



جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية: الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: دولة ومؤسسات عمومية

إشراف الدكتور:

حاج عزام سليمان

إعداد الطالبة:

زعزوع هجيرة

السنة الجامعية: 2014-2015م

"إني رأيت أنه لا يكتب إنسانا كتابا في يومه، إلا وقال في غده لو غير هذا لكان
أحسن ولو زيد لكان يستحسن، ولو قدم لكان أفضل، ولو ترك لكان أجمل، وهذا
من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر"

العقاد الأصفهاني

شكر وعرّفان

بعد الحمد والشكر لله عزوجل ،الذي أعانني على إتمام هذا العمل ،أتقدم
بخالص الشكر والعرّفان إلى الأستاذ منصورى محمد،الذى تكرم بالإشراف على
المذكرة وحباني بنصائحه وتوجيهاته وتواضعه ،ومنحى الكثير من وقته الثمين للغوص
فى أغوار الموضوع والخوض فى خباياه للخروج ببحث ، بحيث أن ذلك ما كان
ليتحقق لولا إرشاداته القيمة ورأيه السديد وتوجيهاته النيرة وحنكته الطويلة التى نهل
منها قبلنا ولازلنا نهل منها الكثير . فجزاه الله خيرا .

وإلى جميع الأساتذة بالأخص الأستاذ: بوعون نضال الذى كان له يد العون
فى إتمام هذا البحث.

هجرة

إهداء خاص



إلى أسمى من في الوجود.
إلى نبع الحنان الذي لا ينضب ماؤه.
إلى مصب العطاء دون الأخذ ومنبثق الرحمة دون القسوة ومستقر الدفء
دون الحرمان .
إليكما أقدم خالص قطرات العطر الأريج .
إلى من غمراني بكل ما فاضت به قلوبهما من الرقة والحنان إليكما والذي
الكريمين أتوجه.
إلى أختي الأكبر توأم روعي "أمال" وابنتها الدلوعة "رماس".
إلى الذي كان سندا لي طوال مشواري "نحال عبد الواحد".
إلى إخوتي الذين لطالما منحوا لي الاحترام والتقدير
ع المالك، ع الحكيم، هارون، أمجد كمال .
وإلى الذين ساعدون لهم فائق الشكر والتقدير: وليد معوش، الأستاذ
العطراوي، زبيدة، وجميع الزملاء والزميلات قسم دولة ومؤسسات
إلى جميع الأقارب من قريب أو بعيد.

هجيرة

قائمة المختصرات

جريدة رسمية	ج . ر
قانون الإجراءات المدنية والإدارية	ق إ م إ
صفحة	ص
طبعة	ط
Page	P

مقدمة

مقدمة

الإنسان لا يعيش منفرداً في عزلة، لأن الإنسان منذ ظهر على الأرض، وهو يعيش في جماعة يكونها مع غيره من بني جنسه.

بديهي أنه ما أن تقوم الجماعة، حتى ينقسم أفرادها إلى فئتين متميزتين، فئة حاكمة لها حق الأمر والنهي، وفئة محكومة عليها واجب الطاعة والإقرار بالولاء، واستقر في الوجدان العام، أن إقرار المحكومين للحاكم أو الحاكمين بحق الأمر والنهي، إنما هو أمر محدود بإطار الحفاظ على أمن الجماعة. ومن هذا المنطلق، تحددت وظائف السلطة في الدفاع عن الجماعة ضد العدوان الخارجي، وحمايتها من شرور الخارجين على القانون في الداخل، ثم إقامة مؤسسات تفصل فيما يثور بين الأفراد من منازعات. والمنازعات التي تثور بين الدولة والأفراد.

بحيث أن الاعتراف بالقضاء كأداة لحماية الحقوق والحريات العامة لأفراد وسيلة لسيادة القانون وعمارمة المجتمع، والتقليل من النزاعات المختلفة، خاصة بعد انتقال وظيفة الدولة من الدولة الحارسة إلى الدولة المتدخلة، وتراكم الأعمال الإدارية على هيئات الإدارة العامة، مما أدى إلى اكتظاظ في الأعمال الإدارية وكذا استعمال الإدارة لسلطتها والتي قد ينتج عنها تعسف في استعمال الحق .

بعد التراكم الذي قد لحق بالقضاء العادي في حل النزاعات التي كانت الإدارة العامة طرفاً فيها، ورثت الجزائر مثل باقي الدول التي تبنت القضاء الإداري الموروث عن فرنسا، بحيث يتميز القضاء الإداري في الجزائر أنه حديث النشأة في الجزائر، وتعد فرنسا مهده الأول

خلال القرن التاسع عشر، والذي أحدث تغييرا جذريا في مجال المنازعات الإدارية وما يترتب عنها من مساس لحقوق وحرىات الأفراد.

مع التحول الذي شمل المنظومة القانونية فيما يتعلق بالتعديل الدستوري سنة 1996، مكن الجزائر من تبني الازدواجية القضائية، حيث وجد مجلس الدولة على مستوى القمة والمحاكم الإدارية على مستوى القاعدة، وتبع هذا التحول مجموعة من القوانين التي نظمت هيئات القضاء الإداري منها: القانون العضوي رقم 01-98 الذي يحدد اختصاصات مجلس الدولة وكيفية تنظيمه، القانون رقم 02-98 المحدد لكيفية تنظيم واختصاصات المحاكم الإدارية، كما أنشأ المشرع محكمة التنازع بموجب القانون العضوي رقم 03-98.

من الواضح أن هيئات القضاء الإداري عملت على تخفيف العبء على هيئات القضاء العادي، حيث تمكنت هذه الأخيرة من بسط سيطرتها على جميع المنازعات التي تتميز بالطابع الإداري، إذ يعود الفضل في نجاح هذه الهيئات إلى القضاة الذين عملوا على تطبيق القانون، وسعوا وراء الحفاظ على سيادته داخل الجهاز القضائي حيث منح المشرع لفئة قضاة القضاء الإداري نوعا من الاستقلالية والحرية للبحث عن الحلول المناسبة والملائمة للمنازعات المطروحة أمام القضاء تحقيقا للمصلحة العامة، وبالخصوص إذا علمنا أن نظريات وقواعد القانون الإداري لم تنشأ إلا بفضل القضاء الإداري، وكما عملوا على تطويرها مراعاة لمتطلبات المنازعة الإدارية، وأولى مجلس الدولة الفرنسي الفضل الكبير لأحد القضاة والذي يطلق عليه اسم محافظ الحكومة بحيث أخذت هذه التسمية من التسمية القديمة لمجالس الدولة حيث كانت تسمى مجالس المحافظة والتي دامت لمدة طويلة ثم عند استحداث نظام جديد في القضاء

الإداري سمي بمحافظ الحكومة، الذي عمل على تمثيل القانون بكل حرية، ولا يخضع إلا لسلطان ضميره، كما هو نفس الوضع في الجزائر رغم اختلاف التسمية، والتي تتمثل في محافظ الدولة والذي يقوم بالمهام التي منحها له القانون على النحو المرغوب، والمتمتع في محور القضاة داخل القضاء الإداري يثير انتباهه محافظ الدولة الذي يبحث دائما ليجد كل ما يتعلق بالقانون ويوضح الغموض الذي ينتاب تفكيره.

ومنه **فموضوع الدراسة** يتناول محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري، ومحافظ الدولة لا يوجد ضمن تشكيلة القضاء الإداري فقط، بل كذلك في تشكيلة محكمة التنازع والتي تعتبر جهاز مستقل عن القضاء الإداري والقضاء العادي، وهذا النظام ورثته الجزائر عن النظام القضائي في فرنسا والذي يطلق عليه مصطلح محافظ الحكومة سابقا والمقرر العام حاليا .
إن لهذا الموضوع أهمية معتبرة في المجالين **النظري والعملي** على سواء:

أهمية نظرية: تتجلى في حداثة الموضوع نفسه، والذي لا يزال مجالا خصبا للبحث والدراسة، وبصفة خاصة في الجزائر التي لم تعرفه إلا سنة 1998 إلى غاية اليوم.
أهمية عملية: كونه هيئة ضمن تشكيلة مجلس الدولة والمحكمة الإدارية ومحكمة التنازع، بحيث يحتل مركز مرموق داخل هذه الأجهزة، وذلك لمساهمته بشكل فعال في تطوير الأجهزة التي هو ضمن تشكيلتها .

أسباب اختيار الموضوع: تتجلى في أسباب ذاتية وأخرى علمية:

-الأسباب الذاتية: الرغبة الشخصية في دراسة موضوع جديد لم يتم التطرق إليه بكثرة من طرف الكتاب على حد الإطلاع.

-أسباب علمية: إثراء المكتبة القانونية كونها في حاجة إلى مراجع تعالج موضوع محافظ الدولة.

إشكالية الدراسة:

تمحورت إشكالية الدراسة في الإشكالية الرئيسية التالية:

ما هي مكانة محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري؟

حيث تفرعت عن الإشكالية الرئيسية عدة أسئلة فرعية تمثلت في:

1- ماهية محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري؟

2- ما هو دور محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري؟

3- ما هي ضمانات وتقييم نظام محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري؟

إن أهداف هذا الموضوع تتمثل في الأهداف العلمية والتي تبرز مكانة ودور محافظ

الدولة كجهاز مستقل ضمن تشكيلة القضاء الإداري المتمثل في المحكمة الإدارية ومجلس

الدولة، بالإضافة لكونه في تشكيلة محكمة التنازع .

وقد اقتضت الدراسة اعتماد المناهج الآتية:

المنهج التاريخي: وذلك من خلال عرض فكرة عن نشأة وتطور نظام محافظ الدولة في

القضاء الإداري الجزائري.

المنهج القانوني: وذلك باستقراء بعض المواد المدرجة في القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة والقانون 98-02 المتعلق بالمحكمة الإدارية، والقانون العضوي 98-03 المتعلق بمحكمة التنازع، وكذا بعض المواد المدرجة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، بالإضافة إلى بعض المراسيم .

المنهج المقارن: وهذا بإدراج مقارنة بسيطة لتعزيز موضوع البحث من خلال تبيان النظام القانوني لمحافظة الدولة في كل من مصر وفرنسا.

تجدر الإشارة إلى **الصعوبات والمشاكل** التي واجهت الباحث خلال إعداد هذه المذكرة وأهمها: افتقار المكاتب الوطنية بمراجع متخصصة بموضوع محافظ الدولة بصفة خاصة. - وجود صعوبات على مستوى مصالح مجلس الدولة وبالتحديد مصلحة المكتبة، حيث كانت مغلقة في هذا العام.

- كما أن موضوع البحث جديد لم يتم التطرق إليه بكثرة على حد ما هو مطلع عليه.

ولقد تم تقسيم **خطة البحث** إلى فصلين :

الفصل الأول: ماهية محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري

المبحث الأول: مفهوم محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري.

المبحث الثاني: تمييز نظام محافظ الدولة عما يشابهه من الأنظمة المشابهة

الفصل الثاني: دور محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري

المبحث الأول: دور محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري

المبحث الثاني: ضمانات وتقييم نظام محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري

الفصل الأول

ماهية محافظ الدولة في القضاء الإداري
الجزائري

الفصل الأول

ماهية محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري

يعتبر التعديل للستور ي لسنة 1996، توجه جديد لم تعرفه الجزائر من قبل، حيث أعلن المؤسس الدستوري عن تبني الازدواجية القضائية، وإن وراء تبنيها عدة دوافع وأسباب نظرا لأنها جاءت في مرحلة اتسمت بتوجهات جديدة، الأمر الذي استلزم وضع آليات كفيلة بإرساء دعائم الازدواجية القضائية على أرض الواقع، وبموجب نص المادة 152-02 من التعديل الدستوري سابق الذكر، تم تأسيس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، إلى جانب المحكمة العليا في كل ما يخصها بتوحيد الاجتهاد القضائي والسهر على احترام القانون، وقد أشارت المادة 153 من نفس الدستور، على أنه يحدد قانون عضوي يقوم بتنظيم مجلس الدولة إلى جانب تنظيم محكمة التنازع، من ناحية عمل واختصاصات هذه الأجهزة ولعل أهم هدف من الازدواجية هو حماية الحريات التي قد تدارس من طرف الإدارة.¹

وأهم نتائج الازدواجية القضائية، استقلالية القضاء الإداري عن القضاء العادي، ووجود قضاة متخصصين في المجال الإداري، وما يهم في هذه الأسطر المكتوبة المتواضعة، هو تقديم مفهوم عام لشبه مؤسسة قائمة بذاتها داخل هيئة القضاء الإداري يتولها قاض يطلق عليه اسم محافظ الحكومة، كما هو الحال في فرنسا، وهيئة مفوضي الدولة في مصر والمولود الجديد الذي عرفه نظام القضاء الإداري في الجزائر منذ أزيد من عشر سنوات، والذي يمثل خلافا

¹ - أنظر: بودريوة عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر "الواقع والأفاق"، مجلة مجلس الدولة الجزائري ، العدد 6، 2005، ص9.

للنظام الفرنسي، مؤسسة قائمة بذاتها مكرس بموجب القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، والقانون 98-02 الصادر بنفس التاريخ السابق المتعلق بالمحكمة الإدارية، الحامل لاسم محافظ الدولة والذي على الرغم أن عمره يناهز 16 سنة، إلا أن الغاية التي وجد من أجلها لا تزال مجهولة عند بعض المتعاملين في مجال القانون، غامضة عند البعض مما دفع الباحث إلى البحث عما يتعلق بهيئته.

و السؤال المطروح حول ماهية محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري؟ حيث تم التطرق لماهية محافظ الدولة في الفصل الأول والذي يندرج ضمنه مبحثين الأول بعنوان مفهوم محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري؟ والثاني تحت عنوان تمييز محافظ الدولة عما يشابهه من الأنظمة المشابهة؟

المبحث الأول

مفهوم محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري.

يعتبر محافظ الدولة المولود الجديد في القضاء الإداري الجزائري على إثر تبني المشرع الازدواجية القضائية، وهذا المولود الجديد يعتبر مجهول الهوية عند بعض القانونيين، لكونه نظام جديد تم استحداثه إلا بعد التعديل للستور ي 1996، سعيا منها على تطبيق دولة القانون في بلد مرت بمرحلة صعبة، كونها تعرضت للاحتلال الاستعماري، الذي عمر لمدة طويلة حاول خلالها طمس كل ما يميز الدولة الجزائرية على بقية الدول، ذلك من خلال تطبيق القانون الفرنسي على الدولة الجزائرية، خلال الفترة الاستعمارية، وبالرغم من أن المشرع

الجزائري، سن العديد من القوانين، والمراسيم الرئاسية، والتنفيذية، إلا أن هذه المواد لا تفصح عن هويته بالشكل المراد من طرف الدارسين والقانونيين.

حيث سيقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب:

المطلب الأول: تعريف محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري.

المطلب الثاني: نشأة وتطور نظام محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري.

المطلب الثالث: تبني المشرع الجزائري لنظام محافظ الدولة.

المطلب الأول: تعريف محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري

يعتبر نظام محافظ الدولة من عوامل سيادة مبدأ المشروعية، لمساهمة في توفير الرقابة القضائية اللازمة على السلطة التقديرية، وهذه الأخيرة لطالما وجدت الإدارة من خلالها فجوة للتملص من رقابة القضاء الإداري، على اعتبار أن النصوص القانونية المنظمة لها أعطتها قدرا من الحرية تسمح لها بالقيام بعملها والمقيدة للإدارة العامة، إلا أن هذا النظام كان ولمدة طويلة محل خلاف وجدل بين العامة والقانون وهذا يعود للتسمية نفسها التي يفهم من خلالها بأن محافظ الدولة مكلف بتمثيل الحكومة والدفاع عن حقوقها داخل الهيئة التي يعمل لديها¹.

بحيث إن المشرع الجزائري، لم يضع تعريفا محدد لهيئة محافظ الدولة، وكذلك بالنسبة

للفقهاء الذين عرفوه حسب ما يحتويه النص القانوني، لذلك تم وضع تعريف لنظام محافظ

¹ - سهيلة بوحيمس، الإطار القانوني لمحافظ الدولة في الجزائر، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة 08 ماي 1945، عنابة، العدد 39، سبتمبر 2014، ص 199.

ضمن فرعين، الأول بعنوان التعريف القانوني لمحافظ الدولة الجزائري. والثاني حول التعريف الفقهي لمحافظ الدولة الجزائري.

الفرع الأول: التعريف القانوني لمحافظ الدولة

إن المشرع الجزائري لم يقم بتعريف محافظ الدولة بصريح العبارة، بل اكتفى بتحديد مهامه سواء على مستوى المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة، فبالرغم من عدم تعريفه لهيئته، إلا أنه تم تليخيص بعض العناصر الأساسية التي ينبغي توافرها في هيئة محافظ الدولة، وهذا من خلال التطرق إلى بعض النصوص القانونية:

- نصت المادة 05 من القانون 98-02 (يتولي محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين).¹

- وتقابلها المادة 15 من القانون العضوي 98-01 حيث تنص (يقوم محافظ الدولة بدور النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة المساعدين).²

- كما نصت المادة 10 من النظام الداخلي لمجلس الدولة على أن (يمثل النيابة العامة علي مستوى مجلس الدولة محافظ الدولة، الذي يساعده محافظو الدولة المساعدون)³، بحيث يجد

¹ - نص المادة 5 من القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج.ر العدد 37، لسنة 1998.

² - نص المادة 15 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر العدد 37، لسنة 1998 .

³ - نص المادة 10 من النظام الداخلي لمجلس الدولة، المؤرخ في 16 رجب 1420 الموافق لـ 26 أكتوبر 1999، المعدل والمتمم .

الباحث أن هذه النصوص القانونية المتنوعة عرفت محافظ الدولة على أنه ممثل للنيابة العامة سواء على مستوى المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة.

- كما نصت المادة 20 من القانون العضوي 01-98 (يتشكل مجلس الدولة من القضاة الآتي نكهم:

من جهة: - رئيس مجلس الدولة.

- نائب الرئيس

- رؤساء الغرف

- رؤساء الأقسام

- مستشاري الدولة

ومن جهة أخرى: - محافظ الدولة .

- ومحافظي الدولة المساعدين).¹

- نصت المادة 09 من القانون العضوي 03-98 على (إضافة إلى تشكيلة محكمة التنازع المبينة في المادة 05 أعلاه، يعين قاضي بصفته محافظ الدولة).²

تعتبر محكمة التنازع جهاز مستقل عن أجهزة القضاء الإداري، وكذلك عن أجهزة القضاء العادي بحيث يكون الالتجاء إليها في حالة تنازع في الاختصاص، و تم التطرق إليها لكونها، جهاز يضم تشكيلته هيئة محافظ الدولة، مع العلم بأنها ليست جهاز قضائي إداري.

¹ - نص المادة 20 القانون العضوي 01/98.

² - نص المادة 9 من القانون العضوي 03/98 المؤرخ 04 صفر 1419 الموافق ل3 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها ، ج. ر العدد 39، لسنة 1998.

ومن خلال المادتين يستنتج أن محافظ الدولة قاضي في تشكيلة مجلس الدولة ومحكمة التنازع. وكذلك قاضي في تشكيلة المحكمة الإدارية حسب المادتين 03، 05 من القانون 98-02 .

أما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد تضمنت العديد من مواده، الإجراءات التي يقوم بها محافظ الدولة على مستوى المحكمة الإدارية ومجلس الدولة، من بينها:

- المادة 897 من القانون 08-09 المؤرخ في 25 أبريل 2008 المتضمن ق إ م إ نصت على مايلي (يحيل القاضي المقرر وجوبا، ملف القضية مرفقا بالتقرير والوثائق الملحقة به إلى محافظ الدولة، لتقديم تقريره المكتوب في أجل شهر واحد (1) من تاريخ استلامه الملف)، ونصت المادة 898 من نفس القانون السابق على أن (يعرض محافظ الدولة تقريره المكتوب . يتضمن التقرير عرضا عن الوقائع والقانون والأوجه المثارة ورأيه حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع، ويختتم بطلبات محددة).

- كما تنص المادة 899 من ق إ م إ على أن (يقدم محافظ الدولة أيضا خلال الجلسة، ملاحظاته الشفوية حول كل قضية قبل غلق باب المرافعات)، بالإضافة إلى نص المادة 900 التي جاء فيها بأنه (يجب أن يشار في أحكام المحكمة الإدارية بإيجاز إلى طلبات محافظ الدولة وملاحظاته والرد عليها).¹

¹ - نص المواد 897، 898، 899، 900، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008 .

تنص المادة 26 مكرر من القانون العضوي رقم 11-13 المعدل والمتمم للقانون

العضوي رقم 98-01 على ما يلي (يقوم محافظ الدولة على الخصوص بما يأتي:

- تقديم الطلبات والالتماسات في القضايا المعروضة على مجلس الدولة.

- تنشيط وتنسيق مراقبة أعمال محافظة الدولة والمصالح التابعة لها.

- ممارسة السلطة السلمية على قضاة محافظة الدولة.

- ممارسة السلطة السلمية والتأديبية على المستخدمين التابعين لمحافظة الدولة).¹

أما المادة 11 من النظام الداخلي لمجلس الدولة نصت على (يسهر محافظ الدولة مع

مراعاة مقتضيات المادة 04 المذكورة أعلاه، على حسن سير محافظة الدولة وله في ذلك أن:

يمارس السلطة السلمية على قضاة محافظة الدولة والموظفين التابعين للمحافظة.

- يرأس أو يفوض أحد مساعديه ليرأس مكتب المساعدة القضائية.

- يطلع على طلبات محافظي الدولة المساعدين.

- يمكنه طلب إحالة قضية الغرفة مجتمعة.

- يساهم في المهمة الاستشارية لمجلس الدولة.

- يعوض محافظ الدولة بأقدم محافظي الدولة المساعدين في حالة مانع أو غياب أو شغور).²

¹ - نص المادة 26 من القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011، المعدل والمتمم لقانون مجلس الدولة

للقانون العضوي 98-01، ج ر العدد 43، 2011.

² - نص المادة 11 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

وكذلك نص المادة 03 من القانون الأساسي للقضاء أن محافظ الدولة يعين بموجب

مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء.¹

من خلال النصوص القانونية أعلاه، يتبين أن المشرع الجزائري، لم يحدد المعنى الحقيقي لمحافظ الدولة، بل اكتفى بتحديد مهامه باعتباره جزء من الإجراءات القضائية الإدارية، التي تتم على مستوى المحكمة الإدارية ومجلس الدولة، بالرغم من ذلك فمن الممكن تحديد العناصر الأساسية التي ينبغي توافرها حتى يكون الباحث أمام هيئة محافظ الدولة فإن لم تتوفر فإن ذلك العضو ليس بمحافظ الدولة، بحيث يستنتج من خلال المواد السابقة، وغيرها من المواد التي تصب في نفس الشق، أن محافظ الدولة يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء، ويبيد الرأي القانوني في المسألة المعروضة عليه للفصل في النزاع، بعد أن يقوم القاضي المقرر بتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة، فيعد المحافظ تقريرا يسرد فيه الوقائع ويرتبها حسب تاريخ وقوعها، ثم يقترح حلول قانونية مناسبة، مع تسبيب تلك الاقتراحات.² ومن خلال المادتين 26 من القانون العضوي 11-13 المعدل والمتمم للقانون العضوي 98-01، والمادة 11 من النظام الداخلي لمجلس الدولة، يستشف للباحث بأن محافظ الدولة يقوم بدور النيابة العامة من خلال ما يقدمه من مذكرات كتابية، أو ما يبيده من ملاحظات شفوية سواء أثناء أدائه لمهامه الاستشارية أو القضائية، ويقوم محافظ الدولة بمتابعة تنفيذ القرارات، كما أنه يرأس مكتب المساعدة القضائية، ويضطلع على طلبات

¹ - نص المادة 03 من القانون 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر رقم 57، 2004.

² - أنظر: سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 202 .

محافظي دولة مساعدين، وخول له المشرع إحالة القضية إلى الغرف مجتمعة في حالة رأيته أنها تتطلب ذلك.¹

الفرع الثاني: التعريف الفقهي لمحافظ الدولة.

وفي هذا الفرع تم التطرق لبعض التعاريف الفقهية أو بعبارة أخرى آراء فقهية تناولت موضوع محافظ الدولة، بحيث إن هذا الأخير ومنذ نشأته كان عرضة للخلاف، بدءا بتسميته التي كانت محل خلاف، ثم أصطلح على مصطلح "محافظ الدولة" الذي تم اختياره من طرف المجلس الشعبي الوطني وبعد مناقشة المشروع المقدم من الحكومة، وهذا ما استقر عليه المشرع الجزائري "محافظ الدولة Le Commissaire du Gouvernement" إلى غاية الساعة، وهي تسمية معمول بها في القضاء الإداري التونسي،² وبهذه التسمية السديدة يكون المشرع قد تفادى الانتقادات التي وجهت لمصطلح مفوض الحكومة.

بحيث يرى الأستاذ موسى بوصوف بأن محافظ الدولة قاضي يتم تعيينه كباقي القضاة ولين المشرع الجزائري منح لمحافظ الدولة صفة القاضي المستقل ولكن من جهة أخرى جعل من محافظ الدولة سلكا قائما بذاته وأناطه مهام النيابة العامة.³ وهو ما ذهب إليه الأستاذة بوقرة أم

¹ - أنظر المادة 26 من القانون العضوي 13-11، بالإضافة للمادة 11 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

² - رشيد خلوفي، القضاء الإداري "تنظيم واختصاص"، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2002، ص150.

³ - انظر بوصوف موسى، نظام محافظ دولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية "مكانته ودوره"، مجلة مجلس الدولة الجزائري

العدد 4، 2003، ص39.

الخير حيث ترى أن محافظ الدولة هيئة قائمة بذاتها بحيث يتولى مهمة النيابة العامة على مستوى الأجهزة القضائية.¹

كما ترى الأستاذة جازيا صاش بأن محافظ الدولة قاضي لا يخضع للتبعية التدريجية في عمله ولا يمثل وجهة نظر الهيئة الإدارية أو الحكومة ولا ينطق باسمها واستقلاليتها استقلالية حقيقية، فالحكومة ينطق باسمها محاموها الذين يمثلونها.²

أما الأستاذ محمد الصغير بعلي فيرى بأن محافظ الدولة يقوم بمهام النيابة العامة ومهمة هذه الأخيرة هي المطالبة بتطبيق القانون.³

كما يرى الأستاذ عمار بوضياف بأن هيئة محافظ الدولة قاضي يمارس مهمة النيابة العامة سواء عند قيام مجلس الدولة بمهمة الاستشارة القانونية، أو عند قيامه بالفصل في المنازعات الإدارية.⁴

ويرى بأن محافظ الدولة قاضي متخصص في المادة الإدارية و يجب أن يكون ملما بكل ما يحيط بالإدارة العامة من قواعد وأحكام.⁵

¹ - بوقرة أم الخير، إصلاح القضاء الإداري في دول المغرب العربي، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثامن يومي 11-12 ماي 2011، ص 03.

² - جازيه صاش، هيئة محافظ الدولة لدى مجلس الدولة، مجلة الفكر البرلماني العدد 25، 2010، ص 152.

³ - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري "مجلس الدولة"، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 57.

⁴ - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2011، ص 171.

⁵ - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، دار ربحانة، الجزائر، 2000، ص 62.

ويقصد بتخصص محافظ الدولة الذي تطرق له الأستاذ عمار بوضياف، تقيده بالنظر في منازعات فرع محدد واحد من فروع القضاء المختلفة، الذي له تشريعاته الخاصة، وله فقهه الخاص، بحيث يسهل عليه فهم كل ما يثور من مشاكل معينة داخل فرع معين فهما دقيقا ومتعمقا.¹

كما تعرفه الأستاذة مزياني فريدة بأن محافظ الدولة يقوم بدور النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري، كما يستمد مركزه القانوني من طبيعة الوظيفة التي يمارسها من الاختصاصات التي يتمتع بها مجلس الدولة والمحاكم الإدارية.²

أما الأستاذ عمور سلامي فيعرف محافظ الدولة، بأنه يمثل النيابة العامة لدى مجلس الدولة والمحكمة الإدارية محافظ الدولة يساعده في مهامه محافظي الدولة المساعدين، يسهر على حسن سير المحافظة الدولة، ولهذا الغرض يمارس وصايته التدريجية على قضاة وموظفي محافظة الدولة، ويتأخر أو يفوض أحد محافظي الدولة المساعدين لرئاسة مكتب المساعدة القضائية ويطلع على مذكرات محافظي الدولة المساعدين، كما يمكن له طلب إحالة قضية على الغرف مجتمعة وبشارك في الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة وفي حالة غياب أو حدوث مانع أو شغور منصب محافظ الدولة ينوبه عميد محافظي الدولة المساعدين.³

¹ - رزيق أميرة، مقالة بعنوان تكييف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في دعوى حماية الحريات الأساسية، الملتقى الدولي الثالث حول دور القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية، 28-29 أبريل 2010، المركز الجامعي، الوادي، 2010، ص 05 .

² - مزياني فريدة، دور محافظ الدولة في تأصيل قواعد ومبادئ القانون الإداري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، عدد 12، جوان 2011، ص 156.

³ - عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008/2009، ص، ص 13-14

أما في فرنسا فإن مفوض الحكومة يقوم بالبحث عن الحلول القانونية التي تحقق المصلحة العامة بحيث يرى الأستاذ لا فريار أن مفوض الحكومة تمكن من اكتساب خصوصياته منذ قانون 1831، بعد ما كان هيئته مستقلة يعرض مذكراته بكل حرية ويمثل القانون ولا يخضع إلا لضميره¹.

تختلف تسمية مفوض الحكومة في فرنسا حيث يسمى القاضي الذي يتولى مهمة مجلس الدولة بمفوض الحكومة، حيث يخضع هذا الأخير إلى الجهة القضائية مثله مثل باقي قضاة الحكم، وقد أعتبر أحد تشكيلة جهات الحكم الإداري والتي ينظر إليها بنظرة واحدة دون تمييز بين القاضي الذي يمارس مهام مفوض الحكومة والقضاة المكلفين بالفصل في القضايا المطروحة.

فمفوض الحكومة لا يعتبر حسب التسمية التي يحملها على أنه مكلف بالدفاع عن مصالح أحد أطراف الحكومة أو الإدارة العامة، ولا يعتبر بأي حال من الأحوال ممثلاً أو مساعداً قضائياً لأحد أطراف الخصومة أو الممثل لهيئة القضاء الإداري أو الناطق الرسمي عن الغرف الإدارية المعين فيها.

فمفوض الحكومة في فرنسا يدافع ويحرص على سيادة وحكم القانون وتحقيق المصلحة العامة وإقامة التوازن بينها وبين المصلحة العامة².

1-l'afferiare-traite du juridiction administrative et des recours –contentieux parix bergers- levraut - rem pression c –g-d-j-1989 p204

² - محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري، ط 2، دار النهضة العربية، مصر، 1966، ص 131 .

أما مفوض الدولة في مصر يعتبر من الدعامات التي يقوم عليها القضاء الإداري بحيث إنه لا يمثل الحكومة ولا ينطق باسمها، وظيفته الدفاع عن القانون، وما يعتقد أنه لصالح العام وفقا لضميره، واقتناعه الشخصي¹.

و يجب أن يكون مفوضو الدولة لدى المحكمة العليا ومحكمة القضاء الإداري من درجة مستشار مساعد على الأقل.

تختص الهيئة بتهيئة الدعوى للمرافعة، كما أن لها أن تعرض على الخصوم تسوية النزاع بشكل ودي على أساس المبادئ القانونية الثابتة للمحكمة الإدارية العليا.

وتتولى هيئة المفوضين الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري، أو المحاكم التأديبية خلال ستين يوما بعد صدور الحكم، إذا رأت ذلك لضمان توحيد المبادئ القانونية. وأخيرا تقوم هيئة مفوضي الدولة بالفصل في طلبات الإعفاء من الرسوم القضائية².

بعد أن تم تناول تعريف محافظ الدولة في القضاء الإداري في المطلب الأول، سيتم التطرق لنشأته في المطلب الثاني

المطلب الثاني: نشأة وتطور نظام محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري .

لقد عرفت الجزائر عبر مراحل تاريخها النظام القضائي الإداري منذ دخول الإسلام إلى الجزائر وتمثل ذلك فيما يعرف بديوان المظالم، لكن منذ احتلال فرنسا للجزائر سنة 1830 تغير الوضع ودخلت الدولة الجزائرية عهدا جديدا حيث طبق المشرع الفرنسي نظامه القضائي على

¹ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري "الكتاب الأول قضاء الإلغاء" دار الفكر العربي، مصر، 1996، ص128 .

² - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الناشر منشأة المعارف، بالإسكندرية، 1996، ص 98.

الجزائريين، والقائم على ازدواجية القضائية مما يعني وجود نظام قضائي إداري يختص بالنظر والفصل في النزاعات التي تكون الدولة طرفا فيها، إلى جانب القضاء العادي الذي يهتم بباقي النزاعات، وبعد استعادة السيادة الوطنية لم يجد المشرع الجزائري بدلا من البقاء على النهج الفرنسي في الفترة الانتقالية التي تلت الاستقلال عندما قررت السلطة الحاكمة الاحتفاظ بتطبيق التشريعات الفرنسية إلا ما يتنافى مع السيادة الوطنية، كأن يتعلق الأمر بالسياسة الداخلية والخارجية للدولة الجزائرية أو التفرقة العنصرية، تطبيقا لنص القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 المتضمن التنظيم القضائي الإداري الذي كان سائدا في عهد الاستعمار الفرنسي، والذي تم من خلاله الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية الثلاث، الموجودة في كل من الجزائر ووهران، وقسنطينة، ولقد برر المشرع الجزائري التمديد القانوني الذي كان سائدا في وقت الاستعمار على الفترة التي تلت الاستقلال "إذا كانت الظروف لا تسمح بإعطاء البلاد تشريعا يتماشى مع احتياجاتها وطموحاتها، فإنه من غير المعقول تركها تسير بدون قانون ولذلك كان من الضروري تمديد مفعول القانون القديم واستبعاد الأحكام التي تتنافى والسيادة الوطنية إلى أن يتم التمكن من وضع تشريع جديد".¹

التي كانت قراراتها قابلة للطعن أمام مجلس الدولة بباريس، وعقب الاستقلال شهد النظام القضائي في الجزائر عدة تغيرات قبل أن ينتهي به المطاف إلى ازدواجية القضاء أي تبني نظامين قضائيين يتمثلان في الجهات القضائية الإدارية على رأسها مجلس الدولة، وتضطلع

¹ - أنظر: عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس، مصر"، المرجع السابق، ص ص 147، 148 .

محكمة التنازع بمهمة الفصل في نزاعات الاختصاص الايجابية والسلبية بين القضاء العادي والقضاء الإداري.

وبموجب الأمر 65-278 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965 المتضمن التنظيم القضائي بحيث ألغيت المحاكم الثلاث وأنشئ خمسة عشر مجلسا قضائيا، واستنادا لنص المادة الأولى منه فإنه تم تحويل اختصاص الفصل في المنازعات الإدارية العامة والمتواجدة على مستوى المجالس القضائية¹.

وفي سنة 1986 وبموجب المرسوم رقم 86-107 المؤرخ في 29 أبريل 1986 أصبحت عدد الغرف الإدارية عشرين غرفة وبذلك ظل 11 مجلسا قضائيا دون غرفة إدارية، وكانت المحكمة العليا هي التي تنتظر في استئنافات القرارات الصادرة عن هذه الغرف الإدارية².

بالتعديل الدستوري لسنة 1996 دخلت الجزائر في مرحلة جديدة ومن خلالها انتهجت نظام الازدواجية القضائية، وأنشأت مجلس الدولة في القمة ونظمه المشرع من خلال القانون العضوي 98-01، وأنشأ المحكمة الإدارية يحكمها القانون 98-02. بالإضافة هذه الأجهزة القضاء الإداري تم استحداث هيئة تمارس مهام النيابة العامة في القضاء الإداري، وهي هيئة محافظ الدولة والذي يعتبر مولود جديد تم تبنيه من طرف المشرع الجزائري، بتبنيه الازدواجية القضائية، فما هي مراحل نشأة وتطور نظام محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري؟.

¹ - أنظر عمار بوضياف. القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية "1962-2000"، المرجع السابق، ص29.

² - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس، مصر"، المرجع السابق، ص160 .

للإجابة على هذا السؤال تم تناوله في فرعيين: الأول بعنوان نشأة محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري قبل 1996 والثاني تحت عنوان نشأة وتطور نظام محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري بعد 1996.

الفرع الأول: نشأة محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري قبل 1996.

لقد مرت الجزائر وعبر مراحل تاريخها بتطورات عديدة أهمها التطورات التي حدثت على مستوى النظام القضائي الإداري ولكون الجزائر كانت محتلة من طرف المستعمر الفرنسي في المرحلة التي بدأت بوادر محافظ الدولة تظهر في فرنسا، بحيث سيبدأ الباحث من هذه المرحلة وبتحديد من تاريخ 1848 أين أحدثت مجالس في الجزائر، المسماة بمجالس المحافظة، كي ترث المنازعات التي كانت قد منحت على التوالي، على مجلس الإدارة بموجب الأمر الملكي المؤرخ في 10 أوت 1834، ثم إلى مجلس المنازعات المؤرخ في 15 أفريل 1845، ثم ثلاث مجالس أحدثت في كل من وهران، الجزائر، وقسنطينة بموجب الأمر المؤرخ في 01 سبتمبر 1947، أين تم إحداثها بصفة عملية بموجب القرار 9 ديسمبر 1848، إذ كانت تخضع لنفس القواعد المطبقة على مثيلاتها الفرنسية، وكانت هذه المجالس في البداية تتألف من خمسة أعضاء بالنسبة لمجلس محافظة الجزائر، ومن أربعة أعضاء لكل من مجلس محافظة وقسنطينة ووهران، ثم تم تخفيضها إلى ثلاث أعضاء بموجب المرسوم 22 جويلية 1907 وكان تركيبها يتشكل من: المحافظ الذي كان يقوم بمهام الرئيس، وأمين عام المحافظة الذي كان يضطلع بمهام مفوض الحكومة، وعضو ثالث يتم اختياره بصورة عامة من بين رؤساء مكتب المحافظة.

وقد تم فيما بعد إصلاح هذا التركيب في فرنسا، بموجب نصوص قانونية تعود إلى عام 1926، وقد تحولت هذه المجالس بموجبها، إلى هيئات قضائية حقيقية ومستقلة تضم أربعة أعضاء متميزين عن هيئة موظفي المحافظة، يعينون بمرسوم، غير أن جل الإصلاحات التي كانت تجرى في فرنسا لم تطبق في الجزائر حيث بقي الفصل بين الإداري-القاضي، وبين العامل الأقل بروزاً، وكانت مجالس المحافظة في هذه المرحلة تتشكل من أعضاء من بينهم: الأمين العام للمحافظة الذي يمارس مهام مفوض الحكومة.¹

بقي الوضع كذلك إلى غاية صدور المرسوم التنظيمي يتعلق بتنظيم هيكل مجلس الدولة في 25 جانفي 1853، بحيث أنه من الملاحظ ظهور هيئة مفوض الحكومة في فرنسا وبما أن الجزائر كانت مستعمرة فرنسية لا يمكن ربطها بالنشأة في الجزائر. وفي المرحلة الاستعمارية للجزائر كان يرتكز القضاء الإداري على ثلاث محاكم تتمركز على التوالي في الجزائر ووهران وقسنطينة، وفي حالة الاستئناف تخضع لمجلس الدولة الفرنسي، بحيث كانت تتألف المحاكم من رئيس وثلاثة مستشارين، يمارس أحدهم مهام مفوض الحكومة، وذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 53-935 المؤرخ في 30 سبتمبر 1953 بضبط هذا ما جاء في نص المادة 16 من المرسوم وبصدوره تم تعميق الإدماج، بحيث أصبحت المحاكم الإدارية تتألف من رئيس وثلاثة مستشارين يمارس أحدهم مهمة مفوض الحكومة.²

¹ - أنظر أحمد محيو، المنازعات الإدارية "ترجمة فائز وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، ط7، الجزائر، 2008، من 12 إلى 14 .

² - أنظر: عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا"، تونس، المرجع السابق، ص 160-162.

وغداة الاستقلال واسترجاع السيادة الوطنية سنة 1962 وجدت الدولة الجزائرية أمامها عدة معيقات ومخلفات العهد الاستعماري على جميع المستويات، وكان عليها أن تختار بين أحد الطريقتين إما أن تستمر في تطبيق التشريع الفرنسي مدة معينة أو تستغني عنه وتتدخل مرحلة الفراغ القانوني على جميع المستويات. وقد حسم القانون 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 الأمر وذلك بتطبيق التشريع الفرنسي إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية ريثما يتم التفكير في إعداد تشريع جديد يلاءم ظروف المجتمع الجزائري¹، ولكون الجزائر في هذه المرحلة وإن أخذت بنظام الازدواجية القضائية لكن لم تظهر بوادر محافظ الدولة. ثم جاءت حملة الإصلاح القضائي لسنة 1965، وفي هذه المرحلة دخلت الجزائر مرحلة نظام وحدة القضاء، مما يعني عدم وجود هيئة محافظ الدولة في هذه المرحلة، بحيث كانت النيابة العامة هي التي تتولى هذا الدور، ففي القضايا المرفوعة أمام المحاكم تسيير الإجراءات دون مشاركة النيابة إلا في حالات نادرة وردت بنصوص قانونية خاصة، وكذلك الحال أمام المجلس القضائي أيضا تسيير دون مشاركة النيابة العامة إلا في حالات استثنائية خاصة إذا تعلق الأمر بقضايا تمس النظام العام بشكل أو بآخر والتي عددها المادة 141 من ق إ م على سبيل الحصر².

أما في دعاوى الإدارية فإن الأستاذ سائح سنقوقة يرى بأن الإجراءات التي تتبع اليوم هي نفسها التي أتبع في الإصلاح حيث كانت الإجراءات تقوم على إطلاع النيابة العامة

¹ - أنظر: عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس"، المرجع السابق، ص 163-164.

² - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 200.

على ملف القضية وإبداء رأيها فيه بحيث يكون رأيها إلزامي في جميع القضايا حسب المادة 170 من ق إ م، بحيث يحيل المستشار المقرر ملف الدعوى عندما تصبح القضية جاهزة للفصل فيها على النيابة العامة التي يجب أن تودع تقريرها في أجل شهر، وسواء قدمت النيابة العامة طلباتها في الميعاد المحدد أم لا فإنه يتعين على المقرر أن يحدد بالاتفاق مع رئيس الغرفة، الجلسة للنظر في القضية، ويأمر الكاتب بأن يحيط النيابة العامة والخصوم بتاريخها قبل ثمانية أيام من انعقادها. وكذلك بالنسبة للنيابة العامة على مستوى المحكمة العليا تلعب دور فعال ومساهمتها إلزامية في جميع القضايا وذلك طبقا للمادة 284 ق إ م سواء كانت القضايا عادية أو إدارية مما يجعل عملها في هذه المرحلة جد معقد وصعب¹.

الفرع الثاني: نشأة وتطور نظام محافظ الدولة بعد 1996.

لقد ترتب على مصادقة الشعب على التعديل الدستوري لسنة 1996 دخول البلاد على الصعيد القضائي نظاما قضائيا جديدا، وهو نظام الازدواجية القضائية، بحيث يختلف من حيث هيكله وإجراءاته عن نظام وحدة القضاء الذي ساد ولمدة طويلة داخل البلاد فطبق في الفترة الممتدة من 1965 إلى غاية التعديل الدستوري 1996، فتم استحداث مجلس الدولة بموجب المادة 152 من التعديل الدستوري. وصدر قانونه العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 كما تم استحداث محاكم إدارية وصدر قانونها رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998. وإنشأ محكمة التنازع بموجب المادة 152 الفقرة 4 من نفس الدستور وصدر قانونها العضوي

¹ - سايح سنقوقة بقانون الإجراءات المدنية نسا وتعليقا وشرحا وتطبيقا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص 137 .

98-03 المؤرخ في 3 جوان 1998، بحيث إن محكمة التنازع لا تصنف من بين أجهزة القضاء الإداري أو العادي. وأخيرا القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي كرس الفصل الإجرائي بين الخصومات المدنية والمنازعات الإدارية. ويتأسس أجهزة القضاء الإداري، تبني المشرع الجزائري نظام محافظ الدولة، حيث تم اقتراح هذا المشروع من طرف الحكومة وعرض على البرلمان بغرفتيه، وتمت الموافقة عليه من طرف البرلمان بغرفتيه، وتم اختيار هذه التسمية من طرف المجلس الشعبي الوطني عند مناقشة المشروع المقدم، بحيث أن المشرع الجزائري أخذ بنفس التسمية المعمول بها في تونس.¹ بحيث أن محافظ الدولة نظم بالعديد من المواد سواء في الدستور أو القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة أو القانون 98-02 المتعلق بالمحكمة الإدارية. يتم تعيينه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بتعيين أعضاء مجلس الدولة²، وقد نظمت المواد 15، 20، 24، 26، 29، 32، 38، 49 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة دور وسير محافظة الدولة التي تتشكل من محافظ الدولة وتسع محافظي دولة مساعدين.³ يمارس محافظ الدولة مهمة النيابة العامة وذلك حسب نص المادة 05 من القانون 98-02 المتعلق بالمحكمة الإدارية وكذلك بالنسبة للنظام الداخلي لمجلس الدولة الذي أعطى لمحافظ الدولة وأولاه مهمة النيابة العامة.

¹ - رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 155.

² - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 200.

³ - رشيد خلوفي، نفس المرجع، ص 198.

أما المادة 26 من القانون العضوي 98-01 سابق الذكر فقد نصت على أن (يمارس محافظ الدولة ومحافظي الدولة المساعدون مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري ويقدمون مذكراتهم كتابيا وملاحظاتهم شفويا)، بحيث أن محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة يتميز من ناحية المهام على كل من محكمة التنازع والمحكمة الإدارية، إذ أعطى له المشرع اختصاص مميز وهو الاختصاص الاستشاري والمتمثل في عضويته في اللجنة الدائمة والجمعية العامة لإبداء الرأي القانوني فيما يخص مشاريع القوانين التي تعرض عليه من طرف الحكومة، ولكون هيئة محافظ الدولة جهاز قائم بذاته له أهمية بالغة تم تطويره من طرف المشرع الجزائري وعزز دوره من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فيفري 2008 بحيث أن المشرع فهم نوعا ما دور محافظ الدولة وذلك بعد قرابة عشر سنوات من إنشائه كهيئة خاصة وأولاه مهمة إبداء الرأي القانوني ووضع حلول حول موضوع النزاع في شكل تقرير مكتوب يودع لدى القاضي المقرر بعد إعداده وضرورة الإشارة إلى طلباته وملاحظاته في الأحكام الصادرة من أجهزة القضاء الإداري¹، بحيث تعتبر هذه المراحل من أهم المراحل التي نشأ في أحضانها محافظ الدولة.

بعد أن تم التطرق لنشأة نظام لمحافظ الدولة خلال مراحل تطوره سيتناول تبني نظام المشرع الجزائري لنظام محافظ الدولة في المطلب الثالث.

المطلب الثالث: تبني المشرع الجزائري لنظام محافظ الدولة.

¹ - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 201.

يعتبر نظام محافظ الدولة نظام جديد تم استحداثه على اثر تبني المشرع الجزائري لنظام الازدواجية القضائية والتي تم إقرارها بموجب التعديل الدستوري 1996 حيث تم استحداث نظام محافظ الدولة، وذلك بإصدار عدة قوانين حملت في طياتها مفاهيم عريضة تخص محافظ الدولة، بحيث يعتبر محافظ الدولة قاض كباقي القضاة سواء على مستوى القضاء الإداري أو القضاء العادي، أي يخضع للقانون الأساسي للقضاء 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، بحيث توجد عدة نصوص من هذا القانون تخص محافظ الدولة منها: نص المادة 48 منه تحدثت عن وظائف نوعية مؤطرة لجهاز القضاء، وفي نص المادة 49 من نفس القانون أدرجت محافظ الدولة من بين هذه الهيئة المؤطرة سواء بالنسبة لمحافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة أو المحكمة الإدارية¹. لهذا سيجاول الباحث في هذا المطلب التعرف على كيفية تعيين محافظ الدولة في التشريع الجزائري في الفرع الأول، ومركزه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعيين محافظ الدولة.

اعتبرت وظيفة محافظ الدولة من الوظائف الهامة على مستوى الجهاز القضائي، وطبقا لنص المادة 03 من القانون الأساسي للقضاء فإن محافظ الدولة يعين بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء يتم تعيينه كقاضي ولم يحدد القانون شروط لتعيينه ولا إجراءات معينة ومميزة إلى جانب ذلك يتم تعيين محافظي الدولة

¹ - أنظر: المادة، 48، 49 من القانون العضوي 04-11.

المساعدين بنفس الطريقة، ويلزمون حسب المادة 04 من القانون الأساسي للقضاء بأداء اليمين القضائية، وينصبون في جلسة احتفالية طبقا لنص المادة 05 من نفس القانون وهذا ما يجعلهم خاضعين للواجبات المفروضة عليهم طبقا لنص المادة 07 إلى غاية المادة 25 من القانون الأساسي ويتمتعون بذات الحقوق المنصوص عليها في المواد من 26 إلى غاية 34 من نفس القانون وتسير مهنتهم طبقا للباب الثالث من القانون الأساسي للقضاء فيما يخص أحكام التوظيف والتكوين والترقية والإحالة على الإستداع والانتداب وقواعد الانضباط وانتهاء المهام¹.

حيث أن المشرع لم يتطرق للشروط الخاصة بتعيين محافظ الدولة، عكس المشرع الفرنسي الذي حدد لهم شروطا خاصة، حيث يتم تعيينهم من بين المحضرين بموجب مرسوم رئاسي ويكلفون بتقديم مذكراتهم عن القضية التي تتضمن وجهة نظر القانون. وكذلك بالنسبة للمشرع المصري الذي حدد الشروط التي يجب أن تتوفر في مفوض الدولة، بحيث يجب أن يكون مفوض الدولة من درجة مستشار مساعد على الأقل، وبهذا يكون كل من المشرع الفرنسي والمصري قد تجاوزا النقد الذي كان قد يقدم إليهما من هذه الناحية عكس المشرع الجزائري ومن خلال هذه النقطة ترك المجال مفتوحا للانتقادات التي تقدم إليه من هذه الناحية.

الفرع الثاني: مركز محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري.

إن محافظ الدولة ونظامه الخاص الذي يميزه عن باقي الأنظمة القانونية المشابهة وإن جمعت بينهم بعض الأحكام فهو رجل محايد يمثل القانون ولا يمثل أحدا في المنازعة لا الأطراف ولا الإدارة، ولا يعتبر طرفا في الدعوى سواء أصليا أو منضما ولا يمثل صالحا

¹ - أنظر: المواد من 03 إلى 07 ومن 25 إلى غاية 34 من القانون العضوي 04-11.

شخصيا يبتغيه، همه الوحيد داخل الدعوى الإدارية هو الدفاع عن الحق والقانون ابتغاء لتحقيق مبدأ الشرعية وسيادة القانون. يعمل باسمه الخاص ويتكلم طبقا لضميره بمنأى عن كل تدخل أو توجيه وخارج عن كل التراتيب الإدارية يعرض بكل استقلال على هيئة الحكم رأيه القانوني المسبب بكل حرية ظروف الواقع والقواعد الواجبة التطبيق.¹ بحيث يعين محافظ الدولة للعمل داخل الجهاز الإداري ويرتبط مركزه بالمهام التي يقوم بها والمسندة إلى الجهة القضائية التي ينتمي إليها، يمارس صلاحيات متعلقة بالاستشارة القانونية ويقوم بها من خلال المصادقة على قرار الجمعية العامة أو اللجنة الدائمة، ويقدم الطلبات المكتوبة والملاحظات الشفوية بخصوص المنازعات التي تعرض على جهة القضاء التي ينتمي إليها، يسهر محافظ الدولة على حسن سير محافظة الدولة من خلال مظاهر السلطة الرئاسية للدولة التي يتمتع بها في مواجهة قضاة وموظفي المحافظة ورئاسة مكتب المساعدة القضائية للإطلاع على طلبات محافضي الدولة قبل تقديمها أمام الهيئات القضائية وطلب إحالة قضايا مجلس الدولة على الغرف مجتمعة للمساهمة في المهام الاستشارية. ويقوم محافظ الدولة بالبحث عن الحلول القانونية التي تحقق المصلحة العامة، فالمرشح منح لمحافظ الدولة صفة القاضي المستقل هذا من جهة، لكن من جهة أخرى جعل من محافظ الدولة سلكا قائما بذاته وأناطه بمهام النيابة العامة وبمنحه هذه الصفة فهو

¹ -محمد قصري، نظام المفوض الملكي للدفاع عن الحق والقانون بالمحاكم الإدارية المغربية "دراسة مقارنة"، مجلة القضاء والقانون عدد 155، المغرب ص 56.

بذلك أوجد له نوع من الغموض في تنظيم هذه الهيئة، وكذا التحديد من صلاحياته، مما جعل نظامه يختلف عن الأنظمة المقارنة¹.

المبحث الثاني

تمييز نظام محافظ الدولة عما يشابهه من الأنظمة المشابهة.

بمقتضى النصوص المنشئة لنظام محافظ الدولة -سواء في فرنسا أو مصر أو في الجزائر- فإن محافظ الدولة قاض بدرجة مستشار ويخضع للقانون الأساسي للقضاء، ويعمل في هيئة تعرف بمحافظه الدولة والتي تشكل أحد هياكل مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، وهو الأمر في الجزائر ومصر، إلا أن الوضع في فرنسا مختلف تماما إذ يخضع كل أعضاء مجلس الدولة بما فيهم المقرر العام لسلطة ورقابة رئيس مجلس الدولة. في هذا المبحث سيتم التمييز بين نظام محافظ الدولة وبقية الأنظمة التي تشبهه حيناً وتختلف حيناً آخر ضمن ثلاث مطالب:

المطلب الأول: تمييز نظام محافظ الدولة عن النيابة العامة.

المطلب الثاني: تمييز نظام محافظ الدولة والمقرر العام في فرنسا

المطلب الثالث: تمييز نظام محافظ الدولة ومفوض الدولة في مصر.

المطلب الأول: تمييز نظام محافظ الدولة عن النيابة العامة.

لم يعرف المشرع الجزائري النيابة العامة إلا أنه حدد الاختصاصات المنوطة بها، إلا

أنها تعرف بأنها سلطة الاتهام الأصلية في التشريع الجزائري، فهي تحرك الدعوى العمومية

¹ - فريدة مزياي، المرجع السابق، ص 158.

وتبشرها وتتابع السير فيها أمام المحاكم المختلفة نيابة عن المجتمع حتى ولو حركت من جهة أخرى بهدف كشف الحقيقة وإقرار سلطة الدولة في العقاب، وتباشر النيابة العامة العديد من المهام والتي تتحدد حسب المجال الذي تعمل فيه، ففي المجال الجزائي تعمل على إدارة الشرطة القضائية، وتباشر الملاحقات القضائية، كما تعمل على مباشرة الدعوى العمومية وتعمل أيضا على تنفيذ الأحكام تطبيقا لأحكام المادتين 707، 708 من قانون الإجراءات الجزائية، أما في المجال المدني فباستطاعتها التصرف كطرف رئيسي أو التدخل كطرف منظم فتمثل الغير في الحالات التي يحددها القانون، كما تعمل على تنفيذ القرارات المدنية في القضايا التي كانت طرفا رئيسيا فيها، وأما في المجال الإداري فلم تعد تختص بالمسائل الإدارية لأنها أصبحت من اختصاص محافظ الدولة إلا أن النصوص القانونية المنظمة سواء للإجراءات القضائية الإدارية أو للهيئات القضائية الإدارية تنص على أن محافظ الدولة يمارس مهام النيابة العامة، مما يعني أن المشرع الجزائري وبعد مرور أكثر من عشر سنوات لم يفهم لحد الآن الدور الحقيقي لمحافظ الدولة،¹ وعلى هذا الأساس سوف يتم تحديد النقاط الأساسية التي يتفق فيها محافظ الدولة والنيابة العامة (الفرع الأول) وأخرى يختلفان فيها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أوجه الشبه بين نظام محافظ الدولة والنيابة العامة.

يتفق كلا من عضو النيابة العامة ومحافظ الدولة في عدة نقاط منها: أنهما يشكلان أحد أعضاء المجلس الأعلى للقضاء وفقا لنصوص المواد من 03 إلى 11 من القانون رقم 04-12

¹ - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 204.

المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته¹، ولهما صوت معدود في الأحكام التي تصدر في شكل مداوات .

كلا من محافظ الدولة أو النائب العام بالمحكمة يبدون رأيهم في الجوانب التنظيمية التي تتم على مستوى الهيئة القضائية التي يعمل لديها، فعلى سبيل المثال يمكن لرئيس المحكمة أن يستطلع رأي وكيل الجمهورية بصدد تقليص عدد أقسام المحكمة أو تقسيمها إلى فروع تطبيقا لنص المادة 13 من القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17 جويلية 2011 والمتعلق بالتنظيم القضائي، وفي المقابل يوجد محافظ الدولة الذي يبدي رأيه في جميع المسائل الإدارية باعتباره أحد أعضاء مكتب مجلس الدولة، فحسب مقتضيات المادة 30 من النظام الداخلي لمجلس الدولة، يحدد اجتماع وجدول الأعمال².

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين نظام محافظ الدولة والنيابة العامة.

اكتفت المادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01 بالنص على أن محافظ الدولة ومساعدوه على مستوى مجلس الدولة يمارسون مهمة النيابة العامة، وهو نفس ما أكدته المادة 05 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية والتي جاء في صياغتها اللفظية أن محافظ الدولة يمارس مهام النيابة العامة رغم الفارق الكبير بين الجهاز الأول والثاني ويعتقد أن المشرع نظر لجهاز محافظ الدولة نظرة خاطئة من أساسها، وهذا حسب وجهة نظر الأستاذ موسى

¹ - أنظر: المواد من 03 إلى 11 من القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 21 رجب 1425هـ الموافق لـ 06 سبتمبر

2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، ج ر العدد 57، 2004 .

² - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 205 .

بوصوف، بحيث يرى أن المشرع ربط بين نظام محافظ الدولة وبين جهاز النيابة العامة، رغم تميز الأول عن الثاني.¹ بحيث إن هناك العديد من الاختلافات على مستوى الجهازين.

فمحافظ الدولة ينتمي إلى تشكيلة القضاء الإداري، بعكس النيابة العامة التي تنتمي إلى تشكيلة القضاء العادي.

وكذلك إن النيابة العامة طبقا لنص المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية، أنها تباشر مهمة تحريك الدعوى العمومية،² وذلك من خلال جميع قراراتها أو إجراءاتها المتخذة بشأن مباشرتها للدعوى العمومية، كالقبض، والحبس، والتفتيش، وسماع الشهود، وإقامة الدعوى الجنائية أو حفظها،³ وذلك طبقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية. وسلطة تحريك الدعوى العمومية لا يمكن الاعتراف بها لمحافظ الدولة أو أحد مساعديه .

ثم إن محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة طبقا لنص المادة 26 من القانون العضوي 01-98 يقوم بمهام تتعلق بالوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة ويقدم مذكراته الكتابية وملاحظاته الشفوية، وهذه المهمة لا يمارسها النائب العام على مستوى المحكمة العليا، ما يؤكد أن المهام لا يمكن أن تكون واحدة بمطلق صياغة النص القانوني.⁴

¹ - موسى بوصوف، المرجع السابق، ص. ص 35، 36 .

² - المادة 29 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، المؤرخ في 08 جوان 1966، ج ر العدد 48، 1966 .

³ - عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 175.

⁴ - رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص. ص 150، 151.

كما أن النيابة العامة تعتبر خصما شريفا في ساحة القضاء لأنها تمثل المجتمع، بينما محافظ الدولة لا يمكن له أن يلحق به هذه الصفة، بحيث لا يعتبر طرفا في المنازعة الإدارية ولا يمكن اعتباره كذلك، بل هو قاضي مستقل يتولى تقديم ملاحظاته لجهة الحكم، بغرض الفصل في المنازعات الإدارية. وكذلك بالنسبة للقانون الذي تطبقه النيابة العامة عند قيامها بعملها هو قانون الإجراءات الجزائية، أما محافظ الدولة فهو يطبق نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وكذلك إن أعضاء النيابة العامة يتبعون رؤسائهم السلميين فيتلقون أوامرهم من النائب لعام فيما يتعلق بتنفيذ تعليماته وهذا ما تنص عليه المادة 33 من قانون الإجراءات الجزائية "يباشر أعضاء النيابة العامة الدعوى العمومية تحت إشراف النائب العام"¹، بحيث يفهم أنه لا يجوز مخالفته باعتباره وكيلاً عنه، أما على مستوى هيئة محافظ الدولة فلا وجود لتبعية التدريجية عند قيام محافظي الدولة بالمهامهم، وذلك لأن فكرة التبعية التدريجية لا تتوافق مع العمل القضائي الإداري، ولا يوجد ما يتقيد به المحافظ في طلباته المكتوبة وملاحظاته الشفوية وإن استقلاليته أثناء القيام بمهامه مكرسة قانوناً.²

المطلب الثاني: تمييز نظام محافظ الدولة و المقرر العام في فرنسا.

لا يخفى أن النظام القضائي الإداري ظهر والفضل يرجع للقانونيين الفرنسيين لأن فرنسا كانت السباقة له هذا بالنظر للقوانين الوضعية وبصفة عامة، وكانت الجزائر من بين الدول

¹ - نص المادة 33 من قانون الإجراءات الجزائية .

² - بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 41.

التي سارت على نهج هذا النظام وطبقته بصفة رسمية ابتداء من سنة 1996 إلى غاية اليوم ومن بين الهيئات التي استحدثتها هيئة محافظ الدولة، ويقابله مفوض الحكومة أو المقرر العام في فرنسا بحيث أن هناك نقاط مشتركة بين النظامين (الفرع الأول) وهناك نقاط اختلاف بينهما (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: أوجه الشبه بين نظام محافظ الدولة والمقرر العام في فرنسا.

يتفقان في مسألة أن المهمة الأساسية لمحافظ الدولة تكمن في إبداء الرأي القانوني في المسألة موضوع النزاع، بحيث لا يقوم كلاهما بمهمة التحقيق ولا إعداد الدعوى حتى تصبح جاهزة للفصل فيها، فهذه المهمة هي من اختصاص المستشار المقرر في فرنسا أو القاضي المقرر في الجزائر.

يتفقان أيضا في المسألة الإجراءات التي تتم أثناء الجلسة، ففي فرنسا وتطبيقا لنص المادة 733-1 من الجزء التنظيمي من القانون العدالة الإدارية المعدلة بمقتضى المرسوم رقم 964-2006 المؤرخ في 01 أوت 2006، فإنه بعد تلاوة تقرير المستشار المقرر فإنه يمكن للمحامين الممثلين للأطراف أن يبدوا ملاحظاتهم الشفوية وبعدها ينطق مفوض الحكومة بطلباته، وهو تقريبا نفس الوضع في الجزائر، إذ جاء في نص المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه بعد تلاوة القاضي المقرر تقريره المعد حول القضية، يتقدم الخصوم لإبداء ملاحظاتهم الشفهية تدعيما لطلباتهم الكتابية ثم يأتي دور محافظ الدولة لتقديم طلباته المدعمة بتقريره الكتابي¹ .

¹ - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 206 .

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين نظام محافظ الدولة والمقرر العام في فرنسا.

يختلف محافظ الدولة عن المقرر العام في فرنسا في العديد من النقاط سيتم التطرق

لبعضها:

- من حيث التسمية محافظ الدولة في الجزائر، والمقرر العام في فرنسا.

- وأما من حيث طريقة التعيين، إذ يعين محافظ الدولة في الجزائر بموجب مرسوم رئاسي،

بناء على اقتراح وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء.¹

- أما مفوض الحكومة أو المقرر العام في فرنسا فيعين بموجب قرار يصدر من نائب رئيس

القسم القضائي.²

- من حيث النظام القانوني، إذ يخضع مفوض الحكومة لقانون العدالة الإدارية سواء تعلق

الأمر بتعيينه أو نقله أو ممارسته لاختصاصاته القضائية أو الإدارية أو الاستشارية وجميع

المسائل المتعلقة به، والسبب في ذلك بسيط وهو أن الحكومة الفرنسية تلجأ إلى تعديل قانون

العدالة الإدارية كلما تطلب الأمر ذلك بمقتضى نصوص تنظيمية، أما الوضع في الجزائر فهو

مختلف تماما لأنه يخضع لسلسلة من النصوص القانونية منها:

- القانون الأساسي للقضاء وذلك من حيث الحقوق والواجبات وكذلك من حيث التعيين والترقية

والنقل وغيرها من المسائل المتعلقة بنظامه القانوني، وذلك باعتباره قاضيا يعين بمرسوم رئاسي

¹ - نص المادة 03 من القانون العضوي رقم 04-11.

² - سهيلة بوخميس، نفس المرجع، ص 106.

ويخضع للقانون الأساسي للقضاء، مع العلم أن محافظ الدولة يمثل أحد أعضاء المجلس الأعلى للقضاء.

- قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويخضع له باعتباره جزء من الإجراءات القضائية الإدارية التي تتم أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

- قانون مجلس الدولة رقم 01-98 المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13، على اعتبار أن الهيئة التي يتولى محافظ الدولة حسن سيرها هي إحدى هياكل مجلس الدولة، هذا ناهيك عن المهام القضائية والاستشارية التي يمارسها على مستوى مجلس الدولة نفسه.

- قانون المحاكم الإدارية رقم 02-98 على اعتبار أنه أحد أعضاء المحاكم الإدارية.

- القانون العضوي محكمة التنازع رقم 03-98 باعتباره أحد أعضاء محكمة التنازع.

من حيث مدة إعداد التقرير، فلمفوض الحكومة في فرنسا كامل السلطة التقديرية في تقدير الزمن الذي يعد فيه التقرير، ذلك لعدم وجود نص قانوني يلزمه بذلك، فقد تصل مدة إعداد التقرير الواحد سنتين أو أكثر،¹ أما في الجزائر يجب أن يقدم تقريره في أجل شهر من تاريخ استلام الملف مصحوب بالوثائق المرفوقة به وذلك حسب المادة 898 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.²

أما من حيث إمكانية الاطلاع على تقرير محافظ الدولة: في النظام القضائي الفرنسي لا يمكن للخصوم الاطلاع إلا على المعنى العام لتقرير المقرر العام ولا يمكنهم الاطلاع على

¹ - سهيلة بوحيميس، المرجع السابق، ص 207.

² - أنظر نص المادة 898 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

التفاصيل القانونية والمنطقية، بشرط أن تكون في الساعات القليلة السابقة لانعقاد الجلسة، أما في الجزائر لا يوجد نص يقضي بأنه يمكن للخصوم الاطلاع على هذا التقرير، إلا أنه من الناحية العملية لا يمكن للأطراف الإطلاع على تقرير المحافظ.¹

من حيث مسألة حضور المداولات: في الواقع لا يوجد نص يخول محافظ الدولة في الجزائر حضور المداولات لإصدار الحكم، والقاعدة العامة تقضي بأنه في حالة غياب النص تتم العودة إلى القواعد العامة المعمول بها في القضاء العادي، إذ تنص المادة 269 من قانون الإجراءات الجزائية، على أن تتم المداولات بسرية وتكون وجوبا بحضور كل قضاة الحكم²، لكن دون حضور ممثل النيابة العامة والخصوم وممثلهم ومحاميهم وأمين الضبط، وقياسا على ذلك فإن حضور محافظ الدولة المداولات يجعل الحكم باطلا بطلانا مطلقا، وفي المقابل فإن مفوض الحكومة الفرنسي لدى مجلس الدولة يشارك في مداولة تشكيلة الحكم لكن من دون أن يصوت وذلك تطبيقا لنص المادة 733-3 من الجزء التنظيمي لقانون العدالة الإدارية، وقد انتقدت المحكمة الأوروبية هذه الوضعية لحقوق الإنسان واعتبرت أن مشاركة مفوض الحكومة، في مداولة تشكيلة الحكم خرق للفقرة الأولى من المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، لذلك فإن المقرر العام لدى المحاكم الإدارية الإستئنافية لا يحضر المداولات على

¹ - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 207.

² - نص المادة 269 من قانون الإجراءات الجزائية .

خلاف نظيره لدى مجلس الدولة بموجب نص المادة 732-2 من الجزء التنظيمي لقانون العدالة الإدارية.¹

المطلب الثالث: تمييز نظام محافظ الدولة ومفوض الدولة في مصر.

أنشأ نظام هيئة مفوض الدولة في مصر بموجب القانون رقم 165 لسنة 1955، مهمته إبداء الرأي المحايد في الدعوى الإدارية وقد بينت المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور عمل هيئة مفوض الدولة بقولها: "إن مهمة هذه الهيئة أوضحتها المواد من 27 إلى 34 وتقوم على أغراض شتى منها الفردية باعتباره أن الإدارة خصم شريف لا ينبغي إلا معاملة الناس جميعا طبقا للقانون على حد سواء ومنها معاونتة الناس جميعا طبقا للقانون على حد سواء ومنها معاونتة القضاء الإداري من ناحيتين إحداهما أن يرفع عن القضاء عبء تحضير القضايا وتهيئتها للمرافعة حتى يتفرغ للفصل فيها، والأخرى تقديم معاونتة فنية ممتازة تساعد على تمحيص القضايا تمحيصا يضيء ما أظلم من جوانبها ويحل ما غمض في وقائعها برأي تتمثل فيه الحيطة لصالح القانون "يظهر للباحث من خلال استقراء النص القانوني أن هناك اختلاف بين مفوض الدولة في مصر ومحافظ الدولة في الجزائر الذي تطرق الباحث بدراسة كل ما يخصه فيما سبق، سيتطرق الباحث للمقارنة بين كلتا الهيئتين وذلك من خلال أوجه الشبه في الفرع الأول، وأوجه الاختلاف في الفرع الثاني.

¹ - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 207.

الفرع الأول: أوجه الشبه بين نظام محافظ الدولة ومفوض الدولة في مصر.

- يشترك محافظ الدولة ومفوض الدولة في أنهما يعمل ضمن هيئة لها موظفوها ومهامها، تعرف في الجزائر بمحافظة الدولة في الجزائر، وبهيئة مفوضي الدولة في مصر.
- يشتركان في مسألة إعداد التقرير الذي يتضمن الرأي القانوني حول المسألة المعروضة للفصل فيها .

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين نظام محافظ الدولة ومفوض الدولة في مصر.

- يختلف نظام من حيث التسمية فالمشعر المصري اختار مصطلح مفوض الدولة أما المشعر الجزائري فاختر مصطلح محافظ الدولة.
- من حيث التعيين: محافظ الدولة يعين بموجب مرسوم رئاسي، بناء على اقتراح وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء،¹ أما مفوض الدولة في مصر فيعين حسب درجته فإن كان بدرجة مندوب فيعين حسب درجته فإن كان بدرجة مندوب فيعين بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة المجلس الخاص للشؤون الإدارية، أما إذا كان مستشارا فيعين بقرار صادر من رئيس الجمهورية بعد موافقة الجمعية العمومية للمجلس.²

وكذلك من حيث الإجراءات فمفوض الدولة في مصر يتولى تحضير الدعاوي التي ترفع أمام القضاء الإداري، كما يقوم بعملية تحضير الدعوى وتكون له صلاحيات معينة مساعدة له في عمله، وتكون له سلطة الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على البيانات

¹ - نص المادة 03 من القانون العضوي 11-04.

² - أنظر: سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 208.

اللازمة، كما له أن يأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الواقعة التي يرى ضرورة إدخال شخص ثالث في الدعوى يأمر بإدخاله، وله أن يكلف أيا من ذوي الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية وغير ذلك من إجراءات التحقيق في خلال المدة التي يحددها،¹ بحيث إن محافظ الدولة لا يقوم بهذه المهام بحيث أنه عندما تكون القضية مهياً للجلسة أو عندما تقتضي القيام بالتحقيق عن طريق الخبرة أو سماع شهود أو غيرها من الإجراءات، يرسل الملف إلى محافظ الدولة لتقديم ملاحظاته بعد دراسة من طرف القاضي المقرر.²

- من حيث الطعن: أنه في مصر يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم التأديبية في الحالات المحددة في المادة 23 من القانون، ويقدم الطعن من ذوي الشأن أو من رئيس هيئة مفوضي الدولة، أما الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري في الطعون المقامة أمامها في أحكام المحاكم الإدارية فلا يجوز الطعن فيها إلا من رئيس هيئة مفوضي الدولة في الحالات المحددة في المادة 23 الفقرة الأخيرة.³ أما في الجزائر فلا يوجد نص قانوني يمنح لمحافظ الدولة هذه المهمة، مما يعني أنه لم يخول له ذلك.

- من حيث إمكانية الفصل في طلبات التسوية الودية. في الواقع إن مثل هذا الاختصاص لم تخول به النصوص القانونية الجزائرية لمحافظ الدولة فالقاضي مطلق السلطة التقديرية في

¹ - محمد جابر عبد العليم، مفوض الدولة في القضاء الإداري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص 13.

² - عزري الزين، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، الجزائر، 2010، ص 66.

³ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص.ص 130، 131.

تعيين الوسيط الذي يقوم بهذه التسوية إذ جاء في نص المادة 997 من قانون الإجراءات الجزائرية أن الوساطة تستند إما إلى شخص طبيعي خارج سلك القضاء أو إلى جمعية، ثم جاءت المادة 998 من نفس القانون لتحدد الشروط الواجب توافرها في الوسيط القضائي، مما يعني استبعاد محافظ الدولة من هذا الاختصاص.

- من حيث إمكانية إطلاع الخصوم على تقرير محافظ الدولة: لم ينص المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إمكانية إطلاع الخصوم على تقرير محافظ الدولة، وقياسا على القواعد العامة التي ينبغي الرجوع إليها في حالة غياب النص، فإنه لا يمكن بأي حال السماح للخصوم بالإطلاع على التقرير إلا إذا وجد نص يقضي بغير ذلك أما الوضع في مصر فهو مختلف تماما، فحسب نص المادة 27 من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972، يمكن للخصوم الإطلاع على تقرير المفوض لكن ذلك يقع على نفقتهم.¹

¹ - أنظر: سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 209.

خلاصة الفصل الأول

إن أهم التطورات التي مر بها القضاء الإداري على المستوى الهيكلي أو الوظيفي في فرنسا، يوحي إلينا بأن كل من مجلس الدولة والمحكمة الإدارية إضافة إلى محكمة التنازع والتي تتميز بتنظيم خاص على مستوى القضاء الفرنسي، يبين للباحث ما ظهر من نتائج للتطورات والتي كان أهمها ظهور ما يسمى بمحافظ الحكومة، والذي كان وليد هذه التطورات، وقد ظهرت عدة أحكام وقرارات كانت من نتاج أعماله، ولكون المشرع الجزائري متأثر كل التأثير بالمشرع الفرنسي فقد تبنى نظام محافظ الدولة، فهو يعبر عن ذلك الموروث الذي تبناه المشرع الجزائري على إثر تبنيه الازدواجية القضائية، حيث أنشأ مجلس الدولة على مستوى القمة، والمحاكم الإدارية على مستوى القاعدة، بالإضافة إلى محكمة التنازع التي لا تعتبر ضمن تصنيف ز القضاء الإداري ولا ضمن تصنيف القضاء العادي، لها قانونها الخاص بها 98-03، بحيث إن الباحث لا يجد تعريف خاص بنظام محافظ الدولة لأن المشرع الجزائري لم يعرفه بصريح العبارة .

لكن الباحث والمتمعن في النصوص المتعلقة بنظام محافظ الدولة سواء في القانون العضوي رقم 98-01، والقانون رقم 98-02 وكذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يستنتج أن محافظ الدولة يعتبر هيئة مستحدثة في القضاء الإداري الجزائري بموجب التعديل الدستوري 1996، يمارس مهمة النيابة العامة على مستوى أجهزة القضاء الإداري، بحيث أن هذه الفكرة تعرضت للنقد من طرف الكثير من القانونيين، ويحتل مركز مرموق في الجهاز القضائي الإداري، كونه قاضي مستقل، ويبيدي الرأي القانوني في جميع القضايا المعروضة عليه سواء

على مستوى المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة ويقترح الحلول المناسبة مع تسببها، وذلك من خلال التقرير الذي يقدمه، بحيث إن محافظ الدولة في القضاء الإداري تقابله النيابة العامة في القضاء العادي، يختلفان في بعض النقاط ويشتركان في بعضها، كذلك عند مقارنة محافظ الدولة بالمقرر العام في فرنسا ومفوض الدولة في مصر، يجد أن هناك بعض النقاط التي يشتركون فيها مثل أنهم هيئة لا تمثل الدولة ولا الأفراد تسعى دائما لتمثيل القانون، وبعض النقاط التي يختلفون فيها .

الفصل الثاني

دور محافظ الدولة في القضاء الإداري

الجزائري

الفصل الثاني

دور محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري

لقد نظم المشرع الجزائري هيئات القضاء الإداري، بموجب نصوص ومراسيم قانونية مختلفة، نظرا لدورها الذي تقوم به في حل النزاعات، التي تكون الدولة طرفا فيها، ونجد شق كبير من هذه القوانين تنظم التشكيلة البشرية للجهاز القضائي، لأنها هي التي تدير هذه الأجهزة، وحسن تسييرها ينعكس بالإيجاب عليها، ومن بين هؤلاء الأعضاء هيئة محافظ الدولة، وهو ذلك القاضي الذي أوكلت له مهمة النيابة العامة على مستوى الجهاز القضائي الإداري الجزائري، وهذا الأخير يتكون من مجلس الدولة والمحكمة الإدارية، ومحافظ الدولة يقوم بالعديد من المهام كما له دور على مستوى هذه الأجهزة القضائية الإدارية، وكذلك هو ضمن تشكيلة محكمة التنازع التي تعتبر جهاز مستقل عن القضاء الإداري والقضاء العادي، السؤال المطروح، ما هو دور محافظ الدولة على مستوى أجهزة القضاء الإداري الجزائري؟ (المبحث الأول).

ولكون مركز محافظ الدولة جدهام في التشكيلة القضائية لهذه الأجهزة، عني بالعديد من الضمانات، كباقي القضاة الخاضعين للقانون الأساسي للقضاء 04-11، لحمايته من أي تعسف قد يحدث له، فما هي أبرز الضمانات التي يتمتع بها محافظ الدولة؟ وبالنظر للدور الفعال الذي يلعبه داخل الجهاز القضائي، ما هو تقييم الفقهاء والقانونيين لهيئته؟ (المبحث

(الثاني)

المبحث الأول

دور محافظ الدولة على مستوى القضاء الإداري الجزائري

بموجب نص المادة 152 من دستور 1996، تبنى المشرع الجزائري نظام الازدواجية القضائية، مما جعل صورة التنظيم القضائي في هذه المرحلة تختلف من حيث الهياكل والإجراءات والتشكيلة البشرية، عن نظام وحدة القضاء الذي ساد لفترة طويلة.

مما أُلزم إنشاء هياكل جديدة تكون خاصة بالقضاء الإداري، وبعد أن وضعت أحكام المادة 152 فقرة 2 من التعديل الدستوري لسنة 1996 حيز التنفيذ (يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية)¹، صدرت عدة قوانين تنظم أجهزة القضاء الإداري، أهمها: القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، وكذا القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية المؤرخ في 30 ماي 1998، إضافة إلى العديد من المراسيم التنفيذية، والتنظيمية التي تتعلق بالقضاء الإداري.

بحيث يتميز القضاء الإداري بوجود هيئة قضائية مختصة في المنازعات الإدارية، مستقلا استقلالاً موضوعياً، ومادياً، وعضوياً عن السلطة التنفيذية، وعن جهات القضاء العادي استقلالاً شاملاً، وكاملاً في مختلف مستويات، ودرجات التقاضي ابتدائياً، واستئنافاً، ونقضاً.²

¹ - أنظر: عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، الجزائر، 2004، ص، ص175-176.

² - مسعود شيهوب، "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية" الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية"، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، ط4، الجزائر، ص61.

ومن بين تشكيلة القضاء الإداري، هيئة محافظ الدولة في القضاء الإداري بالإضافة إلى وجوده ضمن تشكيلة محكمة النزاع، بحيث أن محافظ الدولة داخل هذه الأجهزة القضائية يكتسي أهمية علمية ونظرية بالغة. والسؤال المطروح ما هو دور محافظ الدولة على مستوى أجهزة القضاء الإداري؟ وما هو دوره على مستوى محكمة النزاع؟

للإجابة على هذا السؤال قسم الباحث هذا المبحث إلى ثلاث مطالب هي:

المطلب الأول: دور محافظ الدولة على مستوى المحكمة الإدارية.

المطلب الثاني: دور محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة.

المطلب الثالث: دور محافظ الدولة على مستوى محكمة النزاع.

المطلب الأول: دور محافظ الدولة على مستوى المحكمة الإدارية.

تعد المحاكم الإدارية جزءا من هيئات القضاء الإداري في الجزائر، وهي صاحبة الاختصاص العام في النظر والفصل في المنازعات، التي تكون الإدارة العامة طرفا فيها، في ظل النظام القضائي الجزائري الجديد.¹

وهذا ما نصت المادة الأولى من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية (تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية)،² بحيث إن المحاكم هي صاحبة الاختصاص بالفصل في النزاعات التي تكون الدولة طرفا فيها، وهذا ما جاء في نص

¹ - عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه، دولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 10.

² - نص المادة 1 من القانون 02/98 .

المادة 800 ق من قانون إ ج م إ، كما نصت المادة 801 من نفس القانون¹ على أن المحكمة الإدارية تختص كدرجة أولى في التقاضي بدعوى إلغاء القرارات أو التفسير ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الدولة أو الولاية والبلدية والمؤسسات العامة ذات الطابع الإداري، ودعاوى الإلغاء الكامل، والقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة².

وتتكون المحكمة الإدارية من التشكيلة البشرية، المؤلفة من رئيس المحكمة، ومحافظ الدولة، ومساعديه، والمستشارين، وهم جميعا يخضعون للقانون الأساسي للقضاء رقم 89-21 السابق والساري على جميع الجهات القضائية القائمة بالقضاء العادي والقضاء الإداري³. بالإضافة إلى كتابة الضبط الذين يخضعون للقانون الأساسي لموظفين، للجهات القضائية نص المادة 07 من المرسوم 98-356.

بحيث أن المشرع الجزائري نظم تشكيلة القضاء الإداري، بموجب عدة قوانين ومراسيم رئاسية وتنفيذية، ومن بين هؤلاء الأعضاء يوجد هيئة محافظ الدولة، الذي يعتبر نظام قائم بذاته. لأنه يتولى مهمة النيابة العامة على مستوى المحكمة الإدارية وذلك طبقا لنص المادة 05 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية: (يتولى محافظ الدولة النيابة العامة، بمساعدة محافظي الدولة مساعدين)⁴. ويتضح من خلال نص المادة أن لمحافظ الدولة دور

¹ - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية "تنظيم واختصاص القضاء الإداري"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2005، ص 334 .

² - عبد اللبوة صالح، دور القاضي الإداري في إلغاء القرارات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، ص 10 .

³ - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص 81 .

⁴ - نص المادة 5 من القانون 98-02 .

على مستوى المحكمة الإدارية والذي يبرز دوره في المنازعة الإدارية كما أن له دور على مستوى المساعدة القضائية، ويلعب دور فعال في تسيير مكتب المساعدة القضائية، حيث نصت المادة 02 مكرر 1 من القانون 02-09 المؤرخ في 25-02-2009 المتعلق بالمساعدة القضائية المعدل والمتمم لأمر رقم 71-75 على إنشاء مكاتب المساعدة القضائية بنصها تستحدث بموجب هذا القانون مكاتب للمساعدة القضائية.

بحيث يعد رئيسا للمكتب بصفته ضمن التشكيلة و يتولى البت في طلبات المساعدة القضائية الموجهة إليه ليتولى إحالتها إلى المكتبة،¹ بالإضافة إلى هذه المهام، فإن محافظ الدولة يمثل جزء كبير أثناء المرافعات التي تجرى في المحكمة (الفرع الأول)، كما له دور فعال أثناء النطق بالحكم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: دور محافظ الدولة في المرافعات.

تنص المادة الأولى من القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998، والمتعلق باختصاصات المحاكم الإدارية، إذ تنص على أن (تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية مقومة للقانون العام في المادة الإدارية) كما تنص المادة 05 من نفس القانون العضوي أنه (يتولى محافظ الدولة النيابة العامة ويساعده محافظي دولة مساعدين).²

¹ - أنظر: نص المادة 2 مكرر 1 من القانون العضوي 02-09، المؤرخ في 25 فيفري 2009، المعدل والمتمم لأمر رقم

75-71 المتعلق بالمساعدة القضائية. ج ر رقم 15 المؤرخة في 08 مارس 2009.

² - نص المادة 1 و 5 من القانون 02-98 .

وباستقراء نص المادتين يفهم من نص المادة الأولى، أن المحاكم الإدارية يقتصر اختصاصها على المجال القضائي، وهذا ينعكس على مهام محافظ الدولة على مستوى المحكمة الإدارية، مما يعني أن محافظ الدولة مختص في الاختصاص القضائي على مستواها. كما لديه مهام إدارية لخصتها المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 98-356 هي: أنه يتولى إلى جانب رئيس المحكمة مهمة توزيع كتابة الضبط على مستوى الغرف والأقسام.

كما يتولى مهمة رقابة سير أعمال مصلحة كتابة الضبط لدى المحكمة الإدارية طبقا لنص المادة 06 من نفس المرسوم التنفيذي السابق¹.

وطبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه عندما تصل عريضة الدعوى عن طريق المحضر القضائي وتقيد، ويقوم رئيس المحكمة الإدارية بتعيين التشكيلة التي يؤول إليها الفصل في الدعوى، ثم يعين رئيس تشكيلة الحكم قاضيا مقررا، يكلف بإدارة إجراءات التحقيق، بحيث يشرف على تبليغ المذكرات ومذكرات الرد مع الوثائق المرفقة إلى الخصوم، كما يشرف على تبليغ نسخ الوثائق المرفقة، للعرائض والمذكرات إلى الخصوم أيضا، يحدد الأجل الممنوح للخصوم، من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والرد عليها، ويقوم بطلب الوثائق من الخصوم أو الملفات التي يراها ضرورية للفصل في المنازعة.

ويعد تقريرا يتناول فيه وقائع القضية، والدفع المثارة من أطراف الدعوى، والمسائل القانونية، وطلبات كل طرف، والمستندات والوثائق التي وردت بالملف والحجج التي يتحجج بها

¹ - نص المادة 06 و8 من المرسوم التنفيذي رقم 98-356، المؤرخ في 24 رجب 1419 هـ الموافق لـ 14 نوفمبر 1998، يحدد كيفية تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المتعلق بتعيين أعضاء مجلس الدولة. ج ر رقم 85 المؤرخة في 1998.

الأطراف، وتقديره هذا يقتصر على بيان الوقائع والمسائل القانونية، دون إبداء رأيه القانوني، ثم يحيل وجوبا ملف القضية مرفقا بالوثائق الملحقة به إلى محافظ الدولة لتقديم تقريره المكتوب في أجل شهر واحد من تاريخ استلامه الملف.¹

بحيث نصت المادة 897 ق إ م إ من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 أبريل 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي (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 والوثائق المرفقة به إلى القاضي المقرر بمجرد انقضاء الأجل المذكور).²

وفي هذه المرحلة يجب على محافظ الدولة إعادة الملف والوثائق المرفقة به بمجرد انقضاء الأجل المذكور في المادة أعلاه، سواء قدم طلباته أم لم يقدمها، وتتضمن طلباته رأيه حول كل مسألة مطروحة على المحكمة الإدارية والحلول المقترحة للفصل في النزاع.³

وهنا يفهم أن محافظ الدولة يبدي الرأي القانوني في المسألة المعروضة للفصل في النزاع، بعد أن يقوم القاضي المقرر بتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة، فيعد المحافظ تقريرا يسرد فيه الوقائع ويرتبها حسب تاريخ وقوعها، ثم يقترح الحلول القانونية مع تسبيب تلك

¹ - علي قصير - نادية بونعاس، تفعيل دور القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، العدد

11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص ص 215-216.

² - نص المادة 897، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ - حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 27.

الاقتراحات، وهذا خلافا لما كان عليه القانون القديم، إذ كانوا يكتفون في طلباتهم بعبارة "تطبيق القانون".¹

بحيث أن للأستاذ لحسين بن الشيخ آث ملويا رأي بخصوص هذه الإجراءات، بحيث يرى أنه من المستحسن أن لا يرفق القاضي المقرر بملف التقرير المعد من طرفه عند إحالته على محافظ الدولة، وهذا حتى لا يشكل هذا الأخير عليه، ويعيد نقله حرفيا مع اقتراح الحلول نفسها، فمن المفروض أن يترك محافظ الدولة لتقديم طلباته، دون التأثير بما جاء في تقرير القاضي المقرر أو غفل عنها، وكذا لتصحيح بعض المفاهيم القانونية والتقنية، فبدلا أن تجد نفسها أمام حل واحد، تجد نفسها أمام عدة حلول، وتختار الأصوب والأقرب لليقين وقد تأخذ بحل آخر بعد أن يتبين لها عدم رجحان الحلول المقترحة.²

إن هناك إجراءات محددة للمرافعة بحيث يبدأ المدعي بتقديم ملاحظاته الشفوية، ثم المدعي عليه للتعقيب عليها، ثم يتولى محافظ الدولة تقديم طلباته الشفهية، والملاحظ من نص المادة 898 من ق إ م إ، أنها تنص على تقديم محافظ الدولة ملاحظاته شفاهة، وليس بطلبات كما جاء في نص المادة 885 من نفس القانون، بحيث يرى الأستاذ بوصوف موسى بأن هاتين المادتين متناقضتين، والأصوب حسب وجهة نظره أن يقال أن محافظ الدولة يقدم طلبات وليس ملاحظات، فهو يطلب الحكم بالحل المقترح من طرفه، وليس يشرح ما جاء في مذكرته المكتوبة، وهذا على خلاف بقية الأطراف والذين لاحق لهم إلا بالإدلاء بملاحظاتهم شفاهة، بل

¹ - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 203.

² - حسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 27.

شرح لبعض النقاط التقنية والقانونية المذكورة في مذكراتهم المكتوبة، والمودعة بالملف، وأن لا يعيدوا ما هو مذكور في تلك المذكرات، وباستطاعة رئيس الجلسة إيقافهم عن الكلام، إذا لاحظ بأنهم يكررون وسيردون ما جاء في مذكراتهم، دون أي تفسير لنقاط جوهرية¹.

بحيث تعتبر هذه الإجراءات مهمة أثناء المرافعة، وسيتم التطرق لبقية الإجراءات التي تلي مرحلة المرافعة في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: دور محافظ الدولة في مرحلة المداولات وإصدار القرار.

وفي هذه المرحلة وبعد إتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابقة، وانقضاء الأجل الممنوح سواء قدم محافظ الدولة مذكرته أم لا²، وبمجرد الانتهاء من المرافعات وإقفال باب المناقشة تحال القضية للمداولة، ويحدد اليوم الذي تصدر فيه الحكم في الدعوى، وتجري المداولات بدون حضور كل من أطراف الدعوى أو محافظ الدولة أو أمين الضبط، وذلك لتطبيق للمبدأ القضائي العام القائل بعلانية وشفافية المرافعات والمحاکمات وسرية المداولات³، ثم يقوم العضو المقرر وبالاتفاق مع رئيس الغرفة المعنية يحددان تاريخ الحكم، ويأمر رئيس الغرفة كاتب الضبط بإعلام محافظ الدولة والخصوم بتاريخ الحكم، وذلك

¹ - موسى بوصوف، المرجع السابق، ص 39.

² - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس، مصر"، المرجع السابق، ص 118 .

³ - سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010-2011، ص 357.

قبل انعقادها بثمانية أيام على الأقل ويجوز تخفيضه إلى أربعة أيام في حالات الاستعجال¹. وهذا طبقا لنص المادة 874 من القانون 08-09 بحيث تنص على أنه (يحدد رئيس تشكيلة الحكم جدول كل جلسة أمام المحكمة الإدارية، ويبلغ إلى محافظ الدولة)².

في هذا الشأن يرى الأستاذ لحسين بن الشيخ آث ملويا: بأن لا فائدة من تبليغ محافظ الدولة ما دام أن حضوره إجباري في جميع الجلسات، اللهم إذا كان ذلك من أجل تحضير التماساته المكتوبة، والتي تكون قد احتفظ بنسخة منها³.

أثناء الجلسة يقوم القاضي المقرر بتلاوة التقرير المعد حول القضية إذ يمكن للخصوم تقديم ملاحظاتهم الشفوية تدعيما لطلباتهم الكتابية، كما يمكن لرئيس تشكيلة الحكم الاستماع إلى أعوان الإدارة المعنية أو دعوتهم، لتقديم التوضيحات، وبمكته أيضا وأثناء الجلسة وبصفة استثنائية أن يطلب توضيحات من كل شخص حاضر، يرغب أحد الخصوم في سماعه وذلك طبقا لنص المادة 884 ق إ م إ.

بعد إتباع الإجراءات السابقة يعرض محافظ الدولة تقريره المكتوب الذي يتضمن عرضا عن الوقائع والقانون والأوجه المثارة، ورأيه حول المسألة المطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع ويختتم بطلبات محددة). ويفهم أن تقرير محافظ الدولة يتوفر على جملة من الشروط لهي حسب نص المادة السابقة :

¹ - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس"، نفس المرجع، ص 118 .

² - نص المادة 874 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ - حسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 28 .

1- أن يكون التقرير مكتوب.

2- أن يتضمن التقرير عرضا عن الوقائع والقانون.

3- رأيه حول كل مسألة مطروحة.

4- أن يختتم بطلبات محددة، وفي هذه النقطة إن المشرع الجزائري ضيق المجال بالنسبة لمحافظ الدولة من ناحية طلباته، بحيث أن واقع محافظ الدولة ضيق في تقديم طلباته عكس واقع محافظ الحكومة في فرنسا إذ أنه لا تبدأ جلسة الحكم إلا بعد نهوضه لإبداء طلباته وملاحظاته، فمحافظ الحكومة هو الذي يلعب الدور الرئيسي في توجيهه للاجتهااد القضائي انشاء وتكريسا، وتعبيرا .

بصدور المرسوم المؤرخ في 07 جانفي 2009 أوجب على المقرر العام (محافظ الحكومة) ووضع بحوزته سواء أطراف الدعوى أو الإدارة أو غير الإدارة، ملخصا عن جملة الاقتراحات المزمع التصريح بها قبل عقدها في وقت معقول عبر وسيلة إلكترونية تسمى "ساقاس" لا يضطلع عليها إلا ذوي الشأن بعد إستعمال الكلمة السرية، والمدة المعمول بها عادة تقدر بثلاثة أيام قبل الجلسة المحددة ويمكن في جميع الأحوال أن توضع ملاحظات المقرر العام المراد عرضها بالجلسة تحت طائلة العيب الإجرائي.¹ وبعد انتهاء المداولات تأتي مرحلة إصدار الحكم القضائي والنطق به حيث تحيلنا المادة 888 ق إ م إ إلى المواد من 270 إلى 298 ق إ م إ المتعلقة بإصدار الأحكام في القضاء العادي لتطبيقها أمام القضاء الإداري، كما

¹ - مجيد خلفوني، مكانة ودور كل من مفوض الحكومة ومحافظ الدولة في نظام القضاء الإداري الفرنسي والجزائري، مجلة مجلس الدولة، عدد 30، أكتوبر 2012، ص138.

أحالت المادة 896 إلى تطبيق نفس الأحكام أمام القضاء الإداري فيما يتعلق بالمصاريف القضائية الواردة بالمواد 417 إلى غاية 420 على المصاريف الدعوى الإدارية وأن الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية، يجب أن ينطق منطوقه بكلمة "بقرار" ولهذا يقال القرار الصادر عن المحكمة الإدارية، كما يجب أن يتضمن الحكم أيضا الإشارة إلى الوثائق والنصوص المطبقة ويشار إلى أنه تم الاستماع إلى القاضي المقرر وإلى محافظ الدولة، وعند الاقتضاء إلى الخصوم وممثلهم، وكذا إلى كل شخص تم سماعه بأمر من الرئيس.¹

وهنا يرى الأستاذ الجرف طعيمة أن محافظ الدولة كقاضي لا يخلق قاعدة قانونية جديدة ولكنه يؤدي فقط وظيفته في حدود القانون القائم بتطبيقه على المنازعات المعروضة عليه.² ويكتمل دور محافظ الدولة على مستوى المحكمة الإدارية، بإيجاز طلباته وملاحظاته والرد عليها في الحكم الصادر، وهذا طبقا لنص المادة 900 من ق إ م إ من القانون رقم 08-09، وقد كانت هذه النقطة هي الميزة التي جاء بها التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما يرى الأستاذ بوصوف موسى أنه كان من العدل أن تضمن حقوق الدفاع والأطراف حيث يجب أن يكون الجميع على علم في العلانية بدفعات وتعليقات كل ما رفض في القضية، كما كان من العدل الإطلاع على طلباته لمعرفة القيمة القانونية لها وأساسها القانوني حتى يكونوا على رأيه بكامل حقوقهم.³

¹ - سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص 357.

² - أنظر: الجرف طعيمة، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، ص71.

³ - بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 42 .

المطلب الثاني: دور محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة.

يعتبر مجلس الدولة مؤسسة دستورية استحدثتها التعديل للستور ي 1996 بموجب نص المادة 152 منه والتي جاء فيها (يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون).¹ بحيث بادرت الحكومة إلى تقديم مشروع القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، للسلطة التشريعية بغرض دراسته والمصادقة عليه، وفعلا تم المصادقة عليه من طرف هذا الأخير بغرفتيه المتمثلة كل من مجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني. ولقد مارس المجلس الدستوري بموجب إخطار رئيس الجمهورية رقابته المسبقة على النص المصادق عليه من قبل البرلمان بغرفتيه وهذا طبقا لنص المادة 165 من التعديل للستور ي 1996.²

كما نصت المادة 03 للقانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة وحددت مقره في الجزائر العاصمة، مع جواز نقله في الحالات الاستثنائية إلى مكان آخر مع مراعاة أحكام المادة 93 من دستور 1996.³

بحلول مجلس الدولة -كهيئة إدارية- محل الغرفة الإدارية يترتب عليه حكم هام مفاده أن كل المنازعات التي كانت من اختصاص الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في ظل التنظيم القضائي السابق، تدخل ضمن اختصاص مجلس الدولة بقرار تنصيبه بل وتحال إليه حتى

¹ - نص المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996 .

² - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية "1962-2000"، المرجع السابق، ص 52 .

³ - أنظر المادة 93 من التعديل للستور ي 1996 .

المعروضة عليها ما لم يفصل فيها وفق ضوابط قانونية، وهذا ما تم تنظيمه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-262 الذي يحدد كيفية إحالة جميع القضايا المسجلة والمعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا.

يعد مجلس الدولة هرم التنظيم القضائي الإداري الجزائري، له وظيفة مزدوجة الأولى قضائية إذ تقوم بتقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وتوحيد الاجتهاد القضائي الإداري والثانية استشارية تتمثل في إبداء رأيه في مشاريع القوانين التي تعرض عليه من قبل الأمانة العامة للحكومة، وهو تابع للسلطة القضائية، على خلاف مجلس الدولة الفرنسي التابع للسلطة التنفيذية، وتتمثل مصادر نظامه القانوني بالخصوص في المواد 119، 143، 152، 153، من التعديل الدستوري 1996 وغيرها.

كذلك أحكام القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله (ج-ر عدد 37، 1998).

-المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 29 ماي 1998 والمتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة (ج ر عدد 44 لسنة 1998)

- المرسوم التنفيذي رقم 98-261 المؤرخ في 29 أوت 1998 والمعد لأشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة .¹

¹ - عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر ، 2008-2009، ص 10.

- المرسوم التنفيذي رقم 98-263 المؤرخ في 29 أوت 1998 والمحدد لكيفيات تعيين رؤساء المصالح والأقسام مجلس الدولة وتصنيفهم (المراسيم التنفيذية العدد 64 من ج ر لسنة 1998).¹

بحيث إن النظام القانوني لمجلس الدولة توجد قواعده وأساسه في مصادر متنوعة وردت

في كل من:

-الدستور.

-القوانين.

-التنظيمات.

-النظام الداخلي.²

طبق لنص المادة 26 من القانون العضوي 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس

الدولة وتنظيمه وعمله (يمارس محافظ الدولة ومحافظو الدولة المساعدون مهمة النيابة العامة

في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري)

بحيث إن لمجلس الدولة اختصاص استشاري وآخر قضائي:

أولاً: الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة: باعتباره الجهة القضائية الإدارية العليا بالجزائر،

فله اختصاص قضائي متعدد طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي:

¹ - عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 11.

² - محمد صغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 88.

أ- **قاضي اختصاص:** يفصل ابتدائيا ونهائيا في المنازعات الناجمة عن بعض القرارات الصادرة عن بعض الأعمال والقرارات الصادرة عن السلطات والهيئات والتنظيمات المركزية المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 (يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في:

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

2- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة).

ب- **قاضي استئناف:** نصت عليها المادة 10 من القانون رقم 98-01 يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

ج- **قاضي نقض:** حسب نص المادة 11 من القانون 98-01: (يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا، وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة)¹.

ولمجلس الدولة اختصاص استشاري بحيث يستشار مجلس الدولة في المجال التشريعي دون الإداري: فطبقا لنص المادة 119 من التعديل للستور ي 1996 (تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة ثم يودعها رئيس الحكومة مكتب المجلس الشعبي الوطني) والمجال التشريعي هنا يقتصر على مشاريع القوانين التي تبادر بها الحكومة

¹ - المادة 09، 10، 11، من القانون العضوي رقم 98-01 .

وهذا نجده في نص المواد 04، 12، و36 من القانون العضوي 98-01 بحيث إن استشارته إلزامية. والمجال الاستشاري لا يتعدى إلى اقتراحات التي يبادر بها النواب ولا للأوامر ذات الطابع التشريعي التي يصدرها رئيس الجمهورية¹

يتمتع مجلس الدولة بالاستقلالية المالية والاستقلالية في التسيير عن كل من وزير العدل والمحكمة العليا، ويخضع في نظام المحاسبة لقواعد المحاسبة العمومية ويشرف على تسيير المجلس كل من رئيس مجلس الدولة ونائب الرئيس ومكتب مجلس الدولة ونائب الرئيس ومكتب مجلس الدولة ومحافظ الدولة ورؤساء الأقسام والغرف والأمين العام لمجلس الدولة ومجموعة مصالح ملحقة به. ويقوم قضاة مجلس الدولة بمهامهم سواء في نطاق الوظيفة الاستشارية أو الفصل في المنازعات الإدارية.²

ومن بين هؤلاء القضاة هيئة محافظ الدولة الذي يمارس مهمة النيابة العامة سواء عند قيام مجلس الدولة بوظيفة الاستشارة أو عند قيامه بالفصل في المنازعات الإدارية .
بحيث نصت المادة 10 من النظام الداخلي لمجلس الدولة الصادر بتاريخ 26 ماي 2002 وبعد المداولة وبتأجيل أعضاء الحاضرين على ما يلي: (يمثل النيابة العامة على مستوى مجلس الدولة محافظ الدولة ويساعده محافظو دولة مساعدون).³

¹ - فتحي مجيدي، محاضرات في المنازعات الإدارية، سنة ثالثة، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2010 - 2011، ص ص 266-267.

² - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء-دراسة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس، مصر، المرجع السابق، ص 169 .

³ - نص المادة 10 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

كما نصت المادة 11 من نفس النظام السابق على أن (يسهر محافظ الدولة مع مراعاة

مقتضيات المادة 04 المذكورة أعلاه على حسن سير محافظة الدولة وله في ذلك:

- يمارس السلطة السلمية على قضاة محافظة الدولة والموظفين التابعين للمحافظة.

- يرأس أو يفوض أحد مساعديه ليرأس مكتب المساعدة القضائية.

- يطلع على طلبات محافظي الدولة المساعدين.

- يمكنه طلب إحالة قضية إلى الغرف مجتمعة.

- يساهم في المهمة الاستشارية لمجلس الدولة .

- يعوض محافظ الدولة بأقدم محافظي الدولة المساعدين في حالة مانع أو غياب أو شغور).¹

الفرع الأول: الدور القضائي لمحافظ الدولة .

نصت المادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة (يمارس

محافظ الدولة ومحافظي الدولة المساعدين مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع

القضائي).² والاختصاص القضائي لمجلس الدولة نصت عليه المواد من 901 إلى 903 من

قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على النحو التالي:

1 - يختص مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة بالفصل في دعاوي الإلغاء "تجاوز السلطة"

ودعاوي التفسير ودعاوى فصل المشروعية القرارات الإدارية بجميع أنواعها الصادرة عن

¹ - نص المادة 11 من النظام الداخلي لمجلس الدولة .

² - نص المادة 26 من القانون العضوي 98-01 .

السلطات الإدارية بجميع أنواعها الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية التي تعمل باسم ولحساب الدولة كشخص معنوي عام، وكذلك في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة.

2- كما يختص بالفصل في طعون الاستئناف المرفوعة ضد الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية وكذلك القضايا المخولة بموجب نصوص خاصة .

كما يختص بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة وفي

القرارات الصادرة عن آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.¹

ترفع الدعوى أو الطعن أمام مجلس الدولة بنفس الكيفية على وجه الغالب المطبقة أمام

المحكمة الإدارية التي تطرق إليها الباحث وذلك طبقا لنص المادة 904 ق إ م إ إلا أن هناك

فروقات جزئية وبسيطة تتميز بها الدعوى أو الطعن المرفوع أمام مجلس الدولة مفاد ذلك أن

المادة 905 ق إ م إ استوجبت رفع الدعوى بواسطة محامي معتمد لدى مجلس الدولة. أما

المادة 800 ق إ م إ (الدولة، الولاية، البلدية، والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية من أن

يمثل بواسطة محامي، حيث يوقع عريضاتها أو مذكراتها ممثلها القانوني، المتصرف باسم هذه

الهيئات.²

كما أن المشرع الجزائري في المواد 897 إلى 900 من ق إ م إ تحدث عن دور محافظ

الدولة وهو نفس دور محافظ الدولة لدى مجلس الدولة، لأن المادة 916 ق إ م إ أحالت تطبيق

أحكام هذه المواد على مجلس الدولة، وبالتالي فإن محافظ الدولة يعد تقريره المتضمن رأيه من

¹ - عمور سلامي، المرجع السابق، ص ص 15، 16 .

² - أنظر المواد 800 و 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

الناحيتين الواقعية والقانونية سواء كان مجلس الدولة كقاضي أول درجة أو كقاضي استئناف أو كقاضي نقض.

ونص المادة 898 ق إ م إ تحدثت عن تقرير محافظ الدولة ووجوب تضمنه عرضا عن

الوقائع والقانون والأوجه المثارة ورأيه حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة.¹

أما في فرنسا يقوم مفوض الدولة بدراسة ملف الدعوى في مراحلها النهائية ويلخص القضية لإبرازها ثم يقترح حلا أو مشروع حكم وتتميز تقارير مفوض الدولة بالدقة والأصالة وتتم عن الإحاطة بالجوانب القانونية وتعكس موضوعية مفوضي الدولة، وكثيرا ما يتبنى مجلس الدولة في الحكم المشروع الذي اقترحه مفوض الدولة.²

وأما المشرع الجزائري لم يفرض أن يتضمن تقرير محافظ الدولة في القضايا المتعلقة بالنقض، رأيه من الناحية القانونية فقط دون الناحية الواقعية، باعتبار أن مجلس الدولة كقاضي نقض يعتبر محكمة قانون فقط لأن الإحالة إلى النصوص المطبقة أمام المحاكم الإدارية جاءت عامة.³

بحيث أن محافظ الدولة في حالة الطعن بالنقض يحضر جلسات مجلس الدولة كغرف مجتمعة ويقدم مذكراته، وفي حالة قبول الطعن بالنقض من الناحية الشكلية وقبوله موضوعيا إذا كان مؤسسا فإن مجلس الدولة ينقض القرار كليا أو جزئيا مع الإحالة، أو ينقض القرار دون الإحالة، وفي هذا المجال يكون لمحافظ الدولة دور في خلق وتأسيس مبادئ وأحكام القانون

¹ - أنظر المواد من 897 إلى 900 بالإضافة إلى المادة 916 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

² - محمد الصغير بعلي، دروس في المؤسسات الإدارية، منشورات باجي مختار، عنابة، ص100.

³ - أنظر: علي قصير - نادية بونعاس، المرجع السابق، ص391.

الإداري، ومن ثم يعد مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، كما يضمن توحيد الاجتهاد القضائي في البلاد ويسهر على احترام القانون.¹

أما أثناء جلسة المرافعات فإنه يحق لمحافظ الدولة إيداء ملاحظاته الشفوية وهذا طبقا لنص المواد 884 إلى 887 من ق إ م إ وفي مرحلة قفل باب المرافعة بعد تمكين الأطراف ومحافظ الدولة من تقديم ملاحظاتهم الشفوية، يأمر رئيس الجلسة بقفل باب المرافعة ويعطي الكلمة لمحافظ الدولة لعرض تقريره المكتوب والذي سبق له إيداعه بالملف، بحيث يتضمن التقرير عرضا عن وقائع القضية والأوجه المثارة من أطراف النزاع، مع اختتام ذلك بملخص يتضمن طلبات محددة.² بحيث يكلف محافظ الدولة بدراسة واقتراح الحلول في القضايا المعروضة على مجلس الدولة، ويعرض القضية من حيث الوقائع والقانون وفقا لقواعد قانونية وبكل موضوعية، ويهدف من خلال ملاحظاته الشفهية تنوير المجلس ومساعدته للفصل في المنازعات ويساهم في تفهم وتأصيل القانون الإداري.³

في مرحلة الحكم وبخصوص الإشارة إلى طلبات محافظ الدولة نصت المادة 900 من ق إ م إ على إلزامية الإشارة إلى طلبات وملاحظات محافظ الدولة بإيجاز وذلك في الأحكام القضائية مع إمكانية الرد على طلبات وملاحظات هيئته، ومن خلال هذا النص أن المشرع الجزائري حاول تعزيز دور محافظ الدولة من جهة ومن جهة أخرى مكن أطراف الخصومة من

¹ - فريدة مزباني، المرجع السابق، ص 161 .

² - لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية "دراسة قانونية تفسيرية"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 402 .

³ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص ص 22، 23 .

الإطلاع على طلبات هيئتوا مكانية الرد عليها وهو ما يشكل حماية أكثر لحقوق الأفراد، وعند مقارنة ذلك بما كان عليه الحال في ظل القانون الإجرائي القديم حيث لا يطلع أطراف الخصومة على طلبات محافظ الدولة المكتوبة والتي تبقى شبه سرية بالنسبة لهم ولا يستطيعون مناقشتها حتى بعد إطلاعهم على الحكم القضائي الفاصل في الدعوى لأن الحكم القضائي لا تدون فيه عبارة (وبعد الإطلاع على طلبات محافظ الدولة).¹

وبعد أن يتم الاستماع إلى رأي محافظ الدولة يقفل باب المناقشة، ومعنى هذا أن الدعوى أصبحت مهياة للفصل فيها، ويمكن إصدار الحكم شأنها وقبله تكون مرحلة المداولة وهي التشاور بين القضاة لتكوين الرأي النهائي الذي يعتبر هو الحكم في الدعوى عند النطق به وتكون المداولة سرية ليتمكن القاضي من إبداء رأيه، بكل حرية حيث أنها تجرى بعدم حضور محافظ الدولة وأطراف الخصومة ومحاموها وكذا كاتب الضبط. يتم النطق بالحكم علانية حيث يتلو رئيس الجلسة المنطوق كأن يقضي بإبطال القرار المطعون فيه أو بالتعويض للمدعي، أو برفض الدعوى لعدم التأسيس.²

عند صدور الحكم يقوم مجلس الدولة بنشر قرارات والتعليق والدراسات القانونية لمحافظ الدولة لأن هذه الأخيرة تساعد محافظ الدولة في مجال خلق مبادئ وأحكام القانون الإداري، كما

¹ - موسى بوصوف، المرجع السابق، ص 42 .

² - عبد الرحمان بريارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بغداد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009،

يجوز لمحافظ الدولة تقديم طلب تصحيح الأخطاء المادية حتى بعد حيازة الحكم على حجية الشيء المقضي به.¹

الفرع الثاني: الدور الاستشاري لمحافظ الدولة .

المعروف لدى العامة من الناس إن مجلس الدولة ينفرد بالوظيفة القضائية، لأنها المهمة الأساسية والمميزة له، إلا أن الواقع غير ذلك، لان مجلس الدولة يتمتع باختصاص استشاري لا يقل أهمية عن الاختصاص القضائي لوروده وتأكيد من المشروع الدستوري في نص المادة 119 من التعديل للستور ي 1996، التي جاء نصها كما يلي «تعرض مشاريع القوانين علي مجلس الوزراء بعد اخذ رأي مجلس الدولة ثم يودعها رئيس الحكومة مكتب المجلس الشعبي الوطني» وهذا التوجيه لم يكن معروفا لدي الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا.²

كما أن القانون العضوي رقم 98 - 01 نص علي نطاق الوطنية الاستشارية لمجلس الدولة من خلال المادة 01 (بيدي مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم إحضارها لها حسب الأحكام المنصوص عليها في المادة 04 ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية).³

ومنه يستنتج أن الحكومة إن أرادت تقديم مشروع قانون ما ،يتعين عليها اللجوء لمجلس

الدولة واخذ رأيه بخصوص هذا المشروع.⁴

¹ فريدة مزياني، المرجع السابق، ص 163 .

² - المادة 119 من التعديل للستور ي 1996 .

³ - نص المادة 01 من القانون العضوي 98 - 01 .

⁴ - عمر بوجادي، المرجع السابق، ص 364 .

العمل الاستشاري على مستوى مجلس الدولة هو نشاط يقوم على مبدأ تخبيري، قد لا يأخذ به، مما يجعل نطاق الاستشارة المقدمة من مجلس الدولة ترتبط ضيقا واتساعا حسب المضمون ومحتوى النشاط¹

من بين الأعضاء الذين يشاركون في المهمة الاستشارية هيئة محافظ الدولة إذ خول له المشرع أو لأحد مساعديه إمكانية إبداء آراءهم حول مشروع القانون الذي يودعه رئيس الحكومة لدى أمانة المجلس تطبيقا لنص المادتين 37-38 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13، سواء كان ذلك على مستوى الجمعية العامة أو اللجنة الدائمة.²

يشارك محافظ الدولة في الاستشارة القانونية في مشاريع القوانين التي يرسلها الأمين العام للحكومة وجوبا، ويقوم بدور النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعد يحضر محافظ الدولة أو احد مساعديه الجلسات والمداولات ويقدم مذكراته في الميدان الاستشاري، والتي تتم في جمعية عامة أو لجنة دائمة، بحيث خول له القانون سلطة إبداء الرأي في مشاريع القوانين. **أولا: عضوية محافظ الدولة في الجمعية العامة .**

إن إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين وطلب رأيه أمر إلزامي ووجوب، حيث نصت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 98-261 على أن (يتم وجوبا إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين من قبل الأمين العام للحكومة وذلك بعد مصادقة مجلس الحكومة

¹ أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، مؤسسة الكتاب الوطنية، الجزائر، 1989، ص ص 13، 14.

² - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 209.

عليه)¹، يقوم الأمين العام للحكومة بإرسال مشروع القانون، مع كامل الوثائق اللازمة إلى الأمين العام لمجلس الدولة، بحيث أن الرأي الذي يبديه مجلس الدولة في مشروع القانون يكون غير ملزم للحكومة، وتنص المادة التاسعة منه على أن يدون رغي مجلس الدولة في شكل تقرير نهائي، ويرسل إلى الأمين العام للحكومة، من قبل رئيس مجلس الدولة، وترسل نسخة من الملف إلى محافظ الدولة، الذي يكلف أحد مساعديه بمتابعة الإجراءات وتقديم ملاحظاته المكتوبة، بحيث تتشكل الجمعية العامة لمجلس الدولة من نائب الرئيس ومحافظ الدولة عضو في الجمعية العامة لمجلس الدولة التي يمكن أن يشارك فيها الوزراء بأنفسهم أو يعينوا من يمثلهم في الجلسات التي تفصل فيها القضايا والأمور التي تتعلق بقطاعاتهم، تكون مداورات الجمعية العامة صحيحة بحضور الأغلبية البسيطة لأعضائها وهذه الأخيرة يتم انتخابها بأعضاء الجمعية العامة الحاضرين للمصادقة على التقرير النهائي الذي يرسل للأمانة العامة للحكومة، بحيث تعطي الجمعية العامة لمجلس الدولة رأيا استشاريا في ما يخص مشاريع القوانين المعروضة عليها.²

ثانيا: حضور محافظ الدولة جلسات ومداورات اللجنة الدائمة .

تنص الفقرة الثانية من المادة 38 فقرة 03 من القانون العضوي لمجلس الدولة 01-98 على أن (يحضر محافظ الدولة أو أحد مساعديه الجلسات والمداورات ويقدم مذكراته)³، بحضور

¹ - نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 98-261 المؤرخ في 07 جمادى الأولى 1419 هـ الموافق لـ 29 أوت 1998 يحدد أشكال الإجراءات وكيفيةها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة.

² - فريدة مزياي، المرجع السابق، ص 164 .

³ - نص المادة 38 فقرة 03 من القانون العضوي رقم 01-98 .

محافظ الدولة جلسات ومداولات اللجنة الدائمة لمجلس الدولة والتي تعرض فيها مشاريع القوانين التي تتعلق بالحالات الاستثنائية وتتوافر فيها حالة الاستعجال، إذ يبدي المجلس رأيه الاستشاري في هذه المشاريع، كما يحضر محافظ الدولة أو أحد مساعديه الجلسات والمداولات ويقدم مذكراته بخصوص مشاريع القوانين ويشرح ملاحظاته شفاهة وفي هذا المجال فإنه يساهم في تأصيل مبادئ وأحكام وقواعد القانون الإداري، إذ يقوم رئيس الحكومة باقتراح من الوزير المعني بتعيين موظفين برتبة مدير للإدارة المركزية للإدلاء بالرأي الاستشاري في الجمعية العامة واللجنة الدائمة .

إن صلة مجلس الدولة بالإدارة العامة باعتباره مستشارا لها يساعده على التعرف على المشاكل والصعوبات التي تواجهه من جهة الإدارة هذا يدفع محافظ الدولة إلى البحث عن المبادئ والأحكام اللازمة للأوضاع ويتضمنها في مذكراته المكتوبة التي يقدمها للجمعية العامة أو اللجنة الدائمة¹ .

يعتبر الرأي الاستشاري لمجلس الدولة عمل غير إجباري التطبيق على الهيئة الطالبة للاستشارة من جانبها الموضوعي، الذي صدر فيه الحذف أو السحب أو التعديل أو الإثراء. وتبقى حرية التصرف مطلقة للحكومة في الأخذ بالرأي الاستشاري المقترح من مجلس الدولة أو عدم الأخذ به، ولا تعاقب الإدارة الحكومية لما تلقي بالرأي جانبا، ولا تعير له أي اهتمام. وبذلك يكون الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، في جانبه الموضوعي له آثار اختيارية عكس جانبه الشكلي الذي يجب احترامها والالتزام بها.

¹ - فريدة مزياي، المرجع السابق، ص 165 .

المطلب الثالث: دور محافظ الدولة على مستوى محكمة التنازع.

تعتبر محكمة التنازع في أول درجة هي هيئة دستورية وذلك بموجب نص المادة 152 من التعديل الدستوري 1996 ومنظمة بموجب القانون العضوي 98-03 مقرارها في الجزائر العاصمة، خول لها اختصاص وحيد هو الفصل في منازعات الاختصاص بين الجهات القضائية العادية والإدارية.¹ حيث إنها لا تعتبر جهاز تابع للقضاء العادي ولا جهاز تابع للقضاء الإداري وتم التطرق إليها في هذا المطلب من جانب أن محافظ الدولة ضمن تشكيلتها البشرية .

إن وجود محكمة التنازع كمؤسسة قضائية لها تشكيلتها البشرية التي تقوم بتسييرها، حيث نص القانون العضوي 98-03 حدد في المواد 5 و9 تشكيلة محكمة التنازع إذ تتضمن قضاة حكم وقضاة النيابة وكتابة الضبط، فهي تشكيلة متنوعة، ومن بين هذه التشكيلة المتميزة هيئة محافظ الدولة الذي يمثل النيابة العامة على مستواها، كونه هيئة مستقلة تم استحداثها من طرف المشرع الجزائري في ظل التعديل الدستوري 1996 وتم تنظيمها من خلال القانون العضوي 98-03.²

نصت المادة 09 في فقرتها الأولى والثانية من القانون العضوي 98-03 على أن محكمة التنازع تتكون من محافظ دولة ومحافظ الدولة المساعد، حيث تنص على ما يلي (إضافة إلى تشكيلة محكمة التنازع المبينة في المادة 05 أعلاه يعين قاضي بصفته محافظ

¹ - بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 04، 2005، ص ص 447-448.

² - أنظر: أمال عباس، محكمة التنازع وعملها القضائي، لنيل شهادة الماجستير في فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2009-2010، ص 27.

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 الشروط المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه ولنفس المدة محافظ الدولة ومحافظ

دولة مساعد يبدون طلباتهم وملاحظاتهم الشفوية).¹

الفرع الأول: المجال القانوني لمحافظ الدولة على مستوى محكمة التنازع.

يعتبر محافظ الدولة قاضي كباقي القضاة الإداريون، تابع لمؤسسة القضاء الإداري حيث

يعين على مستوى محكمة التنازع، كقاضي بصفة محافظ الدولة، ولمدة ثلاث سنوات من قبل

رئيس الجمهوري باقتراح من وزير العدل، وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء

ويساعده محافظ دولة مساعد، يعين بذات الكيفية، لمدة ثلاث سنوات، ويتولى محافظ الدولة أو

مساعدته تقديم طلباتهم ومذكراتهم بخصوص حالات التنازع، المعروضة على المحكمة والملاحظ

أن المشرع لم يبين بدقة الجهة التي يختار منها محافظ الدولة أو مساعده وعمّا إذا كان أحدهما

أو كلاهما ينتسب لجهة القضاء العادي أو الإداري، بالنسبة لرئاسة محكمة التنازع، وبالنسبة

لقضاتها أيضا.

يعود السر في عدم تحديد الجهة التي يختار منها محافظ الدولة ومساعدته إلى طبيعة

مهام المحافظ، أو مساعده فهما لا يشركان في المداولات، ويكتفيان بتقديم طلباتهما.

¹ - نص المادة 09 من القانون العضوي 98-03 .

تعتبر هذه كمبادئ عامة عن محافظ الدولة في محكمة التنازع، وفي الفرع الثاني سيتناول دوره في مجريات القضية.¹

الفرع الثاني: دور محافظ الدولة في مجريات القضية على مستوى محكمة التنازع.

طبقا لأحكام الواردة في القانون رقم 03-98 فإن دعوى التنازع ترفع بأحد الطريقتين من قبل المعنيين، أو عن طريق القاضي بتطبيق نظام الإحالة بحيث إن دعوى التنازع بمجرد رفعها أمام محكمة التنازع تمر بجملة من الإجراءات فما هو دور محافظ الدولة عبر هذه الإجراءات؟ في المرحلة الأولى يعين رئيس محكمة التنازع بمجرد إخطاره بالقضية، مستشارا مقررا من بين أعضاء المحكمة، وسوف لن يخرج عن أحد أعضاء المحكمة أو أحد قضاة المنتمين للمحكمة العليا أو قضاة مجلس وبعد الدراسة يعد تقريرا مكتوبا يودعه لدى كتابة الضبط بغرض إرساله إلى محافظ الدولة وهذا ما قضت به المادة 22 من القانون العضوي 03-98²، وهنا يأتي دور محافظ الدولة حيث يأخذ ملاحظاته حول التقرير الذي سيقدمه شفويا أثناء جلسة الحكم وذلك طبقا لنص المادة 09 الفقرة 2 من نفس القانون السابق³.

تعقد محكمة التنازع جلساتها بدعوة من رئيسها في تشكيلة تضم خمسة أعضاء على الأقل من بينهم عضوان من مجلس الدولة وعضوان من المحكمة العليا⁴.

¹ -عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية"1962، 2000"، المرجع السابق، ص 133.

² - أنظر المادة 22 من القانون العضوي 03-98 .

³ - أنظر المادة 09 فقرة 02 من القانون العضوي 03-98 .

⁴ - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية "القضاء الإداري"، المرجع السابق، ص 176.

وفي إطار هذه الجلسة تتم قراءة التقرير ويكون ذلك في جلسة علنية كقاعدة عامة للجلسات. حيث يكون الحضور فيها مسموحا، ويجوز أن تكون الجلسات سرية حفاظا على النظام العام وبعد تلاوة التقرير يمكن للأطراف أو محاميهم تقديم ملاحظاتهم شفويا وذلك حسب المادة 26 من القانون العضوي 98-03 ثم يقدم محافظ الدولة تقريره الذي أعده كما ذكرنا سابقا شفويا، حيث يعتبر حضور محافظ الدولة إلزامي وفي حالة غيابه ينوبه محافظ الدولة المساعد، ثم بعد إتمام هذه الإجراءات يقوم القاضي برفع باب المرافعة، لتبدأ مرحلة المداولة في تشكيلة تضم خمس أعضاء بحيث أن محافظ الدولة لا يشارك في المداولات، ويكتفي بتقديم طلباته.

وبعد الإجراءات السابقة للحكم، تأتي مرحلة إصدار القرار الفاصل في القضية، باسم الشعب الجزائري ويجب أن يشمل القرار أسماء الأطراف والمستندات الرئيسية، المؤشر عليها بالقرار، والنصوص المطبقة، وعند الاقتضاء طلبات الأطراف، وتكون هذه القرارات مسببة، كما يجب أن يذكر اسم القضاة المشاركين، في أخذ القرار وكذا اسم محافظ الدولة، بحيث إن تضمن القرار اسم محافظ الدولة إلزامي من الناحية الشكلية، وهذه الإلزامية تجعل له مركز مرموق وذا أهمية، ثم يوقع رئيس محكمة النزاع والمستشار المقرر وكاتب الضبط على نسخة القرار الأصلية .

المبحث الثاني

ضمانات وتقييم نظام محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري

لا شك أن القاضي وهو يبسط للعدالة يده، ويسعى لحفظ الحقوق ورعاية الحريات، يكون عرضة لجملة من المخاطر قد تلحقه سواء من جانب السلطة التنفيذية أو الأفراد لذا كان من الطبيعي أن يتمتع بحماية خاصة من جميع الجوانب بما يمكنه من أداء رسالته السامية، ولقد حرصت الأنظمة وعلى اختلاف طبيعتها إلى إحاطة بقواعد متميزة في مجال التعيين والترقية والتأديب وخصصت له أحكاما في مجال المساءلة المدنية والجنائية، ولا يكفي تحصين القاضي وإحاطته بمختلف هذه القواعد والأحكام، بل ينبغي فضلا عن ذلك تأمينه في رزقه أو ضمان حق بقائه في الوظيفة، طالما ما لم يصدر عنه ما يسيء إليها، وكان أهلا للبقاء.¹ فعدم تقرير الضمانات الكافية للقاضي الإداري قد تؤدي إلى خضوعه إلى ضغوطات وتأثيرات السلطات العامة لرقابة القضاء المكرس دستوريا يفقد معناه.

وخصوصا أن عمل القاضي البارز في البحث المتمثل في فصل الخصومات وحسم النزاعات من خلال تطبيق النصوص القانونية والفقهية ذات العلاقة في النزاع المعروض عليه² وهذا ما يجعل عمله في غاية التعقيد، ولهذا ولأسباب أخرى سعت الأنظمة إلى إحاطة القاضي بمجموعة من الضمانات سواء بالنسبة لضمانات العضوية أو لضمانات الوظيفية، والتي سيتم

¹ - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية "1962-2000"، المرجع السابق، ص78.

² - واصف عبد الوهاب البكري، سلطة القاضي في الحد من المنازعات الأسرية، قدم هذا البحث في أعمال المؤتمر القضائي الشرعي الأول، المقرر انعقاده في عمان، أيلول 2007، ص 08 .

التعرض إليها ضمن فرعيين، الأول حول الضمانات العضوية لمحافظ الدولة، والثاني حول الضمانات الوظيفية.

المطلب الأول: ضمانات محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري .

حيث سنتطرق في هذا المطلب للضمانات العضوية والضمانات الوظيفية لمحافظ الدولة

الفرع الأول: الضمانات العضوية لمحافظ الدولة.

يقصد بالاستقلال العضوي للقضاة عدم تدخل أية سلطة قضائية في إدارة المسار المهني

للقضاة، وهو ما يفترض وضع كل ما يتعلق بالمسار المهني للقاضي بعيدا عن التحكم.¹

أولا: في مجال التعيين .

يؤثر النظام السياسي المتبع في الدولة على طرق تقليد القاضي لوظيفته، إذ تختلف

تختلف كل دولة عن الأخرى في كيفية تنظيمه، فهناك من الدول من تنتهج أسلوب الانتخاب

باعتباره عاملا أساسيا لتحقيق استقلالية القضاء وتشديد الديمقراطية ودولا أخرى اتبعت أسلوب

التعيين. قد يبدو غريبا الربط بين نظام توظيف القضاة وضمان استقلالية القضائي، كون

القواعد المنظمة للتوظيف تطبق على الأشخاص المرشحين لمهنة القضاء، أي على أشخاص

ليس لديهم بعد صفة القاضي، ولكن تتبين هذه العلاقة حين ينظر الدارس إلى الموضوع من

زاوية العلاقات التي تربط بين أجهزة السلطة التنفيذية وأجهزة السلطة السياسية عملية اختيار

القضاة كوسيلة لبسط سيطرتها على القضاء، وبطريق غير مباشر على أحكام القضاة.²

¹ - بوشير محند أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، الأصل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 45 .

² - باية سكاكني، مرجع سابق، ص 113 .

ثانيا: في مجال التأديب.

عرفت المادة 60 من القانون الأساسي للقضاة 04-11 (يعتبر خطأ تأديبيا بمفهوم هذا القانون العضو بكل تقصير يرتكبه القاضي إخلالا بواجباته، ويعتبر أيضا خطأ تأديبيا بالنسبة إلى قضاة النيابة العامة ومحافظي الدولة إخلالا بالواجبات الناتجة عن التبعية التدريجية)، بحيث نجد في نص المادة أنه في حالة ارتكاب أحد القضاة خطأ تأديبيا ومن بينهم محافظ الدولة بحيث يقوم وزير العدل بالمتابعة التأديبية، أمام المجلس الأعلى للقضاء وهذا ما نصت عليه المادة 65 من نفس القانون الأساسي السابق. وإذا كان القاضي محل المتابعة موقوفا يجب على المجلس الأعلى للقضاء أن يبت في الدعوى التأديبية في أجل ستة أشهر من تاريخ التوقيف وهذا حسب المادة 66 من نفس القانون السابق، كما تنص المادة 68 من القانون الأساسي للقضاة 04-11 أن وزير العدل له أن يتخذ في مواجهة القضاة، عقوبات تتراوح ما بين الدرجة الأولى إلى الدرجة الأولى إلى الدرجة الرابعة وذلك حسب جسامة الخطأ، وتكون العقوبات مرفوقة بمجموعة من الضمانات يمكن حصرها فيما يلي:

1- تغيير تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء عندما ينعقد المجلس التأديبي حيث يترأسه الرئيس الأول للمحكمة العليا بدلا من رئيس الجمهورية.

2- عدم جواز نشر قرار الإيقاف الذي يتخذه وزير العدل .

3- استمرار القاضي في التقاضي مرتبة خلال ستة أشهر تبدأ اعتبارا من يوم صدور قرار

الإيقاف وذلك طبقا للمادة 67 من القانون الأساسي للقضاة 04-11.

4- وجوب الفصل في الدعوى التأديبية خلال مدة الأشهر الستة وذلك وفقا للمادة 66 فقرة 02 من القانون الأساسي للقضاة 11-04¹.

ويرى الأستاذ بوشير محند أمقران بأن هذه الضمانات المقررة للقاضي أثناء متابعته تأديبياً، بأنها مجرد ضمانات شكلية لا تحقق الهدف من تقريرها والسبب في ذلك هو عدم النص على الجزاءات المرتبة على مخالفتها، وعليه فعادة ما تهدر هذه الضمانات في الواقع العملي دون أن يكون للقاضي سبيل لدفع ذلك².

ومن هذا المنطلق يجب تكريس هذه الضمانات بشكل واقعي على جميع القضاة وبالأخص هيئة محافظ الدولة لكونه نظام جديد حمايته تعني تطوير القضاء الإداري.

ثالثاً: مبدأ عدم القابلية للعزل .

لقد تعرض القضاة خلال فترة معينة في معظم دول العالم لاعتداءات صاخبة من جانب الجهة القائمة بالتعيين وصلت على حد أبعادهم فصلهم عن الوظيفة أو تجريدهم من الصفة القضائية، وكان القاضي على هذا النحو بين خيارين إما أن يساير السلطة التي عينته، فيؤتمر بأوامرها فتضمن له بالمقابل حق البقاء في الوظيفة، وإما أن يخالفها متمسكا بمبدأ العدالة، فيكون العزل والتجريد من الصفة القضائية مصيره وإن كان لابد من القاضي أن ينظر في النزاع المعروض أمامه بكل حرية ودون أي تأثير فإن ذلك يدفع لوجود قواعد تضمن تحصينه ضد العزل وتأمين مستقبله من الانهيار من هنا ظهرت الحاجة الماسة لمبدأ عدم

¹ - نص المواد 66-67 من القانون العضوي 11-04 .

² - بوشير محند أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص48.

القابلية للعزل باعتباره إحدى أهم وسائل الحماية الإدارية للقاضي.¹ ويقصد بمبدأ عدم القابلية للعزل أنه لا يجوز فصل القاضي أو وقفه عن العمل أو إحالته إلى المعاش قبل الأوان، أو نقله إلى وظيفة أخرى غير قضائية إلا في الأحوال وبالقيود التي نص عليها القانون.² بحيث يعتبر هذا المبدأ من أهم الضمانات التي تكفل للقاضي حقوقه وبالأخص محافظ الدولة كونه قاضي كباقي القضاة لكن مهمته جد صعبة وذلك لطبيعة مهامه بحيث اعتبر روني جاكلا مبدأ عدم القابلية للعزل والنقل بالنسبة للقضاة العنصر الأول المكون للسلطة القضائية لأنه هو الذي يضمن استقلال القضاة وتقرر منع القضاء العادي من الفصل في المنازعات الإدارية، لأن استقلاله يمكن أن يعرقل نشاط الإدارة.³ ومبدأ عدم القابلية للعزل يعد جوهر استقلال القضاة وهذا ما أكده خطاب رئيس الجمهورية بمناسبة افتتاح السنة القضائية 99-2000 (إن استقلالية القضاء يجب أن تقدر بالرجوع إلى منطق حماية الأفراد من تعسف السلطة نفسها بما في ذلك تعسف القضاة)،⁴ وبالرجوع للتعديل الدستوري 1996 لم يشر لضمانة عدم القابلية للعزل رغم أهميتها على الصعيد القانوني. وكذلك بالنسبة للقانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة وهذا الأخير جاء كذلك خاليا من الإشارة لهذا المبدأ. والحقيقة إن ضمانة عدم القابلية للعزل إذا كانت تمثل على العموم ضمانة ينبغي أن تلازم العمل القضائي ويتمتع بها كل قاض أيا كان مركزه وطبيعة القضايا المعروضة عليه، فإن حاجة القاضي الإداري سواء على مستوى المحاكم

¹ - فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص 160.

² - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية "1962-2000"، المرجع السابق، ص 79.

³ - فريدة مزياي، المرجع السابق، ص 206.

⁴ - خطاب رئيس الجمهورية بمناسبة افتتاح السنة القضائية 99-2000، المجلة القضائية، العدد 1، 1999، ص 239.

الإدارية الابتدائية أو على مستوى مجلس الدولة لهذه الضمانة على أساس أنه يواجه الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العامة ذات الطابع الإداري، وحتى لا يخشى ضغط أحد هذه الجهات عليه وشعر بالطمأنينة اللازمة التي تمكنه من القيام بواجبه المتمثل بالفصل في المنازعات المعروضة عليه بكل حياد وموضوعية وبحسب ما تقتضيه مبادئ العدالة،¹ ولكون محافظ الدولة ومحافظي الدولة المساعدين على مستوى الأجهزة القضائية الإدارية لا يستفيدون من ضمانة الاستقرار لكونهم يمثلون النيابة العامة. أما بالنسبة للترقية فإن محافظ الدولة فإنه ملزم بقبول المنصب المقترح عليه دون أن تكون له حرية الاختيار وهذا حسب نص المادة 59 من القانون الأساسي للقضاة (كل قاض مستفيد بالترقية في الوظيفة ملزم بقبول الوظيفة في المنصب المقترح عليه)،² ولهذا ولأسباب أخرى يجب على المشرع أن يتكفل بمحافظ الدولة وأعضاء النيابة العامة لكونهم معرضين للنقل وأن يكفل لهم مبدأ عدم القابلية للعزل وعدم استعمال النقل من الوظيفة كوسيلة للتأثير على العمل القضائي أو كجزاء لهم.³

وإن كان الاستقلال العضوي ضروري لتجسيد عدالة فعالة، تضمن للقاضي مركزه وترسخ هيئته، فذلك غير كاف، دون الاستقلال الوظيفي، لأنهما أمران مرتبطان، لا يستغني أحدهم عن الآخر بحيث سيتطرق للاستقلال الوظيفي في الفرع الثاني .

¹ - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية "1962- 2000"، المرجع السابق، ص 81 .

² - لياس علام، المركز القانوني لأعضاء مجلس الدولة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة "بجاية"،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02، 2011، ص 106.

³ - أنظر: باية سكاكني، المرجع السابق، ص 120 .

الفرع الثاني: الضمانات الوظيفية لمحافظ الدولة.

كون محافظ الدولة على مستوى الأجهزة القضائية، قاض كباقي القضاة الجهاز الإداري، كما قلنا سابقا، فإن وظيفته القضائية تتمثل في تطبيق القانون عند البت في المنازعات المعروضة عليه، هذا الأمر يفرض أن يقوم بعمله بعيدا عن كل الضغوطات والتهديدات، التي من شأنها أن تمس بحياده ونزاهته، وإن تجسيد فكرة الاستقلال الوظيفي يكون بتقرير مبدأ الفصل بين السلطات، والذي مفاده عدم تدخل سلطة من السلطات الثلاث في شؤون إحداهما.¹

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن تجسيد فكرة الاستقلالية للقاضي يكون بإخضاعه للقانون دون سواه، ولقد حرص المشرع على هذا المبدأ من خلال المادة 147 من التعديل الدستوري 1996، حيث أن القاضي لا يخضع إلا للقانون كما أكدت المادة 138 من نفس الدستور على أن السلطة القضائية المستقلة وتمارس في إطار القانون، كما أكد المشرع على حماية القاضي من كل الضغوط التي قد تمس عمله وذلك من خلال المادة 148 من التعديل الدستوري السابق، وأكد هذه المبادئ المقررة على حمايته من خلال بعض النصوص القانونية في القانون رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاة،² ولا يغفل أن محافظ الدولة قاض لكن في الوقت نفسه مواطن له معتقداته الفكرية والسياسية يهمله تطور وازدهار الدولة التي ينتمي إليها، ولكونه قاض إداري وهذا الأخير لا يقتصر دوره على تطبيق القانون بصفة جامدة، إذ

¹ -أنظر: باية سكاكني، نفس المرجع، ص 132.

² - باية سكاكني، نفس المرجع، ص 121.

يسعى إلى تحقيق توازن بين المصالح المتعارضة للإدارة والمتعاملين معها.¹ والجدير بالذكر أن استقلالية القاضي وفقا للمفهوم الاشتراكي أي خلال دستور 1976 هي كل ما من شأنه أن يحاول تحويل القاضي عن الهدف إلى الهدف الاشتراكي والمتمثل في حماية مكاسب الثورة الاشتراكية - إلا أن المشرع عدل عن هذا التوجه وأقر مبدأ استقلالية السلطة القضائية وإخضاع القاضي إلى القانون دون سواه وذلك خلال دستور 23 نوفمبر 1989 وكذلك دستور 1996 إذ أصبح القاضي لا يلتزم إلا بتطبيق القانون وفي إطار القانون الأساسي للقضاء لسنة 2004، ألزم القاضي على حماية المصلحة العليا للمجتمع،² وإذا كان العمل على تحقيق دولة القانون يؤدي بالضرورة إلى تقوية دور القانون في المجتمع، فإنه يؤدي أيضا إلى مضاعفة دور القاضي المكاف بتطبيقه، وإن اكتمال العناصر دولة القانون، يتحقق بتحويل القضاء الإداري حقا دستوريا في رقابة أعمال السلطات العمومية وهذا كله ينطبق على محافظ الدولة لكونه قاضي إداري .

المطلب الثاني: تقييم نظام محافظ الدولة .

إن الدور الفعال الذي يقوم به هيئة محافظ الدولة على مستوى الأجهزة القضائية الإدارية، بحيث يمارس مهام النيابة العامة ومن هذا المنطلق ومن منطلقات أخرى يوجد عدة آراء حول وظيفته منها من يحمده دوره ومنها من ينتقده وهذا ما سيتطرق إليه من خلال الفرعيين التاليين الأول بعنوان مزايا محافظ الدولة والثاني حول مآخذ نظام محافظ الدولة .

¹ - أنظر: إلياس علام، المرجع السابق، ص 135.

² - باية سكاكني، المرجع نفسه، ص 124 .

الفرع الأول: مزايا محافظ الدولة .

يعتبر محافظ الدولة من عوامل سيادة مبدأ المشروعية لمساهمته في توفير الرقابة القضائية اللازمة على السلطة التقديرية، هذه السلطة لطالما وجدت الإدارة من خلالها فجوة للتملص من رقابة القضاء الإداري وذلك لكونها تحوز على سلطة الأمر والنهي وكونها صاحبة السيادة والسلطة المخولة لها، ولوضع حد لهذا تبنت الجزائر القضاء الإداري للحد من جبروت هذه السلطة سواء كانت ظالمة أو مظلومة، وتبنت معه نظام محافظ الدولة، ولكون هذا الأخير قاضيا مستقلا خاضعا للقانون الأساسي للقضاة، يعد ابتكارا جديدا يتميز عن الأنظمة المعروفة، وكذلك يعتبر الممثل القانوني للمنازعة الإدارية التي يسهر على حمايتها باعتباره الأمين عليها، فلا سلطان على إرادته إلا للقانون، وتتحصر مهمته في الدفاع عن القانون، وما يعتقد أنه للصالح العام، وفقا لضميره واقتناعه الشخصي. بحيث إنه قد يتخذ موقفا ضد الإدارة، لأن مصلحة الدولة هي أن يسود حكم القانون، حتى ولو أدى ذلك إلى الحكم ضد الإدارة. وكذلك إن محافظ الدولة رجل وقائع لأنه يتوصل إلى الحلول القانونية، بعد دراسته ملفات القضايا التي ترفع أمام الجهات القضائية المختصة، وتحال إليه ليبيدي رأيه القانوني فيها، فهو يعيش في الواقع العملي الذي يحيط بالمنازعة، حتى يلتمس الحقيقة، ويتمكن من إبداء الرأي القانوني الذي يتفق مع احتياجات المرافق العامة، والتي تتناسب مع المنطق الواقعي السليم¹.

ومن المزايا التي تبرز دور محافظ الدولة، أنه يمارس دورا مميزا على مستوى مجلس الدولة لا يوجد له مثيلا على مستوى المحكمة الإدارية ومحكمة التنازع، ويتعلق الأمر بالدور

¹ - أنظر: سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 199 إلى 203.

الاستشاري لمجلس الدولة طبقا لنص المادة 12 من القانون العضوي 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، وتنظيمه وعمله. والمرسوم التنفيذي 98-216 الذي يثبت عضوية محافظ الدولة على مستوى الجمعية العامة، واللجنة الدائمة.¹ وكذلك أهم ما يميز النظام القانوني لهيئته عن قضاة محكمة التنازع في نقطة لها أهمية بالنسبة لفكرة التناوب والتمثيل المزدوج الذي يطبع المحكمة ورؤسائها.

بالنسبة للأستاذ حاج عزام سليمان فإنه يثمن دور محافظ الدولة، بحيث يرى إن دور محافظ الدولة البارز الذي -لا زال- محافظ الدولة في القضاء المقارن في الدفاع عن المصلحة العامة دون أن يخل ذلك بحقوق الأفراد، فالكثير من الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي، تبين أنه لولا تقارير محافظ الدولة المرفقة بالأدلة الدامغة وعرض الأسباب الوجيهة لما اعترف قضاة مجلس الدولة الفرنسي بالعديد من حالات المسؤولية الإدارية التي تقررت ولما نال المتضررون التعويض.²

يعتبر محافظ الدولة صانع أحكام إدارية جريئة وعادلة ومتطورة، بفضل مستنتاجاته التي يعرضها على هيئة المحكمة مضمنا إياها قرارات وابطحا قانونية نيرة، وحلول قانونية رائعة، تستمد مقوماتها من الفقه والقضاء المقارن وبعض الاجتهادات بحيث إنه يساهم في الاجتهاد القضائي الإداري ويدفع المحكمة إلى الخلق والإبداع من خلال تقاريره التي تتضمن أبحاث

¹ - أنظر: عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس، مصر"، المرجع السابق، ص 442.

² - سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص 356 .

قانونية. ومن الملاحظ وما هو شائع أن وظيفة محافظ الدولة تنطبق عليها المقولة (إن الوظيفة بقدر الشخص الذي يمارسها).

الفرع الثاني: مآخذ محافظ الدولة.

يقصد بالمآخذ التي تنتاب نظام عمل محافظ الدولة هي العقبات التي تحول بين محافظ الدولة وأداء دوره المنوط به في مجال الدعوى الإدارية ولا يقصد غير ذلك.¹ لكون نظام هيئة محافظ الدولة جديد في الجزائر بحيث يعتبر من أهم التغيرات وأبرزها في القضاء الإداري، يمارس اختصاصات قضائية وأخرى استشارية على مستوى أجهزة القضاء الإداري فبالرغم ما يتمتع به هيئته إلا أن هناك عقبات لا بد من المشرع أن يتجاوزها سيحاول في هذا الفرع تناول بعض المآخذ التي تم التطرق إليها من طرف الفقهاء والقانونيين.

بحيث يرى الأستاذ عمار بوضياف أن من مآخذ هذا النظام هو أن محافظ الدولة يمارس مهام النيابة العامة وهذا بالنظر لتبعية هذا الجهاز لوزير العدل وهو عضو في السلطة التنفيذية، بينما محافظ الدولة قاض مستقل لا يتصور أبدا التدخل في عمله، أو توجيه الأوامر إليه لتقديم التماساته بكل حرية بشكل أو بآخر حتى ولو كان المتدخل وزير العدل.²

¹ - محمد جابر عبد العليم، المرجع السابق، ص 596.

² - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء دراسة مدعمة بتطبيقات حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس، مصر" المرجع السابق، ص 275 .

أما الأستاذ رشيد خلفوني يرى أن هناك فراغ قانوني لا يخدم فكرتي بالنسبة لمحافظ الدولة على مستوى محكمة التنازع لأن طريقة تعيين محافظ الدولة مجهولة وخصوصا أنه يعين بنفس طريقة تعيين محافظ الدولة المساعد ونفس مدته، وهذه النقطة تجعل الأمر أكثر تعقيدا¹.

وترى الأستاذة بوخميس سهيلة أن المشرع لم يفهم مهام محافظ الدولة الحقيقية ولم يبرز صلاحياته القانونية والفعلية والتي يجب أن يتمتع بها محافظ الدولة وكذلك لكي تتوافق مع مقتضيات القضاء الإداري المقارن عامة وفي القضاء الجزائري خاصة.²

ومن بين المآخذ حسب وجهة نظر الأستاذة بوقرة أم الخير، أن اختصاص النيابة العامة على مستوى القضاء الإداري، ليس كبير في المنازعات الإدارية، إلا أنه يمكن الاستغناء على سلك محافظ الدولة، بحيث إن دوره يقتصر على مجرد التماسات، لا تلزم الحكم.³

كذلك يرى الأستاذ موسى بوصوف أن محافظ الدولة عندما يبدي رأيه في المجال القانوني لمجلس الدولة في الاختصاص الاستشاري، مع العلم أن رأي مجلس الدولة غير إلزامي على الحكومة وهذا ما ينعكس على محافظ الدولة فلا وجود لنزاع لكي يبدي رأيه⁴.

كما يرى الأستاذ لحسين بن الشيخ آث ملويا أنه ما مآخذ هذا النظام، أنه كان من المستحسن أن لا يرفق القاضي المقرر بملف التقرير المعد من طرفه عند إحالته الملف على محافظ الدولة، وهذا حتى لا يتكل هذا الأخير عليه، ويعيد نقله حرفيا مع اقتراح الحلول نفسها،

¹ - رشيد خلفوني، القضاء الإداري "تنظيم واختصاص"، المرجع السابق، ص 207 .

² - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 199 .

³ - أم الخير بوقرة، المرجع السابق، ص 10.

⁴ - أنظر: موسى بوصوف، المرجع السابق، ص ص 40 إلى 44.

فمن المفروض أن يترك محافظ الدولة لتقديم طلباته دون التأثير بما جاء في تقرير القاضي، وحتى يبذل مجهود في اقتراح الحلول وتنبيه المحكمة عن بعض المسائل التي تجنب ذكرها تقرير القاضي المقرر أو غفل عنها، وكذا لتصحيح بعض المفاهيم القانونية والتقنية فبدلاً أن تجد المحكمة الإدارية نفسها أمام حل واحد، تجد نفسها أمام عدة حلول وتختار الأصوب والأقرب لليقين وقد تأخذ بحل آخر بعد أن يتبين بها عدم رجحان الحلول المقترحة.¹

¹ - حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 27 .

خلاصة الفصل الثاني

يعتبر نظام محافظ الدولة من بين الأنظمة الجديدة على مستوى أجهزة القضاء الإداري له دور على مستوى المحكمة الإدارية بحيث يمارس مهام النيابة العامة حسب المادة الخامسة من القانون 98-02، كما له دور على مستوى مجلس الدولة والمتمثل في الاختصاص القضائي والاستشاري، بالإضافة إلى هذه الأجهزة الإدارية له دور على مستوى محكمة التنازع التي تعتبر جهاز مستقل عن الجهاز القضائي الإداري والعادي، ولكون منصبه جد حساس أعطى له المشرع صفة القاضي المستقل، ذلك لأن مهمته جد صعبة لأنه لا يمثل الدولة ولا الأفراد ويعمل دائما لتطبيق القانون وحمايته، مما جعله يتمتع بالعديد من الضمانات التي يتمتع بها القضاة سواء القضاة التابعين للقضاء العادي أو الإداري ومن بين الضمانات سواء العضوية أو الوظيفية، بحيث منح المشرع لمحافظ الدولة وكذلك بالنسبة للقضاة سواء الخاضعين للقضاء الإداري أو الخاضعين للقضاء العادي، هذه الضمانات لكي يقوموا بمهامهم وهم مرتاحين لا يخضعون لأي ضغوط تعرقل عملهم، بحيث أن هذه الهيئة لم تسلم من الانتقادات منها البناءة ومنها المآخذ والهدف من هذه المآخذ تداركها من طرف المشرع والنص عليها في تعديلات لاحقة وذلك لتجسيد دور محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري.

خاتمة

خاتمة

إذ استحداث نظام محافظ الدولة بعد تبني المشرع للازدواجية القضائية، بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996، المحدث بموجبه مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، يعتبر بحق مكسبا قضائيا يجب المحافظة عليه، وتفعيل دوره في الدفاع عن القانون والحق، بحيث إن نجاح القضاء الإداري أو فشله رهين بفشل أو نجاح هذا النظام، ومن أهم النتائج المتوصل إليها هي أن المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأخير 08-09 لسنة 2008، حاول تعزيز دور محافظ الدولة في القضاء الإداري، عندما تحدث عن تقرير محافظ الدولة، ووجوب تضمينه عرضا عن الوقائع وأوجه المثارة، بالإضافة إلى رأيه حول المسألة المطروحة والحلول المقترحة، كما خول لمحافظ الدولة تقديم ملاحظاته الشفوية قبل غلق باب المرافعة، هذا من جهة، لكن من جهة أخرى يظهر، أن استقلالية محافظ الدولة، لا يمكن الأخذ بها في الجزائر، لأن تصريح المشرع بأن دور محافظ الدولة هو نفس دور النيابة العامة في القضاء العادي غير صحيح في الواقع العملي، لأن دوره يقتصر على تقديم مذكرات كتابية ما يعرف بالتقرير، أو ملاحظات شفوية، أو تهيئة الدعوى، وبعض الأعمال الأخرى، على عكس نظيره في كل من مصر وفرنسا، بحيث لهم دور كبير إما على الجانب النظري أو الجانب العملي، وكان لهم الفضل الكبير في تطوير القضاء الإداري في كلا الدولتين .

وختاماً، يقدم الباحث **الاقتراحات** الآتي ذكرها، والتي يرى ضرورة اعتمادها، باعتبار

أنها تعتبر نتيجة للتشخيص المتوصل له من خلال هذا البحث.

- يجب تدعيم نظام محافظ الدولة وتفعيله لاستكمال دوره في الدفاع عن القانون والحق.
- تمكين محافظ الدولة من حق الطعن في الأحكام الإدارية ولو تلك التي تتعلق بالنظام العام.
- من المفروض تعديل نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية بما يفرض أن يتضمن تقرير محافظ الدولة في القضايا المتعلقة **بالنقض** رأيه من الناحية القانونية فقط دون الناحية الواقعية، وهو ما يتماشى ودور مجلس الدولة كقاضي نقض .
- التعريف **بالرأي القانوني** لمحافظ الدولة المسبب سواء داخل الحكم الإداري أو بواسطة المجالات المتخصصة بنشر تقاريره مع نفس الأحكام الإدارية.
- إعطاء الصلاحية لرئيس المحكمة في **إحالة الملفات الصعبة** على مكتب محافظ الدولة لتعميق البحث فيها دون الملفات البسيطة.
- تدعيم دور محافظ الدولة **بنصوص قانونية** تضمن توازي دوره ودور النائب العام في القضاء العادي، وتمتعه بنفس **صلاحيات** محافظ الحكومة في فرنسا ومفوض الدولة في مصر.



قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الدساتير.

1-التعديل الدستوري 1996، المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتضمن التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 26 نوفمبر 1996، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76، 1996.

ثانياً: القوانين العضوية .

- 1-القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 37-1998 .
- 2- القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998، يتعلق باختصاصات محكمة التنازع تنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، 1998 .
- 3- القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 57 ، 2004 .
- 4- القانون العضوي 04-12 المؤرخ في 2 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء عمله وصلاحياته، الجريدة الرسمية العدد 57، 2004 .
- 5- القانون العضوي 09-02، المؤرخ في 25 فيفري 2009، المعدل والمتمم لأمر رقم 71-75 المتعلق بالمساعدة القضائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 15، المؤرخة في 08 مارس 2009.
- 6- القانون العضوي 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2010 المعدل والمتمم لقانون مجلس الدولة رقم 98-01، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43 ، 2011.

ثالثا: القوانين العادية .

1 - القانون 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998 ،يتعلق بالمحاكم الإدارية ،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، 1998 .

2 - قانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، 2008 .

3 - الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، المؤرخ في 08 جوان 1966،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 48، 1966 .

4 - النظام الداخلي لمجلس الدولة، المؤرخ في 16 رجب 1420 الموافق ل 26 أكتوبر 1999 ،المعدل والمتمم.

ثالثا: المراسيم.

1 - المرسوم التنفيذي 98-261 المؤرخ في 29 أوت 1998 يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة.

2 - المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 14 نوفمبر 1998 يحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 85، 1998 .

المراجع باللغة العربية :

أولا: الكتب

1- أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية ،مؤسسة الكتاب الوطنية، الجزائر، 1989.

2- أحمد محيو، المنازعات الإدارية "ترجمة فائز وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية،

ط7، الجزائر، 2008

قائمة المصادر والمراجع

- 3- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.
- 4- بوشير محند أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، الأصل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
- 5- بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 04، 2005.
- 6- الجرف طعيمة، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976.
- 7- حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، دار هومة، الجزائر، 2003.
- 8- رشيد خلوفي، القضاء الإداري "تنظيم واختصاص"، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2002.
- 9- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية "تنظيم واختصاص القضاء الإداري"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2005.
- 10- سايح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية نسا وتعليقا وشرحا وتطبيقا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.
- 11- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري "الكتاب الأول قضاء الإلغاء" دار الفكر العربي، مصر، 1996.

قائمة المصادر والمراجع

- 12- عبد الرحمان بريارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بغداد للكتاب للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 13- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الناشر منشأة المعارف، بالإسكندرية، 1996.
- 14- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، دار ربحانة، الجزائر، 2000.
- 15- عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء "دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر، فرنسا، تونس"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2011.
- 16- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، الجزائر، 2004.
- 17- عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2008-2009.
- 18- عزري الزين، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، الجزائر، 2010.
- 19- فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.
- 20- لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية "دراسة قانونية تفسيرية"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

قائمة المصادر والمراجع

21- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري "مجلس الدولة"، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

22- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009.

23- محمد الصغير بعلي، دروس في المؤسسات الإدارية، منشورات باجي مختار، عنابة.

24- محمد جابر عبد العليم، مفوض الدولة في القضاء الإداري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.

25- محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، ط 2، دار النهضة العربية، مصر، 1966.

26- مسعود شيهوب، "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية" الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية"، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، ط4، الجزائر.

27- واصف عبد الوهاب البكري، سلطة القاضي في الحد من المنازعات الأسرية، قدم هذا البحث في أعمال المؤتمر القضائي الشرعي الأول، المقرر انعقاده في عمان، أيلول 2007.

ثانيا: الرسائل الجامعية

1- أمال عباس، محكمة التنازع وعملها القضائي، لنيل شهادة الماجستير في فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2009-2010.

قائمة المصادر والمراجع

- 2- باية سكاكني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، نوفمبر 2011.
- 3- سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010-2011.
- 4- عبد اللية صالح، دور القاضي الإداري في إلغاء القرارات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاة، الدفعة السابعة عشر.
- 5- عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه، دولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011

ثالثا: المجلات.

- 1- بوصوف موسى، نظام محافظ دولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية "مكانته ودوره"، مجلة مجلس الدولة الجزائري العدد 4، 2003.
- 2- جازيه صاش، هيئة محافظ الدولة لدى مجلس الدولة، مجلة الفكر البرلماني العدد 25، 2010.
- 3- خطاب رئيس الجمهورية بمناسبة افتتاح السنة القضائية 99-2000، المجلة القضائية، العدد 1، 1999.
- 4- سهيلة بوخميس، الإطار القانوني لمحافظ الدولة في الجزائر، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة 08 ماي 1945، عنابة، العدد 39، سبتمبر 2014.

قائمة المصادر والمراجع

5- علي قصير- نادية بونعاس، تفعيل دور القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة.

6- لياس علام، المركز القانوني لأعضاء مجلس الدولة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة "بجاية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02، 2011.

7- مجيد خلفوني، مكانة ودور كل من مفوض الحكومة ومحافظ الدولة في نظام القضاء الإداري الفرنسي والجزائري، مجلة مجلس الدولة، عدد 30، أكتوبر 2012.

8- مزياني فريدة، دور محافظ الدولة في تأصيل قواعد ومبادئ القانون الإداري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، عدد 12، جوان 2011

9- نص كلمة السيد عبد العزيز بوتفليقة رئيس الجمهورية بمناسبة افتتاح السنة القضائية 1999-2000، المجلة القضائية العدد 1، 1999 .

رابعاً: المقالات والمدخلات .

1-بودريوة عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر "الواقع والأفاق"، مقال منشور بمجلس الدولة، العدد 6، 2005.

2- بوقرة أم الخير، إصلاح القضاء الإداري في دول المغرب العربي، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثامن يومي 11-12 ماي 2011.

قائمة المصادر والمراجع

3- رزيق أميرة، مقالة بعنوان تكييف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في دعوى حماية الحريات الأساسية، الملتقى الدولي الثالث حول دور القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية، 28-29 أبريل 2010، المركز الجامعي، الوادي، 2010.

4- محمد قصري، نظام المفوض الملكي للدفاع عن الحق والقانون بالمحاكم الإدارية المغربية "دراسة مقارنة"، مجلة القضاء والقانون عدد 155، المغرب

خامسا-المحاضرات :

1- فتحي مجيدي، محاضرات في المنازعات الإدارية، سنة ثالثة، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2010 - 2011.

المراجع الأجنبية:

1- Lafferiare-traite du Juridiction Administrative et Des Recours –Contentieux parix bergers- levraut - rem pression C-G-D-J-1989



فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الصفحة	العنوان
	شكر وعرهان
أ	مقدمة
الفصل الأول: ماهية محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري.	
08	المبحث الأول: مفهوم محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري .
09	المطلب الأول: تعريف محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري .
10	بر ع الأول: التعريف القانوني لمحافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري .
15	الفرع الثاني: التعريف الفقهي لمحافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري.
19	المطلب الثاني: نشأة وتطور نظام محافظ الدولة في الجزائر .
22	الفرع الأول: نشأة نظام محافظ الدولة قبل 1996.
25	الفرع الثاني: نشأة وتطور نظام محافظ الدولة بعد 1996.
28	المطلب الثالث: تبني المشرع الجزائري لنظام محافظ الدولة.
28	الفرع الأول: تعيين محافظ الدولة.
29	الفرع الثاني: مركز محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري .
31	المبحث الثاني: تمييز نظام محافظ الدولة عما يشابهه من الأنظمة المشابهة .
31	المطلب الأول: تمييز نظام محافظ الدولة عن النيابة العامة .
32	الفرع الأول: أوجه الشبه بين نظام محافظ الدولة والنيابة العامة.
33	الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين نظام محافظ الدولة والنيابة العامة .
35	المطلب الثاني: تمييز نظام محافظ الدولة والمقرر العام في فرنسا .
36	الفرع الأول: أوجه الشبه بين نظام محافظ الدولة والمقرر العام في فرنسا .
36	الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين نظام محافظ الدولة والمقرر العام في فرنسا .
40	المطلب الثالث: تمييز نظام محافظ الدولة ومفوض الدولة في مصر .
40	الفرع الأول: أوجه الشبه بين نظام محافظ الدولة ومفوض الدولة في مصر .
41	الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين نظام محافظ الدولة ومفوض الدولة في مصر.
44	خلاصة الفصل الأول

الفصل الثاني: دور محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري .	
48	المبحث الأول: دور محافظ الدولة على مستوى أجهزة القضاء الإداري الجزائري
49	المطلب الأول: دور محافظ الدولة على مستوى المحكمة الإدارية .
51	الفرع الأول: دور محافظ الدولة أثناء المرافعة .
55	الفرع الثاني: دور محافظ الدولة في المداولات وإصدار القرار .
59	المطلب الثاني: دور محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة .
64	الفرع الأول: الدور القضائي لمحافظ الدولة.
69	الفرع الثاني: الدور الاستشاري لمحافظ الدولة .
73	المطلب الثالث: دور محافظ الدولة على مستوى محكمة التنازع
74	الفرع الأول: المجال القانوني لمحافظ الدولة على مستوى محكمة التنازع .
75	الفرع الثاني: دور محافظ الدولة في مجريات القضية على محكمة التنازع .
77	المبحث الثاني: ضمانات وتقييم نظام محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري
78	المطلب الأول: ضمانات محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري .
78	الفرع الأول: الضمانات العضوية لمحافظ الدولة
83	الفرع الثاني: الضمانات الوظيفية لمحافظ الدولة
84	المطلب الثاني: تقييم نظام محافظ الدولة .
85	الفرع الأول: مزايا نظام محافظ الدولة .
87	الفرع الثاني: مآخذ نظام محافظ الدولة.
90	خلاصة الفصل الثاني .
92	خاتمة
	قائمة المصادر والمراجع
	فهرس الموضوعات

ملخص

بموجب تبني الجزائر لنظام ازدواجية القضاء الإداري تم استحداث نظام محافظ الدولة كهيئة جديدة نظرا لدوره الذي لا يقتصر على جهاز من أجهزة القضاء الإداري، بل نجده ضمن تشكيلة جميع الأجهزة القضائية الإدارية المتمثلة في المحكمة الإدارية ومجلس الدولة، ونجده كذلك على مستوى محكمة التنازع.

بحيث أن محافظ الدولة هيئة قائمة بذاتها تمارس مهمة النيابة العامة على مستوى الأجهزة القضائية بموجب نصوص قانونية تحكمها منها القانون العضوي 98-01 والقانون 98-02 بالإضافة إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

Résumé :

Vu que l'Algérie a adopté le système de la dualité de la justice administrative, il a été instauré le système du Commissaire d'État en tant que nouveau organisme dont le rôle ne se borne pas d'un dispositif de ceux de la justice administrative, mais on le trouve dans un assortiment de tous les dispositifs de la justice administrative à savoir : le tribunal administratif, le Conseil d'État ainsi que le tribunal des conflits.

D'une manière où du Commissaire d'État est un organisme autonome, qui exerce la tâche du ministère public au niveau des dispositifs judiciaires en vertu des textes juridiques qui sont régies par la loi organique 98/01 et la loi 98/02, ainsi que le code de procédure civile et administrative