli mokded, le tribunal des conflits, revue de la cour supreme, departement de la documentation, 2009, p 17.

الفرع الأول

تمييز الإحالة على محكمة التنازع عن باقي صور الإحالة

تنص الفقرة الثانية من المادة 19 من القانون العضوي لمحكمة التنازع على: "**عند الإحالة تطبق القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية في مادة تنازع الاختصاص بين القضاة** ".

لقد أحالت هذه المادة على أحكام قانون الإجراءات المدنية الملغى فيما يخص حالة تنازع القضاة، وبصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لابد أن نتطرق لأنواع الإحالة الأخرى التي تتم داخل الهرم القضائي الواحد، على اعتبار أن المشرع في الفقرة الثانية من المادة 19 أعلاه قد نص على خضوعهما لنفس القواعد والإجراءات.

تبعا لذلك، يطرح التساؤل حول مدى تطابق النظامين، أي الإحالة على محكمة التنازع بسبب تنازع في الاختصاص بين الهرمين القضائيين، والإحالة في مادة تنازع الاختصاص بين القضاة. ومدى صحة الجمع بينهما رغم اختلاف نطاق تطبيق كل منهما.

أولا: تمييز الإحالة على محكمة التنازع عن الإحالة لوحدة الموضوع

نصت المادة 53 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: " **تقوم وحدة الموضوع عندما يرفع نفس النزاع إلى جهتين قضائيتين مختصتين ومن نفس الدرجة**".

ونصت المادة 54 على: " **يجب على الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع أن يتخلى لصالح الجهة الأخرى، إذا طلب أحد الخصوم ذلك.**

ويجوز للقاضي أن يتخلى عن الفصل تلقائيا إذا تبين له وحدة الموضوع".

يتضح من خلال هذه المواد ضرورة توافر مجموعة من الشروط للدفع بالإحالة لوحدة الموضوع، تتمثل باختصار في قيام نفس النزاع أمام جهتين قضائيتين[1]، مما يقتضي وحدة

[1]- يشترط أن يرفع نفس النزاع أمام جهتين قضائيتين وليس أمام تشكيلات مختلفة لجهة قضائية واحدة، لأن الدفع الواجب اثارته في هذه الحالة هوالدفع بالضم وليس الدفع بالاحالة لوحدة الموضوع. ثابت دنيا زاد، الدفع بالاحالة القضائية للدعوى في قانون الاجراءات المدنية والادارية، مجلة دراسات قانونية، العدد 14، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 29.

العناصر الثلاث من محل وسبب وخصوم. بالإضافة إلى التعاصر الإجرائي للدعويين[1]، بألا يكون قد فصل في إحداهما بحكم، لأن الأمر في هذه الحالة يقتضي الدفع بحجية الأمر المقضي به.

بالإضافة إلى وحدة درجة التقاضي التي تتبعها محكمتي دعوى نفس النزاع. وذلك ما نصت عليه المادة 53 من قانون الاجراءات المدنية والادارية صراحة، بنصها: "**نفس الدرجة**"، أي أنه لا يجوز الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع إذا اختلفت درجة التقاضي، عكس المشرع الفرنسي الذي يجيز الإحالة لنفس النزاع ولو اختلفت الدرجة على أن تكون الإحالة من القضاء الأدنى درجة إلى القضاء الأعلى درجة[2].

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع قد يتم من طرف أحد الخصوم أو قد يثيره القاضي من تلقاء نفسه طبقا لنص المادة 54 المذكور أعلاه[3]. وتتم الإحالة من قبل الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع لصالح الجهة الأخرى التي رفعت أمامها الدعوى بداءة. ويبدى الدفع بالإحالة في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ذلك أن المادة 54 جاءت عامة ولم تقيد الأطراف بوقت معين، وذات الأمر ينطبق على القاضي الذي يمكنه إحالة الدعوى تلقائيا على الجهة القضائية المختصة أثناء سير الدعوى طالما لم يصدر فيها حكم.

يترتب على الحكم بالإحالة لوحدة الموضوع التخلي عن النظر في النزاع لفائدة الجهة القضائية المحال إليها، ويكون هذا الحكم الصادر عن جهة الإحالة بالتخلي عن النظر في النزاع ملزما للجهة القضائية المحال إليها، فلا تستطيع هذه الأخيرة أن ترفض النظر في هذه الدعوى،

---

[1]- يتحقق التعاصر الإجرائي للدعويين أمام جهتين قضائيتين بمجرد انعقاد الخصومتين، وتنعقد الخصومة بتكليف الخصم بالحضور إلى الجلسة، وقيام الدعووين معا أمام جهتين قضائيتين في نفس الوقت يتحقق معه التعاصر الإجرائي لنفس النزاع طالما لم يصدر حكم في موضوع إحداهما. أنظر في ذلك: ثابت دنيا زاد، المقال السابق، ص 38.

[2]- طبقا للمادة 102 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

[3]- وهو ذات الأمر الذي كرسه المشرع الفرنسي في المادة 100 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، خلافا للمشرع المصري الذي لم ينص على ذلك، لكن الفقه والقضاء المصرين يتفقان على حرمان المدعي من التمسك بالإحالة أو إبداؤها من المحكمة تلقائيا، فالتمسك بالإحالة وإثارة سببها حق مقصور على المدعى عليه لوحده. أنظر في ذلك: - أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 257.

ولا يقبل حكم الإحالة للجهة القضائية الأولى لأي وجه طعن وفقا لنص المادة 57 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

من خلال كل ما سبق ذكره، نخلص أن الإحالة على محكمة التنازع تشترك مع الاحالة لوحدة الموضوع في كون كلا الاحالتين يعملهما القاضي من تلقاء نفسه، بالإضافة إلى عدم قابلية حكم الاحالة في النظامين لأي طريق من طرق الطعن، لكنهما يختلفان في أوجه عدة:

- كون الإحالة لوحدة الموضوع تتم داخل نفس الهرم القضائي سواء كان عاديا أو إداريا، على اعتبار أن المشرع قد نظمها في إطار القسم الثاني من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت عنوان: " **الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع والدفع بالإحالة للارتباط**" من الفصل الثاني بعنوان: "**الدفوع الشكلية**" من الباب الثالث الذي جاء تحت عنوان: " **وسائل الدفاع**"، ضمن الكتاب الأول المتعلق ب: " **الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية**". أما الإحالة على محكمة التنازع فترفع للوقاية من وقوع تنازع في الاختصاص بين جهتين قضائيتين تابعتين لهرمين قضائيين مختلفين.
- كما تختلف الإحالتان في كون الإحالة لوحدة الموضوع تتم من جهة قضائية إلى جهة قضائية أخرى من نفس الدرجة بسبب رفع نفس النزاع أمام جهتين قضائيتين مختصتين، وفقا لنص المادة 53 المذكورة أعلاه، بينما تعرض الإحالة التي نرمي إليها من خلال بحثنا على جهة قضائية محايدة تتمثل في محكمة التنازع، ولا يمكن بأي حال أن تقوم بها الجهة القضائية المتخلية لصالح الجهة القضائية المتعهدة. كما تتم الإحالة في النوع الثاني لدرء تنازع ايجابي أو سلبي محتمل الوقوع بين جهتي الهرمين القضائيين دون اشتراط نفس الدرجة على غرار الاحالة لوحدة الموضوع، فقد يعرض النزاع الأول على محكمة إدارية مثلا، وتتم الإحالة من طرف مجلس قضائي.
- ضف إلى ذلك أن الإحالة التي نرمي إليها من خلال بحثنا، تتولاها إحدى جهات القضاء العادي أو القضاء الإداري وجوبا من تلقاء نفسها، متى رأت أن فصلها في القضية سيؤدي

[1]- تنص المادة 57 على: " **الأحكام الصادرة بالتخلي بسبب وحدة الموضوع أو الارتباط، ملزمة للجهة القضائية أو التشكيلة المحال إليها، وهي غير قابلة لأي طعن**".

إلى تولد تنازع في الاختصاص، بينما تكون الإحالة لوحدة الموضوع تلقائية جوازية بالنسبة للقاضي أو بناء على دفع مقدم من ذوي الشأن.[1].

- يختلف النظامان أخيرا في النتائج المترتبة عن كل نوع، إذ يترتب على الإحالة لوحدة الموضوع التخلي عن النظر في النزاع لفائدة الجهة القضائية المحال إليها، وبالتالي صدور حكم واحد في النزاعين بعد ضمهما أمام جهة الإحالة، بينما يترتب على إحالة النزاع على محكمة التنازع توقف كل الإجراءات على مستوى جهتي القضاء العادي والإداري إلى حين الفصل في مسألة الاختصاص.

ثانيا: تمييز الإحالة على محكمة التنازع عن الإحالة بسبب الارتباط

كرس المشرع الجزائري القواعد العامة للإحالة بسبب الارتباط في المادة العادية من خلال المادتين 55 و 56 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما نص على الإحالة للارتباط في المواد الإدارية من خلال المواد من 809 إلى 812 من نفس القانون.

يشترط لإحالة الدعوى للارتباط وفقا للمادتين 55 و 811 وجود علاقة بين قضايا مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية، أو أمام جهات قضائية مختلفة. ويتفق غالبية الفقهاء على أن الارتباط الموضوعي " **صلة بين دعويين تجعل الحكم في إحداها مؤثرا بالضرورة في الحكم الصادر في الأخرى، الأمر الذي يقتضي جمعهما والفصل فيهما معا ولو اختلفا سببا أو موضوعا تجنبا لصدور أحكام لا يمكن التوفيق بينها**"[2]. وعليه فإن وحدة الخصوم ليست شرطا لقيام حالة الارتباط، بل يكفي توفر وحدة السبب أو الموضوع فقط لتحققها.

كما يشترط أن تكون الدعوى لازالت قائمة أمام الجهات القضائية المختصة وقت الاحالة، ولم يصدر في أي منها حكم فاصل في الموضوع، وهو الشرط الذي ذكره المشرع

---

[1]- نستشف ذلك من خلال المصطلحات المستعملة من قبل المشرع الجزائري، فبالرجوع إلى نص المادة 348 مثلا من ق إ م إ المتعلقة بالإحالة بسبب الأمن العام، نجدها تنص على: " إذا أخطر بطلب إحالة...." وتقصد بذلك النائب العام للمحكمة العليا، أي أن هذا الأخير لا يستطيع أن يقدم التماسات للمحكمة العليا ٰدف لتلبية هذا الطلب من تلقاء نفسه، بل لابد أن يكون ذلك بناء على طلب من صاحب المصلحة.

[2]- ثابت دنيا زاد، المقال السابق، ص 42.

صراحة في نص المادة 812 من قانون الاجراءات المدنية والادارية بنصها:" **يترتب على أوامر الاحالة المنصوص عليها بالمادتين 809 و 811، ارجاء الفصل في الخصومة، وهي غير قابلة لأي طعن**".

تتم الإحالة داخل الهرم القضائي العادي أو الهرم القضائي الإداري، ولا تثور مشكلة متى كانت الدعاوى المرتبطة مرفوعة أمام جهات قضائية من نفس الدرجة، لكن السؤال يطرح عن الحل الواجب إتباعه في حالة ما إذا كانت هذه الدعاوى مرفوعة أمام جهات قضائية من درجات مختلفة.

بالنسبة للإحالة بسبب الارتباط أمام الجهات القضائية الإدارية، فقد أجاز المشرع صراحة إحالة الدعوى من الدرجة الأولى إلى الدرجة الثانية، أي من المحكمة الإدارية إلى مجلس الدولة، على أن يتولى هذه المهمة رئيس هذه المحكمة الإدارية. وذلك ما كرسته المادة 809 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ جاء فيها: "**عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاصه، يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة**".

مفاد هذه الحالة، أن ترفع الدعوى الادارية بداءة أمام المحكمة الادارية، وبصدد تقديم أحد الخصوم لطلباته، يعرض طلبات مستقلة عن طلبه أو طلباته الأصلية، لكن المحكمة الادارية لا تكون مختصة بنظر هذا الطلب المستقل، باعتباره من اختصاص مجلس الدولة. فإن رئيس المحكمة الادارية يقوم في هذه الحالة بإحالة جميع الطلبات، سواء ما تعلق منها باختصاص المحكمة الادارية أو مجلس الدولة إلى مجلس الدولة على أساس الارتباط، عملا بالمبدأين التاليين[1]:

- مبدأ وجوب الفصل في النزاع من طرف قاض واحد، تفاديا لتناقض الأحكام والقرارات.

[1]- كنتاوي عبد الحق، تنازع الاختصاص ونظام الاحالة بين هيئات القضاء الاداري في قانون الاجراءات المدنية والادارية، مجلة القانون والمجتمع، مجلد رقم 3، عدد رقم 2، ، جامعة أدرار، الجزائر، 2015، ص 216.

- مبدأ من يملك الجزء يملك الكل، أي إذا كان مجلس الدولة مختصا كقاض أول درجة بالفصل في بعض الطلبات المرفوعة أمام المحكمة الادارية، فإنه من باب أولى يستطيع الفصل في الطلبات الاخرى المرتبطة بها، والمرفوعة أمام المحكمة الادارية.

مثال هذه الحالة أن يرفع شخص دعوى إلغاء ضد قرار مركزي وكذا طلب التعويض عن الأضرار الناتجة عن ذلك القرار، وهذا بدعوى واحدة مقدمة أمام المحكمة الإدارية، فتجد هذه الأخيرة نفسها مختصة للفصل في طلب التعويض، دون طلب الإلغاء الذي يعود لاختصاص مجلس الدولة، ولهذا يأمر رئيس المحكمة الإدارية بإحالة الطلبين أمام مجلس الدولة[1].

كما كرس المشرع حالة أخرى نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 809، التي جاء فيها: " **عندما**

تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها، وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاصه، يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة".

مفاد ذلك، أن ترفع الدعوى أمام المحكمة الادارية، ويقدم أحد الخصوم طلبات بعضها يدخل في اختصاص المحكمة الادارية المختصة اقليميا، والبعض الآخر مرتبط بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاصه. ففي هذه الحالة، يقوم رئيس المحكمة الإدارية بإحالة هذه الطلبات وليس جميعها إلى مجلس الدولة. علما أن أمر الاحالة الصادر عن رئيس المحكمة الإدارية غير قابل لأي طعن.[2]

أما بالنسبة للإحالة بسبب الارتباط أمام الجهات القضائية العادية، فإن المشرع قد سكت عن تنظيم هذه النقطة من خلال المادة 55 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مما يترك التساؤل قائما. خاصة أن المشرع قد نص في مواد سابقة على عدم جواز الإحالة لوحدة الموضوع كما ذكرنا سابقا إلا إذا اتحدت الجهتين القضائيتين في نفس الدرجة. وأن الإحالة لارتباط الدعاوى التي تنظرها جهات قضائية مختلفة الدرجة من الدرجة الدنيا إلى الدرجة الثانية،

[1]- بونعاس نادية، خصوصية الإجراءات القضائية الإدارية، المرجع السابق، ص 66.
[2]- لحين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص 91.

أي من المحكمة الابتدائية إلى المجلس القضائي فيه حرمان لأحد الخصوم من درجة من درجتي التقاضي[1].

يبدي كل من الخصوم الدفع بالإحالة للارتباط أمام القضاء العادي أو قد يثيره القاضي من تلقاء نفسه[2]، بينما لم يحدد المشرع الجهة التي يحق لها إبداء الدفع بالإحالة للارتباط في المادة الإدارية، بل اكتفى بالنص على إحالة الملف من طرف رئيس المحكمة الإدارية متى كانت الدعاوى المرتبطة تنظرها كل من المحكمة الإدارية ومجلس الدولة[3]، أو رئيسا المحكمتين الإداريتين متى أخطرت المحكمتان الإداريتان في آن واحد بطلبات مرتبطة[4].

يترتب على احالة الدعوى بسبب الارتباط في المادة العادية التخلي عن النظر في النزاع لصالح الجهة القضائية المحال عليها، على أن يتم ذلك بحكم مسبب وفقا لنص المادة 56 من قانون الإجراءات المدنية والادارية. وهو ذات الأمر الذي قرره المشرع في المادة الإدارية وفقا لنص المادة 809 متى وقع الارتباط بين الدعاوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية ومجلس الدولة. أما إذا كان الارتباط واقعا بين طلبات مرفوعة أمام محكمتين إداريتين فإن مجلس الدولة في هذه الحالة لا يختص بنظر الدعوى، وإنما يفصل طبقا لنص المادة 811 من نفس القانون، رئيس مجلس الدولة في الارتباط إن وجد، ويحدد المحكمة المختصة للفصل في الطلبات.

علما أن الأحكام الصادرة بالإحالة على الجهة القضائية الأولى للارتباط غير قابلة للطعن وفقا لنص المادة 56 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذات الأمر ينطبق على أوامر الإحالة في الإدارية طبقا لنص المادة 812 من ذات القانون. ويترتب عليها صدور حكم واحد في النزاعين بعد ضمهما أمام جهة الإحالة.

من خلال هذه التوطئة الوجيزة حول أحكام الإحالة للارتباط، نستطيع استنباط أهم ما يميزها عن الإحالة التي نرجوها من خلال بحثنا، إذ نجد أن المشرع الجزائري قد اشترط وفقا

---

[1]- أحمد السيد الصاوي، المرجع السابق، ص 328.

[2]- وفقا للمادة 56 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها: " ... أحد الخصوم أو تلقائيا..."

[3]- نصت المادة 809 في فقرتها الثانية من قانون الاجراءات المدنية والادارية على: " عندما تخطر المحكمة الادارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها، وتكون مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاصه، يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة".

[4]- نصت المادة 811 من ذات القانون على: " عندما تخطر محكمتان إداريتان في آن واحد بطلبات مستقلة لكنها مرتبطة وتدخل في الاختصاص الاقليمي لكل منهما، يرفع رئيسا المحكمتين تلك الطلبات إلى رئيس مجلس الدولة..."

لنص المادة 55 ضرورة وجود علاقة الارتباط ولو كانت مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية أو أمام جهات قضائية مختلفة، وهو ما أكدته المادة 811 أيضا، ومن خلال النصين يتضح أن الإحالة للارتباط لا يمكن أن تحدث إلا بين جهات قضائية تابعة لنفس النظام القضائي سواء كان عاديا أو إداريا. إذ لا يتصور قيام ارتباط بين طلبات مرفوعة على مستوى نظامين قضائيين مختلفين. فالاختلاف يكون على مستوى الجهات القضائية التابعة لنفس النظام القضائي وليس على مستوى النظامين. وذلك عكس الإحالة على محكمة التنازع، التي تتم درءا لتنازع محتمل في الاختصاص بين جهة قضائية تابعة لهرم القضائي العادي وأخرى تابعة لهرم القضاء الإداري.

ضف إلى ذلك أن الإحالة التي نرمي إليها من خلال بحثنا، تتولاها إحدى جهات القضاء العادي أو القضاء الإداري وجوبا من تلقاء نفسها، متى رأت أن فصلها في القضية سيؤدي إلى تولد تنازع في الاختصاص، بينما تكون الإحالة لوحدة الموضوع تلقائية جوازية بالنسبة للقاضي أو بناء على دفع مقدم من ذوي الشأن.

تختلف الإحالة للارتباط عن الإحالة لمحكمة التنازع، أيضا، في اعتبار النوع الأول ينقل الدعوى من جهة الإحالة إلى الجهة المحال إليها، بما يترتب عليه كما قلنا سابقا ضم للدعاوى المرتبطة والفصل فيها بحكم واحد من الجهة القضائية الثانية المحال إليها، باستثناء الإحالة للارتباط على مجلس الدولة لوجود طلبات مرتبطة تنظرها محكمتان إداريتان، إذ يكتفي في هذه الحالة بتعيين الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع. وتشبه هذه الحالة الأخيرة الإحالة على محكمة التنازع، على اعتبار أنه يترتب على رفعها تولي هذه المحكمة تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع، دون الفصل فيه.

ثالثا: تمييز الإحالة على محكمة التنازع عن الإحالة لعدم الاختصاص داخل الهرم القضائي الواحد

نظرا لكون قواعد الاختصاص النوعي من النظام العام وفقا لنص المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإننا نتساءل عن الطبيعة القانونية للاحالة التي تقوم بها الجهة

القضائية غير المختصة بنظر الدعوى داخل الهرم القضائي الواحد لصالح الجهة القضائية المختصة داخل نفس الهرم[1]،

هل تكتفي مختلف الجهات القضائية (العادية والإدارية) بالتصريح بعدم الاختصاص النوعي أو الإقليمي، بما يعني تخليها عن نظر الدعوى دون إحالتها على الجهة القضائية المختصة للفصل فيها، على أن يبقى لمن له مصلحة فيها إعادة قيدها لدى هذه الأخيرة لتتولى الفصل في موضوعها[2]. أم أنها مطالبة بإحالة الدعوى على الجهة القضائية المختصة بنظرها تفاديا لطول المنازعة أو صدور أحكام متناقضة؟

بالنسبة لجهة القضاء العادي، فإننا نجد أن توزيع القضايا بين أقسامها لا يعد توزيعا للاختصاص، بل هو توزيع تنظيمي للعمل بها. فالاختصاص للمحكمة وليس للأقسام، خاصة أن المادة 32 من قانون الاجراءات المدنية والادارية قد نصت على اختصاص القسم المدني بجميع النزاعات بالمحاكم التي لم تنشأ فيها أقسام.

تبعا لذلك، في حالة جدولة قضية أمام قسم غير مختص بالنظر فيها، يحال الملف إلى القسم المعني عن طريق أمانة الضبط، بعد اخبار رئيس المحكمة مسبقا. ومن ثمة فإن قرار الاحالة في هذا الموضع ليس حكما صادرا عن الجهة القضائية، بل هو عمل اداري تنظيمي ، غرضه تنظيم العمل على مستوى المحكمة، فلا يمكن الطعن فيه، كما أنه ليس ملزما للقسم المحال إليه. فهي من قبيل الاحالة الادارية التنظيمية وليست من نوع الاحالة القضائية.

هذا على مستوى أقسام المحكمة، أما إذا عرض نزاع على جهة قضائية غير مختصة لخطأ وقع فيه المدعي، ففي هذه الحالة تكتفي المحكمة بالتخلي عن نظر الدعوى دون إحالتها

[1]- لقد تفطن المشرع المصري لهذه النقطة، إذ تنص المادة 110 من قانون المرافعات المصري على أن المحكمة ملزمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة، ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية على أن تلتزم الجهة المحال عليها الدعوى بنظرها. لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع، أنظر: - أنور طلبه، الاختصاص والإحالة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006، ص 554 وما بعدها.

[2]- لو تم تبني الإحالة هذا المفهوم، سيكون هناك تبسيط للإجراءات والنفقات، فالمحكمة لن تتخلى عن النظر في الدعوى فقط، بل يتعين عليها إحالتها إلى المحكمة المختصة بنظرها.

على الجهة القضائية المختصة للفصل فيها[1]، على أن يبقى لمن له مصلحة فيها إعادة قيدها لدى هذه الأخيرة لتتولى الفصل في موضوعها. هذا على مستوى القضاء العادي.

أما على مستوى القضاء الإداري، فقد جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالجديد في القسم المتعلق بتسوية مسائل الاختصاص بموجب المادين 813 و 814 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث خول المحكمة الإدارية إذا قدرت عدم اختصاصها بنظر نزاع ما، إحالة الملف على مجلس الدولة عن طريق رئيسها، شرط أن تعتبر أن هذا النزاع داخل ضمن الاختصاص الحصري لمجلس الدولة، وفي هذه الحالة يفصل مجلس الدولة في الاختصاص ويحدد عند الاقتضاء المحكمة الادارية المختصة للفصل في كل الطلبات أو في جزء منها، وذلك بإحالة القضية أمام المحكمة الادارية المختصة. وتعتبر الاحالة في هذه الحالة ملزمة لهذه المحكمة الادارية، إذ لا يجوز لها أن تصرح بعدم اختصاصها.

لقد ألزمت المادة 813 رئيس المحكمة الادارية بإحالة الملف على مجلس الدولة "**في أقرب الآجال**"، لكن هذه المادة لم تحدد الآجال التي يتعين فيها إحالة الملف على مجلس الدولة، كما أنه لم يحدد الجهة التي تفصل فيه على مستوى مجلس الدولة، عما إذا كانت رئيس مجلس الدولة أو رئيس الغرفة الناظرة في الملف حسب الاختصاص النوعي له[2].

من هنا يظهر الاختلاف واضحا بين الاحالة لعدم الاختصاص على مستوى الهرم القضائي الواحد، والإحالة على محكمة التنازع، إذ لا تجد هذه الإحالة نظيرا لها على مستوى هرم القضاء العادي، لأن القاضي إذا قدر أنه غير مختص بنظر النزاع سيدفع بعدم اختصاصه فقط، وما على المدعي إلا أن يرفع دعواه أمام الجهة القضائية المختصة. أما الإحالة على محكمة التنازع فهي وجوبية، إذ تكون جهة الاحالة مجبرة على اجرائها متى رأت أن فصلها في النزاع سيؤدي إلى تولد تنازع ايجابي أو سلبي في الاختصاص، كما سنرى في حينه.

---

[1]- عكس المشرع الفرنسي الذي منع وفقا لمرسوم 22فيفري 1972 المعدل سنة 2002 الجهات القضائية الإدارية من إصدار أحكام تصرح من خلالها بعدم اختصاصها، بل ألزمها بإخطار رافع الدعوى بغلطه وإحالة الدعوى على الجهاز القضائي الإداري المختص بموجب أمر غير مسبب وغير قابل لأي وجه طعن. أنظر في ذلك :

– David Bailleul, Le procès administratif, Lextenso édition, LGDJ, 2014, p 56.

وهو الحل ذاته الذي كرسه قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري في المادة 110 منه، التي جاء فيها: " إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان الاختصاص متعلقا بالولاية".

- ثابت دنيا زاد، المقال السابق، ص 53.

أما الاحالة لعدم الاختصاص في المادة الادارية، فهي مشروطة بتقدير المحكمة الادارية أن النزاع لا يدخل ضمن ولايتها لاختصاص مجلس الدولة بنظره، وبمفهوم المخالفة إذا قدرت محكمة إدارية أنها غير مختصة للفصل في نزاع ما لكونه داخلا في اختصاص محكمة إدارية أخرى، ففي هذه الحالة لا يمكنها إحالة الملف على مجلس الدولة طبقا لنص المادة 813 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. أما الإحالة المرفوعة على محكمة التنازع فهدفها درء وقوع تنازع في الاختصاص ايجابيا كان او سلبيا بين جهتي القضاء العادي والاداري.

رابعا: تمييز الاحالة على محكمة التنازع عن أنواع الاحالة الأخرى المستحدثة بقانون الاجراءات المدنية والادارية

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد أن المشرع الجزائري قد ذكر في الفصل الثاني من الباب السابع من الكتاب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية نوعين متميزين من الإحالة، وهما الإحالة بسبب الأمن العام المنصوص عليها في المادة 248 والإحالة بسبب الشبهة المشروعة المنصوص عليها في المواد من 249 إلى 254.

حيث نصت المادة 248 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يمكن للنائب العام لدى المحكمة العليا، إذا أخطر بطلب إحالة قضية لسبب يتعلق بالأمن العام، أن يقدم بهذا الشأن التماسات إلى المحكمة العليا، ترمي إلى الاستجابة لهذا الطلب، ويتعين على المحكمة العليا في هذه الحالة الفصل فيه خلال مهلة ثمانية أيام في غرفة المشورة بهيئة متكونة من الرئيس الأول للمحكمة العليا ورؤساء الغرف، ومتى صرحت بقبول الطلب، يتم إحالة ملف القضية من الجهة القضائية المختصة في الأصل بنظرها إلى جهة قضائية أخرى هي في الأصل غير مختصة بالفصل فيها، وذلك لدواعي الأمن العمومي، وهي حالة يترتب عنها انحصار الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية المختصة من حيث الأصل بنظر الدعوى، وفي المقابل توسيع الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي أحيلت إليها الدعوى.

يظهر الاختلاف بين هذا النوع من الإحالة والإحالة على محكمة التنازع في الجهة التي تتولى الإخطار بالإحالة، إذ تنحصر في النوع الأول في شخص النائب العام لدى المحكمة العليا، فتقديم الالتماسات بهدف إحالة القضية لسبب يتعلق بالأمن العام، أمر جوازي متروك

للسلطة التقديرية له وحده دون سواه. بينما تتولى الإحالة على محكمة التنازع أي جهة قضائية ترى أن فصلها في النزاع سيؤدي إلى وقوع تنازع سلبي أو ايجابي في الاختصاص.

أما طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة فتهدف وفقا لنص المادة 249 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلى التشكيك في حياد الجهة القضائية المعروضة أمامها القضية[1]، وهو طلب يقدم من قبل أحد أطراف الدعوى وفقا للأشكال المقررة قانونا لعرائض افتتاح الدعوى إلى رئيس الجهة القضائية المعنية، الذي يتعين عليه الفصل فيه بموجب أمر خلال مهلة ثمانية أيام، وذلك إما بقبوله وإما بالاعتراض عليه.

علما أن قانون الاجراءات المدنية الملغى لم يعالج هذا النوع من الاحالة على غرار قانون الاجراءات المدنية والادارية الحالي، فقد كانت المادة 302 من قانون الاجراءات المدنية تكتفي بالإشارة فقط إلى اختصاص المحكمة العليا بنظر الدعاوى الخاصة بالشبهات المشروعة المقامة ضد جهات قضائية لا تعلوها جهة قضائية أخرى غير المحكمة العليا.

يظهر الاختلاف بين الاحالة لشبهة مشروعة والاحالة على محكمة التنازع في الهدف المرجو من الاحالتين، إذ يهدف النوع الأول إلى التشكيك في حياد الجهة القضائية المعروضة أمامها القضية، بينما تهدف الاحالة على محكمة التنازع إلى تفادي وقوع تنازع محتمل في الاختصاص بين جهتين قضائيتين تابعتين لهرمين قضائيين مختلفين.

[1]- علما أن طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة يخص القضاة المشكلين لجهة قضائية دون سواهم، فهو لا يعني بأي حال موظفي القضاء من أمناء الضبط. أنظر القرار رقم 46.909 المؤرخ في 1988/07/11 ، المجلة القضائية عدد 01، سنة 1993، قسم الوثائق، الجزائر، ص 103.

الفرع الثاني

نشأة نظام الاحالة

ظهر نظام الإحالة في فرنسا سنة 1960[1]كوسيلة تمنع تولد تنازع الاختصاص السلبي، أو لوجود مسألة جدية تتعلق بتوزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والقضاء الإداري، تنطوي على مساس بمبدأ استقلالية السلطات الإدارية عن السلطات القضائية[2].

ترمي الإحالة حسب مرسوم 25 جويلية 1960 الفرنسي إلى هدفين: أولهما يتمثل في تلافي تنازع الاختصاص السلبي قبل وقوعه، حتى لا يضطر المتقاضي إلى انتظار سنوات لصدور حكم قضائي بعدم الاختصاص من جهتي القضاء العادي والإداري، ومن ثم يلجأ إلى محكمة التنازع حتى تفصل في مسألة الاختصاص، مما يشكل مضيعة للوقت والمال. أما الهدف الثاني الذي سعى إليه المشرع الفرنسي فيتمثل في معالجة عيب تنازع الاختصاص الايجابي من خلال انفراد جهة الإدارة لوحدها بإخطار محكمة التنازع[3].

ذلك أن التنازع السلبي في الاختصاص قد اظهر عيوبا تتمثل بالأساس في بطء الإجراءات، إذ يجبر المتقاضي على انتظار حكم كل جهة قضائية حتى تعلن عدم اختصاصها بالنظر في النزاع المعروض عليها. ليتجه فيما بعد إلى محكمة التنازع لتعين فيما بعد الجهة القضائية المختصة. مما يجعل المتقاضي ينتظر سنوات طويلة للعثور على الجهة القضائية المختصة،

---

[1]- تم التأسيس لنظام الإحالة في فرنسا بموجب المرسوم رقم 60-728 المؤرخ في 25 جويلية 1960 المتضمن تعديل إجراءات تنازع الاختصاص. أنظر في ذلك:

Georges MALEVILLE : Procédure de prévention et de règlement des conflits ; Encyclopédie Dalloz, procédure civile, fasc.209, 1988, p 3.

[2]- بمقتضى هذا المبدأ يمنع على المحاكم العادية النظر في النزاعات ذات الصبغة الإدارية. لمزيد من التفاصيل حول هذا المبدأ أنظر:

- G. Vedel et P. Delvolvé, Droit administratif, Thémis 1990, p. 115 et s ; J. Moreau, Droit administratif, PUF, 1989, p. 27.

[3]- وهي العيوب التي أظهرها تطبيق مرسوم 26 أكتوبر 1849 قبل تعديله بمرسوم 25 جويلية 1960 الذي أضاف فصلا كاملا يتعلق بأشكال الإجراءات أمام محكمة التنازع. أنظر في ذلك:

[3]– Raymond Odent, contentieux administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2007, p 568.

ليعيد بعد ذلك نفس الإجراءات التي كان قد قام بها أمام نفس الجهة القضائية التي رفضت اختصاصها في البداية. وهو ما يكلفه عناء ماديا[1].

أما التنازع الايجابي في الاختصاص، فإنه لم يخل بدوره من العيوب، نظرا لصبغته الأحادية التي كان يهدف من خلالها لحماية الإدارة دون الأفراد، التي يمكنها وحدها أن تطعن في اختصاص القاضي العادي، وبالتالي اللجوء إلى محكمة التنازع[2].

تكون الإحالة في النظام القضائي الفرنسي إما إجبارية أو اختيارية[3]:

تتحقق الإحالة الوجوبية بصدور حكم نهائي بعدم الاختصاص بنظر الدعوى من جهة القضاء العادي أو الإداري، مع قيام المدعي برفع ذات الدعوى إلى الجهة القضائية الأخرى[4]. فإذا رأت هذه الأخيرة أنها غير مختصة بنظر النزاع، عندها تلتزم بإحالة الدعوى وجوبا إلى محكمة التنازع دون اصدار حكم من جانبها بعدم الاختصاص، لتقوم بتحديد الجهة القضائية المختصة بالدعوى.[5].

فالإحالة وسيلة لتجاوز الوقوع في إشكاليات تنازع الاختصاص التي نتجت عن توزيع الاختصاصات القضائية بين القضاء الإداري والقضاء العادي، من خلال سماحها للجهات القضائية ذاتها بالقيام بإجراءات تحريك دعوى تنازع الاختصاص مباشرة أمام محكمة التنازع بقرار مسبب غير قابل لأي طريق من طرق الطعن، دون أن يطلب منها أصحاب الشأن ذلك[6].

---

[1]– Petit (S), opcit, p 568. et Le tribunal des conflits, que sais je, dépôt légal, 1 ère édition, presse universitaire de France, 1994,p 31.

[2] – Ibid, p 65.

[3]- وهي نفس الحالات التي تبناها المشرع التونسي، حيث تكون الاحالة الاختيارية حكرا على محكمة التعقيب والجلسة العامة للمحكمة الادارية. أنظر: مالك عمري، ص 261.

[4]–– Pascale Gonod, Quel rôle pour le tribunal des conflits au XXIème siècle ?, Lexbase Hebdo, édition publique, n 294, le 27 juin 2013, p 02.

[5]- وهي نفس الحالة التي كرسها المشرع الجزائري بموجب المادة 18 فقرة 1 من القانون العضوي رقم 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع.

[6]- مرزوقي فهيمة، النظام القانوني لمحكمة التنازع في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، المركز الجامعي سوق أهراس، 2005، ص 140.

أما الإحالة الاختيارية[1]، فتكون حكرا على محكمة النقض أو مجلس الدولة فقط[2]، إذا رأت إحدى هاتين الجهتين القضائيتين أثناء نظر الدعوى المطروحة أمامها أن هناك مشكلة جدية تتعلق باختصاص الجهة القضائية التي ترأسها[3] من شأنه الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات[4]. والهدف من إعمال الإحالة الاختيارية هو أن تقوم محكمة التنازع بتحديد الجهة المختصة فعليا بنظر النزاع، ومن ثمة فض التنازع المحتمل قبل حدوثه[5].

تبعا لذلك، فإن الإحالة في النظام القضائي الفرنسي قد تتم بناء على إخطار من أي جهة قضائية مهما كانت درجتها إذا ما تعلق الأمر بخشية وقوع تنازع اختصاص سلبي[6]. وهو الأمر الذي قلص كثيرا من حالات تنازع الاختصاص السلبي المعروضة على محكمة التنازع الفرنسية،

---

[1]- لقد تبنى المشرع التونسي هذا الصنف من الإحالة (الاختيارية)، نقلا عن المشرع الفرنسي وفقا للفصل 8 من القانون عدد 38 لسنة 1996 المتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم العدلية والمحاكم الإدارية وإحداث مجلس لتنازع الاختصاص، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 47، 1996، ص 1213.

[2]- وذلك لتقادي تراكم الأدوار التي تؤديها محكمة التنازع. أنظر في ذلك:

Raymond Odent, op.cit, p 569.

[3]- علما أن المشرع الجزائري لم ينص على نظام الإحالة الجوازية.

[4]- وفي ذلك يقول الأستاذ " ديلوبادير" :

« Elle ne se greffe pas sur un conflit, même en formation. Son but est de prévenir d'éventuelles divergences futures de jurisprudence entre le conseil d'état et la cour de cassation dans les matières dont l'attribution parait douteuse et qui sont par conséquent susceptibles de provoquer de telles divergences ». voir : -Delaubadere (A), traité de droit administratif, tome 1, 13 eme edition, LGDJ, Paris, 1994, p 437.

[5]- علما أن الإحالة الاختيارية تتميز بطابعها التلقائي، إذ تقرر الهيئة القضائية التي نعتزم إجراء الإحالة إذا كان الأمر يستدعي عرض مسألة الاختصاص على محكمة التنازع دون أن يكون لأطراف النزاع أي دور في ذلك، إذا ما تبين لها أن التنازع لا يشكل مسألة جدية تستدعي تدخلها. أنظر في ذلك:

Petit, op.cit. p 68.

[6]- ذلك ما تضمنته المادة 34 من مرسوم 26 أكتوبر 1849 المتضمن أشكال الإجراء أمام محكمة التنازع المعدلة بموجب المادة 6 من مرسوم 26 جويلية 1960. حيث جاء فيها:

« lorsqu' une juridiction de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif a, par une décision qui n'est plus susceptible de recours, décliné la compétence de l'ordre de juridiction auquel elle appartient que le litige ne ressortit pas à l' ordre primitivement saisi, doit, par un jugement motivé qui n'est susceptible d'aucun recours même en cassation, renvoyé au tribunal des conflits le soin de décider sur la question de compétence ainsi soulevée et surseoir à toute procédure jusqu'à la décision de ce tribunal » source : G. MALEVILLE, *op.cit.*, p 3.

إذ بالاطلاع على قرارات محكمة التنازع الفرنسية الأخيرة الصادرة سنة 2016، نجد أن غالبيتها القصوى قد تم الفصل فيها بناء على إحالة من إحدى جهات القضاء العادي أو الإداري[1].

أما الحالة الثانية التي تستدعي إعمال تقنية الإحالة، أي في حالة المسألة الجدية المتعلقة بتوزيع الاختصاص[2]، فإن الإخطار سيكون حكرا على الهيئات القضائية العليا، أي مجلس الدولة أو المحكمة العليا دون غيرهما[3] من الجهات القضائية الدنيا[4]. ذلك أن دور محكمة التنازع الفرنسية يدور حول فكرة فصل السلطات القضائية عن السلطات الإدارية[5].

---

[1]- أنظر مثلا قرار محكمة التنازع الفرنسية رقم 4040 المؤرخ ب 11 جانفي 2016 الذي صدر بناء على إحالة من مجلس استئناف (Caen)، والقرار رقم 4062 المؤرخ ب: 4 جويلية 2016 الصادر بناء على إحالة من المحكمة الإدارية ل "بو" (pau)، وقرارها رقم 4063 الصادر ب: 5 سبتمبر 2016 بناء على إحالة من مجلس الدولة الفرنسي. والقرار رقم 6066 الصادر ب 5 سبتمبر 2016 بناء على إحالة من المحكمة الادارية ل "نانت" (Nante)...إلخ أرجع إلى:

- http://www.tribunal-conflits.fr vu le : 17 octobre 2016.

[2]- لقد نص المشرع الفرنسي على هذه الحالة في المادة 35 من مرسوم 26 أكتوبر 1849 المتضمن أشكال الإجراء أمام محكمة التنازع المعدلة بموجب المادة 6 من مرسوم 26 جويلية 1960. حيث جاء فيها:

« Lorsque le Conseil d'Etat statuant au contentieux, la Cour de cassation ou toute autre juridiction statuant souverainement et échappant ainsi au contrôle tant du Conseil d'Etat que de la Cour de cassation, est saisi d'un litige qui présente à juger soit sur l'action introduite, soit sur une exception, une question de compétence soulevant une question sérieuse et mettant en jeu la séparation des autorités administratives et judiciaires, la juridiction saisie peut, par décision ou arrêt motivé qui n'est susceptible d'aucun recours, renvoyer au Tribunal des conflits le soin de décider sur cette question de compétence. Il est alors sursis à toute procédure jusqu'à la décision de ce Tribunal » ; source : G. MALEVILLE, op.cit., p 3

[3]- لعل السبب وراء ذلك هو تمكين الهيئات العليا من حسم بعض المسائل البديهية، إذ بالنظر لمكانة هذه الهيئات وتمكن القضاة القائمين عليها، فإنه يفترض فيها أن تتفطن لمختلف الإشكالات القانونية سواء تعلقت بالاختصاص أو بغيره. أنظر في ذلك: مالك عمري، المرجع السابق، ص 261.

[4]- لقد تبنى المشرع المصري نظام الإحالة، لكنه جعله من المحكمة المتعهدة إلى المحكمة المختصة وفقا لنص المادة 110 من قانون المرافعات المصري التي نصت على أن المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها تعين عليها أن تأمر باحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة ولو تعلق الاختصاص بالولاية. وقد فصلت محكمة النقض المصرية بأن عبارة "الأمر باحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة" المشار إليها في المادة 110 تنصرف إلى " **مايكون قد تم من الاجراءات في الدعوى في ظل قانون المحكمة التي رفعت إليها ابتداء قبل احالتها إلى المحكمة المختصة دون أن تنصرف إلى الحقوق أو الدفوع الموضوعية التي تنظمها القوانين الموضوعية دون قانون المرافعات الذي ينظم الاجراءات، وبما أن الدفع بالتقادم من المسائل الموضوعية التي يحكمها القانون المدني، فإن الحكم المطعون فيه ... لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه**". أنظر في ذلك: - أنور طلبه، المرجع السابق، أما المشرع اللبناني فلم يتبن نظام الإحالة فقد اكتفى بحالتين فقط من حالات التنازع، وهي التنازع السلبي وحالة تناقض الأحكام. لمزيد من التفاصيل أنظر: محسن خليل، المرجع السابق، ص 428.

[5] – Roger Bonnard, Le contrôle juridictionnel de l'administration , Dalloz, paris,2006, p 174.

لقد تبنى المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي[1]، نظام الإحالة الوجوبية بمقتضى المادة 18 من القانون العضوي 03/98، بغرض تبسيط إجراءات التقاضي، وتقصير عمر المنازعة، وتفادي ظاهرة تناقض القرارات القضائية. فمتى صدر حكم يقضي بالاختصاص أو بعدم الاختصاص عن جهة القضاء العادي أو الإداري، ولجأ المدعي إلى الجهة الأخرى، وقدرت هذه الجهة الأخيرة أن قرارها سيؤدي إلى تناقض أحكام قضائية لنظامين مختلفين، فإنه يتعين عليها إحالة ملف القضية بقرار مسبب غير قابل للطعن أمام محكمة التنازع للفصل في موضوع الاختصاص، وفي هذه الحالة تتوقف كل الإجراءات إلى غاية صدور قرار محكمة التنازع.

لم يأخذ المشرع الجزائري لم يأخذ بالإحالة الوجوبية لنفس المبررات التي دفعت النظام القضائي الفرنسي إلى انتهاجها، ذلك أن هذا الأخير مجبر على إجراء الإحالة تفاديا لوقوع تنازع سلبي في الاختصاص فقط دون التنازع الايجابي، على أساس أن رفع هذا النوع من التنازع حكر على الإدارة فقط دون غيرها[2]. أما المشرع الجزائري فقد جعل الإحالة بموجب المادة 18 وجوبية درء لوقوع تنازع ايجابي أو سلبي في الاختصاص. وذلك ما يستشف من نص المادة 18 السالف الذكر، الذي جاء فيه: " **إذا لاحظ القاضي المخطر في خصومة أن هناك جهة قضائية قضت باختصاصها أو بعدم اختصاصها....**".

أما بالنسبة لموقف محكمة التنازع من هذه المسألة، فإننا نجد أن هذه الأخيرة – في أغلب قراراتها المنشورة أو غير المنشورة التي تمكنا من الحصول عليها– قد أعملت نظام الإحالة حتى تتجنب الوقوع في تنازع اختصاص سلبي فقط دون الايجابي. من ذلك قرار محكمة التنازع المؤرخ ب: 2007/12/9[3] الصادر بناء على حكم الإحالة الصادر في: 2006/01/17 الذي

---

[1]- تجدر الإشارة أن عدد القضايا التي تنظرها محكمة التنازع بالاعتماد على نظام الإحالة بنوعيها يفوق بكثير عدد القضايا التي تنظرها هذه المحكمة بناء على دعوى مرفوعة من قبل الأطراف المعنية، والدليل على ذلك أن محكمة التنازع الفرنسية خلال العشر سنوات الموالية لتطبيق مرسوم 25 جويلية 1960 قد فصلت في 16 قضية بناء على إحالة من مجلس الدولة، و22 قضية بناء على إحالة من محكمة النقض، و 52 إحالة من قبل المحاكم الإدارية، و 4 حالات إحالة فقط من قبل محاكم القضاء العادي الدنيا. أنظر في ذلك:

– Roger Bonnard, op.cit. ,p 570.

[2]- يتم رفع التنازع الايجابي في فرنسا من طرف المحافظ الذي يصدر قرارا إداريا يرفع بمقتضاه الطعن إلى محكمة التنازع، إذ أن المحكمة العادية تتمسك باختصاصها، بينما تصرح الإدارة بعدم اختصاصه بالفصل في منازعاتها طبقا لقانون 16-24 أوت الذي فصل بين السلطات الإدارية والسلطات القضائية. وهو الأمر الذي سنوضحه في حينه.

[3]- ملف رقم: 45، قضية (ب.ك.ع) ضد بلدية زمورة، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 115.

أمرت من خلاله محكمة زموره ولاية غليزان من أجل الفصل في الاختصاص على أساس أن الحكم الذي سيصدر في النزاع قد يتناقض مع القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء غليزان الصادر بتاريخ 2005/10/22 ، الذي صرحت بموجبه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها على أساس أن النزاع ذو طابع تجاري. لينتهي الأمر بإسناد محكمة التنازع للاختصاص للغرفة الإدارية لمجلس قضاء غليزان. والأمثلة على ذلك كثيرة، نذكر منها قرار محكمة التنازع[1] المؤرخ ب: 04 جويلية 2011 الصادر بناء على حكم الإحالة المؤرخ ب: 09 جانفي 2011 الذي أمرت من خلاله محكمة الخروب بإحالة عناصر الدعوى على محكمة التنازع طالبة تحديد الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع، نظرا لتصريح الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بعدم اختصاصها.

نجد أيضا قرار محكمة التنازع رقم: 000128 المؤرخ ب: 2012/06/12، في قضية (و.م) و (أ.م) ضد المحافظة العقارية لباب الوادي، حيث رفع التنازع أمام هذه المحكمة بمقتضى احالة أمرت بها محكمة سيدي أمحمد (القسم العقاري)، بسبب اعتبار المحكمة أن فصلها في النزاع سيؤدي إلى وقوع تنازع سلبي في الاختصاص بينها وبين المحكمة الادارية للجزائر بخصوص نفس الموضوع، والتي سبق وأن صرحت بعدم اختصاصها بنظر نفس النزاع.

ومما ورد في حيثيات القرار: " ... **حيث أن محكمة سيدي أمحمد (القسم العقاري) أمرت بإحالة الدعوى أمام محكمة التنازع بسبب أن السيد (و.م) وزوجته السيدة (أ.م) قد سبق وأن رفعا دعوى على المحافظة العقارية باب الواد أمام المحكمة الادارية للجزائر بتاريخ 2010/11/23 بخصوص نفس الموضوع المعروض عليها وبموجب الحكم الصادر بتاريخ 2011/03/30 (تحت رقم 2011/268) صرحت هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعيا.**

[1]- ملف رقم: 000116، فهرس رقم: 19، قرار غير منشور. أنظر في نفس السياق قرار م ت رقم 000117، وقرارها رقم: 000133 بتاريخ: 2012/10/15، وقرارها رقم 000145 المؤرخ ب: 11 مارس 2013، و قرارها رقم: 000127 المؤرخ ب:9 أفريل 2012، وقرارها رقم:000128 المؤرخ ب: 12 جوان 2012، والقرار رقم: 000108، المؤرخ ب: 2011/05/16، والقرار قم: 000148 المؤرخ ب: 08 جويلية 2013، جميع هذه القرارات غير المنشورة قد صدرت بناء على إحالة للدعوى على محكمة التنازع نظرا لقضاء الجهة القضائية بعدم اختصاصها، أي أنها تمت جميعا لدرء تنازع الاختصاص السلبي المحتمل الوقوع.

وأن المحكمة الادارية للجزائر اعتبرت أنها غير مختصة لتصحيح خطأ تم ارتكابه في البطاقات العقارية وناجم عن تسجيل قرارات صادرة عن الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء العادي..."[1].

تجدر الإشارة أيضا إلى أن المشرع الجزائري قد خالف نظيره الفرنسي[2] بتبنيه لنظام الإحالة الإجبارية فقط دون الإحالة الاختيارية[3]، التي من المفروض أن تقوم بها كل من المحكمة العليا أو مجلس الدولة[4]، كلما تبين لهما أن الدعوى المعروضة على إحدى الجهات القضائية التابعة لهما[5]. وذلك أمر طبيعي لأن فلسفة نظام الإحالة في فرنسا تقوم على حماية مبدأ فصل السلطات القضائية عن السلطات الإدارية، بينما لا يجد هذا المبدأ ما يبرره في النظام القضائي الجزائري.

---

[1]- مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم الوثائق، الجزائر، 2013، ص 418.

[2]- تمكن الإحالة الجوازية في فرنسا محكمة التنازع من ضبط توزيع الاختصاص بين الجهازين القضائيين خارج أي تنازع، لكن هذا النوع من الإحالة لا يمارس بصفة دورية إذ كثيرا ما تفصل الجهات القضائية العليا في المسائل الجدية في الاختصاص بنفسها دون أن تحيل الأمر على محكمة التنازع. أنظر في ذلك:

Charles Debbasch et Jean-Claude Ricci, contentieux administratif, 8 édition, Dalloz, Paris, 2001 , p 308.

[3]- وذلك خلافا للمشرع التونسي الذي ساير المشرع الفرنسي في ذلك، إذ نجد في بيان الأسباب لمشروع القانون المتعلق بإحداث محكمة تنازع أن الإحالة في تونس قد تكون وجوبية إذا تعلق الأمر بدرء تنازع سلبي في الاختصاص، أو اختيارية وقد عرفها بيان الأسباب بأنها:" ...هذه الطريقة مفتوحة لخاصة المحاكم العليا كالمحكمة الادارية ومحكمة التعقيب أو أي محكمة أخرى مستقلة عنها ولا تخضع لرقابتهما كدائرة المحاسبات أو دائرة الجزر المالي مثلا. إذا قام لديهما نزاع يطرح إشكالا أو دفعا جديا حول الاختصاص فللمحكمة أن تحيل مسألة الاختصاص إلى محكمة التنازع للبث فيها من تلقاء نفسها وترجئ السير في نظر المنازعة إلى حين صدور حكم هذه المحكمة" . مالك عمري، المرجع السابق، ص 188.

[4]- لقد نظم المشرع الفرنسي الإحالة الوجوبية في صلب الفصل 34 من أمر 26 أكتوبر 1849 المعدل بالفصل 6 من أمر 5 جويلية 1960، ومما جاء فيها:

« ... Toute juridiction de l'autre ordre saisie du même litige, si elle estime que le dit litige ressorti de l'ordre de juridiction primitivement saisi doit, par un jugement motivée qui n'est susceptible d'aucun recours même en cassation au tribunal des conflits le soin de décider sur la question de compétence ... »

[5]- أنظر في ذلك قرار محكمة التنازع رقم 3988 المؤرخ في 15 أفريل 2015 الذي صدر بناء على إحالة قام بها مجلس الدولة الفرنسي لوجود مسألة جدية حول الاختصاص. تتعلق بأساس المادة 35 من مرسوم 1849 التي جمعت بين القواعد التي تحكم منازعات تغطية الديون الضريبية مع القواعد التي تحكم الإجراءات الجماعية. مما يطرح إشكالية الجهة القضائية الأحق بنظر هذه المنازعات فيم إذا كان قاضي الإجراءات الجماعية (المحكمة التجارية) أو القاضي الإداري طبقا لنص المادة 128 من قانون الإجراءات الجبائية الفرنسي، لينتهي الوضع بإسناد محكمة التنازع الاختصاص بنظرها للجهات القضائية الإدارية.

Voir : www .tribunal-conflits.fr vu le : 17 octobre 2016 .

لكننا نرى أن هذا النوع من الإحالة فيه درء كبير لوقوع اشكالات تنازع في الاختصاص، لأنها تفتح المجال أمام الجهات القضائية الواقعة على قمة كل هرم قضائي من إحالة الدعوى على محكمة التنازع، إذا رأت إحدى هاتين الجهتين القضائيتين أثناء نظر الدعوى المطروحة أمامها، أن هناك مشكلة جدية تتعلق باختصاص الجهة القضائية التي ترأسها. فكان أحرى بالمشرع أن يتبناها.

الفرع الثالث

شروط الإحالة على محكمة التنازع

طبقا لنص المادة 18 من القانون العضوي رقم: 03/98، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، المشار لها أعلاه، فإنه يشترط لإعمال نظام الإحالة أمام محكمة التنازع، صدور قرار سابق يقضي بالاختصاص أو بعدم الاختصاص.وأن يتعلق الأمر بنفس النزاع، وألا يكون التنازع قد وقع فعلا. بالإضافة إلى تقدير القاضي المخطر بالخصومة أن قراره سيؤدي إلى تناقض في أحكام قضائية لنظامين مختلفين.

لابد أن نفصل في هذه الشروط فيما يلي:

أولا: وجود قرار سابق يقضي بالاختصاص أو بعدم الاختصاص

أول شرط يجب أن يتوفر لكي يتمكن القاضي من إحالة ملف القضية إلى محكمة التنازع هو وجود قرار قضائي سابق يقضي بالاختصاص أو بعدم الاختصاص، صادر عن جهة قضائية تابعة لنظام قضائي مختلف عن النظام القضائي الذي ينتمي إليه القاضي الذي قام بالإحالة.

تبعا لذلك، فإن الحالة الأولى التي أتت بها المادة 18 تتعلق بمنازعة جهة قضائية إدارية في اختصاص النظر بقضية تعهدت بها جهة قضائية عادية، ناسبة لهذه الأخيرة عدم اختصاصها. وعوض أن ترد عليها الجهة القضائية العادية، أجبرها المشرع على إحالة ملف القضية على محكمة التنازع. أو العكس من ذلك بأن يتعلق الأمر بمنازعة جهة قضائية عادية في اختصاص جهة قضائية إدارية[1].

[1]- نلاحظ أن هذه الحالة من حالات الإحالة لا يوجد ما يقابلها في التشريع الفرنسي، على اعتبار أن هذا الأخير يتمتع بخصوصية في ما يخص تنازع الاختصاص الايجابي لأن هذا النوع من التنازع لا يرفع في فرنسا إلا من طرف الإدارة

تتعلق الحالة الثانية بقضاء إحدى الجهات القضائية، سواء كانت تنتمي للجهاز القضائي العادي أو الجهاز القضائي الإداري بعدم اختصاصها. والتجأ المدعي بعد ذلك بنفس الدعوى إلى الجهة القضائية التي تتبع الجهاز القضائي المقابل، ورأت هذه الأخيرة كذلك أن النزاع خارج عن نطاق مشمولاتها، فعليها في هذه الحالة وقبل الفصل في النزاع بقرار قضائي تقرر فيه عدم اختصاصها، أن تحيل الدعوى إلى محكمة التنازع التي تتولى دون سواها تحديد المحكمة المختصة.

تجدر الاشارة إلى أن المشرع قد استعمل من خلال المادة 18 المذكورة أعلاه فيما يخص الجهة القضائية القائمة بالإحالة عبارة "**جهة قضائية**" دون أن يحدد طبيعة هذه الجهة فيما إذا كانت ابتدائية أو استئنافية أو جهة نقض.

ثانيا: أن تتعلق الإحالة بنفس النزاع

يشترط لصحة الإحالة أن يتعلق الأمر بنفس النزاع الذي عرض على الهيئات القضائية التي أنكرت اختصاصها بنظر الدعوى أو أكدت على اختصاصها بنظرها، إذ من البديهي أن يتعلق الأمر بنفس سبب الدعوى وبنفس موضوع الطلب، وكذلك بنفس الخصوم وبنفس صفاتهم السابقة[1]. وإذا اختل أحد هذه الشروط لا يعتبر النزاع واحدا، وبالتالي لا تكون الهيئة القضائية مجبرة على إحالة المسألة على محكمة التنازع[2]. بل يقع على هذه الأخيرة رفض الإحالة لعدم توفر شروطها ولتعارضها مع المادة 16 من القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع[3].

قد يبدو هذا الشرط منطقيا إذا قام القاضي المخطر بالخصومة بإحالة ملف القضية على محكمة التنازع لأنه يرى بأن الحكم أو القرار الذي سيصدره سيؤدي إلى وقوع تنازع سلبي في

(المحافظ) التي ترى أن القضاء الإداري هو الأحق بنظر الدعوى التي اختص بها القضاء العادي. وقد سايره في ذلك المشرع التونسي بموجب الفصل 9 من القانون عدد 38 لسنة 1996.

[1]- « le tribunal secondement concerné par le litige doit avoir été saisi par les parties elles même pour renvoyer valablement au tribunal des conflits… » Petit, op.cit, p 64.

[2]- لقد اشترط المشرع الفرنسي وحدة النزاع بموجب الفصلين 17 و 34 من أمر 26 أكتوبر 1849، لكن محكمة التنازع الفرنسية خففت من صرامة هذا الشرط، حيث اعتبرت من قبيل نفس النزاع فصل الجهة القضائية العادية في المادة الاستعجالية، في حين نظرت الجهة القضائية التابعة للجهاز القضائي المقابل أثناء عرض القضية في أصل الموضوع. أنظر لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع أنظر:

Malleville, op.cit., p 5.

[3]- تنص المادة 16 على: " يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى خاضعة للنظام القضائي الإداري، باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع.
يقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى الأطراف بنفس الصفة أمام جهة إدارية وأخرى قضائية، ويكون الطلب مبنيا على نفس السبب ونفس الموضوع أمام القاضي"

الاختصاص[1]، أي أن المدعي قد التجأ إلى إحدى جهتي القضاء العادي أو الإداري التي قضت بعدم اختصاصها، فقصد الجهة القضائية المقابلة لكن هذه الأخيرة ارتأت إحالة الدعوى على محكمة التنازع لأنها ستقضي أيضا بعدم الاختصاص، وبالتالي فإن المدعي سيلتجأ للجهاز القضائي المقابل بنفس الصفة ولنفس السبب ولنفس موضوع النزاع[2].

أما في الحالة العكسية، أي إذا قام القاضي بإجراء الإحالة خشية الوقوع في تنازع ايجابي[3] فإن شرط " نفس النزاع" لن يتحقق بطبيعة الحال. لأن الطرف الذي اختار إحدى جهات الهرم الإداري مثلا وفصلت له في طلبه، لن يلتجأ ثانية للجهاز القضائي المقابل، بل أن المدعى عليه أو الطرف الذي لم يرض بما قضته الجهة القضائية الإدارية هو الذي سيقوم بذلك، وفي هذه الحالة فإنه لن يتقاضى بنفس الصفة أو لنفس الموضوع، وبالتالي لن تكون الجهة القضائية الثانية مجبرة على إحالة الدعوى أمام محكمة التنازع لتخلف شرط من شروط الإحالة.

إذا أخذنا قضية " الرايس حميدو " المذكورة سابقا كمثال، نجد أن الإدارة أو البلدية كانت أمام القضاء العادي المتمثل في محكمة باب الوادي مدعى عليها، لأن المقاول قد رفع دعواه لإلزامها بدفع ما بقي بذمتها، لكن البلدية لم تتقاض بذات الصفة أمام القضاء الإداري، إذ تحولت إلى مدعي أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر للمصادقة على المبلغ الحقيقي الذي يقع عليها دفعه. أي أن النزاع لم يكن نفسه، إذ تغيرت صفة الأطراف، كما تغير تبعا لذلك سبب

---

[1]- أنظر في ذلك قرار محكمة التنازع رقم 000165، فهرس رقم: 11 المؤرخ ب: 29 سبتمبر 2014 في قضية الشركة ذات الأسهم مؤسسة أشغال البناء T.B. E ضد ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية بجاية، الذي فصلت فيه بناء على قرار احالة من المحكمة الإدارية لبجاية، لأنها رأت بأن قرارها سيؤدي إلى وقوع تنازع سلبي في الاختصاص مع حكم محكمة "أميزور" بقسمها العقاري، على أساس أن هذه الأخيرة قد صرحت بعدم اختصاصها نوعيا، وذات الأمر ارتأته المحكمة الإدارية لبجاية فقررت إحالة ملف الدعوى على محكمة التنازع لتحديد الجهة المختصة بنظره. حيث قضت باختصاص القضاء الإداري، على أساس أن " القاضي الدار بالتالي هو المختص للفصل في النزاع الحالي القائم بين شركة خاضعة للقانون الخاص وبين مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري مكلفة بانجاز مشروع ممول جزئيا من طرف الدولة بمساهمة من المستفيدين". قرار غير منشور.

[2]- كمثال على هذه الحالة، نجد قرار محكمة التنازع رقم 000111 المؤرخ ب: 2011/05/16 في قضية ورثة (ق.م) ضد ورثة (ق.ع) أين أمرت محكمة ميلة بإحالة ملف الدعوى على محكمة التنازع خشية الوقوع في تنازع سلبي، على اعتبار أن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة قد صرحت بعدم اختصاصها نوعيا للفصل في نفس النزاع المتمثل في طلب ابطال الدفتر العقاري كما أن ذات النزاع قد رفع من نفس الأطراف وهم ورثة (ق.م) أمام القسم العقاري لمحكمة ميلة ولنفس السبب. أنظر: مجلة المحكمة العليا، عدد 2، 2011، ص 387.

[3]- لا تجد هذه الحالة نظيرها في التشريع الفرنسي، إذ أن الإحالة الوجوبية في فرنسا تكون فقط لتجنب تنازع الاختصاص السلبي، ذلك أن التنازع الايجابي في فرنسا لا يكون بين جهتين قضائيتين، بل بين الإدارة ممثلة في المحافظ من جهة والقضاء العادي من جهة أخرى، ذلك أن هدف التنازع الايجابي هو حماية الإدارة من الفصل في منازعاتها من قبل القاضي العادي، وبالتالي حماية القانون الذي فصل بين السلطات القضائية والسلطات الإدارية، وهو قانون 16-24 أوت 1790.

الدعوى وموضوعها، مما يجعل الإحالة غير صحيحة لتخلف أهم شروطها وهو وحدة النزاع. وذلك ما يفسر أن أغلب الإحالات المقدمة أمام محكمة التنازع تكون من الناحية العملية درء للتنازع السلبي في الاختصاص دون الايجابي.

ثالثا: ألا يكون التنازع قد وقع فعلا

بما أن الإحالة هي إجراء وقائي، فإنه ينبغي ألا يكون تنازع الاختصاص قد وقع فعلا، وإنما يخشى القاضي المخطر بالخصومة وقوعه، لأنه يعلم بأنه سيصدر قرارا في القضية، سيؤدي إلى وقوع تنازع في الاختصاص مع الجهة القضائية الأخرى. وفي هذا الصدد قررت محكمة التنازع الجزائرية في إحدى القضايا المعروضة عليها مبدأ مفاده أنه: " **لا يمكن لغرفة على مستوى المجلس القضائي إصدار قرار يعاين من جهة، وجود تنازع في الاختصاص بين جهة قضائية خاضعة للنظام القضائي العادي وجهة قضائية خاضعة للنظام القضائي الإداري، ومن جهة أخرى يحيل الملف إلى محكمة التنازع**"[1].

أي أن الإحالة لا تكون مقبولة متى قام بها القاضي بعد وقوع تنازع فعلي في الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري.

باستقراء قرار آخر لمحكمة التنازع في القضية رقم 000148 بين (ب، ع، ق) و المستثمرة الفلاحية (ب م) الصادر ب 8 جويلية 2013[2]، نجدها قد تجاوزت هذا الشرط، حيث تتلخص وقائع القضية في أن السيد (ب.ع. ق) رفع دعوى على المستثمرة الفلاحية الجماعية " ب.ر.م" أمام القسم العقاري لمحكمة سعيدة مطالبا بطرد المستثمرة الفلاحية، وهو الأمر الذي استجابت له المحكمة، لكن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سعيدة صرحت في 04 فيفري 1996 بعدم اختصاصها نوعيا لنظر الدعوى معتبرة أن النزاع من اختصاص الجهات القضائية الإدارية. وهو الأمر الذي دفع بالسيد (ب.ع. ق) للجوء إلى الجهاز القضائي المقابل الذي انتهى بقرار مجلس الدولة الذي صرح فيه بعدم اختصاصه نوعيا، معتبرا أن النزاع من اختصاص الجهات القضائية العادية. مما دفع بالسيد (ب.ع. ق) للجوء إلى محكمة سعيدة في قسمها العقاري من

[1]- وهو المبدأ المذكور أعلاه الذي صرحت به محكمة التنازع في الملف رقم 000160 المؤرخة ب: 2014/05/12 ، في القضية القائمة بين (ش-أ) ومديرية ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيارت. - أنظر مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، الجزائر، سنة 2014، ص 265 وما بعدها.

[2]- قرار غير منشور.

جديد للنظر في دعواه، لكن هذه الأخيرة أمرت في 8 أكتوبر 2012 بإحالة عناصر الدعوى أمام محكمة التنازع طبقا للمادة 18 من قانون محكمة التنازع.

وقد انتهت القضية بقبول محكمة التنازع للإحالة من حيث الشكل واعتبارها "**صحيحة**"، أما من حيث الموضوع فقد صرحت باختصاص القضاء العادي لنظر النزاع على أساس أنه قائم بين خواص.

نستخلص من خلال وقائع هذه القضية المعروضة حديثا نسبيا على محكمة التنازع ،أن هذه الأخيرة قد صرحت بقبول الإحالة رغم تخلف أحد شروطها، وهو ألا يكون التنازع قد وقع فعلا وإنما يخشى وقوعه. إذ بالإطلاع على المقدمات التي انطلقت منها محكمة التنازع لبناء قناعتها، نجدها معترفة بوقوع التنازع، لكنها مع ذلك اعتبرت الإحالة قانونية وصحيحة، حيث صرحت ب:" **حيث أنه يستخلص من عناصر الدعوى المحالة إلى محكمة التنازع من طرف محكمة سعيدة أن السيد (ب ق) رفع دعوى على المستثمرة الفلاحية " بن ربيحة محمد" أمام الجهات القضائية الخاضعة للقضاء العادي ثم أمام الجهات القضائية الخاضعة للقضاء الإداري من أجل طلب طرد هذه الأخيرة من القطعة الأرضية محل النزاع...**" لكنها قررت مع ذلك: " **... حيث إن قرار الإحالة الصادر عن محكمة سعيدة بتاريخ 8 أكتوبر 2012 مقبول لأنه تم طبقا لمقتضيات المادة 18 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998 المذكور أعلاه**".

لقد رفع المدعي دعواه أمام القضاء العادي (الغرفة المدنية لمجلس قضاء سعيدة) الذي صرح بعدم اختصاصه لنظر الدعوى، ثم رفع ذات الدعوى أمام القضاء الإداري (مجلس الدولة) الذي صرح بدوره بعدم اختصاصه بنظر الدعوى، علما أن كل جهاز قضائي ينكر الاختصاص محيلا إياه للجهاز القضائي المقابل. مما يؤكد حصول تنازع سلبي في الاختصاص.

بالتالي كان على المدعي أن يرفع دعواه أمام محكمة التنازع لتحقق شروط تنازع الاختصاص السلبي، وليس بان يعيد رفع دعواه أمام القضاء العادي (القسم العقاري لمحكمة سعيدة) التي كان يتعين عليها رفض الدعوى لسبق الفصل فيها.

بالتالي، كان حريا بمحكمة التنازع أن ترفض الدعوى شكلا لعدم توفر شروط الإحالة، التي يقع على رأسها ألا يكون التنازع قد وقع فعلا، وما على المدعي في هذه الحالة سوى اللجوء

لمحكمة التنازع للفصل في تنازع الاختصاص السلبي الذي وقع فعلا بين جهتي القضاء العادي والإداري.

رابعا: تقدير القاضي المخطر بالخصومة بأن قراره سيؤدي إلى تناقض قرارات نهائية

اشترطت المادة 18 لصحة الإحالة توفر شرط آخر، وهو أن يلاحظ القاضي المخطر بالخصومة أن قراره سيؤدي إلى تناقض أحكام قضائية بين جهتين قضائيتين تابعتين لنظامين قضائيين مختلفين، بمعنى أن يكون لدى القاضي المعروض عليه النزاع قناعة أنه من شأن القرار الذي سيصدره أن يناقض قرارا نهائيا صادر عن الجهة القضائية المقابلة[1].

لكن استعمال المشرع لعبارة "القاضي " تسمح بوجود عدة تأويلات لهذا الشرط كذلك. إذ لا تفيد عبارة " قاضي "معنى دقيقا وواضحا، حيث أن المشرع لم يحدد ما إذا كان قاضي أول درجة أو استئناف أو نقض. وبالتالي عدم تحديد ما إذا كانت الجهة القضائية المخطرة بالخصومة جهة ابتدائية أو استئنافية أو جهة نقض. وهذا يفيد أن كل هذه الجهات معنية بالإحالة.

بالرجوع لقرارات محكمة التنازع، نجد أن هذه الأخيرة قد فصلت في الدعاوى المرفوعة إليها بناء على أوامر بالإحالة مقدمة من قبل محاكم ابتدائية ومجالس قضائية وجهات قضائية عليا سواء تعلق الأمر بالمحكمة العليا أو مجلس الدولة.

لقد فصلت محكمة التنازع في العديد من الإحالات المقدمة من طرف جهات قضائية دنيا[2]، نجد على سبيل المثال قرار محكمة التنازع المؤرخ ب12 جوان 2012 الذي أسند الاختصاص للقضاء الإداري[3] بناء على أمر بالإحالة مقدم من طرف القسم العقاري لمحكمة سيدي أمحمد[4]. كما فصلت أيضا بموجب قرار لها مؤرخ ب: 10 فيفري 2014 في الإحالة التي أمرت بها محكمة مقرة بالمسيلة بموجب حكم صادر ب: 2013/06/05، مسندة الاختصاص للمحكمة الإدارية بالمسيلة[5]. كما فصلت محكمة التنازع بموجب قرارها المؤرخ ب 9 أفريل 2012 في

---

[1]- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2004، ص 174.

[2]- بل أن أغلب القرارات التي تحصلنا عليها تكون الاحالات فيها مقدمة من جهات قضائية دنيا سواء كانت محاكما ابتدائية أو مجالسا قضائية أو محاكما ادارية.

[3]- على أساس أن: " قرارات الشهر العقاري هي قرارات إدارية، وبالتالي فإن الإجراءات الموجهة ضد المحافظة العقارية، من اختصاص الجهات القضائية الإدارية طبقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ".

[4]- ملف رقم: 000128، فهرس رقم: 16، صادر ب: 12 جوان 2012، عدد غير منشور.

[5]- ملف رقم:000157، فهرس رقم 02 ، قرار غير منشور.نجد كذلك قرار محكمة التنازع رقم: 000108، المؤرخ ب: 2011/05/16، حيث قامت محكمة الخروب بالإحالة، قرار غير منشور.

الإحالة التي قررت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة القيام بها، أين انتهى النزاع بإسناد الاختصاص للقضاء الإداري[1]. وقبلت أيضا بالإحالة الصادرة بموجب قرار المحكمة الإدارية بإليزي في قرارها رقم 000145 المؤرخ ب: 11 مارس 2013 [2]على أساس أن القرار الذي ستصدره سيتناقض مع القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء إليزي، وقد انتهى الأمر بإسناد الاختصاص للقضاء العادي[3].

بالرجوع إلى المادة 18 من قانون محكمة التنازع، نجد أن هذه الأخيرة ذكرت مصطلح" قرار" على النحو الآتي: " **إذا لاحظ القاضي المخطر في خصومة أن هناك جهة قضائية قضت باختصاصها أو بعدم اختصاصها، وأن قراره...**"، مما يعني أن الجهة التي تعزم إجراء الإحالة تصدر قرارات قضائية دون الأحكام، وبالتالي إقصاء المحاكم الابتدائية، على أساس أن هذه الأخيرة تصدر أحكاما قضائية لا ترق لدرجة القرار القضائي. بمفهوم المخالفة، فإن الإحالة وفق هذه المادة قد تقوم بها محكمة إدارية[4] أو غرفة على مستوى مجلس قضائي أو جهة قضائية عليا، سواء تعلق الأمر بالمحكمة العليا أو مجلس الدولة.

لكن قرارات محكمة التنازع التي ذكرناها أعلاه تؤكد أن هذه الأخيرة تقبل الإحالة المرفوعة أمامها من طرف المحاكم الابتدائية[5] والجهات القضائية العليا على حد السواء[6].

---

[1]- لقد أسندت الاختصاص للغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة إعمالا للمعيار العضوي نظرا لأن الوالي كان طرفا في النزاع. أنظر: ملف رقم: 000127، فهرس رقم: 14، مؤرخ ب: 9 أفريل 2012، غير منشور.

[2]- قرار غير منشور.

[3]- لقد اعتبرت محكمة التنازع أن الاختصاص بنظر هذا النزاع يؤول للقضاء العادي لأنه طرفاه هما شخصان من أشخاص القانون الخاص، وهما السيد (و.ش) والوكالة العقارية التي تعد مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري.

[4]- تصدر المحكمة الإدارية قرارات قضائية نظرا لكون تشكيلتها جماعية عكس المحاكم الابتدائية على مستوى القضاء العادي التي يتولاها قاض فرد.

[5]- نجد من ذلك قرار محكمة التنازع رقم 000148 المؤرخ ب 08 جويلية 2013 الذي صدر بناء على إحالة مقدمة من القسم العقاري لمحكمة سعيدة التي تمت بموجب الحكم رقم 12/2860 الصادر في 08 أكتوبر 2012. قرار غير منشور.

[6]- لقد وجدنا أن نظام الإحالة قد تم استخدامه بكثرة من قبل الجهات القضائية العادية أكثر من الجهات القضائية الإدارية، إذ من بين قرارات محكمة التنازع المنشورة وغير المنشورة المتوفرة لدينا لم نجد سوى احالتين فقط على هذه المحكمة من قبل أجهزة الهرم القضائي الإداري، وهما: القرار رقم 000127 الذي صدر بناء على إحالة من قبل الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة. و القرار رقم 000126 الذي جاء بناء على احالة من قبل الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة. وذلك عكس القضاء الفرنسي، أين نجد أن الإحالة بنوعيها قد تمت بوفرة من قبل الجهاز القضائي الإداري مقارنة بنظيره العادي. أنظر في ذلك:

Charles Debbasch et Jean Claude Ricci, Contentieux administratif, 8e édition, Dalloz, Paris, 2001 , p 308.

الأهم من ذلك، أن المشرع لم يحدد ما إذا كان القاضي المخطر بالخصومة ينتمي إلى نفس النظام القضائي، الذي أصدر قرارا بالاختصاص أو بعدم الاختصاص، أي أن يكون مجلس الدولة أو محكمة النقض، وذلك لتحقق الإحالة التي تهدف إلى فض صعوبة جدية في الاختصاص. وبالتالي فإن سكوت المشرع عن إيضاح هذه النقطة لا يعني بالضرورة إقصاءها.

رغم ايجابيات نظام الإحالة بالنسبة للمتقاضي من ربح للوقت وتوفير للمصاريف، إلا أن نظرة سريعة على قرارات محكمة التنازع الجزائرية، تبرز أن عدد القضايا التي فصلت فيها بناء على إحالة من جهات القضاء العادي أو الإداري قليلة جدا، مقارنة بحالات التنازع الأخرى. عكس القضاء الفرنسي، أين نجد أن أغلب القضايا التي فصلت فيها محكمة التنازع الفرنسية، صدرت بناء على إحالات من الجهات القضائية المعنية. مما قلص كثيرا من حالات تنازع الاختصاص السلبي المعروضة عليها[1].

بالاطلاع على قرارات محكمة التنازع الفرنسية الصادرة سنة 2016 مثلا، نجد أن الغالبية القصوى لها صادرة بناء على إحالة، باستثناء قرارين متعلقين بحالة تنازع الاختصاص الايجابي[2]، وحالة وحيدة تتعلق بتنازع الاختصاص السلبي[3]. فيا حبذا لو سار القاضي الجزائري حذوه.

الفرع الرابع

إجراءات الاحالة

بالرجوع إلى نص الفقرة 2 من المادة 19 من القانون العضوي رقم: 03/98 ، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، نجدها تنص على: "**يرفع النزاع أمام محكمة التنازع بعريضة مكتوبة تودع وتسجل بكتابة الضبط، عند الإحالة تطبق القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية في مادة تنازع الاختصاص بين القضاة**".

---

[1]- أنظر في ذلك: قرار محكمة التنازع الفرنسية رقم: 4063 الصادر في 5 سبتمبر 2016، الذي صدر بناء على إحالة من طرف مجلس الدولة الفرنسي. كذلك قرارها رقم: 4060 الصادر في: 4 جويلية 2016 بناء على احالة من المحكمة الادارية ل: "مولان"، والقرار رقم: 4055 الصادر بناء على احالة من محكمة باريس، والقرار رقم: 4057 الصادر بناء على احالة من مجلس الاستئناف الإداري ل: " نانسي"، المؤرخين في: 6 جوان 2016، وقرارها رقم: 4048 المؤرخ في: 11 أفريل 2016 أيضا الصادر بناء على إحالة من محكمة الدعاوى الكبرى ل: " كريتاي". أنظر:
www.tribunal-conflits.fr vu le : 31-10-2016.

[2]- أنظر قرارها رقم: 4049 الصادر في: 11 أفريل 2016، وقرارها رقم: 4069 الصادر في: 5 سبتمبر 2016.

[3]- أنظر القرار رقم: 4047 المؤرخ في: 11 أفريل 2016.

لقد أحالت الفقرة الثانية من المادة 19 من قانون محكمة التنازع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية في مادة تنازع الاختصاص بين القضاة، رغم الفروقات الشاسعة بين تنازع الاختصاص القضائي وتنازع القضاة كما وضحنا في موضع سابق خلال هذه الرسالة، وفي ذلك يقول الأستاذ " رشيد خلوفي"– ونحن نسانده في ذلك–: " **وأعتقد أن هذه الإحالة غير جدية لأن كما سبق وأشرنا إليه فإن تنازع الاختصاص يختلف عن التنازع بين القضاة**"[1].

يتم إرسال نسخة من القرار القضائي المصرح بالإحالة عن طريق أمانة ضبط الجهة القضائية المصرحة بها إلى محكمة التنازع مرفقة بجميع الوثائق والمستندات المتعلقة بالقضية. مما يسهل الفصل فيها في أقرب الآجال خلال شهر ابتداء من تاريخ النطق بقرار الإحالة.

علما أن الأطراف المعنية في فرنسا يتم إخطارهم بتحويل الملف إلى محكمة التنازع عن طريق رسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام. لكن القانون الجزائري يخلو تماما من مثل هذه الجزئية،.

حدد المشرع مدة شهر، حتى ترسل كتابة الضبط نسخة من قرار الإحالة على محكمة التنازع وفقا للفقرة 02 من المادة 18 المذكورة أعلاه، لكننا نتفق مع الأستاذ الدكتور "**عمار بوضياف**" في أن مهلة الشهر طويلة، ذلك أن الوثائق المتعلقة بالدعوى موجودة في ملف الدعوى الأصلية، ولا تحتاج وقتا لجمعها. ومن ثمة فإن مهلة 10 أيام قد تكون كافية لإرسال نسخة من قرار الإحالة إلى محكمة التنازع[2]. "**كما أن تعيين المدة بالأشهر عادة ما تخلق صعوبة في تحديدها بدقة، فكان أفضل أن يستعمل المشرع الأيام لحساب المدة، كأن تكون 30 يوما**"[3].

لكن الإشكال الذي يطرح في هذه الحالة هو مدى حلول قرار الإحالة الذي تصدره الجهة القضائية المخطرة محل العريضة التي تقدم من الخصم لرفع دعواه أمام محكمة التنازع، علما أنه لا يمكن لأي جهة قضائية أن تنظر الدعاوى من تلقاء نفسها، بل يتم ذلك بناء على طلب يقدم من صاحب المصلحة.

خاصة أننا أشرنا بأن المادة 19 المذكورة أعلاه قد أحالت على القواعد المطبقة في قانون الإجراءات المدنية، أو قانون الاجراءات المدنية والادارية الحالي فيما يخص مادة تنازع

[1]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 292.
[2]- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 95.
[3]- مرزوقي فهيمة، المذكرة السابقة، ص 151.

الاختصاص بين القضاة. وبالرجوع للقواعد المنظمة لتنازع الاختصاص بين القضاة وفقا للباب العاشر من الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، نجد أن هذا النزاع لا يرفع إلا بواسطة عريضة[1]، وبالتالي فإن إرسال كاتب ضبط الجهة القضائية المخطرة لنسخة من قرار الإحالة، لا يعني إعفاء صاحب المصلحة من رفع الدعوى أمام محكمة التنازع.

لابد أن نأخذ بعين الاعتبار ما جاء بنص المادة 20 من قانون محكمة التنازع، التي جاء فيها: " **يجب أن تكون العرائض والمذكرات موقعا عليها من قبل محام معتمد لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة، وإيداع عدد النسخ حسب عدد الأطراف التي يجب تبليغهم**". **إذ** تؤكد هذه المادة على ضرورة رفع الدعوى أمام محكمة التنازع بعريضة موقع عليها من محام مقبول أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة، لكن العرائض المقدمة أمام المحكمة المخطرة قد تكون مقدمة من محام غير معتمد، وبالتبعية فإن قرار الإحالة يكون قد صدر بناء على عرائض غير مقبولة أمام محكمة التنازع، مما يجعل هذه الأخيرة مختصة بقضية قدم عرائضها محام غير مقبول أمامها.

الأمر الذي دفع بالأستاذ "عمر زوده"[2] إلى القول بأنه في حالة ما إذا لم يقم صاحب المصلحة –بعد صدور قرار الإحالة– برفع دعواه أمام محكمة التنازع، ومرت على الخصومة مدة سنتين من تاريخ صدور القرار القضائي، فإنه يجوز للمدعى عليه أن يطلب سقوط الخصومة طبقا لأحكام المادة 223 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تبعا لذلك، نستنتج أن قرار الإحالة لا يعفي الخصم من تقديم عريضته أمام محكمة التنازع، إذ لا يمكن تحريك الدعوى أمامها استنادا لقرار الإحالة الصادر عن إحدى جهتي القضاء العادي أو الإداري، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن العرائض المقدمة من الجهة القضائية المخطرة قد تكون غير موقع عليها من محام معتمد لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وهو ما يتنافى مع إجراءات رفع الدعوى أمام محكمة التنازع.

---

[1]- الأدلة على ذلك كثيرة، نجد من بينها مثلا الفقرة الثانية من المادة 401 من ق ا م ا التي جاء فيها: " تقدم عريضة الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاة أمام المجلس القضائي وفقا للقواعد المقررة لرفع عريضة الاستئناف. وتخضع العريضة التي تقدم أمام المحكمة العليا للقواعد المقررة لعريضة الطعن بالنقض".

[2]- عمر زوده، تعليق على القرار رقم 01 الصادر بتاريخ 03-05-2000 عن محكمة التنازع، المقال السابق، ص 105.

أما المشرع الفرنسي، فقد كان واضحا بصدد هذه الجزئية، من خلال نصه في المادة 33[1] من مرسوم 2015-233 السالف الذكر على أن الجهة القضائية المخطرة بالدرجة الثانية، أي التي تقرر اجراء الاحالة هي من تتولى ارسال قرارها القاضي بالإحالة ومذكرات الأطراف، وعند الاقتضاء طلبات محافظ الدولة لدى الأمانة العامة لمحكمة التنازع.

أما بالنسبة لموقف محكمة التنازع الجزائرية من هذه المسألة، فإننا نجد أن هذه الأخيرة قد فصلت في الدعاوى المحالة عليها مباشرة، دون أن تشترط إعادة رفع الدعوى أمامها بموجب عريضة من الطرف المعني، بل أكثر من ذلك، قضت محكمة التنازع في أحد قراراتها بعدم صحة الدعوى المرفوعة أمامها من قبل صاحب المصلحة بعد صدور قرار الإحالة[2]، معتبرة أن قرار الإحالة يكفي لتحريك الدعوى أمامها دون الحاجة لإعادة رفع النزاع أمامها من قبل الأطراف. ومما جاء في القرار: " **...حيث أن محكمة التنازع صرحت بقانونية حكم الإحالة الذي أمرت محكمة زيغود يوسف تطبيقا لمقتضيات المادة 18 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في: 1998/06/03 المذكور أعلاه... وأنه يتعين رفض دعوى المدعين لهذه الأسباب**".

بالمقابل، فصلت محكمة التنازع في أحد قراراتها رقم 000100 المؤرخ ب: 2011/04/04 [3]في حالة تنازع مرفوعة إليها من السيد (ب.ح) بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 02 أوت 2010، لدى أمانة ضبط محكمة التنازع مطالبا بتحديد الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع القائم بينه وبين البلدية المدعى عليها، والذي كان محل قرار بالإحالة تم اتخاذه من طرف محكمة زيغود يوسف بتاريخ 2010/05/10 .

فصلت محكمة التنازع في هذه الإحالة، مصرحة بصحتها ومطابقتها لمقتضيات المادة 18 من قانون محكمة التنازع، كما ردت على جواب البلدية المدعية التي ذكرت بأنه كان على المدعي أن يرفع دعواه خلال شهر منذ صدور قرار الإحالة، معتبرة أن مدة الشهر المذكورة بنص المادة 18 فقرة 2 خاصة بالأجل الذي يتعين على كتابة ضبط الجهة القضائية المصدرة لقرار الإحالة احترامه من أجل إرسال مستندات القضية إلى محكمة التنازع.

---

[1]-« La juridiction saisie en second lieu transmet sa décision et les conclusions des parties ainsi que, s'il y a lieu, celles du ministère public au secrétariat du Tribunal des conflits ».

[2]- **ملف رقم 000113، فهرس رقم: 21، قرار غير منشور.**

[3]- **قضية (ب.ح) ضد رئيس بلدية ديدوش مراد ومن معه ملف رقم 053، مجلة المحكمة العليا، عدد 1، قسم الوثائق، الجزائر، 2011، ص 377.**

مما جاء في حيثيات القرار: " **حيث أنه وخلافا لما تمسك به السيد (ص.م) وطبقا لمقتضيات المادة 18 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 03 جوان 1998 المذكور أعلاه، وفي حالة صدور قرار بالإحالة فإنه يتعين على كاتب ضبط الجهة القضائية التي أصدرت قرار الاحالة إرسال نسخة من القرار مع مجمل مستندات الدعوى إلى محكمة التنازع في أجل شهر واحد.**

وأن هذا الأجل يتعلق بكاتب الضبط وليس بالمتقاضي.

... وأن قرار الإحالة الصادر عن محكمة زيغوت يوسف بالتالي مطابق لمقتضيات المادة 18 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية".

يستشف من خلال هذا القرار أن قرار الإحالة لا يمنع رفع دعوى التنازع من قبل الأطراف المعنيين بموجب عريضة، لكن السؤال الذي يطرح هو ما هو أجل رفع هذه الدعوى، وإذا كان محددا بشهرين، فمن أي تاريخ تحتسب هذه المدة؟ خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن قرار الإحالة لا يبلغ إلى الأطراف المعنية.

فيما عدا هذا القرار الأخير، نجد ان محكمة التنازع تفصل مباشرة في الدعوى المحالة إليها عن طريق كتابة ضبط الجهة القضائية الآمرة بالاحالة، التي تتولى ارسال نسخة من قرار الاحالة مرفقة بوثائق القضية إلى كتابة ضبط محكمة التنازع مباشرة. الأمر الذي تؤكده معظم قرارات محكمة التنازع الصادرة بناء على احالة، نأخذ على سبيل المثال قرار محكمة التنازع رقم 000124، المؤرخ ب: 2012/06/12، ومما ورد فيه ما يثبت ذلك: " **حيث إنه تم إرسال نسخة من قرار الإحالة مصحوبة بكل الوثائق المتعلقة بالاجراءات من قبل كاتب ضبط محكمة سيدي أمحمد إلى كاتب ضبط محكمة التنازع طبقا للمادة 18 من القانون 03/98 المؤرخ في 1998/06/03 المذكور أعلاه، وأن قرار الاحالة بالتالي مقبول**"[1].

علما أننا استنبطنا من أحد قرارات محكمة التنازع أن تماطل الجهة القضائية القائمة بالإحالة عن ارسال الملف لكتابة ضبط محكمة التنازع، يترتب عليه اخطار هذه الجهة من قبل رئيس كتابة ضبط محكمة التنازع عن طريق مراسلة من أجل ارساله في أقرب وقت، الأمر الذي يؤكده قرار محكمة التنازع رقم 45 المؤرخ في: 2007/12/09، في قضية (ب.ك) ضد بلدية

[1] – **مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم الوثائق**، 2013، ص 417.

زمورة، وما ورد في ديباجة هذا القرار:" **... حيث إنه وطبقا للمادة 18 من القانون العضوي رقم 03/98... حيث إنه بموجب مراسلة مؤرخة في 2006/02/08 وبناء على اخطار من رئيس كتابة ضبط محكمة التنازع أحال النائب العام لمجلس قضاء غليزان الملف إلى محكمة التنازع وتم تسجيله بتاريخ 2006/02/15،**

وأنه يتعين التصريح بقانونية حكم الاحالة الصادر عن محكمة زمورة ومطابقته لمقتضيات المادة 18 من القانون العضوي 03/98 المؤرخ في 1998/06/03 المكور أعلاه"[1].

كما يشترط أن يكون قرار الإحالة مسببا، أي أن يبين فيه القاضي الذي قام بالإحالة سبب لجوئه إليها، ووجه التناقض الذي قد يحدث لو قام بالفصل في النزاع المعروض عليه، مع ضرورة إرفاق قرار الإحالة بكافة النصوص القانونية التي توضح أحقية الجهة التي قامت بالإحالة بالفصل في موضوع النزاع، أو العكس من ذلك، أي عدم اختصاصها بنظر هذا النزاع.

" **وهذا أمر طبيعي يتماشى وموجبات العمل القضائي. فقرار الاحالة إلى محكمة التنازع، وتجميد إجراءات الفصل في الدعوى إلى حين صدور قرار هذه المحكمة مسألة تحتاج بدورها إلى تسبيب حتى يقف قضاة محكمة التنازع عند الأسباب التي دفعت القاضي إلى تطبيق نظام الإحالة، وحتى يقف المحامون أيضا عند هذه الأسباب ويعرفها أطراف الخصومة أو النزاع**"[2].

بالاطلاع على قرارات محكمة التنازع الصادرة بناء على الإحالة، نجد في مقدماتها دائما الإشارة إلى تاريخ ورقم القرار الذي أمر بالإحالة وأن سبب القيام بها هو تجنب وقوع تناقض بين قرارات قضائية لنظامين قضائيين مختلفين. نذكر على سبيل المثال قرار محكمة التنازع رقم: 000126، المؤرخ ب: 6 أفريل 2012 في النزاع القائم بين (ب.ب.ي) و المؤسسة المركزية للبناء للجيش الشعبي الوطني بالبليدة الذي جاء في مقدمة حيثياته ما يلي: " **حيث أنه وبموجب القرار الصادر بتاريخ 23 نوفمبر 2009 (تحت رقم 2009/1907) والمسجل لدى كتابة ضبط محكمة التنازع بتاريخ 2011/08/11 قررت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة احالة النزاع الحالي إلى هذه الجهة القضائية تطبيقا لمقتضيات المادة 18 من القانون**[3] رقم

---

[1]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، 2009، ص 115.

[2]- عمار بوضياف، دور محكمة التنازع في المحافظة على قواعد الاختصاص النوعي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بالاجتهاد القضائي لمحكمة التنازع، قسم الوثائق، 2009، ص 326.

[3]- قانون عضوي وليس مجرد قانون.

98-03 المؤرخ في 1998/06/3 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، طالبة منها تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل متمسكة بأنها تقصد تجنب وقوع تناقض بين الحكم القضائي والقرار الصادر عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا...

وإن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة عرضت في قرارها بالإحالة أنه بتاريخ 2009/6/14 تم اللجوء إليها من قبل السيد (ب.ب.ي) بغرض الزام المؤسسة المركزية للبناء للجيش الشعبي الوطني بإرجاعه إلى منصب عمله ودفع مبلغ 300.000 دج كتعويض عن الضرر اللاحق به.

وأنها أوضحت أن السيد (ب.ب.ي) قد سبق له وأن رفع دعوى على المؤسسة المدعى عليها أمام القسم الاجتماعي لمحكمة البليدة فصدر حكم غيابي بتاريخ 1996/01/20 قضى بالزام هذ

ه المؤسسة بإرجاعه إلى منصب عمله ودفع مبلغ 300.000 دج

وأنه تم رفض المعارضة المرفوعة من قبل مؤسسة البناء للجيش الشعبي الوطني بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 1993/3/9.

وأن مؤسسة البناء للجيش الشعبي الوطني رفعت طعنا بالنقض، فقضت الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 2001/4/11 بنقض وابطال قرار مجلس قضاء البليدة الصادر في 1999/3/9 مع تمديده إلى الحكم المستأنف دون احالة مستندة إلى مقتضيات المادة 3 من القانون رقم 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 المتعلق بعلاقات العمل التي تنص على...

ولتمسكها بأن المؤسسة المركزية للبناء للجيش الشعبي الوطني مؤسسة عمومية ذات طابع اقتصادي اعتبرت أن الجهة القضائية الإدارية غير مختصة للفصل في النزاع ولذلك قررت احالة القضية أمام محكمة التنازع طبقا لمقتضيات المادة 18 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 طالبة منها تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع قاصدة تجنب وقوع تناقض قرارين قضائيين مختلفين..."[1]

[1]- قرار غير منشور.

يتضح من خلال هذا القرار أن قرار الإحالة الذي استندت إليه محكمة التنازع قد كان مسببا تسبيبا كافيا لذكره للتنازع المحتمل وقوعه وللجهة القضائية، التي يرى بأنها الأولى بنظر النزاع.

تجدر الاشارة إلى أن قيام القاضي المختص عاديا كان أو اداريا بإحالة دعواه على محكمة التنازع تؤدي حسب نص المادة 12 من القانون رقم: 02/09 [1]المعدل والمتمم للأمر رقم 75/71 المؤرخ في 1971/08/05، المتعلق بالمساعدة القضائية إلى استمرار استفادة الطرف المعني من نظام المساعدة القضائية أمام الجهة القضائية الفاصلة في الاحالة. أي محكمة التنازع، حيث ورد فيها أنه: " **إذا حكمت الجهة القضائية بعدم الاختصاص وترتب على هذا الحكم إحالة القضية إلى جهة قضائية أخرى فتبقى الاستفادة من المساعدة قائمة أمام هذه الجهة القضائية.**

ويبقى الشخص الذي منحت له المساعدة القضائية أمام جهة قضائية مستقيدا منها في حالة الاستئناف أو الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو رفع الدعوى أمام محكمة التنازع".

نجد من خلال ما سبق طرحه أن للإحالة عدة مزايا من حيث تبسيط الإجراءات وتقصير عمر المنازعة، لأنها تسمح بإجهاض مسبق لحالة تنازع سلبي أو ايجابي في الاختصاص وتجنب المتقاضي تكاليف دعوى التنازع.[2] فإقرار المشرع لهذه الطريقة وفرض هذا الإجراء " **من باب التيسير على المتقاضين حتى لا ينتظر هؤلاء قرار الجهة القضائية الثانية والذي سيخالف إن قدر القاضي ذلك قرار الجهة الأولى، لذلك حمل النص عبارة "... وإن قراره سيؤدي إلى تناقض**"[3].

كما يجنب نظام الإحالة ظاهرة تناقض القرارات القضائية، ذلك أن إلزام المشرع للقاضي بالإحالة في حالة اقتناعه بأن القرار الذي سيتولى إصداره يتناقض مع قرار سابق له بإخطار محكمة التنازع بالموضوع حتى تتدخل وتحسم الأمر، بذلك يكون المشرع قد اتبع طريقا أسهل

[1]- الجريدة الرسمية رقم 15، المؤرخة في 2009/03/08.
[2]- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 188.
[3]- عمار بوضياف، المقال السابق، ص 324.

وأسرع للقضاء على هذه الإشكالية وحسم الأمر من جهة، وتفادي ظهور القرار القضائي الثاني وسد جميع المنافذ حتى لا يظهر لحيز الوجود من جهة أخرى.

المطلب الثاني

رفع الدعوى من طرف الخصوم

نصت المادة 17 ف 1 من القانون العضوي رقم: 03/98، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها على ما يأتي:

" يمكن للأطراف المعنية رفع دعواهم أمام محكمة التنازع في أجل شهرين[1] ..."

حسب هذه المادة، يمكن إخطار محكمة التنازع من قبل كل طرف صاحب مصلحة، مهما كانت حالة تنازع الاختصاص القائمة، ايجابيا كان أو سلبيا، حتى إذا تعلق الأمر بحالة تناقض بين قرارات قضائية نهائية.

يكون المشرع الجزائري بذلك، قد خالف نظيره الفرنسي فيما يخص حالة التنازع الايجابي، على اعتبار أن هذه الحالة الأخيرة تحركها الإدارة من خلال توجيه طلب للمحافظ[2] حتى يباشر إجراءات الاعتراض على اختصاص المحكمة العادية، بتوجيه مذكرة تفصيلية عن طريق النيابة

---

[1]- وهو الأجل ذاته الذي كرسته المادة 140 من مرسوم مجلس الشورى اللبناني، التي جاء فيها: " يجب أن تقدم المراجعة في أجل شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه الحكم الأخير مبرما. تفصل محكمة حل الخلافات في الأساس بالنسبة لجميع المتخاصمين، ويمكنها اجراء التحقيقات إذا رأت ذلك موافقا وتحكم أيضا بنفقات الدعوى لدى المحكمتين الإدارية والعدلية". أنظر في ذلك: - رشا عبد الحي، المرجع السابق، ص 69.0

- [2]- خلافا للمشرع الفرنسي، فقد حصر المشرع التونسي حق الدفع بعدم اختصاص القضاء العادي في يد ثلاثة أطراف: - المكلف العام بنزاعات الدولة- الجماعات المحلية- المنشآت العمومية. وذلك وفقا للفصل 07 من القانون عدد 38 لسنة 1996. وإذا كان المحافظ في فرنسا يثير مسألة عدم الاختصاص أمام محكمة التنازع بعد رفض المحكمة العادية التنحي عن القضية، فإن المشرع التونسي يمنع على ممثل الإدارة توجيه الدفع بعدم الاختصاص إلى محكمة التنازع مباشرة، وإنما يوجه إلى المحكمة العادية التي يقع عليها احالة الدعوى وجوبا على محكمة التنازع. وذلك ما أكده مجلس التنازع التونسي في العديد من قراراته. نجد من ذلك القضية عدد 1 الصادرة بتاريخ 6 ماي 1999 عن مجلس التنازع ومما جاء فيه: "... حيث اقتضت الفقرة الأولى من الفصل 7 من القانون عدد 38 لسنة 1996 المتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الادارية واحداث مجلس لتنازع الاختصاص أنه يمكن للمكلف العام بنزاعات الدولة والجماعات المحلية والمنشآت العمومية في القضية التي يكونون فيها طرفا أن يدفعوا في مذكرة مستقلة ومعللة بعدم اختصاص احدى المحاكم العدلية للنظر في هذه القضية استنادا إلى رجوع النظر فيها إلى المحكمة الادارية... إلا أن ذلك يجب أن يكون بتقديم مذكرة مستقلة إلى المحكمة العدلية المتعهدة بالنظر لا مباشرة إلى مجلس تنازع الاختصاص..." أنظر في ذلك: محسن الرياحي، المرجع السابق، ص 3.

العامة إلى المحكمة التي رفع أمامها النزاع[1]، يبين فيها أسباب وأسانيد عدم اختصاصها[2]، ويطلب تنحيها عن نظر النزاع المطروح أمامها[3]، وتشكل هذه المذكرة أول مرحلة للدفع بعدم الاختصاص، شرط ألا يكون القاضي العادي قد فصل نهائيا في اختصاصه[4].

يقع على المحافظ أن يدفع بعدم الاختصاص أثناء سير الدعوى أمام القضاء العادي قبل إبداء أي دفع في الموضوع، سواء كان ذلك أمام محكمة أول درجة أو محكمة الاستئناف[5]، إلا أنه لا يمكن إثارة الدفع بعدم الاختصاص أمام محكمة النقض نظرا لكونها تراقب القرارات

---

[1]– article 6 de l'ordonnance du 1 er juin 1828 : « … a cet effet, le préfet adressera au procureur du Roi un mémoire dans lequel sera rapportée la disposition législative qui attribue à l'administration la connaissance du litige ».

[2]– يقدم المحافظ اعتراضا خطيا بعدم اختصاص المحكمة العادية بالموضوع، ويشترط أن يقدم باسم الإدارة كجهاز للسلطة التنفيذية، وليس باسم السلطة العامة. ولا يقبل اعتراض المحافظ على الاختصاص أي طعن إداري سلمي أو طعن قضائي، نظرا لطابعه القانوني المميز باعتباره إجراء من إجراءات التنازع الايجابي.

Serge petit, op.cit., p 84.

[3]– هناك حالات يمنع فيها المحافظ من تحريك التنازع الايجابي هي:

- لا يمكن رفع التنازع في المادة الجنائية. وذلك وفقا للمادة الأولى من أمر 1828.
- لا يمكن رفع التنازع في مادة الجنح إلا إن تعلق الأمر بجنحة يكون قمعها قانونا من صلاحية السلطة الإدارية كما هو الحال في مخالفات الطرق، أو عند ارتباط الجنحة بمسألة فرعية من اختصاص القضاء الإداري، ففي الحالة الثانية سيكون التنازع محصورا في هذه المسألة الفرعية فقط. وذلك ما قررته المادة الثانية من أمر 1828. وتنطبق هذه القاعدة على التنازع في مادة المخالفات أيضا. كما تمنح دعوى المسؤولية المدنية المرفوعة من قبل الضحية ضد موظف متابع أمام محكمة الجنح للمحافظ إمكانية رفع التنازع.
- لا يمكن رفع التنازع في كل الحالات التي تشكل انتهاكات تعسفية للحريات الفردية عن طريق شخص حائز لامتيازات السلطة العامة، وفقا لنص المادة 136 من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي، وتخص هذه المادة على وجه الخصوص التعدي على الاجراءات الحامية للحرية الفردية وحرية المسكن المقررة فيما يتعلق بالتحقيق القضائي في حالة التعسف في استعمال السلطة من طرف موظف عمومي. وبالتالي لا يمكن أن يتولد أي تنازع ايجابي فيما يتعلق بالشق المدني للأفعال المكونة لهذه الجرائم الجزائية الموجهة ضد الجماعة الاقليمية أو موظفيها إلى غاية التمييز بين الطبيعة الشخصية أو الطبيعة المرفقية للخطأ المرتكب.
- لا يمكن رفع التنازع إلا مرة واحدة في كل دعوى، وذلك تجنبا لبطء القاضي.

أنظر في ذلك:

Serge petit, op.cit., p 79/80.

ولمزيد من التفاصيل حول الموضوع راجع: - ريمون أودان، ترجمة سيد بالضياف، النزاع الاداري، مركز النشر الجامعي، تونس، 2000، ص 475،474.

[4]– serge petit, op.cit, p 81.

[5]– لابد أن نشير أنه لا يمكن إثارة تنازع الاختصاص الايجابي إلا أمام المحاكم العادية التي تملك نيابة عامة عادية، مما يعني استبعاد إعماله أمام المحاكم الدنيا على غرار: المحاكم البدائية، مجالس العمل التحكيمية، المحاكم التجارية والمحاكم العسكرية. أنظر في ذلك:- رشا عبد الحي، معايير توزيع الاختصاص بين القضاء العدلي والقضاء الاداري واشكالياتها العملية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ص 59. وفي حالة اثارة التنازع لأول مرة أمام قضاء الاستئناف، فإن المحافظ المختص بإثارة التنازع الايجابي هو المحافظ الذي يمارس اختصاصاته ضمن الحيز الاقليمي للمحكمة التي رفعت أمامها الدعوى كأول درجة، وليس محافظ المقاطعة التي يقع بها مقر محكمة الاستئناف. أنظر في ذلك:

Sege petit, op.cit., p 78.

القضائية من الناحية القانونية فقط ولا تتعرض لموضوع الدعوى، أما إذا قامت هذه المحكمة بنقض الحكم وإحالة الأطراف على الجهة القضائية المختصة، ففي هي هذه الحالة يمكن رفع التنازع أمام جهة الإحالة[1].

باعتراض المحافظ، تجد المحكمة العادية نفسها أمام احتمالين: إما أن تعلن عدم اختصاصها، وبالتالي يقع على رافع الدعوى أن يتوجه بدعواه إلى القضاء الإداري المختص، ويكون الأمر قد انتهى عند هذا الحد، أو أن تتمسك الجهة القضائية العادية بنظر النزاع وترفض طلب المحافظ[2]. وفي الحالة الأخيرة تلتزم بتبليغ المحافظ بقرارها خلال 05 أيام.

في هذه الحالة، يملك المحافظ الاختيار بين أمرين: إما أن يرضخ لقرار القاضي العادي ويسلم باختصاصه، ويكون الأمر بالتالي قد انتهى عند هذا الحد. وإما ألا يرضخ ويتشبث بدوره باختصاص القضاء الاداري، وعندها يثير النزاع مع المحكمة العادية بقرار نزاعي يتخذه بالموضوع.

يرفع المحافظ التنازع إلى محكمة التنازع بموجب قرار إداري مسبب[3]خلال 15 يوما من تاريخ تبليغه، وفقا لنص المادة 8 من أمر سنة 1828،. ولا تستطيع المحكمة العادية أن تفصل في موضوع النزاع إلى غاية انقضاء أجل 15 يوما الممنوحة للمحافظ من أجل رفع التنازع الايجابي.

يقع على محكمة التنازع أن تفصل في مسألة الاختصاص خلال 3 أشهر[4]، ويترتب على انقضاء هذا الأجل دون الفصل في التنازع إمكانية إعادة السير في الدعوى أمام جهة القضاء العادي خلال شهر من انقضاء أجل الثلاثة أشهر. مما يجعل قرار محكمة التنازع في هذه الحالة عديم الجدوى، وهي إمكانية مخولة لمحاكم القضاء العادي وليست واجبا مفروضا عليها، ونادرا ما تتمسك المحاكم العادية بهذا الحق من الناحية الواقعية[5].

---

[1]– Ibid., p 82.

[2]– لا يوجد هذا الاحتمال في التشريع التونسي، ذلك أن المح0كمة العادية مجبرة على احالة الدعوى على مجلس التنازع متى دفعت الادارة بعدم اختصاصها، فهي تختلف بذلك عما ورد في القانون الفرنسي حيث يمكن للمحكمة العادية المثار أمامها مسألة الاختصاص أن تقتنع بدفع المحافظ وتتخلى عن النظر في القضية دون حاجة للجوء لمحكمة التنازع.

[4]– وهو الميعاد الذي لا يتم احترامه في جميع الحالات. أنظر في ذلك:

– [4]– G. Braibant, *Le droit administratif français,* Dalloz,. coll. Amphithéâtre, p 437.

[5]– serge petit, op.cit., p 89.

نرى من خلال الاطلاع على الاجراءات المتبعة في رفع تنازع الاختصاص الايجابي في فرنسا على النحو الذي وضحناه أعلاه، أن قصر إثارة أمام المحاكم العادية غير منطقي، إذ لا يوجد مبرر لتكريس عدم التوازن بين الجهات المعنية بإجراء التنازع الايجابي في الاختصاص، ذلك أن التجاوزات ترتكب على حد السواء من جانب المحاكم الإدارية وكذلك من جانب المحاكم العادية[1].

أما في الجزائر، فلا تجد هذه الاجراءات المتبعة في تحريك تنازع الاختصاص الايجابي نظيرا لها في التشريع الجزائري، على اعتبار أن هذا الأخير مزج من خلال المادة 16 من القانون العضوي رقم: 03/98 بين الأحكام والاجراءات التي يخضع لها كل من التنازع السلبي والتنازع الايجابي، وتناقض القرارات القضائية النهائية على حد السواء. ويمكن اجمال هذه الاجراءات فيما يأتي:

الفرع الأول

أجل رفع دعوى تنازع الاختصاص

يقوم الأطراف المعنيون وفقا لنص المادة 17 من القانون العضوي رقم: 03/98 المذكور أعلاه، برفع دعواهم أمام محكمة التنازع في أجل شهرين، ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري أو النظام القضائي العادي[2]. وينطبق الأمر على جميع حالات تنازع الاختصاص ايجابيا كان أو سلبيا، أو تجسد في حالة تناقض قرارات قضائية نهائية[3].

---

[1]- وهو ذات الانتقاد الذي تناوله الفقه التونسي بصدد استهجانه للتقليد الأعمى للمشرع التونسي لنظيره الفرنسي في ما يخص اقتباسه لمدلول تنازع الاختصاص الايجابي الفرنسي وحصره بين الادارة من جهة والمحاكم العادية من جهة أخرى. أنظر في ذلك: - غازي الغرايري، مجلس تنازع الاختصاص، مداخلة ألقيت بمناسبة ملتقى اعادة تنظيم القضاء الاداري، 27 و 28 و 29 نوفمبر 1996،كلية العلوم القانونية والسياسية والاجتماعية بتونس.و كذلك: - مالك عمري، تنازع الاختصاص بين القاضي العدلي والقاضي الاداري في تونس، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة، جامعة تونس 3، 1996، ص 243 وما بعدها.

[2]- وهو الأجل ذاته المقرر لرفع دعوى تنازع الاختصاص أمام محكمة التنازع الفرنسية.أنظر في ذلك المادة 38 من مرسوم 2015-233 المتعلق بمحكمة التنازع والمسائل الأولية.

[3]- وهو ذات الأجل الذي قرره المشرع الفرنسي من خلال المادة 2 من قانون 20 أفريل 1932، التي جاء فيها:

« Le recours devant le tribunal des conflits doit être introduit dans les deux mois à compter du jour ou la dernière en date des décisions à entreprendre n'est plus susceptible d'aucun recours devant les juridictions soit de l'ordre administratif soit de l'ordre judiciaire ».

إن كانت الفقرة الثانية من المادة 17 من قانون محكمة التنازع تنص على:" **في حالة تناقض بين أحكام نهائية ودون مراعاة للأحكام المنصوص عليها في الفقرة أعلاه تفصل محكمة التنازع في الاختصاص**". علما أن الفقرة الأولى تتعلق بأجل رفع الدعوى أمام محكمة التنازع المحدد بشهرين، وبالتالي فإن السؤال يطرح حول قصد المشرع من عبارة " **دون مراعاة للأحكام المنصوص عليها في الفقرة أعلاه**"، هل يعني ذلك أن الآجال تبقى مفتوحة في حالة تناقض الأحكام؟

يجيب الأستاذ " كروغلي مقداد" رئيس محكمة التنازع الجزائرية على ذلك بالإيجاب، معتبرا أن المشرع يقصد من خلال الفقرة الثانية من المادة 17 المذكورة أعلاه أن أجل رفع الدعوى أمام محكمة التنازع يكون غير محدد.

أما بالنسبة لحالات تنازع الاختصاص الأخرى، فيؤكد الأستاذ "كروغلي مقداد"[1] رئيس محكمة التنازع الجزائرية السابق أن محكمة التنازع قد صرحت في العديد من قراراتها إما بعدم قبول عريضة الفصل في تنازع الاختصاص التي تكون غير مصحوبة ب "شهادة عدم القابلية للطعن بالنقض"، بالنسبة للقرارات القضائية الصادرة عن جهات القضاء العادي، و "عدم القابلية للطعن بالاستئناف" بالنسبة للقرارات الصادرة عن جهات القضاء الإداري. أو تكون غير مصحوبة بمحضر يؤكد انقضاء آجال الطعن في القرار القضائي الأخير.

ويفسر ذلك بخشية فصل محكمة التنازع في مسألة الاختصاص ثم يصدر قرار عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة يتناقض وفحوى قرار محكمة التنازع، حتى لو كانت قرارات هذه الأخيرة حائزة لقوة الشيء المقضي به[2].

وهي أول مسألة تناقشها محكمة التنازع من الناحية الشكلية قبل الخوض في الموضوع، إلا أنها لم تعتمد أجل الشهرين انطلاقا من اليوم الذي يصير فيه الحكم الأخير غير قابل للطعن، بل أن سريان هذا الأجل –حسب هذه المحكمة– لا يسري سوى انطلاقا من تاريخ تبليغ آخر الحكمين، وفي حالة انعدام مثل هذا التبليغ يبقى الطعن مقبولا، وتبقى الآجال مفتوحة.

خلافا للمشرع المصري الذي لم يحدد ميعادا معينا يقدم خلاله طلب فض التعارض بين حكمين نهائيين. أنظر في ذلك: - أحمد خليل، المرجع السابق، ص 183.

[1] – Kouroghli Mokdad, le tribunal des conflits, revue de la cour suprême, numéro spécial à propos le tribunal des conflits, departement de la documentation, 2009, p 17 et 18 .

[2] - Ibid, p 19.

الأمر الذي أكدته محكمة التنازع في معظم قراراتها، نجد من ذلك قرارها رقم: 23 الصادر بتاريخ 2008/07/13، في قضية (ف.م) ضد (م.و) الخطوط الجوية ولاية الجزائر[1]، ومما جاء في القرار:

" **في الشكل: عن الوجه المأخوذ من عدم قبول عريضة فريق (م).**

حيث أنه طبقا لمقتضيات المادة 17 الفقرة 1 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 يمكن للأطراف المعنية اللجوء إلى محكمة التنازع في أجل الشهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه آخر القرارين غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة إما للنظام القضائي الاداري أو النظام القضائي العادي"،

وإن آخر القرارين هو ذلك الصادر في 2001/05/07 عن مجلس الدولة، وإنه لا وجود لأي أثر لتبليغ هذا القرار للمدعين،

وإنه يمكن اعتبار عريضة الفصل في تنازع الاختصاص المقدمة من طرفهم في 2002/02/06 مقبولة..."[2]

يبدو واضحا من خلال هذا القرار أن محكمة التنازع قد جعلت الآجال مفتوحة في حالة انعدام الدليل على التبليغ الشخصي لآخر القرارين القضائيين الصادر عن احدى جهات القضاء العادي أو جهات القضاء الاداري.

أما في حالة تبليغ آخر القرارين القضائيين، فقد اعتمدت محكمة التنازع احتساب أجل الشهرين انطلاقا من تاريخ التبليغ الرسمي لآخر القرارين القضائيين، دون التاريخ الذي أصبح فيه غير قابل لأي طعن. نجد من ذلك، قرارها رقم:63 الصادر بتاريخ: 2008/04/14، في قضية أعضاء التعاونية (س.ش) ضد ورثة المرحوم (خ.م)[3]، حيث قررت أنه: " **حيث أن المدعين يتمسكون برفع هذه الدعوى طبقا لمقتضيات المادة 17 من القانون العضوي 98-03 المؤرخ في: 1998/06/03 المتعلق باختصاصات وتنظيم وسير محكمة التنازع موضحين بأن آخر القرارين وهو الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء غليزان بتاريخ 2007/04/14** قد تم تبليغه إليهم بتاريخ 2007/05/26.

---

[1]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، ص 49.

[2]- الأمثلة على ذلك كثيرة جدا، نجد مثلا: قرار محكمة التنازع رقم 73 الصادر بتاريخ 2008/12/21 عن محكمة التنازع، والمنشور في العدد الخاص لمحكمة التنازع، ص 263.

[3]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، المرجع السابق، ص 209.

... وأن آخر القرارين في النزاع الحالي هو ذلك الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء غليزان بتاريخ 2007/04/14.

وأن هذا القرار تم تبليغه للمدعين عن طريق المحضر القضائي بتاريخ 2007/05/26، والدعوى المرفوعة من قبل المدعين بتاريخ 2007/10/06 رفعت خارج أجل الشهرين المنصوص عليه في المادة 17 المذكورة أعلاه. وبالتالي فإن الدعوى غير مقبولة".

يبدو من خلال هذا القرار أن قضاة محكمة التنازع قد خالفوا أحكام المادة 17 من القانون العضوي رقم 03/98، وذلك باحتسابهم أجل رفع الدعوى انطلاقا من تاريخ التبليغ الرسمي لآخر القرارين القضائيين، وإلا رفضت الدعوى من الناحية الشكلية دون الخوض في موضوعها. معتمدين في ذلك نفس القواعد المعتمدة في رفع الدعاوى المدنية[1] والجزائية[2]، سواء صدرت حضورية أو غيابية، أين تحتسب الآجال من تاريخ اعلانها للمعني بها.

لقد أثارت محكمة التنازع مسألة تخلف شرط الميعاد المقرر لرفع الدعوى أمامها من تلقاء نفسها، على اعتبار أن المادة 17 من القانون العضوي رقم: 03/98، قد جاءت بصيغة آمرة، وإن كانت قد أغفلت النص على الأثر المترتب عن رفع الدعوى خارج الميعاد، إلا أن التطبيق القضائي لمحكمة التنازع، أكد أن هذه الأخيرة تثير مسألة تخلف الميعاد من تلقاء نفسها دون الحاجة لأن يتمسك الخصوم بذلك.

وهو الأمر الذي يتماشى مع نصوص قانون الاجراءات المدنية والادارية في هذا المجال. حيث نصت المادة 69 منه على: " **يجب على القاضي أن يثير تلقائيا، الدفع بعدم القبول إذا كان من النظام العام، لاسيما عند عدم احترام آجال طرق الطعن أو عند غياب طرق الطعن**". كما أكدت المادة 322 من ذات القانون أن: " **كل الآجال المقررة في هذا القانون من أجل**

---

[1]- الأصل في التبليغ سواء كان موضوعه التكليف بالحضور أو الطعن بالحكم أن يتم في موطن المعلن إليه وأن يسلم إلى المعلن إليه شخصيا. فإذا لم يكن المعلن إليه موجودا بالموطن، فيسلم إلى أحد الأشخاص المؤهلين للاستلام وفقا لنص المادة 410 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[2]- وفقا لنص المادة 411 من قانون الاجراءات الجزائية، تطبق نفس القواعد المطبقة في تبليغ الأحكام المدنية على عملية تبليغ الاحكام الجزائية، إذ لكي يكون التبليغ صحيحا، يشترط ان ينتقل المحضر القضائي إلى المتهم ويسلم له نسخة من الحكم المراد تبليغه، وأن يبين ما إذا تم تسليمه للمتهم شخصيا أو إلى أحد الأشخاص المؤهلين للاستلام. ويجب ان ينوه في ورقة الاعلان تحت طائلة البطلان، بأنه تم تسليم نسخة رسمية، فلا تكفي النسخة العرفية من الحكم او القرار المراد تبليغه، وأن يذكر جميع البيانات المتعلقة بهذا الحكم وما إذا كان ابتدائيا حضوريا أو غيابيا أو قرارا، والجهة القضائية التي أصدرته وتاريخ ورقم هذا الحكم.
وإذا بلغ الحكم الغيابي للمتهم أو الشخص المؤهل للاستلام دون ان ينوه في محضر التبليغ على حق المتهم في الطعن في هذا الحكم بالمعارضة في مهلة عشرة أيام ابتداء من تاريخ تسلم الاعلان وقع الاعلان باطلا.

ممارسة حق، أو من أجل حق الطعن، يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق، أو سقوط ممارسة حق الطعن، باستثناء حالة القوة القاهرة أو وقوع أحداث من شأنها التأثير في السير العادي لمرفق العدالة"[1].

كما يبدو من خلال قرارات محكمة التنازع الآنفة الذكر أنها تأثرت بمواعيد رفع الدعاوى في المادة الادارية أمام مجلس الدولة خاصة، ذلك أن هذا الأخير قرر في العديد من القضايا المعروضة عليه احتساب الآجال من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار الاداري أو القرار القضائي المطعون فيه، مع جعل الآجال مفتوحة في حالة انعدام الدليل على تبليغ القرار محل الدعوى[2].

علما أن قانون الاجراءات المدنية والادارية باشتراطه للتبليغ الرسمي يكون قد تخلى عن الأخذ بنظرية العلم اليقيني[3]. وإن كان قد أرسى مبدء آخر مفاده ضرورة رفع الدعوى خلال أجل معقول في حالة انعدام التبليغ، واثبات علمه الشخصي به[4]. وهو ما تأكد من خلال قرار مجلس الدولة

---

[1]- وهو الحكم الذي كان مقررا في ظل قانون الاجراءات المدنية الملغى، حيث كانت المادة 461 منه تنص على: " فيما عدا القوة القاهرة، يترتب السقوط على مخالفة المواعيد المحددة قانونا لمباشرة حق من الحقوق بموجب نصوص هذا القانون".

[2]- نجد من ذلك قرار مجلس الدولة رقم : 080451، المؤرخ في: 2013/04/11، في قضية (ه.أ) ضد وزير التجارة، حيث دفع هذا الأخير بأن دعوى الالغاء الموجهة ضد القرار الاداري الصادر عنه قد رفعت خارج أجل 4 أشهر المقرر لرفع دعوى الالغاء، إلا أن مجلس الدولة رد على هذا الدفع الشكلي كما يلي: " حيث أن المدعى عليه أن الدعوى رفعت خارج الأربعة أشهر المنصوص عليها بالمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية وذلك بالنظر إلى أن القرار رقم 33 موضوع دعوى الحال صدر في 2009/07/13.
لكن حيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ المدعي بالقرار موضوع دعوى الإلغاء لحساب الأجل المنصوص عليه بالمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأمر الذي يبقى الآجال مفتوحة". أنظر في ذلك: مجلة مجلس الدولة، العدد 12، 2014، ص 144.

[3]- الأمر الذي تأكد في الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا، من جهة. ومجلس الدولة، من جهة أخرى. نجد من ذلك قرارا حديثا نسبيا لمجلس الدولة صادرا بتاريخ مؤكدا هذا التوجه، ومما جاء فيه أنه: " **حيث متى استقر اجتهاد مجلس الدولة على استبعاد نظرية العلم اليقين في احتساب آجال الطعن ببطلان المقررات الادارية الفردية، فإن قضاة الدرجة الأولى باعتبارهم أن نقطة انطلاق سريان آجال الطعن بالبطلان الذي رفعه المستأنف الحالي ضد المقرر الإداري رقم المؤرخ في 1992/10/21 تبدأ من يوم علمه بوجوده وبمحتواه الثابت من الدعوى التي رفعها بتاريخ 2006/04/16 أمام القضاء العادي من أجل إلزام ديوان الترقية والتسيير العقاري بتسوية وضعيته للسكن المذكور، يكونوا قد بنوا قرارهم على سبب غير ملائم ولذا فإن الدفع المثار يعد منتج ويتعين معه استبعاد أسباب عدم القبول**". أنظر في ذلك: القرار رقم 072133 الصادر في قضية (م.ي) ضد والي ولاية تيارت، مجلة مجلس الدولة، العدد 12، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية "موفم"، الجزائر، 2014، ص 84.

[4]- وقد حدد مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 2016/07/13، تحت رقم 387763 هذا الأجل المعقول بمدة سنة واحدة، ومما جاء في قراره أنه: "... واعمالا لمبدأ استقرار الأوضاع القانونية ، فإنه لا يمكن تغيير الأوضاع الثابتة قانونا دون الالتزام بشرط المواعيد للطعن على القرارات الادارية، وأن خلو الاخطار من بعض العناصر الواجب الانطواء عليها ينتج عنه عدم جواز الاحتجاج بفوات مواعيد الطعنالمقررة قانونا لمخالفة هذا الاخطار للقانون. إلا أن هذا لا يعطي الحق للمدعي في رفع دعواه بعد فوات المواعيد المعقولة، وهو ما يجوز القول معه بأنه في غير الحالات الاستثنائية أو الحالات المقررة بقانون، لا يجوز أن تتعدى تلك المدة المعقولة عام واحد اعتبارا من تاريخ اخطار المدعي

رقم 075711 المؤرخ في 2014/05/08، في قضية (س.م) ضد ولاية تلمسان ممثلة بوالي الولاية. ومما ورد في حيثيات القرار أنه: " ... **حيث وبالفعل إن القرار الولائي المراد تعديله كان موضوع شكوى جزائية من طرف المستأنف وانتهت بصدور القرار الجزائي المؤرخ في 2010/03/02 بتقادم الدعوى العمومية.**

حيث أن المستأنف سجل دعواه أمام الغرفة الادارية في 2010/11/11 وهذا في أجل معقول بالإضافة إلى أن القرار الولائي لم يبلغ له شخصا. فإن الدعوى الحالية مقبولة شكلا وهذا عكس ما صرحوا به قضاة الدرجة الأولى"[1].

الأمر الذي دفع بمجلس الدولة إلى رفض دعوى مرفوعة أمامه بسبب عدم تبليغ القرار الاداري المطعون فيه، بسبب رفعها خلال مدة طويلة تجاوزت السبعة عشر سنة، أي أن أجل رفعها لم يكن خلال مدة معقولة، ومما ورد في حيثيات هذا القرار أنه: " ...**ولكن حيث أنه من المبادئ العامة للقانون ومن المستقر عليه فقها وقضاء أن قاعدة سريان آجال الطعن بإبطال المقرر الإداري الفردي انطلاقا من تاريخ تبليغه الشخصي...وحيث متى ظهر من دراسة أوراق الملف أن الطعن بإبطال المقرر الاداري رقم 171 المتخذ في 1992/10/21 قد سجل لدى أمانة ضبط الغرفة الادارية لمجلس قضاء تيارت بتاريخ 2009/11/08، فإنه من الأكيد أن رفعه بعد فوات أكثر من سبعة عشر سنة من تاريخ صدور المقرر المنتقد جاء جد متأخر ولذا يعتبر وارد خارج الآجال"[2].**

أما بالنسبة لمحكمة التنازع الجزائرية، فنجد أنها –في أغلب قراراتها المنشورة منها وغير المنشورة – لم تنتهج المرجع المعتمد في احتساب أجل الشهرين بموجب المادة 17 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع المذكورة أعلاه، مستندة إلى تبليغ الحكم كأساس لاحتسابه دون تاريخ صيرورة آخر الحكمين غير قابل للطعن فيه، ونحن نرى أن هذا الاجتهاد القضائي مردود عليه، لأنه سيجعل تنازع الاختصاص مفترضا فقط في حالة صدور آخر القرارات القضائية المتنازعة عن مجلس الدولة أو المحكمة العليا، لأنه إذا صدر عن

أو من تاريخ علم المدعي اليقيني بصدور القرار". أنظر في ذلك: - عمرو عبد الحليم، ترجمة حكم مجلس الدولة الفرنسي في شأن القرارات الفردية التي لم تعلن إلى ذوي الشأن بالطريقة القانونية، وانفتاح مواعيد الطعن عليها (المدة المعقولة للطعن)، مجلة المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، العدد الأول، 2018.

[1]- مجلة مجلس الدولة، العدد 12، موفم للنشر، الجزائر، 2014، ص 90.

[2]- القرار رقم: 072133، المؤرخ في: 2014/01/09، قضية (م.ي) ضد والي ولاية تيارت، مجلة مجلس الدولة، العدد 12، 2014، ص 87.

الجهات القضائية الدنيا، فلن يحوز الطابع البات إلا إذا استنفذ طرق الطعن العادية وغير العادية، أو انقضت الآجال المقررة لممارستها، وانقضاء هذه الآجال سيؤدي لا محالة إلى انقضاء أجل الشهرين المقرر لرفع دعوى تنازع الاختصاص، على اعتبار أن آجال ممارسة طرق الطعن أيضا تنطلق من تاريخ تبليغ القرار القضائي.

وهو الأمر الذي يعيدنا إلى الصياغة الأولى لنص المادة 152 من دستور 1996 قبل أن يتم تعديلها سنة 2016، حيث كانت تحصر حالات تنازع الاختصاص في تلك القائمة بين المحكمة العليا ومجلس الدولة فقط.

كما أن قضاء محكمة التنازع، باعتماده لتبليغ آخر القرارين المتنازعين كمرجع ينطلق من خلاله أجل مباشرة دعوى تنازع الاختصاص المقدر بشهرين، يفسر بكونه لا يزال متأثرا بأحكام تنازع القضاة الواقع داخل الهرم القضائي الواحد. أي أن قضاء محكمة التنازع يحل تنازع الاختصاص الواقع في ظل الازدواجية القضائية بنفس فلسفة تنازع القضاة الذي كان ساريا في ظل الأحادية القضائية.

الدليل على ذلك، أنه تأثر في هذا الصدد بنص المادة 401 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي نصت على أنه: " **تقدم عريضة الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاة، أمام الجهة القضائية المختصة في أجل شهرين (2)، ويسري ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لآخر حكم إلى الخصم المحكوم عليه**".

علما أن أجل الشهرين المنصوص عليه أعلاه يحتسب كاملا وفقا لما تنص عليه المادة 405 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، أي أنه لا يحتسب فيها يوم التبليغ وآخر يوم من الأجل. وتحتسب ضمن الأجل أيام العطل، وهي أيام الأعياد الرسمية وأيام الراحة الأسبوعية. وإذا كان آخر يوم من الأجل ليس يوم عمل كليا أو جزئيا يمدد إلى أول يوم عمل موالي.

الفرع الثاني

عريضة رفع دعوى تنازع الاختصاص

بعد احترام أجل رفع الدعوى، تحرك الدعوى أمام محكمة التنازع من خلال وضع عريضة افتتاحية للدعوى، من قبل أحد أطراف النزاع، تحكمها مقتضيات قانون الاجراءات المدنية والادارية[1] على مستوى أمانة ضبط المحكمة مرفقة بمذكرة، طبقا لنص المادة 19 من القانون العضوي رقم: 03/98.

وذلك ما يؤكد الصفة الكتابية للإجراءات المتبعة أمام محكمة التنازع، من خلال ضرورة إقامة الدعوى بعريضة مكتوبة تعلن بمرفقاتها إن وجدت، مع إعداد جرد مفصّل عن هذه المرفقات[2].

كما يشترط تسجيل العريضة بكتابة ضبط محكمة التنازع حتى تقيد بسجل خاص يدعى السجل العام لقضايا الجهة القضائية الموجودة على مستوى كل جهة قضائية، ويتم التسجيل حسب ترتيبها ما بين الدعاوى الأخرى[3].

في جميع الأحوال، يتم تبليغ عريضة تنازع الاختصاص للمدعى عليه وفق الشكليات العادية المتعارف عليها ضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية[4]، وينبغي على المدعى عليه أن يجيب ويضع مذكرة دفاعه في أجل شهر واحد، ابتداء من تاريخ التبليغ، وابتداء من شهرين إذا كان مقيما بالخارج ابتداء من تاريخ التبليغ، وفقا لنص المادة 23 من القانون العضوي رقم 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع. أما المذكرات ونسخ الوثائق المرفقة بها، فيتم تبليغها إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط تحت إشراف القاضي المقرر[5].

ينبغي أن تكون هذه العرائض والمذكرات وكذلك نسخهم موقعة من قبل محام معتمد لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، ويكون عدد النسخ حسب عدد الأطراف طبقا لنص المادة 20 من ذات القانون.

---

[1]- ارجع في ذلك إلى المواد من 14 إلى 17 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[2]- أنظر المادة 820 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3]- بوعمران عادل، دروس في المنازعات الادارية، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 215.

[4]- أنظر المواد من 18 إلى 20 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، المتعلقة بالتكليف بالحضور الذي يعده المحضر القضائي الذي يتولى عملية التبليغ.

[5]- الفقرة 02 من المادة 838 و الفقرة 01 من المادة 841 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

نجد أن التوكيل الوجوبي للمحامي ي أمام جميع الجهات القضائية الإدارية[1]، وذات الأمر ينطبق على محكمة التنازع[2]، أمر منطقي في ظل نظام ازدواجية قضائية بجهل فيها الشخص العادي آجال وإجراءات إقامة الدعوى وإبداء الدفوع، وكذلك معايير توزيع الاختصاص بين الهرمين القضائيين، وحالات تنازع الاختصاص[3].

بالنسبة لتمثيل الدولة، فقد أكدت المادة 20 من القانون العضوي رقم: 03/98، على ضرورة توقيع المذكرات والعرائض من قبل الوزير المعني أو الموظف المعني، وذلك بنصها: " **يجب التوقيع على العرائض والمذكرات المقدمة من قبل الدولة لممارسة حق دفاعها من الوزير المعني أومن الموظف المؤهل لهذا الغرض**"، بينما أحالت بالنسبة لباقي الإدارات على الأحكام التشريعية السارية.

يأتي على قمة هذه الأحكام التشريعية نص المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على إعفاء الأشخاص المذكورين بنص المادة 800 من شرط التمثيل الوجوبي بمحام أمام القضاء الإداري.

بالرجوع لهذه المادة، نجدها قد خصت كل من الدولة والولاية[4] والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[1] بالإعفاء من التمثيل بمحام سواء في الادعاء أو التدخل أو كطرف مدعى عليه.

---

[1]- وقد انتقد الأستاذ "مسعود منتري" مبدأ إلزامية التمثيل بمحام على مستوى المحاكم الإدارية من عدة أوجه: من ذلك أن وجوب التمثيل بمحام من شأنه أن يعقد الإجراءات، ويؤدي إلى تحميل الخصوم عبء ماليا إضافيا، بالإضافة إلى كون هذا الشرط يشكل قيدا على حق التقاضي المكفول دستوريا. لذلك ذهب في نهاية تحليله لشرط إلزامية المحامي إلى وضع توصية مفادها المطالبة بالغاء شرط وجوب توكيل محام على مستوى المحاكم الإدارية.أنظر في ذلك: - مسعود منتري، آثار الزامية تأسيس محام على مستوى المجالس القضائية والمحاكم الادارية في ممارسة حق التقاضي،مجلة الاجتهاد القضائي، العدد التاسع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2013، ص 177.

[2]- الأمر الذي أدى ببعض الباحثين في تونس كالأستاذ "محسن الرياحي" إلى المناداة بتعميم وجوبية إنابة محامي في كل النزاعات الإدارية فتصبح الشكليات الإجرائية حينئذ من مسؤولية المحامي المحمول على الإلمام بها و المسؤول عن الإخلال الذي قد يشوب أيا منها، لأنه ثبت أن الإعفاء من شرط إنابة المحامي وجوبا له عدة سلبيات تتمثل في عدم دراية المتقاضي العادي بالمتاهات الإجرائية والشكليات الواجب إتباعها مما ينتج عنه عدة اخلالات قد ترافق العريضة الافتتاحية أو تظهر مع سير الدعوى، مما يطيل أمد النزاع الإداري. لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع، أنظر: - محسن الرياحي، بطء النزاعات الإدارية، مجلة القانون التونسية، السنة الرابعة، العدد 73/72، جويلية- أوت 2009، ص 11.

[3]- نظرا لأهمية دور المحامي في الخصومة قام بعض النواب على مستوى المجلس الشعبي الوطني بطلب تعميم قاعدة إلزامية التمثيل بمحامي على مستوى المحاكم الابتدائية العادية، من خلال طلبهم تعديل نص المادة 10 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لكن اللجنة القانونية رفضت التعديل وبررت ذلك بتخفيف التكاليف على المتقاضين. أنظر في ذلك: - مسعود منتري، المقال السابق، ص 176.

[4]- علما أن المديرين التنفيذيين بالولاية لا يملكون تمثيل قطاعاتهم أمام القضاء إلا بموجب نص في القانون أو بمقتضى تفويض من وزير القطاع يصدر في نص تنظيمي خصيصا لهذا الغرض. أنظر لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع: -

إن كان إعفاء هذه الجهات من وجوب تمثيلها أمام القضاء مبررا بكونها تملك كفاءات بشرية وإطارات جامعية وحقوقية كفأة باستطاعتها التكفل بملف المنازعة دون اللجوء إلى محام. بالإضافة إلى ترشيد النفقات العمومية[2]، إلا أن هذا الإعفاء انتقد بشدة من عدة أوجه أهمها:

- مخالفة هذا الشرط لمبدأ المساواة أمام القضاء المكفول دستوريا، لكونه يميز الجهات المذكورة أعلاه بامتياز الإعفاء من التوكيل الوجوبي للمحامي.
- موجبات المحاكمة العادلة التي تفرض عدم التمييز بين المتقاضين.
- إقصاء بعض المؤسسات من شرط الإعفاء بالتمثيل الوجوبي بمحام رغم توفرها على كفاءات لا تقل عن الأشخاص المذكورين حصرا بنص المادة 800 أعلاه، ومثال ذلك الجامعة باعتبارها مؤسسة عمومية ذات طابع علمي وثقافي ومهني، بالإضافة إلى المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي.

كما يشترط تسجيل العريضة بكتابة ضبط المحكمة حتى تقيد بسجل خاص يدعى السجل العام لقضايا الجهة القضائية الموجود على مستوى كل جهة قضائية، ويتم التسجيل حسب ترتيبها ما بين الدعاوى الأخرى.

كما يجب تسجيل أسماء أطرافها، وأن يعطى لها رقما يلازمها إلى حين الفصل فيها، ثم يقوم كاتب الضبط بفتح ملف خاص لوضع نسخ من العريضة مرفقة بالوثائق المتعلقة بالقضية،

نويري عبد العزيز، الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي في تحديد المنازعات الادارية المقال السابق، ص 90 وما بعدها.

[1]- يمثل المؤسسة العمومية ذات الطابع الاداري أمام القضاء بصفة عامة وأمام محكمة التنازع بصفة خاصة مديرها، الذي يملك صفة تمثيلها، ولا يستطيع حتى الوزير المعني بالقطاع أن يمثلها في ذلك، الأمر الذي أكده مجلس الدولة في قراره رقم 079092 المؤرخ في 2014/01/09 في قضية مقاولة أشغال البناء والري والكهرباء ممثلة ب (ب.ر) ضد وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات. حيث جاء فيها أنه: " حيث أن المؤسسة الاستشفائية تتمتع بالشخصية المعنوية ولها ممثل قانوني وكان يتعين على المدعي توجيه الدعوى ضد الشخص المعنوي ممثل في شخص ممثله القانوني أما الوزير فهو يمثل الشخص المعنوي وهو الدولة. حيث أن المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن الدولة تمثل من طرف الوزير في حين أن المؤسسة ذات الطابع الإداري فتمثل من طرف ممثلها القانوني". مجلة مجلس الدولة، العدد 12، موفم للنشر، الجزائر، 2014، ص 96.

[2]- يرى الأستاذ منتري أن المشرع لو فرض على البلديات التي يبلغ عددها 1541 بلدية وكذلك الولايات التي تقدر ب 48 ولاية ضرورة توكيل محام، وكذلك الوزارات والمؤسسات العمومية الكثيرة، لأدى ذلك إلى تحميل الخزينة العمومية أعباء مالية لا حصر لها. أنظر في ذلك: - منتري مسعود، المقال السابق، ص 177.

ثم يحيله لمحكمة التنازع، أين تسجل في سجل الجلسات قبل أن يتم الفصل فيها من طرف قضاة هذه المحكمة[1].

المبحث الثاني

الاجراءات المتبعة في تهيئة الدعوى والفصل فيها

تشبه الاجراءات المتبعة أمام محكمة التنازع الجزائرية في مرحلة تهيئة الدعوى والفصل فيها إلى حد بعيد الاجراءات المتبعة امام مجلس الدولة خلال هذه المراحل، وقد أوعز الفقه الفرنسي ذلك إلى كون مجلس الدولة الفرنسي إلى غاية سنة 1872 كان يفصل في حالات تنازع الاختصاص[2]. الأمر الذي يفسر الابقاء على نفس الاجراءات التي كانت متبعة أمامه حتى بعد انشاء محكمة تنازع مستقلة ومنفصلة عن مجلس الدولة.

تجدر الاشارة إلى أن المشرع الفرنسي الذي يعود له السبق في انشاء هيئة تعنى بحسم حالات تنازع الاختصاص، لم ينظم أيضا إجراءات خاصة بالتحقيق في دعوى تنازع الاختصاص أو اجراءات خاصة بصدور الحكم فيها، تاركا هذه المهمة للعمل الميداني لقضاة محكمة التنازع، على أساس أن القاعدة الاجرائية حسب نائب رئيس مجلس الدولة، السيد JEAN MARC Sauvé هي مسألة استخدام وممارسة أكثر من كونها قاعدة قانونية توضع مسبقا من قبل المشرع[3].

تتمثل هذه الاجراءات في: الاجراءات المتبعة لتهيئة الدعوى (المطلب الأول)، بالإضافة إلى الاجراءات المتبعة للبت والفصل فيها (المطلب الثاني).

---

[1]- مرزوقي فهيمة، المذكرة السابقة، ص 155.

[2]- raymond odent, op.cit., p 574.

[3]- «au vu du nombre limité de textes qui régissent, non pas la saisine très précisément réglementée, mais le fonctionnement du tribunal –presqu'aucune indication n'est fournie sur la procédure d'instruction et de jugement, laissant un large pouvoir d'appréciation aux membres du tribunal qui en sont chargés–, il n'est pas douteux que ses méthodes de travail doivent beaucoup aux personnes qui les mettent concrètement en oeuvre. Bref : les procédures sont autant une affaire d'usage et de tradition que de règle de droit ». Voir : – Jean Marc Sauvé, La procédure, Journée d'étude sur le Tribunal des Conflits, 1er octobre 2008, p 1.

المطلب الأول

إجراءات تهيئة الدعوى

نصت المادة 14 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع على: " **يحدد النظام الداخلي كيفيات عمل محكمة التنازع لاسيما كيفية استدعاء الأعضاء وتوزيع الملفات وكيفية إعداد التقارير**"[1].

يبدو من خلال هذه المادة أن القانون العضوي المحدد لاختصاصات محكمة التنازع قد أحال على النظام الداخلي لهذه المحكمة من أجل تحديد الاجراءات المتبعة في اعداد التقارير المهيئة للدعوى من أجل الفصل فيها، وكذا فحواها وكيفية اعدادها، والشروط الواجب توافرها فيها.

يتعلق الأمر بالتقارير المعدة من قبل كل من المستشار المقرر ومحافظ الدولة، لكن أمام عدم صدور هذا النظام الداخلي إلى يومنا هذا، فإن هذه التقارير تخضع لذات الاجراءات المطبقة أمام جهات القضاء الاداري، المنظمة بموجب أحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية، على اعتبار أن الاجراءات المتبعة أمام محكمة التنازع تشبه إلى حد بعيد الاجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة.

كما أن تطبيق أحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية في هذا الصدد، تجد تبريرها في نص المادة 34 من القانون العضوي لمحكمة التنازع، التي نصت على أنه: "**بصفة انتقالية، وفي انتظار تنصيب محكمة التنازع ومجلس الدولة والمحاكم الإدارية، تبقى تسوية منازعات الاختصاص خاضعة لأحكام قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة**".

---

[1]- لقد كانت الصياغة الأولى لهذه المادة قبل عرضها على المجلس الدستوري من أجل فحص مدى مشروعيتها كالآتي: "يحدد النظام الداخلي قواعد سير محكمة التنازع، لا سيما كيفية استدعاء الأعضاء وتوزيع الملفات وكيفية إعداد التقارير"، إلا أن المجلس الدستوري استبدل عبارة "قواعد سير" ب "كيفيات عمل"، مستندا إلى الأسانيد الآتية:

- اعتبارا أن المؤسس الدستوري أقر صراحة في المادة 153 من الدستور تحديد تنظيم محكمة التنازع وعملها واختصاصاتها الأخرى بقانون عضوي،

- واعتبارا أن المشرع باعتماده صياغة هذه المادة على النحو المذكور أعلاه، يكون قد أدخل غموضا على معنى هذه المادة التي يستشف من قراءتها الوحيدة أن نيته هي تحديد كيفيات عمل محكمة التنازع، لأنه في حالة العكس يكون قد أحال مواضيع من اختصاص القانون العضوي على النظام الداخلي لمحكمة التنازع، ويكون بذلك قد أخل بالمادة 153 من الدستور،

- واعتبارا بالنتيجة أن عدم ذكر المشرع عبارة "كيفيات عمل" لا يمكن أن يكون سوى نتيجة سهو منه. وفي هذه الحالة تكون المادة 14 المذكورة أعلاه مطابقا جزئيا للدستور".أنظر في ذلك: رأي المجلس الدستوري رقم 07/ر.ق.ع/م.د/98، المؤرخ في 24 ماي 1998، المرجع السابق.

تبعا لذلك، سنبين الدور الذي يلعبه كل من المستشار المقرر ومحافظ الدولة في تهيئة الدعوى للفصل فيها من خلال الفروع الآتية، على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الأول

دور المستشار المقرر في تهيئة الدعوى

يعين رئيس محكمة التنازع مستشارا مقررا من بين أعضاء المحكمة بمجرد إخطاره، ليتولى هذا الأخير تهيئة الدعوى للفصل فيها، لكن الاشكال الذي يطرح هو: ما المقصود بتهيئته للدعوى؟ هل يقصد بذلك توليه التحقيق فيها؟ أم مجرد اجراء الأبحاث التي يستوجبها سير القضية؟

بالرجوع إلى نص المادة 22 وما بعدها من القانون العضوي لمحكمة التنازع، يتضح أن المستشار المقرر يتولى التحقيق في الملف. فيفحص المذكرات والوثائق المودعة من قبل الأطراف، ويعد تقريرا مكتوبا يضعه على مستوى كتابة الضبط بغرض إرساله إلى محافظ الدولة طبقا لما ورد في المادة 22 من القانون 98-03.

وإن كان الرئيس الأخير لمحكمة التنازع السيد "كروغلي مقداد" قد تجاوز أحكام هذه المادة من خلال توليه مهمة المستشار المقرر، إذ أن جميع قرارات محكمة التنازع الصادرة في عهده تؤكد إعداد التقرير وتلاوته من قبله شخصيا، مما يشكل تعديا واضحا على نص المادة 22 التي تؤكد أن:

" **يعين رئيس محكمة التنازع بمجرد اخطاره، مستشارا مقررا من بين أعضاء المحكمة**".

علما أن الجزء الأهم والأكبر من تحضير الدعوى قد اسند للمستشار المقرر، فهو الذي يشرف على تبليغ المذكرات ومذكرات الرد مع الوثائق المرفقة للخصوم، إذ يلزم الطرف المبلغ بالعرائض والمذكرات المودعة والمسجلة بكتابة ضبط محكمة التنازع بالردّ وتقديم دفاعه في أجل شهر إذا كان مقيما بالجزائر، وشهرين إذا كان مقيما بالخارج، ابتداء من تاريخ التبليغ، ويوجه المستشار المقرر إنذارا للطرف الذي لم يرد في الآجال المحددة، بتقديم رده خلال شهر من تاريخ منحه الأجل، وفقا لنص المادة 24 من القانون العضوي لمحكمة التنازع.

كما يعد القاضي المقرر تقريرا، يورد فيه وقائع القضية، والدفوع المثارة من أطراف الدعوى ، والمسائل القانونية وطلبات كل طرف، والوثائق والمستندات التي وردت بالملف، والحجج التي يحتج بها الأطراف.

علما أن مهمته تنحصر في سرد ما وقع من إشكالات في الإجراءات ويحلل الوقائع وأوجه الدفاع، كما يلخص إذا لزم الأمر طلباته الختامية[1]، ويقوم بإعداد التقرير وتبيان مقاطع النزاع دون إبداء رأيه فيها[2].

يتضح من خلال المهام الجوهرية التي يتولاها المستشار المقرر، أن دور هذا الأخير أقرب لدور المستشار المقرر على مستوى القضاء الاداري منه من القضاء العادي، ويقع على رأسه القضاء المدني والقضاء التجاري، ذلك أن دوره في الحالة الاخيرة يقتصر على الاشراف على المواجهة بين الخصوم، وعلى اجراء الابحاث التي يستوجبها سير القضية، مع ضرورة الالتزام بالحياد التام. أما دوره على مستوى القضاء الاداري، فيبدو اكثر فاعلية، حيث تتغلب الصبغة الاستقصائية على الصبغة الاتهامية. فيتجاوز بذلك نطاق الاشراف، فيتخذ من تلقاء نفسه ما يراه صالحا من اجراءات لتهيئة الدعوى للفصل فيها[3].

على كل، فإن المادة 22 من القانون العضوي رقم: 03/98، لم تستعمل مصطلح " التحقيق"، أي أنها لم تنص صراحة على تولي المستشار المقرر لمهام التحقيق، رغم تكريسها لبعض مظاهره، وهو ما يفيد مبدئيا التخلي عن المعنى التقليدي المعروف لإجراء التحقيق، ذلك أن المسألة تتعلق ببحث مدى اختصاص جهة قضائية معينة من عدمه، وبالتالي فإن دور المستشار المقرر سيقتصر على التثبت من أسانيد الجهة القضائية التي تتمسك أو ترفض نظر النزاع، مبديا رأيه بشأنها، فيقيم مدى وجاهتها، ثم يحرر تقريرا على ضوء ذلك.

غير أن الأمر لا يؤخذ على اطلاقه، لأنه قد تعرض على محكمة التنازع قضايا عويصة تحتاج فحصا وتحقيقا معمقا من قبل المستشار المقرر حتى يتسنى لها حسم مسألة

---

[1]- محمد الصغير بعلي، القضاء الاداري، المرجع السابق، ص 204.

[2]- ذات الأمر ينطبق على المستشار المقرر لدى محكمة التنازع الفرنسية، حيث نصت المادة 10 من المرسوم رقم: 2015-233، المتعلق بمحكمة التنازع والمسائل الأولية على:

« A l'audience publique, le rapporteur expose les données de l'affaire ainsi que la position des parties et des ministres intéressés, sans faire connaître son avis ».

[3]- مالك عمري، المرجع السابق، ص 229.

الاختصاص[1]. كما هو الشأن في قضية "روزاي" الشهيرة، التي لم يتسن لمحكمة التنازع الفرنسية حلها إلا على اثر تحقيقات مطولة ترمي إلى تحديد المتسبب في الضرر.

كما تظهر أهمية اجراء التحقيق في الحالات التي تقتضي فصل محكمة التنازع في الموضوع، أي حالة التناقض بين قرارات قضائية نهائية، فإذا كانت حالات تنازع الاختصاص السلبي أو الايجابي لا تتطلب اجراء تحقيق فيها بسبب اقتصار دور محكمة التنازع على تحديد الجهة القضائية الاولى بنظر النزاع، فإن البت في حالة التناقض القائمة بين قرارات قضائية نهائية، تخول لمحكمة التنازع فحص الموضوع، وبالتالي فإنها تحتاج لا محالة إلى اجراء تحقيق للتأكد من صحة الوقائع والادعاءات، ومن ثم الفصل في النزاع.

رغم خطورة المهام الموكلة للمستشار المقرر، إلا أن القانون العضوي رقم: 03/98 لم يبين طبيعة الهرم القضائي الذي ينتمي إليه، فيما إذا كان عاديا أو إداريا، ذلك أن هذا القاضي يتولى اعداد تقرير يضمنه ملاحظاته، ومن المنطقي أن تكون هذه الملاحظات نتاجا لقناعات شخصية وتأثرا بطبيعة وركيزة الجهاز القضائي الذي يتبعه، ومن الصعب أن يتحلل من هذا الانتماء عند اعداده لتقريره. مما سيخل لا محالة بالتوازن المرجو من تركيبة محكمة التنازع.

لذلك فصل القضاء الفرنسي بين العضو المقرر ومفوض الحكومة على مستوى الانتماء، وتبعه في ذلك المشرع الفرنسي من خلال الفقرة الثانية من المادة 09 من المرسوم رقم: 2015-233 المتعلق بمحكمة التنازع والمسائل الأولية، إذ لا يمكن أن يعهد بمهمة المستشار المقرر ومهمة مفوض الحكومة عضوان ينتميان لنفس الجهاز القضائي، فإذا كان الأول منتميا للجهاز القضائي الاداري، فإن الثاني سينتمي بالضرورة إلى الجهاز القضائي العادي، والعكس صحيح[2].

[1] – Raymond Odent, Contentieux administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2007, p 552.

[2]–l'article 09 : « Pour chaque affaire, le rapporteur public appartient à la juridiction suprême autre que celle du rapporteur ».

الفرع الثاني

دور محافظ الدولة في تهيئة الدعوى للفصل فيها

يتولى مهمة تحضير الدعوى الإدارية في فرنسا المستشار المقرر، الذي تحال إليه الدعوى من رئيس القسم الفرعي. أما محافظ الدولة أو كما يسمى المقرر العام، فلا يتعدى دوره عرض الحل الذي يراه في الجلسة العلنية المحددة، بعد الانتهاء من تحضير الدعوى بمعرفة المقرر وإعداده مشروع الحكم[1].

أما في الجزائر، فيحيل المستشار المقرر ملف القضية والتقرير الذي أعده والوثائق المرتبطة بالقضية إلى محافظ الدولة، الذي يقوم بإعداد التقرير خلال شهر من تاريخ تلقيه للملف طبقا لنص المادة 897 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء في فقرتها الأولى أنه: " **يحيل القاضي المقرر وجوبا، ملف القضية مرفقا بالتقرير والوثائق الملحقة به إلى محافظ الدولة، لتقديم تقريره المكتوب في أجل شهر واحد من تاريخ استلامه الملف**". وعلى المحافظ أن يعد تقريره خلال هذه المدة، وإلا فهو مجبر على إعادة الملف والوثائق المرفقة به إلى القاضي المقرر بمجرد انقضاء الأجل المذكور.

يقوم محافظ الدولة بدراسة ملف القضية ويبحث عن الحلول القانونية بعد عرض الوقائع المادية والقانونية، والأوجه المثارة، ورأيه حول كل مسألة مطروحة[2]، ويبحث عن الآراء الفقهية، ثم يقترح الحل القانوني الواجب تطبيقه على النزاع، أي أنه يحدد الجهة القضائية التي يرى أحقيتها بنظر النزاع، عادية كانت أو ادارية، إذا ما تعلق الأمر بحالتي تنازع الاختصاص الايجابي أو السلبي، بينما يقترح الحل القانوني المناسب لموضوع النزاع إذا ما تعلق الأمر بحالة تناقض قرارات نهائية، كما يقترح من خلال تقريره المعيار الذي اعتمده كأساس لإسناد الاختصاص القضائي لإحدى جهات القضاء العادي أو القضاء الاداري، فيما إذا كان المعيار العضوي أو المعيار المادي.

---

[1]- يبدي المقرر العام رأيه القانوني، وهنا يكمن دوره الحقيقي، حيث يقوم بدراسة نقط النزاع دراسة مستفيضة، مستعرضا القواعد القانونية الواجبة التطبيق مع تأصيل فقهي عميق، والاسترشاد بالاجتهادات القضائية في المواضيع المشابهة للموضوع المعروض عليه، وينتهي بعد ذلك باقتراح الحل الذي يراه مناسبا لفض النزاع دون أن يتقيد بما تضمنه مشروع القرار الذي أعده القاضي المقرر بحياد تام لصالح القانون وحده. أنظر في ذلك: بوخميس سهيلة، النظام القانوني لمحافظ الدولة، دراسة مقارنة فرنسا، تونس، الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة باجي مختار، 2013، ص 145.

[2]- أنظر الفقرة الثالثة من المادة 898 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

وهو الأمر الذي وضحته المادة 898 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء فيها: **يتضمن التقرير عرضا عن الوقائع والقانون والأوجه المثارة ورأيه حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع ويختتم بطلبات محددة**". علما أن طلبات محافظ الدولة لا تبلغ للأطراف، لأن محافظ الدولة ليس طرفا في النزاع[1]، بل يساهم في ايجاد حل لحالة التنازع القائمة.

الأمر ذاته ينطبق على المقرر العام الفرنسي، إذ لا يشارك هذا الأخير في مداولات محكمة التنازع، عكس المقرر العام على مستوى مجلس الدولة الفرنسي، حيث يحضر هذا الأخير المداولات ولا يكون له صوت فيها إلا إذا طلب الخصوم عكس ذلك[2]، أما على مستوى المحاكم الادارية والمحاكم الاستئنافية الادارية فلا يمكنه حضور مداولات الحكم.

لم يحدد المشرع شكلا معينا واجب الاتباع فيما يخص تقرير محافظ الدولة الذي يبدي من خلاله رأيه في مقتضيات النزاع، بيد أنه يشترط طبقا لنص المادة 898 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أن يكون التقرير مكتوبا، حتى يتمكن كل ذي مصلحة من مراقبته من الناحية القانونية، كما يفترض فيه أن يكتب باللغة العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية، تطبيقا لنص المادة 08 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[3].

على الرغم من كون تقرير محافظ الدولة لا يرق إلى صنف الأحكام القضائية، إذ تعد مجرد رأي استشاري قد تأخذ به تشكيلة الحكم على مستوى محكمة التنازع وقد تتغاضى عنه، إلا أنه يفترض فيه أن يكون محررا باللغة العربية تحت طائلة البطلان المثار تلقائيا من القاضي.

كما يقدم محافظ الدولة طبقا لنص المادة 899 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أيضا خلال الجلسة ملاحظاته الشفوية حول القضية، قبل اقفال باب المرافعات. علما أن هذه

---

[1]- مزياني فريدة، دور محافظ الدولة في تأصيل قواعد ومبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 162.

[2]- في هذا الصدد، انتقدت المحكمة الاوروبية مسألة حضور مفوض الحكومة للمداولات، على أساس أن ذلك يمثل خرقا لنص المادة 06 من الاتفاقية، أخذا بنظرية الظاهر، على أساس أن مفوض الحكومة يمكن اعتباره من أطراف الدعوى. وتبعا لذلك، لابد من تقديم الضمانات التي تكفل عدم تأثير المفوض على سير المداولات. أنظر في ذلك: - بوخميس سهيلة، الرسالة السابقة، ص 152.

[3]- نصت هذه المادة على: " يجب أن تتم الإجراءات والعقود القضائية من عرائض ومذكرات باللغة العربية، تحت طائلة عدم القبول. تتم المناقشات والمرافعات باللغة العربية. يجب أن تقدم الوثائق والمستندات باللغة العربية أو مصحوبة بترجمة رسمية إلى هذه اللغة، تحت طائلة عدم القبول. تصدر الاحكام القضائية باللغة العربية، تحت طائلة البطلان المثار تلقائيا من القاضي".

الملاحظات الشفوية لا تعد تقريرا ولا تعوضه، فهي مجرد ملاحظات وايضاحات لما ورد بالتقرير المكتوب من أمور قانونية وفنية[1].

يشترط لصحة تقرير محافظ الدولة، أن يكون حائزا لهذه الصفة لحظة تحريره لتقريره، وإلا عد تقريره باطلا بطلانا مطلقا، لصدوره عن جهة غير مختصة أساسا بتحريره، ذلك أن الاختصاص من النظام العام ويثيره القاضي من تلقاء نفسه.

فيما يخص البيانات التي يجب أن يتضمنها التقرير الذي يعده محافظ الدولة، نجد أن قانون الاجراءات المدنية والادارية قد خلا من الاشارة إليها، باستثناء ما ورد بنص المادة 898 منه، ومهما يكن من أمر، فإنه يفترض أن يتضمن تقريره اسم المحافظ الذي أعده، وكذا الجهة القضائية التي يعمل لديها، ثم رقم الدعوى والتاريخ الذي رفعت خلاله الدعوى[2]. كما يبين التقرير فيما إذا كانت الدعوى مرفوعة عن طريق عريضة مودعة لدى كتابة ضبط محكمة التنازع، أم أنها محالة عليها من قبل احدى جهات القضاء العادي أو القضاء الاداري.

ينبغي أن يبين تقرير محافظ الدولة أيضا الحلول القانونية المقترحة، وهي ثمرة عمل محافظ الدولة أو على الأقل ما يفترض به أن يعمل، وبمعنى آخر العمل الذي وجد من أجله، فهو يقدم مساعدة فنية قانونية بحتة – البعض يسميها هندسة الحلول أو هندسة النتائج[3].

يعتبر محافظ الدولة غير مختص في عدة حالات عددها القانون العضوي رقم: 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، وذلك في حالة الاستقالة، طبقا لنص المادة 85 من ذات القانون[4]، وفي حالة الاحالة على التقاعد أو النقل لوظيفة غير قضائية[5]، وكذلك في حالة وقفه عن العمل من قبل وزير العدل[6].

---

[1]- نبيل صقر، قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص 172.

[2]- بوخميس سهيلة، الرسالة السابقة، ص 189.

[3]- المرجع نفسه، ص 190.

[4]- جاء في هذه المادة أن: " **الاستقالة حق للقاضي، لا يمكن أن تقرر إلا بناء على طلب مكتوب من المعني يعبر فيه دون لبس عن رغبته في التخلي عن صفة القاضي .يودع طلب الاستقالة لدى مصالح وزارة العدل مقابل وصل ثابت التاريخ ويعرض على المجلس الأعلى للقضاء للبت فيه في أجل أقصاه ستة أشهر**".

[5]- أنظر المواد 88، 89، 90، 91 من ذات القانون.

[6]- **يعد تقرير محافظ الدولة باطلا إذا ما صدر قرار بإيقافه عن العمل فورا من طرف وزير العدل، ويكون ذلك في حالة إذا ما بلغ إلى علم هذا الأخير أن المحافظ ارتكب خطأ جسيما، سواء تعلق الأمر بالإخلال بواجبه المهني، أو أنه ارتكب جريمة من جرائم القانون العام، والتي تكون مخلة بشرف المهنة بطريقة لا تسمح ببقائه في منصب عمله.**

أكدت المادة 900 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إلزامية الإشارة إلى طلبات وملاحظات محافظ الدولة بإيجاز في الأحكام القضائية. الأمر الذي لم نلمسه من خلال جل قرارات محكمة التنازع المنشورة منها أو غير المنشورة.

حيث تتم الاشارة في بداية قرار محكمة التنازع إلى أنه قد تم الاستماع إلى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة. وينتهي الأمر عند هذا الحد، حيث يخلو القرار في سرده لوقائع التنازع أو اجراءاته أو حتى في تسبيبه من عرض فحوى طلبات محافظ الدولة، لتتم الاشارة في آخر هذا القرار القضائي إلى التشكيلة التي تداولت فيه وأصدرتها مع ذكر عبارة: " **وبحضور السيد... محافظ الدولة، وبمساعدة السيد... أمين ضبط**"[1]

بالتالي نجد أن طلبات محافظ الدولة يشار إليها كإجراء واجب الاحترام فقط، أي أن هذا الأخير قدم طلباته المكتوبة طبقا لما نصت عليه المادة 898 كإجراء جوهري واجب الاتباع، دون أن يعير أدنى انتباه لمضمون هذه الطلبات ومدى مساهمتها في فض حالة التنازع القائمة أمام محكمة التنازع. "**وهذا معناه أن المشرع الجزائري مازال لم يفهم بعد الدور الحقيقي لمحافظ**

---

[1]- أنظر في ذلك قرار محكمة التنازع رقم: 000112، الصادر بتاريخ 2012/11/09، في قضية (ب.م) ضد شركة سونلغاز، حيث ورد في طليعة القرار أنه: " في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر.
وبعد المداولة القانونية.
أصدرت القرار الآتي نصه.
بعد الإطلاع على القانون العضوي رقم: 03/98 المؤرخ في 03 يونيو 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها وعملها،
وبعد دراسة كافة مستندات الملف،
بعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيدة خيرات مليكة محافظة الدولة لدى محكمة التنازع في طلباتها المكتوبة،...." ليرد في منطوق القرار أنه: " لهذه الأسباب تقرر محكمة التنازع:...
بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر جانفي سنة ألفين اثني عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع المتركبة من السادة☺
كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع، مقررا
بوزياني نذير رئيس غرفة بالمحكمة العليا، عضوا
لعموري محمد رئيس غرفة بالمحكمة العليا، عضوا
منور يحياوي نعيمة رئيسة غرفة بمجلس الدولة، عضوا
رحموني فوزية رئيسة غرفة بمجلس الدولة، عضوا
حسان عبد الحميد مستشار بمجلس الدولة، عضوا
بحضور السيدة خيرات مليكة محافظة الدولة لدى محكمة التنازع، وبمساعدة السيد حمدي عبد الحميد أمين الضبط". أنظر في ذلك: -مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2012، ص 416.

الدولة بحيث أنه وضع هذا الأخير على الهامش كجزء من الإجراءات القضائية الإدارية لا يؤثر بأي حال على سير الدعوى"[1].

أما في فرنسا، فيلعب المقرر العام دورا جوهريا في ايجاد حل للنزاع المعروض على تشكيلة الحكم، حيث يتولى دراسة ملف القضية في مراحله الأخيرة، كما يلخص القضية لإبرازها، ثم يقترح حلا أو مشروع قرار قضائي، وتتميز تقاريره بالدقة والأصالة وتنم عن إحاطة بالجوانب القانونية[2]. أما بالنسبة لمحكمة التنازع الفرنسية، فنجد أن معظم قراراتها مستوحاة من تقارير مفوضي الحكومة، وفي معظم الأحيان بنفس الصياغة، حيث يبدي هذا الأخير رأيه بشأن المسائل المعروضة على محكمة التنازع بكل استقلالية طباق للفقرة الأخيرة من نص المادة 04 من القانون رقم: 2015-177 المؤرخ في 16 فيفري 2015، المتضمن عصرنة العدالة.[3]

يتلى تقرير محافظ الدولة المكتوب علنا، بعد انعقاد محكمة التنازع بدعوة من رئيسها، لتمكين أطراف النزاع من تقديم ملاحظاتهم الشفوية تدعيما لطلباتهم الكتابية، مع إمكانية استماع رئيس تشكيلة الحكم لأعوان الادارة المعنية أو دعوتهم لابداء توضيحات، وفي الحالات الاستثائية يمكنه أن يطلب توضيحات من كل شخص حاضر يرغب أحد الخصوم في سماعه[4].

بعد ذلك، يستمع إلى مذكرة محافظ الدولة، وهو ما أشارت له المادتين 25 ،26 من القانون العضوي رقم 03/98. فقد ورد في نص المادة 25 منه أنه:" **تعقد محكمة التنازع جلساتها بدعوة من رئيسها**". أما المادة 26 فقد نصت على: " **يتلى التقرير في جلسة علنية، ويمكن الأطراف أو محاميهم تقديم ملاحظاتهم الشفوية مباشرة بعد تلاوته، ثم تسمع مذكرة محافظ الدولة**".

---

[1]- بوخميس سهيلة، دور محافظ الدولة في ظل قانون الإجراءات المدنية والادارية، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص 215.

[2]- مزياني فريدة، المقال السابق، ص 168.

[3]- « le rapporteur pubic expose publiquement et en toute indépendance son opinion sur les questions que présentent à juger les affaires dont le tribunal des conflits est saisi ».

[4]- أنظر المادة 884 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

بالتالي يفهم أن دور محافظ الدولة لتقديم طلباته المدعمة بالتقرير الكتابي تكون في آخر مرحلة من مراحل سير الدعوى، وقبل صدور الحكم القضائي،[1] وهو ذات الترتيب الذي يتبعه المشرع الفرنسي، الأمر الذي نستشفه من خلال نص المادة 09 من المرسوم رقم: 2015-233، المتعلق بمحكمة التنازع والمسائل الأولية، حيث نصت هذه المادة أن المستشار المقرر يعد تقريره ثم يحول الملف إلى محافظ الدولة المعين من قبل رئيس تشكيلة الحكم[2]، وفي الجلسة يتم الاستماع أولا للمستشار المقرر في تلاوة تقريره، ثم يتم الاستماع للأطراف أو موكليهم لابداء ملاحظاتهم الشفهية، ليتم الاستماع في مرحلة أخيرة للمقرر العام فيما توصل إليه من نتائج طبقا لنص المادة 10 من ذات المرسوم[3].

تبعا لذلك، دعا الأستاذ "عمار بوضياف" إلى ضرورة تأخير إعداد المستشار المقرر لتقريره إلى غاية النظر في التماسات محافظ الدولة. كما يرى أن نص المادة 846 من قانون الاجراءات المدنية والادارية المذكور أعلاه على تقديم محافظ الدولة لالتماسات، يوحي بعدم بذل محافظ الدولة لجهد كبير لدراسة الملف، والتحضير لعملية الفصل في النزاع، الأمر الذي يقلل من قيمة التقرير الذي يحرره هذا الأخير[4].

لم ينص المشرع الجزائري من خلال قانون الاجراءات المدنية والادارية ، على مدى إمكانية اطلاع الخصوم على مضمون تقرير المحافظ، على عكس الوضع القائم في النظام القضائي المصري الذي يتمكن فيه الخصوم من الاطلاع على تقرير المفوض على نفقتهم، وكذلك الوضع

---

[1]- موسى بوصوف، نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الادارية، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 42.

[2]- « Après étude de l'affaire par le rapporteur, le dossier est transmis au rapporteur public désigné par le président ».

[3]-« A l'audience publique, le rapporteur expose les données de l'affaire ainsi que la position des parties et des ministres intéressés, sans faire connaître son avis.
Après le rapport, les avocats représentant les parties peuvent présenter des observations orales.
Le rapporteur public est ensuite entendu dans ses conclusions.
Les avocats peuvent présenter de brèves observations orales après le prononcé des conclusions du rapporteur public ».

[4]- عمار بوضياف، دعوى الالغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 160 وما بعدها.

في النظام القضائي الفرنسي، الذي يتمكن فيه الخصوم من الاطلاع على المعنى العام فقط لطلبات المقرر العام حتى يتمكنوا من تحضير دفوعهم والرد على طلبات هذا الأخير[1].

المطلب الثاني

اجراءات الفصل في دعوى تنازع الاختصاص

يتعلق هذا الطور من الاجراءات، بالمرحلة التي تتلو اختتام التحقيق واعداد المستشار المقرر لتقريره، وارسال محافظ الدولة لتقريره مرفقا بملف الدعوى خلال أجل شهر طبقا لنص المادة 898 من قانون الاجراءات المدنية والادارية. تجدر الاشارة إلى أن القانون العضوي رقم 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع، لم يبين الجهة المختصة بجدولة القضية أو بتبليغ الخصوم بتاريخ الجلسة، وفي ظل عدم صدور النظام الداخلي لهذه المحكمة ليومنا هذا، الذي من المفروض أن يفصل في هذه الاجراءات، نرجح تطبيق المواد من 874 إلى 876 المتعلقة بجدولة القضية أمام المحكمة الادارية[2]، وهي ذات الاجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة[3]. على اعتبار أن الاجراءات المتبعة أمام محكمة التنازع تشبه من حيث خصائصها الاجراءات المتبعة أمام جهات القضاء الاداري كما سبقت الاشارة له سابقا.

تعقد الجلسة بدعوى من رئيس محكمة التنازع[4]، وبعد المداولة[5] تصدر محكمة التنازع قرارها[1] باسم الشعب الجزائري وفقا لنص المادة 30 من القانون العضوي 03/98 من قانون محكمة التنازع.

---

[1]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 190.

[2]- تنص هذه المواد على أنه بتحضير ملف الدعوى، يقوم رئيس تشكيلة الحكم باعداد جدول للقضايا المهيئة للفصل فيها، مع تبليغ محافظ الدولة بهذا الجدول من اجل اعداد طلباته التي سيقدمها في المرافعات، وفي الحالة الاستعجلية يمكن أن تقرر تشكيلة الحكم أو رئيس المحكمة الادارية جدولة القضية للجلسة على حدى. ويبلغ الخصوم بالتاريخ المحدد للجلسة من قبل أمانة الضبط 10 أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة ، ويمكن أن تقلص هذه المدة إلى يومين بأمر من رئيس تشكيلة الحكم في الحالة الاستعجالية.

[3]- على اعتبار أن المادة 916 من قانون الاجراءات المدنية والادارية قد أحالت على المواد من 874 إلى 900 المتعلقة بالفصل في القضية أمام مجلس الدولة.

[4]- وفقا لنص المادة 25 من القانون العضوي رقم : 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع، التي جاء فيها: " تعقد محكمة التنازع جلستها بدعوة من رئيسها".

[5]- يقصد بالمداولة المشاورة بين أعضاء المحكمة في منطوق الحكم وأسبابه بعد انتهاء المرافعى أو قبل النطق بالحكم. لذلك وجب التمييز بين ما غذا كانت التشكيلة فردية أو جماعية، فإذا كانت الأولى، فإن المقصود من المداولة التفكير من القاضي، وبالتالي فالأصح أن يقال حجز القضية للنظر أو الدراسة، لأن القاضي الفرد لا يتداول مع نفسه. أم إذا كانت التشكيلة جماعية، فيقصد بها تبادل الراي فيما بينهم، وحينئذ يقال تحجز القضية للمداولة، أي المشاورة بين أعضاء

يشترط أن يتخذ الحكم بأغلبية أصوات أعضائها وفقا للمادة 28 من القانون العضوي رقم: 03/98. وكان من الأفضل لو نصت هذه المادة على ضرورة إصدار محكمة التنازع لقراراتها بأغلبية الأعضاء "الحاضرين"، حتى يكون هناك تناسق بين هذه المادة والمادة 1/12 من نفس القانون. وفي حالة تساوي الأصوات يرجع الرأي الذي منحه رئيس المحكمة صوته، وإن كان القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع قد خلا –كما سبق أن ذكرنا في موضع سابق من هذه الرسالة– من الاشارة إلى ذلك، أي إلى الدور الترجيحي لصوت الرئيس، وفيما عدا هذه الحالة يحسب صوت الرئيس كغيره من أصوات أعضاء محكمة التنازع الستة.

في جميع الأحوال، يشترط لصحة عمل محكمة التنازع أن يتضمن قرارها جملة من البيانات (الفرع الأول)، بالإضافة إلى ضرورة حسمه لا شكال التنازع القائم حسب حالة التنازع الناشئة بين الهرمين القضائيين (الفرع الثاني). وهو ما سنبينه أيضا فيما يلي ذكره.

الهيئة. أنظر في ذلك: - عمر زودة، الاجراءات المدنية والادارية في ضوء أراء الفقهاء وأحكام القضاء، الطبعة الثانية، Encyclopedia، بن عكنون، الجزائر، 2015، ص 586.

علما أن دور مجلس التنازع التونسي يقتصر على المداولة فقط دون المرافعة وفقا للفصل 10 من القانون عدد 38 لسنة 1996 في 3 جوان 1996 في فقرته 2، التي جاء فيها: " تجرى مداولاته بحجرة الشورى دون مرافعة"، إذ لا يمكن للأطراف مهما كانت صفاتهم التداعي لدى المجلس مباشرة ولو عن طريق محامي، فبمجرد أن يتعهد المجلس بمسألة الاختصاص، ينتفي كل دور لمن أحال عليه القضية، ذلك أن قضايا تنازع الاختصاص لا ترفع في تونس إلا عن طريق الاحالة فقط من قبل محاكم القضاء العادي أو القضاء الاداري دون الأطراف المعنية. أنظر في ذلك: مالك عمري، المرجع السابق، ص 234.

[1]- تجدر الاشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد كيفية معينة لصياغة الأحكام والقرارات القضائية، بما فيها تلك الصادرة عن محكمة التنازع، غير أن طبيعة العمل القضائي فرضت منهجية معينة في صياغة الحكم، ورثها القضاء الجزائري عن نظيره الفرنسي. وتتمثل في صياغة الحكم في جملة وحيدة دون وضع نقاط في أواخر الحيثيات، تبدأ ب: إن المحكمة... ل... القسم... أو الغرفة... في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ... في القضية المنشورة بين... وبين.... ثم يثير للبيانات الإجبارية المنصوص عليها بالمادة 553 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، مع تسبيق الدفوع الشكلية على الدفوع الموضوعية ثم مناقشتها الواحدة تلو الأخرى ثم مناقشة الطلبات ووسائل الاثبات والأسانيد والنصوص القانونية المتمسك بها، والانتهاء بمنطوق الحكم الذي يتعين أن يتسم بالوضوح والدقة. أنظر في ذلك: - عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 325.

الفرع الأول

بيانات القرار القضائي لمحكمة التنازع

بالرجوع إلى المواد من 275 إلى 280 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، وما استقر عليه العمل القضائي، نجد أن قرار محكمة التنازع، شأنه شأن جميع الأحكام القضائية يتكون من أجزاء رئيسية تتمثل في الديباجة، عرض الوقائع، التسبيب والمنطوق. وإذا تخلفت هذه الأجزاء كلية فإن الأمر يعني بالضرورة تخلف الحكم كله أو انعدامه، كما أن عدم وجود جزء من أجزاء الهيكل يعدمه أيضا.

فانعدام الديباجة يؤدي بالضرورة إلى التجهيل بالجهة مصدرة الحكم، والقاضي أو التشكيلة، أو حتى أمين الضبط ومحافظ الدولة، كما يؤدي أيضا إلى التجهيل بأطراف التنازع كلية، باعتبار المكان المخصص لعرض هذه المعلومات هو الديباجة. كما أن تخلف الوقائع يترتب عليه تخلف محل التنازع، الذي يعد عنصرا جوهريا في الاجراء[1]، أما غياب المنطوق فيبقي على حالة التنازع دون حل.

كما بجب أن يتضمن القرار القضائي لمحكمة التنازع جملة من البيانات[2]التي يجب أن يتضمنها أي حكم قضائي. ويحكمها باعتبارها مكونا من مكونات عنصر الشكل في الحكم القضائي، قاعدة عامة تتمثل في قاعدة تكافؤ البيانات التي تقوم على أساس المرونة، وبذلك فإن المشرع لم يفرض استعمال ألفاظ معينة بذاتها في ورقة الحكم، بل يجوز استعمال أي لفظ طالما كان واضحا في تأدية معناه، ولا يؤدي إلى الشك في حقيقته، كالتعبير عن الموطن بالمنزل مثلا[3].

لا يلزم أن تأتي البيانات التي يجب أن تتوافر في الحكم القضائي، وفق الترتيب الذي أورده المشرع في المادة 276 من قانون الاجراءات المدنية والادارية المذكورة أدناه، باستثناء التوقيع الذي ينبغي أن يرد في آخر ورقة الحكم حتى ينسب صدورها لموقعها. وإذا كان العمل

---

[1]- عويطي فريد، المرجع السابق، ص 66.

[2]- يقصد ببيانات الحكم: " مجموعة الألفاظ الدالة على بعض المضامين التي لابد أن تحترم سواء أثناء سير الخصومة أو في الجلسات المنعقدة بمناسبة النظر فيها، أو في الحكم ذاته، باعتبار أن هذا الأخير ملخص لما تم وما عرض أمام القاضي من عرائض ومذكرات وأسانيد وإجراءات". المرجع نفسه، ص 52.

[3]- المرجع نفسه، ص 52.

القضائي يشهد نماذجا معينة في الأوراق القضائية، فإن عدم التقيد بها لا يبطل الحكم. كما أن البيانات تكمل بعضها بعضا، ففي حال وجود البيان في جزء آخر من الورقة، فهو يكمل النقص الوارد في جهة أخرى منها[1].

لا يعد البيان ناقصا، إلا إذا كان من شأن تخلفه أن يترتب عليه تعذر فهم المقصود منه، كما أن الحكم لا يبطل إلا بتخلف البيانات التي رتب المشرع على تخلفها البطلان صراحة[2]. وهو بطلان لا يقبل التصحيح، ويتعلق الأمر بلغة تحرير الحكم، وتتمثل في اللغة العربية وفقا لنص المادة 08 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء فيها: " **تصدر الأحكام القضائية باللغة العربية تحت طائلة البطلان المثار تلقائيا من القاضي**". بالإضافة إلى ضرورة صدور الحكم القضائي مشتملا تحت طائلة البطلان وفقا لنص المادة 275 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على العبارة الآتية: " **الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية. باسم الشعب الجزائري**".

نصت المواد من 276 إلى 280 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على البيانات التي يقتضي أن يتوفر عليها الحكم القضائي، وهي بيانات إلزامية إلا أن تخلف أحدها لا يترتب عليه البطلان التلقائي، بل يمكن تصحيحه، كما يشترط اثارته من قبل الخصم، وتتمثل في:

1-الجهة القضائية التي أصدرته، وهي هنا محكمة التنازع.

2- أسماء و ألقاب وصفات القضاة اللذين تداولوا في القضية، ومنهم القاضي المقرر[3]. ويتعلق هذا البيان بالقضاة الذين أقفلوا باب المرافعة، واشتركوا في المداولة وحضروا النطق بالحكم، وإن كان المشرع قد أغفل النص صراحة على ترتيب البطلان في حالة تخلف هذا

---

[1]- بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، المرجع السابق، ص 170.

[2]- عويطي فريد، المرجع السابق، ص 53.

[3]- إن عدم ذكر اسم المستشار المقرر ضمن بيانات الحكم القضائي يعرض هذا الأخير للنقض بسبب خرق قاعدة جوهرية في الاجراءات، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا عن غرفتها المدنية في قرارها رقم 34107، المؤرخ في 17 ديسمبر 1984، ومما جاء في حيثيات القرار: " من المقرر قانونا أن قرارات المجالس القضائية تصدر من ثلاثة قضاة، فإنه من البديهي أن تكون الهيئة المصدرة للقرار هي نفسها التي شاركت في المرافعات في القضية وإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لقواعد جوهرية في الاجراءات، ولما ورد في القرار المطعون فيه ذكر المستشار الذي تلى تقريره في القضية ثم أنه لم يذكر اسمهى في الهيئة التي وردت في آخر هذا القرار، فأن هذا يعد خرقا لقواعد جوهرية في الاجراءات، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه تأسيسا على الوجه المثار بمخالفة هذا المبدأ". المجلة القضائية، العدد الاول، سنة 1999، ص 148 وما يليها.

البيان، على عكس المشرع المصري، أما الخطأ في اسم أحد القضاة فهو من الأخطاء المادية ولا يرتب البطلان[1].

3-تاريخ النطق بالقرار. وقد نصت المادة 274 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على أن تاريخ الأحكام هو تاريخ النطق بها.

4-اسم و لقب محافظ الدولة أو مساعده.

5-اسم و لقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم[2].

6-أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم وتسمية الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وممثله القانوني.

يترتب على النقص في أسماء الخصوم وصفاتهم بطلان الحكم القضائي، على أن يؤدي هذا النقص إلى التجهيل بشخصية الخصم، والتشكيك فيه. أما إذا ذكر ما يفيد تعيين شخصية الخصم، فلا يترتب عليه أي بطلان لانتفاء الضرر[3].

إذا تعدد الخصوم، فلا يجوز للجهة القضائية، وهي هنا محكمة التنازع، أن تكتفي بالقول " فريق فلان"، أو "ورثة فلان"، لأن القضية تكتسي طابعا شخصيا بالنسبة لكل طرف. علما أن المحكمة العليا قد قضت في العديد من قراراتها بأن اغفال ذكر أسماء وصفات الأطراف في الحكم يعد خرقا للقانون ويترتب عليه جزاء البطلان[4].

وهو الأمر الذي تم خرقه من قبل محكمة التنازع الجزائرية في العديد من القرارات القضائية الصادرة عنها.

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية، فنجد أن المادة 15 من قانون الاجراءات المدنية والادارية قد اشترطت في بندها الرابع أن تتضمن العريضة الافتتاحية للدعوى تحت طائلة عدم

---

[1]- عويطي فريد، المرجع السابق، ص 56.

[2]- وإن كانت المحكمة العليا قد أشارت في أحد قراراتها أن عدم ذكر اسم امين الضبط لا يرتب بطلانا في الاجراءات، على اعتبار أن قانون الاجراءات المدنية والادارية أغفل ترتب الجزاء عن مثل هذا الاغفال، الأمر الذي أكده قرارها رقم 0864902، الصادر بتاريخ 03 أكتوبر 2013، ومما جاء في حيثيات هذا القرار : ... حيث أنه ولئن كانت المادة 276 من قانون الاجراءات المدنية والادارية تنص صراحة أنه يجب أن يتضمن الحكم اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع التشكيلة فإن نفس المادة لا ترتب الجزاء عن مثل هذا الاغفال فيما أن المادة 60 من نفس القانون ترتب أنه لا يقرر البطلان للأعمال الاجرائية شكلا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه..." أنظر في ذلك: مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2013، 178 ومابعدها.

[3]- عمر زودة، الإجراءات المدنية والادارية في ضوء أراء الفقه وأحكام القضاء، المرجع السابق، ص 592.

[4]- حمدي باشا عمر، مبادئ الاجتهاد القضائي في مادة الاجراءات المدنية، دار هومه، الجزائر، 2012، ص 112.

القبول شكلا، الاشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني.

7-أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم. علما أنه لا يترتب على تخلف هذا البيان بطلان الحكم، لأنه لا يمس بحجيته، كما لا يمس بأركانه.

8- الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية. وذلك تكريسا لنص المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي كرست مبدأ علنية الجلسات،

إضافة إلى البيانات العامة الشكلية، وطبقا للمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وجب أن يحتوي الحكم من حيث المضمون على ما يلي:

1-تسبيب الحكم أو القرار القضائي[1]. وفقا للمادة 277 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي جاء فيها أنه: " **لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسبيبه، ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون...**" ، بالإضافة إلى نص المادة 11 من نفس القانون، التي ورد فيها أنه:" **يجب أن تكون الأوامر والأحكام والقرارات مسببة**"[2].وهو الأمر الذي أكدته أيضا المادة 30 من القانون العضوي 03/98، التي جاء فيها: " **تكون قرارات محكمة التنازع مسببة...**" ويقصد بتسبيب الحكم القضائي بيان الأدلة والأسانيد القانونية التي أخذت بها المحكمة[3]، وأقامت عليها قضاءها واقتنعت بها ودفعتها ان تصدر الحكم على النحو الذي أصدرته[4].

---

[1]- الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 58797، عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 19 مارس 1990، ومما جاء في حيثيات هذا القرار: " من المقرر قانونا أن القرار الذي لا تكون أسبابه كافية لمواجهة ما قدم من أدلة في الدعوى وما أبدي من طلبات ودفوع أطرافها فإن هذا القرار يكون مشوبا بالقصور في التسبيب... ولما كان ثابتا في قضية الحال أن القرار المطعون فيه اكتفى في حيثياته بذكر بعض أقوال الطاعن دون تحليلها والاجابة عليها واعطائها الصفة القانونية للاقتناع بما يعد غير مسبب بما فيه الكفاية مما يعرضه للنقض ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه". المجلة القضائية، العدد الأول، 1993، ص 52 وما يليها.

[2]- كما جعلت المادة 358 من قانون الاجراءات المدنية والادارية انعدام التسبيب، بل والقصور فيه وتناقضه مع المنطوق والسهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية من أوجه الطعن بالنقض.

[3]- يوجب القانون على القاضي أن يقوم بتسبيب حكمه قبل النطق به، من أجل حثه على التروي قبل اصداره، وأن يقدم برهانا على عدالة حكمه، لأن كل تطبيق للقانون يفترض تفكيرا منطقيا يؤدي إلى استخلاصه، ويخضع تسبيب الأحكام لمجموعة من القواعد، من بينها أن تكون الأسباب كافية، وان يتم تسبيب كل قضاء ورد في منطوق الحكم، وأن يستمد الحكم أسبابه من وقائع الدعوى ومن أدلة الاثبات المقدمة فيها، وأن ترد الأسباب في ورقة الحكم، وأن تأتي الأسباب واضحة ومحددة وغير متناقضة. وللتفصيل في هذه الشروط أنظر: عمر زودة، المرجع السابق، ص 609 وما بعدها.

[4]- محمود السيد عمر التحيوي، اصدار الحكم القضائي، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2010، ص 72.

يشترط في التسبيب أن يكون وجيها، لأن العبرة ليست في عدد الحيثيات، وإنما العبرة بوجاهتها[1]، ولذلك يقع على القاضي أن يحلل وقائع القضية المنتجة في النزاع ويناقشها، كما عليه مناقشة الوثائق المقدمة من الأطراف.

كما يتعين على القاضي بصفة عامة وقاضي محكمة التنازع أن يتجنب التسبيب البسيط أو المقتضب، حتى تكون قراراته في تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع مقنعة لكل من الخصوم والجهات القضائية المتنازعة. وهو الأمر الذي لاحظنا تغيبه واغفاله في معظم قرارات محكمة التنازع الجزائرية، حيث تأتي قراراتها مقتضبة جدا في تسبيبها مكتفية بذكر عبارة أو عبارتين، مثل مصطلح " المعيار العضوي" مثلا، دون أن تبين فحواه أو علاقته الحقيقة بالمسألة المتنازع عليها.

2-الإشارة إلى النصوص القانونية المطبقة، وقد كرست المادة 277 هذا البيان في سياق حديثها أو اشتراطها لاجراء التسبيب، إذ بعد تحديد القاضي لموضوع النزاع ومنح الوقائع والتصرفات التكييف القانوني السليم، تأتي مرحلة تحديد القاعدة القانونية التي يجب عليه تطبيقها على موضوع النزاع، حتى يصل إلى حكم صحيح فيها، "**وتحديد القاعدة القانونية هو ما يطلق عليه في المنطق القضائي وضع القاعدة الكبرى في عملية القياس المنطقي اللازمة للوصول إلى النتيجة وهي خطوة هامة جدا، لأن كل المراحل اللاحقة مرتبطة بها**"[2].

لكن تخلف هذا البيان لا يؤثر على صحة الحكم ولا على وجوده، علما أن القضاء الجزائري لم يرتب البطلان على تخلف ذكر نص المادة أو رقم القانون المطبق على النزاع، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في العديد من المواضع[3].

---

[1]- وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم: 483562 المؤرخ في: 2008/03/05، الذي جاء فيه: " عن الوجه الثالث المأخوذ من انعدام أو قصور الأسباب المادة 4/233 ق م، بدعوى أن قضاة المجلس أيدوا الحكم المعاد بحيثيتين مهمتين ذلك ما يجعل قراراهم مشوبا بالقصور في الأسباب لما اعتمدوا على مادتين من القانون التجاري فقط وأغفلوا النصوص الأخرى.
لكن حيث أن العبرة ليست في عدد الحيثيات وإنما في وجاهتها... أنظر في ذلك: مجلة المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، العدد الأول، قسم الوثائق، 2008، ص 172.

[2]- عويطي فريد، المرجع السابق، ص 127.

[3]- أنظر الملف رقم: 31826 المؤرخ ب1983/12/07، في قضية (ح م) ضد (م ع) الذي جاء فيه: " متى اقتصر نص المادة 142 ق ا م على أنه بعد اقفال باب المناقشة توضع القضية في المداولة ويحدد تاريخ صدور الحكم، ولما كان الاغفال عن ذكر يوم النطق به وعدم التأشير على المواد المطبقة، لا يرتب البطلان، لخلو النص من ذلك الجزاء بسبب عدم وجود ضرر أو تأثير على سلامة القرار، فإنه يتعين رفض الوجه الناعي على ذلك لعدم سداده". قرار منشور بالمجلة القضائية، المحكمة العليا، الغرفة المدنية، العدد الثالث، 1989، ص 22.

3-بجب أن يستعرض بإيجاز وقائع القضية، فيجب أن يذكر بايجاز وقائع القضية، التي تعد جد مهمة للفصل في مسألة الاختصاص، فإذا جاء الحكم خاليا من هذه الوقائع، ترتب عليه بطلانه، ويقصد بالوقائع سبب الطلب القضائيين، أي سبب تنازع الاختصاص الذي يستند إليه المدعي في دعواه، ودفوع ودفاع المدعى عليه.

بالإضافة إلى ذكر طلبات وادعاءات الخصوم ووسائل دفاعهم، لا يتطلب القانون من القاضي أن يستعرض كل ما قدمه الخصوم من أقوال، بل يجب عليه أن يستخلص الوقائع المنتجة في الدعوى طبقا لنص المادة 2/277 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

4- يجب أن يرد على كل الطلبات والأوجه المثارة.

5- يتضمن ما قضى به في شكل منطوق[1]. وقد نصت المادة 273 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على : " **يقتصر النطق بالحكم على تلاوة منطوقه في الجلسة من طرف الرئيس وبحضور قضاة التشكيلة الذين تداولوا في القضية**".

يستخلص من هذا النص أن التسبيب الذي أشرنا له في مرحلة سابقة لا يكفي لحل التنازع، بل يقع على محكمة التنازع أن يكون قضاؤها في شكل منطوق تحدد من خلاله الجهة القضائية المختصة، ويتميز المنطوق عن أجزاء القرار القضائي الأحرى من حيث المكان الذي يشغله في ورقة القرار، ومن حيث الشكل الذي يبدو من خلاله، فمن حيث المكان يأتي المنطوق عقب الأسباب، وتفصل بينهما عبارة "لهذه الأسباب"، أما من حيث الشكل، فإن التسبيب يبدأ بعبارة "حيث أن..." أما المنطوق فيأتي بصيغة: " حكمت المحكمة..."[2]

يترتب على تخلف المنطوق خلو الحكم من الطابع القضائي، وبالتالي فإن الجزاء المقرر يتمثل في الانعدام، ومن الممكن أن يكون المنطوق صريحا، فيجيب قضاة محكمة التنازع من خلاله عن كل الطلبات أو الدفوع صراحة بالرفض أو القبول، كما يمكن أن يوجد ضمنيا، بحيث يفهم قبول الطلب أو رفضه من خلال المنطوق رغم أنه لم ينوه لذلك صراحة.

أنظر أيضا قرار المحكمة العليا في رقم 344179، المؤرخ في 15 مارس 2006، مقررة أن: "... عدم ذكر النصوص القانونية في منطوق الحكم لا يترتب عنه البطلان مادام أن القضاة طبقوا محتوى تلك النصوص تطبيقا سليما". قرار غير منشور.

[1] منطوق الحكم هو الرأي الذي انتهى إليه القضاة في الخصومة بالاستجابة الكلية أو الجزئية لطلبات المدعي أو رفضها، و يعد أهم أقسام الحكم،- ويتحدد على أساس منطوق الحكم مراكز الخصوم.

[2]- عويطي فريد، المرجع السابق، ص 136.

كما يمكن أن يأتي منطوق الحكم مفصلا، أي أنه يجيب عن كل طلب أو دفع بالتفصيل، كما بإمكانه أن يأتي مجملا في جزء منه، كأن يستجيب القاضي لطلب واحد، ويصرح برفض باقي الطلبات، ورغم ذلك يكون المنطوق صحيحا[1]، إلا أنه يشترط أن يكون الحكم الضمني والمجمل واضحت، أي لا يشوبه غموض أو ابهام في تحديد هوية الجهة القضائية التي تراها محكمة التنازع الأجدر بفض النزاع.

6- يجب أن تستكمل ورقة الحكم –في ذاتها- عناصرها، فلا يجوز تكملة النقص الوارد بها بأي طريق من طرق الاثبات، كما لا يجوز تصحيحها استنادا إلى ورقة أجنبية عن الدعوى التي صدر فيها الحكم. غير أنه لا يترتب أي بطلان على اغفال او عدم صحة أحد البيانات المقررة لصحة الحكم او بطلانه، إذا ثبت من وقائع القضية أو من سجل الجلسات أنه قد تم فعلا مراعاة القواعد القانونية، وذلك ما تنص عليه المادة 283 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، مثل اغفال ذكر اسم أحد القضاة الذين صدر الحكم باسمهم، في حين تم التنويه على اسمه في سجل الجلسات[2].

طبقا للمادة 889 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وجب أن يشمل الحكم أيضا الإشارة إلى الوثائق المستند لها، ويشار إلى أنه تم الاستماع إلى القاضي المقرر وإلى محافظ الدولة، وعند الاقتضاء إلى الخصوم وممثليهم، و كذا إلى كل شخص تم سماعه بأمر من الرئيس. وطبقا للمادة 890 من نفس القانون، يسبق منطوق الحكم بكلمة " **يقرر**".

في جميع الحالات، يصدر قرار محكمة التنازع موقعا على أصله رئيس تشكيلة الحكم وأمين الضبط والقاضي المقرر، ويحفظ أصل الحكم بعد التوقيع عليه مع ملف القضية في أرشيف الجهة القضائية[3].

---

[1]- عويطي فريد، المرجع السابق، ص 137.

[2]- عمر زودة، المرجع السابق، ص 594.

[3]- يدخل الأرشيف القضائي ضمن الأرشيف الوطني طبقا للمادة 03 من القانون رقم 09/88 المتعلق بالأرشيف الوطني، التي تنص على: " يتكون الأرشيف بمقتضى هذا القانون من مجموعة الوثائق المنتجة أو المستلمة من الحزب أو الدولة أو الجماعات المحلية أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين سواء من القانون العام أو الخاص أثناء ممارسة نشاطها معروفة بفوائدها وقيمتها سواء كانت محفوظة من مالكها أو حائزها أو نقلت إلى مؤسسة الأرشيف المختصة". وبالنسبة لأصول الأحكام والقرارات، فقد نص الملحق الخاص بالقرار الوزاري المشتركعن الأمين العام لرئاسة الجمهورية ووزير العدل بتاريخ 03 جويلية 1998، الجريدة الرسمية رقم 53 لسنة 1998، ص 11، أن: " الغموض الذي يكتنف الأحكام القضائية يجوز رفعه عن طريق دعوى تفسيرية تختص بها الجهة القضائية التي أصدرته دون غيرها... ولما قامت المحكمة

أما التوقيع غير المادي أو الالكتروني للقرار القضائي، فيتم بواسطة تطبيقة اعلام آلي متوفرة لهذا الغرض عند مراقبة الحكم والضغط على زر التوقيع يكون جاهزا لتسليمه لذوي الشأن بعد تسجيله[1].

في حالة حصول مانع للقاضي الذي أصدر الحكم أو أمين الضبط أو القاضي المقرر حال دون إمكانية التوقيع على أصل الحكم كالوفاة أو أي سبب آخر، في هذه الحالة و طبقا للمادة 279 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يعين رئيس الجهة القضائية المعنية بموجب أمر قاضيا آخر أو أمين ضبط آخر أو قاضيا مقررا آخر للقيام بذلك.

بالتالي، نجد أن قرار محكمة التنازع متى استوفى جميع الشروط والبيانات المذكورة أعلاه يكون سليما من الناحية القانونية، لكن السؤال الذي يطرح، هو ما الجزاء المترتب على تخلف أحد هذه البيانات، كالتسبيب مثلا كأهم ضمانة لعدالة الأحكام القضائية؟

فبالنسبة للجهات القضائية الاخرى، نجد أن القصور في التسبيب يجعل الحكم القضائي قابلا للطعن فيه بالاستئناف أو النقض أمام المحكمة العليا او مجلس الدولة على حد السواء، أما بالنسبة لمحكمة التنازع، فإن قراراتها غير قابلة لأي وجه طعن طبقا لنص المادة 32 من القانون العضوي لمحكمة التنازع، مما يجعلنا نقر أن محكمة التنازع بإمكانها أن تخالف أي بيان من البيانات الوجوبية للحكم القضائي، باعتبار قراراتها القضائية قرارات باتة غير قابلة لأوجه الطعن العادية أو غير العادية.

وقد قيد المشرع بموجب نص المادة 29 من قانون محكمة التنازع قضاة هذه المحكمة بالفصل في الدعاوى المنظورة من قبلهم في أجل أقصاه ستة(06) أشهر تسري من تاريخ تسجيلها[(2)]لدى كتابة ضبط المحكمة، إلا أنه لم يبين الجزاء المترتب عن عدم احترام أعضاء المحكمة لهذه المدة و تجاوزها، الأمر الذي يدعونا للتساؤل عن مصير الدعوى إذا لم يفصل فيها في غضون تلك المدة.

المدنية بتقسير حكم جزائي في شقه المدني يعتبر حكمها المذكور غير سليم ومخالفا للقانون يستوجب معه نقض القرار الذي أيده وابطاله كليا دون إحالة".

[1]- يعقوبي عبد الرزاق، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والادارية على ضوء اجتهادات الجهات القضائية العليا: المحكمة العليا، مجلس الدولة، ومحكمة التنازع، دار هومه، الجزائر، 2018، ص 254.

[(2)] ذهب التشريع التونسي في الفصل العاشر 10 من القانون 96-34 لسنة 1996 إلى إلزام مجلس التنازع بالفصل في القضية في أجل أقصاه شهران. أنظر: عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 341.

الأمر الذي وقع فعلا حاليا، حيث سجلت عشرات القضايا أمام محكمة التنازع منذ سنة 2016، إلا أنها لم تفصل فيها إلى يومنا هذا، أي إلى غاية جويلية 2018، بسبب عدم اكتمال تنصيب أعضائها من قبل رئيس الجمهورية، الأمر الذي يعطل حقوق المعنيين، الذين يقع عليهم انتظار انعقاد محكمة التنازع لتفصل في قضاياهم العالقة، ليستأنفوا فيما بعد دعواهم أمام الجهة القضائية العادية أو الجهة القضائية الادارية، أو لينتهي بهم المطاف إلى تلقي قرار محكمة التنازع بألا وجه للتنازع، لأي سبب كان. مما يجعلهم يتحملون تبعات تماطل لا يد لهم فيه.

الفرع الثاني

فحوى القرار القضائي الصادر عن محكمة التنازع

تفصل محكمة التنازع في حالة تنازع الاختصاص القائمة بين جهتين قضائيتين مختلفتين بتحديد الجهة القضائية الأحق بنظر النزاع، لكن يطرح تساؤل جوهري في هذا الصدد مفاده: هل أن رفع الدعوى أمام محكمة التنازع يوقف تنفيذ القرارات المتنازعة؟ خاصة في مادة تناقض القرارات النهائية؟ مقارنة بالتشريع والقضاء المصريين أين تنص المادة 31 فقرة 3 من قانون المحكمة الدستورية العليا على: " **يترتب على تقديم الطلب وقف الدعاوى القائمة المتعلقة به حتى الفصل فيه**".

وإذا كانت الإجابة بالنفي، فهل يمكن لمحكمة التنازع أن تقضي بوقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة إلى حين البت في اشكال التنازع القائم بينها؟ خاصة أن المشرع الجزائري قد سمح بذلك في مادة تنازع القضاة بموجب نص المادة 403 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]؟ علما أن القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع قد استوحى مفهوم حالات تنازع الاختصاص السلبي والايجابي من مفهوم تنازع القضاة الوارد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذاته[2]؟

---

[1]- تنص هذه المادة على: " **يمكن للجهة القضائية المعروض عليها التنازع، أن تأمر عند الاقتضاء، بايقاف اجراءات التنفيذ المتبعة أمام الجهات القضائية التي ظهر أمامها التنازع.**
باستثناء الاجراءات التحفظية، يكون مشوبا بالبطلان كل إجراء تم خرقا لوقف التنفيذ المأمور به.

[2]- فالمادة 16 من القانون العضوي المتعلق بمحكمة التنازع التي تعرف تنازع الاختصاص بصورتيه الايجابية والسلبية هي صورة طبق الأصل عن المادة 398 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تعرف تنازع القضاة على أنه:" **يكون ثمة تنازع في الاختصاص بين القضاة، عندما تقضي جهتان قضائيتان أو أكثر في نفس النزاع بالاختصاص أو بعدم الاختصاص** ".

كما يثار اشكال آخر لا يقل أهمية عن الاشكالات القانونية السابقة مفاده: هل أن قرارا محكمة التنازع قابلة للطعن فيها؟ خاصة فيما يتعلق بالحالات التي يكون فيها أحد الخصوم أو الغير متغيبا عن الخصومة؟

للإجابة عن جميع هذه الأسئلة، تناولنا النقاط الآتية:

أولا: اختلاف مضمون قرار محكمة التنازع حسب حالة التنازع المعروضة عليها

في جميع حالات تنازع الاختصاص النوعي القائمة، يشترط في قرار محكمة التنازع أن يبين الجهة القضائية المختصة دون الفصل في أصل النزاع، وإذا كان ذلك مقبولا في حالات التنازع الايجابي والسلبي والإحالة، فإن حالة تناقض القرارات النهائية تطرح إشكالا جوهريا.

بالنسبة لحالات التنازع الثلاث الأولى، يتمثل دور محكمة التنازع في إلغاء حكم عدم الاختصاص أو الاختصاص الصادر عن الجهة التي أخطأت في تقدير الاختصاص، ويتعين على الجهة القضائية التي ألغت محكمة التنازع حكمها أو قرارها وأقرت أنها مختصة بنظر الدعوى أن تفصل فيها وفق ما قررته محكمة التنازع.

تستطيع محكمة التنازع بالنسبة للتنازع الإيجابي، أن تحكم بإلغاء القرار القضائي الصادر عن جهة القضاء الإداري إذا تبين لها أن القضاء العادي هو القضاء المختص بنظر النزاع، وبذلك يسترد هذا الأخير اختصاصه الكامل بنظر الدعوى. وتملك محكمة التنازع أيضا التأكيد على صحة القرار الصادر عن الهرم الإداري إذا تبين لها أن القضاء الإداري هو الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع، وبذا يتجرد القضاء العادي نهائيا من نظر الدعوى[1].

يترتب على صدور حكم بتعيين الاختصاص لجهة قضائية دون أخرى زوال الخصومة أمام الجهة القضائية لأخرى التي اعتبرها الحكم غير مختصة، فتعتبر الدعوى أمامها كأن لم تكن[2]. ولا تملك محكمة التنازع بأي حال من الأحوال تحديد وبيان المحكمة المختصة بصورة دقيقة، فهي صاحبة اختصاص للفصل في إشكالات توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء فقط[3].

---

[1]- أنظر في ذلك:

- serge petit, op.cit., 89-94.

[2]- رمضان ابراهيم عبد الكريم موسى، المرجع السابق، ص 475.

[3]- سنوساوي سمية، المرجع السابق، ص 99.

أما في التشريع الفرنسي، ففيما يخص حالة تنازع الاختصاص الايجابي تلتزم محكمة التنازع حين فصلها في تنازع الاختصاص الايجابي بالقواعد والمبادئ الأساسية في الإجراءات التي تتبعها لتفصل في مسألة الاختصاص القضائي. فإذا ما انقضت الدعوى أمام القضاء العادي بفعل تنازل المدعي بعد رفع التنازع من قبل المحافظ، تحرم محكمة التنازع من الفصل فيه.

ذات الأمر ينطبق في حالة المصالحة بين الخصوم مما يضع حدا للدعوى. ويصبح التنازع أيضا مفرغا من محتواه في حالة ما إذا لم تعد الإدارة متمسكة باختصاص القضاء الإداري، مما يجعل محكمة التنازع تصدر قرارا بانتفاء وجه الدعوى. وتتأكد هذه الأخيرة من عدم تعلق قرار المحافظ الذي ينكر من خلاله اختصاص القضاء العادي بمسألة أولية، بل بمسألة متعلقة بالموضوع ترى الإدارة أحقية القضاء الإداري بنظره.

وتنحصر مهمة محكمة التنازع في الفصل في مسألة الاختصاص فقط حتى لو كانت مضطرة إلى الاطلاع على وقائع النزاع حتى تتمكن من الفصل فيه، لكنها تبقى مطالبة بمراقبة مدى مشروعية قرار المحافظ فقط .

وبالتالي، قد تصدر محكمة التنازع قرارها إما برفض طلب التنازع لكونه غير مقبول أو غير مؤسس والإقرار باختصاص المحكمة العادية. فقد تلغي محكمة التنازع قرار المحافظ الذي رفع التنازع إما لوجود عيب في الإجراءات، وفي هذه الفرضية تستطيع جهة الإدارة إعادة رفع التنازع الايجابي من جديد. أما إذا ألغت قرار المحافظ لعدم التأسيس، فإن النزاع سيعود للقاضي العادي ليفصل فيه من جديد ولا يمكن إعادة رفع التنازع مرة أخرى، وذات الأثر يترتب في حالة إبطال قرار المحافظ لعدم تقديم الوثائق الضرورية.

قد ينتهي عمل محكمة التنازع الفرنسية بالموافقة على الدفع المقدم من الإدارة وإقراره إذا رأت أنه مبرر وسليم، وبالتالي فإنها ستؤكد قرار المحافظ وتعلن إبطال القرار القضائي الصادر عن جهة القضاء العادي الذي رفض طلب التنحي عن القضية المقدم من المحافظ، وكذلك إبطال جميع الأعمال والإجراءات القضائية المترتبة عنه. مما يؤكد أحقية القضاء الإداري بنظره. وتكتفي محكمة التنازع في حالة قبول طلب المحافظ بالتصريح بذلك فقط دون أن تسند النظر في النزاع إلى الجهة القضائية الإدارية أو تحددها. كما أن تسبيب محكمة التنازع من الناحية الواقعية لا يحدد مطلقا المحكمة الإدارية المختصة بنظر النزاع ماديا أو إقليميا.

في حالة التنازع السلبي، إذا قبلت محكمة التنازع الجزائرية الفصل في دعوى التنازع السلبي، فإنها تلغي أحد الحكمين المتنازعين لتقديرها اختصاص إحدى الجهات القضائية دون الأخرى، وتحيل الأطراف أمام هذه الجهة التي يتعين عليها قبول الدعوى عند رفعها إليها من جديد. على أن الحكم الصادر عن محكمة التنازع باختصاص جهة قضائية معينة بنظر نزاع معين، يقيد محاكم الجهة التي حددتها من ناحية الاختصاص النوعي فقط، بمعنى أنه يجوز للخصوم التمسك أمام هذه الجهة القضائية بعدم الاختصاص المحلي، وأساس ذلك أن الحكم بعدم الاختصاص الاقليمي لا يخل بحجية الحكم الذي أصدرته محكمة التنازع، إذ تظل الدعوى محصورة في نطاق نفس الهرم القضائي الذي حددته محكمة التنازع[1].

نوضح فحوى قرار محكمة التنازع الجزائرية في حالة تنازع الاختصاص السلبي من خلال قرار محكمة التنازع رقم: 129، فهرس رقم: 17، في القضية القائمة بين المستثمرة الفلاحية رقم 31 الممثلة من قبل رئيسها، والشركة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري سونلغاز، الصادر بتاريخ: 12 جوان 2012، حيث قررت محكمة التنازع ما يأتي: " **...وانه ولعدم احترامها المقتضيات القانونية المذكورة أعلاه فإن سونلغاز التي هي شركة ذات طابع تجاري وتخضع اسمها للقانون التجاري ... وأن الجهة القضائية المختصة في مثل هذا النزاع هي الجهة القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي.**

وانه يتعين بالتالي القول بأن القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي.وأنه يتعين بالتالي القول بأن القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي باطلة ولا أثر لها واحالة القضية والأطراف إلى هذه الجهات القضائية للفصل فيها طبقا للقانون"[2].

أما فيما يخص الاحالة، فلا يخرج قرار محكمة التنازع عن الاحتمالات الثلاثة الآتية[3]:

- رفض الدعوى شكلا لعدم استيفائها لشروط الإحالة.

---

[1]- رمضان ابراهيم موسى، الأطروحة السابقة، ص 475.

[2]- قرار غير منشور.

[3]- بوعمران عادل، حسم إشكالات تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي في النظام القانوني الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، العدد الثاني، 2013، ص130.و مرزوقي فهيمة، النظام القانوني لمحكمة التنازع في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، المركز الجامعي بسوق أهراس، 2005،، ص 150-151.

- قبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا بتأييد اختصاص الجهة التي رفعت أمامها الدعوى لأول مرة للفصل في النزاع إذا كان التنازع إيجابيا، أما إذا تعلق الأمر بتنازع سلبي فإن الجهة التي قامت بالإحالة هي التي تصبح مختصة إذا تم رفض الإحالة[1].

- تأييد قرار الإحالة وذلك بمنح الاختصاص للجهة التي قامت بالإحالة، وبالتالي إيقاف إجراءات النزاع أو الدعوى نهائيا أمام الجهة الأولى إذا كان التنازع ايجابيا، أما إذا كان التنازع سلبيا فتأييد قرار الإحالة يترتب عنه إيقاف إجراءات النزاع أمام الجهة التي قامت بالإحالة وإحالة الدعوى على الجهة الأولى التي ادعت عدم اختصاصها.[2]

أما في حالة تعارض الأحكام النهائية، تحسم محكمة التنازع في هذه الحالة الدعوى وتفصل في موضوعها حتى تنتفي حالة إنكار العدالة، ولعل ذلك ما يفسر عبارة "**بعديا**" المذكورة بالمادة 17 من قانون محكمة التنازع، إذ تحوز في هذا الصدد سلطات واسعة على غرار سلطات قاض الاستئناف، باعتباره قاض وقائع، إذ يمكن لمحكمة التنازع أن تتبنى أحد الحلين الصادرين عن الجهتين القضائيتين وترفض الآخر. وباستطاعتها أن تأتي بحل جديد مخالف لمنطوق الحكمين المتناقضين، كما تملك أن تلغي الحكمين معا نهائيا إذا رأت أن الحادث مثلا يعود إلى قوة قاهرة أو أمر طارئ أو إلى فعل الضحية[3].

هذا إذا أخذنا بالتفسير الواسع لعبارة "**بعديا**"، أما من الناحية التطبيقية، فإن رئيس محكمة التنازع الجزائرية السابق السيد " **كروغلي مقداد** "يؤكد أن محكمة التنازع الجزائرية لا تحوز هذه السلطة في حالة تناقض الأحكام على غرار المشرع الفرنسي من خلال الفصل في موضوع النزاع[4]، إذ

---

[1]- بما أن الإحالة الوجوبية في فرنسا تتم دائما لتجنب الوقوع في تنازع سلبي، فقد نصت المادة 36 من مرسوم 26 أكتوبر 1849 على أن قرار محكمة التنازع الصادر بناء على الإحالة يخضع لنفس إجراءات القرار الصادر من قبلها في حالة التنازع السلبي في الاختصاص. لمزيد من التفاصيل حول هذه النقطة أنظر:

– Natalie Fricero, Les institutions judiciaires, Galino éditeur, Paris, 2004, p 113.

[2] « Si le tribunal des conflits estime que la juridiction qui a prononcé le renvoi n'est pas compétente pour connaitre de l'action ou de l'exception ayant donné lieu à ce renvoi, nuls et non avenus l'ensemble des jugement et actes de procédure auxquels l'action a donné lieu devant la juridiction qui a pronocé le renvoi ». voir : –Fricero Natalie, les institutions judiciaires, Gualino édition, paris, 200, p 114.

[3]- مالك عمري، المرجع السابق، ص 283.

[4]- الأمر نفسه تؤكده المحكمة الدستورية العليا المصرية حال فصلها في تناقض الأحكام، مشيرة أن:" ...**تحديد أي...الحكمين المتناقضين صدر من الجهة التي لها ولاية الحكم في النزاع فيكون أولى بالتنفيذ،... فالمحكمة وهي في مجال الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين، إنما تفاضل بينهما أساسا طبقا لقواعد الاختصاص بحيث تعتد**

صرح أن المحكمة تكتفي بتحديد الجهة القضائية المختصة لنظر النزاع دون الفصل في موضوعه[1]، وقد استند في ذلك إلى نص المادة 15 من القانون العضوي 03/98 التي تنص على:" **لا ترفع أمام محكمة التنازع إلا المواضيع المتعلقة بتنازع الاختصاص**". إذ لا توحي صياغة هذه المادة بمنح قاضي محكمة التنازع سلطة البت في موضوع النزاع[2]. وهو الأمر الذي أكده الأستاذ "رشيد زوايمية"، حيث ذكر أن محكمة التنازع تكتفي بإلغاء أحد القرارين القضائيين المتنازعين وتأكيد القرار القضائي الثاني[3].

لكننا نرى أن ذلك يصعب تصوره من الناحية العملية، على أساس أن حالة تناقض الأحكام تعني أن كلا الجهتين القضائيتين قد فصلتا في أصل النزاع على نحو تسند فيه كل جهة الاختصاص إلى الجهة المقابلة، مما يجعل المنازعة دون حل ودون تمكين للمعني من تقاضي حقه، وبالتالي فإن ترجيح إحدى الجهتين القضائيتين لن يحل هذا التناقض القائم بين القرارين القضائيين المتنازعين.

الأمر الذي نوضحه من خلال الاستعانة بقرار محكمة التنازع الجزائرية رقم: 000109، بتاريخ: 2012/01/09، في قضية (و.ع) ضد بنك الفلاحة والتنمية الريفية ومن معه، حيث عرضت على محكمة التنازع من خلال هذه القضية قرارات قضائية نهائية متناقضة، لم تمكن

بالحكم الصادر من الجهة التي لها ولاية الحكم في الدعوى". أنظر في ذلك: - المحكمة الدستورية العليا، قضية 22 لسنة1 قضائية، نقلا عن: - محمد فؤاد عبد الباسط، المقال السابق، ص 242.

[1] -« **l'article 17 al 2 de la loi n 98-03 du 03-06-98 précise que le tribunal des conflits saisi, statue à posteriori, sur la compétence, c'est-à-dire qu'il designera la juridiction qui devra retenir sa compétence et se pronocer sur le litige** »kouroughli mokdad. Op.cit. p 24.

[2]- **لا تملك المحكمة الدستورية العليا المصرية سلطة البت في النزاع في حالة التعارض في تنفيذ حكمين نهائيين، حيث تكتفي المحكمة الدستورية بالأمر بتنفيذ الحكم الذي صدر من الجهة صاحبة الاختصاص، ويترتب على ذلك زوالالحكم الصادر من الجهة الأخرى، ذلك أهن هذه المحكمة تفاضل في تنفيذ أحد الحكمين على أساس قواعد الاختصاص، ولا يمكنها الفصل في أصل النزاع بأي شكل من الأشكال. وفي ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا أنه: " ومن حيث إن التنازع مثار الخلاف بين طرفي الخصومة يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما من إحدى محاكم القضاء الإداري وهي محكمة المنيا الابتدائية وصدر الثاني من لجنة الفصل في المنازعات الزراعية باعتبارها هيئة ذات اختصاص قضائي.**

ومن حيث إنه يتبين من وقائع الدعوى أن الحكم الثاني الصادر من محكمة المنيا الابتدائية، والذي قضى بفسخ عقد الايجار، واخلاء الأرض المؤجرة قد صدر منها عندما كانت لها ولاية بالفصل في مثل هذه الدعوى. وذلك قبل انتقال هذه الولاية إلى لجان الفصل في المنازعات الزراعية وحلولها محل المحاكم المدنية في ممارسة الفصل في هذه المنازعات، ومن ثم فإنه يتعين الاعتداد بهذا الحكم وتنفيذه دون قرار لجنة فض المنازعات الزراعية، الذي صدر مناقضا للحكم مهدرا لحجيته".انظر في ذلك:- رمضان ابراهيم موسى، الاطروحة السابقة، ص 476.

[3]- « Le tribunal des conflits annule l'une des deux décisions contradictoires et confirme la seconde au fond ». voir : - Rachid Zouaimia, Droit Administratif, édition Berti, Alger, 2009, p 232.

السيد (و.ع) من تنفيذ القرار القضائي الذي في صالحه، على أساس أن هذا الأخير قد رفع دعواه أمام محكمة التنازع من أجل ابطال قرار الجهة القضائية العادية، المتمثل في القرار المدني الصادر تحت رقم 04/1636 بتاريخ 22 أكتوبر 2005، القاضي بطرده من محطة البنزين محل النزاع، والزامه بدفع مبلغ قيمته 2.0000.0000 دج كتعويض. مطالبا بتكريس القرار القضائي الاداري الصادر تحت رقم 94-07 بتاريخ 16 أكتوبر 1994، المؤيد بالقرار النهائي الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 28 جوان 1999، تحت رقم 147803، والقاضي بابرام الصلح بين السيد (و.ع) و بنك الفلاحة والتنمية الريفية، شرط تسليم محطة البنزين السالفة الذكر للمدعي.

بالتالي نجد من خلال هذه القضية أن السيد (و.ع) وجد نفسه أمام قرارين قضائيين نهائيين متناقضين، أحدهما يمنحه الحق، أي قرار الجهة القضائية الادارية مجسدة في مجلس الدولة، الذي قضى بمنحه محطة البنزين المتنازع عليها. هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن القرار القضائي المقابل يسلبه الحق، بل ويحمله التعويض اضافة إلى سلب هذا الحق، من خلال القضاء بطرده من محطة البنزين من قبل القاضي المدني.

أمام هذا التناقض الواضح بين القرارين القضائيين النهائيين، رفع السيد (و.ع) دعواه أمام محكمة التنازع من أجل ترجيح القرار القضائي الصادر عن مجلس الدولة، إلا أن محكمة التنازع – للأسف- رفضت الفصل في طلبه، على الرغم من كونه يدخل في صميم عملها مصرحة بعدم اختصاصها على أساس أنه: " **...حيث إنه لا يمكن اللجوء إلى محكمة التنازع إلا بغرض الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة لنظام القضاء الاداري كما هو منصوص عليه في المادة 03 من القانون رقم 03/98 المؤرخ في 03 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها...حيث إن طلب المدعي الرامي إلى الحصول على شيء آخر غير الفصل في التنازع السلبي أو الايجابي في الاختصاص بالتالي غير مقبول**"[1].

إن عبارة " بعديا" إذن الواردة بنص المادة 17 من القانون العضوي لمحكمة التنازع غير كافية لتفسير هذا الدور الخطير الذي تلعبه محكمة التنازع من خلال الفصل في موضوع النزاع، خاصة أنها محكمة اختصاص وليست محكمة موضوع ووقائع، وبالتالي كان على المشرع أن

[1]- مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، الجزائر، 2012، ص 412.

يحدد هذه النقطة بوضوح، فالنص الإجرائي نص أعمى، ينبغي ألا يكون محلا للتأويل والتحريف[1].

فليس من المجدي أن تبين محكمة التنازع الجهة المختصة، لأن كلا الجهتين تمسكتا باختصاصهما وفصلتا في موضوع النزاع بحكمين نهائيين، لذلك لابد أن تتخذ محكمة التنازع موقفها وتفصل في موضوع النزاع وفقًا لسلطتها التقديرية الواسعة. غير أن موقف المشرع الجزائري يبقى غامضا من خلال نص المادة 17 المذكورة سابقا.

كما أن الاجتهادات القضائية لهذه المحكمة لم تسمح لنا من تبين موقفها من هذه النقطة، على اعتبار أن قضاة محكمة التنازع يرفضون الدعوى دائما لعدم توفر شرط نفس النزاع، أي نفس الأطراف بنفس الصفة، ولنفس السبب ونفس الموضوع. على الرغم من أن العبرة في حالة تنازع القرارات النهائية ليست بتوفر نفس النزاع، بل بوجود قرارين قضائيين نهائيين متناقضين مع استحالة تنفيذهما معا.

وهو الأمر الذي تفطن له المشرع الفرنسي بصدد تعديله لقانون محكمة التنازع الصادر بتاريخ: 24 ماي 1872، المتعلق بمحكمة التنازع، بموجب القانون رقم 2015-177 المتعلق بعصرنة العدالة السالف الذكر، حيث اشترطت المادة 13 من هذا التعديل لتحقق حالة تناقض القرارات النهائية أن تتعلق هذه القرارات المتنازعة بنفس الموضوع فقط، دون اشتراطه لوحدة السبب والأطراف. كما أكدت الفقرة الثانية من هذه المادة على منح محكمة التنازع سلطة الفصل في الموضوع في هذه الحالة[2].

---

[1]- ذات الأمر ينطبق على المشرع المصري الذي لم يحدد حدود المحكمة الدستورية العليا عند فصلها في حالة تعارض الأحكام النهائية، الأمر الذي أدى إلى جدل فقهي، حيث نادى جانب من الفقه المصري بإلغاء المحكمة الدستورية للحكمين المتناقضين ثم تسلطها على موضوع النزاع الأصلي بالفصل فيه بحكم بات واجب التنفيذ. بينما ذهب رأي آخر إلى قصر دور محكمة التنازع على بيان أي الحكمين قد صدر عن جهة مختصة، وبالتالي يكون أولى بالتنفيذ. أنظر في ذلك: - أحمد خليل، المرجع السابق، ص 185.

[2]– l'article 15 de la loi du 24 mai 1872 relative au tribunal des conflits crée par la loi n 2015-177 du 16 février 2015 : « Le Tribunal des conflits peut être saisi des décisions définitives rendues par les juridictions administratives et judiciaires dans les instances introduites devant les deux ordres de juridiction, pour des litiges portant sur le même objet, lorsqu'elles présentent une contrariété conduisant à un déni de justice.

Sur les litiges qui lui sont ainsi déférés, le Tribunal des conflits juge au fond, à l'égard de toutes les parties en cause. Ses décisions ne sont susceptibles d'aucun recours ».voir : www.legifrance.gouv.fr, vu le : 17/11/2018.

لا تكون لقرار محكمة التنازع الصادر بتحديد الجهة المختصة حجة إلا في النزاع الذي فصل فيه، فلا يلزم الجهات القضائية بإتباعه فيما قد يرفع إليها من خصومات مشابهة فيما بعد[1].

كما تجدر الاشارة إلى أن محكمة التنازع الجزائرية لا تختص بمنح التعويض عن الضرر الذي أصاب الخصم من جراء تأرجح دعواه بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء العادي، خاصة إذا كان هذا التعطيل راجعا لخطأ محكمة التنازع نفسها.

عكس المشرع الفرنسي، الذي يضيف حالة أخرى يستطيع من خلالها الأطراف رفع دعواهم أمام محكمة التنازع، تتمثل في دعوى التعويض عن الضرر الذي أصاب أطراف النزاع للتجاوز الواضح للآجال اللازمة لنظر الدعوى أمام الهرمين القضائيين، شرط أن يتعلق الامر بنفس الأطراف ونفس النزاع، حتى لو كان سبب الاجحاف والتعطل في الآجال المقدرة لنظر الدعوى راجعا إلى محكمة التنازع نفسها. وهي حالة موجودة في التشريع الفرنسي المتعلق بمحكمة التنازع منذ وضعه سنة 1872، وظل مبقيا عليها في آخر تعديل له سنة 2015، وفقا لنص المادة 16 من قانون 24 ماي 1872 المتعلق بمحكمة التنازع[2]، وتنص هذه المادة –فضلا عن ذلك– على اختصاص محكمة التنازع بنظر دعوى التعويض عن الضرر الناجم، عند الاقتضاء، عن استغراق محكمة التنازع نفسها مدة طويلة لنظر حالة التنازع المعروضة أمامها.

لقد نظمت المادة 43 من المرسوم رقم: 2015–233 الاجراءات المتبعة في هذا الصدد، حيث يقوم الطرف طالب التعويض بتقديم تظلم أمام وزير العدل، ويعتبر سكوت هذا الأخير لمدة تزيد عن الشهرين رفضا ضمنيا، يمكن الطرف المعني من توجيه دعواه أمام محكمة

[1]- عبد الحميد الشواربي، قواعد الاختصاص القضائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون سنة النشر، ص 56.

[2]– « Le Tribunal des conflits est seul compétent pour connaître d'une action en indemnisation du préjudice découlant d'une durée totale excessive des procédures afférentes à un même litige et conduites entre les mêmes parties devant les juridictions des deux ordres en raison des règles de compétence applicables et, le cas échéant, devant lui ». Loi du 24 mai 1872 relative au Tribunal des conflits.

التنازع بانقضاء هذا الأجل، أما إذا رد وزير العدل، وكان رده سلبيا، فبإمكان الطرف المعني رفع دعواه أمام محكمة التنازع خلال شهرين من تاريخ تبليغه بقرار الرفض[1].

تم تقنين دعوى التعويض عن التأخر في الفصل في الدعاوى أو طول الاجراءات القضائية المتبعة أمام الجهتين القضائيتين في فرنسا تحت ضغط المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان التي حكمت على الجمهورية الفرنسية بغرامات باهظة نتيجة طول الفصل في القضايا المعروضة على قضائها، كضريبة لتبني نظام الازدواجية القضائية، ونتيجة عدم الالتزام بتحقيق العدالة في آجال معقولة، وهو الالتزام الذي كيفيته المحكمة بكونه التزاما بتحقيق نتيجة وليس التزاما بعناية. والذي يجب مراعاته وفقا للمادة 06 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان والحريات الأساسية، لكفالة الحق في دعوى منصفة[2].

الجدير بالذكر، أن تقدير ما إذا كانت المدة معقولة أو مجحفة بحق المتقاضي، يتم على هدي مجموعة من المعايير التي وضعتها المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان، منها على سبيل المثال طبيعة الدعوى وموضوعها، ومدى تعقيد المسائل القانونية المطروحة فيها، وما إذا كان التأخر النسبي في الفصل فيها يترتب عليه زوال مصلحة المدعي من عدمه[3].

لكننا لا نجد نظيرا لهذه الحالة في التشريع الجزائري، رغم أهميتها في صيانة حقوق المتقاضين، خاصة أنه توجد قضايا تستغرق عشرات السنوات أو أكثر متأرجحة بين الجهات القضائية التابعة للهرمين القضائيين دون حل، ليضطر المعني في الأخير إلى اللجوء لمحكمة التنازع، لتعين في الاخير الجهة القضائية المختصة بنظره، أو تكتفي بمجرد التصريح بعدم توفر شرط من شروط تحقق احدى حالات التنازع لتصرح هي الاخرى بعدم اختصاصها. وهو أمر

---

[1]– l'article 43 du décret n° 2015-233, relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles : « Dans le cas prévu à l'article 16 de la loi du 24 mai 1872 susvisée, la partie qui entend obtenir réparation doit préalablement saisir le garde des sceaux, ministre de la justice, d'une réclamation.
En application du 3° de l'article L. 231-4 du code des relations entre le public et l'administration, le silence gardé pendant plus de deux mois sur la réclamation vaut décision de rejet. A l'expiration de ce délai, la partie intéressée peut saisir le Tribunal des conflits.
En cas de décision explicite de rejet, la requête doit être présentée dans un délai de deux mois à compter du jour de la notification de cette décision. Ce délai n'est opposable qu'à la condition d'avoir été mentionné, ainsi que les voies de recours, dans la notification de la décision ».

[2]– عبد المحسن أحمد شيحة، ترجمة قرار مجلس الدولة الفرنسي في شأن انعقاد مسؤولية الدولة عن التأخير غير المبرر في الفصل في الدعاوى القضائية، مجلة المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، العدد الأول، سبتمبر 2018، ص 21.

[3]– المرجع نفسه، ص 22.

مناف لمبادئ العدالة، بما فيه من استغراق لمال وجهد المتقاضي دون جدوى. مما يستلزم تعويضه عن الضرر الذي أصابه بسبب ذلك.

يظهر الضرر جليا في حالة تنازع الاختصاص السلبي، ذلك أن المدعي يلجا إلى أحد الهرمين القضائيين ليقضي بعدم اختصاصه فيستنفذ طرق الطعن فيه، ثم يلجأ إلى درجات الهرم القضائي الآخر ليقضي بدوره بعدم اختصاصه، فينتظر فوات مواعيد الطعن أو يطعن فيه، فيصدر له حكم آخر بعدم الاختصاص.

الأمر الذي تؤكده قرارات محكمة التنازع، فبالرجوع إلى قرارها الصادر بتاريخ: 2014/09/29، في القضية القائمة بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة للبناء بوهران ممثلة من طرف مسيرها (م ط) وتعاضدية الصناعة البترولية ممثلة بمديرها، نجد أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة قد رفعت أول دعوى لها أمام القسم التجاري لمحكمة الشراقة لطلب إلغاء قرار سحب مشروع انجاز 150 مسكنا بالشراقة، وكذا دفع تعويض عن الضرر اللاحق بها، ليصدر الحكم في: 17 ديسمبر 2007 رافضة هذه الجهة القضائية هذه الدعوى، على اعتبار أن الشركة المدعية لم تقدم نسخة من العقد الذي يربط الطرفين، ولا إثبات دفع الكفالة.

استأنفت الشركة هذا الحكم غير أن الغرفة التجارية والبحرية قد ألغت الحكم محل الاستئناف وفصلت من جديد برفض الدعوى لعدم الاختصاص، معتبرة أن النزاع يتعلق بصفقة عمومية وبالتالي يؤول النظر فيه للقضاء الإداري. فلجأت الشركة إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر سنة 2009 لتصرح هذه الأخيرة سنة 2010 بعدم اختصاصها معتبرة أن النزاع قائم بين خواص. فلجأت الشركة لمحكمة التنازع لطلب تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في هذا النزاع بموجب عريضة مسجلة أمام أمانة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2013/04/04. وقد أصدرت محكمة التنازع في النهاية قرارها بتاريخ 29 سبتمبر 2014 مسندة الاختصاص للقضاء العادي.

من خلال استعراض نبذة عن وقائع هذه القضية، وبالتدقيق خاصة في تواريخ الدعاوى التي وقع التنازع بشأنها وصولا إلى تحقق حالة تنازع الاختصاص السلبي، نجد أن أول دعوى رفعتها الشركة المدعية تم الفصل فيها سنة 2007، وبعد اخذ ورد بين الجهات القضائية التابعة للهرمين القضائيين، بقيت المدعية تتأرجح بين درجات القضاء وصولا لوقوع تنازع سلبي في الاختصاص، بكل ما تكبدته من جهد ووقت ومال لتجد نفسها في النهاية أمام طريق مسدود

اضطرها إلى اللجوء على محكمة التنازع، لتبث هذه الأخيرة فيه بعد 08 سنوات من تاريخ صدور أول حكم في النزاع في أواخر سنة 2015.

مما يؤكد أن تنازع الاختصاص السلبي ما هو في النهاية –رغم بساطة إجراءاته– إلا ضريبة الأخذ بنظام الازدواجية القضائية.

أمام غياب نص تشريعي يقرر اختصاص محكمة التنازع بتعويض الضرر اللاحق بالخصم نتيجة طول الاجراءات أمامها، لا يمكن القول بتخويل محكمة التنازع الجزائرية مثل هذه المهمة، وإن كنا نأمل ذلك في المستقبل القريب.

ثانيا: مدى امكانية صدور قرار قضائي عن محكمة التنازع يقرر وقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة

بالرجوع للقانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع، نجده قد خلا من الاشارة إلى حل لمثل هذه المسألة فيما يخص حالتي تنازع الاختصاص الايجابي والسلبي، وكذلك حالة تناقض القرارات القضائية النهائية. أما فيما يتعلق بنظام الاحالة، فقد نصت المادة 18 من القانون العضوي رقم 03/98 على: " ...**وفي هذه الحالة تتوقف كل الاجراءات إلى غاية صدور قرار محكمة التنازع**...". أي أنه لا يمكن لأحد أطراف التنازع أن يقوم بتنفيذ الحكم أو القرار القضائي الصادر عن الجهة القضائية المقابلة للهرم القضائي الذي يتبعه القاضي القائم بالإحالة. وهو أمر منطقي، لأن الاحالة ستفرغ من فحواها متى تم ذلك، فما العبرة من قيام القاضي بإحالة القضية على محكمة التنازع، مادام الحكم القضائي الآخر قد نفذ فعلا، خاصة في الأحوال التي يستحيل فيها اعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل صدوره.

بالاطلاع على القرارات القضائية الصادرة عن محكمة التنازع في هذا الصدد، نجدها قد قررت في أحد القضايا المعروضة عليها[1] عدم اختصاصها بتقرير وقف تنفيذ أحد القرارات القضائية المتنازعة، مستندة في ذلك إلى نص المادة 15 من القانون العضوي رقم 03/98، التي تقرر عدم اختصاص محكمة التنازع إلا بالمواضيع المتعلقة بتنازع الاختصاص.

تتلخص وقائع هذه القضية في أن السيد (ب.ع) قد استفاد من امتياز على قطعة أرضية في إطار الاستثمار بموجب قرار من والي أم البواقي بتاريخ 2000/04/22، لكن فريق (ز)

[1]- **قرار رقم** 000090، **الصادر بتاريخ**: 2010/01/18، **في قضية** (ب.ع) ضد (ز.ع) و (ز.أ) و(ع.ر)، **مجلة المحكمة العليا**، عدد 01، 2011، ص 363.

رفعوا دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة لإبطال هذا الامتياز، وذلك ما قضت به هذه الغرفة سنة 2002، لكن هذا الحكم استأنف من قبل السيد (ب.ع) أمام مجلس الدولة الذي ألغى قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء قسنطينة، وفصلا من جديد رفض دعوى فريق (ز) لعدم تأسيسها، مع ذكر أن المدعي هو المستفيد القانوني من الامتياز على القطعة الأرضية محل النزاع.

فقام الفريق (ز) برفع الدعوى أمام القضاء العادي ممثلا في محكمة عين مليلة من أجل طلب طرد وهدم ما تم بناؤه على القطعة الأرضية محل النزاع وكذا ما تم غرسه فيها، وهو الأمر الذي قضت به هذه المحكمة وتم تأييده بقرار مجلس قضاء أم البواقي.

ولدى لجوء الفريق (ز) إلى المحضر القضائي لتنفيذ قرار الهدم، فرفع السيد(ب.ع) دعواه أمام محكمة التنازع مطالبا بوقف تنفيذ قرار مجلس قضاء أم البواقي في غرفته المدنية إلى غاية فصل محكمة التنازع في طلب تنازع القرارات النهائية المتناقضة المرفوعة أمامها تحت رقم: 080[1]

مما جاء في حيثيات القرار:" **حيث أن المدعي أسس طلبه على مقتضيات المادة 403 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، وأن هذه المقتضيات ليست قابلة للتطبيق أمام محكمة التنازع.**

وأنه طبقا لمقتضيات المادة 3 الفقرة 2 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/06/03...وأن المادة 15 من نفس القانون تنص على: "أنه لا ترفع أمام محكمة التنازع إلا المواضيع المتعلقة بتنازع الاختصاص"...وأنه بالتالي، فإن طلب وقف التنفيذ المقدم من طرف المدعي غير مقبول..."

الأمر ذاته قررته محكمة التنازع في قرارها رقم 000081 الصادر بتاريخ 26 أكتوبر 2009، في قضية (ب.أ) ضد مركز التكوين المهني والتمهين بعين البنيان[2]. ومما جاء في حيثيات القرار: " **حيث إنه وفيما يخص الوجه المستمد من عدم احترام مقتضيات المادة 403 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، فإنه يتعين التوضيح بأن هذه المقتضيات تتعلق بتنازع**

[1]- علما أن محكمة التنازع قد صرحت في قرارها رقم 080 المذكور أعلاه في جلستها المنعقدة بتاريخ 2009/10/26 بأنه لا وجود لتنازع في الاختصاص لأن موضوع النزاع مختلف في القرارين الصادرين عن الجهات القضائية الادارية والجهات القضائية العادية. أنظر: مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، دار موفم، الجزائر، 2011، ص 363.

[2]- مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، الجزائر، 2011، ص 356.

اختصاص بين مجلسين قضائيين أو مجلس قضائي ومحكمة تابعة للنظام القضائي العادي، وهي غير قابلة للتطبيق عندما يتعلق الأمر بتنازع اختصاص بين جهات قضائية خاضعة للنظام القضائي العادي وجهات قضائية خاضعة للنظام القضائي الاداري الذي تحكمه مقتضيات المادة 16 فقرة 01 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/06/03".

يبدو من خلال هذه القرارات أن محكمة التنازع تنفي مطلقا اختصاصها بوقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة أو أحدها، على الرغم من أهمية وقف التنفيذ كحل وقائي ضد مخاطر الخضوع لتنفيذ معرض للإلغاء، وبالتالي ضد مخاطر استحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه، وغير ذلك من النتائج غير المرغوبة التي قد يفرزها وقف التنفيذ.

خاصة إذا قام أحد الأطراف بتنفيذ الحكم القضائي الذي يراعي مصالحه، ليصدر حكم محكمة التنازع فيما بعد مقررا عدم اختصاص الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الذي قام فعلا بتنفيذه. إذ كيف يمكن اعادة الحال إلى ما كان عليه، خاصة إذا استحال ذلك من الناحية العملية؟ ويكون الأمر أخطر بكثير في حالة تنازع قرارات قضائية نهائية، لأن رفع هذه الحالة أمام محكمة التنازع سيصبح عديم الجدوى، إذا تم تنفيذ أحد القرارين المتناقضين، خاصة في حالة تقرير محكمة التنازع لعدم أحقيته بالتنفيذ بسبب صحة القرار القضائي الصادر عن الجهة القضائية المقابلة.

بالرجوع إلى القضاء المصري، نجد أنه يترب على رفع دعوى تنازع الاختصاص الايجابي أمام المحكمة الدستورية العليا وقف السير في الدعوى تلقائيا أمام الجهتين القضائيتين المتنازعتين حتى يفصل في الطلب من قبل هذه المحكمة، طبقا لنص المادة 31 الفقرة الثالثة من قانون المحكمة الدستورية العليا[1].

يترتب الوقف طبقا لهذا النص بقوة القانون منذ تحقق سببه، وهو تقديم الطلب للمحكمة الدستورية العليا، مما يعني أنه لا يعتد بأي حكم صادر من أي من الجهتين بشأن اختصاصهما،

[1]- محمد محمد نجيب الشرقاوي، المرجع السابق، ص 167.

ويترتب هذا الأثر التلقائي حتى لو لك تخطر المحكمتان اللتان تنظران الدعوى أو احداهما بتقديم الطلب[1].

أما في حالة تنازع الاختصاص السلبي فإن رفع دعوى التنازع لا يترب عنه أي أثر يذكر، لأن كلا الجهتين القضائيتين ترفض الفصل في الدعوى بحجة أنها تخرج عن نطاق اختصاصها.

في حالة وقوع تنازع بشأن تنفيذ حكمين قضائيين نهائيين متناقضين، فلرئيس المحكمة الدستورية العليا أن يأمر بناء على طلب من ذوي الشأن بوقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة إلى حين فصلها في مسألة الاختصاص، إذ تختص هذه المحكمة بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما عن أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي.[2] وهو أمر منطقي للغاية، إذ ما الفائدة من رفع دعوى التنازع إذا كان أحد الحكمين المتناقضين قد نفذ فعلا واستنفذ فحواه؟

الأمر الذي يتضح من خلال قرار محكمة التنازع رقم 62 المؤرخ في 2008/04/13، في قضية تعاونية الفلاح ضد تعاونية تربية وتنمية البقر والنخيل، حيث رفضت محكمة التنازع قبول طلب المدعية المتضمن وقف تنفيذ حكم محكمة السانيا المؤرخ بتاريخ 2001/06/05، المؤيد بالقرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء وهران بتاريخ 2002/02/26، والذي أمر بطردها من الأماكن المتنازع عليها. ذلك أن هذا القرار القضائي يتناقض مع قرار مجلس الدولة، الذي ألغى من خلاله القرار الصادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء وهران، وفصلا من جديد أبطل قرار والي وهران الصادر في 1999/12/28، المتضمن اعتماد التعاونية، والتصريح باختصاص القضاء الاداري مع ابطال الحكم الصادر عن محكمة السانيا.

وقد ترتب عن هذه الدعاوى نشوء حالة تناقض بين قرارات قضائية نهائية، مما دفع المدعية إلى رفع دعوى تنازع اختصاص أمام محكمة التنازع تحت رقم 61، وفي انتظار انعقاد محكمة التنازع للفصل في هذا التناقض الواضح بين القرارين القضائيين، رفعت المدعية دعوى

---

[1]- لقد انتقد بعض الفقه المصري هذا النص الذي قرره المشرع بشأن وقف التنفيذ التلقائي في حالة التنازع الايجابي، تأسيسا على أن الخصم سيء النية يمكنه بناء على هذا النص تعطيل سير الدعوى المرفوعة ضده، برفعه لنفس الدعوى أمام جهة قضائية أخرى، وتقديمه طلبا للمحكمة الدستورية لفض التنازع، فيصل بذلك إلى وقف الدعوى. أنظر في ذلك: - رمضان ابراهيم عبد الكريم موسى، المرجع السابق، ص 474.

[2]- وفقا للمادة 32 الفقرة الثالثة من قانون المحكمة الدستورية العليا. وللمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع أنظر: - محمد فتحي نجيب، التنظيم القضائي المصري، الطبعة الأولى، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2003، ص 142.

أخرى أمام محكمة التنازع مطالبة بوقف تنفيذ حكم محكمة السانيا القاضي بطردها من الأماكن، إلا ان محكمة التنازع رفضت طلبها، على أساس أنها محكمة اختصاص فقط، ولم يخولها القانون سلطة وقف تنفيذ أحد القرارات القضائية المتنازعة، مصرحة أنه: " **حيث أنه وطبقا لمقتضيات المادة 3 و15 من القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات وتنظيم سير محكمة التنازع.**

فإن هذه الجهة القضائية مختصة للفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي وتلك الخاضعة للنظام القضائي الاداري، ولا ترفع أمامها إلا المواضيع المتعلقة بتنازع الاختصاص.

وإن طلب المدعية الرامي إلى الحصول على وقف تنفيذ قرار قضائي بالتالي غير مقبول لأن محكمة التنازع غير مختصة"[1].

ثالثا: مدى قابلية قرارات محكمة التنازع للطعن فيها

تعتبر قرارات محكمة التنازع قرارات ملزمة لقضاة النظامين القضائيين العادي والإداري، ولا تقبل الطعن فيها بأي وجه طعن، عاديا كان أو غير عادي. فالاختصاص الذي تقرره لا يمكن إبداء غيره كما أنه يفرض على الهيئات الإدارية [2].

ذلك ما يؤكده نص المادة 32 من القانون العضوي لمحكمة التنازع، التي جاء فيها أنه: "**قرارات محكمة التنازع غير قابلة لأي طعن، وهي ملزمة لقضاة النظام القضائي الإداري وقضاة النظام القضائي العادي**".

الأمر الذي أكدته محكمة التنازع في العديد من قراراتها، نجد من ذلك قرارها رقم 75 المؤرخ ب: 2009/04/19، الذي رفضت من خلاله الطعن عن طريق التماس اعادة النظر، باعتباره طريقا من طرق الطعن غير العادية، ومما جاء في حيثيات هذا القرار أنّه: " **حيث أن قرارات محكمة التنازع سيدة وغير قابلة لطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن مثلما يستخلص من مقتضيات المادة 32 فقرة 1 من القانون العضوي رقم: 03/98 المؤرخ في 1998/06/3 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.**

---

[1]- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، الجزائر، 2009، ص 205.

[2]- أنظر : دحو نصيرة (ز) بورنان، المرجع السابق ، ص40.

وأن طلب التماس اعادة النظر بالتالي المقدم من طرف المدعي غير مقبول"[1].

بل توسع القرار القضائي السالف الذكر في ابراز أهمية وسمو قرارات محكمة التنازع، من خلال رفضه لطلب رد القضاة المرفوع من المدعي، حيث صرحت أن:" **محكمة التنازع هي جهة قضائية ذات طبيعة خاصة من حيث تشكيلتها (المادة 5 وما يليها من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/6/3) واختصاصها (المواد 3 و 15 و 16 فقرة 1 من نفس القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/3).**

وأن طلب رد القاضي المذكور المقدم تطبيقا للمادتين 201 و 202 من قانون الإجراءات المدنية، بالتالي غير مقبول".

بالنسبة لقابلية قرارات محكمة التنازع للطعن فيها في حالة تناقض الأحكام، فإن السؤال الذي يطرح نفسه: هل تنطبق هذه المادة على قرارات محكمة التنازع الفاصلة في تناقض الأحكام النهائية؟ خاصة أنها تفصل في هذه الحالة- وخلافا لحالات التنازع الأخرى- في موضوع النزاع ولا يتعلق الأمر بتحديد الاختصاص؟

يرى غالبية الفقه الفرنسي في سبيل الإجابة على هذا التساؤل أن المادة المتعلقة بعدم قابلية قرارات محكمة التنازع للطعن فيها تنطبق أيضا على حالة تناقض الأحكام النهائية، رغبة من المشرع في إنهاء الخصومة وعدم إحيائها من جديد من خلال فتح آجال الطعن فيها، خاصة أنها بقيت تتأرجح لسنوات طويلة بين مختلف درجات الهرمين القضائيين وصولا إلى هذه الحالة من التناقض[2].

الحال ذاته ينطبق على المشرع التونسي، حيث نجد أن هذا الأخير يرفض الطعن في قرارات مجلس التنازع بأي وجه طعن[3]، وفي ذلك تقول الأستاذة "**وهيبة التليلي**" : "**إن تعهد**

---

[1]- قضية (ش.م) ضد (ض) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، الجزائر، 2009، ص 275.

[2]- ويبرر هذا الجانب من الفقه موقفه على أساس أن المادة 10 من مرسوم 26 أكتوبر 1849 لا تتعلق فقط بغلق الطعن في حالة تنازع الاختصاص السلبي، ذلك أنها قد وردت ضمن الفصل الأول من مرسوم 1849 الوارد تحت عنوان " الأحكام العامة" المطبقة على مختلف حالات تنازع الاختصاص، وبالتالي فإنها تنطبق حتى على حالة تناقض الأحكام. أنظر في ذلك:

Daniel bardonnet, op.cit. p 102.

[3]- ذات الأمر ينطبق على المشرع المصري الذي جعل قرارات المحكمة الدستورية العليا بما فيها في مادة تنازع الاختصاص نهائية غير قابلة للطعن. أنظر في ذلك: - ده شتي صديق محمد، المرجع السابق، ص 72.

مجلس التنازع بالنظر في مسألة الاختصاص...يجعل قراراته من الأحكام التي تتمتع بالنفوذ المطلق... ولا يمكن أن يقع الطعن فيها لأن ذلك سيمس من مصداقية قرارات المجلس وسيلغي مبرر وجوده... وتفاديا لذلك حسم المشرع مسألة الطعن فمنع منعا صريحا أي وجه من أوجه الطعن في قرارات مجلس التنازع".[1]

في حين يذهب جانب آخر من الفقه الفرنسي إلى أن هذه المادة تنطبق فقط على طرق الطعن التي تستدعي رفعها أمام جهة قضائية تسمو على المحكمة التي أصدرت الحكم، أي أن هذه المادة تنطبق فقط على الطعن بالاستئناف والطعن بالنقض. أما طرق الطعن التي ترفع أمام ذات الجهة القضائية مصدرة الحكم على غرار المعارضة واعتراض الغير الخارج عن الخصومة[2] والتماس إعادة النظر[3]، فلا يوجد ما يمنع من إعمالها أمام محكمة التنازع، خاصة أنها تعد في هذه الحالة محكمة موضوع ووقائع أكثر من محكمة اختصاص[4].

لقد حسم المشرع الفرنسي مؤخرا هذا الخلاف الفقهي حول مدى قابلية قرارات محكمة التنازع الفاصلة في الموضوع للطعن من خلال القانون رقم 2015-177 المؤرخ ب 16 فيفري 2015 المتعلق بعصرنة وتبسيط القانون والاجراءات في ميادين العدالة والمسائل الداخلية، الذي عدل بموجب المادة 13 منه قانون 24 ماي 1872 المتعلق بمحكمة التنازع، والذي تنص المادة

---

[1]- التليلي وهيبة، التنازع الايجابي للاختصاص بين المحكمة الإدارية والمحاكم العدلية، مذكرة ماجستير جامعة تونس المنار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2006، ص 80.

[2]- يعتبر اعتراض الغير خارج الخصومة طريق طعن غير عادي يجوز استعماله لكل ذي مصلحة لم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار المطعون فيه، وذلك أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم محل الطعن، بل ويجوز الطعن فيه أمام نفس القضاة. ويهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة حسب المادة 960 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع، حيث يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والإجراءات.

[3]- في الحالات التي لا يجوز فيها بحكم القانون أو طبيعة ونوعية الحكم اللجوء للاستئناف أو المعارضة، فتح المشرع باب التماس إعادة النظر للخصم الذي صدر بشأنه حكم بصفة نهائية، حيث يلجأ لنفس الجهة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه وذلك بهدف إلغاء الحكم السابق وإصدار حكم آخر جديد، أو بمعنى آخر النظر من جديد في القضية التي تم الحكم فيها بصفة نهائية. علما أن المادة 966 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد نصت على عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة. ويمكن تقديم التماس إعادة النظر حسب المادة 967 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في إحدى الحالتين الآتيتين:
- إذا اكتشف أن القرار قد صدر بناء على وثائق مزورة قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة.
إذا حكم على خصم بسبب عدم تقديم وثيقة قاطعة كانت محتجزة عند الخصم.

[4]- danniel bardonnet, op.cit., p 102-103.

15 منه في نهاية تحديدها للأحكام المتعلقة بحالة تناقض الأحكام النهائية أن قرارات محكمة التنازع في هذه الحالة غير قابلة لأي وجه طعن[1].

رغم نص المادة 15 الصريح على عدم قابلية قرارات محكمة التنازع للطعن فيها، إلا أن المادة 14 من المرسوم رقم 2015-233 المؤرخ ب: 27 فيفري 2015 المتعلق بمحكمة التنازع والمسائل الأولية نجدها تنص على:" **يمكن أن تكون قرارات محكمة التنازع محلا للطعن فيها بالتفسير أو بتصحيح الأخطاء المادية.**

لا تكون قابلة للطعن فيها بالمعارضة.

لا تكون قابلة للطعن فيها عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، إلا في حالة فصل المحكمة في الموضوع"[2].

مما يعني أن قرارات محكمة التنازع الفرنسية تكون قابلة للطعن فيها بالتفسير أو بدعوى تصحيح الخطأ المادي، وفي حالة الفصل في الموضوع أو ما يعرف بحالة تناقض الأحكام، تكون قابلة للطعن فيها حتى عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة. وإن كنا نستعجب استبعاد طريق المعارضة رغم كونها تتم أمام نفس الجهة القضائية على غرار أوجه الطعن الأخرى المذكورة بهذه المادة.

أما نحن فإننا نساند الرأي الثاني، إذ نرى أن منطق الأمور يحتم قبول طريق المعارضة[3] واعتراض الغير الخارج عن الخصومة[4] حال فصلها في موضوع النزاع، ذلك أنها لن تؤدي إلى

---

[1]– l'article 15 : « Le tribunal des conflits peut être saisi des décisions définitives rendues par les juridictions administratives et judiciaires dans les instances introduites devant les deux ordres de juridiction, pour des litiges portant sur le même objet, lorsqu'elles présentent une contrariété conduisant à un déni de justice.

Sur les litiges qui lui sont ainsi déférés, le tribunal des conflits juge au fond, à l'égard de toutes les parties en cause. Ses décisions ne sont susceptibles d'aucun recours »

[2] – l'article 14 : « Les décisions du tribunal des conflits peuvent faire l'objet d'un recours en interprétation et en rectification .

Elles ne sont pas susceptibles d'opposition.

Elles ne peuvent pas faire l'objet d'une tierce opposition, sauf lorsque le tribunal statue au fond » .

[3]- ترفع المعارضة خلال أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي طبقا لنص المادة 954 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4]- لقد حددت المادة 384 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار قائما لمدة 15 سنة، تسري من تاريخ صدوره، غير أن هذا الأجل يحدد بشهرين عندما يتم التبليغ الرسمي للحكم أو القرار.

إحداث خلل في عمل هذه المحكمة، ولن تطيل عمر المنازعة لفترة طويلة نظرا لقصر آجال الطعن المقررة لهذه الطرق.

خلاصة الباب الثاني

نخلص من خلال هذا الباب إلى أن محكمة التنازع –من خلال قراراتها المنشورة أو غير المنشورة التي استطعنا الحصول عليها– تحاول التهرب من حسم حالة تنازع الاختصاص المعروضة عليها، متحججة – في أغلب الأحيان– بعدم توفر نفس النزاع بمفهوم الفقرة الثانية من المادة 16 من القانون العضوي رقم 03/98، رغم استحالة تحققها إجرائيا في بعض حالات تنازع الاختصاص، ونقصد بذلك حالة تنازع الاختصاص الايجابي وحالة التناقض بين قرارات قضائية نهائية. وهو ما يشكل –حسب نظرنا– وجها جديدا لإنكار العدالة.

وجدنا أيضا بأن موقف محكمة التنازع بشأن تحديد الطبيعة القانونية للقرارات القضائية محل التنازع متناقض ومضطرب، حيث تشترط في بعض القضايا المعروضة عليها الطابع النهائي للقرارين المتنازعين، أو الطابع البات لآخر القرارات المتنازعة فقط. وقد تتشدد في ذلك، لتشترط الطابع البات لجميع القرارات القضائية محل التنازع.

أما فيما يخص الاجراءات المتبعة في فض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين، فقد وجدنا بأن جانبا كبيرا منها ظل غامضا، فتح العديد من التأويلات والتناقضات في قضاء محكمة التنازع، ابتداء من الاجراءات المتبعة في رفع دعوى التنازع أو تهيئتها، وصولا للفصل فيها.

يعود السبب الرئيسي –حسب رأينا– إلى قصور أحكام القانون العضوي رقم 03/98 عن تنظيم مسار الاجراءات المتبعة أمام هذه المحكمة، واحتمال مواده الاجرائية لأكثر من معنى وتفسير. وقد كان منتظرا أن يوضح ويكمل النظام الداخلي لمحكمة التنازع هذه النقائص، إلا أن عدم صدوره إلى حد اليوم أبقى حالة التذبذب والاضطراب في مواقف محكمة التنازع بشأن تنظيم المسألة الواحدة.

الخـــاتمـــة

يتضح من خلال هذه الدراسة المستفيضة للنظام القانوني لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين، أن محكمة التنازع الجزائرية لا تحمي اختصاص القضاء الاداري بنظر المنازعات الادارية، بل تحمي اختصاصه بنظر جميع منازعات الادارة، عادية كانت أو ادارية، مما يجعلنا نجزم أن المبرر الحقيقي وراء انشاء المؤسس الدستوري الجزائري لمحكمة التنازع هو استكمال نظام الازدواجية القضائية من الناحية الهيكلية فقط، دون أن يكون لها أدنى دور في خلق أو تفسير أو توزيع الاختصاص النوعي حقيقة بين جهات القضاء العادي والقضاء الاداري. وهو ما جعل دورها محتشما جدا في حماية قواعد الاختصاص النوعي.

كما اتضح من خلال هذه الدراسة أن عمل محكمة التنازع تكتنفه العديد من النقائص والقصور، من الجانب الموضوعي، والسبب الرئيسي –حسب وجهة نظرنا– يعود إلى ذهنية المشرع الجزائري، الذي لا يزال متأثرا بفكرة الوحدة القضائية وغير متشبع بروح الازدواجية القضائية في إطار تنظيمه وتأسيسه لدعائم هذه الأخيرة. الأمر الذي وضحناه من خلال القائنا الضوء على كيفية تنظيم المشرع لحالات تنازع الاختصاص النوعي بين الهرمين القضائيين العادي والاداري، بنفس مضمون فكرة تنازع القضاة المعمول بها داخل الهرم القضائي الواحد، رغم الاختلاف الشاسع بين الفكرتين، على النحو الذي وضحناه سابقا من خلال هذه الدراسة.

بدا بارزا، أيضا أن محكمة التنازع –من خلال قراراتها المنشورة أو غير المنشورة التي استطعنا الحصول عليها– تحاول التهرب من حسم حالة تنازع الاختصاص المعروضة عليها، متحججة – في أغلب الأحيان– بأسباب اجرائية، يأتي على رأسها رفع الدعوى خارج الآجال المقررة قانونا. وقد وجدنا بأن موقفها بشأن هذه المسألة متذبذب ومضطرب، إذ تعتمد في معظم قراراتها تاريخ تبليغ آخر القرارين القضائيين المتنازعين كمرجع لاحتساب أجل الشهرين المقرر لرفع دعوى التنازع أمامها، وأحيانا أخرى، تشترط الطابع النهائي للقرارين المتنازعين، وقد تتشدد في ذلك، لتشترط الطابع البات لهذه القرارات، أو الطابع النهائي أو البات لآخر القرارات المتنازعة فقط.

بالإضافة إلى الآجال، وجدنا أن محكمة التنازع تتهرب غالبا من حسم حالة التنازع المعروضة عليها بحجة اجرائية أخرى، تتمثل في عدم توفر نفس النزاع بمفهوم الفقرة الثانية من المادة 16 من القانون العضوي رقم 03/98، رغم استحالة تحققها إجرائيا في بعض حالات تنازع الاختصاص، ونقصد

بذلك حالة تنازع الاختصاص الايجابي وحالة التناقض بين قرارات قضائية نهائية. وهو ما يشكل –حسب نظرنا– وجها جديدا لإنكار العدالة.

أما فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة في فض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين، فقد خلصنا إلى أن جانبا كبيرا منها ظل غامضا، فتح العديد من التأويلات والتناقضات في قضاء محكمة التنازع، ابتداء من الاجراءات المتبعة في رفع دعوى التنازع أو تهيئتها، وصولا للفصل فيها. ويعود السبب الرئيسي –حسب رأينا– إلى قصور أحكام القانون العضوي رقم 03/98 عن تنظيم مسار الاجراءات المتبعة أمام هذه المحكمة، واحتمال مواده الاجرائية لأكثر من معنى وتفسير. وقد كان منتظرا أن يوضح ويكمل النظام الداخلي لمحكمة التنازع هذه النقائص، إلا أن عدم صدوره إلى حد اليوم أبقى حالة التذبذب والاضطراب في مواقف محكمة التنازع بشأن تنظيم المسألة الواحدة.

بالإضافة إلى هذه الحوصلة المجملة لأهم ما تناولناه من خلال هذه الرسالة، توصلنا، أيضا، لجملة من النتائج والملاحظات والنقائص، ارتأينا تقسيمها على المستويين الموضوعي والاجرائي، حسب التقسيم الذي اعتمدناه في تبويب موضوع بحثنا:

1- أهم النتائج على الصعيد الموضوعي

– نستخلص من خلال كل ما سبق ذكره من الفروقات الواضحة بين تنازع الاختصاص القضائي الواقع بين جهات القضاء العادي وتنازع القضاة الوارد داخل الهرم القضائي الواحد، أن الاحالة التي صاغها نص المادة 34 من القانون العضوي لمحكمة التنازع رقم: 03/98، التي مفادها خضوع تسوية حالات تنازع الاختصاص لأحكام قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة، لا محل لها من الصحة وقد حان الأوان لإلغائها.

– **إن** جمع المشرع الجزائري للأحكام القانونية المتعلقة بحالتي تنازع الاختصاص الايجابي والسلبي في مادة واحدة، أي المادة 16 من القانون العضوي رقم: 03/98 منتقد بشدة، نظرا للاختلاف الواضح بين الحالتين، بالإضافة إلى استحالة تحقق حالة التنازع الايجابي بنفس الشروط الموضوعية لحالة التنازع السلبي.

– بالرجوع إلى قرارات محكمة التنازع الصادرة في مجال تناقض الأحكام، نجد أن معظم حالات التناقض المرفوعة أمامها، قد أعرضت عن الفصل فيها بحجة عدم اتحاد سبب القرارين المتناقضين أو

موضوعهما، رغم صعوبة وقوع ذلك، الأمر الذي أدى إلى ترك منازعات المعنيين في الكثير من الحالات دون حل، ودون إرشادهم إلى القرار القضائي الأولى بالتنفيذ، وهو ما يشكل إنكارا صارخا للعدالة.

– إن عبارة " بعديا" المذكورة بنص المادة 17 من القانون العضوي رقم: 03/98 المتضمن اختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، غير كافية لتفسير الدور الخطير الذي تلعبه محكمة التنازع في حالة تعارض الأحكام النهائية من خلال الفصل في موضوع النزاع، خاصة أنها محكمة اختصاص وليست محكمة موضوع ووقائع.

– إن محكمة التنازع تتوسع كثيرا في اعمال المعيار العضوي المكرس بموجب نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، لدرجة أن هذه الأخيرة قد مدت اختصاص القاضي الاداري ليشمل منازعات لا علاقة لها بالقانون العام بصفة عامة، والقانون الاداري بصفة خاصة.

– إن المشرع الجزائري، وذات الأمر ينطبق على قضاء محكمة التنازع لم يعملا المعيار المادي في جميع الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي، حيث وجدنا أنهما أخرجا العديد من القضايا من اختصاص القضاء الاداري رغم الطابع العام لهذه المنازعات، مثل المنازعات الجمركية، ومنازعات الجنسية وبعض المنازعات الانتخابية، مما يجعلنا نتساءل دائما عن المعيار الحقيقي الذي يعمله قضاء محكمة التنازع من أجل اسناد الاختصاص لجهة قضائية معينة واقصاء الجهة القضائية المقابلة.

– أن قضاة محكمة التنازع، بما فيهم رئيس محكمة التنازع، لم يرد ذكرهم ضمن فئة القضاة الذين تضمنتهم المادة 02 من القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، بصدد تحديدها لمشتملات سلك القضاء. وهو الأمر الذي يستدعي تداركه، خاصة أن صياغة المادة 02 المذكورة أعلاه، توحي باستبعاد قضاة محكمة التنازع من سلك القضاء، إذ ذكرت هذه المادة حتى قضاة المصالح الادارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة، بالإضافة إلى مؤسسات التكوين والبحث لوزارة العدل، متناسية قضاة جهة قضائية فعالة في حسم اشكالات تنازع الاختصاص النوعي بقدر أهمية محكمة التنازع.

– يعاب على المادة 08 من القانون العضوي 03/98 أنها لم تحدد العهدة التي يتولاها قضاة محكمة التنازع، على الرغم من أن المشرع قد حددها بالنسبة للرئيس ومحافظ الدولة بثلاث سنوات، مما يجعلنا نتساءل عن المدة المقررة لتولي هؤلاء لعضويتهم بالمحكمة، فيما إذا كانت محددة بثلاث سنوات على غرار رئيسها، وفيما إذا كانت هذه العهدة قابلة للتجديد أم لا.

– لم تبين المادة 07 من القانون العضوي رقم: 03/98 من يعوض رئيس محكمة التنازع إذا ما تعذر عليه القيام بمهامه بسبب عارض أو مرض، وهو فراغ تشريعي فادح قد يعطل سير هذه المحكمة وعملها. فلا يعقل أن تنعقد المحكمة للبت في حالة تنازع حول الاختصاص دون حضور رئيسها.

– رغم خطورة المهام الموكلة للمستشار المقرر، إلا أن القانون العضوي رقم: 03/98 لم يبين طبيعة الهرم القضائي الذي ينتمي إليه، فيما إذا كان عاديا أو إداريا، ذلك أن هذا القاضي يتولى اعداد تقرير يضمنه ملاحظاته، ومن المنطقي أن تكون هذه الملاحظات نتاجا لقناعات شخصية وتأثرا بطبيعة وركيزة الجهاز القضائي الذي يتبعه، ومن الصعب أن يتحلل من هذا الانتماء عند اعداده لتقريره. مما سيخل لا محالة بالتوازن المرجو من تركيبة محكمة التنازع.

– أن محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد على مستوى المحكمة العليا، يتم تعيينهم على غرار جميع قضاة الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الادارية بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل، وبعد أخذ الرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء، إلا أن محافظ الدولة لمحكمة التنازع ومساعده لم يرد ذكرهما ضمن الفئات التي يشملها سلك القضاء، وهو الأمر الذي أدى الى استبعادهم أيضا من ضمن قائمة قضاة المجلس الأعلى للقضاء.

– يترأس المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية الرئيس الأول للمحكمة العليا من أجل متابعة القضاة المرتكبين لإحدى الأخطاء المهنية المكرسة ضمن القانون الأساسي للقضاء، لكن رئيس مجلس الدولة لا تتاح له رئاسة هذا المجلس، وذلك بسبب استبعاده أصلا من تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء المنصوص عليها ضمن المادة 03 من القانون العضوي 12/04 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، رغم تبني الجزائر لنظام الازدواجية القضائية، الذي يقتضي المناصفة بين سلكي القضاء العادي والقضاء الاداري في تسيير المسار المهني للقضاة.

2- أهم النتائج على الصعيد الاجرائي

– يثير الجانب الاجرائي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين العديد من الاشكالات والنقائص، التي كان ينبغي أن يجيب عليها النظام الداخلي لهذه المحكمة، إلا أن هذا النظام لم يصدر إلى يومنا هذا.

– تؤكد التطبيقات القضائية لمحكمة التنازع في مادة تناقض القرارات النهائية، أن هذه المحكمة تقرر في جل القضايا المعروضة عليها انتفاء حالة التنازع، بسبب عدم تقاضي الأطراف بنفس الصفة أمام الهرمين

القضائيين رغم صدور قرارات نهائية متناقضة يستحيل تنفيذها معا، وهو أمر يستحيل تحققه من الناحية الاجرائية.

– إن اشتراط نفس الصفة الاجرائية في الأطراف المعنيين برفع حالات تنازع الاختصاص النوعي، مستحيل تحققه، ويستبعد تخيله في حالتي تنازع الاختصاص الايجابي وحالة تناقض الأحكام.

– إن قضاء محكمة التنازع لا يمانع البتة الفصل في حالات تنازع الاختصاص النوعي الناشئة بين قرارات قضائية استعجالية، بشرط اتسامها بالطابع النهائي. وهو توجه منتقد، على اعتبار أن الأمر الاستعجالي لا يحوز حجية الشيء المقضي فيه، إذ يجوز للأطراف الرجوع بنفس الصفة ولنفس الموضوع ونفس السبب في أي وقت شرط تغير الظروف. مما يؤكد توجهنا بأن الأوامر الاستعجالية لا تصلح لأن تكون محلا لتنازع الاختصاص النوعي.

– أن اشتراط الطابع النهائي للقرارات القضائية المتنازعة تنازعا ايجابيا، سيؤدي الى الخلط بين هذا التنازع وحالة التناقض بين قرارات قضائية نهائية، على اعتبار أن كل جهة قضائية قد صرحت باختصاصها، أي أنها فصلت فعلا في موضوع النزاع، ومع صيرورة الحكمين الفاصلين فيه نهائيين، سنصبح أمام حالة تناقض بين قرارات قضائية نهائية، ولن نكون أمام حالة تنازع ايجابي.

– العبرة بوصف الحكم أو القرار القضائي بالطابع النهائي تكون باستنفاذه طريق الاستئناف أو فوات الميعاد المقرر لرفعه، ولا علاقة لتبليغ آخر القرارين المتنازعين بوصف الحكم نهائيا أو ابتدائيا، إذ العبرة كما أشرنا بسلوك طريق الاستئناف من عدمه، لكن محكمة التنازع الجزائرية تعتد بتبليغ القرارات المتنازعة كأساس لاعتبارها نهائية من عدمه، فانعدام الدليل على تبليغ هذه القرارات يجعلها –حسب محكمة التنازع– غير متسمة بالطابع النهائي، وذلك خطأ اجرائي جسيم.

– يظهر التناقض واضحا في التطبيقات القضائية لمحكمة التنازع، فيما يخص الطبيعة القانونية للقرارات القضائية المتنازعة في مادة تنازع الاختصاص السلبي، إذ لم تستقر على موقف واحد، فتارة تطبق النص الحرفي للمادة 17 من خلال اشتراط الطابع البات للقرار الأخير فقط، وتارة أخرى تشترط هذا الوصف حتى على القرار الصادر على الجهة القضائية الأولى، وفي قضايا أخرى، نجدها تشترط الطابع النهائي فقط لآخر القرارين، وفي تطبيقات أخرى ترفض الدعوى شكلا لعدم تقديم الدليل على أن كلا القرارين المتنازعين قد صارا نهائيين.

– اعتماد قضاء محكمة التنازع لتبليغ آخر القرارين المتنازعين، في بعض القضايا المعروضة عليها، كمرجع ينطلق من خلاله أجل مباشرة دعوى تنازع الاختصاص المقدر بشهرين، يفسر بكونه لا يزال متأثرا بأحكام تنازع القضاة الواقع داخل الهرم القضائي الواحد. أي أن قضاء محكمة التنازع يحل تنازع الاختصاص الواقع في ظل الازدواجية القضائية بنفس فلسفة تنازع القضاة الذي كان ساريا في ظل الأحادية القضائية.

– اكتفى المشرع الجزائري بالنص على الاحالة من الجهة القضائية الدنيا للجهة القضائية العليا، دون العكس، أي أنه لم ينص على الاحالة من مجلس الدولة للمحكمة الادارية المختصة، متى أخطر بطلبات يرى عدم اختصاصه بنظرها. مما يحمل المتقاضي أعباء مالية اضافية، ويطيل عمر النزاع، من خلال تنقله بين مختلف جهات القضاء الاداري حتى يحصل على حكم فاصل في نزاعه.

– نرى أن نص المادة 20 من قانون محكمة التنازع، على تطبيق اجراءات تنازع القضاة على نظام الاحالة بين الهرمين القضائيين لا أساس له، ولا جدوى من الابقاء عليه، خاصة بعد صدور قانون الاجراءات المدنية والادارية الذي خصص بابا كاملا للإجراءات المطبقة أمام الجهات القضائية الادارية، بالإضافة إلى الاختلاف الجوهري بين نظام تنازع القضاة القائم بين الجهات القضائية التابعة للهرم القضائي الواحد، ونظام تنازع الاختصاص القضائي القائم بين جهات قضائية تابعة لنظامين قضائيين مختلفين.

– نجد أن المشرع الجزائري لم يتبن نظام الإحالة الاختيارية على غرار نظيره الفرنسي، رغم ايجابياتها في درء وقوع اشكالات حقيقية في توزيع الاختصاص بين هرمي القضاء العادي والقضاء الاداري. لكونها تفتح المجال أمام الجهات القضائية الواقعة على قمة كل هرم قضائي من إحالة الدعوى على محكمة التنازع، إذا رأت إحدى هاتين الجهتين القضائيتين أثناء نظر الدعوى المطروحة أمامها، أن هناك مشكلة جدية تتعلق باختصاص الجهة القضائية التي ترأسها.

– وجود خلط كبير في قرارات محكمة التنازع بين مصطلح" قوة الأمر المقضي به" وعبارة "حجية الشيء المقضي به"، رغم الاختلاف الشاسع بين اللفظين، وكذا اختلاف الآثار القانونية المترتبة عن كل منها، كما سبق بيانه بالنسبة لقرار محكمة التنازع الجزائرية في قضية "الرايس حميدو".

– لم ينص المشرع الجزائري من خلال ق.إ.م.إ ، على مدى إمكانية اطلاع الخصوم على مضمون تقرير محافظ الدولة، على عكس الوضع القائم في النظام القضائي المصري الذي يتمكن فيه الخصوم من الاطلاع على تقرير المفوض على نفقتهم.

– لا تكون قرارات محكمة التنازع الجزائرية، في حالة الفصل في الموضوع، أو ما يعرف بحالة تناقض الأحكام، قابلة للطعن فيها بالتفسير أو بدعوى تصحيح الخطأ المادي، أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

– لا يمنح التشريع الجزائري للطرف المضرور من دعوى التنازع في الحالة التي يكون فيها الضرر الذي لحقه بسبب طول الاجراءات وبسبب محكمة التنازع نفسها، أن يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه بسبب التماطل في الاجراءات أمام الهرمين القضائيين، وهو أمر مناف لمبادئ العدالة، بما فيه من استغراق لمال وجهد المتقاضي دون جدوى. مما يستلزم تعويضه عن الضرر الذي أصابه بسبب ذلك.

– أن محكمة التنازع الجزائرية تنفي مطلقا اختصاصها بوقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة أو أحدها، على الرغم من أهمية وقف التنفيذ كحل وقائي ضد مخاطر الخضوع لتنفيذ معرض للإلغاء، وبالتالي ضد مخاطر استحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه، وغير ذلك من النتائج غير المرغوبة التي قد يفرزها وقف التنفيذ.

من خلال عرض أهم النتائج والملاحظات المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة، ارتأينا تقديم جملة من الاقتراحات والتوصيات لكل من المشرع الجزائري ومحكمة التنازع الجزائرية، على الصعيدين الموضوعي والاجرائي، آملين أن يؤخذ بها بعين الاعتبار.

1– أهم الاقتراحات على الصعيد الموضوعي

– نرجو الاستغناء تماما عن حالة تنازع الاختصاص الايجابي تماما والاكتفاء فقط بحالة تناقض القرارات النهائية بسبب الخلط الكبير بين الحالتين، واستحالة تحقق التنازع الايجابي كما سبق بيانه، بنفس شروط تنازع القضاة.

– على المشرع أن يحدد المقصود من عبارة "بعديا" المذكورة في نص المادة 17 من القانون العضوي رقم: 03/98 بوضوح، فالنص الإجرائي نص أعمى، ينبغي ألا يكون محلا للتأويل والتحريف.

– نلتمس من المشرع الجزائري أن يقوم بإعادة ضبط قواعد توزيع الاختصاص بين هرمي القضاء العادي والاداري، من أجل تلافي وقوع حالات تنازع الاختصاص، بحيث تكون أكثر دقة ووضوحا، حتى يستطيع

كل ذي شأن أن يتعرف في يسر على الجهة القضائية المختصة فعلا بنظر دعواه. وفي داخل تلك الجهة أي المحاكم المختصة نوعيا ومحليا بنظرها. فيمكنه الاهتداء لها من غير عناء أو مشقة.

– يرجى أن يستوعب قضاة محكمة التنازع بأن التحديد التشريعي للمعيار العضوي ولاختصاصات محكمة التنازع، لا يكبل سلطة هذه المحكمة من أجل ابتكار الحلول القانونية المتناسبة مع طبيعة كل نزاع، وهو الأمر الذي أيقنته محكمة التنازع الفرنسية منذ انشائها.

– إذا ارتأى المشرع والقضاء الجزائريين الابقاء على المعيار العضوي كمبدأ معتمد في توزيع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين العادي والاداري، فإننا ندعوه، على الأقل، أن يخرج المنازعات الادارية التي لا تكون الادارة طرفا فيها من قبضة القاضي العادي كنتيجة سلبية لتطبيق هذا المبدأ، وأن يسندها – مبدئيا– بموجب نص خاص، لاختصاص القضاء الاداري. كما ندعوه إلى اعادة ادراج الاستثناءات التي كانت مدرجة في نص المادة 07 مكرر سابقا في قانون الاجراءات المدنية، خاصة منازعات الايجار والعقود التجارية، ذلك أنها منازعات ذات طبيعة خاصة، ومن غير السليم أن يسند النظر فيها للقضاء الاداري.

– نقترح التخلي عن آلية تعيين أعضاء محكمة التنازع عن طريق مرسوم رئاسي، واستبدالها بآلية الانتخاب، على غرار المشرع الفرنسي، نتيجة الآثار السلبية المترتبة على آلية التعيين، مقارنة بآلية الانتخاب.

– ندعو المشرع الجزائري ومحكمة التنازع إلى اعتماد صوت رئيسها عند تعادل الأصوات، وذلك تفاديا لميل الاصوات لأحد الهرمين القضائيين، كما ان اعتبار الرئيس متمتعا بصوت عادي شأنه شأن باقي الأعضاء يفقد صفة الرئيس امتيازها، وسيقتصر دوره على تعيين المستشار المقرر والتسيير الداخلي للجلسة فقط لا غير.

– يرجى أن يحدد المشرع الجزائري الجهة القضائية التي يختار منها المستشار المقرر، فيما إذا كانت جهة القضاء العادي أو القضاء الاداري، على أن يتبع في ذلك نهج القضاء الفرنسي، الذي فصل بين العضو المقرر ومفوض الحكومة على مستوى الانتماء.

– نتيجة النقائص التي تعتري المادة 10 من القانون العضوي لمحكمة التنازع رقم: 03/98، فحبذا لو خصص لكتابة ضبط محكمة التنازع أكثر من مادة وحيدة، أو على الأقل مادة بعدة فقرات، لتبين تشكيلتها باعتبارها مستقلة عن محكمة التنازع وتعمل تحت وصاية وزير العدل، إضافة إلى ضرورة النص على

الكيفية التي يتم بها اختيار أعضائها، والجهة التي يختارون منها ومدة عهدتهم و غيرها من الأمور التي يجب توضيحها وإجلاء الغموض عنها لتحسين عمل محكمة التنازع و تعزيز مكانتها كأعلى هيئة قضائية في النظام القضائي الجزائري.

– يرجى تدارك اغفال ذكر محافظ الدولة ومساعده لمحكمة التنازع ضمن الفئات التي يشملها سلك القضاء، لأنه لا يعقل أن يستبعد قضاة هيئة قضائية بالغة الأهمية على غرار قضاة محكمة التنازع من تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، الذي يلعب دورا بالغ الأهمية في تسيير المسار المهني للقضاة وتأديبهم.

– يرجى أن يضاف إلى تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء رئيس مجلس الدولة، ليكون هناك توازن في تشكيلة هذا المجلس بين قضاة القضاء العادي والقضاء الاداري، وتبعا لذلك أن تمنح رئاسة هذا المجلس في تشكيلته التأديبية بالتناوب لكل من الرئيس الأول للمحكمة العليا ورئيس مجلس الدولة، كأن تمنح رئاسته في تشكيلته التأديبية لرئيس مجلس الدولة متى تعلقت المتابعة التأديبية بأحد قضاة الجهات القضائية الادارية، أو أن تمنح للرئيس الأول للمحكمة العليا متى تعلق الأمر بأحد قضاة الجهات القضائية العادية.

2– أهم الاقتراحات على الصعيد الاجرائي

– ضرورة اصدار محكمة التنازع لنظامها الداخلي في أقرب الآجال، حتى تكمل من خلاله النقائص التي تعتري القانون العضوي رقم: 03/98 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها. وتتدارك التناقض والتضارب الواقع في الحلول القانونية التي تقدمها هذه الهيئة العليا.

– نجد أن الحل الذي يقع على محكمة التنازع الجزائرية اتباعه بشأن حالة تناقض القرارات القضائية النهائية هو أن تساير المشرع والفقه الفرنسي في هذا الصدد، من خلال فرض تحقق نفس موضوع النزاع دون نفس الأطراف وبنفس الصفة ولنفس السبب، لاستحالة وقوعه على النحو الذي سبق تبيانه سابقا بين نفس الأطراف أو بنفس الصفة.

– لا بد على محكمة التنازع أن تقصر اختصاصها بنظر التنازع الناشئ بين القرارات القضائية القطعية دون الاستعجالية، للأسباب التي سقناها أعلاه.

– نرجو من محكمة التنازع الجزائرية أن تستدرك الاجتهاد القضائي المعتمد من قبلها، والقاضي باحتساب الأجل المقرر لرفع دعوى التنازع أمامها من تاريخ التبليغ الرسمي بآخر القر ارين المتنازعين، حيث ندعوها إلى التطبيق الصحيح لنص المادة 17 من القانون العضوي رقم 03/98، أي باحتساب أجل

الشهرين المعتمد لرفع دعوى تنازع الاختصاص من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن في حالتي التنازع السلبي وتناقض القرارات القضائية النهائية.

– ندعو المشرع الجزائري إلى تعديل نص المادة 17 فيما يخص أجل رفع دعوى تنازع الاختصاص الايجابي، من خلال ازالة المرجع المعتمد في حسابه، أي اليوم الذي يصبح فيه القرار الاخير غير قابل لأي طعن، واشتراط أن تكون الخصومة لازالت قائمة أمام الجهتين القضائيتين المتنازعتين عند رفع الدعوى أمام محكمة التنازع، فإذا كانت الخصومة قد انتهت أمام أحد الجهتين القضائيتين بحكم نهائي في موضوعها أو بحكم نهائي يزيل الخصومة دون الحكم في موضوعها، من المفروض ألا تقبل دعوى الفصل في التنازع لأنه لم يعد هناك تنازع في الاختصاص، بل تنازع بين قرارات قضائية نهائية.

– يرجى من محكمة التنازع أن تتجاوز من خلال قراراتها القضائية المستقبلية، الربط بين تبليغ القرار القضائي وبين وصفه بأنه قرار نهائي، إذ لا علاقة تجمع بين المفهومين، لأن الحكم النهائي مقرون وصفه بسلوك طريق الاستئناف من عدمه، أما انتفاء التبليغ فيجعل آجال الطعن في القرار القضائي مفتوحة، كما يجعل آجال رفع دعوى تنازع الاختصاص مفتوحة بسبب انتفاء ما يثبت تبليغ القرارات القضائية المتنازعة.

– يرجى تدارك النقص الوارد في نص المادة 20 من القانون العضوي لمحكمة التنازع، التي أحالت على أحكام قانون الاجراءات المدنية في مجال تنازع القضاة، ذلك أن هذا الأخير يختلف تماما عن تنازع الاختصاص النوعي من حيث الموضوع والاجراءات. بالتالي يرجى تدارك هذا النقص في أقرب الآجال، من خلال ازالة هذه الاحالة لانتفاء أسبابها.

– نرجو من قضاة هرمي القضاء العادي والقضاء الاداري، ألا يتهاونوا في احالة الدعاوى المطروحة أمامهم على محكمة التنازع، درء لوقوع حالة تنازع في الاختصاص، وبما يطيل أمد النزاع. كما نرجو من المشرع الجزائري أن يتبنى نظام الاحالة الاختيارية، نظرا لدورها الفعال في الوقاية من حالات تنازع الاختصاص النوعي.

– ضرورة تدقيق قضاة محكمة التنازع في المصطلحات القانونية المستخدمة من قبلهم، خاصة في مجال الخلط بين قوة الأمر المقضي به، من جهة. وحجية الشيء المقضي به، من جهة أخرى. لتمايز النتائج القانونية المترتبة عنها.

– لابد من تمكين الأطراف المعنيين من الاطلاع على تقرير محافظ الدولة على مستوى محكمة التنازع، أو على الأقل الاقتداء في ذلك بالنظام القضائي الفرنسي، الذي يتمكن فيه الخصوم من الاطلاع على المعنى العام فقط لطلبات المقرر العام حتى يتمكنوا من تحضير دفوعهم والرد على طلبات هذا الأخير.

– نرجو من المشرع الجزائري أن يقنن ضمن اختصاصات محكمة التنازع صلاحيتها للفصل في نظر دعوى التعويض عن الضرر الناجم عن طول الاجراءات أمام القضاءين العادي والاداري.

– يرجى أن يمنح المشرع الجزائري لمحكمة التنازع صلاحية الفصل في نظر دعوى وقف تنفيذ القرارات المتناقضة.

– نرى أن يقنن المشرع الجزائري ضمن أحكام القانون العضوي 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع، طريق المعارضة واعتراض الغير الخارج عن الخصومة حال فصلها في موضوع النزاع، ذلك أنها لن تؤدي إلى إحداث خلل في عمل هذه المحكمة، ولن تطيل عمر المنازعة لفترة طويلة نظرا لقصر آجال الطعن المقررة لهذه الطرق.

في الأخير، نرجو أن يكون قضاة محكمة التنازع أكثر جدية في أداء مهامهم ومعالجة اشكالات تنازع الاختصاص المعروضة عليهم، وألا يدققوا في المسائل الشكلية، خاصة ما تعلق منها بالميعاد، خاصة في حالات تنازع الاختصاص السلبي أو تناقض قرارات قضائية نهائية، لأن المدعي يكون قد تنقل بين هيئات القضاء العادي والقضاء الاداري مستنزفا جهده ووقته وماله في انتظار ايجاد الحل القانوني المناسب لاقتضاء حقه، فلا يعقل أن يترك النزاع دون حل لمجرد انقضاء الآجال. وبالتالي نرجو أن يتم التركيز على نوعية الحلول المقدمة من قبل هذه المحكمة السامية، وأن يتم حسم اشكالات تنازع الاختصاص المعروضة عليها بصورة فعلية، وبحلول واقعية عادلة، ذلك أن تجنب الفصل في الموضوع بطريقة غير مباشرة يشكل مظهرا من مظاهر انكار العدالة.

قائمة المراجع

باللغة العربية

- النصوص القانونية

1- التعديل الدستوري لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، المؤرخ في 07 ديسمبر1996، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 76، المؤرخة في: 08 ديسمبر 1996، المتمم بالقانون رقم: 03/02، المؤرخ في: 10 أفريل 2002، المعدل بالقانون رقم 19/08، المؤرخ في: 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية عدد 63، المؤرخة في: 16 نوفمبر 2008.

2- التعديل الدستوري لسنة 2016، الصادر بموجب القانون رقم: 16-01 المؤرخ في: 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14، المؤرخة في: 07 مارس 2016.

3- رأي المجلس الدستوري، رقم 06/ر.ق.ع/م.د/ 98 مؤرخ في 22 محرم عام 1419 الموافق ل 19 مايو سنة 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصت مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور. الجريدة الرسمية عدد 43، المؤرخة ب: 03 أوت 2011.

- رأي المجلس الدستوري رقم: 07/ر.ق.ع/م.د/98، المؤرخ في 27 محرم عام 1419، الموافق ل: 24 مايو سنة 1998، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها للدستور، الجريدة الرسمية عدد 39، المؤرخة في: 04 يونيو سنة 1998.

4- قانون عضوي رقم: 03/98 المؤرخ في: 08 صفر عام 1419، الموافق ل 03 يونيو 1998، يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية عدد 39، المؤرخة في: 04 يونيو سنة 1998.

5- قانون عضوي رقم: 11/04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق ل: 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 57، المؤرخة ب: 08 سبتمبر، 2004، ص 13.

6- قانون عضوي رقم: 12/04 المؤرخ في: 21 رجب علم 1425 الموافق ل: 06 سبتمبر 2004، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 57، المؤرخة ب: 08 سبتمبر، 2004، ص 23.

7- قانون عضوي رقم: 11/05، المؤرخ في 10 جمادى الثانية عام 1426 الموافق ل 17 يوليو سنة 2005، المتعلق بالتنظيم القضائي. المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 06/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق ل 27 مارس 2017، الجريدة الرسمية عدد 20، المؤرخة ب: 29 مارس 2017، ص 05.

8- قانون عضوي رقم 11-13 المؤرخ في 24 شعبان عام 1432 الموافق ل 26 يوليو سنة 2011، المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق ل: 30 مايو سنة 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. الجريدة الرسمية عدد 43، المؤرخة ب: 03 أوت 2011، ص 08.

9- قانون عضوي رقم: 12/11، المؤرخ في 24 شعبان 1432 الموافق ل 26 يوليو سنة 2011، يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، الجريدة الرسمية عدد 42، المؤرخة في: 310يوليو 2011، ص 07.

10- قانون عضوي رقم: 10/16، مؤ خ في: 22 ذي القعدة عام 1437، الموافق ل: 25 غشت 2016، يتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية عدد 50، المؤرخة في: 28 غشت 2016.

11- قانون رقم: 218/63، المؤرخ في: 1963/06/18، المتضمن إنشاء المجلس الأعلى للقضاء، الجريدة الرسمية عدد 43، لسنة 1963.

12- قانون رقم: 29/90، المؤرخ في 1990/12/01، المتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية عدد 52، مؤرخة في : 1990/12/02، ص 1652.

13- قانون 02/98، المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية عدد 37، المؤرخة في: 01 جوان 1998.

-14- قانون رقم: 02/06، مؤرخ في 21 محرم 1427، الموافق ل:20 فبراير سنة 2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية الجزائرية، عدد 14، المؤرخة في: 08 مارس 2006.

15- قانون رقم: 03/06، مؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق ل: 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية الجزائرية، عدد 14، مؤرخة في 08 مارس 2006.

16- قانون رقم: 30/90، المؤرخ في: 01 ديسمبر 1990، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية عدد 52، المؤرخة في: 1990/12/02، المعدل والمتمم .

بالقانون رقم: 14/08، المؤرخ في: 2008/07/20، الجريدة الرسمية عدد 44، المؤرخة في: 2008/08/03.

17- قانون رقم: 23/90 المؤرخ في 1990/08/18، المعدل والمتمم للأمر 154/66، الجريدة الرسمية رقم 36، مؤرخة في 1990/08/22.

18- قانون رقم: 01/88، المؤرخ في: 12 جانفي 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية عدد 02، المؤرخة في: 13 جانفي 1988.

19- قانون 05/85، المؤرخ في: 1985/02/16، المتضمن قانون الصحة، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 17/90، المؤرخ في: 1990/07/31، الجريدة الرسمية عدد 35، المؤرخة في: 1990/08/15.

20- قانون 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المؤرخ في: 25 فبراير سنة 2008، الجريدة الرسمية رقم 21، المؤرخة في 2008/04/23.

21- قانون رقم: 15/08، المؤرخ في 20 جويلية 2008، المتضمن قواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها، الجريدة الرسمية عدد 44، سنة 2008.

22- قانون رقم: 12/08، المؤرخ في 25 يونيو 2008، الجريدة الرسمية عدد 36، المؤرخة في: 02 يوليو 2008، ص 11، المعدل والمتمم للأمر رقم: 03/03 المؤرخ في: 19 يوليو 2003، الجريدة الرسمية عدد 43، المؤرخة في: 20 يوليو 2003.

23- قانون رقم: 10-03 مؤرخ في 5 رمضان 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، الجريدة الرسمية عدد 46، المؤرخة بـ 18 أوت 2010.

24- قانون رقم: 02/91، المؤرخ في: 08 جانفي 1991، المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، الجريدة الرسمية عدد 02، المؤرخة في: 1991/01/09.

25- قانون رقم: 07/79، المؤرخ في: 1979/07/21، المتضمن قانون الجمارك، الجريدة الرسمية عدد 30، المؤرخة في: 1979/07/24. المعدل والمتمم بالقانون رقم: 04/17، المؤرخ في 16 فيفري 2017، الجريدة الرسمية عدد 11، المؤرخة في: 19 فيفري 2017.

26- قانون رقم: 11/18، المؤرخ في: 02 يوليو 2018، المتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، المؤرخة في: 29 يوليو 2018.

27- الأمر رقم: 154/66، المؤرخ في: 08 جوان 1966، المتضمن قانون الاجراءات المدنية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 47، المؤرخة في: 1966/06/09.

28- الأمر رقم 155/66، المؤرخ في: 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 48، المؤرخة في: 10 جوان 1966.

29- الأمر رقم: 156/66، المؤرخ في: 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد 49، المؤرخة في: 16 فيفري 1966.

30- الأمر رقم: 86/70، المؤرخ في 1970/12/15، المتضمن قانون الجنسية، الجريدة الرسمية عدد 105، المؤرخة في: 1970/12/18، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 01/05، المؤرخ في: 2005/02/27، الجريدة الرسمية رقم: 15، المؤرخة في: 27 فيفري 2005.

31- الأمر رقم: 58/75، المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني.

32- الأمر رقم 03/09 المؤرخ في: 22 يوليو 2009، المدل والمتمم للقانون رقم: 14/01 المؤرخ في 19 أوت 2001، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامة أمنها المركبات، الجريدة الرسمية عدد 45، المؤرخة ب 29 يوليو 2009.

33- الأمر رقم: 01/05، المؤرخ في: 27 فيفري 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 86/70 المتضمن قانون الجنسية، الجريدة الرسمية عدد 15، المؤرخة في: 2005/02/27.

34- الأمر رقم: 03/06، المؤرخ في: 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي للوظيف العمومي، الجريدة الرسمية عدد 46، المؤرخة في 2006/07/16.

35- المرسوم رقم: 107/86، المؤرخ في: 29 أفريل 1986، المحدد لقائمة المجالس القضائية واختصاصها الاقليمي في إطار المادة 07 من الأمر: 154/66، الجريدة الرسمية رقم: 18، لسنة 1986.

36- المرسوم الرئاسي رقم: 247/15، المؤرخ في 2015/09/16، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية عدد 50، المؤرخة في: 2015/09/20.

37- المرسوم التنفيذي رقم: 90-407، المؤرخ في: 22-12-1990، المحدد لقائمة المجالس القضائية واختصاصها الاقليمي في اطار المادة 07 من الأمر رقم: 66-154، الجريدة الرسمية رقم 56 لسنة 1990.

38- المرسوم التنفيذي رقم: 102/01، المؤرخ في 2001/04/21، المتضمن إنشاء الديوان الوطني للتطهير، الجريدة الرسمية عدد 24، المؤرخة في 2001/04/24.

39- المرسوم التنفيذي رقم: 303/05، المؤرخ في: 27 محرم عام 1426 الموافق ل: 30 أوت 2005، يتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء ويحدد كيفيات سيرها وشروط الالتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباتهم، جريدة رسمية عدد 58، مؤرخة في 01 سبتمبر 2005.

40- المرسوم التنفيذي رقم: 326/10 المؤرخ في: 2010/12/23، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للملكية الخاصة للدولة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 79، سنة 2010.

41- المرسوم التنفيذي رقم: 87/96 الصادر في 24 أفريل 1996 المتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، الجريدة الرسمية عدد 15، سنة 1996.

42- المرسوم التنفيذي رقم: 454/91، المؤرخ في 23 نوفمبر 1991، المحدد لشروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية الوطنية والخاصة، الجريدة الرسمية عدد 60، المؤرخة في: 24 نوفمبر 1991.

43- المرسوم التنفيذي رقم: 427/12، المؤرخ في: 16 ديسمبر 2012، يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، الجريدة الرسمية عدد 69، المؤرخة في 2012/12/19.

44- المرسوم التنفيذي رقم: 276/92، المؤرخ في: 1992/07/06، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 52، المؤرخة في: 1992/07/08.

- القواميس

1- ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، دون تاريخ.

2- أحمد سعيفان، قاموس المصطلحات السياسية والدستورية والدولية: عربي-إنجليزي- فرنسي، الطبعة الأولى، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، لبنان، 2004.

3- محمد بن عبد الرزاق المرتضي الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، الجزء الرابع، طبعة الكويت، 2008.

4- المعجم الوسيط، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، مكتبة الشروق الدولية، 2011.

5- معجم القانون، مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، 1999.

6- موريس نخلة وآخرون، القاموس القانوني الثلاثي عربي فرنسي انجليزي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

7- القاموس المحيط، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، 2007.

ج- الكتب

1- آث ملويا لحسن بن شيخ ، المنتقى في قضاء محكمة التنازع، دار هومه، الجزائر، 2014،

2- آث ملويا لحسن بن شيخ ، قانون الإجراءات الإدارية، دار هومه، الجزائر، دون سنة النشر.

3- آث ملويا لحسن بن شيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومه، الجزائر، 2005.

4- أبو الوفا أحمد، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة الثامنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، دون تاريخ النشر.

5- أبو الوفا أحمد ، التعليق على نصوص قانون الإثبات، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، 1994.

6- أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، دار المعارف، 1958.

7- أبو يونس محمد باهي ، انقضاء الخصومة الادارية بالإرادة المنفردة في المرافعات الادارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010.

8- أحمد عبد الزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات – آثار الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.

9- التحيوي محمود السيد عمر، اصدار الحكم القضائي، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر، 2010.

10- الجاف فرات رستم أمين ، الدور التفسيري والرقابي لمحكمة التمييز الاتحادية في نطاق الدعوى المدنية، الطبعة الأولى، دار الحامد، مصر، 2014.

11- الرياحي محسن ، فقه قضاء مجلس تنازع الاختصاص، مركز النشر الجامعي، تونس، 2007.

12- الشواربي عبد الحميد ، قواعد الاختصاص القضائي في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون سنة النشر.

13- الصاوي أحمد السيد، الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشيء المحكوم فيه، دار النهضة العربية، 1971.

14- الغوثي بن ملحة، القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000.

15- الطماوي سليمان محمد ، النظرية العامة للقرارات الادارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، 1984.

16- الحلو ماجد راغب، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1994.

17- الحلو ماجد راغب ، القضاء الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2016.

18- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل: المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة، الجزء السابع، المجلد الأول، دار النهضة العربية، مصر، دون سنة النشر.

19- الصاوي أحمد السيد، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية، الجزء الأول، دون دار النشر، 2006.

20- الطماوي سليمان محمد ، دروس في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976.

21- أودان ريمون ، ترجمة سيد بالضياف، النزاع الاداري، مركز النشر الجامعي، تونس، 2000.

22- بسيوني حسن، دور القضاء الإداري في المنازعة الإدارية، عالم الكتاب، القاهرة، دون سنة النشر.

23- أحمد إبراهيم سيد ، مبادئ محكمة النقض في القرارات والعقود والمنازعات الإدارية، الإسكندرية، مصر، منشأة المعارف، 2000 .

24- بدران محمد ، رقابة القضاء على أعمال الادارة، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، 1991.

25- بدوي عبد العزيز خليل ، الوجيز في المبادئ العامة للدعوى الإدارية وإجراءاتها، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1970.

26- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، الطبعة الثالثة، منشورات بغدادي، الجزائر، 2011.

- 27- بشير بلعيد، القضاء الاستعجالي في الأمور الادارية، مطابع عمار قرفي، باتنة، الجزائر، 1993.

28- بطيخ رمضان محمد ، الوسيط في القانون الاداري، دار النهضة العربية، مصر، 1997.

29- بعلي محمد الصغير ، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2004.

30- بلغيث عمارة، الوسيط في الإجراءات المدنية، دار العلوم، الجزائر، دون سنة النشر.

31- بن داني يوسف، مدى استقلالية قواعد الاثبات في القانون الإداري عن نظرية الإثبات في القانون الخاص، مجلة القانون، المجلد رقم 07، العدد 01، المركز الجامعي أحمد زبانة، غليزان، الجزائر، 2018.

32- بن عبيده عبد الحفيظ، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2005.

33- بوصنوبرة خليل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، منشورات نوميديا، الجزائر، 2010.

34- بوضياف عمار، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، دار ريحانة، الجزائر، 2001.

35- بوضياف عمار، الوجيز في القانون الاداري، الطبعة الثانية، دار جسور، الجزائر، 2007.

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

37- بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الادارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، دار جسور، الجزائر، 2013.

38- بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الأول، دار جسور، الجزائر، 2017.

39- بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، دار جسور، الجزائر، 2017.

40- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

41- بوعمران عادل، دروس في المنازعات الادارية، دار الهدى، الجزائر، 2014.

42- بن ذيب زهير، القضاء الاداري ومعايير تحديد اختصاصه، منشورات بغدادي، الجزائر، 2018.

-43. بن عاشور عياض، القضاء الاداري وفقه المرافعات الادارية في تونس، سراس للنشر، 1998.

-44 بوعلي سعيد ، المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2015.

45- جعفر محمد أنس، الوسيط في القانون العام: أسس وأصول القانون الاداري، الطبعة الثانية، 1994.

46- جمال الدين سامي، الرقابة على أعمال الادارة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1985.

47- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الادارية، تنظيم واختصاص القضاء الاداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

48- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية: الخصومة الادارية، الاستعجال الاداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الادارية، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

49- حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعقار، دار هومه، 2004.

50- حمدي باشا عمر وليلى زروقي، المنازعات العقارية، دار هومه، الجزائر، 2013.

51- خليل أحمد، التعارض بين الأحكام القضائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1998.

52- خليل أحمد، أصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 2000.

53- ديدان مولود، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2009.

54- ذيب عبد السلام ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الطبعة الثانية، دار موفم، الجزائر، 2011.

55- زروقي ليلى، التصرفات القانونية الواجبة الشهر والآثار المترتبة على القيد، المنازعات العقارية، دار هومه، الجزائر، 2002.

56- زودة عمرو، الاجراءات المدنية والادارية في ضوء أراء الفقهاء وأحكام القضاء، الطبعة الثانية، Encyclopedia، بن عكنون، الجزائر، 2015.

57- زغلول أحمد، أعمال القاضي التي تحوز حجية الأمر المقضي وضوابط حجيتها، دار النهضة العربية، 1990.

58- سعد جورج، القانون الاداري العام والمنازعات الادارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلب الحقوقية، لبنان، 2006.

59- شامة سماعين، النظام القانوني للتوجيه العقاري، دار هومه، الجزائر، 2004.

60- شيحا إبراهيم عبد العزيز ، القضاء الاداري: دعوى الالغاء، دار المعارف، مصر، 2002.

61- شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

62- صقر نبيل ، قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008.

63- طلبه أنور، الاختصاص والإحالة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006.

64- عبد الحي رشا، معايير توزيع الاختصاص بين القضاء العدلي والقضاء الاداري واشكالياتها العملية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014.

65- عوابدي عمار، القانون الاداري، الجزء رقم 01، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

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

67- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومه، 2014.

68- عبد الله عبد الغني بسيوني ، القضاء الاداري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2001.

68- عدو عبد القادر، المنازعات الادارية، الطبعة الثانية،دار هومه، الجزائر، 2014.

70- عبد اللطيف محمد ، قانون القضاء الاداري، الطبعة الثالثة، مصر، 1993.

71- عبد الوهاب محمد رفعت، القضاء الاداري، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

72- عصمت عبد المجيد بكر، مجلس الدولة، دار الكتب العالمية، بيروت، لبنان، دون سنة النشر.

73- كاملي مراد، حجية الحكم القضائي: دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، دار الهدى، الجزائر، 2012.

74- فؤاد عبد الباسط محمد ، المحكمة الدستورية العليا قاضي التنازع، مجلة الحقوق، الاسكندرية، 2001.

75- فهمي مصطفى أبو زيد ، المرافعات الادارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، دون تاريخ.

76- فودة عبد الحكيم ، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، مصر، 2009.

77- فوديل جورج، بيار دلفولفيه، ترجمة منصور القاضي، القانون الإداري، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2001،

78- لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، دار المجدد للنشر و التوزيع، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2010.

79- محمد ده شتي صديق ، القضاء الاداري وتنازع اختصاصاته مع القضاء العادي، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2016.

80- مليجي أحمد ، الاختصاص القيمي والنوعي والمحلي للمحاكم، دار النهضة العربية، دون سنة النشر.

81- محيو أحمد، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، المنازعات الإدارية، ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

82- محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الادارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

83- محمد فتحي نجيب، التنظيم القضائي المصري، الطبعة الأولى، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2003.

84- نبيل اسماعيل عمر، أصول المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1986.

85- يعقوبي عبد الرزاق، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والادارية على ضوء اجتهادات الجهات القضائية العليا: المحكمة العليا، مجلس الدولة، ومحكمة التنازع، دار هومه، الجزائر، 2018.

- رسائل الدكتوراه

1- الشرقاوي محمد محمد نجيب ، الاختصاص القضائي بالطعن في قرارات التعيين في النيابة العامة، دراسة نظرية وتطبيقية في مصر وفرنسا، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون، جامعة طنطا، كلية الحقوق، قسم القانون العام، مصر، 2010.

2- الشريف شمس الدين بشير، الحماية الخاصة للحريات الأساسية من طرف قاضي الاستعجال الاداري، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة 1، 2018.

3- بشير سهام، الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، ماجستير، جامعة الجزائر، دون سنة النشر.

4- بن سعيد محمد ربيع، أشخاص القانون الخاص واصدار القرار الاداري، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم القانونية الاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد الله السعدي، طنجة، المغرب، 2011.

5- بن سالم جمال، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014.

6- بن منصور عبد الكريم، الازدواجية القضائية في الجزائر، رسالة دكتوراه في العلوم، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

7- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الاداري في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011.

8- بوخميس سهيلة، النظام القانوني لمحافظ الدولة، دراسة مقارنة فرنسا، تونس، الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة باجي مختار، 2013.

9- بوعمران عادل، معيار الاختصاص القضائي بالمنازعة الادارية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة باجي مختار، عنابة، 2012.

10- بونعاس نادية، خصوصية الإجراءات القضائية الادارية في الجزائر تونس ومصر، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014.

11- خير الله شوكت، الاختصاص النوعي لمحكمة القضاء الإداري في العراق، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، قسم القانون العام 2018.

12- زغدود علي، المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 1987.

13- عبد الرحمان محمد سليمان، القاضي وظاهرة البطء في التقاضي وفقا لأحكام قانون المرافعات المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، مصر، 2011.

14- عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2007.

15- عمر شنتير رضا، النظام القانوني للصحة، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2012.

16- عوض علي عبد المولى عبد العزيز رحيم، اختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات الادارية، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، 2016.

17- شمس الدين بشير الشريف، الحماية الخاصة للحريات الأساسية من طرف قاضي الاستعجال الاداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة 1، 2018.

18- صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة قانون عام، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2007،2008.

19- كمون سعيد، المركز الممتاز للإدارة في المنازعة الإدارية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

20- فرج عيد يونس حسن، التخصص القضائي، أطروحة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، 2016.

21- لعبادي سماعين، المنازعات الانتخابية دراسة مقارنة لتجربتي الجزائر وفرنسا في الانتخابات الرئاسية والتشريعية، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2013/2012.

22- مرابط عبد الوهاب، سلطات الضبط الاقتصادي وسبل الرقابة عليها، أطروحة دكتوراه، جامعة باجي مختار، عنابة، 2014.

- مذكرات الماجستير

1- البكلي محمد علي، معايير توزيع الاختصاص القضائي في فقه مجلس تنازع الاختصاص، مذكرة للحصول على شهادة الدراسات المعمقة، قانون عام، جامعة تونس المنار، 2001.

2- التليلي وهيبة، التنازع الايجابي للاختصاص بين المحكمة الادارية والمحاكم العدلية، مذكرة ماجستير، جامعة تونس المنار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تونس، 2006.

3- الخميلي خالد ، فقه قضاء مجلس تنازع الاختصاص في المادة الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة 7 نوفمبر بقرطاج، تونس، 2007.

4- العربي وردية، فكرة النظام العام في الاجراءات القضائية الادارية، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، 2009.

5- بن ذيب زهير، معيار الاختصاص القضائي في النزاع الاداري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن عكنون، 2012.

6- بوصبيعات سوسن، الطبيعة القانونية لحق المستفيد من المستثمرات الفلاحية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري، جامعة قسنطينة، 2006.

7- خشوش صادق، اختصاص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات الناشئة عن الجنسية، رسالة ماجستير، جامعة الاسكندرية، قسم القانون العام، مصر، 2015.

8- رزاقي أمينة، الديوان الوطني للتطهير، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق، الجزائر، 2014.

9- سنوساوي سمية، محكمة التنازع والازدواجية القضائية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن عكنون، 2010.

10- شقاف فاطمة الزهراء، دور القاضي الإداري في انشاء القاعدة القانونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2015.

11- عباس أمال، محكمة التنازع وعملها القضائي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2010.

12- عبدلي سهام، مفهوم دعوى القضاء الكامل في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة أم البواقي، 2009.

13- علالي نوال، النزاع العادي للإدارة العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016.

14- عمروش حليم، استقلالية القضاء الإداري الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011.

15- عمري مالك، تنازع الاختصاص بين القاضي العدلي والقاضي الإداري في تونس، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة، جامعة تونس 03، تونس، 1997.

16- عوامرية أسماء، دور الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014.

17- عويطي فريد، النظام القانوني للحكم القضائي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2012.

18- هلايلي يوسف، الاختصاص النوعي والمحلي للمحاكم العادية بالجزائر، بحث مقدم لنيل درجة الدبلوم، جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، 2008.

19- ماتسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة ماجستير، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، الجزائر، 2012.

20- مبارك مباركي، معيار الاختصاص النوعي في منازعات الأملاك الوطنية، مذكرة ماجستير، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2010.

21- مرزوقي فهيمة، النظام القانوني لمحكمة التنازع في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، المركز الجامعي بسوق أهراس، الجزائر، 2005.

22- موسى رمضان ابراهيم عبد الكريم ، التناقض الاجرائي، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، قسم المرافعات، مصر، 2004.

23- نايل نبيل محمد، اختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة –دراسة نظرية–، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2013.

- المقالات

1 - أبركان فريدة، التعدي، المجلة القضائية، عدد خاص بملتقى قضاة الغرف الإدارية، الجزائر، 1992.

2- أحمد منازع علي أحمد، ضوابط اختصاص القضاء الاداري، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والأنظمة الحديثة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ومصر وفرنسا، مجلة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، دون تاريخ.

3- الباز داود، المنازعة الادارية كمناط لاختصاص القضاء الاداري، مجلة روح القوانين، العدد 22، جامعة طنطا، كلية الحقوق، ، جانفي،2001.

4- الجكوك لارباس، الاعتداء المادي للإدارة، جامعة محمد الخامس السويسي، المغرب. أنظر الموقع الالكتروني:

- De marocdroit.com, vu le 08/02/2019.

5- الرياحي محسن، بطء النزاعات الإدارية، مجلة القانون التونسية، السنة الرابعة، العدد 73/72، جويلية- أوت2009.

6- اللواتي سامي، خصوصية الاثبات في المادة الادارية، مجلة آفاق فكرية، العدد الثالث، جامعة الجلفة، الجزائر، أكتوبر2015.

7- العيداني سهام، المجلس الدستوري "تشكيلة وصلاحيات" على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة الجلفة، العدد الرابع،الجلفة، الجزائر، 2017.

8- اقلولي اولد رابح صفية، تكريس الرقابة القضائية في قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني الأول حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

9- أنسيغة فيصل، نصر الدين عاشور، تنازع الاختصاص بين جهات القضاء الاداري وجهات القضاء العادي، مجلة المنتدى القانوني، كلية الحقوق، العدد 03، جامعة بسكرة، 2006.

10- ثابت دنيا زاد، الدفع بالإحالة القضائية للدعوى في قانون الإجراءات المدنية والادارية، مجلة دراسات قانونية، العدد 14، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

11- بحماوي الشريف، مجال تدخل قانون المطابقة (15/08) في تسوية البنايات الفوضوية، دفاتر السياسة والقانون، العدد 11، جامعة ورقلة، الجزائر، جوان 2014.

12- بدران مراد، الطابع التحقيقي للإثبات في المواد الإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، الجزائر، 2009.

13- بدران مراد، تحديد اختصاص القاضي الاداري: دور المشرع أم دور القاضي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، جانفي 2015.

14- برقوق عبد العزيز، معيار اختصاص القاضي الإداري من النص إلى الاجتهاد: المقاربات القاصرة، مجلة الدراسات القانونية، المجلد رقم 03، العدد رقم 02، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، 2017.

15- بن طيفور نصر الدين، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، مجلة مجلس الدولة، عدد ،09، قسم الوثائق، الجزائر، 2009.

16- بوخميس سهيلة، دور محافظ الدولة في ظل قانون الاجراءات المدنية والادارية، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2010.

17- بودريوه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق، مجلة مجلس الدولة، العدد رقم: 06، قسم الوثائق، 2005.

18- بودريوه عبد الكريم، هل فقد (الفقدان) القضاء الاداري طابعه الاجتهادي؟، المجلة الأكاديمية للبحث القانون، المجلد رقم 13، العدد 01، 2016.

19- بوراوي عمار، محكمة التنازع بين القضاء العادي والقضاء الإداري، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم الوثائق، الجزائر، 2015.

20- بوضياف عمار، معيار توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء في الجزائر-دراسة مدعمة باجتهادات القضاء الجزائري-، القضاء الإداري في دول المغرب العربي، منشورات اتحاد القضاة الإداريين بتونس، تونس، 2016.

21- بوضياف عمار، المعيار العضوي وإشكالاته القانونية، دفاتر السياسة والقانون، العدد 05، جامعة ورقلة، الجزائر، 2011.

22- بوضياف عمار، دور محكمة التنازع في المحافظة على قواعد الاختصاص النوعي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بمحكمة التنازع، قسم الوثائق، الجزائر، 2009.

23- بوعبدالله مختار، تقرير تمهيدي، الملتقى المغاربي حول المقاربة المغاربية لمعيار القانون الاداري، 09،10،11 ديسمبر2014، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أم البواقي، الجزائر، جانفي 2015.

24- بوقرة أم الخير، وظيفة محافظ الدولة في التشريع الجزائري، العدد 12، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، سبتمبر 2016.

25- بوسقيعة أحسن، توزيع الاختصاص بين النظامين العادي والإداري في مجال المنازعة الجمركية، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، قسم الوثائق، الجزائر، 2012.

26- بوصوف موسى ، نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الادارية، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، قسم الوثائق، الجزائر، 2006.

27- بوعمران عادل، حسم إشكالات تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي في النظام القانوني الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، العدد الثاني، جامعة ورقلة، الجزائر، 2013.

28- بوقندورة عبد الحفيظ، الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة وحق الطعن، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 14، مجلة حوليات، جامعة قالمة، الجزائر، 2016.

29- جفالي أسامة، ضوابط التخصص في المنازعة الادارية، مجلة الدراسات القانونية، مخبر السيادة والعولمة، المجلد الخامس، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة، الجزائر، 2019.

30- حجاب ياسين و عادل بن عبد الله، التشريع على ضوء التعديل الدستوري الجزائري 2016 والدستور المغربي 2011 –دراسة مقارنة–، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 02، الجزائر، 2018.

31- خراز محمد الصالح ، المفهوم القانوني لفكرة النظام العام، مجلة دراسات قانونية، العدد 06، جامعة الجلفة، الجزائر، 2003.

32- خرباشي عقيلة، الربط بين اختصاص القاضي وموضوع القانون الإداري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول: خاص بالملتقى المغاربي "المقاربة المغاربية لمعيار القانون الإداري"، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2015.

33- خلوفي رشيد، محكمة التنازع، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 08، العدد 02، الجزائر، 2009.

34- خيري محمد مرغني ، أساليب ومشاكل توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء وتطورها في مصر وفرنسا، مجلة العلوم الادارية، السنة التاسعة عشر، العدد الثاني، ديسمبر 1998.

35- دريد كمال، القانون الإداري قضائي أن تشريعي؟ دراسة مقارنة بين فرنسا والجزائر، مجلة المعيار، جامعة الجلفة، المجلد التاسع، العدد الثاني، الجزائر، 2018.

36- ذيب عبد السلام، المنازعات في الضمان الاجتماعي، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 1996.

37- رايس أمينة، إشكالية التنازع الإيجابي أمام محكمة التنازع في الجزائر، مجلة العلوم الانسانية، عدد 49، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، جوان 2018.

38- رياض عيسى، ملاحظات حول تعديل قانون الاجراءات المدنية وأثرها على طبيعة الغرفة الادارية في التنظيم القضائي الجزائري، ملتقى قضاة الغرف الادارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992.

39- زروقي ليلى، صلاحيات القاضي الاداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الادارية للمحكمة العليا، نشرة القضاة، العدد 54، الجزائر، 1999.

40- زروقي ليلى، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد الثالث، الجزائر، 2003.

41- زواوي عبد الرحمان، الإشكالات التي تثيرها الطعون بالنقض المرفوعة أمام الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم الوثائق والدراسات، الجزائر، 2015.

42- زودة عمرو، تعليق على قرار رقم 01 الصادر عن محكمة التنازع بتاريخ: 08 ماي 2000، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 02، مطبعة الديوان، الجزائرن 2002.

43- زودة عمرو، طبيعة دور النيابة العامة في ظل أحكام المادة 3 مكرر من قانون الأسرة، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، الجزائر، 2005.

44- سويقات أحمد، الرقابة القضائية على الانتخابات المحلية "بلدية ورقلة نموذجا"، مجموعة أعمال الملتقى الدولي الثامن حول: التوجهات الحديثة للقضاء الاداري ودوره في ارساء دولة القانون، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الوادي، الجزائر، يومي 06 و07 مارس 2018.

45- شرون حسينة، دور الإدارة المحلية في مراقبة العملية الانتخابية –المراحل التحضيرية–، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السادس، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، دون سنة نشر.

46- شريط الوليد، الرقابة القضائية كضمانة لتجسيد الضوابط القانونية للعملية الانتخابية، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الانسانية والاجتماعية، العدد 28، الجزائر، سبتمبر 2017.

47- شنيخر هاجر، تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي: دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع التونسي، مجلة المفكر، العدد السادس، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، الجزائر، 2009.

48- شيتور جلول، استقلالية السلطة القضائية في الجزائر، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة بسكرة، الجزائر، دون سنة النشر.

49- صدراتي صدراتي، القاضي الاداري غريب عن الادارة التي يراقبها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد 03، الجزائر، 1992.

50- ضريفي نادية و دراج عبد الوهاب، رقابة المجلس الدستوري على صحة الانتخابات الرئاسية في الجزائر من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد الثامن، جامعة المسيلة، الجزائر، 2017.

51- عبد المحسن أحمد شيحة، ترجمة قرار مجلس الدولة الفرنسي في شأن انعقاد مسؤولية الدولة عن التأخير غير المبرر في الفصل في الدعاوى القضائية، مجلة المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، العدد الأول، الجزائر، سبتمبر 2018.

52- عمرو عبد الحليم، ترجمة حكم مجلس الدولة الفرنسي في شأن القرارات الفردية التي لم تعلن إلى ذوي الشأن بالطريقة القانونية، وانفتاح مواعيد الطعن عليها (المدة المعقولة للطعن)، مجلة المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، العدد الأول، الجزائر، 2018.

53- عبد الباسط محمد فؤاد ، المحكمة الدستورية العليا قاضي التنازع، مجلة الحقوق، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002.

54- عمار عوابدي، الطبيعة الخاصة لقانون الاجراءات الادارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الأول، كلية بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 1994.

55- علام لياس، المركز القانوني لأعضاء مجلس الدولة الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، السنة الرابعة، المجلد 08، عدد 02، بجاية، الجزائر، 2013.

56- علي محمد، متطلبات تفعيل الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديلات الدستورية، مجلة القانون والمجتمع، المجلد رقم 04، العدد 02، جامعة أدرار، الجزائر، دون تاريخ.

57- عمير سعاد، النظام القانوني لمحكمة التنازع في الجزائر، مجلة البحوث والدراسات، العدد الثامن، جامعة الوادي، الجزائر، جوان 2009.

58- غراب أحمد، ضرورة التمييز بين مصطلحي الاختصاص والصلاحية في المجال القانوني، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 37، جامعة باتنة 1، الجزائر، 2017.

59- غني أمينة، توزيع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري وجهات القضاء العادي، دفاتر السياسة والقانون، العدد 15، جامعة الوادي، الجزائر، جوان 2016.

60- غناي رمضان، قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، الجزائر، 2009.

61- غربي أحسن، نظرية الاعتداء المادي في القانون الاداري، مجلة التواصل، جامعة عنابة، عدد 39، الجزائر، سبتمبر 2014.

62- كنتاوي عبد الحق، تنازع الاختصاص ونظام الاحالة بين هيئات القضاء الاداري في قانون الاجراءات المدنية والادارية، مجلة القانون والمجتمع، مجلد رقم 3، عدد رقم 2، ، جامعة أدرار، الجزائر، 2015.

63- كوسه عمار، إشكالية تحديد المعايير في المادة الادارية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، 2014.

64- مأمون مؤدن، الطبيعة القانونية لنشاط النقابات أو المنظمات المهنية، مجلة الحقيقة، العدد 30، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2018.

65- محتوت جلال مسعد، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الأول، 2009.

66- مزياني فريدة، دور محافظ الدولة في تأصيل قواعد ومبادئ القانون الإداري، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 22، سنة 2011.

67- مزياني فريدة، الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، أيام 13-14 نوفمبر 2012.

68- مصطفى كمال وصفي، حجية الشيء المقضي به في الشريعة الاسلامية وسلوك محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا حيالها، مجلة مجلس الدولة، السنة السادسة والعشرون، الشركة المصرية للطباعة والنشر، القاهرة، 1976.

69- مسراتي سليمة، استقلالية السلطة القضائية كأهم ضمان للحق في التقاضي، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد التاسع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013.

-70- مسعود منتري، آثار الزامية تأسيس محام على مستوى المجالس القضائية والمحاكم الادارية في ممارسة حق التقاضي، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد التاسع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، مارس 2013.

71- مواقي أحمد بناني، تأثير المسائل العارضة على انضباط الاختصاص القضائي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد السادس، الجزائر، 2015.

72- نجاح عصام، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية: حجية على مقاس الإدارة؟، ملتقى سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، جامعة قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة، الجزائر، مارس 2011.

73- نويري عبد العزيز، الاستثناءات الواردة على المعيار العضوي في تحديد المنازعات الادارية دراسة نظرية تطبيقية، مجلة مجلس الدولة، العدد 12، الجزائر، 2014.

74- نويري سامية، منازعات العقار الفلاحي بين اختصاص القضاء العادي والقضاء الاداري، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد رقم: 11، العدد رقم 01، جامعة الجلفة، الجزائر، مارس 2018.

4- المواقع الالكترونية

-www.almaany.com
- www.De marocdroit.com
- www.conseil-constitutionnel.dz
- www.elmouradia.dz

- www.joradp.dz

- www.apn-dz.org

- www.conseil-etat.fr

- www.mjustice.dz

- www.majliselouma.dz

ثانيا: باللغة الفرنسية

-Textes juridiques Français

1- Loi sur l'organisation judiciaire du 16-24 aout 1790, sur le site : www.wiki.source.org.
2- loi du 24 mai 1872 relative au tribunal des conflits, sur le site : www.legifrance.gouv.fr.
3- loi n°2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures. sur le site : www.legifrance.gouv.fr.
4- Décret n° 2015-233, relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles : sur le site : www.legifrance.gouv.fr.

1- Dictionnaires

1- Avril Pierre, Jean Gicquel, lexique de droit constitutionnel, 3°edition, Presse Universitaire de France, Paris, 2012.
2- De Villers Michel, dictionnaire constitutionnel, 2°edition, Dalloz, Paris, 1999.

3- Ouvrages généraux

1- Benachour (Y), Droit administratif, Organisation administrative, Fonction administrative, 2 eme édition, C.P.U, Tunis, 2000.
2- Braibant (G), *Le droit administratif français*, Dalloz,. coll. Amphithéâtre.
3- Bardonnet Daniel, Le tribunal des conflits juge du fond, Libraire générale de droit et de jurisprudence, paris, 1959.

4- Benachour (Y), Droit administratif, Organisation administrative, Fonction administrative, 2 eme éditions, C.P.U, Tunis, 2000.
5- Charles DEBBASCH - Jean-Claude RICCI : CONTENTIEUX ADMINISTRATF , 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2001.
6- Charle Debbasch, Institutions et droit administratif, 3 eme édition, Dalloz, Paris, 1992.
7- Charles Debbasch, contentieux administratif, 2 éme édition, Paris, France, Dalloz, 1978.
-8 CHAPUS (R), Droit du contentieux administratif, 5 ème édition, Montchrestien / DELTA, Paris, France, 1995.
9- Chapus Réné, Droit administratif général, Montchrestien, tome 1, 15 Emme édition, 2001.
10- Chouvel François : les cas du partage du tribunal des conflits, Paris économat, France, 1984.
11- Debbasch Charles et Jean-Claude Ricci, contentieux administratif, 8 édition, Dalloz, Paris, France, 2001 .
12- Delaubadere (A), traité de droit administratif, tome 1, 13 eme edition, LGDJ, Paris, France, 1994.
13- Delaubadere (A), Traité élémentaire de droit administratif, 5 Emme édition, Dalloz, Paris, France, 1984.
14- Dominique Turpin, Les libertés publiques, 5e édition, Gualino éditeur, Paris, 2000.
15- Edouard Lafferrière, Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux, 2 eme édition,Hachette livre, 2012.
16- Fricero Natalie, les institutions judiciaires, Gualino édition, paris, 2004.
17- Gazier (f), in avant-propos de l'ouvrage de Chouvel, Lambert, Pelissier, les cas de partage du tribunal des conflits, Economica, Paris, 1984.
18- Guinchard Serge et autres, Institutions juridictionnelles, 10e édition, Dalloz, 2009.
-19- LAPANNE-Joinville Jean, ORGANISATION & PROCEDURE judiciaire, ADMINISTRATIVE ; Les cahiers de la formation administrative, Direction Générale de la fonction Publique, Ministère de l'Intérieur, Annaba, 1972.
-20- Odent Raymond, contentieux administratif, tome 1, Dalloz, Paris, 2007.

21-- Odent Raymond, contentieux administratif, tome 2, Dalloz, Paris, 2007.
22- Petit (S), Le tribunal des conflits, que sais je, dépôt légal, 1 ère édition, presse universitaire de France, 1994.
23- Roger Bonnard, Le contrôle juridictionnel de l'administration , Dalloz, paris,2006.
24- Vedel G. et P. Delvolvé, *Droit administratif*, Thémis, France , 1990.
25- Zouaimia Rachid, Droit de la régulation économique, Berti Edition, Alger, 2006.

26- Zouaimia Rachid, Droit Administratif, édition Berti, Alger, 2009.

4- Thèses

1- Babadji Ramdane, Le droit administratif en Algerie : mutations et évolutions, Thèse de doctorat d'Etat, Université de Paris 1, 1989.
2- BOUABDELLAH Mokhtar, Thèse pour le Doctorat d'Etat en Droit, Université des frères MENTOURI Constantine, FACULTE DE DROIT, 2005.
3-Bouachba Taoufik, L'EXPERIENCE ALGERIENNE D'UNITE DE JURIDICTION ET LE DROIT ADMINISTRATIF, ETUDE COMPARATIVE ; thèse, doc. ronéotypé, Université de Droit, d'Economie et de Sciences Sociales de Paris, Paris 2ème ed , 1978.

4- Brahimi Mohamed, le tribunal des conflits dans le système judiciaire algérien, publié le : 17-02-2017 sur : - https://www.legavox.fr/blog/maitre-brahimi/tribunal-conflits-dans-systeme-judicaire-23463.htm .

5- Brochard Adrien, Une histoire du Tribunal des conflits : le Tribunal des conflits et la protection de l'administration, thèse de doctorat en droit publique, Université Paris 2, 2017

6- Dutruch Roger, Les conflits négatifs d'attributions, thèse pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927.
7- Foyer Jean, De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, thèse de doctorat, Paris, 1954.
-8 Irani Carl, La compétence judiciaire en matière administrative en droit libanais et en droit français, thèse de doctorat en droit public, l'université de Grenoble Alpes, 2014.

9- H.F Koechlin, Compétence administrative et judiciaire de 1800 à 1830, Thèse pour le doctorat en Droit, Faculté de Paris, Faculté de Droit, Paris, 1949.
10- Martiquet Yannick, L'autonomie du droit nucléaire : Contribution à l'étude de la nature et des caractères d'un droit nouveau, thèse doctorat droit, Université de Nîmes, 2015.
11- Noureddine Mohamed Karim, Le critère de répartition des compétences entre juges : Administratif et judiciaire en droit algérien, Thèse de doctorat, Droit public, Université Ibn Badis, Mostaganem, 2018.
12- Rahmani Ahmed, Domaine économique et unité du domaine national, thèse pour le doctorat, université d'Alger.

5-Articles

1- Bailleul David, le procès administratif, lextenso édition, LGDJ, 2014.

2- Chapus Réné, Responsabilité publique et responsabilité privée, L.G.D.J, Paris, 1952.

3- Doumenq Michel, juge administratif, juge judiciaire, concurrence ou complémentarité, Revue juridique de l'Environnement, numéro spécial, n°19, 2017.

4- Drago Roland et Marie Anne Erison Roche, Mystère et mirages des dualités des ordres de juridictions et de la justice administrative, Arch. Phil. droit, n°41,1997.

5- Dugrip Olivier, Les procédures d'urgence : L'économie générale de la réforme, R.F.D.A, n° 2, 2002.

6- Gonod Pascale, Quel rôle pour le tribunal des conflits au XXIème siècle ?, Lexbase Hebdo, édition publique, n 294, le 27 juin 2013.

7- Gonod Pascale, réformer le tribunal des conflits : la réforme réalisée : la modification de la loi du 24 mai 1872, RFDA, n 2,Dalloz, 2015.

8- Hauriou Maurice, Compétence du tribunal judiciaire pour interpréter le sens d'un règlement administratif, mais non pas pour en apprécier la légalité, Décision commentée, Tribunal des conflits, 16 juin 1923, www.revuegeneraledudroit.eu, vu le : 28/01/2019.

9- HEURTE André, La notion d'ordre public dans la procédure administrative, R.D.P., Paris, 1953.

10- Kouroghli Mokdad, le tribunal des conflits, revue de la cour suprême numéro spécial à propos le tribunal des conflits, département de la documentation, 2009.

11- Labetoulle (D), L'avenir du dualisme juridictionnel : Point de vue D'un juge administratif, AJDA, 2005, p 1770.

12- Mahiou Ahmed, Le contentieux administratif en Algérie, La revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques, 1972.

13- MALEVILL Georges, Procédure de prévention et de règlement des conflits ; Encyclopédie Dalloz, procédure civile, fasc

-14-Oraison André, le partage d'opinions au tribunal des conflits, AJDA , 1971.

-15- Stirn Bernard, Les sources constitutionnelles du droit administratif, 8e édition, Lextenso éditions, 2014.

-16- Sauvé Jean Marc, Dialogue entre les deux ordres de juridiction, intervention sauvé à l'école nationale de la magistrature, le 21 juillet 2017, voire : - www.conseil-etat.fr. vu le : 14/02/2018.

-17- Touati Mohand Cherif, le pouvoir répressif du conseil de la concurrence, colloque national : les autorités administratives indépendantes en Algérie, le 13 et le 14 novembre 2012.

-18- Zouaimia Rachid, Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien, RCE n° 07, 2005.

6- sites électroniques:

- http://www.tribunal-conflits.fr

- www.conseil-etat.fr

- www.theses, fr

- www.légifrance,fr

- www.revuegeneraledudroit.eu

الملاحق

محكمة التنازع
ملحق رقم 01

الجمهوريـة الجزائريـة الديمقراطيـة الشعبيـة
باسـم الشعـب الجزائـري

قـرار

رقم الملف: 131
رقم الفهرس: 19

تاريخ الجلسة
12/جوان/2012

في القضية المنشورة بين :صحاري جلول الساكن حي العناصر 2 عمارة ج رقم 05 القبة الجزائر، و الوكيلة عنه الاستاذة بوديسة فاطمة الزهراء المحامية المقبولة لدى المحكمة العليا والكائن 6 شارع سيد علي بوزيري الجزائر.

من جهـة

و بين :بلدية رايس حميدو الممثلة من طرف السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي و الوكيل عنها الاستاذ نشار بلال المحامي المقبول لدى المحكمة العليا و الكائن مقره 1 شارع خير الدين رايس حميدو الجزائر.

من جهة اخرى

قضيـة
صحاري جلول

ضـد
بلدية رايس حميدو

إن محكمة التنازع

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها بشارع 11ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة .
وبعد المداولة القانونية ،
أصدرت القرار الآتي نصـه :

بعد الإطلاع القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 يونيو 1998 المتعلق بإختصاصات محكمة التنازع ، تنظيمها و عملها،

و بعد دراسة كافة مستندات الملف.

بعد الإستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2012/01/19 لدى كتابة ضبط محكمة التنازع
ب السيد صحاري جلول من الجهة القضائية الحالية الفصل في التناقض الناجم عن:
القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2006/01/17 (تحت رقم 25571)المؤيد لقرار
الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الصادر في 2004/07/03 و هو القرار القاضي
بالإشهاد للسيد صحاري جلول بأنه قبض مبلغ 5،582،346،00دج بعنوان تسديد مبلغ الدين
الدائن به تجاه بلدية رايس حميدوا كما أمر بإرجاع مبلغ 9،417،654،00دج الذي استلمه
السيد صحاري جلول كمبلغ زائد
القرار الصادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 2006/10/18 (تحت رقم
340664) الذي نقض دون احالة قرار مجلس قضاء الجزائر الصادر في 2003/03/01
صرح في الشكل بقبول اعادة السير في الدعوى بعد النقض و في الموضوع بالغاء حكم
كمة باب الواد الصادر في 1995/10/21 (تحت رقم 94/2508) و فصلا من جديد صرح
م إختصاص الجهة القضائية المدنية نوعيا .
و معاينة ان القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2006/01/17 (رقم 25571) ايد
قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الصادر في 2004/07/13 وهو لصلح بلدية
رايس حميدو ، في حين أن المحكمة العليا بموجب قرارها الصادر في 2006/10/18
نقضت دون احالة قرار مجلس قضاء الجزائر الصادر في 2003/03/01 وهو ما يعني ان
الحكم الصادر في 1995/10/21 اصبح نهائيا و كذا القرار الصادر في 1996/08/07
الذي ايد هذا الحكم و هذه الوضعية هي في صالح المدعي .
و القول بأن قرار مجلس الدولة الصادر في 2006/01/17 تحت رقم (25571) و قرار
المحكمة العليا الصادر في 2006/10/18(تحت رقم 340664) بالتالي متناقضان .
و بالنتيجة تكريس قرار المحكمة العليا الصادر في 2006/10/18 (تحت رقم 340664) و
القول بأن هذا القرار هو القرار القابل للتنفيذ و القول بأن قرار مجلس الدولة الصادر في
2006/01/17 (تحت رقم 25571) باطل و لا اثر له.
حيث أن المدعي تمسك بأنه ابرم بتاريخ 1992/02/16 صفقة مع بلدية رايس حميدو لإنجاز
سكنات.
و انه و بعد انجاز السكنات المذكورة ، قدم المدعي للبلدية المدعى عليها الفواتير بغرض
تسديد المبلغ الإجمالي المقدر ب 55،823،460،00دج (خمسة و خمسون مليون و ثمانمائة
وو ثلاثة وعشرون الف و اربعمائة وستون دينارا جزائريا)
و انه و امام رفض البلدية المدعى عليها تسديد هذه الديون لجا المدعي الى محكمة باب الواد
و التي حكمت بموجب حكمها الصادر في 1995/10/21 بالزام بلدية رايس حميدو بتسديد
مبلغ 55،823،460،00دج كمبلغ انجاز الأشغال و مبلغ 100،000،00دج كتعويض .
و انه و اثر استئناف البلدية المدعى عليها ايدت الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر بقرارها
الصادر في 1996/08/07 الحكم المستأنف.

نه و حينما اراد المدعي تنفيذ القرار المذكور وقع اشكال بخصوص كتابة المبلغ بالأرقام و ليس بالحروف.

و ان المدعي قدم طلبا للتصحيح ، فأصدر مجلس قضاء الجزائر قرار بتاريخ 1997/811 غيابيا تجاه البلدية المدعى عليها.

و انه و بناء على المعارضة المطعون بها من قبل هذه الأخيرة ، اصدرت الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر قرار بتاريخ 1998/06/27 قضى برفض المعارضة لعدم التأسيس .

و ان البلدية المدعى عليها اودعت طعنا بالنقض ، فاصدرت المحكمة العليا بتاريخ 2000/02/09 قرار قضى بنقض القرار الصادر في 1998/06/27 و احالة القضية و الأطراف امام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة اخرى .

و انه و بعد اعادة السير في الدعوى بعد النقض الغى مجلس قضاء الجزائر بقراره الصادر في 2003/03/01 الحكم الصادر في 1995/10/21 و فصلا من جديد صرح بعدم اختصاصه نوعيا.

و انه و بهذا القرار تجاوز مجلس قضاء الجزائر اختصاصاته بما أنه تم اللجوء اليه بغرض تصحيح خطأ مادي خاص بالقرار الصادر غيابيا بتاريخ 1997/11/08 .

انه تم تأييد حكم محكمة باب الواد الصادر في 1995/10/21 بالقرار الصادر في 1996/08/(و هو القرار النهائي.

و ان المدعي رفع طعنا في القرار الصادر في 2003/03/01 و أن المحكمة العليا و بموجب قرارها الصادر في 2006/10/18 (رقم 340664) نقضت دون احالة القرار المذكور.

و ان حكم محكمة باب الوادي الصادر في 1995/10/21 و القرار المؤيد الصادر في 1996/08/07 اصبحا بالتالي نهائيين و تنفيذيين و هذا طبقا لمقتضيات المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

و انه و علاوة على ذلك فإن محكمة التنازع بموجب قرارها الصادر في 2000/05/08 اكدت أنه ثمة حجية الشيئ المقضي به بالرغم من وجود خطأ في اختصاص الجهة القضائية التي امت بالفصل.

حيث انه و بالموازاة مع هذه الدعاوى المرفوعة امام الجهات القضائية المدنية ، لجأت البلدية المدعى عليها الى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر طالبة منها الفصل في النزاع غير أن هذه الجهة القضائية و بموجب قرارها الصادر في 1999/10/02 احالت الدعوى امام محكمة التنازع طبقا لمقتضيات المادة 18 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 98/06/03 المتعلق بإختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها .و انه و بعد صدور قرار محكمة التنازع في 2000/05/08 اعادت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر السير في الدعوى

بموجب قرارها الصادر في 2004/07/13 و الزمت المدعي بارجاع مبلغ 9،417،654،00دج كمبلغ زائد و مبلغ 300،000دج كتعويض.

و انه و اثر استئناف المدعي ايد مجلس الدولة بموجب قراره الصادر في 2006/01/17 قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الصادر في 2004/07/13 .

و ان القرارين لم يأخذا بعين الإعتبار قرار محكمة التنازع الصادر في 2000/05/08 خارقين بالتالي مقتضيات المادة 32 من القانون رقم 03/98 المؤرخ في 98/06/3 المذكور اعلاه.

و أنه يتعين معاينة وجود تناقض بين قرار مجلس الدولة الصادر في 2006/01/17 (رقم 25571) و قرار المحكمة العليا الصادر في 2006/10/18 (رقم 340664) و القول بأن قرار المحكمة العليا الصادر في 2006/10/18 قرار قابل للتنفيذ و قرار مجلس الدولة الصادر في 2006/01/17 باطل لا اثر له .

حيث أن بلدية رايس حميدو المتصرفة بممثلها القانوني أودعت مذكرة جوابية متمسكة فيها بأنها بالفعل ابرمت صفقة مع المدعي بغرض انجاز 32 مسكنا بمبلغ اجمالي يساوي 11،396،800،00دج و الذي يتعين اضافة مبلغ 1،812،000،00دج له لتهيئة الأرضية.

وانه و بعد إتفاق الطرفين دفعت البلدية المدعى عليها مبلغا اولا يساوي 1،531،913،50دج ثم مبلغا ثانيا يساوي 5،700،470،00دج اي مبلغ يساوي 7،232،384،50 دج

و انه و بعد وجود نقائص في الأشغال لم تسدد البلدية المدعية مبلغي المرحلتين الثالثة و الرابعة و اللذين يقدران بمبلغ 5،582،346،00دج وهو ما دفع المدعي الى اللجوء الى محكمة باب الواد ليطلب تسديد هذا المبلغ كما يتضح ذلك من العريضة الإفتتاحية للدعوى.

و انه و بموجب الحكم الصادر في 1995/10/21 منحت المحكمة المدعي مبلغ 55،823،460،00 دج كتسديد لمبلغ الأشعال مضيفة ، عن خطأ رقم "الصفر" للمبلغ المطالب به.

وعليه فإن محكمة اول درجة منحت المدعي اكثر بكثير مما طلب و هو مبلغ يفوق حتى المبلغ الإجمالي للصفقة و الذي يساوي 13،208،800،00دج و انه و اثر استئناف البلدية المدعى عليها ايدت الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر بموجب قرارها الصادر في 1996/08/07 الحكم الصادر في 1995/10/21 .

انه و بالرغم من وجود خطا مادي في مبلغ الأشغال غير ان المدعي حاول تنفيذ الحكم لدى يل الخزينة العمومية الولائية الا ان هذا الأخير طلب منه تصحيح القرار المطلوب تنفيذه و ك بكتابة المبلغ الممنوح له بالحروف و الأرقام.

و ان مجلس قضاء الجزائر و بتاريخ 1998/06/27 اصدر غيابيا تجاه المدعى عليها قرار استجاب لطلبها

وانه و اثر المعارضة المطعون بها من قبل المدعى عليها اصدر مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1998/06/27 قرار قضى برفض المعارضة
وان المدعي اتفق مع وكيل خزينة الولاية على دفع المبلغ المذكور في القرار القضائي على اقساط و دفع له مبلغ 15،000،000،00دج
وانه و بناء على الطعن بالنقض المرفوع من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي لرايس حميدو أصدرت المحكمة العليا بتاريخ 2000/02/09 قرارا (تحت رقم 218455) قضى بنقض قرار مجلس قضاء الجزائر الصادر في 1998/06/27 وإحالة القضية والأطراف إلى نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى معتبرة أن النزاع من إختصاص الجهة القضائية الإدارية.
وأنه وبعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض أصدرت الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2003/03/01 قرار قضت بموجبه بإلغاء القرار الصادر في 1996/06/01 وفصلا من جديد صرحت بعدم إختصاصها.
وأن المدعي رفع طعنا بالنقض في هذا القرار فأصدرت الغرفة المدنية للمحكمة العليا قرار بتاريخ 2006/10/18 قضى بنقض قرار مجلس قضاء الجزائر الصادر في 2003/03/01دون إحالة.
وإنه وبالموازاة مع هذه الإجراءات رفعت البلدية المدعى عليها دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر لتسوية النزاع القائم بينها وبين المدعي غير أنه وبموجب القرار الصادر في 1999/11/02 قررت هذه الجهة القضائية إحالة القضية أمام محكمة التنازع طبقا لمقتضيات المادة 18 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03.
وإنه وبموجب القرار الصادر في 2000/05/08 قضت محكمة التنازع بألا وجود لتنازع في الإختصاص وأحالت القضية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر للفصل فيها وفقا للقانون.
وأن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر أعادت السير في الدعوى تلقائيا تحت رقم 99/35 في حين أن المدعي رفع دعوى أخرى تحت رقم 2001/1869 بغرض تنفيذ قرارات الجهات القضائية المدنية ورفعت المدعى عليها دعوى تم تسجيلها تحت رقم 02/237 بغرض طلب إسترجاع المبلغ الزائد الذي تم دفعه وهو 9،417،654،00 دج وكذا مبلغ 300.000 دج كتعويض.
وأن وبموجب القرار الصادر في 2004/07/13 أمرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بضم الدعاوى الثلاث السالفة الذكر وإستجابت لطلب البلدية المدعى عليها.
وأنه وبموجب القرار الصادر في 2006/01/17 أيد مجلس الدولة القرار المستأنف فيه.
وأن المدعي قدم طلب تصحيح الخطأ المادي الوارد في قرار 2006/01/17 غير أنه تم رفض طلبه بموجب القرار الصادر في 2007/07/11 (تحت رقم 35015).
وأنه وبعد هذا التذكير بعناصر مختلف الدعاوى الخاصة بالنزاع تمسكت البلدية المدعى عليها بأن طلب المدعي غير مقبول شكلا طالما أن آخر القرارات الذي ينازع فيه المدعي هو القرار

الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2006/10/18 وتم اللجوء إلى محكمة التنازع بتاريخ 2012/01/19 وأنها تتمسك في الموضوع بأن المدعي يحاول مغالطة الجهة القضائية الحالية بتمسكه بوجود تنازع في الإختصاص.

وان حيثيات قرار المحكمة العليا الصادر في 2006/10/18 توضح أن الجهات القضائية المدنية تجاهلت المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية القديم وإختصاص الجهة القضائية الإدارية فيما يخص الصفقات العمومية حتى ان في قراره الصادر بعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض فصل مجلس قضاء الجزائر في الإختصاص فقط وألغى حكم محكمة باب الواد الصادر في 1995/10/21 وفصلا من جديد صرح بعدم إختصاصه.

وان قرار المحكمة العليا الصادر في 2006/10/18نقض قرار مجلس قضاء الجزائر الصادر في 2003/03/01دون إحالة وذلك لتبيان أن الإختصاص للفصل في النزاع يعود للجهات القضائية الإدارية.

وان الجهة القضائية الإدارية هي الوحيدة المختصة للفصل في الخطأ المرتكب من قبل الجهة القضائية المدنية التي منحت المدعي أكثر مما طلب في الدعوى الأولى امام محكمة باب الواد.

وانه ولهذه الأسباب تطلب المدعى عليها القول بأن طلب المدعي غير مقبول شكلا وإحتياطيا في الموضوع القول بأن قرار مجلس الدولة الصادر في 2006/01/17 (تحت رقم 25571) قرار قابل للتنفيذ.

عـــــليـــــه

في الشكل : حيث إنه لا يوجد في الملف أي أثر لتبليغ آخر القرار في هذا النزاع أي قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2006/10/18 (تحت رقم 340664) وبالتالي يمكن إعتبار طلب المدعي المقدم بتاريخ 2012/01/19 مقبول.

في الموضوع :

حيث إن المدعي تمسك بأن ثمة تناقضا بين قرار مجلس الدولة الصادر في 2006/01/17 (تحت رقم 25571) وقرار الغرفة المدنية بالمحكمة العليا الصادر في 2006/10/18 (تحت رقم 340664) بما ان قرار مجلس الدولة كان لصالح البلدية المدعى عليها في حين ان قرار المحكمة العليا نقض دون إحالة قرار الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر الصادر بتاريخ 2003/03/01 مما جعل حكم محكمة باب الواد الصادر في 1995/10/21 قابلا للتنفيذ وهو لصالحه.

حيث إن القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2006/10/18 (تحت رقم 340664) نقض فعلا دون إحالة قرار الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر الصادر في 2003/03/01 موضحا بأنه كان يتعين على قضاة المجلس القضائي السالف الذكر

الإلتزام بما فصلت فيه محكمة التنازع في قرارها الصادر في 2000/05/08 والذي إعتبر أن النزاع من إختصاص الغرفة الإدارية فقط.

وأنه وبفصلها كما فعلت فإن المحكمة العليا قصدت عدم إختصاص الجهات القضائية المدنية للفصل في النزاع الخاص بعقد صفقة عمومية مبرم بين البلدية جماعة عمومية و مقاول شخص خاضع للقانون الخاص.

حيث إن مجلس الدولة أيد بموجب قراره الصادر في 2006/01/17 (رقم 25571) ار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الصادر في 2004/07/03 الذي تمسك بإختصاصه صل في النزاع القائم بين المدعي والبلدية المدعى عليها بإشهاده بأن المدعي قبض مبلغ 5.582.346.0 دج (خمسة ملايين وخمسمائة وإثنان وثمانون ألف وثلاثمائة وستة وأربعون نار جزائري) بعنوان تسديد مبلغ الأشغال المنجزة وإلزامه بإرجاع مبلغ 9.417.654.00 دج سعة ملايين وأربعمائة وسبعة عشر ألف وستمائة وأربعة وخمسون دينار جزائري) الذي قبضه بلغ زائد.

حيث إنه لا يوجد تنازع في الإختصاص بمفهوم المادة 3 من القانون 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق بإختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها والتي تنص على أن " تختص محكمة التنازع في الفصل في منازعات الإختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري".

وان المحكمة العليا وفي قرارها الصادر في 2006/10/18 تمسكت بأن الإختصاص للفصل في النزاع يعود للغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر متقيدة بما فصلت فيه محكمة التنازع في قرارها الصادر في 2000/05/08 وأيد مجلس قضاء الدولة قرار الغرفة الإدارية المتمسكة بإختصاصها.

وعليه فإن أعلى جهتين قضائيتين للنظامين القضائيين أصدرتا قرارات غير متناقضة فإحداهما صرحت بعدم إختصاص الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء العادي والأخرى تمسكت بإختصاص الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء الإداري.

وطالما أنه لا يمكن محكمة التنازع الفصل إلا في المواضيع المتعلقة بتنازع الإختصاص (المادة 15 من القانون 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المذكور أعلاه) فإنه يتعين القول بألا وجود لتنازع في الإختصاص ورفض طلب المدعي.

لـــهـــذه الأســـباب

تقرر محكمة التنازع :

المادة 01 : عدم قبول الدعوى.

المادة 02: المصاريف على المدعي.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر ان سنة الفين و اثنى عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع المتركبة من السادة :

كروغلي مقـــداد	رئيس محكمة التنـــازع
بوزياني نذيـــر	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
لعموري محمـــد	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
منور نعيـــمة	رئيسة غرفة بمجلس الدولة
حسان عبد الحميـد	مستشار بمجلس الدولـة
مسعودي حســين	رئيس غرفة بمجلس الدولة

محافظ الدولة لدى محكمة التنازع
امـــيـــن الضـــبط

حضور بوشليط رابح
ساعدة حمدي عبد الحميد

الرئيس المقرر

امين الضبط

محكمة التنازع
ملحق رقم 02

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
باسم الشعب الجزائري
قـــــرار

الملف:000152
الفهرس:15

في القضية القائمة بين: بوخالفة عبد الحميد، الساكن بحي 5 جويلية عين أمليلة، ام البواقي، المدعي في التنازع، والقائم في حقه **الأستاذ/ بوصواره عبد القادر** المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ: 8 نهج بوكلاب مصطفى،قسنطينة.

من جهة

بتاريخ:
08 جويلية 2013

وبين: ساعي طارق، الساكن بحي المستقبل المعذر، باتنة، ساعس يوسف، الساكن بالمستشفى الجامعي، باتنة، المدعى عليهما في التنازع، والقائمة في حقهما **الأستاذة/بوزيان عتيقة** المعتمدة لدى المحكمة العليا والكائن مقرها بـ:حي ليفوليتيف فوج 4 قم الباب 31، باتنة.

من جهة اخرى

قضية:
بوخالفة عبد الحميد

ضد:
ساعـــي طـــارق
ساعـــي يـــوسف

إن محكمة التنازع

في جلستها المنعقدة بها بنهج 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر،

بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه:

بعد الإطلاع على القانون العضوي رقم:98 – 03 المؤرخ في: 03 جوان 1998 المتعلق بإختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها وعملها.

وبعد دراسة كافة مستندات الملف.

وبعد الإستماع إلى **السيد/كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في** تلاوة تقريره المكتوب وإلى **السيد/ بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة** التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2013/01/16 لدى كتابة ضبط محكمة التنازع رفع السيد بوخالفة عبد الحميد دعوى على السيدين ساعي طارق وساعي يوسف أمام محكمة التنازع لطلب الفصل في تنازع الإختصاص الناجم عن:

- حكم محكمة الخروب الصادر في 2012/07/03 (تحت رقم 12/970).
- الأمر الإستعجالي الصادر عن محكمة عين مليلة في 2012/10/09 (تحت رقم 12/1436).
- الأمر الإستعجالي الصادر عن مجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2012/12/25 (تحت رقم 12/2044).
- الأمر الصادر عن محكمة الخروب في 2012/03/21 (تحت رقم 12/468).
- الأمر الصادر عن محكمة عين مليلة في 2012/08/30 (تحت رقم 12/70).
- حيث إنه تم تبليغ هذه العريضة قانونا للسيد ساعي الطارق.
- وأن هذا الخير أودع مذكرة جوابية رامية إلى رفض عريضة السيد بوخالفة عبد الحميد شكلا وهذا طبقا لمقتضيات المواد 21 و 398 و 399 و 400 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وموضوعا طبقا لمقتضيات المادة 3 من القانون 98 – 03 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق بإختصاصات محكـــمة

ع وتنظيمها وعملها.

وعليه ودون التطرق إلى الأوجه الأخرى:

حيث إن المدعي طلب الفصل في تنازع الإختصاص الناجم عن قرارات صادرة كلها عن الجهات القضائية تابعة للنظام القضائي العادي.

أنه وطبقا لمقتضيات المادة 3 من القانون رقم 98 – 03 المؤرخ في 1998/06/03 المذكور أعلاه، فإن محكمة التنازع تختص في الفصل في منازعات الإختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري.

أن تنازع الإختصاص المثار من قبل المدعي يتعلق بتنازع الإختصاص بين القضاة المنصوص عليه في المادة 398 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وأنه يتعين القول بأن محكمة التنازع غير مختصة للفصل في طلب المدعي.

لهـــذه الأســـــــباب

تقرر محكمة التنازع:

المادة 01: التصريح بعدم الإختصاص.

المادة 02: المصاريف على المدعي.

ذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر جويلية سنة ألفين ثلاثة عشر من قبل محكمة التنازع المشكلة من السادة:

كـــروغلي مقـــداد	- رئيس محكمة التنازع مقررا
لعمـــوري محمـــد	- رئيس غرفة بالمحكمة العليا
بـــوزياني نذيـــر	- رئيس غرفة بالمحكمة العليا
منور يحياوي نعيمة	- رئيسة غرفة بمجلس الدولة
مسعـــودي حسين	- رئيس غرفة بمجلس الدولة
حسن عبد الحميـــد	- مستشار بمجلـس الدولـــة
بن عميرة عبد الصمد	- مستشار بالمحكمة العليـــا

وبحضور السيد / بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة التنازع.
وبمساعدة السيد / حمدي عبد الحميد أمين ضبط رئيسي.

أميـن ضبط رئيسي

الرئيـــس المقـــرر

ملحق رقم: 03

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
باسم الشعب الجزائري

محكمة التنازع

قـــــــــــرار

رقم الملف: 000198
رقم الفهرس:18

في القضية المنشورة بين: ورثة [redacted] وهم: [redacted] الساكنون 41 شارع الإخوة معمري القليعة تيبازة والقائم في حقهم الأستاذ/ هواري سالم محامي معتمد لدى المحكمة العليا والمقيم 4 شارع كريتلي بن يوسف القليعة تيبازة.

المدعين

من جهـــة

قرار بتاريخ

07 نوفمبر 2016

و بـــــين

- [redacted] الساكن 27 شارع ايلو عين بنيان الجزائر القائم في حقه الأستاذان المعتمدان لدى المحكمة العليا روابح عبد القادر محام مقيم شارع أحمد المغربي رقم 42 سيدي يعقوب البليدة ورعاش أحمد محام مقيم 5 شارع أحمد صغير البليدة
- المدير العام للأملاك الوطنية الممثل القانوني للسيد وزير المالية
- مدير شؤون أملاك والشؤون العقارية لولاية تيبازة
- مدير المحافظة العقارية بالقليعة

المدعي عليهم

قضيـــة

ورثة [redacted]

ضـــد/

[redacted]

المدير العام للأملاك الوطنية الممثل القانوني للسيد وزير المالية

مدير شؤون أملاك والشؤون العقارية لولاية تيبازة

مدير المحافظة العقارية بالقليعة

من جهـــة أخرى

إن محكمـــة التنـــازع

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة،

و بعد المداولة القانونية،

أصدرت القرار الآتي نصه:

بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 يونيو 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع تنظيمها و عملها،

و بعد دراسة كافة مستندات الملف،

و بعد الاستماع إلى السيدة/ عتيقة شريفة سكفالي رئيسة غرفة بمجلس الدولة مقررة في تلاوة تقريرها المكتوب

و إلى السيد/ الهادي حمدي باشا محافظ الدولة المساعد في طلباته المكتوبة.

رقم الملف: 000198
رقم الفهرس:18

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2015.06.11 بكتابة ضبط محكمة التنازع التمس ورثة [redacted] وهم: [redacted] بواسطة محاميهم الأستاذ/ هواري سالم الفصل في التنازع في الاختصاص الناجم عن:

القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2007.03.25 فهرس رقم 07/1751 المؤيد لحكم محكمة القليعة الصادر بتاريخ 2005.11.13 فهرس رقم 05/587 الذي رفض الدعوى المرفوعة من قبل المدعو [redacted] من أجل إلغاء الدفتر العقاري رقم 847 المؤرخ في 2004.09.05.

والقرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2010.10.28 فهرس رقم 10/824 القاضي بإلغاء قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2009.01.21 والحال التصدي من جديد بإبطال الجزئي للترقيم العقاري المسجل بالدفتر العقاري رقم 847 الصادر بتاريخ 2004.09.05 الخاص بالقطعة الأرضية الكائنة ببوسماعيل ذات مساحة هكتار واحد وستة وستون آر وخمسة وعشرين سنتيآر قسم 03 مجموعة ملكية 15 وذلك في حدود مساحة هكتار واحد وخمسون آر وإعادة ترقيم هذه المساحة باسم المدعو [redacted]

إن ورثة [redacted] يعرضون أن المدعو [redacted] تحصل على قرار مدني بتاريخ 1993.10.25 يقضي بتصحيح الالتزام الواقع في 1981.11.14 بينه وبين مورثهم وصرف الأطراف إلى مكتب التوثيق المختص لإتمام إجراءات نقل الملكية، و أن المدعو [redacted] تقاعس في السعي لتوثيق هذا الالتزام المصحّح من أجل إتمام إجراءات نقل الملكية إليه، و أضاف المدعون إن القطعة الأرضية انتقلت ملكيتها إليهم حسب الفريضة وتحصلوا على دفتر عقاري مؤرخ في 2004.09.05، و قام المدعو [redacted] برفع دعوى إبطال الدفتر العقاري أمام محكمة القليعة فصدر حكم يقضي برفض الدعوى، وعلى إثر الاستئناف صدر قرار بتاريخ 2007.03.25 عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة يقضي بعدم قبول الاستئناف، و بالتالي دعوى إبطال الدفتر العقاري حازت قوة الشيء المقضي فيه، فالتجأ المدعو [redacted] إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر ملتمسا نفس الطلب فصدر قرار بتاريخ 2009.01.21 بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها وبعد الاستئناف أمام مجلس الدولة صدر بتاريخ 2010.10.28 قرار يقضي بإلغاء القرار المستأنف والحال التصدي من جديد بإبطال الجزئي للدفتر العقاري.

إن ورثة [redacted] تمسكوا بأن قرار مجلس الدولة باطل ولا أثر له وبأن مجلس الدولة غير مختص كجهة تصدي طبقا للمادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لعدم توافر شروطه.

وأن مجلس الدولة تصدى لمسائل مفصول فيها سواء في الحكم الصادر بتاريخ 2005.11.13 المؤيد بالقرار الصادر بتاريخ 2007.03.25 أو القرار الإداري الصادر بتاريخ 2009.01.21.

إن قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2010.10.28 جاء مخالفا لنص منطوق القرار الصادر في 1993.10.25.

إن السبب والأساس القانوني الناص على إختصاص محكمة التنازع بالفصل في النزاع حالة تناقض أحكام نهائية.

إن ورثة [redacted] التمسوا القول بوجود تناقض بين القرارين الأول الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2007.03.25 وبين قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2010.10.28.

بمذكرة مودعة بتاريخ 2015.09.16 تمسك المدعو [redacted] بواسطة محاميه أن ورثة [redacted] اعتبروا أن الأحكام والقرارات القضائية المختلفة والصادرة كلها لفائدته قد تكون متناقضة ببعضها البعض وبالرجوع إلى القرارين المعروضين على محكمة التنازع نجد عدم توفر الشروط كنفس الأطراف ونفس الموضوع ونفس الأسباب.

يطلب المدعو [redacted] برفض الدعوى لانعدام مجال التنازع في الاختصاص.

و عليـــــــــــــــه

في الشكل:

حيث أنه لا يوجد بالملف أي أثر على التبليغ القانوني للقرار الأخير الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2010.10.28 رقم 55423 فيمكن قبول الدعوى للفصل في تنازع الاختصاص طبقا للمادة 17 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 يونيو 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.

في الموضوع:

حيث إن ورثة [redacted] وهم: [redacted] طلبوا من محكمة التنازع الفصل في التنازع في الاختصاص الناجم عن: القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2007.03.25 تحت رقم 07/1751 الذي أيد الحكم الصادر عن محكمة القليعة المؤرخ في 2005.11.13 رقم 05/587

والقرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2010.10.28 تحت رقم 10/824 الذي ألغى القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر في 2009.01.21 رقم 09/226 ، متمسكين في الموضوع بالقول أن مجلس الدولة غير مختص للفصل في النزاع والتصريح بأن القرار الصادر عن مجلس الدولة باطل ولا أثر له.

وأن المدعين يتمسكون بأن [redacted] تحصل على قرار صادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 1993.10.25 رقم 93/2095 قضى بتكريس البيع بينه وبين والدهم المتوفى و دعا الأطراف إلى التقرب من موثق قصد إتمام إجراءات البيع، بيع منصب على قطعة أرضية تقدر مساحتها هكتار واحد و66آر و25سنتيآر الواقعة ببوسماعيل.

وأنه وبالنسبة للمدعين فإن المدعي عليه [redacted] لم يباشر الإجراءات ودعاهم إلى التقرب من الموثق،وأن هذا الأخير لم يظهر له أثر إلا عندما تحصلوا على الدفتر العقاري، وأنه رفع دعوى جديدة لتجسيد البيع، وأنه وبموجب حكم مدني صادر عن محكمة القليعة بتاريخ 2005.11.13 فإنه تم رفض طلبه الرامي إلى إبطال الدفتر العقاري المؤيد بالقرار الصادر عن مجلس قضاء البليدة بتاريخ 2007.03.25 رقم 07/1751.

وأن [redacted] قدم بالتالي طعنا بالإبطال أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر لإبطال ترقيم الدفتر العقاري للقطعة الأرضية المتنازع عليها وأنه بموجب قرار صادر في 2009.01.21 فإنه تم التصريح بعدم قبول الطعن بسبب أنه قد تم الفصل في النزاع.

وأنه وبناء على استئناف فإن مجلس الدولة ألغى بموجب قرار صادر في 2010.10.28 القرار محل الاستئناف وأبطل جزئيا ترقيم الدفتر العقاري.

وأن المدعين اعتبروا أن ثمة تناقضات في القرارات الصادرة.

حيث إنه وطبقا لمقتضيات المادة 15 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 1998.06.03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها: " لا ترفع أمام محكمة التنازع إلا المواضيع المتعلقة بتنازع الاختصاص".

وأن المادة 16 من نفس القانون تنص على أنه: "يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى خاضعة للنظام القضائي الإداري، باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع، ويقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى

الأطراف بنفس الصفة أمام جهة إدارية وأخرى عادية، ويكون الطلب مبنيا على نفس السبب ونفس الموضوع المطروح أمام القاضي".

في حين أن [redacted] من جهة رفع دعوى على [redacted] أمام الجهة القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي قصد إتمام إجراءات البيع، ثم وبموجب دعوى ثانية

التمس من الجهة القضائية العادية التصريح بالقضاء بأن القرار المنتظر إصداره سيحل محل عقد الملكية طبقا للمادة 72 من القانون المدني ، ومن جهة أخرى رفع دعوى على [redacted] والمدير العام لأملاك الدولة ومدير أملاك الدولة والشؤون العقارية لولاية تيبازة ومدير المحافظة العقارية للقليعة أمام الجهة القضائية الإدارية لإبطال ترقيم الدفتر العقاري.

وأنه وبالتالي لا وجود لنفس الصفة ولا نفس السبب وبالتالي، لا تنازع في الاختصاص كما أنه ليس ثمة حجية الشيء المقضى به بمفهوم المادة 338 من القانون المدني

وبالتالي يتعين القول أنه ليس ثمة تنازع في الاختصاص.

لهـــــذه الأسبـــــاب

تقرر محكمـة التنـازع:

في الشكل: قبول الدعوى شكلا

في الموضوع: التصريح بعدم وجود تنازع في الاختصاص

المصاريف القضائية على المدعين

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر نوفمبر سنة ألفين و ستة عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع المتركبة من السادة:

ملحق رقم: 04

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

محكمة التنازع

قـــــرار

في القضية القائمة بين: عنان قويدر، الساكن بحي منصوري أحمد بورقيقة – ولاية تيبازة، المدعي في التنازع، و القائم في حقه الأستاذ بربارة عبد الرحمان، المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مقره 105 شارع 11 ديسمبر 1960 – البليدة.

من جهـــة

و بيـن: بلدية بورقيقة، ممثلة برئيس المجلس الشعبي البلدي، الكائن مقرها بشارع أول نوفمبر، بورقيقة – ولاية تيبازة، المدعى عليها في التنازع و القائم في حقها الأستاذ موسى عبد القادر، المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مقره 18، شارع عيشوبة إبراهيم، حجوط – ولاية تيبازة.

رقم الملف: 000140

رقم الفهرس: 24

قرار بتاريخ:

2012/12/24

قضيـة

عنـــان قويـــدر

ضـد/

بلدية بورقيقة ممثلة برئيس المجلس الشعبي البلدي.

إن محكمة التنازع:

في جلستها العلنية المنعقدة بها بنهج 11 ديسمبر 1960، الأبيار – الجزائر.

بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه:

بعد الإطلاع على القانون العضوي رقم: 98-03 المؤرخ في: 03 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها و عملها.

و بعد دراسة كافة مستندات الملف.

و بعد الاستماع إلى السيد/ كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد/ بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2012/05/24 لدى أمانة ضبط محكمة التنازع، طلب السيد عنان قويدر من هذه الجهة القضائية الفصل في تنازع الاختصاص الناجم عن:

- القرار الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2011/03/20 (تحت رقم 2011/5563) المصرح بقبول إعادة السيرفي الدعوى شكلا، و في الموضوع، أيد حكم محكمة حجوط الصادر بتاريخ 2006/03/28 (تحت رقم 2006/17).

.../...

ـ و القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2010/01/07 (تحت رقم 51793) الذي ألغى قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة الصادر في 2008/06/23 (تحت رقم 08/233) و فصلا من جديد حكم على المدعي (السيد عنان قويدر) بإخلاء الأمكنة المتنازع عليها و دفع مبلغ 2.449.832,29 دج كإجمالي بدل الإيجار غير المدفوع و مبلغ 250.000 دج كتعويض.

ـ و أنه عرض أنه بموجب عقد مؤرخ في 1999/01/30 أجّرت البلدية المدعى عليها الحمام الكائن بشارع 1954/11/01 ببورقيقة.

ـ و أن البلدية المدعى عليها و بغرض طرده من المحل المتنازع عليه، باشرت عدّة دعاوى ابتداء من 2006/03/28.

ـ و أنه تمت مباشرة أول دعوى أمام محكمة حجوط (القسم التجاري) و انتهت بصدور حكم بتاريخ 2006/03/28، قضى بإلزامه بإخلاء الأمكنة و دفع مبلغ 2.449.832,29 دج للبلدية المدعى عليها و الذي يمثل إجمالي مبلغ بدل الإيجار و مبلغ 900.000 دج كتعويض.

ـ و أنه و إثر الاستئناف ألغت الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة الحكم المستأنف، بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 2006/12/19 (تحت رقم 06/3156) و فصلا من جديد، صرحت بعدم اختصاصها نوعيا معتبرة أن الجهات القضائية المدنية ليست مختصة للفصل في النزاعات التي قد تنجم عن العقد الذي يربط بين الطرفين.

ـ و أن المدعي طعن بالنقض في هذا القرار، و أن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا و بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 2010/01/07 (تحت رقم 600618) نقضت القرار محل الطعن بالنقض و أحالت القضية و الأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى.

ـ و أنه و بعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض أيدت الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة حكم محكمة حجوط الصادر في 2006/03/28.

ـ و إن بلدية بورقيقة رفعت بتاريخ 2008/03/12 دعوى على المدعي أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة لنفس الغرض الذي لجأت من أجله إلى الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء العادي.

ـ و إن هذه الجهة القضائية صرحت بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 2008/06/23 (تحت رقم 08/233) بعدم اختصاصها نوعيا مستندة إلى مقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم و كذا المادة 170، فقرة 3 من القانون التجاري.

ـ و أنه و إثر الاستئناف، ألغى مجلس الدولة بموجب القرار الصادر عنه بتاريخ 2010/01/07 (تحت رقم 51793)، قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة الصادر في 2008/06/23 (رقم 08/233) و فصلا من جديد تمسك باختصاصه معتبرا أن العقد الذي يربط بين الطرفين هو عقد امتياز و أن النزاعات الناجمة عنه من اختصاص الجهات القضائية التابعة لنظام

القضاء الإداري، و فصلا من جديد، استجاب لطلبات البلدية المدعى عليها.

ـ و أن المدعي تمسك بوجود تنازع ايجابي في الاختصاص، بما أن الجهات القضائية التابعة للنظامين القضائيين تمسكتا باختصاصهما و حكمتا عليه بأن يدفع للبلدية المدعى عليها مبلغ بدل الإيجار المستحق و كذا تعويضات.

ـ و أنه طلب من الجهة القضائية الحالية معاينة تنازع الاختصاص الناجم عن القرارين السالفي الذكر و تعيين الجهة القضائية المختصة.

ـ حيث إن بلدية بورقيقة لم تودع مذكرة جوابية في الآجال الممنوحة لها بمحضر التبليغ المؤرخ في 2012/05/27.

و عليـــــــــــــه:

في الشكـــــل:

ـ حيث إن طلب الفصل في تنازع الاختصاص مقبول لتقديمه طبقا للمقتضيات القانونية.

في الموضوع:

ـ حيث إنه يستخلص من المستندات و الوثائق المدفوعة في الملف أن النزاع المطروح أمام محكمة التنازع يخص تنازعا إيجابيا في الاختصاص و ناجما عن قرار الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة الصادر في 2012/03/20 (تحت رقم 2012/5563) الذي و بعد إعادة السير في في الدعوى بعد النقض أيد حكم محكمة حجوط الصادر في 2006/03/28 (رقم 2006/17) الذي تمسك باختصاصه و حكم على المدعي بدفع بدل الإيجار المستحق للبلدية المدعى عليها و مبلغ مالي على سبيل التعويض و عن قرار مجلس الدولة الصادر في 2010/01/07 (رقم 51793) الذي ألغى قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة الصادر في 2008/06/23 (رقم 08/233) و فصلا من جديد تمسك باختصاص الجهات القضائية الإدارية للفصل في النزاع و استجاب لطلبات البلدية.

ـ و إن الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة و تبريرا لتمسكها باختصاصها اعتمدت على حرفية أسباب قرار الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا الصادر في 2010/01/07 (تحت رقم 600618) و ذهبت إلى أن العقد الذي يربط طرفي النزاع هو عقد ذو طبيعة تجارية و أن النزاعات التي قد تنجم عن تنفيذ هذا العقد من اختصاص القاضي العادي حال فصله في القضايا التجارية.

ـ و أن مجلس الدولة ألغى في قراره الصادر في 2010/01/07 (رقم 51793) قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة الصادر في 2008/06/23 (رقم 08/233) الذي صرحت بموجبه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها و فصلا من جديد، تمسك باختصاصه و استجاب لطلبات البلدية المدعى عليها.

ـ و إن مجلس الدولة اعتبر أن العقد الذي يربط الطرفين هو عقد امتياز لأنه تم إبرامه عن طريق المزاد العلني و يتضمن في المادة 13 منه بنودا غير مألوفة في القانون العادي.

ـ حيث إن العقد المبرم بين بلدية بورقيقة و المدعي بتاريخ 1999/01/30 هو عقد إيجار تجاري و أن القاضي المختص للفصل في النزاعات التي قد تنجم عنه هو القاضي العادي حال فصله في القضايا التجارية و هذا تطبيقا لمقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم التي كانت قابلة للتطبيق أثناء إبرام العقد.

ـ و إنه و طبقا لمقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم و خلافا لأحكام المادة 07 من نفس القانون، تكون من اختصاص المحاكم المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية و الأماكن المعدة للسكن أو لمزاولة مهنية أو الإيجارات التجارية و كذلك في المواد التجارية أو الاجتماعية.

ـ و إن المادة 170، فقرة 3 من القانون التجاري تنص كذلك على أن تطبق أحكام القانون التجاري على إيجار المحلات و العمارات المملوكة للدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية Etablissements Publics.

ـ حيث إن مجلس الدولة ألغى، عن خطأ، قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة الصادر بتاريخ 2008/06/23 (رقم 08/233).

ـ و إنه يتعين بالتالي القول بأن قراره الصادر في 2010/01/07 (تحت رقم 51793) باطل و لا أثر له و القول بأن قرار الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة الصادر في 2012/03/20 (تحت رقم 2012/5563) هو الواجب التنفيذ.

لهـــذه الأسبـــــاب

تقـرر محكمة التنازع:

المـــادة 01: قبول الدعوى شكلا.

المـــادة 02: القول بوجود تنازع في الاختصاص بين القرار الصادر عن الغرفة التجاريـــة و البحرية بمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2011/03/20 (تحت رقم 2011/5563) و القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2010/01/07 (رقم 51793).

المـــادة 03: القول بأن القضاء العادي هو المختص للفصل في النزاع.

المـــادة 04: القول بأن قرار مجلس الدولة باطل و لا أثر له.

المـــادة 05: إعفاء البلدية من المصاريف.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين و اثنا عشر من قبل محكمة التنازع المشكلة من السادة:

.../...

ـ كروغلـــي مقـــداد	ـ رئيس محكمة التنازع مقررا
ـ لعمـــوري محمـــد	ـ رئيس غرفة بالمحكمة العليا
ـ بوزيانـــي نذيـــر	ـ رئيس غرفة بالمحكمة العليا
ـ منور يحياوي نعيمـــة	ـ رئيسة غرفة بمجلس الدولة
ـ مسعـــودي مسعـــود	ـ رئيس غرفة بمجلس الدولة
ـ حســن عبد الحميـــد	ـ مستشـــار بمجلس الدولة
ـ بن عميرة عبد الصمـــد	ـ مستشـــار بالمحكمة العليـــا

ـ و بحضور السيد/ بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة التنازع.

ـ و بمساعدة السيد/ حمدي عبد الحميد أمين ضبط رئيسي.

الرئيـــس المقرر

أميـن ضبـط رئيسي

باسم الشعب الجزائري

ملف رقم: 06

قـــــــــرار

رقم الملف: 000193
رقم الفهرس: 27

تاريخ الجلسة

14 ديسمبر 2015

128362

قضيـة

التعاونية الثقافية مسرح سطيف

ضـــد/

جمعية لجنة الحفلات لولاية سطيف

مجلس الدولة
رئاسة أمانة الضبط
13 AVR. 2016
تسجيل

في القضية المنشورة بين: التعاونية الثقافية مسرح سطيف رئيسها بوساهل عبد المالك الكائنة 59 نهج زعباط رمشان سطيف و القائم في حقه الأستاذ/ بن دشاش نجود محامي معتمد لدى المحكمة العليا و المقيم شارع 132 مسكن بيزار سطيف المدعي في الطعن .

من جهـة

و بين: - جمعية لجنة الحفلات لولاية سطيف ممثلة برئيسها الكائنة بسطيف و القائم في حقها الأستاذ/ مدني يوسف محامي معتمد لدى المحكمة العليا و المقيم حي أمال الشرطة عين ولمان سطيف المدعي عليها في الطعن .

من جهـة أخرى

إن محكمـة التنـازع

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة،

و بعد المداولة القانونية،

أصدرت القرار الآتي نصه:

بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 يونيو 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها و عملها،

و بعد دراسة كافة مستندات الملف،

و بعد الاستماع إلى السيد/ **كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع**، في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد/ **بوشليط رابح محافظ الدولة** لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة في 29/ 04/ 2015 لدى أمانة ضبط محكمة التنازع، فإن التعاونية الثقافية مسرح سطيف، ممثلة في رئيسها بوساحل عبد المالك، طلبت من هذه الجهة القضائية الفصل في التنازع السلبي في الاختصاص الناجم عن:

- القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سطيف في 2012/01/10 (تحت رقم 12/107) الذي ألغى الحكم الصادر عن محكمة سطيف (القسم المدني) في 2011/06/28 (رقم 11/3377) و فصلا من جديد، رفض دعوى المدعية لعدم الاختصاص نوعيا.
- و القرار الصادر عن مجلس الدولة في 2015/02/19 (تحت رقم 97080) الذي ألغى الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية لسطيف في 2013/11/11 و فصلا من جديد، صرح بعدم اختصاص الجهة القضائية الإدارية نوعيا للفصل في النزاع.

و أن المدعية تتمسك بأنها أبرمت عقدا بتاريخ 2008/06/8 مع جمعية لجنة الحفلات لولاية سطيف لإنتاج مسرحية للكبار، تحت عنوان **" الديناصور"** على أن تلتزم المدعى عليها بدفع مبلغ 300.000 دج للمدعية.

و أنها أنتجت المسرحية و عرضتها أمام الجمهور في عدة مناسبات بحضور السلطات المعنية، لاسيما والي سطيف.

و أن هذه المسرحية عرضت في العديد من الولايات حتى أنها تحصلت على العديد من الجوائز.

و أن المدعية احترمت بالتالي التزامات العقد في حين أن المدعى عليها رفضت دفع المبلغ المالي المنصوص عليه في العقد الذي يربط الطرفين.

و أنه بعد العديد من المحاولات للحصول على المبلغ المتفق عليه، فإن المدعية لجأت إلى محكمة سطيف (القسم المدني) للمطالبة بما هو مستحق لها.

و أنه بموجب حكم صادر عن محكمة سطيف في 2011/06/28 ، فإنه تم الحكم على المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغ 300.00 دج المنصوص عليه في العقد الذي يربط الطرفين، وكذا مبلغ 50.000 دج كتعويض.

و أنه بناء على استئناف، فإن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سطيف ألغت بموجب قرار صادر في 2012/01/10 (رقم 12/107) الحكم المذكور و فصلا من جديد، صرحت بعدم اختصاصها نوعيا، معتبرة أن المدعى عليها كيان إداري.

و أن المدعية لجأت إلى المحكمة الإدارية لسطيف من أجل نفس الأغراض المقدمة أمام الجهات القضائية المدنية.

و أنه بموجب حكم صادر في 12/11/5 (رقم 12/940) رفضت هذه الجهة القضائية دعوى المدعية، كما هي عليها، بسبب أن هذه الأخيرة لم تقدم الوثائق التي تثبت أنها عرضت المسرحية أمام الجمهور.

و أن المدعية عادت أمام المحكمة الإدارية لسطيف مرفقة بجميع الوثائق و أنه بموجب حكم صادر بتاريخ 2013/11/11 (رقم 13/900)، فإنه تم الحكم على المدعى عليها بدفع مبلغ 300.00 دج للمدعية.

و أنه بناء على استئناف، فإن مجلس الدولة ألغى، بموجب قرار صادر في 2015/02/19 (رقم 97080) الحكم المستأنف و فصلا من جديد، صرح بعدم اختصاص الجهة القضائية الإدارية نوعيا، معتبرا أن الطرفين شخصان خاضعان للقانون الخاص.

و أن المدعية لجأت إلى محكمة التنازع متمسكة بوجود تنازع سلبي في الاختصاص و أنه يتعين القول بأن الجهات القضائية العادية هي المختصة و القول بأن القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سطيف في 2012/01/10 (تحت رقم 12/107) باطل و لا أثر له.

حيث إن لجنة الحفلات لولاية سطيف لم تودع مذكرة جوابية.

و عليـــــــــــــــه

في الشكل: حيث إن طلب الفصل في التنازع في الاختصاص جاء طبقا لمقتضيات القانون، و بالتالي فهو مقبول.

في الموضوع: حيث إنه يستخلص من المستندات و الوثائق المقدمة في الملف أن لجنة الحفلات لولاية سطيف أنشأت تطبيقا لمقتضيات القانون 07/12 المؤرخ في 2012/02/21، المتمم و المعدل للقانون المتعلق بالولاية، و تعد كيانا إداريا مكلفا بتقديم خدمة عمومية.

وأن هدف هذا الكيان لا يرمي إلى تحقيق ربح، و إنما مساعدة، و دعم و تطوير النشاطات الثقافية و الفنية على مستوى الولاية.

و أنه وبما أن الأمر يتعلق بنزاع قائم بين المدعية، شركة مدنية (المادة الأولى من قانونها) و بين كيان إداري، لجنة الحفلات الولائية، فإن الاختصاص للفصل في النزاع يعود إلى الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري طبقا لمقتضيات المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و أنه يتعين بالتالي القول بأن القرار الصادر عن مجلس الدولة في 2015/02/19 (تحت رقم 97080) باطل و لا أثر له.

لهـــذه الأسبـــاب

تقرر محكمة التنازع:

المادة 1: قبول الدعوى شكلا.

المادة 2: القول بوجود تنازع سلبي في الاختصاص بين القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سطيف في 2012/01/10 (تحت رقم 12/107) و القرار الصادر عن مجلس الدولة في 2015/02/19 (تحت رقم 97080).

المادة 3: القول بأن القضاء الإداري هو المختص للفصل في النزاع.

المادة 4: القول بأن القرار الصادر عن مجلس الدولة باطل و لا أثر له.

المادة 5: إحالة القضية و الأطراف أمام مجلس الدولة للفصل فيها.

المادة 6: المصاريف على الخزينة.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع العشر من شهر ديسمبر سنة ألفين و خمسة عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع المتركبة من السادة:

كروغلـــي مقـــداد	رئيـس محكمـــة التنـــازع
لعمـــــوري محمـــد	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
بن عمـيرة عبد الصمـد	مستشـــار بالمحكمة العليا
حســـان عبد الحميـــد	مستشـــار بمجلس الدولـة
سكفالـــي عتيقـة شريفـة	رئيسة غرفة بمجلس الدولـة

بحضور بوشليـط رابـــح — محافظ الدولة لدى محكمة التنازع

بمساعدة حمدي عبد الحميد — أمـين ضبـــط رئيســـي

الرئيس المقرر

أمـين ضبـــط رئيســـي

نسخة طبق الأصل

محكمة التنازع

الجمهوريـة الجزائريـة الديمقراطيـة الشعبيـة
باسـم الشعـب الجزائـري

ملحق رقم 08

تنازع سلبي

قـــرار

رقم الملف: 129
رقم الفهرس: 17

تاريخ الجلسة
12/جوان/2012

في القضية المنشورة بين: المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 31 الممثلة من طرف رئيسها عبد الكريم بوشويكة و الوكيل عنها الاستاذ روابح عبد القادر المحامي المقبول لدى المحكمة العليا والكائن مقره نهج احمد المغربي رقم 42 سيدي يعقوب البليدة .

من جهـــة

و بين :الشركة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري سونلغاز الجزائرالكائن مقرها الرئيسي ب 02 شارع كريم بلقاسم الجزائر .

بحضور :والي ولاية الجزائر، ووالي ولاية تيبازة.

من جهة اخرى

قضيـة
المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 31

ضـد
الشركة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري سونلغاز الجزائر
والي ولاية الجزائر
والي تيبازة

إن محكمة التنازع

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها بشارع 11ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة .
وبعد المداولة القانونية ،
أصدرت القرار الآتي نصـه :

بعد الإطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 يونيو 1998 المتعلق بإختصاصات محكمة التنازع ، تنظيمها و عملها،

و بعد دراسة كافة مستندات الملف.

بعد الإستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2011/11/27 لدى امانة ضبط محكمة التنازع لجأت المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 31 ممثلة من طرف رئيسها القانوني ، والى محكمة التنازع لطلب الفصل في التنازع السلبي في الإختصاص الناجم عن :
القرار الصادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 2008/11/19 (تحت رقم 441624) الذي رفض الطعن بالنقض المرفوع من طرف المدعية في القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2005/07/06 الذي صرحت بمقتضاه هذه الجهة القضائية بعدم إختصاصها نوعيا للفصل في النزاع .
و القرار الصادر عن الغرفة الرابعة لمجلس الدولة بتاريخ 2011/09/29 (تحت رقم 61759) الذي ايد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2009/10/5 (تحت رقم 09/1339) الذي صرحت بمقتضاه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعيا للفصل في النزاع القائم بين الأطراف المذكورة اعلاه ، والقول بأن النزاع يخضع لإختصاص الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي و بطريق الإختصاص القول بأن قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2008/11/19 باطل و كأنه لم يكن و احالة القضية و الأطراف الى هذه الجهة القضائية للفصل في الطعن بالنقض المقدم من طرف المدعية.
حيث ان المدعية عرضت أن قطعتها الأرضية تقع بأولاد فايت ذات مساحة تقدر ب 16 هكتارا مثلما يستخلص من العقد الإداري الصادر بتاريخ 1992/09/14 و المشهر بتاريخ 1992/12/30 .
و انه و في سنة 1993 فإن سونلغاز قررت اقامة أعمدة كهربائية من اجل خط كهربائي ذو ضغط مرتفع دون أي ترخيص مسبق.
و ان اقامة هذه الأعمدة الكهربائية سبب ضررا جسيما للمدعية و هذا ما دفعها الى اللجوء الى العدالة لطلب التعويض .
و انه و بموجب حكم صادر عن محكمة الشراقة بتاريخ 2005/07/06 صرحت هذه الجهة القضائية بعدم إختصاصها نوعيا معتبرة ان لمشروع سونلغاز طابع عمومي و أنه لم يكن يتعين على القاضي العقاري تعيين خبير لتقييم الضرر اللاحق بالمستثمرة الفلاحية الجماعية .
و انه و بقرار صادر بتاريخ 2006/02/4 (تحت رقم 06/707) ، فإن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة أيدت الحكم الصادر في 2005/07/06 المذكور اعلاه.
و انه و بقرار صادر بتاريخ 2008/11/19 (تحت رقم 441 624) فإن الغرفة المدنية للمحكمة العليا رفضت الطعن بالنقض بالإعتماد على مقتضيات المادة 30 فقرة 2 من القانون رقم 85/ 07 المؤرخ في 1985/08/06 المتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية و نقلها و توزيعها بالتوزيع العمومي للغاز.
حيث أنه و امام هذه القرارات القاضية بعدم إختصاص الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي ، فإن المدعية لجأت الى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة لطلب التعويض عن الضرر الذي تسببت فيه مؤسسة سونلغاز .

حيث أنه و بموجب قرار صادر بتاريخ 2009/10/05 (رقم 09/1339) صرحت هذه الجهة القضائية بعدم الإختصاص نوعيا مشيرة الى ان شركة سونلغاز اقامت الأعمدة الكهربائية فوق القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 31 دون حصولها مسبقا على ترخيص من الوالي المنصوص عليه في المادة 22 من القانون 85- 07 المؤرخ في 1985/08/06 المذكور اعلاه ، وبالتالي فإن الأمر يتعلق بتعد مرتكب من طرف شركة عمومية ذات طابع تجاري .

و انه و بناء على استئناف ، فإن مجلس الدولة أيد بموجب قرار صادر بتاريخ 2011/09/29(تحت رقم 61759) القرار المطعون فيه .

و انه و بوجودها امام قرارات قضت بعدم الإختصاص صادرة عن الجهات القضائية الخاضعة للنظامين القضائيين ، فان المدعية طلبت تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع القائم بينها و بين شركة سونلغاز .

وعـــــليـــــه

- **في الشكل:**

حيث إنه و طبقا لمقتضيات المادة 17 فقرة 1 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 98/06/03 المتعلق بإختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها ، فإنه يمكن الأطراف المعنية رفع دعواهم أمام محكمة التنازع في اجل شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن.

و أنه و بصرف النظر عن واقعة أنه لا وجود في الملف لأي أثر تبليغ لأخر قرار أي القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2011/09/29 فإن طلب الفصل في تنازع الإختصاص المقدم من طرف المدعية بتاريخ 2011/11/27 مقبول لتقديمه في أجل شهرين من صدور قرار مجلس الدولة بتاريخ 2011/09/29 .

- **في الموضوع :**

حيث أنه يستخلص من المستندات و الوثائق المقدمة في الملف أن المدعية لجأت الى الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي ، المختصة اقليميا والجهات القضائية الإدارية للحكم على شركة سونلغاز بأن تدفع لها تعويضا عن الضرر اللاحق بها من جراء إقامة أعمدة كهربائية فوق القطعة الأرضية التي استفادت منها بموجب العقد الإداري الصادر بتاريخ 1992/09/14 و المشهر بتاريخ 1992/12/30 .

و أن الجهات القضائية الخاضعة للنظاميين صرحت بعدم اختصاصها نوعيا للفصل في النزاع.

حيث ان الغرفة المدنية للمحكمة العليا و بالإعتماد على مقتضيات المادة 30 فقرة 2 من القانون 85-07 المؤرخ في 1985/08/06 المتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية و نقلها و توزيعها و بالتوزيع العمومي للغاز اعتبرت في قرارها الصادر بتاريخ 2008/11/19 (رقم 441624) ان طلبات التعويض الذي يطالب به مالكو الأرض و أصحاب الحقوق العينية و المخصصة لهم وذوو الحقوق الأخرون لنزع الملكية أو حيازة أراضيهم تشكل نزاعا للملكية و أن القاضي المختص في مادة نزع الملكية هو القاضي الإداري .

حيث إنه و في قراره الصادر في 2011/09/29 (تحت رقم 61759) ، فإن مجلس الدولة اعتبر أن شركة سونلغاز حازت الأمكنة و أقامت الأعمدة الكهربائية فوق القطعة الأرضية الفلاحية الممنوحة للمدعية دون حصولها ، مسبقا على ترخيص من الوالي ، و بالتالي فإن الأمر يتعلق بنزاع قائم بين شركة تجارية ، سونلغاز و بين شركة مدنية ، المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 31 الذي لا يخضع لإختصاص الجهة القضائية الإدارية

حيث إنه و بالفعل فإن سونلغاز اقامت اعمدتها الكهربائية فوق القطعة الأرضية المتنازع عليها دون الحصول على ترخيص بقرار من الوالي مثلما هو منصوص عليه في المادة 155 و ما يليها من القانون 02-01 المؤرخ في 2002/02/05 و هذا ما كان سيسمح للمدعية اما بتقديم ملاحظات و اما بتقديم طعن لدى المحكمة الإدارية المختصة اقليميا في أجل شهرين.

و انه و لعدم احترامها المقتضيات القانونية المذكورة اعلاه فإن سونلغاز التي هي شركة ذات طابع تجاري و تخضع اسهمها للقانون التجاري (المادة 2 و ما يليها من المرسوم الرئاسي رقم 02-195 المؤرخ في 2002/06/01 المتضمن القانون الأساسي لسونلغاز) ارتكبت تعديا على المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 31 التي هي شركة مدنية (المادة 13 من القانون رقم 87-10 المؤرخ في 87/12/08 الذي يحدد كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك العمومية الوطنية.....).

و ان الجهة القضائية المختصة في مثل هذا النزاع هي الجهة القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي.

و انه يتعين بالتالي القول بأن القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي باطلة و لا اثر لها و احالة القضية و الأطراف الى هذه الجهات القضائية للفصل فيها طبقا للقانون.

لـــهـــذه الأســـبـاب

تقرر محكمة التنازع :

المادة 01 : قبول الدعوى شكلا.

المادة 02: القول بوجود تنازع سلبي في الإختصاص بين قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 2008/11/19(تحت رقم 441624) و القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2009/10/05 (تحت رقم 61759) .

المادة 03: القول بأن القرار الصادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا باطل و لا أثر له.

المادة 04: احالة القضية و الأطراف امام المحكمة العليا للفصل فيها طبقا للقانون.

المادة 05: المصاريف على المدعى عليها سونلغاز.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر جوان سنة الفين و اثنى عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع المتركبة من السادة :

كروغلي مقـــداد	رئيس محكمة التنـــــازع
بوزياني نذيـــر	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
لعموري محمـــد	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
منور نعيـــمة	رئيسة غرفة بمجلس الدولة
حسان عبد الحميد	مستشار بمجلس الدولـــة
مسعودي حسين	رئيس غرفة بمجلس الدولة

بحضوربوشليط
بمساعدة حمدي عبد الحميد

الرئيس المقرر

محافظ الدولة لدى محكمة التنازع
امـــين الضـــبط

امين الضبط

ملحق رقم: 09

محكمة التنازع

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

قـــــــــــرار

رقم الملف: 000208

رقم الفهرس: 08

قرار بتاريخ

10 أكتوبر 2016

قضية

بلدية حمام الضلعة

ضد/

[redacted]

في القضية المنشورة بين: بلدية حمام الضلعة ممثلة في شخص رئيسها و القائم في حقها الأستاذ/ عاشور رابح محامي معتمد لدى المحكمة العليا و المقيم حي بن باديس عمارة ج المسيلة

المدعية.

من جهة

و بين

[redacted] الساكن حي ساحة الشهداء بلدية حمام الضلعة القائم في حقه الأستاذ/ قدور فاتح محامي معتمد لدى المحكمة العليا و المقيم بالحي الإداري المسيلة

المدعي عليه.

[redacted] الساكنين حي ساحة الشهداء بلدية حمام الضلعة

المدعي عليهما غير ممثلين.

من جهة أخرى

إن محكمة التنازع

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة،

و بعد المداولة القانونية،

أصدرت القرار الآتي نصه:

بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في03 يونيو1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع تنظيمها و عملها،

و بعد دراسة كافة مستندات الملف،

و بعد الاستماع إلى السيد/ عبد الحميد حسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد/ الهادي حمدي باشا محافظ الدولة المساعد في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة لدى أمانة ضبط محكمة التنازع في 2015/11/18 رفعت بلدية حمام الضلعة التابعة لولاية المسيلة، ممثلة في رئيسها بواسطة محاميها دعوى ترمي، من جهة إلى معاينة التنازع السلبي في الاختصاص في الفصل في نفس النزاع بين

1. الحكم الصادر في 2014/10/28 عن المحكمة الإدارية للمسيلة الذي صرحت بمقتضاه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعيا للنظر في طلبها الرامي إلى:

أ- معاينة أن مجلس الدولة، الفاصل في الاستئناف، ألغى من جهة بموجب قرار صادر في 2013/2/28 القرار الصادر في 2011/2/8 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء المسيلة التي حكمت عليها بأن تدفع مبلغ 9.700.000 دج [redacted] الذي قبضه هذا الأخير عن طريق الخزينة الولائية تنفيذا للحكم المذكور أعلاه الصادر في 2011/02/08 ومن جهة أخرى، قضى برفض دعوى المدعى عليه المسمى أعلاه لعدم التأسيس الرامية إلى الحكم على البلدية المدعية بأن تدفع له مبلغ 9.700.000 دج تعويضا عن قطعة أرضية صرح المدعى عليه بأنها نزعت منه بشكل غير قانوني.

ب- وبالتالي التصريح بعدم نفاذ العقد التوثيقي لبيع القطعتين الأرضيتين الواقعتين بحمام الضلعة المحرر في 2013/05/27 و في 2013/05/30 من طرف الأستاذة الموثقة بالمسيلة طبي نسيمة ؛ الذي بموجبه باع [redacted] بعوض هاتين القطعتين الأرضيتين لإبنيه [redacted]، و هذا لتفادي الحجز عليهما من قبل البلدية لإسترجاع المبلغ المتنازع عليه الذي تحصل عليه دون استحقاق.

و 2 . الحكم الصادر عن القسم العقاري لمحكمة حمام الضلعة بتاريخ 2015/03/25 التي صرحت بموجبه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها النوعي للفصل في دعوى البلدية المدعية الرامية إلى منع تنفيذ العقد التوثيقي المذكور أعلاه المؤيد بقرار الغرفة العقارية لمجلس قضاء المسيلة المؤرخ في 2015/10/05.

حيث إن مساعد محافظ الدولة أودع تقريره المكتوب والتمس في الشكل قبول الدعوى وفي الموضوع القول بوجود تنازع سلبي في الاختصاص والقول بأن القضاء الإداري هو المختص في النزاع.

في الشكل:

حيث إن هذه الجهة القضائية وعملا بطريق التحقيق المنصوص عليه في المادة 838 و ما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتطبيقا للمادة 17 فقرة 1 من القانون العضوي رقم 98-03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها "يمكن الأطراف المعنية رفع دعواهم أمام محكمة التنازع في أجل شهرين، ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري أو النظام القضائي العادي"؛ وأنه تم توجيه أمر للبلدية المدعية قصد تقديم تبرير بواسطة الطرق القانونية على أن القرار المؤيد الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء المسيلة بين الأطراف المتنازعة في 2015/10/5 قد أصبح نهائيا أي أنه حاز الحجية المطلقة للشيء المقضى فيه.

حيث إن البلدية المدعية وبالرغم من أنها استفادت من أجل كاف ومعقول، فإنها لم تستوف هذا الشرط القانوني.

وأنه ومهما يكن، فإن طلب البلدية الرامي إلى منحها أجلا إضافيا من أجل هذا الغرض غير مؤسس.

وأنه وفي الواقع ومنذ مباشرتها لدعواها أمام محكمة التنازع، فإن هذه الأخيرة كانت سابقة لأوانها.

وأنه وبالتالي، وتطبيقا للمادة 17 فقرة 1 من القانون العضوي رقم 98-03 المذكور أعلاه، فإنه يتعين التصريح بعدم قبول دعوى البلدية وإحالة هذه الأخيرة إلى التقاضي بشكل أنسب.

لهـــــذه الأسبـــــاب

تقرر محكمـة التنـازع:

عدم قبول الدعوى شكلا
إعفاء المدعية من المصاريف القضائية

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر أكتوبر سنة ألفين و ستة عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع المتركبة من السادة:

ملف رقم: 000119

بـــــإسم الشعب الجزائري

كمة التنازع

قـــــرار

ف رقم:000119

في القضية المنشورة:

بيـــن: كريب ساعد الساكن قسم 505 بلدية براقي - الجزائر،المدعي في الطعن و الوكيل عنه الأستاذ/ تليلي عمارة المحامي المقبول لدى المحكمة العليا الكائن مقره 02 نهج مليكة قايد - الحراش - الجزائر - .

رس رقم: 2012/05

من جهـــة

رار بتاريـــخ : جانفي2012

و **بيـــن:**بلدية بئر غبالو - ولاية البويرة - الممثلة فـــي شخص رئيس البلدية المدعى عليها في الطعن.

من جهـــة أخرى

قضيـــة: ب ساعـــــد

إن محكمة التنازع

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960 - الأبيار - - الجزائر - .

ضـــد: ة بئر غبالـــو ية البويرة

و بعد المداولة القانونيـــــة،

أصدرت القرار الآتي نصه :

بعد الإطلاع على القانون العضوي رقم:98-03 المؤرخ فـــي 03 يونيو 1998 المتعلق بإختصاصات محكمة التنازع ، تنظيمهـــا و عملها ،

و بعد دراسة كافة مستندات الملف ،

بعد الإستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنـــازع المقرر في تلاوة تقريره المكتوب ، و إلى السيدة خيرات مليكـــة محافظة الدولة لدى محكمة التنازع في طلباتها المكتوبة،

..../....

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 26 أفريل 2011 لدى كتابة ضبط محكمة التنازع، طلب السيد كريب ساعد من هذه الجهة القضائية الفصل في تنازع الإختصاص الناجم عن:

- الحكم الصادر عن محكمة عين بسام بتاريخ 11 فيفري 2010(رقم09/250) الذي أفرغ الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع بتاريخ 17 جانفي 2009 (رقم0073) و صادق على تقرير التحقيق المودع لدى كتابة ضبط المحكمة بتاريخ26 مـــاي 2009 و بالنتيجة حكم على المدعي بإرجاع مفاتيح المسكن الذي كانت تسكنه السيدة كريب علجية للبلدية المدعى عليها.

- و القرار الإستعجالي الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة بتاريخ 02 جانفي 2011(رقم10/915) الذي حكم على المدعي بدفع غرامة تهديدية قدرها 5000دج تسري من يوم تبليغ هذا القرار إلى غاية التنفيذ الفعلي.

- و القول بأن الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء العادي هي المختصة للفصل في النزاع.

- و أن المدعي عرض أن المرحومة كريب علجية كانت مستأجرة مسكنا بلديا كائنا بحي طبي قادة ببئر غبالو بموجب عقد إيجار مؤرخ في 29 جوان 1985.

- و أنـــه بعد وفاة المرحومة كريب علجية بتاريخ 24 سبتمبر2007، طلبت بلدية بئرغبالو من المدعي تسليمها مفاتيح المسكن الذي كان يقطنه مع السيدة كريب علجية.

- و أن المدعي رفض ذلك بسبب أنه الوارث الوحيد للمرحومة كريب علجيـــة و أنه يستفيد من حق البقاء في الأمكنة.

- و أن البلدية المدعى عليها رفعت دعوى عليه أمام محكمة عين بسام طالبة الحكم عليه بتسليمها المفاتيح و ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية يومية.

- و أنـــه و بالرغم من الدفع بعدم الإختصاص الذي أثاره المدعي إلا أن محكمة عين بسام بموجب الحكم الصادر عنها قبل الفصل فـي الموضوع بتاريـــخ 17 جانفي 2009(رقم0073) أمرت بإجراء تحقيق و بعد إعادة السير في الدعوى بعد التحقيق حكمت على المدعي بموجب الحكم الصادر في 11 فيفري 2010(رقم09/250) تسليم مفاتيح المسكن محل النزاع للبلدية المدعى عليها غير أنه تم رفض الطلب القاضي بإلزامه بدفع غرامة يومية قدرها 10.000دج.

- و أن هذا الحكم الصادر بتاريخ 11 فيفري 2010 أصبح نهائيا بما أنه تم تبليغه بشكل قانوني و لم يكن محل إستئناف.

حيث إن بلدية بئر غبالو و بعد محاولة تنفيذ الحكم السالف الذكر ، التي باءت بالفشل ، لجأت إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة طالبة الحكم على المدعى عليه بدفع غرامة تهديدية يومية في حال عدم تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة عين بسام بتاريخ 11 فيفري 2010.

- و أنه و بموجب القرار الصادر بتاريخ 02 جانفي 2011(رقم10/915) تمسكت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة ، حال فصلها في القضايا الإستعجالية ، بإختصاصها و حكمت على المدعى عليه بغرامة تهديدية يومية قدرها 5000دج إبتداء من تاريخ تبليغ القرار و ذلك إلى غاية التنفيذ الفعلي للقرار السالف الذكر.

حيث إنه تم تبليغ هذا القرار الصـــــــادر فـــــي 02 جاني 2011 بتاريخ 01 مارس2011 و أصبح نهائيا .

حيث إن محكمة عين بسام تمسكت بإختصاصها و رفضت طلب البلدية المدعى عليها الرامي إلى الحكم على المدعي بدفع غرامة تهديدية يومية.

- و أن القاضي الإداري تمسك كذلك بإختصاصه و ألزم المدعي بدفع غرامة تهديدية يومية.

- و أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر بغرامة تهديدية يومية بغرض تنفيذ حكم أصدره القاضي الخاضع لنظام القضاء العادي.

- و أنه و لهذه الأسباب يلتمس المدعي القول بأن القاضي الخاضع لنظام القضاء العادي هو المختص للفصل في طلب الحكم بدفع غرامة تهديدية.

حيث إن بلدية بئرغبالو لم تودع مذكرة جوابية.

و عليـــــــــــــه:

في الشكل:

حيث أنه و طبقا لمقتضيات المادة 17 فقرة 1 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998 المتعلق بإختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها فإنه:" يمكن الأطراف المعنية رفع دعواهم أمام محكمة التنازع في أجل شهرين إبتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري أو النظام القضائي العادي".

- و أن القرار الأخير بخصوص النزاع الحالي ، صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة بتاريخ 02 جانفي2011 .

- و أنه تم تبليغ هذا القرار الأخير للمدعي قانونيا بتاريخ 01 مـــارس 2011 و لم يطعن في هذا القرار بالإستئناف كما يصرح به في عريضته المودعة بتاريـــــخ 26 أفريل 2011 و الرامية إلى الفصل في تنازع الإختصاص.

في الموضوع :

حيث إنه يستخلص من المستندات و الوثائق المرفقة بالملف أن بلدية بئر غبالو لجأت إلى القسم المدني بمحكمة عين بسام طالبة منها الحكم على المدعى عليه بتسليمها مفاتيح المسكن المتنازع عليه تحت طائلة غرامة تهديدية يومية قدرها 10.000دج.

- و إن محكمة عين بسام و بعد أمرها بموجب الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع بتاريخ 17 جانفي 2009 بإجراء تحقيق بغية التأكد من أن المدعي كان يشغل المسكن مع المرحومة كريب علجية ، قضت بعد إعادة السير في الدعوى بعد التحقيق بالحكم على المدعى عليه بتسليم مفاتيح المسكن بموجب الحكم الصادر عنها بتاريـــــخ 11 فيفري 2010 و لم تنطق بالغرامة التهديدية بسبب أنه لا يوجد ما يثبت أن المدعى عليه لن ينفذ الحكم المذكور.

حيث أن محكمة عين بسام تمسكت بإختصاصها مستندة في ذلك إلى مقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم معتبرة أن الأمر يتعلق بنزاع متعلق بإيجار مكان معد للسكن.

- و أنه و طالما أن مقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم قد تم إلغاؤه بالمادة 1064 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، تمسكت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة بإختصاصها تطبيقا لمقتضيات المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و حكمت على المدعي بدفع غرامة تهديدية يومية قدرها 5000دج بعد أن قدمت البلدية المدعى عليها محضر عدم الإمتثال محرر من قبل المحضر القضائي طيب مصطفى بتاريخ 01 سبتمبر2010.

حيث إن محكمة عين بسام تصرفت في إطار الإختصاص الممنوح لها بموجب المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم و أن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البويرة تصرفت كذلك في إطار إختصاصها ذلك بعد إلغاء مقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية و طبقا لمقتضيات المادة 2 من قانون الإجراءات المدنيـــــة و الإدارية الجديد.

(- و إنه لا يوجد بالتالي تنازع في الإختصاص.)

لهـــــذه الأسبـــــــــاب

تقرر محكمة التنازع:

المادة 01: قبول الدعوى شكلا .

المادة 02: القول بالا محل للتنازع في الإختصاص .

المادة 05: المصاريف على المدعي.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر جانفي سنة ألفين و إثنى عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع المتركبـــة من الســـادة :

كروغلي مقـــــــداد	رئيس محكمة التنازع مقررا
بوزياني نذيـــــــر	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
لعموري محمـــــــد	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
منور نعيمـــــــة	رئيسة غرفة بمجلس الدولة
رحموني فوزيـــــة	رئيسة غرفة بمجلس الدولة
حسان عبد الحميـــد	مستشار بمجلس الدولـــة

بحضور السيد حمدي عبد الحميد
و بمساعدة السيدة خيرات مليكـــة

أميـــــــــن الضبط
محافظة الدولة لدى محكمة التنازع

الـــــرئيس المقـــــــرر

أميـــــــن الضبـــط

(A)

محكمة التنازع

ملحق رقم: 11

رقم الملف: 000202
رقم الفهرس:04

تاريخ الجلسة

08 فيفري 2016

قضيـــة

ورثة المرحوم [redacted]

ضـــــد/

[redacted]
والي ولاية الجزائر
وزير المالية ممثل بمدير العام للأملاك الوطنية
وزير المالية ممثل بالمحافظ العقاري لباب الوادي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبيـــة
باســـم الشعب الجزائري

قـــــــــــرار

في القضية المنشورة بين: ورثة المرحوم [redacted] **و هم: أرملته** [redacted] **و أولاده:** [redacted] الساكنون 44 الطريق الوطني رقم 11 كاب كاكسين الحمامات الجزائر القائم في حقهم الأستاذ/ ادير آيت عمار محامي معتمد لدى المحكمة العليا و المقيم 66 نهج زيار عبد القادر بولوغين المدعي في الطعن .

من جهـــة

و بين: [redacted] الساكن 53 الطريق الوطني رقم 11 كاب كاسين الحمامات الجزائر القائم في حقه الأستاذ/ نشار بلال محامي معتمد لدى المحكمة العليا و المقيم 1 شارع خير الدين رايس حميدو الجزائر
والي ولاية الجزائر القائم في حقه الأستاذ/ جديات محمد محامي معتمد لدى المحكمة العليا و المقيم 16 شارع باتريك لومومبا الجزائر
وزير المالية ممثل بمدير العام للأملاك الوطنية
وزير المالية ممثل بالمحافظ العقاري لدائرة باب الوادي المدعين عليه في الطعن
السيد/ محافظ الدولة لدى محكمة التنازع

من جهـــة أخرى

إن محكمـــة التنـــازع

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة،

و بعد المداولة القانونية،

أصدرت القرار الآتي نصه:

بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 يونيو 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها و عملها،

و بعد دراسة كافة مستندات الملف،

و بعد الاستماع إلى السيد/ **كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع،** في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد/ **حمدي باشا محافظ الدولة** لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2015/07/26 لدى أمانة ضبط محكمة التنازع طلب ورثة المرحوم [redacted] و هم أرملته السيدة [redacted] و أولاده: [redacted]، [redacted]، [redacted] و [redacted] من محكمة التنازع معاينة وجود تنازع في الاختصاص الإيجابي بين:

- القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2013/02/07(رقم 66358) الذي ألغى القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2010/01/11(تحت رقم 10/64) و فصلا من جديد إلغاء عقد البيع المؤرخ في 1987/10/26، المشهر في 1988/06/11 (حجم 17، رقم 75)الذي تم منحه لفائدة المرحوم [redacted].
- والقرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2015/05/28(رقم 15/4002) الذي أيد الحكم الصادر عن محكمة باب الواد القسم العقاري بتاريخ 2015/02/10 (تحت رقم 15/399) الذي صرح بعدم قبول دعوى السيد [redacted] الرامية إلى طرد ورثة المرحوم [redacted] من الحديقة الكائنة ب رقم 53، الطريق الوطني رقم 11، كاب كاكسين الحمامات، الجزائر.

و طلبوا القول بأن القرار الصادر عن مجلس الدولة المذكور أعلاه باطل لأنه جاء متناقضا مع القرار الصادر عن الغرفة العقارية للجزائر المشار إليه أعلاه و لا سيما بخرقه لمقتضيات القانون 81-01 المؤرخ في 1981/2/7.

حيث إن العارضين تمسكوا بأن الطعن الحالي موجه ضد القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2013/02/7 (تحت رقم 66358) الذي أتخذ خرقا لمقتضيات القانون رقم 81-01 المؤرخ في 1981/02/7 المتعلق التنازل عن أملاك الدولة، و لا سيما في مواده 33 و34 و35 و36 المتعلقة بالطعون الموجهة ضد قرارات التنازل عن أملاك الدولة.

و أنه، عكس ذلك، فإن القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2015/05/18 (تحت رقم 15/4002) أسس أسبابه على أن عقد التنازل صحح من طرف قرار اللجنة الولائية للطعون الجزائر و أن هذا القرار الأخير تم شهره على مستوى المحافظة العقارية وهو مطابق لمقتضيات المادتين 792 و793 من القانون المدني.

و أن قرار اللجنة الولائية للطعون بتاريخ 1985/9/18 حدد حقوق الأطراف و المساحات التي تعود لكل واحد منهم، و انه تم شهر هذا القرار بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا و لم يلغى بموجب القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2015/02/7 (رقم 66358).

و أنه لم يتم تعديل حقوق كل واحد من أطراف القضية المحددة بموجب قرار اللجنة الولائية للطعون، و أن قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2013/02/7 (رقم 66358) أبطل فقط عقد البيع المؤرخ في 1987/10/26 (المشهر في 1988/06/11، حجم 17، رقم 75) و فضلا عن ذلك لم يتم شهره و حتى شهره يبقى بدون فعالية لأن قرار اللجنة الولائية للطعون الذي تم شهره حدد مساحة الأرض العائدة لكل طرف من أطراف القضية.

و أن عقد ملكية ورثة المرحوم [redacted] المؤرخ في 1988/06/11 حدد مساحة عقارهم بـ 803.44 م^2 وتلك ملك [redacted] بـ 683 م^2 عوضا عن 1213م^2.

و لهذه الأسباب، طلب العارضون معاينة وجود تنازع إيجابي في الاختصاص بين القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2013/2/7 (رقم 66358) المتخذ خرقا للقانون رقم 81-01 المؤرخ في 1981/2/7 ولمقتضيات الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 1975/11/12المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، الذي أبطل عقد ملكية ورثة [redacted] المحرر بتاريخ 1985/9/18 و القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2015/05/28 (تحت رقم 15/4002) و القول بأن القرار الصادر عن مجلس الدولة باطل و لا أثر له و القول بأن عقد الملكية المحرر في 1988/6/11 نهائي، كما هو مشار إليه في السجل العقاري.

حيث إن ولاية الجزائر ممثلة من طرف واليها، أودعت مذكرة جوابية من أجل التصريح بعدم قبول طلب الفصل في تنازع الإختصاص شكلا.

وأنها تتمسك في الموضوع، بأن النزاعات المعروضة على مجلس الدولة و الغرفة العقارية لمجلس قضاء الجزائر هي نزاعات مختلفة و أنه يتعين رفض طلب العارضين لعدم تأسيسه.

حيث إن السيد [redacted] هو بدوره أودع مذكرة جوابية رامية إلى رفض طلب العارضين باعتبار أنه لا توجد صفة الأطراف في الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية الإدارية و الجهات القضائية الخاضعة للقضاء العادي وأن النزاعات التي تم عرضها هي نزاعات مختلفة.

و أن القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2015/5/18 (رقم 15/4002)غير نهائي و أن القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2013/02/7 (رقم 66358) كان محل طلب إستدراك المسجل تحت رقم 110626 و لم يتم الفصل فيه إلى يومنا هذا،و أنه يتعين بالتالي معاينة عدم وجود تنازع سلبي أو إيجابي في الإختصاص.

و عليـــــــــــــــــه

عن قبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص

حيث إنه طبقا لمقتضيات المادة 17 فقرة 1من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 98/6/3 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها أنه لا يمكن رفع الدعوى أمام هذه الجهة القضائية إلا من أجل الفصل في منازعات الاختصاصات المتعلقة بقرارات صادرة من الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي و الجهات الخاضعة للنظام القضائي الإداري، و التي لم تعد قابلة لأي طعن.

و أنه في قضية الحال، لا يوجد في الملف أي دليل يثبت بأن القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2015/5/28(رقم 15/4002) أصبح نهائيا و أنه لا يمكن أن يكون محل أي طعن.

و فضلا عن ذلك، فإن السيد [redacted] تمسك في مذكرته الجوابية بأن القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2013/02/7 (رقم 66358) كان محل طلب التماس المسجل تحت رقم 110626 الذي لم يتم الفصل فيه إلى يومنا هذا.

و أنه يتعين بالتالي القول بأن طلب الفصل في تنازع الإختصاص المقدم من طرف العارضين بتاريخ 2015/7/26 غير مقبول.

حيث إنه و من جهة أخرى، و لتفسير أكثر للقانون، فإن السيد [redacted] رفع دعوى أمام الجهات القضائية الخاضعة للقضاء الإداري على والي ولاية الجزائر و ورثة المرحوم [redacted] بحضور المدير العام لأملاك الدولة ممثل وزير المالية و محافظ دائرة باب الواد لطلب إبطال عقد التنازل رقم 3275 من سجلات العقود الإدارية لسنة 1987 بتاريخ 1987/10/26 المشهر بتاريخ 88/6/11 (حجم 17 رقم 75) في حين أنه و أمام الجهات القضائية الخاضعة للقضاء العادي فإن السيد [redacted] كان قد رفع دعوى على ورثة المرحوم [redacted] فقط ولطلب طردهم من الحديقة الكائنة ب رقم 53، الطريق الوطني رقم 11، كاب كاكسين الحمامات، الجزائر.

و أنه لا يوجد بالتالي، هوية النزاع في مفهوم المادة 16 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 98/6/3 المذكور أعلاه ، و بالتالي ، لا وجود لتنازع في الإختصاص.

لهـــــذه الأسبـــــاب

تقرر محكمـة التنـازع:

المادة 1: عدم قبول الدعوى شكلا

المادة 2: المصاريف على المدعين

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر فيفري سنة ألفين و سادس عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع المتركبة من السادة:

الفـــهـــرس

الفهرس

شكر واهداء.....

مقدمة.....ص01

الباب الأول

الإطار الموضوعي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص11

الفصل الأول : ماهية تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص12

المبحث الأول: مفهوم تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين ص13

المطلب الأول : تعريف تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائي.....ص13

الفرع الأول : التعريف اللغوي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص14

الفرع الثاني : التعريف التشريعي لتنازع الاختصاص النوعي.....ص17

الفرع الثالث : التعريف الفقهي لتنازع الاختصاص النوعي.....ص20

الفرع الرابع :التعريف القضائي لتنازع الاختصاص النوعي.....ص26

المطلب الثاني : تمييز تنازع الاختصاص النوعي عن تنازع القضاة.....ص28

الفرع الأول : من حيث الجهات القضائية المتنازعة والهيئة الفاصلة ص29

الفرع الثاني: من حيث طبيعة التنازع وموضوعه ص37

الفرع الثالث: من حيث طريقة رفع التنازع والأجل المقرر لرفعه.....ص42

الفرع الرابع: من حيث حجية الأحكام وآلية وقف تنفيذ القرارات القضائية المتنازعة.....ص46

المبحث الثاني: حالات تنازع الاختصاص النوعي والهيئة القضائية الفاصلة فيه.....ص51

المطلب الأول: حالات تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص51

الفرع الأول: حالة تنازع الاختصاص الايجابي بين النظامين القضائيين.....ص52

الفرع الثاني : حالة تنازع الاختصاص السلبي بين النظامين القضائيين.....ص63

الفرع الثالث : حالة تناقض القرارات القضائية النهائية.....ص71

المطلب الثاني : الهيئة القضائية الفاصلة في تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين (محكمة التنازع).....ص85

الفهرس

الفرع الأول: قضاء الحكم.....ص86
الفرع الثاني: محافظة الدولة.....ص99
الفرع الثالث: كتابة الضبط.....ص104

الفصل الثاني :معايير فض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص107
المبحث الأول: المعيار العضوي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص108
المطلب الأول: مدى إعمال محكمة التنازع للمعيار العضوي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي.....ص110
الفرع الأول: إعمال المعيار العضوي في دعاوى الغاء العقود التوثيقية.....ص112
الفرع الثاني: إعمال المعيار العضوي في منازعات العقود المدنية والتجارية.....ص116
الفرع الثالث: إعمال المعيار العضوي في منازعات الاعتداء المادي للإدارة.....ص121
الفرع الرابع: إعمال المعيار العضوي في المنازعات المنصبة على الرسوم المدفوعة من قبل المنتفعين من خدمات المؤسسة العمومية الاقتصادية.....ص127
المطلب الثاني: النتائج المترتبة على اعمال محكمة التنازع للمعيار العضوي كأساس لفض تنازع الاختصاص النوعي ص128
الفرع الأول: النتائج المترتبة على اعمال المعيار العضوي في المنازعات العادية التي تكون الادارة طرفا فيها.....ص129
الفرع الثاني: النتائج المترتبة على اعمال المعيار العضوي في المنازعات الادارية التي لا تكون الادارة طرفا فيها.....ص136
المبحث الثاني: المعيار المادي كاستثناء لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص143
المطلب الأول: مدى اعمال المشرع الجزائري للمعيار المادي كاستثناء لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص145

الفهرس

الفرع الأول : مدى اعمال المشرع للمعيار المادي في المنازعات التي لا تكون الادارة العامة طرفا فيها.....ص146

الفرع الثاني : مدى اعمال المشرع للمعيار المادي في المنازعات التي تكون الإدارة العامة طرفا فيها.....ص167

المطلب الثاني: مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي كاستثناء لفض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص187

الفرع الأول: مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي ضمن الاستثناءات المكرسة من قبل المشرع الجزائري.....ص188

الفرع الثاني : مدى اعمال محكمة التنازع للمعيار المادي خارج الاستثناءات المكرسة من قبل المشرع الجزائري.....ص195

خلاصة الباب الأول.....ص204

الباب الثاني

الإطار الاجرائي لتنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص205

الفصل الأول: الشروط الاجرائية لقيام تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص206

المبحث الأول: تحديد الجهات القضائية المتنازعة وأطراف التنازع ص207

المطلب الأول: تحديد الجهات القضائية المتنازعة.....ص207

الفهرس

الفرع الأول :تحديد الجهات القضائية المتنازعة قبل صدور التعديل الدستوري لسنة 2016...ص208
الفرع الثاني :تحديد الجهات القضائية المتنازعة في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016.....ص224
المطلب الثاني: تحديد أطراف تنازع الاختصاص النوعي على المستوى الاجرائي.....ص232
الفرع الأول: تحديد أطراف تنازع الاختصاص الايجابي على المستوى الاجرائي.....ص233
الفرع الثاني : تحديد أطراف التنازع في حالة القرارات القضائية المتناقضة.....ص239
المبحث الثاني: تحديد الطبيعة القانونية للقرارات القضائية محل التنازع.....ص243
المطلب الأول: مدى اختصاص محكمة التنازع بفض التنازع بين القرارات القضائية القطعية..ص244
الفرع الأول: مفهوم الحكم القطعي.....ص245
الفرع الثاني : مفهوم الحكم غير القطعي.....ص249
الفرع الثالث : موقف محكمة التنازع من اختصاصها بفض التنازع الناشئ بين القرارات القضائية القطعية.....ص252
المطلب الثاني: مدى اختصاص محكمة التنازع بفض التنازع بين القرارات القضائية النهائية والباتة.....ص258
الفرع الأول: مفهوم القرار القضائي النهائي والبات.....ص259
الفرع الثاني : موقف محكمة التنازع من اختصاصها بفض التنازع بين القرارات القضائية النهائية والباتة.....ص265
الفصل الثاني: إجراءات فض تنازع الاختصاص النوعي بين النظامين القضائيين.....ص286
المبحث الأول: الاجراءات المتبعة في رفع دعوى تنازع الاختصاص النوعي.....ص287
المطلب الأول: رفع دعوى تنازع الاختصاص النوعي عن طريق الاحالة.....ص288
الفرع الأول :تمييز الإحالة على محكمة التنازع عن باقي صور الإحالة.....ص289

الفهرس

الفرع الثاني: نشأة نظام الاحالة.....ص301
الفرع الثالث: شروط الإحالة على محكمة التنازع.....ص308
الفرع الرابع: إجراءات الاحالة.....ص315
المطلب الثاني : رفع الدعوى من طرف الخصوم.....ص323
الفرع الأول: أجل رفع دعوى تنازع الاختصاص.....ص326
الفرع الثاني :عريضة رفع دعوى تنازع الاختصاص.....ص333
المبحث الثاني: الاجراءات المتبعة في تهيئة الدعوى والفصل فيها.....ص336
المطلب الأول: إجراءات تهيئة الدعوى.....ص337
الفرع الأول : دور المستشار المقرر في تهيئة الدعوى.....ص338
الفرع الثاني: دور محافظ الدولة في تهيئة الدعوى للفصل فيها.....ص341
المطلب الثاني: اجراءات الفصل في دعوى تنازع الاختصاص.....ص347
الفرع الأول: بيانات القرار القضائي لمحكمة التنازع.....ص349
الفرع الثاني: فحوى القرار القضائي الصادر عن محكمة التنازع.....ص357
خلاصة الباب الثاني.....ص377
خاتمة.....ص378
قائمة المراجع.....ص390
الملاحق.....ص418
الفهرس.....ص419
الملخص.....

ملخص

تتسم محكمة التنازع ببعض المميزات التي تجعل من هذه الجهة القضائية العليا تقليدا شاحبا لمحكمة التنازع الفرنسية، ويرجع ذلك لسببين إثنين:

يرجع السبب الأول، للتصور نفسه الذي اعتمده القانون العضوي المنظم لهذه الهيئة، عند تحديده لفكرة تنازع الاختصاص، وبوجه الخصوص التنازع الإيجابي الذي نرى فيه مفهوم تنازع القضاة.

أما السبب الثاني، فيبرز من خلال ممارسة محكمة التنازع نفسها، التي يظهر على اجتهادها ما نعتبره موقفا متناقضا وغير مستقر، يكاد يؤدي في بعض الحالات إلى إنكار العدالة بسبب نوع من المبالغة في رفض الفصل في القضايا شكلا.

الكلمات المفتاحية: محكمة التنازع، تنازع ايجابي، تنازع القضاة.... .

Résumé

Le tribunal des conflits est dominé par certaines caractéristiques qui font de cet organe juridictionnel suprême une pâle imitation du tribunal des conflits français et ce pour deux raisons :

La première raison réside dans la conception même de cet organe adoptée par le législateur organique lors de la définition de la notion de conflit de compétence, en particulier le conflit positif, dans lequel nous décelons la notion de règlement des juges.

La deuxième raison ressort de la pratique du tribunal des conflits lui-même dont la jurisprudence nous paraît à bien des égards incohérente et instable aboutissant dans certains cas à ce que nous pouvons assimiler à un déni de justice du fait d'une systématisation du non règlement des affaires qui lui sont soumises pour des motifs de forme.

Mot clefs : tribunal des conflits, conflit positif, le règlement des juges…

Abstract

The court of conflicts has some advantages that make this supreme court a pale tradition of the french court of conflicts, for two reasons :

The first one, for the same perception, wich was adopted by the organic law governing this body, is the determination of the conflict of juridictions, and in particular the positive conflict in which we see the concept of conflict of judges.

The second reason arises throught the practice of the court of conflicts itself, whose jurisprudence shows what we consider to be a volatile and unstable position, which in some cases leads to denial of justice because of some exaggeration in dismissing cases in form.

Keywords : court of conflict, positive conflict, conflict of judges…