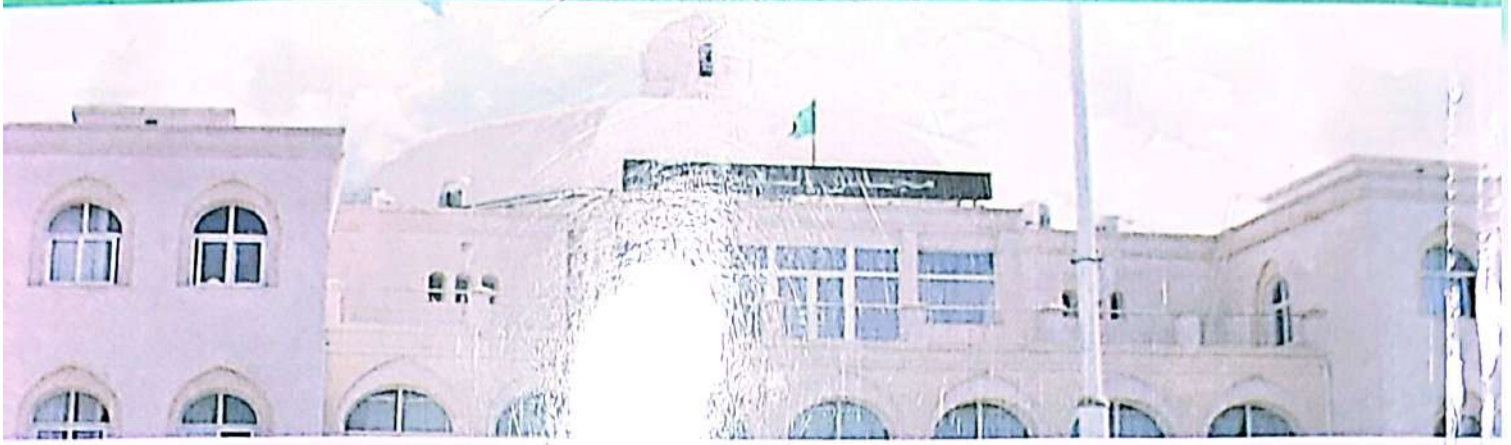
الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية



مجلة مجلس الدولة

CED

قسم الوثائق
والدراسات القانونية والقضائية

العدد : 19

السنة : 2021

Scanné avec CamScanner

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس الدولة

مجلة مجلس الدولة

قسم الوثائق
والدراسات القانونية والقضائية

السنة: 2021 العدد: 19

Scanné avec CamScanner

مجلة مجلس الدولـــــة

مسؤول المجلة: السيد **بن ناصر محمد**، رئيس مجلس الدولة.

مدير المجلة: السيد **طير الطاهر**، رئيس قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية.

رئيس تحرير المجلة: السيد **بوسنة ماجد**، رئيس مصلحة الدراسات القانونية والقضائية والاعلام الآلي القانوني.

أعضاء لجنة المجلة:

السيدات والسادة:

- **كحول عبد الغفور**، محافظ الدولة.
- **عجالي سعاد**، رئيسة غرفة.
- **ميسوري أعمارة**، رئيس غرفة.
- **بن منصور حفيظة**، رئيسة غرفة.
- **بن أحمد لخضر**، رئيس غرفة.
- **عميور سعيد**، رئيس غرفة.
- **آيت شعلال عبد الغني**، رئيس قسم.
- بمساعدة الآنسة: **ماضي مليكة**، رئيسة مصلحة الاجتهاد القضائي والتشريع.

العنوان:

مجلس الدولة، شارع 11 ديسمبر 1960- الأبيار- الجزائر.

الهاتف : 023.06.18.49/023.06.18.63

الموقع الإلكتروني لمجلس الدولة: www. majlesdawla@mjustice.dz

الآراء الفقهية الواردة في هذه المجلة لا تعبر بالضرورة عن رأي مجلس الدولة.

Scanné avec CamScanner

كلمــة العـــدد

تعد سنتي 2023 - 2024 سنتان مفصليتان تحول خلالهما مجلس الدولة من جهة قضائية تفصل في الموضوع إلى جهة قضائية تفصل في الطعن بالنقض بالأساس، وكذلك في استئناف في القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر الفاصلة في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

وهكذا شرع مجلس الدولة في النظر في الطعون بالنقض المرفوعة ضد قرارات المحاكم الإدارية للاستئناف الستة (06) المستحدثة إلى جانب فصله في الاستئنافات التي كانت جاهزة للفصل فيها قبل تنصيب المحاكم الإدارية للاستئناف عملا بأحكام المادة 04 من القانون العضوي رقم 22-11 المؤرخ في 09 جوان 2022 المعدل والمتمم للقانون رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصاته التي تنص على ما يلي: "في انتظار تنصيب المحاكم الإدارية للاستئناف، يبقى مجلس الدولة، بصفة انتقالية، مختصا بالفصل في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية وفي دعاوى الإلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

ولما كان لا بد من التكيف مع الصلاحيات الجديدة، لم يصدر بعد مجلس الدولة قرارات وافرة تفصل في الطعن بالنقض، فلم يبلغ إذا السرعة المرجوة التي تمكن من نشرها، وسنكتفي في هذا العدد من المجلة بمواصلة نشر القرارات الصادرة في الاستئناف والتي ستغطي جميع المواد المطروحة للفصل فيها على مجلس الدولة على أن يحتوي العدد المقبل على قرارات تفصل في الطعن بالنقض تكون باكورة ما يصدر عن مجلس الدولة بحول الله.

Scanné avec CamScanner

وإلى جانب القرارات المنشورة يحتوي هذا العدد أيضا في الشق الخاص بالدراسات الفقهية مساهمة جد مهمة للأستاذ **ابراهيمي محمد**، محامي لدى مجلس قضاء البويرة، بعنوان "الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة"، فهي ذات أهمية نظرا للموضوع الذي يتطرق له والوقت الذي جاءت فيه، ولذا أتمنى أن تحظى بالعناية اللازمة والاهتمام الكامل والجدي خاصة من طرف قضاة مجلس الدولة المقبلين على الفصل في الطعون بالنقض، وكذلك من طرف كل من يطلع على هذه المجلة، ويستحق الأستاذ **ابراهيمي** كل الشكر على هذه المساهمة التي أنجزها في وقت قياسي بالنظر إلى النصوص الجديدة التي جاءت لتأطير الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.

رئيس مجلس الدولة
السيد: بن ناصر محمد

قواعد النشر:

المواد من 10 إلى 24 من النظام الداخلي لمجلة مجلس الدولة المنشور بالجريدة الرسمية المصادق عليه بتاريخ 2019/10/27:

المادة 10: تتبع المجلة سياسة نشر تقوم على القواعد التالية:

أ - بالنسبة لقرارات مجلس الدولة:

1 – أن يكون مشفوعا برأي مسبب تحت إشراف رئيس الغرفة المعنية،

2 – ألا يكون قد سبق نشرها، باستثناء ما ينشر في الأعداد الخاصة.

ب - بالنسبة لقرارات المحاكم الإدارية ومحكمة التنازع:

1 – يتم الحصول على قرارات المحاكم الإدارية ومحكمة التنازع بسعي من مدير المجلة أو باقتراح من رؤساء الجهات الإدارية المعنية،

2 – ألا يكون قد سبق نشرها، باستثناء ما ينشر في الأعداد الخاصة.

ج - بالنسبة للتعاليق على قرارات مجلس الدولة والمحاكم الإدارية ومحكمة التنازع، والدراسات والبحوث القانونية:

1 – أن يكون المؤلف متحصلا على شهادة دكتوراه أو أن يكون أستاذا جامعيا سبق له النشر في مجلات أو كتب قانونية متخصصة سواء في الجزائر أو في الخارج، أو أن يكون قاضيا، ممارسا أو متقاعدا، أو أن يكون خبيرا تقنيا متخصصا في المجال المتناول بالدراسة،

2 – ألا يكون التعليق أو الدراسة أو البحث القانوني جزء من أطروحة دكتوراه أو رسالة ماجستير أو مذكرة تخرج،

المادة 11: يستقبل رئيس التحرير الأعمال المرغوب نشرها باللغة العربية في شكل مطبوع ورقي من نسختين، وإذا كانت التعاليق والدراسات والبحوث القانونية بلغة أجنبية، يتعين أن تكون مرفقة بترجمة إلى اللغة العربية، وفي كلتا الحالتين يجب تقديم نسخة في الشكل الإلكتروني (قرص) مكتوب ببرنامج "Microsoft Word " وبخط " Simplified arabic " حجم الخط 16، وباللغة الأجنبية يستخدم خط "Time new roman " حجم الخط 16.

Scanné avec CamScanner

المادة 12: ترسل الأعمال المقترحة للنشر إلى مكتب إنجاز مجلة مجلس الدولة إما عبر البريد العادي على العنوان الآتي: 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر، أو عبر البريد الإلكتروني على العنوان الآتي: Revue.cetat@gmail.com، أو عن طريق الإيداع المباشر، كل ذلك مقابل الإشهاد بالإيداع يسلم للمعني عند الطلب من مكتب إنجاز مجلة مجلس الدولة.

المادة 13: ترفق الأعمال المقترحة للنشر بنبذة تعريفية عن المؤلف مع ذكر عنوانه الكامل وعنوانه الإلكتروني ورقم الهاتف ورقم الفاكس إن وجد، بالإضافة إلى كل ما يمكن إثبات مستواه أو صفته كأستاذ جامعي أو خبير تقني متخصص في المجال المتناول بالدراسة.

يعفى القضاة من هذا الشرط.

المادة 14: يتعهد المؤلف كتابيا بما يلي:

- عدم إعادة نشر التعليق أو الدراسة أو البحث القانوني في أي مجلة أخرى، إلا بعد مرور 03 سنوات على الأقل من نشره في مجلة مجلس الدولة، مع الإشارة إلى سبق النشر بذات المجلة،

- الإشارة إلى سبق النشر في مجلة مجلس الدولة إذا أعيد النشر ضمن كتاب المؤلف،

- يمكن للراغب في نشر أعماله تحميل التعهد السالف الذكر من موقع المجلة، وإذا كان الإيداع مباشرة يسلم هذا التعهد بمكتب إنجاز المجلة.

المادة 15: لا يمكن أن يكون التعليق أو الدراسة أو البحث القانوني محل استرجاع من صاحبه حتى ولو لم يتم نشره بالمجلة.

المادة 16: يعرض رئيس التحرير الأعمال المقترحة للنشر على لجنة المجلة مشفوعة برأيه المسبب.

أولا: من قرارات مجلس الدولة

الغرف المجتمعة:

ملف رقم:**208157**، قرار صادر بتاريخ 2022/06/15، **سند تنفيذي- غرامة تهديدية** 16

الغرفة الأولى: الصفقات العمومية، السكنات الوظيفية والمحلات التابعة للدولة 23

القسم الأول والثالث: الصفقات العمومية 24

ملف رقم: **142049**، قرار صادر بتاريخ: 2019/06/13، **صفقة عمومية - بنك - مبلغ الضمان - رفع اليد** 25

ملف رقم: **147432**، قرار صادر بتاريخ: 2019/09/05، **صفقة عمومية - فسخ - منح الصفقة الى متعامل آخر-الفارق في تكلفة الانجاز** 31

ملف رقم: **169219**، قرار صادر بتاريخ: 2021/06/03، **صفقة عمومية - مراجعة الأسعار**، 37

الغرفة الثانية: المنازعات الجبائية والبنكية والوظيف العمومي 42

القسم الأول: المنازعات الجبائية والبنكية 43

ملف رقم: **119786**، قرار صادر بتاريخ 2017/11/09، **مشروع استثماري - اقتناء عتاد - سقوط الامتيازات الجبائية** 44

ملف رقم: **225905**، قرار صادر بتاريخ2023/01/11، **إدارة الضرائب-بيع عقار- إعادة تقييم - الرجوع على أطراف العقد** 50

ملف رقم: **226575**، قرار صادر بتاريخ 2023/03/16، **ضريبة على أرباح الشركات - نشاطات تجارية متعددة- مسك محاسبة منفصلة** 57

Scanné avec CamScanner

القسم الثاني: الوظيف العمومي 63

ملف رقم: **092795**، قرار صادر بتاريخ: 2014/11/13، **لجنة متساوية الأعضاء - أجل الطعن** 64

ملف رقم: **134908**، قرار صادر بتاريخ: 2017/11/09، **قرار وزاري مشترك - انهاء مهام-مخالفة القانون** 70

الغرفة الثالثة: المنازعات المتعلقة بالتعمير ومسؤولية الإدارة 77

القسم الأول: التعمير 78

ملف رقم: **38284**، قرار صادر بتاريخ: 2008/04/30، **رخصة بناء - رئيس المجلس الشعبي البلدي - التنازل عن دين** 79

ملف رقم: **122215**، قرار صادر بتاريخ 2018/01/18، **قرار إداري (سند تعمير) - إلغاء - الأجل القانوني** 84

ملف رقم: **128957**، قرار صادر بتاريخ 2018/11/22، **لجنة الدائرة - قرار اداري - لجنة الطعون الولائية** 90

القسم الثاني: المنازعات المتعلقة بمسؤولية الإدارة 95

ملف رقم: **198611/195545**، قرار صادر بتاريخ 2022/03/17، **عملية جراحية - مضاعفات علاجية - مسؤولية المستشفى - تعويض** 96

ملف رقم: **238888**، قرار صادر بتاريخ 2023/09/14، **اعتراض الغير الخارج عن الخصومة - تمثيل الدولة- عدم الجواز** 102

الغرفة الرابعة: المنازعات العقارية 107

القسم الأول: منازعات الترقيم والمسح العقاري والدفتر العقاري 108

ملف رقم: **193959**، قرار صادر بتاريخ 2023/01/19، **إلغاء ترقيم عقاري - حكم قضائي - الطعن في الحكم** 109

ملف رقم: **214714**، قرار صادر بتاريخ: 2023/02/16، **ترقيم نهائي - عقد شهرة - حكم قضائي** 114

ملف رقم: **191058**، قرار صادر بتاريخ: 2023/03/30، **إلغاء ترقيم عقاري - ملكية عقار - قضاء عادي** 119

الغرفة الخامسة: الاستعجال، المنظمات المهنية والوطنية، الأحزاب السياسية والجمعيات 126

ملف رقم: **198774**، قرار صادر بتاريخ 2022/01/20، **رعية أجنبية - قرار إداري - انتهاك حريات فردية - إلغاء** 127

ملف رقم: **220055**، قرار صادر بتاريخ 2022/10/20، **زواج مختلط - رخصة إدارية - تجاوز السلطة - إلغاء** 131

ثانيا: الدراسات والبحوث القانونية، 135

الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة من إعداد الأستاذ **براهيمي محمد** محامي لدى مجلس قضاء البويرة 136

Scanné avec CamScanner

أولا:

من قرارات مجلس الدولة

Scanné avec CamScanner

الغرف المجتمعة

Scanné avec CamScanner

ملف رقم:208157، قرار صادر بتاريخ: 2022/06/15

قضية: الدولة ممثلة بوزير المالية، رئيس المجلس الوطني للمحاسبة، **ضد:** (س.ب).

الموضوع: سند تنفيذي - غرامة تهديدية.

المرجع القانوني:

قانون الإجراءات المدنية والإدارية المواد 978 و979 و980.

المبدأ: دعوى اتخاذ تدابير تنفيذية وتوقيع غرامة تهديدية لا تعتبر دعوى مطالبة بحق وبالتالي لا تخضع لمبدأ التقاضي على درجتين.

- تختص الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطلوب تنفيذه بالنظر في طلب تدابير التنفيذ وتوقيع الغرامة التهديدية.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الخامس عشر من شهر جوان سنة ألفين واثنان وعشرين.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **نويري عبد العزيز مستشار الدولة المقرر** في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **بن ناصر محمد** محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

أصدر مجلس الدولة قرارا في 2018/07/19 تحت رقم 147988 قضى بإلغاء القرار الصادر عن المستأنف (وزير المالية) بتاريخ 2014/05/29 المتضمن رفض تسجيل السيد (س.ب) في الجدول الوطني للمحاسبين المعتمدين ومحافظي الحسابات المعد من طرف المجلس الوطني للمحاسبة وبالنتيجة منح المستأنف الحالي (س.ب) الاعتماد والبطاقة المهنية.

سعى السيد (س.ب) لتنفيذ هذا القرار بدون جدوى لذا لجأ من جديد الى مجلس الدولة طالبا إلزام وزير المالية بالامتثال وتنفيذ قرار مجلس الدولة تحت طائلة توقيع غرامة تهديدية.

أصدر مجلس الدولة قرارا في 2021/01/21 فهرس 2021/00449 بعدم الاختصاص كدرجة أولى وأخيرة على أساس أن الفصل يعود الى المحكمة الإدارية تكريسا لمبدأ التقاضي على درجتين.

امتثل (س.ب) لقرار مجلس الدولة وأخطر المحكمة الإدارية بالجزائر وطلب تنفيذ قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2021/07/19 تحت طائلة غرامة مالية، استجابت له المحكمة الإدارية وقضت بطلباته، استأنف وزير المالية هذا الحكم أمام مجلس الدولة فطلب رئيس الغرفة المخطرة بالقضية بانعقاد الغرف المجتمعة التي أصدرت القرار التالي.

Scanné avec CamScanner

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث لا يوجد بملف الدعوى ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف الصادر بتاريخ 2021/07/14 فهرس رقم 2021/03044 إلى المستأنف وزير المالية لذا فالآجال تبقى مفتوحة.

حيث أن الإستئناف الحالي جاء مستوفيا كافة الشروط والإجراءات وارد ضمن الآجال القانونية، لذا فهو مقبول شكلا عملا بأحكام المادتين 949 و950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- من حيث الموضوع:

حيث أن الطلب القضائي ينحصر في التماس تنفيذ قرار صادر عن مجلس الدولة تحت طائلة غرامة تهديدية.

حيث ثبت من ملف الدعوى أنه بتاريخ 2021/05/20 رفع المدعى (س.ب) أمام المحكمة الإدارية الجزائر دعوى قضائية ضد المدعى عليها الدولة ممثلة بوزير المالية، التمس من خلالها إلزام هذا الأخير بتنفيذ قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2018/07/19 رقم 147988 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 10.000,00 دج عن كل يوم تأخير، تسري ابتداء من تاريخ النطق بالقرار المنتظر. في حين ردت المدعى عليها ممثلة بوزير المالية ملتمسة رفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أن هذه الدعوى آلت إلى صدور الحكم المؤرخ في 2021/07/14 فهرس رقم 2021/03044 القاضي بإلزام المدعى عليها الدولة ممثلة بوزير المالية بتنفيذ مقتضيات قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2018/07/19 ملف رقم 147988 في أجل شهرين من يوم تبليغها بهذا الحكم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 10.000,00 دج عن كل يوم تأخير في التنفيذ، تسري ابتداء من تاريخ انتهاء الأجل المذكور إلى غاية التنفيذ الفعلي أو صدور أمر مخالف، وهو الحكم محل الاستئناف الحالي.

حيث أن المستأنف عاب على الحكم المستأنف المنوه عنه أعلاه كون قضاة المحكمة الابتدائية لم يقدروا وقائع النزاع ولم يحسنوا تطبيق القانون لا سيما القانون 91-08 وكذا القانون رقم 10-01 المتعلق بملف الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد مما يستوجب إلغاء الحكم المستأنف في جميع مقتضياته وبالنتيجة رفض الدعوى لعدم التأسيس واحتياطيا إجراء تحقيق.

حيث أن المستأنف عليه (س.ب) رفض مزاعم ودفوع المستأنف مؤكدا أن ما قضى به الحكم المستأنف مؤسس قانونا لا سيما أن منطوقه منسجم مع القرارات القضائية الصادرة عن مجلس الدولة على التوالي في 19 جويلية 2018 رقم 147788 وفي 18 جويلية 2019 رقم 169411 وفي 21 جانفي 2021 رقم 186137 وبالتالي تكون مزاعم المستأنف غير مؤسسة مما يتعين ردها وبالمقابل الإستجابة لطلبات العارض الرامية إلى تأييد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته مع إلزام المستانفة بأن تدفع له مبلغ مائتي ألف دينارا جزائريا (200.000,00 دج) تعويضا عن الاستئناف التعسفي.

حيث يتضح لهيئة مجلس الدولة من خلال معطيات القضية والوثائق المحتج بها أنه وبتاريخ 19 جويلية 2018 رقم 147988 أصدرت الغرفة الخامسة بالمجلس قرارا قضت من خلاله في الشكل قبول الطعن بالإلغاء وفي الموضوع إلغاء القرار الصادر عن المدعى عليه وزير المالية بتاريخ 29 ماي 2014 الخاص بالمدعي (س.ب) المتضمن رفض تسجيله في الجدول الوطني للمحاسبين المعتمدين ومحافظي الحسابات مع إلزام المدعى عليه بتسجيله في الجدول الوطني للمحاسبين المعتمدين ومحافظي الحسابات المعد من طرف المجلس الوطني للمحاسبة وبالتبعية منح المدعي الاعتماد والبطاقة المهنية.

Scanné avec CamScanner

حيث أنه ومن أجل تنفيذ قرار مجلس الدولة المنوه عنه أعلاه فقد سعى المستأنف عليه (س.ب) مع المستأنف عليهما وزير المالية والمجلس الوطني للمحاسبة ممثلا برئيسه لكن بدون جدوى الأمر الذي أجبر المستأنف عليه الرجوع مرة أخرى أمام مجلس الدولة بدعوى طالبا من خلالها إلزام المحكوم عليهما بالإمتثال لتنفيذ قرار المجلس تحت طائلة غرامة تهديدية أين صدر على إثر ذلك قرار عن مجلس الدولة (الغرفة الخامسة) بتاريخ 21 جانفي 2021 رقم 186137 بعدم اختصاص المجلس كدرجة أولى وأخيرة على أساس أن الفصل في الدعوى من اختصاص المحكمة الإبتدائية تكريسا لمبدأ التقاضي على درجتين.

حيث أن المستأنف عليه (س.ب) ولمواصلة تنفيذ قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 19 جويلية 2018 رقم 147988 واستنادا لما تم تكريسه في قرار المجلس الصادر بتاريخ 21 جانفي 2021 رقم 186137 فإن المعني التجأ أمام المحكمة الإدارية بالجزائر العاصمة وطالب تنفيذ قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 19 جويلية 2018 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 10.000,00 دج عن كل يوم تأخير تسري ابتداء من تاريخ النطق بالقرار المنتظر وعلى إثر ذلك صدر حكم عن المحكمة الإدارية المذكورة بتاريخ 14 جويلية 2021 فهرس رقم 2021/03044 قضى بالإستجابة لطلبات المعني وهو الحكم محل الإستئناف الحالي.

حيث إلتمس السيد محافظ الدولة الغاء الحكم المستأنف وتمسك مجلس الدولة باختصاصه والفصل من جديد في النزاع كما يجب قانونا.

تبين لهيئة مجلس الدولة أن القرار القضائي الصادر بتاريخ 21 جانفي 2021 رقم 186137 عن الغرفة الخامسة وما قضى به بخصوص الغرامة التهديدية والجهة القضائية المختصة للفصل في هذه المسألة وهو القرار الذي جاء مخالفا لنصوص قانونية صريحة تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادتين 978 و979 وكذا ما تم تكريسه في هذا المجال من

طرف الغرفة الثالثة بالمجلس والذي مفاده أن الحكم بالغرامة التهديدية يكون من اختصاص الجهة القضائية التي سبق لها أن أصدرت السند التنفيذي القاضي بإلزام الإدارة للقيام بعمل أو الإمتناع عنه سواء كانت محكمة إبتدائية أو مجلس الدولة، ولذلك ومن أجل توحيد اجتهاد مجلس الدولة في مجال اتخاذ التدبير المتضمن الغرامة التهديدية فقد تم رفع الإشكال بموجب تقرير مؤرخ في 15 ماي 2022 من طرف رئيس الغرفة الثالثة بخصوص القضية الحالية رقم 108157 إلى رئيسة مجلس الدولة ملتمسا عرض الإشكال على الغرف مجتمعة بالمجلس من أجل تبني اجتهاد موحد.

حيث أنه وبأمر صادر عن رئيسة مجلس الدولة بتاريخ 29 ماي 2022 تحت رقم 33/م.د/ر.د.ر/2022 فقد تمت إحالة القضية الحالية تحت رقم 208157 على الغرف المجتمعة بغرفة المشورة للفصل فيها طبقا للقانون.

حيث أنه وبتاريخ 15 جوان 2022 انعقدت جلسة الغرفة المجتمعة بالمجلس وتم عرض معطيات القضية رقم 208157 بحيثياتها والجهة القضائية المختصة للبت في مسألة اتخاذ تدبير الغرامة التهديدية بحيث قرر رؤساء الغرف أن تدبير الغرامة التهديدية لا يعتبر دعوى للمطالبة بحق وإنما هو إجراء تنفيذي يمكن المطالبة به أمام الجهة القضائية التي سبق لها إصدار الحكم أو القرار القضائي بإلزام الإدارة القيام بعمل أو الإمتناع عنه تماشيا مع الإجتهاد المكرس من طرف الغرفة الثالثة بالمجلس.

حيث أنه على ضوء ما تقدم يكون قرار مجلس الدولة (الغرفة الخامسة) الصادر بتاريخ 21 جانفي 2021 رقم 186137 القاضي بعدم إختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة للبت في تدبير الغرامة التهديدية تنفيذا لقرار المجلس الصادر بتاريخ 19 جويلية 2018 رقم 147988 مخالفا للنصوص القانونية المنظمة لتدابير الغرامة التهديدية لا سيما المادتين 978 و979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتبعا لذلك يكون الحكم محل

Scanné avec CamScanner

الغرفة الأولى:
الصفقات العمومية، السكنات الوظيفية والمحلات التابعة للدولة

الإستئناف الصادر بتاريخ 14 جويلية 2021 فهرس رقم 2021/03044 عن المحكمة الإدارية للجزائر لا يوجد ما يبرره وغير مؤسس.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها خاسر الإستئناف طبقا للمواد 419 و896 و916 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة: علنيا حضوريا نهائيا:

في الشكل: قبول الإستئناف.

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف.

المصاريف القضائية يتحملها المستأنف عليه.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الخامس عشر من شهر جوان سنة ألفين واثنان وعشرين

من قبل **الغرف المجتمعة** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

بن يحي فريدة	الرئيسة
نويري عبد العزيز	مستشار دولة مقررا
عجالي سعاد	مستشار دولة
بوصوف موسي	مستشار دولة
بن منصور حفيظة	مستشار دولة

وبحضور السيد (ة): بن ناصر محمد محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: فكيريني الطاهر القاضي المكلف برئاسة أمانة الضبط

Scanné avec CamScanner

القسم الأول والثالث
الصفقات العمومية

ملف رقم 142049، قرار صادر بتاريخ 2019/06/13

قضية ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيزي وزو مثلا بمديره، **ضد:**
بنك سوسييتي جينرال - وكالة بجاية - ممثل بمديره

الموضوع: صفقة عمومية - بنك - مبلغ الضمان - رفع اليد.

المرجع القانوني:

- المادة 88 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

المبدأ: يلتزم البنك بدفع مبلغ الضمان المالي المودع لديه بمجرد طلبه من طرف صاحب المشروع.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثالث عشر من شهر جوان سنة ألفين وتسعة عشر.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **رضوان مليكة مستشار الدولة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب.

Scanné avec CamScanner

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) واضح بن عبد الله محافظ الدولة.

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

بتاريخ 2009/08/23 أبرم المستأنف ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيزي وزو صفقة أشغال من أجل مشروع سكني اجتماعي إيجاري.

أودع المتعامل المتعاقد مبلغا يصلح للضمان بمجرد الطلب من طرف الإدارة.

بتاريخ 2016/03/11 أصدر المستأنف مقرر فسخ الصفقة تحت مسؤولية المتعامل المتعاقد.

رفع المستأنف دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية لبجاية لإلزام البنك المستأنف عليه بتحرير مبالغ الكفالات المودعة لديه وتحويلها إلى حسابه.

بتاريخ 2017/02/22 قضت المحكمة الإدارية بعدم قبول الدعوى شكلا لعدم تقديم محضر التسليم المؤقت أو محضر التسليم النهائي.

بتاريخ 2017/03/30 استأنف ديوان الترقية والتسيير العقاري الحكم ملتمسا إلغائه والقضاء من جديد بإلزام المستأنف عليه بتحويل له في حسابه البنكي المبلغ الإجمالي للكفالات المودعة لديه في إطار الصفقة المبرمة بينه وبين المتعامل المتعاقد.

- في الشكل:

حيث أنه خلافا لدفع المستأنف عليه فإن عريضة الاستئناف تضمنت تسمية المستأنف كشخص معنوي وتسمية المستأنف عليه ومقريهما الاجتماعي وصفة ممثلهما طبقا لأحكام المادة 4/15 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

حيث أن الاستئناف رفع طبقا لأحكام المادة 949 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ومن ذي مصلحة عملا بأحكام المادة 335 من نفس القانون وضمن الأجل المنصوص عليه بالمادة 950 من ذات القانون مما يستحق معه التصريح بقبوله شكلا.

- في الموضوع:

حيث أن المستأنف ديوان الترقية و التسيير العقاري لولاية تيزي وزو ممثلا من طرف مديره العام يلتمس بواسطة دفاعه إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بالزام المستأنف عليه بنك سوسيتي جينيرال الجزائر وكالة بجاية ممثلا بمديره بتحويل له بحسابه ببنك التنمية المحلية تحت طائلة غرامة تهديدية المبلغ الاجمالي للكفالات المؤرخة في 18 ماي 2010 و10 مارس 2011 و10 أكتوبر 2012 المقدر بسبعة عشر مليون ومائتي وسبعة آلاف وخمسمائة وواحد وثلاثين دينار جزائري وعشرين سنتيم (17.207.531,20 دج) مع دفع له مبلغ مليون دينار جزائري كتعويض عن التماطل في الدفع.

حيث أن دفع المستأنف عليه الرامي إلى أن الاختصاص النوعي لا ينعقد للقضاء الاداري هو دفع غير سديد لأن النزاع يتعلق بكفالات ضمان تتعلق بصفقة عمومية تخص مشروع سكني اجتماعي ايجاري ممون من طرف الدولة.

Scanné avec CamScanner

حيث أن صفة التقاضي تتوفر في المستأنف عليه خلافا لدفعه لأن كفالات الضمان محل النزاع تم إيداعها لديه.

حيث أن الحكم المستأنف قضى بعدم قبول شكلا دعوى المدعي المستأنف ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيبازة على أساس أن الطلب القضائي سابق لأوانه لعدم تقديم محضر استلام مؤقت أو نهائي للأشغال وأن الصفقة محل الكفالات المطالب بها لازالت موضوع نزاع أمام المحكمة الادارية لتيزي وزو حسب العريضة المقدمة من طرف محامي المدعي المستأنف.

لكن حيث أن قضاة المحكمة الادارية أخطأوا في تطبيق القانون ذلك:

1 - أنه طبقا لنص المادة 88 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم الذي أبرمت في ظل سريانه الصفقة العمومية محل كفالات الضمان المطالب بها فإن شرط وجود محضر استلام نهائي للأشغال ينطبق على المتعامل المتعاقد المقاول ليتمكن من استرجاع كفالة الضمان وليس على صاحب المشروع.

2- أن استشهاد المستأنف أمام المحكمة الادارية بالمذكرة الجوابية المودعة من طرف المستأنف عليه أمام المحكمة الادارية لتيزي وزو في القضية رقم 930/16 كان بهدف ما جاء في هذه المذكرة على لسان البنك المستأنف عليه من إلتزامه تجاهه بدفع له مبلغ الكفالتين محل النزاع المؤرختين على التوالي في 2011/03/10 و2012/10/10 بمجرد ما يصرح له كتابة بأن شركة التضامن (ب.ب) المتعامل المتعاقد لم تنفذ إلتزاماتها الخاصة بهاتين الكفالتين وعند أول طلب دون تأجيل أو التمسك باي دفع بالنسبة للكفالة محل النزاع المؤرخة في 2010/05/11.

حيث أنه متى كانت الكفالات الثلاث موضوع النزاع بالمبلغ الاجمالي المدعى به تم إيداعها لدى البنك المستأنف عليه من طرف شركة التضامن (ب.ب) للمتعامل المتعاقد مع المستأنف ولحسن تنفيذ أشغال الصفقة العمومية المبرمة من طرف هذين الأخيرين.

وأن هذه الصفقة قد تم فسخها بموجب قرار صادر عن المستأنف بتاريخ 2016/02/21 تحت رقم 0534.

وأن البنك المستأنف عليه إلتزم بإرجاعها للمستأنف صاحب المشروع بمجرد طلبها منه فإنه عندئذ يكون المستأنف محقا في الحصول على المبلغ الاجمالي لتلك الكفالات من المستأنف عليه.

حيث أن امتناع المستأنف عليه بدون وجه حق عن إرجاع للمستأنف المبلغ الاجمالي للكفالات محل النزاع سبب للمستأنف ضررا مباشرا يستحق عنه التعويض إلا أن مبلغ التعويض الملتمس من طرف المستأنف مبالغ فيه يتعين رده للحد المعقول.

حيث أنه اعتبارا لما سبق يتعين إلغاء الحكم المستأنف وفصلا من جديد التصريح بإلزام المستأنف عليه ممثلا بممثله القانوني بدفع:

كفالات حسن التنفيذ محل النزاع بمبلغ اجمالي قدره سبعة عشر مليون ومائتي وسبعة آلاف وخمسمائة وواحد وثلاثين دينار جزائري وعشرين سنتيم (17.207.531,20 دج) مع إلزامه بدفع للمستأنف مبلغ خمسمائة ألف دينار جزائري (500.000 دج) كتعويض.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى حينئذ على عاتق المستأنف عليه ممثلا بممثله القانوني عملا بأحكام المادة 1/419 من قانون الاجراءات المدنية والادارية المحال اليها بالمادتين 896 و916 من ذات القانون.

Scanné avec CamScanner

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الاستئناف.

- **في الموضوع:** إلغاء الحكم المستأنف وفصلا من جديد إلزام المستأنف عليه برفع اليد عن مبلغ كفالة حسن التنفيذ محل النزاع المقدر بسبعة عشر مليون ومئتين وسبعة آلاف وخمسمائة وواحد وثلاثين دينار جزائري وعشرين سنتيم (17.207.531.20 دج) لفائدة المستأنف، مع إلزامه بدفع للمستأنف مبلغ خمسمئة ألف دينار جزائري (500.000 دج) كتعويض.

- تحميل المستأنف عليه المصاريف القضائية.

-المصاريف القضائية على عاتق المستأنف ممثلا بمديره العام.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثالث عشر من شهـــر جوان سنـــة ألفيـــن وتسعة عشر.

من قبل **الغرفة الاولى القسم الأول** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

طيبـي رشيـــدة	الرئيـــس
رضـــوان مليكـة	مستشار الدولة مقررا
مسغونـي قويـدر	مستشار دولة
قارة تركي نسيمة	مستشار الدولة
تيغـة عيســـى	مستشار دولة

وبحضور السيد (ة): لشلاش سي رضوان محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: بوخش محمد أمين ضبط

ملف رقم 147432، قرار صادر بتاريخ 2019/09/05

قضية: ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية باتنة مثلا بمديره، **ضد:** مؤسسة أشغال البناء (ت.ع) ممثلة بمسيرها.

الموضوع: صفقة عمومية - فسخ - منح الصفقة إلى متعامل آخر - الفارق في تكلفة الانجاز.

المرجع القانوني:

- المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الصادر بتاريخ 2010/10/07 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

المبدأ: يعتبر غير مؤسس طلب المصلحة المتعاقدة تمكينها من الفارق في تكلفة الصفقة العمومية بعد فسخها ما لم تعهد تكملة الصفقة إلى متعامل متعاقد آخر ويترتب على هذا الفسخ زيادة في سعر الصفقة الأصلية.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الخامس من شهـر سبتمبر سنـة ألفيـن وتسعة عشر.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

Scanné avec CamScanner

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **رضوان مليكة مستشار الدولة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب.

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **لشلاش سي رضوان** محافظ الدولة.

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

بتاريخ 2013/10/13 أبرم المستأنف (ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية باتنة) صفقة عمومية مع المستأنف عليها لإنجاز سكنات عمومية إيجارية حددت فيها مدة الإنجاز بـ 12 شهر إنطلاقا من 2013/10/22 وهو تاريخ الأمر بالخدمة،

بتاريخ 2016/07/14 أصدرت المستأنفة قرار بفسخ الصفقة تحت مسؤولية المستأنف عليها بعد معاينتها عدم إتمام الأشغال في آجالها المحددة في الصفقة وتم على إثر ذلك إعداد الحساب العام والنهائي.

رفع المستأنف دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية بباتنة يطالب فيها بدفع مجموع المبالغ المترتبة في ذمة المستأنف عليها المتوصل إليها في الحساب العام والنهائي والتي حددت:

مبلغ الصفقة الأصلية، مبلغ الأشغال المنجزة المسددة وغير المسددة، مبلغ الأشغال المنجزة، مبلغ خصم الضمان، مبلغ عقوبة التأخير، المبلغ الجديد للصفقة بعد منح المشروع لمتعامل آخر.

بتاريخ 2017/05/30 أصدرت المحكمة الإدارية بباتنة حكما قضت فيه برفض الدعوى لعدم التأسيس وهو الحكم الذي قام المستأنف بتاريخ 2017/07/26 باستئنافه أمام مجلس الدولة.

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن دفع المستأنف عليها المتعلق بطلب عدم قبول الإستئناف شكلا لعدم تمكينها من الوثائق المرفقة بعريضة الإستئناف وعدم إيداع هذه الوثائق بأمانة ضبط مجلس الدولة هو غير سديد ذلك أنه فضلا عن عدم إرفاق المستأنف بعريضته الإستئنافية لأية وثيقة ماعدا الحكم المستأنف فإن هذا الدفع لا يتعلق بالشروط القانونية الواجب توفرها للتصريح بقبول الإستئناف شكلا والمتمثلة في صفة ومصلحة المستأنف طبقا على التوالي لأحكام المادتين 949 و335 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وفي الأجل المحدد لرفع الاستئناف والمنصوص عليه بالمادة 950 من نفس القانون.

حيث أن الإستئناف في قضية الحال رفع طبقا لأحكام المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ومن ذي مصلحة طبقا لأحكام المادة 335 الفقرة الأخيرة من نفس القانون وضمن الأجل المنصوص عليه بالمادة 950 من ذات القانون مما يستحق معه التصريح بقبوله شكلا.

Scanné avec CamScanner

- من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنف ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية باتنة ممثلا بمديره العام يلتمس إلغاء الحكم المستأنف والتصدي من جديد بإلزام المؤسسة المستأنف عليها بدفع له مبلغ 1.292.938.60 دج ومبلغ 500.000دج عن مختلف الأضرار وهي نفس الطلبات التي تقدم بها في عريضة إفتتاح الدعوى.

حيث أن الثابت من الملف أن طرفي القضية أبرما صفقة عمومية تحت رقم: 458-2013 بتاريخ 2013/10/13 موضوعها مشروع إنجاز سكنات عمومية إيجارية بتغانميت باتنة.

أنه بتاريخ 22 أكتوبر 2013 صدر أمر للمستأنف عليه ببداية الأشغال.

وأنه تم فسخ هذه الصفقة على مسؤولية المستأنف عليه بموجب قرار رقم 2016/23 صادر بتاريخ 14 جويلية 2016 عن المدير العام للمستأنف الذي أصدر قرار كشف للحسابات بعد فسخ الصفقة.

حيث أن المستأنف برر طلبه في عرضيته الافتتاحية بإلزام المستأنف عليه بدفع له مبلغ 1.292.938.60 دج على أساس أن هذا المبلغ أصبح مترتبا في ذمة المستأنف عليه طبقا لما ورد في كشف الحساب المبين أعلاه الذي حدد:

- مبلغ الصفقة المقدر بـ 30.579.446.94 دج.
- مبلغ الأشغال المنجزة بكل الرسوم المسددة بـ2.401.259.55 دج.
- مبلغ الأشغال المنجزة بكل الرسوم وغير المسددة بـ 5.688.532.78 دج.
- مبلغ الأشغال التي لم تنجز في إطار الصفقة بـ 22.489.854.61 دج.
- المبلغ الجديد للصفقة بكل الرسوم بعد إعادة منح المشروع بـ 26.040.449.40 دج.

- مبلغ خصم الضمان 5% بـ120.062.97 دج.
- مبلغ عقوبة التأخير بـ 3.057.944.69 دج.

وأنه بذلك يصبح المبلغ الملتمس المترتب في ذمة المستأنف عليه هو 1.292.938.60 دج.

حيث أن التكييف القانوني الذي يمكن إعطاءه للطلب القضائي موضوع النزاع هو الفارق في مبلغ تكلفة المشروع للصفقة الأصلية المبرمة بين الطرفين بعد إصدار مقرر بفسخها تحت مسؤولية المستأنف والصفقة الجديدة.

لكن حيث أنه حتى يكون طلب المصلحة المتعاقدة الرامي إلى تمكينها من الفارق في تكلفة الإنجاز مؤسسا يجب على المصلحة المتعاقدة أن تثبت أنها منحت مشروع الصفقة التي تم فسخها إلى متعامل متعاقد آخر وأن ذلك المنح كانت فيه زيادة في التكلفة مع تحديد تلك الزيادة.

وهي الأمور التي لم يثبتها المستأنف مما يجعل الدعوى غير مؤسسة قانونا وهو ما يستوجب معه تأييد الحكم المستأنف لأسباب مجلس الدولة.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى حينئذ على عاتق المستأنف ممثلا بمديره العام عملا بأحكام المادة 1/419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المحال إليها بالمادتين 896 و916 من نفس القانون.

فلهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة علنيا ونهائيا:
- **في الشكل:** قبول الإستئناف.
- **في الموضوع:** تأييد الحكم المستأنف لأسباب مجلس الدولة.

المصاريف القضائية على عاتق المستأنف ممثلا بمديره العام.

Scanné avec CamScanner

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الخامس من شهـــر سبتمبر سنـــة ألفيـــن وتسعة عشر.

من قبل **الغرفة الاولى القسم الأول** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

طيبـي رشيـــدة	الرئيـــس
رضـــوان مليكـــة	مستشار الدولة مقررا
مسغونـــي قويـــدر	مستشار دولة
قارة تركي نسيمة	مستشار الدولة
تيغـــة عيســـى	مستشار دولة

وبحضور السيد (ة): لشلاش سي رضوان محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: بوخش محمد أمين ضبط

ملف رقم 169219، قرار صادر بتاريخ 2021/06/03

قضية: ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيبازة مثلا بمديره، ضد: (س.س).

الموضوع: صفقة عمومية - مراجعة الأسعار.

المرجع القانوني:

- المادة 52 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

المبدأ: لا يجوز للمتعامل المتعاقد طلب مراجعة أسعار الصفقة العمومية طالما أن هذه الأخيرة لم تحدد في بنودها الصيغة المعتمدة في المراجعة.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثالث من شهـر جوان سنـة ألفيـن وواحد وعشرين.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **رضوان مليكة رئيس القسم المقرر.**

Scanné avec CamScanner

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب.

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) لشلاش سي رضوان محافظ الدولة.

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

بتاريخ 2009/10/11 أبرم المستأنف ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيبازة صفقة عمومية مع المستأنف عليه (س.س) لإنجاز أشغال خارجية على سكنات ممولة كليا من طرف الدولة.

نظرا للتأخر في الإنجاز أصدر المستأنف مقرر فسخ الصفقة وتحميل المستأنف عليه الآثار المالية المترتبة عنه.

قام المستأنف عليه (س.س) برفع دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية بتيبازة يطالب فيها بدفع مستحقاته مقابل الوضعية الخاصة بمراجعة الأسعار بناء على ما جاء في بنود الصفقة.

بعد تعيين خبير وإعادة السير في الدعوى أصدرت المحكمة الإدارية بتاريخ 2018/11/22 حكما قضت فيه بإلزام المستأنف بدفع للمستأنف عليه مبلغ 5353476,60 دج مقابل مستحقاته المحددة بوضعية المراجعة.

بتاريخ 2019/1/16 قام ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيبازة باستئناف الحكم مطالبا بإلغائه والتصدي من جديد بعدم قبول الدعوى لسوء توجيهها، واحتياطيا رفضها لعدم التأسيس واحتياطيا جدا تعيين خبير آخر لتحديد مستحقات طرفي النزاع.

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف المرفوع ضد الحكم القطعي جاء مستوفيا للشروط القانونية المحددة بالمواد 949، 335 الفقرة الأخيرة و950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهو مقبول.

حيث أن استئناف الحكم قبل الفصل في الموضوع رفع طبقا لأحكام المادة 952 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مما يستحق معه قبوله.

- من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنف ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيبازة ممثلا بمديره العام يلتمس إلغاء الحكمين المستأنفين قبل الفصل في الموضوع والقطعي والتصدي من جديد التصريح بعدم قبول الدعوى لسوء التوجيه.

واحتياطيا رفض الدعوى لعدم التأسيس.

وجد احتياطيا: تعيين خبير آخر تسند له مهمة تحديد التبعات المالية المترتبة عن فسخ الصفقة وتحديد مستحقات الطرفين.

حيث أن موقع الصفقة العمومية محل الطلب القضائي هو المدعى عليه - المستأنف-ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيبازة ممثلا بمديره العام كصاحب المشروع وبالتالي تتوفر فيه صفة التقاضي كمدعى عليه.

حيث أن النزاع ينصب على طلب مراجعة أسعار الصفقة العمومية الخاصة بإنجاز كل هياكل الدولة لمشروع 32/100/1700 مسكن اجتماعي إيجاري بفوكة الحصة رقم 02 عمارة 1 و2 بولاية تيبازة المبرمة بين الطرفين سنة 2009.

Scanné avec CamScanner

حيث أنه وإن كانت هذه الصفقة قد نصت في مادتها 09 على إمكانية مراجعة الأسعار أي أسعارها قابلة للمراجعة إلا أنها لم تنص على صيغ هذه المراجعة.

حيث أن المادة 52 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم والذي أبرمت في ظل سريانه صفقة دعوى الحال تنص على أنه عندما يكون المبلغ قابلا للمراجعة، يجب أن تحدد الصفقة صيغة أو الصيغ الخاصة بالمراجعة.

وحيث أنه متى كانت الصفقة العمومية محل دعوى الحال لم تحدد أية صيغة لمراجعة أسعارها، خلافا لأحكام المادة 52 من المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المبينة أعلاه فإنه عندئذ يكون المدعي - المستأنف عليه - غير محق في طلب مراجعة أسعارها مما يجعل قضاة المحكمة الإدارية قد خالفوا القانون لما استجابوا لطلبه بمراجعة أسعارها.

حيث أنه اعتبارا لما سبق يتعين إلغاء الحكمين المستأنفين -الحكم المستأنف الصادر قبل الفصل في الموضوع بتعيين خبير والحكم القطعي المستأنف والتصدي من جديد القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى حينئذ على عاتق خاسر الدعوى المستأنف عليه طبقا لأحكام المادة 1/419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المحال إليها بالمادتين 896 و916 من نفس القانون.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الاستئنافين.

- **في الموضوع:** إلغاء الحكمين المستأنفين والتصدي من جديد القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس.

تحميل المستأنف عليه المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثالث من شهر جوان سنة ألفين وواحد وعشرين.

من قبل **الغرفة الاولى القسم الأول** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

رضوان مليكة	الرئيس المقرر
تيغة عيسى	مستشار الدولة
قارة تركي نسيمة	مستشار الدولة
عمران نصر الدين	مستشار دولة

وبحضور السيد (ة): لشلاش سي رضوان محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: جبارة زينب أمين ضبط

Scanné avec CamScanner

الغرفة الثانية

المنازعات الجبائية والبنكية والوظيف العمومي

القسم الأول

المنازعات الجبائية والبنكية

Scanné avec CamScanner

ملف رقم 119786، قرار صادر بتاريخ 2017/11/09

قضية: (م.ج)، **ضد:** وزارة الصناعة وترقية الاستثمارات ممثلة من طرف الوزير، الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ممثلة من طرف مديرها.

الموضوع: مشروع استثماري - اقتناء عتاد - سقوط الامتيازات الجبائية

المرجع القانوني:

- الأمر 01-03 المؤرخ في 2001/08/20 المتعلق بتطوير الاستثمار.

- المرسوم التنفيذي رقم07-08 المؤرخ في 2007/01/11 يحدد قائمة النشاطات والسلع والخدمات المستثناة من المزايا المحددة في الامر رقم 01-03.

المبدأ: تسقط الامتيازات الجبائية الخاصة بالرسم على القيمة المضافة في حالة اخلال المستثمر ببنود قرار منح المزايا بالنسبة للنشاط المؤهل للإعفاءات الضريبية.

- اقتناء عتاد مستعمل عن طريق المزاد العلني يخرج عن إطار قرار منح الامتياز ويشكل اخلال بالالتزامات التعاقدية.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

التاسع من شهر نوفمبر سنــة ألفيــن سبعة عشر

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **كريبي زوبيدة مستشار (ة) الدولة المقرر(ة)**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **بوصوف موسى** محافظ الدولة

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

المستأنف (م.ج) مقاول في البناء والأشغال العمومية استفاد من امتيازات جبائية تتمثل في الاعفاء من الرسم على القيمة المضافة الخاص بعملية شراء عتاد والرسم على النشاط المهني وهذا بموجب مقرر منح الامتياز الصادر بتاريخ 2008/06/09 في إطار مشروع استثماري وأن مديرية الضرائب طالبت المستأنف بإرجاع مبلغ الاعفاء تطبيقا لمقرر إلغاء منح الامتيازات الجبائية مما أدى به إلى رفع دعوى قضائية انتهت بالحكم المستأنف الصادر عن المحكمة الإدارية بباتنة بتاريخ 2015/05/18 تحت رقم 2015/39 والقاضي بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها خارج الآجال القانونية.

Scanné avec CamScanner

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الإستئناف الحالي المرفوع يوم 2015/09/09 ضد الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بباتنة يوم 2015/05/18، جاء مستوفيا للشروط الشكلية كما رفع في الأجل المنصوص عليه بالمادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- حول مدى قبول الدعوى شكلا.

حيث أن المستأنف يطالب بإلغاء الحكم المستأنف الذي سبب عدم قبوله لدعواه المسجلة بتاريخ 2015/01/12 شكلا على أساس أن الطعن رفع خارج الآجال القانونية كون أن مقرر إلغاء الإمتيازات الجبائية الصادر بتاريخ 2014/03/27 بلغ للمدعي عن طريق مديرية الضرائب بتاريخ 2014/07/10.

وحيث أنه بالرجوع إلى أوراق الملف يتضح أن الدعوى الحالية ترمي إلى إلغاء الإمتيازات الجبائية الممنوحة للمستأنف بمقرر رقم:2008/05/0089/0 المؤرخ في 2011/11/09 وهو المقرر المعتمد عليه في تسوية وضعية المستأنف التي ترتب عنها إسترجاع الرسم على القيمة المضافة والرسم على النشاط المهني الذي أعفي منه في إطار تحقيق مشروع إستثماري حسب ما هو ثابت من الإشعار بالتسوية المؤرخ في 2014/07/10 المعد من طرف مديرية الضرائب لولاية باتنة.

وحيث أن الدفع بأن الدعوى رفعت في أجلها هو دفع سديد عكس ما ورد في تسبيب الحكم المستأنف لأن الإشارة إلى مقرر إلغاء الإمتيازات الجبائية في الإشعار بالتسوية السالف الذكر لا يعتبر تبليغ للمقرر المذكور مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف لمخالفته للمادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على وجوب التبليغ الشخصي للقرارات الإدارية.

- من حيث الموضوع:

- حول الدفع بعدم تأسيس دعوى إلغاء مقرر إلغاء منح الإمتيازات الجبائية:

حيث ان النزاع القائم بين الطرفين نزاع يتعلق بإلغاء مقرر منح مزايا جبائية.

حيث أن المستأنف عليها تتمسك بمشروعية مقرر إلغاء الإمتيازات الجبائية ذلك لأن المستأنف اقتنى عتاد مستعمل عن طريق البيع بالمزاد العلني بتاريخ 2011/12/04 وهذا بعد إنتهاء المدة القانونية لإنجاز المشروع والمحددة بـ 24 شهرا في مقرر منح المزايا الممنوحة له من طرف مصالح العارضة بتاريخ 2008/06/09 وهو ما يشكل مخالفة لأحكام المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 07-08 المؤرخ في 2007/01/11 الذي يحدد قائمة النشاطات والسلع والخدمات المستثناة من المزايا المحددة في الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 2001/08/20 المتعلق بتطوير الإستثمار، بالإضافة إلى ذلك تلاحظ المستأنف عليها أن العتاد المقتنى يعتبر عتاد غير ضروري لممارسة النشاط المصرح به وبالتالي يكون المستأنف مخلا بالتزاماته التي تعهد بها أمام العارضة.

حيث أن مدة صلاحية مقرر منح المزايا حدده مقرر منح المزايا في إطار الإستغلال بسنة أي 12 شهرا إبتداء من تاريخ إعداد محضر الدخول في حيز الإستغلال (مادة 11).

وحيث أن المستأنف يعتمد تبريرا لإستنافه على الدفع بشرائه عتاد إضافي من أجل توسيع إستثماره مقدما لإثبات ذلك وثائق تدل شراءه لعتاد مستعمل.

وحيث أنه بالرجوع إلى مقرر إلغاء المزايا المؤرخ في 2014/03/27 يتضح أنه مسبب على أساس عدم إحترام المستفيد أي المستأنف الحالي للإلتزامات.

Scanné avec CamScanner

وحيث أن قرار منح مزايا الإنجاز رقم 2005/25/0089 المؤرخ في 09 جوان 2008 جاء في بنوده أن المزايا تخص توسيع المشروع على حساب مؤسسة المستأنف في إطار نشاط الأشغال العمومية الكبرى والري وبناء المساكن الجماعية والفردية كما نص في مادته 81 على أن فترة الإنجاز المتفق عليها هي 24 شهرا وفي مادته 10 أن مقرر منح المزايا يعد باطلا في حالة عدم إنجاز الإستثمارات في المدة المذكورة التي تحتسب من تاريخ تسليمه.

وحيث أن المستأنف تحصل على رخصتين للشراء بالإعفاء لحفارتين وزحافة وذلك بتاريخ 2003/09/30 و2003/03/11.

حيث ولكن الوثائق المقدمة من طرفه تفيد شراءه عن طريق المزاد العلني لآلات قديمة حسب شهادة البيع المحررة في 2011/12/07 مع الملاحظة أن شهادة الضمان المحتج بها والمحررة في 2003/01/18 تخص شراء جرافة لا تعني النزاع لوقوع العملية قبل صدور مقرر منح المزايا.

حيث أن الدعوى الرامية إلى إلغاء مقرر إلغاء منح المزايا الجبائية تعتبر إذا غير مؤسسة قانونا للأسباب المذكورة.

وحيث أن المصاريف القضائية على من خسر الدعوى.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة: علنيا حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الإستئناف.

- **في الموضوع:** إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

- تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

التاسع من شهـــر نوفمبر سنـــة ألفيـــن وسبعة عشر.

من قبل **الغرفة الثانية القسم الأول** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

كريبـــي زوبيـدة	الرئيـــس المقرر
خيري مليكـــة	مستشار الدولة
بوعنيـــق علـــي	مستشار الدولة
زبوشي عبد الباقي	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): بوصوف موسى محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: اخلوفي يمينة أمين ضبط

Scanné avec CamScanner

ملف رقم: 225905، قرار صادر بتاريخ **2023/01/11**

قضية: مديرية الضرائب لولاية بومرداس ممثلة بمديرها، **ضد:** (ب.ن)

الموضوع: إدارة الضرائب - بيع عقار - إعادة تقييم - الرجوع على أطراف العقد.

المرجع القانوني:

المادتان 91 و112 من الأمر 76-105 المؤرخ في 9 ديسمبر 1976 يتضمن قانون التسجيل المعدل والمتمم.

المبدأ: يحق لإدارة الضرائب في حالة إعادة تقييم ثمن العقار المصرح به عند البيع مطالبة أي طرف من أطراف العقد بالمبلغ الإجمالي للضريبة المفروضة، وللمحكوم عليه الرجوع على الطرف الآخر طبقا للقواعد العامة.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الحادي عشر من شهـر جانفي سنـة ألفيـن وثلاثة وعشرون

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **بقادة حليمة مستشار (ة) الدولة المقرر (ة)** في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

عد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **سيد أحمد مراد** محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

ترجع الوقائع الى شراء المستأنف عليه عقار بتاريخ 2015/10/05 بمبلغ مصرح به قدره 4.500.000 دج وأن الأعوان المحققين للضرائب بعد انتقالهم للعقار اقترحوا مبلغ 65.000 دج للمتر المربع وهذا مقارنة مع المعايير المرجعية لسنة 2014 والمتعامل بها في السوق وتم تقييم العقار بمبلغ 11.725.480 دج وفرضت حقوق على النقص في التصريح بمبلغ 6773880 دج وأدرجت في التحصيل عن طريق جدول فردي وبلغت للمستأنف عليه عن طريق اشعار بإعادة التقييم بقرار رقم 19/89 مؤرخ في 2015/05/17 فطعن المستأنف عليه أمام اللجنة التوفيقية بتاريخ 2016/11/30 وقررت هذه الأخيرة تأييد الثمن المحدد من طرف الأعوان المكلفين بإعادة التقييم مما أدى بالمستأنف عليه لرفع النزاع أمام المحكمة الإدارية لبومرداس وصدر بتاريخ 2022/03/13 الحكم المستأنف الذي قضى بإلغاء الجدول الضريبي رقم 19/01 وبالتالي المبلغ الواجب الدفع المستحق هو 316.113.75 دج.

Scanné avec CamScanner

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الحكم المستأنف بلغ بواسطة المحضر القضائي بتاريخ 2022/05/18 وسجل الإستئناف بتاريخ 2022/07/07 مما يجعله داخل الأجل القانوني المنصوص عليه بأحكام المادة 950 من قانون الاجراءات المدنية والادارية واستوفى الشروط الشكلية والقانونية المطلوبة لذا ينبغي قبوله شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنفة تؤسس إستئنافها للحكم الصادر عن المحكمة الإدارية ببومرداس بتاريخ 2022/03/13 تحت رقم 2080/21 الذي قضى بإفراغ الحكم الصادر بتاريخ 2020/07/21إعتماد خبرة الخبير بن زواوي بشير المودعة لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 2021/07/15 تحت رقم 197/21 وبالنتيجة بإلغاء الجدول الضريبي رقم 01/19 وبالتالي المبلغ الواجب الدفع للمدعى عليها هو 316.113,75 دج مقابل الحقوق المستحقة للدولة وتحميل المدعى عليها مصاريف الخبرة المقدرة ب 50.000 دج.

على كونه جاء مخالف للقانون ولعدم الرد على المسائل المطروحة ولا مناقشتها وجاء غير مسبب بما فيه الكفاية وإن الخبير توصل إلى نفس المبلغ الإجمالي المقدر من طرف أعوان المستأنفة.

وإلتمست إلغائه والقضاء من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

حيث أن المستأنف عليه إلتمس تأييد الحكم المستأنف.

حيث أن النزاع الحالي يتعلق بحقوق التسجيل الإضافية المقدرة بمبلغ قدره 6773880 دج المفروضة على المستأنف عليه بموجب الجدول الفردي الحامل رقم 01/2019 بعد مراجعة ثمن العقار بمبلغ 11.725.480 دج بدلا من 4.500.000 دج.

حيث أن المستأنفة تتمسك بالتقييم التلقائي لمراجعة ثمن العقار والذي أيد من طرف لجنة التوفيق إلا أنها تنازع في تقييم المبلغ والتخفيض الذي قام به الخبير.

حيث الثابت من وثائق الملف أن المستأنف عليها إكتسبت قطعة أرضية عن طريق الشراء بموجب عقد توثيقي مؤرخ 2015/01/05 تقدر مساحتها بـ 04 آر 63 سنتيار بسعر قدره 4.500.000 دج، حسب العقد وهو الثمن الذي قامت مصالح المستأنفة بمراجعته بمبلغ قدره 11.725.480 دج على أساس أن المستأنف عليها أنقصت من الثمن الحقيقي للعقار والتي تقع بقرية سكيرة الموجودة ببلدية زموري ولاية بومرداس.

حيث أن الثمن المعتمد عليه من طرف الأعوان المكلفين بإعادة التقييم قدر بـ 65.000 دج للمتر المربع الواحد مقارنة مع المعايير المرجعية لسنة 2014 وهو السعر المتداول عليه في السوق آنذاك وهو نفس السعر المعتمد عليه من طرف الخبير وحدد الخبير المبلغ الواجب تسديده لإدارة الضرائب بمبلغ 316.113,75 دج.

حيث أن المستأنف عليه تقدم بالطعن أمام لجنة التوفيق طبقا لنص المادة 38 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجبائية بتاريخ 2016/11/30 وإن اللجنة أيدت الثمن الذي حدد من طرف الأعوان المكلفين بمراجعة ثمن العقار.

Scanné avec CamScanner

حيث أن الخبير إقترح تخفيض للمستأنف عليها نتيجة عدم أخذ المستأنفة بعين الإعتبار التضامن في التسديد بالنسبة لطرفي العقد كما نصت عليه المواد 91 و112 من قانون التسجيل.

إلا أن المادة 112 من قانون التسجيل تخص حالة نقص الثمن المصرح به وإعادة التقييم والتي تنص على كون الحقوق تستحق على أطراف العقد بصفة مشتركة بالتضامن وهو ما يخول إدارة الضرائب مطالبة أي طرف من أطراف العقد بالمبلغ الإجمالي للضريبة المنجزة عن عملية إعادة التقييم وما على الطرف الذي قام بدفع المبلغ الإجمالي إلا الرجوع على الطرف الأخر عملا بأحكام القانون العام.

وهذا مطبق في جميع المنازعات المتعلقة بحقوق التسجيل.

حيث أن المادة 91 من قانون التسجيل فإنها تنص على أنه يتحمل الرسوم المفروضة على العقود المدنية والقضائية التي تتضمن نقل الملكية أو حق الإنتفاع بالمقاولات أو العقارات كما هي محددة بموجب القانون بالتضامن مع أطراف العقد التي يتعين عليها إجراء توزيع عادل ومنصف.

- الفقرة 2: تنص على أنه عندما يستفيد أحد طرفي العقد المشتري او البائع من إعفاء بموجب حكم من أحكام هذا القانون لا يتحمل إلا نصف حق نقل الملكية الذي يتحمله الطرف الآخر.

وعليه فإن المادة 91 التي يشير إليها الخبير تخص تضامن الأطراف أثناء تحرير العقد أي أمام الموثق وهي لا تطبق في قضية الحال.

حيث أن المادة 112 من قانون التسجيل هي التي تطبق في قضية الحال إلا أن للإدارة الصلاحية في أن تطلب من أحد أطراف العقد المبلغ الإجمالي للضريبة في حالة إعادة التقييم والطرف الذي يسدد المبلغ الإجمالي من حقه الرجوع على الطرف الأخر طبقا للقواعد العامة.

حيث أن الخبير تجاوز المهام المسندة إليه ورغم أنه توصل في تحديد الضريبة بنفس ما توصل إليه أعوان المكلفين بإعادة التقييم وقام بتحديد حصة المستأنف عليها فقط بمبلغ 316.113,75 دج وبرر ذلك بإلزام تقييم مبلغ التسجيل بين البائع والمشتري كما أن تحديد حصة كل من البائع والمشتري للدفع لم يطالب بها ولم تكن ضمن مهامه.

حيث أن الحكم المستأنف جانب الصواب لاعتماده على خبرة غير موضوعية ولإلغائه الجدول الفردي رقم 2019/01 ولكون الخبير مكن المستأنف عليها بتخفيض غير مؤسس قانونا يتعين بناء على الأسباب المذكورة أعلاه بإلغائه والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق المستأنف عليها.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا، حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الإستئناف.

- **في الموضوع:** إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

جعل المصاريف القضائية على عاتق المستأنف عليها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الحادي عشر من شهـــر جانفي سنـــة ألفيـــن وثلاثة وعشرون.

من قبل **الغرفة الثانية القسم الأول** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

Scanné avec CamScanner

آيت شعلال عبد الغني الرئيـــــس

بـقـادة حـلـيـمـــة مستشار الدولة المقرر

مزيان محمد أمقران مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): سيد أحمد مراد محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: اخلوفي يمينة أمين ضبط

ملف رقم:226575، قرار صادر بتاريخ 2023/03/16

قضية: الشركة ذات المسؤولية المحدودة (أ.ب) للترقية العقارية ممثلة من طرف مديرها، **ضد:** مديرية الضرائب لولاية البويرة ممثلة بمديرها.

الموضوع: ضريبة على أرباح الشركات- نشاطات تجارية متعددة - مسك محاسبة منفصلة.

المرجع القانوني:

- المادة 150 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة.

المبدأ: يفرض التشريع الجبائي على الشركات التي تمارس نشاطات تجارية متعددة ومتزامنة الالتزام بمسك محاسبة منفصلة عن كل نشاط.

- ممارسة نشاط الترقية العقارية إلى جانب نشاطات تجارية أخري يؤدي إلى تطبيق النسبة الأعلى للضريبة (26%) على مجمل الأرباح المترتبة عن نشاطات الشركة.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

السادس عشر من شهـر مارس سنـة ألفيـن وثلاثة وعشرون

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

Scanné avec CamScanner

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **آيت شعلال عبد الغني الرئيس المقرر** في تلاوة تقريره (ها) المكتوب،

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **سيد أحمد مراد** محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

المستأنفة (أ.ب) شركة ذات مسؤولية محدودة للترقية العقارية نشاطها يتضمن مجموع عمليات الخاصة بالإنجاز أو تجديد الأملاك العقارية الموجهة للبيع والايجار والاحتياجات الأخرى وقد تم اخضاعها لتحقيق محاسبي من طرف إدارة الضرائب لنشاطها الممتد من 2012/01/01 إلى 2015/12/31 تبين من خلاله وجود عدة نقائص في محاسبتها وتم ابلاغها بالإشعارين الضريبيين فتقدمت بشكوي ضريبية على مستوى مركز الضرائب مطالبة بتطبيق نسبة 19 % على الضريبة على أرباح الشركات بدلا من نسبة 26% وأنه بتاريخ 2019/04/28 تم رفض طلب المستأنفة فسجلت طعنا أمام اللجنة الولائية للطعن التي أصدرت بتاريخ المسافة 2019/11/05 رأيا بالرفض الكلي على أساس أن نشاط الترقية العقارية ليس من أنشطة الإنتاج وعليه رفعت المستأنفة دعوى امام المحكمة الإدارية للبويرة من أجل الغاء القرار الصادر عن مدير الضرائب لولاية البويرة بتاريخ 2019/11/05 وبالنتيجة إلغاء التسوية الجبائية المؤرخة في 2018/11/28 المفروضة عليها فصدر الحكم محل الاستئناف بتاريخ 2020/07/21 والذي قضي برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف استوفى شروطه الشكلية وأوضاعه القانونية فيتعين قبوله شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث سجلت المستأنفة الشركة ذات المسؤولية المحدودة (أ.ب) للترقية العقارية ممثلة بمسيرها إستئنافا أمام مجلس الدولة تطلب فيه إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد بإلغاء القرار الصادر عن مدير الضرائب لولاية البويرة بتاريخ 2019/11/05 تحت رقم 2130/2019 وبالنتيجة إلغاء التسوية المؤرخة في 2018/11/28 المفروضة عليها بنسبة 26% فيما يخص الضريبة على أرباح الشركات والقرار بجعل النسبة الواجب تطبيقها على نشاطها لسنة 2016 هي 19% بدلا من 26% الوارد في التسوية مع تعويضها بمبلغ 01 مليون دينار جزائري وبمبلغ 50 ألف دينار جزائري عن أتعاب المحامي.

حيث طلبت المديرية الولائية للضرائب بالبويرة بالمقابل تأييد الحكم المستأنف.

حيث يتبين من دراسة الملف والوثائق المرفقة به أن موضوع النزاع يتعلق بتحديد النسبة الواجب تطبيقها فيما يخص تسديد الضريبة على أرباح الشركات.

Scanné avec CamScanner

حيث أن المستأنفة مقيدة بالسجل التجاري منذ 2009/08/20 الذي تم تعديله في 2015/05/03 ويتضمن نشاطها كمؤسسة للترقية العقارية مجموعة من العمليات الخاصة بإنجاز أو تجديد الأملاك الموجهة للبيع والإيجار وخضعت لتحقيق محاسبي يتعلق بنشاطها للفترة الممتدة من 2012/01/01 إلى 2015/12/31 طبقا للمادتين 19 و20 من قانون الإجراءات الجبائية وأظهرت عملية التحقيق نقائص في محاسبتها منها فواتير غير مقيدة وغير مصرح بها تخص سنتي 2012 و2013 وتبعا لهذا التحقيق تم إشعارها بالتسوية الجبائية بعد إبلاغها بالإشعارين الأولي والنهائي واضحان ومفصلان فقامت على إثرها بتسجيل شكاية أولية على مستوى مركز الضرائب بالبويرة تطلب فيه تطبيق نسبة 19% على الضريبة على أرباح الشركات بدلا من نسبة 26% وبتاريخ 2019/04/28 قوبل طلب المستأنفة بالرفض من طرف مدير مركز الضرائب وسجلت طعنا ضد هذا الرفض أمام اللجنة الولائية للطعن بتاريخ 2019/08/08 وبعد دراسته أصدرت بتاريخ 2019/11/05 تحت رقم 2019/2130 رأيا بالرفض الكلي للشكاية وأسست رفضها على أن نشاط الوكالة العقارية لا يمكن إعتباره من الأنشطة المنتجة بالنظر إلى طبيعته فهو بالتالي يبقى خاضعا لمعدل 26% في مجال الضريبة على أرباح الشركات.

حيث أن المادة 1/150 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة حددت معدل الربح على الشركات كما يلي: 19% بالنسبة لأنشطة إنتاج السلع، 23% بالنسبة لأنشطة البناء والأشغال العمومية والري وكذا الأنشطة السياحية والحمامات باستثناء وكالات الأسفار ومعدل 26% بالنسبة للأنشطة الأخرى.

حيث ثبت من تعريف الشركة المستأنفة أن مضمون نشاطها يتمثل في جملة من العمليات المرتبطة بإنجاز أو تجديد الأملاك العقارية الموجهة للبيع، الإيجار أو لتلبية إحتياجات خاصة وأن عنوان سجلها التجاري هو الترقية

العقارية وتمارس أنشطة مختلفة ومتعددة يفرض عليها التشريع الجبائي الإلتزام بمسك محاسبة منفصلة لأنها تمارس نشاطات متعددة ومتزامنة وعليه فإن عدم احترام هذا الالتزام يجعل معدل 26% من الضريبة على أرباح الشركات هو الواجب التطبيق آليا على مجمل الأرباح المترتبة عن جميع أنشطتها.

حيث أنه لا يمكن تطبيق النسب الأخرى المذكورة في المادة 1/150 السالفة الذكر لأن نسبة 19% تطبق على فوائد وأرباح الأشخاص المعنويين الذين يمارسون نشاطات إنتاج السلع، الإستخراج، الصنع، التشكيل، تحويل المنتجات وأن نسبة 23% لا يمكن أيضا تطبيقها على نشاط الترقية العقارية لأنها تخص أنشطة البناء والأشغال العمومية والري والمقيدة بهذه الصفة في السجل التجاري.

حيث أنه اعتبارا لما سبق شرحه وتوضيحه فإن التسوية الجبائية التي خضعت لها المستأنفة في إطار المراقبة والتحقيق في المحاسبة للفترة الممتدة من 2012/01/01 إلى غاية 2015/12/31 سليمة، صحيحة وقانونية.

حيث أن الحكم المستأنف أحسن تقدير الوقائع وطبق صحيح القانون وأصاب في قضائه يتعين تأييده.

حيث أن الرسوم القضائية تتحملها المستأنفة.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا، حضوريا، نهائيا:

- **في الشكل:** قبول الاستئناف.
- **في الموضوع:** تأييد الحكم المستأنف.

تحميل المستأنفة الرسوم القضائية.

Scanné avec CamScanner

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

السادس عشر من شهـــر مارس سنـــة الفيـــن وثلاثة وعشرون.

من قبل **الغرفة الثانية القسم الأول** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

آيت شعلال عبد الغني	الرئيـــــس المقرر
بـقـــادة حليمـــــة	مستشار الدولة
مزيـان محمد أمقـران	مستشار الدولة
وبحضور السيد (ة): سيد أحمد مراد	محافظ الدولة
وبمساعدة السيد: اخلوفي يمينة	أمين ضبط

القسم الثاني

منازعات الوظيف العمومي

Scanné avec CamScanner

ملف رقم 092795، قرار صادر بتاريخ 2014/11/13

قضية: المركز الاستشفائي الجامعي البليدة ممثلا من طرف مديره العام،

ضد:(ج.ج)

الموضوع: لجنة متساوية الأعضاء - أجل الطعن.

المرجع القانوني:

- مرسوم رقم 84-10 مؤرخ في 10 يناير 1984 يحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها.

المبدأ: تفصل لجنة الطعن الولائية في الطعون المرفوعة أمامها ضد قرارات اللجان المتساوية الأعضاء في أجل 3 أشهر.

- تمارس المديرية العامة للوظيفة العمومية رقابة بعدية على قرارات لجان الطعن.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثالث عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين وأربعة عشر.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **عدة جلول امحمد رئيس القسم المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب.

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **بوصوف موسى** محافظ الدولة.

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والاجراءات:

بتاريخ 2007/10/24 صدر قرار عن اللجنة المتساوية الأعضاء بتسريح المستأنف عليه (ج.ج) من عمله بصفته عون إداري بالمركز الاستشفائي الجامعي بالبليدة، وذلك على إثر متابعته جزائيا وإدانته بعقوبة ثمانية أشهر مع وقف التنفيذ.

طعن المستأنف عليه (ج.ج) أمام لجنة الطعن الولائية والتي قررت بتاريخ 2008/07/09 إلغاء قرار التسريح واستبداله بقرار التنزيل في الرتبة، وبناء عليه أصدرت المستأنفة قرار بإعادة إدماج المستأنف عليه إلى منصب عمله بعد التنزيل.

في إطار المراقبة البعدية للقرارات الإدارية، أبدت المديرية العامة للوظيفة العمومية اعتراضها على قرار التنزيل وإعادة الإدماج في المنصب على أساس أن قرار التسريح جاء بعد إدانة جزائية وأن قرار لجنة الطعن الولائية (قرار التنزيل) جاء خارج الآجال القانونية.

بناء على اعتراض المديرية العامة للوظيفة العمومية، قامت المستأنفة بإصدار قرار بتاريخ 2009/02/28 تحت رقم 109 ألغت فيه قرار التنزيل وإعادة الإدماج في المنصب واعتمدت التسريح الأول وهو القرار الذي كان محل دعوى قضائية رفعها المستأنف عليه أمام المحكمة الإدارية بالبليدة يطالب فيها بإلغائه.

Scanné avec CamScanner

أصدرت المحكمة الإدارية بتاريخ 2013/06/05 حكما قضت فيه بإلغاء القرار رقم 109 المؤرخ في 2009/02/28 وكل ما ترتب عنه من آثار قانونية وهو الحكم محل الاستئناف أمام مجلس الدولة.

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الحكم المستأنف تم استئنافه من طرف المديرية العامة للوظيفة العمومية وقد سجل الإستئناف تحت رقم 093249 مما يتعين ضمه للملف الحالي رقم 092795 للفصل فيهما بقرار واحد.

حيث أن كل من استئناف المركز الاستشفائي فرانز فانون بالبليدة، واستئناف المديرية العامة للوظيفة العمومية جاء في أجله القانوني المنصوص عليه في المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكان مستوفيا للشروط والإجراءات القانونية مما يتعين قبولهما شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث أن السيد (ج.ج) بصفته عون إداري بالمركز الاستشفائي فرانز فانون بالبليدة طعن بالإلغاء في المقرر رقم 109/م.ع/م.م.ب/09 الصادر عن المدير العام للمركز الاستشفائي بالبليدة بتاريخ 2009/02/28 طالبا إلغاءه وكل ما يترتب عليه من آثار قانونية وإعادته إلى منصب عمله تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 50.000 دج عن كل يوم تأخير تبدأ من تاريخ تبليغ الحكم، فصدر الحكم المستأنف الذي استجاب لطلب الإلغاء ورفض الغرامة التهديدية وحفظ حق الطلب بالتعويض.

حيث أن المستأنف عليه تم توقيفه عن وظيفته بمقرر رقم 2006/804 الصادر عن المدير العام للمركز الاستشفائي بالبليدة بتاريخ 2006/04/04 وبعد متابعته جزائيا وايداعه الحبس المؤقت بتهمة تزوير وثائق إدارية وتورطه في تهريب مريض مسجون من مصلحة الأمراض العقلية.

حيث أن محكمة الجنح بالبليدة قضت بتاريخ 2006/11/25 بإدانة المتهم (ج.ج) بجنحتي التسهيل على الفرار والتزوير واستعمال المزور وعقابا له قضت عليه بـ 08 أشهر حبس مع وقف التنفيذ وغرامة قدرها 15.000 دج وبقرار مؤرخ في 2007/02/13 صادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء البليدة تم تأييد الحكم المستأنف، وبعد الطعن بالنقض فيه أصدرت المحكمة العليا قرار بتاريخ 2012/05/31 يقضي برفض الطعن بالنقض.

حيث ان الدعوى التأديبية كانت مستقلة على الدعوى الجزائية وقد أحيل المستأنف عليه على اللجنة المتساوية الأعضاء التي قررت بتاريخ 2007/10/24 تسريحه، وبناء على قرارها اتخذ المقرر رقم 273/م.ع/2007 المؤرخ في 2007/10/30 بعزل المستأنف عليه بصفته عون إداري ابتداء من 2007/10/24.

حيث أن لجنة الطعن الولائية وبتاريخ 2008/07/09 قد قررت إلغاء قرار التسريح واستبداله بقرار التنزيل في الرتبة، وبناء عليه اتخذ مقرر آخر بتاريخ 2008/11/03 تحت رقم 1128/م.ع/2008 يلغي أحكام المقرر رقم 273 المؤرخ في 2007/10/30 المتضمن تسريح السيد (ج.ج) بصفته عون إداري وينزل من رتبة عون إداري إلى رتبة عون مكتب ويعاد إدماجه إلى منصب عمله ابتداء من 2008/11/02.

حيث أن المديرية العامة للوظيفة العمومية وفي إطار المراقبة البعدية التي منحها لها القانون راسلت المركز الاستشفائي بالبليدة مبدية معارضتها على إعادة المستأنف عليه إلى منصب عمله لأن قرار لجنة الطعن الولائية جاء مخالفا للقانون ولأن اللجنة اجتمعت خارج الأجل القانوني ولا يعتد به ولأن المستأنف عليه ارتكب خطأ مهنيا جسيما من الدرجة الرابعة وتمت إدانته عليه من طرف القضاء، وبناء على ذلك اتخذ المقرر رقم 109/م.ع/م.م.ب/09 بتاريخ 2009/02/28 وهو القرار المطعون فيه بالإلغاء.

Scanné avec CamScanner

حيث أن القرار المطعون فيه مؤسس على المراسلة الصادرة عن المديرية العامة للوظيفة العمومية رقم 09/839 بتاريخ 2009/01/27.

حيث أن المديرية العامة للوظيفة العمومية لها حق المراقبة البعدية لمشروعية القرارات الإدارية.

حيث ثابت من مستندات الملف وأن قرار لجنة الطعن الولائية لولاية البليدة جاء بعد أكثر من 08 أشهر من يوم رفع الطعن إليها وخلافا لأحكام المادة 23 من المرسوم رقم 84-10 المؤرخ في 1984/01/14 والتي تحدد أجل الفصل في الطعن بـ 03 أشهر من يوم رفع الطعن إليها.

حيث أن قرار لجنة الطعن جاء مخالفا للقانون وبالتالي لا يعتد به، مما يجعل قرار اللجنة المتساوية الأعضاء هو النافذ.

حيث أن الخطأ المرتكب من طرف المستأنف عليه يعتبر من الدرجة الرابعة وارتكب أثناء وبمناسبة تأدية المهام.

حيث أن المستأنف عليه بإدانته وعقابه قضائيا يكون قد فقد أحد الشروط المطلوبة في الموظف وهي أن يتجنب كل فعل يتنافى مع طبيعة مهامه ولو كان خارج الخدمة، وأن يتسم في كل الأحوال بسلوك لائق ومحترم طبقا لأحكام المادة 42 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 2006/07/15.

حيث أن القرار المطعون فيه سليم ولا يشوبه أي عيب من العيوب المبطلة للقرار.

حيث أن المحكمة الإدارية بالبليدة باستجابتها لطلبات المستأنف عليه تكون قد جانبت الصواب وأخطأت في تطبيق القانون مما يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

المصاريف القضائية على المستأنف عليه.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة: علنيا، حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الاستئنافين وضم الملف رقم 093249 إلى الملف رقم 092795.

- **في الموضوع:** إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

- المصاريف القضائية على المستأنف عليه.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثالث عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين واربعة عشر.

من قبل **الغرفة الثانية القسم الثاني** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

عدة جلول امحمد	الرئيس المقرر
شيبوب فلاح جلول	مستشار الدولة
غانم فاروق	مستشار الدولة
وبحضور السيد (ة): بوصوف موسى	محافظ الدولة
وبمساعدة السيد: بن بوشرور محمد	أمين ضبط

Scanné avec CamScanner

ملف رقم 134908، قرار صادر بتاريخ 2017/11/09

قضية:(ب.ن)، **ضد:** وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي.

الموضوع: قرار وزاري مشترك - انهاء مهام - مخالفة القانون.

المرجع القانوني:

- المرسوم التنفيذي رقم 08-129 المؤرخ في 03 مايو2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث الاستشفائي الجامعي.

- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 2011/12/11 يحدد كيفية التعيين بالنيابة بصفة رئيس مصلحة استشفائية جامعية.

المبدأ: يتعرض للإلغاء القرار الوزاري المشترك لمخالفته الإجراءات القانونية الجوهرية بإنهائه مهام رئيسة المصلحة الاستشفائية الجامعية بناء على تقرير معد من طرف المفتشيتين العامتين لوزارة الصحة ووزارة التعليم العالي.

- يتم انهاء المهام في منصب رئيسة المصلحة الاستشفائية الجامعية بنفس الكيفية التي عينت بها وفقا لقاعدة توازي الأشكال (اقتراح مشترك بين مدير المؤسسة الاستشفائية وعميد كلية الطب وبعد أخذ الرأي الملزم للمجلس العلمي والطبي).

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

التاسع من شهر نوفمبر سنة ألفين وسبعة عشر.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **بوعروج فريدة رئيس القسم المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب.

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **بوسنة علي** محافظ الدولة

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

تم تعيين المدعية (ب.ن) كرئيسة مصلحة أمراض المفاصل بموجب قرار تعيين مؤرخ في 2015/09/20 صادر عن وزير الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات ووزير التعليم العالي والبحث العلمي.

تأسيسا على تقرير المفتشيتين العامتين بوزارة الصحة و وزارة التعليم العالي صدر قرار مشترك بتاريخ 2016/08/03 أنهى بموجبه وزير الصحة ووزير التعليم العالي مهام المدعية في المنصب العالي بصفتها رئيس مصلحة استشفائية.

Scanné avec CamScanner

بتاريخ 2016/09/27 قامت المدعية (ب.ن) برفع دعوى أمام مجلس الدولة تطالب فيها بإلغاء القرار الوزاري المشترك الصادر بتاريخ 2016/08/03 المتضمن إنهاء مهامها مع إبقائها في منصب عملها كرئيسة مصلحة طب المفاصل.

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الدعوى جاءت مستوفية للشروط الشكلية وفي أجلها القانوني مما يتعين قبولها.

- من حيث الموضوع:

حيث أن المدعية أقامت دعوى لإلغاء القرار الوزاري المشترك لوزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات ووزارة التعليم العالي والبحث العلمي المؤرخ في 2016/08/03 والمتضمن إنهاء مهامها من المنصب العالي كرئيسة مصلحة بالنيابة لمصلحة طب أمراض المفاصل بالمركز الإستشفائي الجامعي لقسنطينة تلتمس إلغاءه وإبقاءها في منصب عملها كرئيسة مصلحة طب المفاصل بالمركز الإستشفائي الجامعي بقسنطينة.

أن المدعية أسست دعواها على أن المقرر المطعون فيه جاء مخالفا لأحكام المادة 03 من القرار الوزاري المشترك الصادر بتاريخ 2011/12/11 وأنه جاء بناء على ملخص مقدم من طرف المفتش العام لوزارة الصحة فقط كما أنها تعيب على المقرر المطعون فيه مخالفة نص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 08-129 الصادر بتاريخ 2008/05/03 على أساس أنها لم تبلغ بالتقرير المعد من قبل مفتشية وزارة الصحة ولم يسمح لها بالدفاع عن نفسها وذلك خرقا للإجراءات المنصوص عليها بالمادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 08-129 الصادر في 2008/05/03.

حيث أن المدعى عليها الأولى وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات الممثلة من طرف وزيرها تدفع بأن القرار المطعون فيه جاء مسببا بتقرير المفتشية العامة لكل من وزارة الصحة ووزارة التعليم العالي بالإضافة إلى ذلك أن منصب المدعية هي مناصب نوعية يخضع التعيين وإنهاء المهام فيها للسلطة التقديرية للإدارة.

وعليه تلتمس رفض الدعوى.

حيث أن المدعى عليها الثانية وزارة التعليم العالي والبحث العلمي الممثلة بوزيرها تتمسك بنفس الدفوع والطلبات المقدمة من قبل وزارة الصحة وإصلاح المستشفيات مدعية بأن طعن المدعية غير مؤسس وأن القرار المطعون فيه يتضمن إنهاء مهام بالنيابة وليس تسريح وأن الإجراءات تم إحترامها كاملة ومنه القضاء برفض الدعوى.

حيث أن المدعية أستاذة محاضرة إستشفائية جامعية قسم "أ" بمصلحة أمراض المفاصل وتم تعيينها كرئيسة للمصلحة بالنيابة لمصلحة طب أمراض المفاصل بالمركز الإستشفائي الجامعي قسنطينة إبتداء من تاريخ توقيع هذا القرار وذلك بتاريخ 2015/09/20 بقرار وزاري مشترك.

حيث أنه بتاريخ 3 أوت 2016 أصدرت الوزارتان قرارا يتضمن إنهاء مهام المدعية من المنصب العالي بصفتها رئيس مصلحة إستشفائية جامعية بالنيابة وذلك بناء على التقرير المشترك المعد من قبل المفتشيتين العامتين لوزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات ووزارة التعليم العالي والبحث العلمي.

حيث أنه ودون حاجة للتطرق إلى الدفوع المثارة سواء في الإجراءات الشكلية لعدم قبول الدعوى أو الأسباب المثارة لإلغاء القرار المطعون فيه فإنه يتبين من خلال الاطلاع على أوراق الملف والرجوع إلى المرسوم التنفيذي

Scanné avec CamScanner

رقم 08-129 المؤرخ في 2008/05/03 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث الإستشفائي الجامعي والقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2011/12/11 الذي يحدد كيفيات تعيين رئيس مصلحة إستشفائية جامعية بالنيابة وخاصة المادة 03 من القرار المذكور أعلاه.

أن التعيين بصفة رئيس مصلحة إستشفائية جامعية بالنيابة يتم بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير الصحة ووزير التعليم العالي بناء على إقتراح مشترك بين مدير المؤسسة الإستشفائية وعميد كلية الطب بعد أخذ الراي الملزم للمجلس العلمي والطبي للمؤسسة الإستشفائية المعنية.

وتنهى مهام رئيس المصلحة الإستشفائية الجامعية بالنيابة حسب نفس الأشكال.

حيث أن في دعوى الحال القرار الوزاري المشترك المتضمن إنهاء المهام للمدعية بصفتها رئيسة مصلحة إستشفائية جامعية بالنيابة تم بناء على تقرير معد من مفتشية الصحة لوحدها.

كما أن هذا التقرير لم يبلغ للمعنية.

حيث أن التقرير الذي أسست المدعى عليها قرار إنهاء المهام للمدعية لا يرقى إلى الشرطين الواجب توفرهما وهما إقتراح مشترك بين مدير المؤسسة الإستشفائية وعميد كلية الطب وخاصة الرأي الملزم للمجلس العلمي والطبي.

حيث أن المدعى عليهما بتجاهلهما لهذين الشرطين الأساسيين قد عرضا القرار المتضمن إنهاء المهام المطعون فيه للإلغاء وذلك لمخالفته لإجراءات قانونية جوهرية.

حيث أن المادة 03 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2011/12/11 وفي الفقرة الثانية تنص بكل صراحة "تنهي مهام رئيس المصلحة الإستشفائية الجامعية بالنيابة حسب نفس الاشكال" وهو ما يجعل من القرار المطعون فيه مشوب بعيب مخالفة القانون مما يعرضه للإلغاء.

حيث أن المدعى عليهما معفيتان من المصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة حضوريا، علانيا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الدعوى.

- **في الموضوع:** إلغاء القرار الوزاري المشترك الصادر بتاريخ 03 أوت 2016 عن وزير الصحة وإصلاح المستشفيات ووزير التعليم العالي والبحث العلمي المتضمن إنهاء مهام المدعية بصفة رئيس مصلحة إستشفائية جامعية بالنيابة.

المدعى عليهما معفيتان من المصاريف القضائية

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

التاسع من شهـــر نوفمبر سنـــة ألفيـــن وسبعة عشر.

من قبل **الغرفة الثانية القسم الثاني** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

بوعـروج فريـــدة	الرئيـــــس المقرر
شيبوب فلاح جلول	مستشار الدولة
بزيـــت جمـــــال	مستشار الدولة
الأحمـر بجـاوي	مستشار الدولة

Scanné avec CamScanner

خديمي الحاج	مستشار الدولة
أوزناجي نادية	مستشار الدولة
وبحضور السيد (ة): بوسنة علي	محافظ الدولة
وبمساعدة السيد: بن بوشرور محمد	أمين ضبط

الغرفة الثالثة
المنازعات المتعلقة بالتعمير ومسؤولية الإدارة

Scanné avec CamScanner

القسم الأول
التعمير

ملف رقم: 38284، قرار صادر بتاريخ: 2008/04/30

قضية: (ب.ع)، **ضد:** رئيس المجلس الشعبي لبلدية ورقلة.

الموضوع: رخصة بناء - نيس المجلس الشعبي البلدي - التنازل عن دين.

المرجع القانوني:

- القانون 90-29 الصادر بتاريخ 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم.

- المرسوم التنفيذي رقم 91-176 الصادر بتاريخ 1991/05/28 المعدل والمتمم يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير وتسليمها.

المبدأ: يمارس رئيس المجلس الشعبي البلدي مهام الضبط الإداري في مجال التهيئة والتعمير إلا أن هذه الصلاحية مقيدة بالقوانين والتنظيمات التي تحكمها ولا تخول لهذا الأخير منح رخص البناء مقابل التنازل عن دين في ذمة البلدية أو أية منفعة أخري.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثلاثين من شهر أفريل سنة ألفين وثمانية.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

Scanné avec CamScanner

بمقتضى الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم، لاسيما المواد 7 و274 و289 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **نويري عبد العزيز مستشار الدولة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب.

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **سعايدية بشير** محافظ الدولة.

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

ترجع وقائع القضية إلى صدور قرار عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء ورقلة بتاريخ 1999/01/13 ألزم البلدية بأن تدفع للسيد (ب.ع) مبلغ 250.000.00 دج تعويضا عن نزع مساحة من ملكيته تقدر بـ 253.5 م^2 في إطار مشروع تهيئة الأرصفة وإنجاز مفترق الطرق وأن المستأنف (ب.ع) طلب الحصول على رخصة البناء مقابل التنازل على المبلغ المحكوم به بموجب القرار القضائي الصادر بتاريخ 1999/01/13 وتم تحرير اتفاق بينه وبين رئيس البلدية يتضمن عدم مطالبته بالتعويض المحكوم به لصالحه مقابل تمكينه من رخصة البناء، وبتاريخ 2005/11/24 أصدر رئيس البلدية قرار تحت رقم 944 بمنح السيد (ب.ع) رخصة بناء محلات تجارية وقاعة شاي ومسكن على مساحة تقدر بـ 337 م^2 وعلى إثر ذلك رفع والي الولاية دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء ورقلة من أجل إلغاء قرار منح رخصة البناء وبطلان الاتفاق المبرم بين السيد (ب.ع) ورئيس البلدية فصدر القرار محل الاستئناف عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء ورقلة قضى بإلغاء قرار

منح رخصة البناء رقم 944 الصادر بتاريخ 2005/12/24 لفائدة السيد (ب.ع) ببناء محلات تجارية وقاعة شاي ومسكن عائلي ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث استوفى الاستئناف أوضاعه الإجرائية فهو مقبول شكلا.

حيث استوفى تدخل جمعية حي (س.ب) في الخصام أوضاعه الإجرائية فهو مقبول شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث عاب المستأنف (ب.ع) على قرار أول درجة فيما قضى به من إلغاء لرخصة البناء التي كان قد استفاد بها رغم أنه يملك الأرض موضوع النزاع بموجب عقد رسمي مشهر ورغم أن المساحة المتبقية للبناء هي 337.5 م^2 ومحدودة المعالم الأربعة ومستندة على مخطط مسح الأراضي وعليه طلب إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى شكلا لذكره كمدخل في الخصام دون أن يتم ذلك بموجب عريضة ادخال واحتياطيا في الموضوع رفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث دفع المستأنف عليه والي ولاية ورقلة بأنه رفع الدعوى على المستأنف أمام مجلس أول درجة كمدعى عليه أصلي وليس كمدخل في الخصام وأن قضاة أول درجة قد أصابوا فيما قضوا به من إلغاء لرخصة البناء وعليه طلب القضاء بتأييد الحكم المستأنف.

حيث دفعت جمعية حي (س.ب) بمدينة ورقلة كمتدخلة في الخصام أن الأرض موضوع النزاع قد خصصت لإنجاز مفترق الطرق ومساحات

Scanné avec CamScanner

خضراء ضمن المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير لفائدة سكان الحي وعليه طلبت اعتبارها ملكية عمومية وتخصيصها من أجل المنفعة العامة.

حيث لم ترد بلدية ورقلة لعدم تبليغها مما يجعل القرار الحالي يصدر غيابيا تجاهها.

حيث بعد الاطلاع على مختلف أوراق ملف القضية، تبين أن قرار رخصة البناء الذي أصدرته البلدية لفائدة المسمى (ب.ع) كان استنادا على طلب قدمه المعني للبلدية مقابل تنازله عن تنفيذ مقرر قضائي كان قد قضى على البلدية بتعويضه بمبلغ 250.000 دج وهو ما أكدته البلدية المعنية.

حيث لئن كان قانون التهيئة والتعمير قد خول لرئيس البلدية صلاحية منح رخصة البناء لطالبيها في حدود اختصاصه فإن هذه الصلاحية يمارسها بمنح رخصة البناء لمستحقيها في إطار ممارسة مهام الضبط الإداري المنصوص عليه في القانون رقم 90-25 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير وفي المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 1991/05/28 المحدد كيفيات التحقيق ومنح وثائق التعمير بما فيها رخصة البناء.

حيث لا يحق للبلدية منح رخصة البناء للمستأنف (ب.ع)مقابل التنازل عن دين في ذمة البلدية أو أية منفعة أخرى.

حيث أمام هذا الوضع يتعين إبطال قرار رخصة البناء المطعون فيه لأنه لم يراع القانون والتنظيم المذكورين وهو ما قضى به قضاة أول درجة لذا يتعين تأييد القرار المستأنف.

حيث إن المصاريف القضائية على من خسر الطعن طبقا لمقتضيات المادة 270 من قانون الإجراءات المدنية.

لهذه الأسبـاب

قرر مجلس الدولة: علنيا، حضوريا ونهائيا:

ـ في الشكل:

قبول الاستئناف وقبول تدخل جمعية حي (س.ب) في الخصام.

ـ في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.

تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثلاثين من شهـر أفريل سنـة ألفيـن وثمانية.

من قبل **الغرفة الثالثة** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

سلايـم عبـد الله	الرئيـس المقرر
نويري عبد العزيز	مستشار الدولة
عجـالـي سعـاد	مستشار الدولة
مسعودي حسيـن	مستشار الدولة
بلعيـد بشـيـر	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): سعايدية بشير محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: بوسبسي رشيد أمين ضبط

Scanné avec CamScanner

ملف رقم: 122215، قرار صادر بتاريخ 2018/01/18

قضية: بلدية أم الدروع، **ضد:** (ت.ب).

الموضوع: قرار إداري (سند تعمير) - إلغاء - الأجل القانوني.

المرجع القانوني:

- القانون رقم 90-29 الصادر بتاريخ 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم.

المبدأ: يتعرض للإلغاء قرار رئيس البلدية لتجاوز السلطة متى قام بإلغاء سند التعمير خارج الأجل القانوني المقرر لرفع دعوى الإلغاء.

- للإدارة مصدرة القرار الإداري اللجوء للقضاء الإداري من أجل طلب إبطال قرارها المعيب بعد فوات الأجل القانوني لسحبه.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثامن عشر من شهر جانفي سنة ألفين وثمانية عشر.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **نويري عبد العزيز مستشار الدولة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **سعايدية بشير محافظ الدولة**

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

ترجع وقائع القضية إلى استفادة المستأنف عليه (ت.ب) من قطعة أرض مساحتها 109 هكتار و99 آر و79 سنتيآر بموجب عقد مؤرخ في 2014/04/04 وأنه استفاد من رخصة البناء مؤرخة في 2015/02/02 تحت رقم 19 وعند بلوغه منتصف الأشغال تم تبليغه من طرف المستأنفة بقرار مؤرخ في 2015/06/21 تحت رقم 15/2221 يتضمن إلغاء قرار رخصة البناء وعليه لجأ المستأنف عليه (ت.ب) أمام المحكمة الإدارية بالشلف مطالبا بإلغاء قرار رئيس البلدية وبتاريخ 2015/07/02 صدر الحكم المستأنف الذي قضى بإلغاء قرار رئيس البلدية المتضمن سحب قرار رخصة البناء المؤرخ في 2015/02/02.

Scanné avec CamScanner

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث لا يوجد بملف القضية ما يثبت تبليغ حكم الدرجة الأولى إلى المستأنفة بلديو أم النزوع.

حيث استوفى الاستئناف أوضاعه الاجرائية فهو مقبول شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث عابت البلدية المستأنفة على الحكم المستأنف قضاءه بإلغاء قرار رئيسها الصادر يوم2015/06/21 المتضمن سحب قرار رخصة البناء المؤرخ في 2015/02/02 الصادر في حق المستأنف عليه (ت.ب) رغم ان هذا الأخير قد شرع في البناء فوق قطعة أرضية غير تلك المشمولة بقرار رخصة البناء وعليه طلبت البلدية إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس واحتياطيا تعيين خبير للقول ما إذا كانت أشغال البناء تتطابق مع رخصة البناء أم لا.

حيث دفع المستأنف عليه بأن الإدارة لا يحق لها سحب رخصة البناء التي أصدرتها لصالحه بعد مضي أربعة (04) أشهر من تاريخ إمضائها كما انه يبني فوق قطعة الأرض موضوع رخصة البناء وعليه طلب القضاء بتأييد الحكم المستأنف.

حيث إلتمست محافظة الدولة القضاء بتأييد الحكم المستأنف.

حيث يتضح لمجلس الدولة بعد فحص أوراق ملف القضية أنه من المستقر عليه في القضاء الاداري أنه لا يحق للإدارة مصدرة سند التعمير أن تتراجع عنه وتسحبه سوى بتوفر شرطين اثنين متلازمين: أحدهما شكلي يتعلق بوجوب أن تكون رخصة القرار داخل أجل الأربعة (04) أشهر المخصصة

لرفع دعوى إلغاء القرار الاداري أمام القضاء الاداري المحدد في المادة 829 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ومتى فات هذا الأجل عليها اللجوء إلى القضاء طالبة إبطال قرارها المعيب وأن السبب الثاني الذي خول فيه مجلس الدولة للإدارة سحب قرارها فهو ذو طابع موضوعي تحدد فيه الإدارة الدواعي الموضوعية التي تخولها سحب قرارها مع تسبيب قرار السحب.

حيث أن الشرط الشكلي الأول غير متحقق في النزاع الحالي طالما أن رئيس البلدية قد أصدر قرار رخصة البناء في 2015/02/02 ثم أصدر قرار سحب الرخصة يوم 2015/06/21 أي خارج أجل الأربعة أشهر المشار إليها أعلاه.

حيث فضلا عما تم ذكره أعلاه فإن الشرط الثاني هو الآخر غير متحقق في النزاع الحالي كذلك طالما أن سحب الرخصة لم يكن مبنيا على عيب يشوبها وإنما يتعلق الأمر بزعم البلدية أن المعني برخصة البناء شرع في انجاز بناء في مكان آخر غير المكان المذكور في الرخصة المسحوبة وهذا يعد في حقيقة الأمر في حالة وجوده بمثابة قيام المعني بالبناء فوق أرض مغايرة دون رخصة بناء أصلا.

حيث أن واقعة البناء بدون رخصة قد نظمها المشرع بقواعد إجرائية صارمة في المادة 76 مكرر وما يليها من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل والمتمم.

حيث أن واقعة البناء بدون رخصة تشكل جنحة منوه ومعاقب عليها تستوجب تحرير محضر ضد مرتكبيها وارساله إلى وكيل الجمهورية المختص لردعه جزائيا.

كما أن القانون ذاته أورد إجراءات إدارية نص فيها على أنه يستوجب على رئيس البلدية اصدار قرار بهدم البناء بدون رخصة مع الاشراف على تنفيذه.

Scanné avec CamScanner

حيث أمام هذا الوضع يكون رئيس البلدية متجاوز السلطة في إصدار قرار السحب المطعون فيه بالإلغاء.

حيث أصاب قضاة أول درجة عندما قضوا بإبطال قرار سحب رخصة البناء الصادر عن رئيس بلدية أم الدروع بسبب قفزه على الاجراءات القانونية وتجاوزه للسلطة المخولة لمصدره لذا يتعين تأييد الحكم المستأنف.

حيث أن المصاريف القضائية على من خسر الطعن بالاستئناف عملا بنص المواد من 417 الى 422 و896 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

لكن حيث أن البلدية خاسرة الاستئناف معفاة من دفع الرسوم القضائية عملا بنص المادة 64 من قانون المالية لسنة 1999، لذا تبقى الرسوم المذكورة على كاهل الخزينة العمومية.

فلهذه الأسباب:

يقرر مجلس الدولة علنيا، حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الاستئناف.
- **في الموضوع:** تأييد الحكم المستأنف.
- وابقاء الرسوم القضائية على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثامن عشر من شهـــر جانفي سنـــة ألفيـــن وثمانية عشر.

من قبل **الغرفة الثالثة** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

نويري عبد العزيز	الرئيـــــس المقرر
الوشدي بـن علـي	مستشار الدولة

بوزقزي فطومـــة	مستشار الدولة
قمري نـور الديـن	مستشار الدولة
بوخطوطة محمود	مستشار الدولة
حسن عبد الحميـد	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): سعايدية بشير — محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: بوسبسي رشيد — أمين ضبط

Scanné avec CamScanner

ملف رقم: 128957، قرار صادر بتاريخ 2018/11/22

قضية: (ك م)، **ضد:** ولاية سطيف ممثلة بوالي الولاية ومن معها.

الموضوع: لجنة الدائرة - قرار اداري - لجنة الطعون الولائية.

المرجع القانوني:

- المواد 40-46-47 من القانون رقم 08-15 الصادر بتاريخ 2008/07/20 المحدد لقواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها المعدل.

- المرسوم التنفيذي رقم 09-155 الصادر بتاريخ 2009/05/02 يحدد تشكيلة لجنتي الدائرة والطعون المكلفتين بالبث في تحقيق مطابقة البنايات وكيفيات سيرها.

المبدأ: الدعوى المرفوعة ضد قرار لجنة الدائرة المكلفة بالبث في تحقيق مطابقة البنايات سابقة لأوانها.

- يرفع الطعن بالإلغاء ضد قرار لجنة الطعون الولائية المكلفة بالبت في طلبات الطعن.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثاني والعشرين من شهر نوفمبر سنة ألفين وثمانية عشر.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **حسن عبد الحميد مستشار الدولة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **سعايدية بشير محافظ الدولة**

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

رفع المستأنف (ك.م) دعوى أما المحكمة الإدارية بسطيف من أجل إلغاء محضر اجتماع لجنة الدائرة المؤرخ في 2011/09/28 المتضمن تسوية للقطعة الأرضية ذات مساحة 1151 م^2 الكائنة ببلدية عين عباسة وهذا في إطار القانون رقم 08-15 المحدد لقواعد مطابقة البنايات واتمام إنجازها، وأن المستأنف (ك.م) مستأجر شريك للقطعة الأرضية رفقة (ل.ح) من عند البلدية وأن القرار الإداري الصادر عن الدائرة بتاريخ 2011/09/21 أضر به طالما أنه لم يتم ادراجه للاستفادة من تسوية ملف العقار الذي يشغله فطعن في قرار لجنة الدائرة فصدر الحكم المستأنف بتاريخ 2015/11/23 والذي قضى بعدم قبول دعواه شكلا.

Scanné avec CamScanner

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث إن الإستئناف الحالي مقبول لوروده وفقا للأشكال القانونية وفي الأجل المنصوص عليه قانونا،

حيث إن الإستئناف الفرعي المرفوع من طرف (ل.ح) مقبول تطبيقا للمادة 951 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

- من حيث الموضوع:

حيث إنه يتضح من دراسة الملف بأن النزاع القائم بين الأطراف ينصب على منازعة المستأنف في مشروعية القرار المؤرخ في 2011/09/21 المتخذ من طرف لجنة الدائرة بعين أرنات (ولاية سطيف) المنشأة بالقانون رقم 08-15 المذكور أعلاه والمكلفة بالنظر في تحقيق مطابقة البنايات، التي قررت بعد طلب (ل.ح)، وبناء على صلاحياتها المحددة بالمرسوم التنفيذي رقم 09-155 المؤرخ في 2009/05/02 الموافقة على ملف المستأنف عليه المذكور المتعلق بتسوية الوعاء العقاري الذي يشغله الكائن بحي 240 مسكن بلدية عين عباسة (ولاية سطيف).

حيث إنه لتأسيس طعنه بالإلغاء يثير المستأنف بأنه مستأجر شريك مع (ل.ح) لقطعة الأرض موضوع قرار التسوية المنازع فيه المتخذ من لجنة الدائرة وهذا من لدن بلدية عين عباسة وأن هذا القرار الإداري أضر به بما أنه أقصاه من الإستفادة من شراء الأرض،

حيث إنه فيما يخص تأسيس الإستئناف، يتعين القول بأنه لم يصب قضاة الدرجة الأولى لما صرحوا بعدم قبول الطعن بالإلغاء المرفوع من طرف المستأنف من حيث أن قرار لجنة الدائرة موضوع الطعن المذكور يعتبر تدبير تحضيري ولا يمكن أن يعتبر قرار إداري قابل للطعن فيه بالإلغاء.

وإنه بالفعل، قرار لجنة الدائرة إتخذ تطبيقا للمادة 40 من القانون 08-15 المذكور أعلاه التي تنص على أنه: "... يمكن لجنة الدائرة أن تقرر... تسوية وضعية الوعاء العقاري عن طريق التنازل بالتراضي وفقا للتشريع المعمول به".

حيث إن هذا القرار لا يعتبر رأي إختياري غير قابل للطعن بالإلغاء بل يجب إعتباره قرار نافذ قابل للإحتجاج به تجاه الغير،وضار يترتب عليه آثار قانونية إزاء المستأنف قد تلحق به بينما يسعى لشراء أيضا قطعة الأرض الموصوفة أعلاه التي كان يمارس فيها مع (ل.ح) المستأجر الشريك نشاط تجاري.

لكن حيث إن المستأنف الذي يحتج بمصلحته للتقاضي رفع دعواه قبل أوانها ضد قرار لجنة الدائرة في حين أن القانون رقم 08-15 نص في مادته 46 على الطعن ضد هذا القرار أمام لجنة الطعون الولائية المنصوص عليها بالمادة 47 من القانون المذكور-

وإنه يتعين من ثمة إلغاء الحكم المستأنف ورفض الطعن المستأنف لسبق أوانه.

حيث إنه فيما يخص طلب (ل.ح) الرامي إلى إلزام المستأنف بأن يدفع له تعويضا عن الدعوى التعسفية، يتعين القول بأن هذا الطلب غير مؤسس، بما أنه لا يمكن إعتبار أنه يقصد به الإضرار.

Scanné avec CamScanner

القسم الثاني
المنازعات المتعلقة بمسؤولية الإدارة

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا حضوريا تجاه ولاية سطيف والبلدية و(ل.ح) وغيابيا تجاه وزير المالية:

في الشكل: قبول الإستئنافين الأصلي والفرعي.

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لسبق أوانها.

تحميل مصاريف الدعوى على عاتق المستأنف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثاني والعشرين من شهـــر نوفمبر سنـــة ألفيـــن وثمانية عشر.

من قبل **الغرفة الثالثة** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

بوبكـــر محمـد	الرئيـــــس
حسن عبد الحميد	مستشار الدولة المقرر
الوشدي بن علي	مستشار الدولة
بوزقزي فطومـة	مستشار الدولة
قمري نـور الديـن	مستشار الدولة
بوخطوطة محمود	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): سعايدية بشير — محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: نمير آسية — أمين ضبط

Scanné avec CamScanner

ملف رقم: 198611/195545، قرار صادر بتاريخ 2022/03/17

قضية: المؤسسة الاستشفائية الدكتور بن زرجب بن عودة، **ضد:** (ت.ه) في حق ابنه (ن).

الموضوع: عملية جراحية - مضاعفات علاجية - مسؤولية المستشفى. تعويض.

المرجع القانوني: المسؤولية الطبية.

المبدأ: في غياب الخطأ الطبي يستحق المريض التعويض على أساس المضاعفات العلاجية الخطيرة غير المتوقعة الناتجة عن العمليتين الجراحيتين.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

السابع عشر من شهر مارس سنة ألفين واثنان وعشرون

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **زيدو نورة مستشار الدولة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **عواق صليحة** محافظ الدولة.

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار الآتي

ملخص الوقائع والإجراءات:

بتاريخ 2015/12/27 خضع القاصر (ت.م) لعملية جراحية بمصلحة جراحة الأطفال التابعة للمستأنفة من أجل تصحيح لتشوه خلقي على مستوي العمود الفقري، لكن بعدها مباشرة تعرض القاصر إلى مضاعفات أفقدته جميع وظائفه الحركية وأصيب بالشلل الأمر الذي استدعى إجراء عملية جراحية أخرى من أجل نزع أداة التصفح وأدخل بعدها الى قسم الإنعاش نتيجة انقطاع التنفس الأمر الذي جعل الطاقم الطبي يجري فتحة في القصبة الهوائية للرقبة حتى يتمكن من التنفس.

رفع ولي القاصر السيد (ت.ن) دعوى أمام المحكمة الإدارية بعين تموشنت للمطالبة بالتعويض عن الاضرار التي أصابت ابنه جراء العمليتين الجراحيتين وبتاريخ 2018/12/26 صدر الحكم الذي قضى بإلزام المدعى عليها بأدائها للمدعى في حق ابنه القاصر مبلغ 2.000.000 دج (2 مليون دينار جزائري) تعويضا على الأضرار اللاحقة به ومبلغ 9000 دج مصاريف الخبرة وهو الحكم الذي كان محل استئناف من كلا الطرفين.

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن إستئناف الحكم الصادر عن المحكمة الادارية بعين تموشنت المؤرخ في 26/10/2020 من طرف المستأنفة المؤسسة الاستشفائية بالملف

Scanné avec CamScanner

195545، جاء وارد خلال الآجال القانونية، كما أن عريضة الاستئناف قد استوفت شروطها الشكلية والاجرائية المقررة قانونا، مما يتعين قبول الاستئناف شكلا، مع استبعاد الدفع الشكلي الذي أثاره المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف شكلا لوروده خارج الآجال بحجة أن تبليغ الحكم كان بتاريخ 2020/11/19 بينما الاستئناف رفع في 2021/01/17 خارج الآجال المحددة بشهر وفقا للمادة 408 من قانون الاجراءات المدنية.

حيث أن المادة المطبقة في تحديد مواعيد الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة هي المادة 950 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي حددتها بشهرين من تاريخ تبليغ الحكم وليس المادة 408 من نفس القانون المحتج بها المستأنف الفرعي مما يتعين رفض الدفع الشكلي لعدم التأسيس.

حيث أنه لا يوجد بالملف رقم 198611 ما يفيد أن الحكم المستأنف الصادر عن المحكمة الادارية بعين تيموشنت بتاريخ 2020/10/26 قد بلغ للمستأنف (ت.ه) القائم في حق ابنه القاصر (ن) مما يجعله وارد خلال الآجال القانونية، كما ان عريضة الاستئناف قد استوفت شروطها الشكلية والاجرائية المقررة قانونا، مما يتعين قبول الاستئناف شكلا.

حيث أن الاستئنافين المذكورين يتعلقان بحكم واحد لذا يتعين ضم القضية المسجلة أخيرا الى القضية المسجلة قبلها في النزاع.

- من حيث الموضوع:

حيث الثابت من ملف القضيتين المضمومتين لبعضهما البعض، أنه على اثر رفع دعوى من طرف المدعي (ت.ه) القائم في حق ابنه القاصر(ن) للمطالبة بالزام المدعى عليها بأن تدفع له تعويض بمبلغ 20 مليون دج عن الأضرار المادية والمعنوية اللاحقة بالقاصر، احتياطيا تعين خبير لفحص الطفل والملف الطبي له والقول إذا كان هناك تقصير أو إهمال أو حتى عدم

اخذ الحيطة والحذر أثناء اجراء العملية للطفل، فصدر حكم بتاريخ 2018/12/10 رقم الفهرس 492 بتعين الخبيرة (ب.س) المختصة في الطب الشرعي، وبعد إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة صدر حكم بتاريخ 2019/11/18 فهرس 422 قضى بتعين خبير ثاني الطبيبة (س.س)، وبعد اعادة السير في الدعوى بعد الخبرة صدر الحكم محل الاستئناف المذكور أعلاه والذي استأنفه كلا الطرفين والتمست المستأنفة المؤسسة الاستشفائية الدكتور بن زرجب بن عودة بالملف رقم 198611 بإلغاء الحكم المستأنف والتصدي من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس، بينما المستأنف والد الطفل (ت.ه) التمس بالملف رقم 198611 برفع مبلغ التعويض إلى عشرون مليون دينار أي 2 مليار سنتيم وتمكينه من مبلغ 180.000 دج أتعاب المحامي.

حيث يتضح لمجلس الدولة من ملفين أن الطفل القاصر (ن) المولود في 2007/20/01 كان يعاني من تشوه خلقي على مستوى العمود الفقري فأجريت له عملية جراحية في 2015/12/27 بمصلحة جراحة الأطفال التابعة للمستأنفة لكنه بعدها تعرض لمضاعفات أفقدته جميع وظائفه الحركية وأصيب بالشلل مما استدعى إجراء له عملية جراحية أخرى لنزع أداة التصفح التي وضعت له لتقويم العمود فتعقدت حالته الصحية ونتيجة إتلاف نخاعه الشوكي أصبح رهين آلة من أجل التنفس.

حيث أن المستأنفة المؤسسة الاستشفائية الدكتور بن زرجب بن عودة لا تنكر ان الطاقم الطبي التابع لها قد أجرى عمليتين جراحيتين على مستوى العمود الفقري السالفتين الذكر للطفل القاصر (ن) وإنما دفعت على أنه لم يثبت اي خطأ طبي من طرف الطاقم الطبي الذي أشرف على العملية وأن جميع التقارير الطبية توضح بدقة وضعية الطفل (ن) قبل دخوله إلى المؤسسة الاستشفائية وحالته الصحية بأنه كان يعاني من تشوه خلقي على مستوى العمود الفقري وأنه أخضع لعدة عمليات جراحية سابقة.

Scanné avec CamScanner

حيث من الثابت بملف القضية ومن خلال الخبرتين القضائيين المنجزتين: الأولى من طرف الطبيبة (ب.س) والثانية المنجزة من طرف (س.س) المختصة في جراحة الاطفال التي أمرت بهما المحكمة أول درجة من أجل التحقق من وجود مضاعفات ناتجة عن العملية المجراة له على مستوى المؤسسة الاستشفائية المستأنفة وهل هناك خطأ طبي وتحديد نسب العجز،اين توصلت كلتا الخبرتين أن الطفل الذي خضع لعدة تدخلات جراحية من أجل إلتواء للعمود الفقري صدري قطني،قد تعقدت حالته لتعرضه لمضاعفات جراء العمليتين الجراحيتين المجراة له بالمؤسسة المدعى عليها (المستأنفة الحالية) وأصيب على اثرها بشلل حسي وحركي أصاب كل الأطراف مع سلس بولي وشرجي كما أنه يتنفس بواسطة ثقب في القصبة الهوائية أين وضع أنبوب تنفسي يستوجب استبداله بصفة نظامية وأن الطفل بحاجة بشكل كلي لشخص آخر،وان نسبة عجزه قدرت 100 بالمائة.

حيث لم يثبت بالملف وجود خطأ طبي وإنما وجود مضاعفات غير متوقعة عند علاج الطفل واخضاعه لعمليتين جراحيتين على مستوى العمود الفقري بالمؤسسة الاستشفائية المستأنفة التي سببت له تعقيدات، مما يستوجب التعويض.

حيث وعليه يرى مجلس الدولة بعد المداولة قانونا بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديله برفع مبلغ التعويض المحكوم به الى خمسة ملايين دينار جزائري (5.000.000 دج).

حيث أن المستأنفة المؤسسة الاستشفائية معفاة من الرسوم القضائية طبقا للمادة 64 من قانون المالية لسنة 1999.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علينا، حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الاستئنافين وضم القضية رقم 198611 إلى القضية رقم 195545.

- **في الموضوع:** تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديله برفع مبلغ التعويض المحكوم به إلى خمسة ملايين دينار جزائري (5.000.000 دج).

إعفاء المستأنفة المؤسسة الاستشفائية من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

السابع عشر من شهر مارس سنة ألفين واثنان وعشرون

من قبل **الغرفة الثالثة القسم الثاني** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

نويري عبد العزيز	الرئيس
زيدو نورة	مستشار الدولة مقررا
بن عثمان مسعود	مستشار الدولة
بعزيزي نادية	مستشار الدولة
حمدان عبد القادر	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): صباحي محمد الامين محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: بوسبسي رشيد أمين الضبط

Scanné avec CamScanner

ملف رقم: 238888، قرار صادر بتاريخ 2023/09/14

قضية: الدولة ممثلة من طرف وزير الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية، **ضد:** المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (م.ح)، الدولة ممثلة من طرف وزير التربية الوطنية

الموضوع: اعتراض الغير الخارج عن الخصومة - تمثيل الدولة - عدم الجواز.

المرجع القانوني:

- المواد 961 و351 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

المبدأ: لا تقبل دعوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ممن كان طرفا في الخصومة.

- يعتبر إعتراض الغير الخارج عن الخصومة غير جائز طالما أن الدولة المعترضة والممثلة بواسطة وزير الداخلية سبق لها وأن كانت طرفا في الدعوى محل الاعتراض ممثلة بواسطة وزير التربية الوطنية.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الرابع عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين ثلاثة وعشرون

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **مولاي علي مستشار الدولة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **طوبال محمد محافظ الدولة**

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار التالي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

بتاريخ 2023/05/23 أقامت الدولة ممثلة من طرف وزير الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية دعوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2023/02/09 والقاضي بإلغاء قرار وزير التربية الوطنية الصادر بتاريخ 2021/08/14 مشيرة إلى أن المعترض ضدها الأولى المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (م.ح) مدرسة (أ) قامت بإنشاء مدرسة خاصة وفقا لقرار وزارة التربية الوطنية الصادر سنة 2005 للمرحلتين التعليميتين الابتدائية والمتوسط وتمت إضافة المرحلة التحضيرية و الثانوية وفقا لقرار وزارة التربية الوطنية الصادر سنة 2007 ووفقا لقرار صادر بتاريخ 2012/10/04 عن وزارة التربية الوطنية أضافت ملحقتين لجميع الأطوار وفي السنة الدراسية 2022/2021 أودعت المعترض ضدها الأولى ملفا لإنشاء ملحقة أخرى حيث قامت المعترض ضدها الثانية وزارة التربية الوطنية بتاريخ

Scanné avec CamScanner

2021/08/14 بسحب قرار الانشاء المؤرخ في 2012/10/04 وأن المنازعة في هذا القرار أدت إلى صدور القرار المعترض ضده.

وعليه فان مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن المدعية في الإعتراض تهدف من وراء اعتراضها استصدار قرار يقضي بإلغاء القرار المعترض فيه الصادر عن مجلس الدولة في 2023/02/09 ملف رقم 207130 فهرس 23/00099 وبالنتيجة رفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أن المعترض ضدها المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة المسماة (م.ح) مدرسة (أ) التمست أصلا في الشكل القضاء بعدم قبول دعوى الإعتراض لعدم جوازها وإحتياطيا في الموضوع القضاء برفضها لعدم التأسيس.

حيث أن محافظ الدولة التمس إلغاء القرار محل الإعتراض والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث يستفاد من قراءة المادتين 381 و961 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن دعوى إعتراض الغير الخارج عن الخصومة تعد جائزة ومقبولة من طرف كل شخص (طبيعي أو معنوي) له مصلحة ولم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون به بموجب هذه الدعوى.

حيث أنه وعملا بنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الدولة هي التي تكون طرفا في الدعوى الإدارية ويمثلها أمام هذه الجهات الوزير المعني بالنزاع الذي يتقاضى بإسمها ولحسابها وليس أصالة عن نفسه ولا لحسابه.

حيث يتبين للمجلس من مراجعة القرار المطعون فيه أنه سبق للدولة المعترضة الحالية بواسطة وزير الداخلية أن كانت طرفا في الدعوى محل صدور القرار المطعون فيه ممثلة بواسطة وزير التربية الوطنية المعني بالقرار موضوع النزاع الذي قرر مجلس الدولة إلغاؤه بموجب القرار محل دعوى الإعتراض الحالية من تقديم دفوعها وملاحظاتها.

حيث أنه وإعتبارا لكون الدولة سبق لها وإن كانت طرفا في النزاع محل صدور القرار محل الاعتراض بواسطة وزير التربية المعني بالنزاع فإن دعوى الاعتراض الحالية غير جائزة عملا بنص المادتين 381 و961 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مما يتعين عدم قبولها شكلا.

حيث أن المدعية في الإعتراض معفاة قانونا من المصاريف القضائية مما يتعين القضاء بذلك.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا، حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** عدم قبول دعوى إعتراض الغير الخارج عن الخصومة شكلا.

إعفاء المدعية في الإعتراض من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الرابع عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وثلاثة وعشرون

من قبل **الغرفة الثالثة القسم الثاني** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

Scanné avec CamScanner

الغرفة الرابعة
المنازعات العقارية

بوزقزي فطومة	الرئيـــــسة
مولاي علـــي	مستشار الدولة مقرر
مرسلي وهيبـة	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): طوبال محمد محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: خوني خضرة أمين الضبط

Scanné avec CamScanner

القسم الأول

منازعات الترقيم والمسح العقاري والدفتر العقاري

ملف رقم: 193959، قرار صادر بتاريخ 2023/01/19

قضية: ورثة (ب.ط) ومن معهم، **ضد:** (ب.أ)، وزير المالية ممثلا بمدير الحفظ العقاري لولاية البليدة.

الموضوع: إلغاء ترقيم عقاري - حكم قضائي - الطعن في الحكم.

المرجع القانوني:

- المرسوم رقم 76-63 الصادر بتاريخ 1976/09/15 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم.

المبدأ: لا يجوز طلب إلغاء ترقيم عقاري نهائي ما دام هذا الترقيم أعد بناء على حكم قضائي نهائي ما زال قائما ومنتجا لكافة آثاره القانونية.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

التاسع عشر من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة وعشرون

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **صغير يامنة مستشار (ة) الدولة المقرر(ة).**

Scanné avec CamScanner

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **عبابسة مريم** محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

أصدر القرار الآتي:

ملخص الوقائع والإجراءات:

استأنف ورثة المرحوم (ب.ط) حكم المحكمة الإدارية بالبليدة بتاريخ 2020/10/26 الذي قضى في الشكل بعدم قبول الدعوى.

تذكيرا للوقائع والإجراءات المستأنفون ورثة المرحوم (ب.ط) يشغلون القطعة الأرضية الموروثة بموجب الفريضة الشرعية لمورثهم وعقد توثيقي رسمي محرر بتاريخ 1936/10/05 وهم في نزاع مع المستأنف عليهم الذين يحوزون دفاتر عقارية وقسمة قضائية نهائية وأن المستأنف عليهم وبعد ترقيم القطعة الأرضية باسمهم قاموا بالتصرف في العقار وذلك بالبيع للمدخل في الخصام السيد (ب.م) وقد سبق للمستأنف عليهم وأن رفعوا دعوى أمام القسم العقاري لدى محكمة الأربعاء ضد أحد طرفي دعوى الحال وذلك من أجل طلب منع التعرض في استغلال القطعة وذلك على أساس أنهم مالكين بموجب دفتر عقاري لقطعتي أرض تقعان بالمكان المسمى البواعن مؤكدين تعرضهم للدخول إلى القطعتين أين تم تعيين خبير عقاري هذا الأخير توصل إلى أن القطعة محل طلب إلغاء الترقيم تتطابق مع عقد مورث المستأنفين المحرر بتاريخ 1936/10/05 وأن الخبير العقاري أثبت مطابقة القطعتين الأرضيتين وبعد أن تم اللجوء إلى القضاء الإداري والمطالبة بتعديل الترقيم باسم المدعين(المستأنفين) صدر الحكم محل الاستئناف الحالي الذي قضى بعدم قبول الدعوى على أساس أن عقود المستأنفين تعد قديمة.

وعليه فان مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف جاء مستوفيا للشروط الشكلية والإجراءات المقررة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

حيث أن دفع المستأنف عليهم بعدم قبول الدعوى لذكر الوكالة الوطنية للمسح كطرف في الخصام هو دفع في غير محله كون وزير المالية طرف في النزاع.

- من حيث الموضوع:

حيث تبين للمجلس من خلال دراسة ملف القضية والوثائق المرفقة به أن الدعوى مرفوعة من طرف المدعين ضد المدعى عليهم (ب.ا) ووزير المالية تهدف إلى إلغاء الترقيم النهائي الحامل لمراجع المسح قسم 17 مجموعة ملكية 06 ذات سعة مسح (01 هكتار 03 آر و63 سآر) المقيدة باسم المدعى عليهم (ب.ا) وإعادة تسجيلها باسم المدعين بحجة أنها ملك لمورثهم بموجب عقد الملكية المؤرخ في 1936/10/05.

حيث أن الدعوى آلت إلى صدور حكم عن المحكمة الإدارية البليدة بتاريخ 2020/10/26 فهرس رقم 20/1630 الذي قضى في الشكل بعدم قبول الدعوى على أساس أن المدعين يملكون حقوق عقارية مشاعة في قطعة ارضية غير مفرزة وأن العقود المستند عليها قديمة لا تتضمن البيانات المتعلقة بالعقار بدقة كما أن المساحة المدونة في البطاقة العقارية تختلف عن تلك المدونة في العقدين.

Scanné avec CamScanner

حيث تبين للمجلس من خلال ملف القضية وسيما البطاقة العقارية المرفقة أن ترقيم العقار النهائي الحامل لمراجع المسح قسم 17 مجموعة ملكية 06 ذات سعة مسح (06 هكتار 60 آر و67 سآر) المقيد بإسم المدعى عليهم (ب.ا) تم بناء على الحكم الصادر بتاريخ 1994/05/02 فهرس رقم 115 المميهر بالصيغة التنفيذية الحاملة لرقم 892 أي أن الترقيم تم تنفيذا لحكم قضائي نهائي لم يثبت إلغاؤه بل ما زال قائما ومنتجا لآثاره القانونية وهنا كان لزاما على المستأنفين الطعن في الحكم المذكور وفقا لطرق الطعن المقررة قانونا وفي غياب ما يثبت قيام المستأنفين بذلك فإن الترقيم النهائي المطعون فيه يبقى صحيحا كونه تم وفقا للقانون ولا يشوبه أي عيب يستوجب تعديله أو إلغائه.

حيث أنه مما سبق تبين للمجلس أن الحكم المستأنف قد أساء تقدير الوقائع وجانب الصواب لما قضى بعدم قبول الدعوى مما يتعين التصريح بإلغائه والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث إن المصاريف تقع على عاتق خاسر الدعوى المستأنفين.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا، حضوريا للمستأنف عليهم (ب.ا) واعتباريا حضوريا للباقي ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الاستئناف.
- **في الموضوع:** إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

تحميل المستأنفون المصاريف القضائية.

التاسع عشر من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة وعشرون

من قبل **الغرفة الرابعة القسم الأول** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

نايت قاسي وردية	الرئيس
صغير يامنة	مستشارة الدولة مقرر
سايل حكيمة	مستشار الدولة
الطاعني محمد	مستشار الدولة
مسليوي هجيرة	مستشار الدولة
بن حاج الطاهر مليكة	مستشار الدولة
قتال أحلام عزيزة	مستشار الدولة
بوناب آسيا	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): عبابسة مريم محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: مهرهرة نصيرة أمين الضبط

Scanné avec CamScanner

ملف رقم: 214714، قرار صادر بتاريخ 2023/02/16

قضية: (م.ع)، **ضد:** (ز.ي)، الدولة ممثلة بوزير المالية ممثلا بالمدير العام للأملاك الوطنية.

الموضوع: ترقيم نهائي - عقد شهرة - حكم قضائي.

المرجع القانوني: المرسوم رقم 76-63 الصادر بتاريخ 1976/09/15 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم.

المبدأ: يعتبر مشوبا بعيب المشروعية الترقيم النهائي الذي تم اعداده بناء على عقد شهرة تم إلغاؤه لاحقا بموجب حكم قضائي.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

السادس عشر من شهر فيفري سنة ألفين وثلاثة وعشرون

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **خنفر حمانة مستشار الدولة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **خيتاتي نوارة** محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

ملخص الوقائع والإجراءات:

يرجع أصل النزاع إلى مرور مصالح المسح أين تم تسجيل القطعة الأرضية محل النزاع والتي هي جزء من قطعة أكبر قسم 36 مجموعة ملكية 12 المقيدة بتاريخ 1996/06/25 باسم المرحوم (ز.ح) وذلك بناء على عقد الشهرة المحرر بتاريخ 1993/09/07، وأن المسماة (ز.ي) رفعت دعوى قضائية ضد ورثة المرحوم (ز.ح) أمام محكمة برج بوعريريج من أجل إبطال عقد الشهرة وصدر لاحقا قرار عن مجلس قضاء برج بوعريريج بتاريخ 2015/01/29 قضى ببطلان عقد الشهرة المشار إليه أعلاه، كما قامت المسماة (ز.ي) برفع دعوى أمام المحكمة الإدارية لبرج بوعريريج مستندة على القرار الصادر بتاريخ 2015/01/29 وطالبت بتعديل ترقيم القطعة 36 مجموعة 12 فصدر الحكم محل الاستئناف والذي قضى بتعديل ترقيم القطعة قسم 36 مجموعة ملكية 12 باسم ورثة (ز.م) على أساس أن عقد الشهرة الذي تم على أساسه الترقيم للقطعة الأرضية محل النزاع قد تم إبطاله بموجب قرار قضائي نهائي.

وعليه فان مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن عريضة دعوى الترجيع جاءت مستوفية وفقا للآجال والأشكال القانونية وعليه يتعين قبولها شكلا.

- من حيث الموضوع: حيث أن المدعين في الترجيع أعادوا الدعوى بعد إجراء الخبرة ملتمسين المصادقة على الخبرة التي قام بها الخبير طوطاوي

Scanné avec CamScanner

رياض المودعة بأمانة ضبط المجلس بتاريخ 2021/11/10 تحت رقم 21/693 وبالتبعية إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن المحكمة الإدارية لبرج بوعريريج بتاريخ 2016/01/11 فهرس 16/00084 والقضاء برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

حيث أن المستأنف أكد بأن قضاة أول درجة استندوا في تعديل الترقيم على أساس أن عقد الشهرة الذي تم الإعتماد عليه فيما يخص الترقيم النهائي المطعون فيه تم إبطاله بموجب القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء برج بوعريريج بتاريخ 2015/01/29 وذلك رغم أن المرجع الحالي اعترض فيه وتم إبرام الصلح مع ورثة (ز) فصدر قرار عن الغرفة العقارية ببرج بوعريريج بتاريخ 2016/01/11 قضى بإلغاء القرار السالف الذكر وبالتالي أن الترقيم أصبح صحيحا ومبني على عقد شهرة لازال قائما وان الأساس الذي اعتمده قضاة أول درجة قد تم إلغاءه وعليه أنه يلتمس إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث رد على ذلك (ز.خ) و(ز.ن) و (م.س) بأن المدعى في الرجوع زعم بان القرار الصادر في2016/01/11 قضى بإلغاء القرار الصادر عن الغرفة العقارية ببرج بوعريريج الذي ألغى عقد الشهرة الذي تم على أساسه الترقيم المطعون فيه على إثر اعتراض قام به إلا أنه تناسى القرار الأخير الذي صدر بتاريخ 2017/03/23 عن الغرفة العقارية ببرج بوعريريج والذي قضى بقبول دعوى الاعتراض والإدخال في الخصومة وفي الموضوع إلغاء القرار المعترض فيه الصادر عن مجلس قضاء برج بوعريريج بتاريخ 2016/01/14 والقضاء برفض دعوى الاعتراض المرفوعة من طرف (م.ع) مع الأمر بإرجاع مبلغ الكفالة للمدعين في الاعتراض ورثة (ز.م) وبالتالي أنه يلتمس إستبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير طوطاوي رياض و بالتبعية الفصل بتأييد الحكم المستأنف على هذا الأساس.

حيث أن المجلس بالرجوع إلى الحكم المستأنف الصادر بتاريخ 2016/01/11 يتضح بأن موضوع الدعوى يتعلق بإلغاء الترقيم النهائي المسجل لفائدة ورثة (ز.ع) ومن معهم وأنه تبين عند عملية المسح العام تسجيل القطعة الأرضية الكائنة بالمكان عوين زريعة والمنتمية إلى القسم 36 مجموعة ملكية 12 المقيدة بتاريخ 1996/06/25 باسم ورثة (ز.ع) طبقا للمادة 12 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري كما هو ثابت من خلال البطاقة العقارية وذلك بناء على عقد الشهرة أعدها الأستاذ جابي عثمان مشهر في 1993/09/07 تحت حجم 58 رقم 31 وأن هذا العقد الذي تم على أساسه الترقيم النهائي الذي تم إلغاؤه بموجب القرار الأخير الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ 2017/03/23 الذي توصل إلى نفس النتيجة الذي توصل قضاة الغرفة العقارية في قرارهم الصادر في 2015/01/29 وعليه يتضح جليا بأن الترقيم العقاري كان مبنيا على عقد الشهرة المحرر من طرف الموثق جابي عثمان المشهر بالمحافظة العقارية ببرج بوعريريج بتاريخ 1993/09/07 رقم 31حجم 58 والمنصب على ثلاث قطع أرض فلاحية تقع بالمكان المسمى عوين الزريقة بتراب بلدية مجانة مما يجعل الترقيم المطعون فيه مشوب بعيب من عيوب المشروعية وهذا ما ذهب إليه قضاة أول درجة وعليه يتعين تأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ 2016/01/11 رقم القضية 15/00736 رقم الفهرس 16/00084 عن المحكمة الإدارية ببرج بوعريريج بصفة كلية.

حيث أن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا، حضوريا بالنسبة (ز.خ) و(ز.ن) و(م.س) وإعتباريا حضوريا بالنسبة (ز.س) و(ع.ك) و(ج.ع) و(ز.ح) و(ز.أ)، وإعتباريا حضوريا بالنسبة لوزير المالية ممثل من طرف المدير العام للأملاك الوطنية ونهائيا:

Scanné avec CamScanner

- **في الشكل:** قبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة.

- **في الموضوع:** إفراغا للقرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2019/12/26 تحت رقم 133502 تأييد الحكم المستأنف، تحميل المدعي في الرجوع بالمصاريف القضائية بما فيها مصاريف الخبرة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

السادس عشر من شهر فيفري سنة ألفين وثلاثة وعشرون

من قبل **الغرفة الرابعة القسم الرابع** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

بوجمعة صويلح	الرئيس
خنفر حمانة	مستشار الدولة المقرر
اوزناجي نادية	مستشار الدولة
غنيم مختارية	مستشار الدولة
بلقاسم فتيحة	مستشار الدولة
حمو الحاج حكيم	مستشار الدولة
يونس محبوبة	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): خيتاتي نوارة محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: حجوط حسان أمين الضبط

ملف رقم: 191058، قرار صادر بتاريخ 2023/03/30

قضية: ورثة (د.ب)، **ضد:** (ن.م)، وزير المالية ممثلا بمدير أملاك الدولة لولاية غليزان.

الموضوع: إلغاء ترقيم عقاري- ملكية عقار - قضاء عادي.

المرجع القانوني: المرسوم رقم 76-63 الصادر بتاريخ 1976/09/15 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم.

المبدأ: إلغاء الترقيم النهائي من قبل قضاة الدرجة الأولى جاء صحيحا ومؤسسا طالما أن مسألة ملكية العقار محل الترقيم قد تم الفصل فيها نهائيا من طرف القضاء العادي.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثلاثون من شهر مارس سنة ألفين وثلاثة وعشرون

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **حمو الحاج حكيم مستشار الدولة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

Scanné avec CamScanner

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) خيتاتي نوارة محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

ملخص الوقائع والإجراءات:

المستأنف عليهم فريق (ن.م) رفعوا دعواهم الأصلية واستئنافهم الحالي للمنازعة في الجزء من العقار محل الترقيم المطعون فيه الذي تؤول ملكيته إليهم بموجب العقد المحرر في 1956/11/05 وأنه كان محل تعدي من قبل المستأنفين ورثة (د.ب) فتم رفع النزاع أمام القضاء العادي وانتهى بصدور القرار المؤرخ في 2005/10/08 المؤيد للحكم الصادر في 2004/05/22 عن محكمة زمورة واسترجعوا ملكيتهم وتم تنزيلهم فيها بموجب محضر التنزيل غير أن المستأنفين ورثة (د.ب) تمكنوا من الحصول على دفتر عقاري خاص بنفس العقار فتم الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية بغليزان التي قضت في 2018/10/22 بتعيين خبير الذي أنجز المهام المسندة إليه وتم الرجوع بعد الخبرة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم محل الاستئناف الذي قضى بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير بليل محمد المودعة بأمانة ضبط المحكمة بتاريخ 2019/09/12 وبالنتيجة الحكم بإلغاء الترقيم النهائي الذي تضمنه الدفتر العقاري رقم 1541 الصادر عن المحافظة العقارية بوادي الرهيو بتاريخ 2001/07/31 والخاص بالقطعة الأرضية الواقعة بالمكان المسمى "بلعيد" بلدية وادي الرهيو ذات مساحة 03 هكتارو55ار الحاملة لمراجع المسح قسم 09 مجموعة ملكية 56 وإلزام وزير المالية ممثلا في مدير الحفظ العقاري بغليزان بإعادة ترقيمها باسم المدعيين في الإرجاع فريق (ن.م).

وعليه فان مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث الثابت من خلال الاطلاع على ملف القضية بأنه لا يوجد ما يثبت أنه تم تبليغ الحكم المستأنف للمستأنفين ومن ثم فإن الآجال القانونية للاستئناف تبقى مفتوحة ومنه فإن الاستئناف جاء مستوفيا لجميع الشروط الشكلية والإجرائية المحددة في المواد 902 و905 و906 و949 و950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنفين يلتمسون القضاء في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

حيث أن المستأنف عليهم يلتمسون القضاء بتأييد الحكم المستأنف.

حيث أن المستأنف عليهم وزير المالية ممثل من قبل مديرية أملاك الدولة للولاية ووزارة المالية ممثلة من قبل مدير الحفظ العقاري لولاية غليزان والوكالة الوطنية لمسح الأراضي لم يقدموا إلتماساتهم رغم تبليغهم بعريضة الاستئناف تبليغا قانونيا.

حيث أن محافظ الدولة تقدم بمذكرة مكتوبة مودعة بتاريخ 2023/02/15 التمس من خلالها تأييد الحكم المستأنف.

حيث يتبين من دراسة الملف أن موضوع النزاع يتمحور حول الدعوى التي قام برفعها المستأنف عليهم الرامية إلى إلغاء الترقيم النهائي الذي تضمنه الدفتر العقاري رقم CI541 الصادر عن المحافظة العقارية بوادي الرهيو بتاريخ 2001/07/31 الوارد على القطعة الأرضية الواقعة بالمكان المسمى "بلعيد" بلدية وادي الرهيو ذات مساحة 03 هكتارو55 آر الحاملة لمراجع المسح قسم 09 مجموعة ملكية 56 وبإعادة ترقيمها بحسابهم.

Scanné avec CamScanner

حيث أن المستأنف عليهم كانوا قد استندوا في دعواهم الأصلية واستئنافهم الحالي على أن الجزء من العقار ومحل الترقيم المطعون فيه تعود ملكيته إليهم بموجب العقد المحرر في 1956/11/05 وأنها كانت محل تعد من قبل المستأنفين فتم طرح النزاع أمام القضاء العادي وانتهى بصدور القرار المؤرخ في 2005/10/08 المؤيد للحكم الصادر في 2004/05/22 عن محكمة زمورة واسترجعوا ملكيتهم وتم تنزيلهم فيها بموجب محضر التنزيل غير ان المستأنفين تمكنوا من الحصول على دفتر عقاري خاص بنفس العقار.

حيث أن المحكمة الإدارية بغليزان في 2018/10/22 أصدرت حكم قضت بموجبه بتعيين الخبير بليل محمد قصد الانتقال إلى القطعة الأرضية الواقعة بالمكان المسمى " بلعيد"وادي جمعة المسجلة لحساب (د.ب) في القسم 09 مجموعة ملكية رقم 56 بمساحة 30055 م^2 ومعاينتها ووصفها من حيث الواقع والمساحة والحدود مع مطابقة وثائق المدعي عليهم ميدانيا لاسيما محضر تسليم الحيازة المحرر من قبل الأستاذ محلي سيد احمد عبد الكريم بتاريخ 2010/11/25 ومحضر رسم المعالم وضع في الحيازة المنجز من قبل الخبير مراكشي عابد في 2011/11/25 والقول على أي أساس تم ترقيمها باسم مورث المدعى عليه (د.ب) وإن كان سند الملكية المؤرخ في 1957/01/31 ينطبق عليها وإن تم الترقيم على أساسه والقول إن كانت للمدعين حقوق مرقمة لصالح ورثة المدعى عليهم ومن يستغلها ومنذ متى.

حيث الثابت من خلال الاطلاع على الحكم المستأنف أن قضاة المحكمة تأسسوا في قضائهم على نتائج الخبرة المنجزة من قبل الخبير بليل محمد.

حيث أن المستأنفين استندوا في استئنافهم إلى أن الخبير أكد أن القطعة الأرضية توجد تحت سيطرة المستأنف عليهم وهذا لا يستقيم ذلك أن الحكم الصادر في 2018/11/19 أسند له مهمة التأكد من الأساس المعتمد عليه لترقيم تلك القطعة الأرضية لفائدة العارضين باسم (د.ب) وإن كان سند الملكية المحرر في 1957/01/31 ينطبق عليها وإن تم الترقيم على أساسه.

حيث يتبين من ملف الاستئناف، أن العقار محل الترقيم المطعون فيه كان محل نزاع قضائي أمام القضاء العادي ما بين المستأنف عليهم الحاليين وورثة (د.ع) من بينهم (د.ب) مورث المستأنفين.

حيث أن محكمة زمورة وفصلا في النزاع أصدرت حكم بتاريخ 2004/05/22 قضت بموجبه بالمصادقة علي تقرير الخبير الطاوي عبد الله ومنه القضاء بإلزام ورثة (د.ع) بإخلاء القطعة الأرضية المسماة السدرة ذات مساحة 03 هكتار و32 آر و95 سا الكائنة بوادي الجمعة وهذا بعدما توصل الخبير بأن القطعة الأرضية المعتدى عليها من قبل المستأنفين الحالين هو نفسه العقار محل عقد 1956 المحتج به من قبل المستأنف عليهم.

حيث أن الحكم المذكور أعلاه كان محل تأييد بموجب القرار الصادر عن مجلس قضاء غليزان بتاريخ 2005/10/08.

حيث الثابت أنه تم تنفيذ الحكم المذكور أعلاه بإدخال المستأنف عليهم في حيازة القطعة الأرضية محل النزاع بموجب محضر تسليم الحيازة المحرر من قبل الأستاذ محلي سيد احمد عبد الكريم بتاريخ 2010/11/25 بعد تحديد ووضع معالم حدودها بموجب محضر رسم المعالم والوضع في الحيازة المنجز من قبل الخبير مراكشي عابد في 2011/11/25.

حيث وبالرجوع إلى تقرير الخبير بليل محمد ومناقشة عناصر الخبرة يتبين أن هذا الأخير قام بإسقاط محضر تسليم الحيازة المحرر من قبل المحضر القضائي محلي سيد احمد عبد الكريم بتاريخ 2010/11/25 ومحضر رسم معالم الحدود والوضع في الحيازة المنجزة من قبل الخبير مراكشي عابد بنفس التاريخ على أرض الواقع فتبين أن القطعة محل الترقيم العقاري النهائي المطعون فيه هي نفسها القطعة موضوع المحاضر المذكورة والمحررة لفائدة المستأنف عليهم.

Scanné avec CamScanner

حيث أن الخبير المذكور أعلاه توصل أيضا بأن الحقوق العقارية التي ترجع ملكيتها إلى المستأنف عليهم والتي تبلغ 35.500 م^2 تقع بالمجوعة الملكية رقم 56 القسم 09 وأنها مقيدة في حساب المستأنفين الحالين.

حيث ما يستخلص منه من خلال ما ذكر أعلاه، فإن مسألة ملكية العقار محل الترقيم المطعون فيه قد تم الفصل فيها من قبل القضاء العادي لفائدة المستأنف عليهم، والثابت أنهم يشغلون العقار محل النزاع بموجب سند ملكية ومنه فإن الترقيم الذي تم لفائدتهم مشروع لا يشوبه أي عيب شكلي او موضوعي يستدعى إعادة النظر فيه.

حيث أن قضاة الدرجة الأولى قدروا الوقائع تقديرا سليما، وأصابوا في تطبيق القانون مما يتعين معه والأمر كذلك القضاء بتأييد الحكم المستأنف.

حيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق المستأنفين طبقا للمادة 419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب:

يقرر مجلس الدولة: علنيا، حضوريا للمستأنف عليهم (ن.م) ومن معه، اعتباريا حضوريا للباقي، نهائيا:

- **في الشكل:** قبول الاستئناف
- **في الموضوع:** تأييد الحكم المستأنف.

تحميل المستأنفين المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثلاثون من شهر مارس سنة ألفين وثلاثة وعشرون

من قبل **الغرفة الرابعة القسم الأول** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

بوجمعة صويلح	الرئيس
حمو حاج حكيم	مستشار الدولة المقرر
اوزناجي نادية	مستشار الدولة
غنيم مختارية	مستشار الدولة
بلقاسم فتيحة	مستشار الدولة
خنفر حمانة	مستشار الدولة
يونس محبوبة	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): زارة مصطفى محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: حجوط حسان أمين الضبط

Scanné avec CamScanner

الغرفـــة الخامســـة

الاستعجال، المنظمات المهنية والوطنية، الأحزاب السياسية والجمعيات.

ملف رقم: 198774، قرار صادر بتاريخ 2022/01/20

قضية:(أ.م)،**ضد:** وزارة الداخلية ممثلة بوزير الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية.

الموضوع: رعية أجنبية - قرار اداري - حريات فردية - إلغاء.

المرجع القانوني: دعوى الالغاء.

المبدأ: تنفيذ قرار إداري يتضمن إبعاد رعية أجنبية من التراب الوطني على أساس أسباب أمنية وبعد مضي 20 سنة من صدوره يعرضه للإلغاء لانتهاكه الحريات الفردية للأشخاص ومخالفته الاتفاقيات الدولية.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

العشرون مـن شهر جانفي سنـة ألفين واثنان وعشرون.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **بوصوف موسى رئيس الغرفة المقرر.**

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

Scanné avec CamScanner

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **بوشدوب موسى** محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

ملخص الوقائع والإجراءات:

بتاريخ 2021/07/23 طعن السيد (أ.م) بالإلغاء أمام مجلس الدولة في القرار رقم 402/2001 الصادر بتاريخ 2001/03/28 عن المديرية العامة للأمن الوطني وأن الطاعن لم يبلغ بالقرار محل الطعن إلا في 2021/01/06، وأنه مقيم بالجزائر منذ سنة 2001 وهو من جنسية سورية وخلال إقامته في الجزائر كان يتنقل بطريقة شرعية وبتأشيرات السلطات الجزائرية وموافقة القنصلية السورية في الجزائر وأنه استقر في الجزائر بعد تدهور الوضع الأمني في سوريا وكان يجهل تماما وجود قرار طرد صدر ضده من طرف السلطات الجزائرية ولا يعلم سبب الطرد حتى تم تبليغه شخصيا بالقرار محل الطعن في 2021/01/06 وأنه يرفع الطعن الحالي في غياب القرار المذكور كونه لم يتمكن من الاطلاع عليه.

وعليه فان مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن عريضة الإفتتاح قد جاءت مستوفية للشروط والإجراءات المقررة قانونا، ومدرجة في آجالها القانونية، مما يجعل الدعوى مقبولة شكلا، خاصة وأن القرار المطعون فيه لم يبلغ للمدّعي إلا خلال سنة 2021.

- من حيث الموضوع:

حيث يهدف المدعي من خلال طعنه إلى إلغاء وإبطال قرار طرده من التراب الوطني، والصادر عن المدعى عليها بتاريخ 2001/03/28، والذي أرادت هذه الأخيرة تنفيذه عليه سنة 2021، بعد تبليغه له، بعد مرور عشرون

(20) سنة عن صدوره وبعد استقراره في ولاية أدرار وتزوجه بجزائرية وأنجب منها أربعة (04) أولاد.

حيث أن المدعى عليها تدفع برفع الطعن خارج الآجال، وهو دفع مردود عليه، ذلك أن القرار المنازع فيه لم يبلغ للمدعي ولم يثبت تبليغه له، خلال عشرين (20) سنة كاملة، والدليل على ذلك أن جواز سفر المدعي يثبت دخوله وخروجه من الجزائر وسوريا في العديد من المرات طيلة 20 سنة، بتأشيرات المصالح القنصلية للبلدين دون أن يمنعه أحد من ذلك، ودون أن يعلم لا هو ولا سلطات البلدين بالقرار موضوع النزاع.

حيث أن دفع المدعى عليها في الموضوع كذلك غير جدي ومردود عليه، ذلك أنها تدفع بأن سبب صدور قرار الطرد يعود إلى أسباب أمنية وكون المعنى يشكل خطرا على النظام العام، وهذا يعد دفعا واهيا، إذ أنه لا يمكن أن يستمر شخص معروف الإقامة والعنوان في الجزائر، متزوج وأبا لعائلة، داخل وخارج من وإلى التراب الوطني بتأشيرات مصالح القنصلية، في تشكيل خطرا على النظام العام لمدة عشرين سنة، دون أن تحرك المصالح المعنية ساكنا، وبعد إطلاع مصالح المدخلة في الخصام مديرية الأمن الوطني على ارشيفها تقرر تنفيذ قرار متقادم ولم يصبح يتماشى والظروف الحالية للمعني وللوطن في نفس الوقت.

حيث أن أسباب وأساس القرار قد تغيرت بمرور عشرون (20) سنة ولم تعد نفسها قانونا وواقعا مما يجعل القرار المطعون فيه منعدم الأساس وتنفيذه مخالفة للقانون ومساسا بالحريات الفردية للأشخاص وحرية التنقل المكرّسة دستوريا وبالاتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف الدولة الجزائرية، ويتعين هكذا إبطاله.

وحيث أن المدعى عليها معفية من المصاريف القضائية.

Scanné avec CamScanner

فلهذه الأسباب

قرر مجلس الدولة علنيا، حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الدعوى شكلا.

- **في الموضوع:** إلغاء قرار طرد المدعي من التراب الوطني الصادر بتاريخ 2001/03/28 عن المدعى عليها.

اعفاء المدعى عليها من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

العشرون من شهر جانفي سنة ألفين واثنان وعشرون

من قبل **الغرفة الخامسة** بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

بوصوف موسي	الرئيس المقرر
قزيري حبيب	مستشار الدولة
بزاوشة عبد الحليم	مستشار الدولة
لوراد يمينة	مستشار الدولة
يوسف حبيب	مستشار الدولة
محجوب تسعديت	مستشار الدولة
نجاحي عبد الوهاب	مستشار الدولة
بومجان مكي	مستشار الدولة
محصر آسيا	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): مداح عرايبي احمد محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: عثماني محمد أمين الضبط

ملف رقم: 220055، قرار صادر بتاريخ 2022/10/20

قضية: ولاية تيزي وزو ممثلة بالوالي، **ضد:**(س.ا)

الموضوع: زواج مختلط - رخصة إدارية - تجاوز السلطة - إلغاء.

المرجع القانوني: الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 يعدل ويتمم القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة.

المبدأ: يتعرض للإلغاء لتجاوزه السلطة ومخالفته للقانون قرار الوالي الذي رفض منح رخصة إدارية للزواج بأجنبي على أساس الفارق في سن الزوجين.

- متى تم إلغاء القرار الإداري محل الرفض من طرف القضاء، يجوز إلزام الإدارة بتسليم رخصة الزواج المختلط.

إن مجلس الدولة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

العشرون من شهر أكتوبر سنة ألفين واثنان وعشرون

بمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) **لوراد يمينة مستشار (ة) الدولة المقرر(ة).**

Scanné avec CamScanner

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الاطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) **بوشدوب موسى** محافظ الدولة

والاستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية

ملخص الوقائع والإجراءات:

ترجع الوقائع الى الطلب الذي وجهه السيد (س.ا) إلى الولاية من اجل تمكينه من الرخصة الإدارية للزواج بأجنبية وهذا لإبرام عقد زواجه مع رعية من جنسية فرنسية فصدر قرار ولائي بتاريخ 2021/06/28 تضمن عدم الموافقة على الطلب بسبب الفارق في السن بين الزوجين فطعن (س.ا) أما المحكمة الإدارية بتيزي وزو فصدر القرار محل الاستئناف بتاريخ 2022/01/11 الذي قضى بإلغاء قرار الوالي لعدم مشروعيته وبالنتيجة القضاء بإلزام المدعى عليها بتمكين المدعى من الرخصة الإدارية لإبرام عقد الزواج المختلط مع الرعية الأجنبية.

وعليه فان مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف استوفى أوضاعه الشكلية والقانونية وفقا للمادتين 949 و950 من قانون الاجراءات المدنية والادارية مما يتعين قبوله شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث أن النزاع يتمحور حول تمكين المستأنف عليه من الرخصة الادارية لإبرام الزواج المختلط مع الرعية الأجنبية.

حيث أن المحكمة الادارية بتيزي وزو وبموجب الحكم الصادر عنها بتاريخ 2022/01/11 فهرس رقم 65/22 قضت بإلغاء القرار الصادر عن والي ولاية تيزي وزو بتاريخ 2021/06/28 تحت رقم 476 لعدم مشروعيته وبالنتيجة القضاء بإلزام المدعى عليه بتمكين المدعي من الرخصة الادارية لإبرام الزواج المختلط مع الرعية الأجنبية.

حيث أن المستأنفة ولاية تيزي وزو ممثلة بالوالي وبواسطة محاميها تلتمس إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

حيث أنها تؤسس استئنافها على أن المحكمة الادارية لم تسبب حكمها ولم تقم بالرد على الدفوع لا سيما أن القرار صدر على أساس عدم احترام الآداب العامة والاعراف كما أنه وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات، فإن إلزام الادارة بالقيام أو عدم القيام بعمل تكون أمام وضعية الخروج عن الصلاحيات.

حيث أن المستأنف عليه يلتمس تأييد الحكم المستأنف.

حيث أنه يتجلى بعد الاطلاع على القرار الولائي المتضمن عدم الموافقة على طلب المدعى المستأنف عليه الحالي الرامي إلى استصدار رخصة ادارية للزواج المختلط وذلك بسبب فارق السن المقدر بـ 20 سنة بين المستأنف عليه وبين الرعية الأجنبية، إلا أنه في ظل القانون الجزائري هذا الأخير لم يجعل فارق السن مانعا من موانع الزواج بالإضافة إلى وجود الشهادة التي مفادها أن شروط ابرام الزواج مكتملة طبقا للقانون الفرنسي كذلك وأن الطرفين كلاهما أهل للزواج وبالغان في ظل قانون الأسرة الجزائري.

حيث أنه لا يوجد أي نص تنظيمي يعتبر فارق السن بين الرجل والمرأة من جنسيتين مختلفتين من أسباب عدم الترخيص بالزواج وبالتالي فقرار الوالي الرامي إلى عدم الموافقة بمنح الرخصة الادارية للمستأنف عليه للزواج مشوب بعيب تجاوز السلطة ومخالفا للأمر رقم 05-02 المؤرخ في 2005/02/27.

Scanné avec CamScanner

حيث أن قضاة المحكمة الادارية لما قضوا بإلغاء هذا القرار وبإلزام المستأنف عليها ولاية تيزي وزو بتمكين المستأنف عليه الحالي بتمكين المدعى من الرخصة لإبرام عقد الزواج مع الرعية الأجنبية كنتيجة طبقوا صحيح القانون مما يتعين لذلك تأييد الأمر المستأنف.

حيث أن المستأنفة معفاة من المصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة علنيا، حضوريا ونهائيا:

- **في الشكل:** قبول الاستئناف.

- **في الموضوع:** تأييد الأمر المستأنف.

- إعفاء المستأنفة من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

العشرون من شهر أكتوبر سنة ألفين واثنان وعشرون من قبل الخامسة بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة:

يوسف حبيب	الرئيس
لوراد يمينة	مستشار الدولة المقرر
قزيري حبيب	مستشار الدولة
بزاوشة عبد الحليم	مستشار الدولة
بومجان مكي	مستشار الدولة
محصر آسيا	مستشار الدولة

وبحضور السيد (ة): بوشدوب موسى محافظ الدولة

وبمساعدة السيد: بن بوشرور محمد أمين الضبط

ثانيا
الدراسات والبحوث القانونية

Scanné avec CamScanner

الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة

الأستاذ براهيمي محمد
محامي لدى مجلس قضاء البويرة
brahimimohamed54@gmail.com

أدخل القانون العضوي رقم 22-11 المؤرخ في 9 جوان 2022 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصاته إصلاحا هاما في التنظيم القضائي الجزائري لا سيما فيما يخص اختصاصات مجلس الدولة، بعد استحداث المحاكم الإدارية للاستئناف بموجب القانون العضوي رقم 22-10 المؤرخ في 9 جوان 2022 المتعلق بالتنظيم القضائي التي أصبحت هي المختصة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية الابتدائية، فإنه كان من المنتظر أن يسترد مجلس الدولة صلاحياته الطبيعية والتقليدية أي الفصل في الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية. هذا ما تم بموجب القانون العضوي رقم 22-11 المؤرخ في 9 جوان 2022 السالف الذكر وكذا بموجب القانون رقم 22-13المؤرخ في 12 جويلية 2022 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

طبقا للمادة 9 من القانون العضوي رقم 22-11: "يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية"، كما يختص أيضا "بالفصل في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة"، وتنص المادة 901 المعدلة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على نفس القاعدة. ومع ذلك فإن المشرع الجزائري وخلافا لما هو مقرر في التشريعات المقارنة أبقى على الصلاحيات التي كانت موكلة لمجلس الدولة في مجال الاستئناف، فعملا بالمادة 10 من

نفس القانون العضوي وكذا عملا بالمادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدلة بموجب القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

القانون رقم 22-07 المؤرخ في 5 مايو 2022 المتضمن التقسيم القضائي أحدث 6 محاكم إدارية للاستئناف تقع مقراتها بالجزائر ووهران وقسنطينة وورقلة وتامنغست وبشار، كما أحدث في دائرة اختصاص كل محكمة إدارية للاستئناف محاكم إدارية (المادتين 8 و9)، وأما دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية فإنها حُددت في المرسوم التنفيذي رقم 22-435 المؤرخ في 11 ديسمبر 2022.

سنتطرق في هذه الدراسة الموجزة إلى القواعد والإجراءات المطبقة أمام مجلس الدولة في مجال الطعن بالنقض. نظرا لحداثة التشريع الذي أقر مبدأ خضوع الأحكام والقرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية إلى الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، فإنه من الطبيعي أن بروز قضاء مستقر يعالج ويوحد مختلف المسائل التي يثيرها هذا النوع من الطعن يتطلب بعض الوقت، لذلك فإن حل بعض الإشكالات والصعوبات التي يثيرها التطبيق العملي لنظام الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة يستلزم الإعانة بالقضاء الإداري المقارن لا سيما قضاء مجلس الدولة الفرنسي لكون إجراءات الطعن بالنقض في التشريع الفرنسي مشابه ومطابق إلى حد بعيد للإجراءات الجديدة التي أقرها المشرع الجزائري. الملاحظ أن الإجراءات والقواعد التي تطبق على الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة هي نفسها التي أقرها القانون للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا. فالإجراءات الواردة في المواد 560 إلى 564 و349 و350 و352 و353 و355 و356 إلى 360 و362 إلى 379 من

Scanné avec CamScanner

قانون الإجراءات المدنية والإدارية المقررة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا تطبق برمتها أمام مجلس الدولة وهذا تطبيقا للمادتين 907 و959 المعدلتين من نفس القانون. لذلك فإن الحلول التي قدمتها المحكمة العليا بشأن تطبيق هذه الإجراءات قد يكون لها صدى عندما سيفصل مجلس الدولة في القضايا التي تثار فيها إشكالات في تفسير أو تطبيق هذه النصوص.

1 – يفتح طريق الطعن بالنقض بقوة القانون.

المبدأ في القضاء الإداري المقارن أن الطعن بالنقض يكون مفتوحا ضد كل الأحكام والقرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية. الطعن بالنقض يكون مفتوحا حتى وإن لم ينص عليه القانون صراحة، ومع ذلك فإن القرارات الصادرة عن مجلس الدولة نفسه أو الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية ابتدائيا والتي أصبحت نهائية لعدم الطعن فيها بالاستئناف او انقضى الأجل المقرر للطعن فيها تكون غير قابلة للطعن فيها بالنقض.

هذه القاعدة المرتبطة بطبيعة الطعن بالنقض الذي يكون مفتوحا ولو لم ينص عليه القانون أنشأها مجلس الدولة الفرنسي في قرار مبدئي مؤرخ في 07 فيفري 1947 (Conseil d'Etat, 7 février 1947,requête n° 79128). وقائع هذا القرار تتلخص فيما يلي: كانت المادة 18 مكرر من الأمر رقم 45-582 المؤرخ في 6 أبريل 1945 المعدل للأمر المؤرخ في 21 أبريل 1944 المتضمن تنظيم السلطات العمومية في فرنسا والذي مدد إلى الجزائر قبل الاستقلال تنص على أن القرار الصادر عن الهيئة المكلفة بمراقبة الانتخابات الذي يمنع شخص من الترشح هو *قرار نهائي غير قابل لأي طعن*، إثر طعن بالنقض رفعه شخص في قرار أصدرته هذه الهيئة منعه من الترشح، وردا على الوسيلة التي أثارتها السلطة التي اتخذت قرار المنع المأخوذ من عدم قبول الطعن بالنقض في هذا القرار بحجة أن القانون نص على عدم قابليته لأي طعن، فإن مجلس الدولة الفرنسي استبعد هذه الوسيلة على أساس أن اللجنة

التي أنشأها الأمر رقم 45-582 والتي أصدرت قرار رفض الترشح هي جهة قضائية تنتمي إلى النظام القضائي الإداري ومن ثمة تخضع قراراتها لرقابة مجلس الدولة، كما قضى مجلس الدولة الفرنسي في نفس السياق أنه لا يمكن تفسير العبارة التي استعملها المشرع وهي عبارة "*قرار غير قابل لأي طعن*" كأنه أراد منع الطعن بالنقض بل أراد فقط منع الطعون العادية. في قرار مبدئي آخر في نفس الاتجاه يخص الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية، قضى مجلس الدولة الفرنسي أنه يوجد مبدأ قانوني عام مفاده أن القرار الإداري يكون قابلا للطعن لتجاوز السلطة ولو في غياب نص صريح، وأنه لا يجوز أبدا للسلطة التنظيمية منع الطعن لتجاوز السلطة ضد القرارات التي تتخذها (Conseil d'Etat, 17 février 1950, requête n° 86949). هذا القضاء الذي أخذت به معظم التشريعات الأجنبية يكون قابلا للتطبيق أمام مجلس الدولة الجزائري، من جهة أخرى فإن حرمان متقاضي من الطعن بالنقض في قرار إداري ألحق به ضررا يصطدم بالمعاهدات الدولية (الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي لحقوق الإنسان) التي صادقت عليها الجزائر والتي تقر حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية وتضمن تكفل الدولة بتوفير سبيل فعال للتظلم لأي شخص.

دون الخوض واستباق ما سيقرره مجلس الدولة في هذا المجال، فإنه لا شك أن منع الطعن بالنقض في الأوامر والأحكام والقرارات النهائية بداعي أن قانون معين نص على أنها "غير قابلة لأي طعن" سيكون له انعكاسات سلبية على المتقاضين كما أنه سيناقض أحكام العهدين الدوليين السالفين الذكر، مع العلم أن بعض الأحكام والقرارات التي تتخذها الجهة القضائية الإدارية والتي نص القانون على أنها غير قابلة لأي طعن قد تلحق أضرارا معتبرة بالأطراف، ومثال ذلك الأمر الاستعجالي الذي يصدره رئيس المحكمة الإدارية الابتدائية في مادة إشكالات تنفيذ الأحكام والقرارات الإدارية التي نص القانون على أنه غير قابل لأي طعن (م. 633-1 من ق.إ.م.إ.)، علما أنه إذا سبق الفصل في إشكال التنفيذ أو في طلب وقف التنفيذ من طرف رئيس

Scanné avec CamScanner

المحكمة الإدارية الابتدائية فإن المادة 635 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تمنع رفع دعوى ثانية من نفس الأطراف حول نفس الموضوع. إذا كان مجلس الدولة لم يفصل حسب علمنا في طعن بالنقض قدم ضد أمر استعجالي صادر عن محكمة إدارية فصل في إشكال في التنفيذ، فإنه فصل في عدة مناسبات في طعون بالاستئناف في مثل هذه الأوامر الاستعجالية الفاصلة في إشكالات التنفيذ إذ قضى بعدم قابليتها لأي طعن (مجلس الدولة ، 23 أبريل 2015 قرار رقم 99183، ب.ق.ج. (الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الفاصل في دعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ غير قابل لأي طعن). سيكون من باب التطبيق الصحيح للقانون أن ينهج مجلس الدولة منهاج القضاء الإداري المقارن الذي يقر مبدأ خضوع كل الأحكام و القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية للطعن بالنقض باستثناء وجود مادة قانونية تمنع صراحة الطعن بالنقض، مع العلم أن المحكمة العليا أقرت عكس هذه القاعدة التي تفتح الطعن بالنقض دون أي قيد إذ قضت مثلا أن الأمر الاستعجالي الفاصل في إشكال التنفيذ غير قابل لأي طعن بما فيه الطعن بالنقض(المحكمة العليا، 15 أبريل 2010، ملف رقم 659220 ،م.م.ع.246.2.2010؛ 18 أكتوبر 2012، ملف رقم 838353، م.م.ع.168.2.2012).

2 – ما هي القرارات القابلة للطعن بالنقض.

طبقا للمادة 9 من القانون العضوي رقم 22-11 وللمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن مجلس الدولة يختص بالفصل في الطعون بالنقض في "الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية"، بالنسبة للجهات القضائية، فإن الأمر يتعلق إما بالجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الإداري أي المحكمة الإدارية والمحكمة الإدارية للاستئناف، وإما بالجهات القضائية المتخصصة أي الجهات الإدارية ذات الطابع القضائي على غرار مجلس المحاسبة أو المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلاته التأديبية أو اللجنة المصرفية أو لجان التأديب التابعة لبعض المنظمات المهنية كمنظمة المحامين أو منظمة الموثقين. يجب كذلك حسب

نفس المادتين أن تكون الأحكام والقرارات قد صدرت " *نهائيا* " أي أحكام وقرارات غير قابلة لأي طعن من الطعون العادية.

2 – 1 – القرارات النهائية الفاصلة في أصل الحق الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف.

عملا بأحكام المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدلة بموجب القانون رقم 22-13 وكذا بموجب المادة 9 من القانون العضوي رقم 22-10 المؤرخ في 9 جوان 2022 المتعلق بالتنظيم القضائي: "يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية".

الطعن بالنقض يخص أولا القرارات النهائية الفاصلة في أصل الحق الصادرة عن المحاكم الإدارية للاستئناف، ليست كل القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف تكون قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة. المادة 959 المعدلة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أنه تطبق على الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة أحكام المادتين 349 و350 من نفس القانون. المادة 349 تنص على ما يلي : "تكون قابلة للطعن بالنقض الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية". تبعا لهذا النص فلو كان الاستئناف مفتوحا ضد حكم المحكمة الإدارية، فلا يجوز رفع الطعن بالنقض ضد هذا الحكم دون المرور على الاستئناف، حق الاستئناف حماية منحها القانون لتصليح كل الأخطاء أو التجاوزات التي قد يرتكبها قضاة المحكمة الإدارية الابتدائية ، فلا يجوز للأطراف استبعاد هذا الطعن بالاستئناف ليتقدموا مباشرة أمام مجلس الدولة لرفع طعن بالنقض، لا يمكن إذا تقديم طعن بالنقض في حكم إداري قابل للاستئناف أو إذا حاز هذا الحكم قوة الشيء المقضي فيه بسبب فوات أجل استئنافه (المحكمة العليا، 20 مارس 1996، ملف رقم 155172، م.ق.52.2.1998). ونفس الشيء

Scanné avec CamScanner

بالنسبة للقرارات الصادرة عن الجهات القضائية المتخصصة إذا أقر القانون حق الطعن فيها بالاستئناف، كما هو الشأن مثلا بالنسبة للقرارات المتخذة من قبل المجالس التأديبية التابعة لمنظمات المحامين التي تكون قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام اللجنة الوطنية للطعن، فالطعن بالنقض أمام مجلس الدولة يكون غير مقبول إذا وجه ضد قرار صادر عن المجلس التأديبي لمنظمة محامين كون هذا القرار لم يصدر في آخر درجة.

إضافة للشرط الذي سبق عرضه (أن يكون القرار المطعون فيه صادر في آخر درجة أي نهائي)، فإن الطعن بالنقض يكون مقبولا فقط ضد القرارات الفاصلة في موضوع النزاع، أو التي تنهي الخصومة بالفصل في أحد الدفوع الشكلية أو بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر، وهذا ما نصت عليه المادة 350 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحيل إليها المادة 959 المعدلة من نفس القانون، القرارات قبل الفصل في الموضوع التي تأمر بإجراء من إجراءات التحقيق لا تدخل في تعريف المادتين 349 و350 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كونها لا تفصل في موضوع النزاع، ومن ثمة فإنها تكون غير قابلة للطعن بالنقض.

ولكن في افتراض أن المحكمة الإدارية للاستئناف أصدرت قرارها النهائي بعد أن أمرت بإجراء من إجراءات التحقيق بموجب قرار قبل الفصل في الموضوع قضى مثلا بتعيين خبير فكيف يرفع الطعن بالنقض، هل يجوز للأطراف رفع طعن بالنقض ضد القرار قبل الفصل في الموضوع القاضي بتعيين خبير مباشرة بعد صدوره، أم يجب انتظار صدور القرار الفاصل في الموضوع ؟ المادة 81 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أعطت حلا لهذه المسألة، إذ نصت أنه لا يقبل الطعن بالنقض في الأوامر والأحكام والقرارات التي تأمر بإجراء من إجراءات التحقيق إلا مع الحكم الذي فصل في موضوع الدعوى. قضاء المحكمة العليا استقر في هذا الاتجاه إذ قضت مثلا أنه وإن كان يجوز رفع الطعن بالنقض ضد قرار قبل الفصل في الموضوع فعلى شرط أن

يرفع مع القرار الفاصل في الموضوع (المحكمة العليا، 15 ديسمبر 2016، ملف رقم، 1144395، م.م.ع.276.2.2016 (الطعن في القرار القاضي قبل الفصل في الموضوع بمفرده غير مقبول)؛ 14 جويلية 2011، ملف رقم 664249 م.م.ع.169.2.2011 (القرار الصادر في آخر درجة قبل الفصل في الموضوع المتضمن تعيين خبير غير قابل للطعن بالنقض إلا مع القرار الفاصل في الموضوع)). الطعن بالنقض في نفس الوقت في القرار الفاصل في الموضوع وفي القرار قبل الفصل في الموضوع ليس إلزاميا إذ يجوز الطعن بالنقض في القرار الفاصل في الموضوع فقط، ولكن في هذه الحالة إذا فصل القرار قبل الفصل في الموضوع في مسألة تمس الموضوع، فإن هذه المسألة ستحوز سلطة الشيء المقضي فيه وهذا ما سيؤثر على نتيجة الطعن بالنقض في القرار الفاصل في الموضوع. هل تطبق هذه القواعد أمام مجلس الدولة بمعنى أنه يمكن الطعن بالنقض في نفس الوقت في القرار الفاصل في موضوع الدعوى وفي القرار قبل الفصل في الموضوع القاضي بإجراء من إجراءات التحقيق ؟ نعتقد ذلك باعتبار أن المادة 81 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وردت في الكتاب الأول الذي يتضمن الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية دون استثناء.

إذا كان القرار قبل الفصل في الموضوع سواء كان تحضيريا أو تمهيديا لا يثير أي إشكال بالنسبة لعدم قابليته للطعن بالنقض بصفة مستقلة، فإن القرارات التي تفصل في جزء من موضوع النزاع وتأمر في نفس الوقت بإجراء من إجراءات التحقيق أو بتدبير مؤقت أي القرارات المختلطة، فإنها تثير إشكال بالنسبة لقابليتها لهذا الطعن، هل تكون هذه القرارات قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة فور صدورها أم أنها لا تكون قابلة لهذا الطعن إلا مع القرار الفاصل في الموضوع برمته شأنها شأن القرارات قبل الفصل في الموضوع العادية التي لم تفصل في أي مسألة تمس الموضوع؟ للجواب على هذا السؤال يجب الانطلاق من الصيغة التي حررت فيها النصوص المتعلقة بقابلية الأحكام المختلطة الصادرة عن الجهات القضائية العادية لمختلف الطعون، بالنسبة

Scanné avec CamScanner

للاستئناف فإن المادة 334 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص صراحة أن الأحكام الفاصلة في جزء من موضوع النزاع أو التي تأمر بالقيام بإجراء من إجراءات التحقيق أو تدبير مؤقت لا تقبل الاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في أصل الدعوى برمتها.

بالنسبة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، فإذا كانت المادة 349 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحيل إليها المادة 959 المطبقة أمام مجلس الدولة تجيز الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة، فإن هذا النص لم يتبع بنص آخر يمنع الطعن بالنقض الفوري في الأحكام التي تفصل في جزء من موضوع النزاع كما فعل ذلك بالنسبة للاستئناف، وتبعا لذلك ولكون المادة 349 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تجيز دون قيد الطعن بالنقض في الحكم أو القرار "الفاصل في موضوع النزاع"، وكون الحكم أو القرار المختلط يفصل نهائيا في بغض المسائل التي تمس بالموضوع، فإن هذا الحكم أو القرار يكون بذلك قابل للطعن فيه بالنقض فورا، هذا الحل نهجته المحكمة العليا إذ قضت بأنه لا يجوز الطعن بطعن واحد بالنقض في قرارين أحدهما فاصل في موضوع النزاع والآخر فصل في جزء من موضوع النزاع ما يفهم منه عكسيا أنه يجب الطعن الفوري في القرار المختلط الفاصل في جزء من النزاع، بل أكثر من ذلك فإنها أقرت هذه القاعدة ولو كانت المسألة من الموضوع قد فصل فيها في أسباب الحكم ولم يثبتها القاضي في المنطوق (المحكمة العليا، 2 أكتوبر 2014، ملف رقم 847106 م.م.ع.431.2.2014 (لا يطعن بطعن واحد بالنقض في قرارين صادرين في آخر درجة، أحدهما فاصل في موضوع النزاع وثانيهما قرار تمهيدي؛ القرار التمهيدي قابل للطعن فيه بالنقض على انفراد).). هذه القاعدة التي ثبتتها المحكمة العليا تكون في نظرنا قابلة للتطبيق في الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.

طبقا للمادة 350 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحيل إليها المادة 959 من نفس القانون، إذا فصل القرار في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو في أي دفع آخر، فإن الطعن بالنقض لا يكون مقبولا إلا إذا أنهى هذا القرار الخصومة، وهذا هو حال مثلا القرار الذي قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا، أو القاضي بعدم الاختصاص، أو بعدم قبول الدعوى الأصلية لانعدام الصفة، كل هذه القرارات أنهت الخصومة رغم أنها لم تفصل في موضوع النزاع فهي قابلة للطعن بالنقض.

2 – 2 – القرارات الاستعجالية الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف.

طبقا للمادة 936 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدلة : "تكون الأوامر الاستعجالية الصادرة في مادة الاستعجال قابلة للطعن". وأما المادة 937 المعدلة من نفس القانون فإنها تنص على أن الأوامر الاستعجالية الصادرة عن المحكمة الإدارية تكون قابلة للاستئناف أمام المحكمة الإدارية للاستئناف، النص القديم للمادة 936 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كان يمنع الطعن في الأوامر الاستعجالية باستثناء الأوامر المنصوص عليها في المادة 920 من نفس القانون أي الأوامر الصادرة في مجال الاستعجال- حرية الرامية إلى المحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة. المادة 936 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في صيغتها الجديدة تجيز الطعن في القرارات الاستعجالية دون أي استثناء أو قيد، ولذلك فإن هذا الطعن يشمل الطعن بالنقض. وتكون قابلة للطعن بالنقض كل القرارات الصادرة في مادة الاستعجال باستثناء طبعا القرارات الاستعجالية التي يصدرها مجلس الدولة نفسه حينما يفصل كقاضي الاستئناف في القرارات الاستعجالية الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر تطبيقا للمادة 937-3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

Scanné avec CamScanner

2 – 3 – القرارات النهائية الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف في بعض المواد الخاصة.

في بعض المواد تصدر المحاكم الإدارية للاستئناف قرارات نهائية نص القانون على عدم قابليتها لأي شكل من أشكال الطعن، ومثال ذلك القرارات الصادرة في المنازعات الانتخابية المنصوص عليها في الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10 مارس 2021 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، تنص المادة 129 من هذا الأمر على أن قرار المحكمة الإدارية القاضي برفض طلب تعديل قائمة أعضاء مكتب التصويت يكون قابلا للاستئناف أمام المحكمة الإدارية للاستئناف التي تصدر قرار غير *قابل لأي شكل من إشكال الطعن* (م.129)، ونفس الشيء بالنسبة لقرار المحكمة الإدارية للاستئناف الفاصل في استئناف حكم المحكمة الإدارية الفاصل في طلب الطعن في قرار رفض ترشيح للمجالس الشعبية البلدية والولائية أو للمجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة (م. 183، 206 و226).

المواد السالفة الذكر تنص على أن قرارات المحاكم الإدارية للاستئناف تكون غير قابلة لأي شكل من أشكال الطعن، فهل يفهم من ذلك أنها لا تكون قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة؟ يجب انتظار طرح هذه المسألة أمام مجلس الدولة ليتخذ قرار بشأنها. ولكن وكما سبق شرحه فإن ما استقر عليه القضاء المقارن أن استعمال القانون لعبارة "غير قابل لأي طعن" أو لأي عبارة أخرى تؤدي نفس المعنى لا يحول دون قبول الطعن بالنقض، كون من جهة فإن استبعاد طريق الطعن بالنقض لا يتم إلا بموجب نص صريح، ومن جهة أخري فإن هذا المنع يخص فقط طرق الطعن العادية دون الطعن بالنقض كون هذا الأخير يبقى مفتوحا وقائما بقوة القانون ضد كل القرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، هذا وكما سبق شرحه فإن منع الطعن بالنقض في غياب نص صريح يقضي بذلك ولكن فقط على أساس أن القانون نص على عدم جواز أي طعن يتعارض مع طبيعة هذا الطعن وكذا مع أحكام المعاهدات الدولية التي صادقت عليها الجزائر.

2 – 4 – القرارات الصادرة عن الجهات القضائية المتخصصة.

أنشأ المشرع الجزائري بعض الهيئات الإدارية أسند لها صلاحية الفصل في منازعات كسلطة ذات صلاحيات قضائية تصدر قرارات تكون قابلة للطعن بالنقض، نذكر منها على سبيل المثال القرارات لتي تتخذها تشكيلة كل الغرف مجتمعة لمجلس المحاسبة، وقرارات مجلس المنافسة، وقرارات اللجنة المصرفية، وقرارات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية، وقرارات اللجان التأديبية المنشئة لدى المنظمات المهنية الوطنية.

2 – 4 – 1 – قرارات مجلس المحاسبة.

في إطار المهام والصلاحيات المخولة لمجلس المحاسبة بمقتضى الأمر رقم 95-20المؤرخ في 07 يوليو 1995 المعدل والمتمم لا سيما في مجال مراقبة حسن استعمال الهيئات الخاضعة لرقابته للأموال والقيم والوسائل المادية، فإنه يمكن تسليط جزاءات وغرامات مالية على كل مسؤول أو عون او ممثل أو قائم بالإدارة في هيئة عمومية خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة في حالة ارتكاب أخطاء أو مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية.

يحال المعني بالمتابعة أمام غرفة الانضباط المنشئة لدى مجلس المحاسبة التي تصدر قرارا يبلغ له، ويكون هذا القرار قابلا للمراجعة أمام نفس الغرفة في الحالات المنصوص عليها في المادة 102 الأمر رقم 95-20، أي إذا كان طلب المراجعة مؤسس على وجه مأخوذ من الخطأ أو الإغفال أو التزوير أو الاستعمال المزدوج، أو إذا ظهرت عناصر جديدة تبرر المراجعة، يكون قرار غرفة الانضباط قابلا للاستئناف أمام مجلس المحاسبة بتشكيلة كل الغرف مجتمعة (م.108)، وتكون قرارات مجلس المحاسبة الصادرة من تشكيلة كل الغرف مجتمعة قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة (م.110).

Scanné avec CamScanner

2 – 4 – 2 – قرارات مجلس المنافسة.

أنشأ الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى مجلس المنافسة مشكلة من قاضيين اثنين ينتميان للمحكمة العليا أو مجلس الدولة أو مجلس المحاسبة و 7 أعضاء من ضمن شخصيات ذوي كفاءات في الاقتصاد والمنافسة يتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، كما يتمتع بسلطة اتخاذ القرار والاقتراح وإبداء الرأي في أي مسالة أو أي عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وتشجيعها، هذا الأمر يسمح بالتجميعات الاقتصادية ولكن لا يجوز إنشاء تجميع اقتصادي إلا بترخيص من مجلس المنافسة، هذا الترخيص يتم بموجب قرار معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة، في حالة رفض طلب التجميع من قبل مجلس المنافسة، فإن قرار الرفض يكون حسب المادة 19-3 من الأمر رقم 03-03 قابلا للطعن أمام مجلس الدولة. ويكون ذلك طبعا عن طريق الطعن بالنقض وليس عن طريق الطعن بالإلغاء.

2 – 4 – 3 – قرارات اللجنة المصرفية.

أنشأ الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003 المعدل والمتمم المتعلق بالنقد والقرض لجنة مصرفية تكلف بمراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، والمعاقبة على الإخلالات التي تمت معاينتها، وتفحص شروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية، والسهر على نوعية وضعياتها المالية وعلى احترام حسن سير المهنة، كما تعاين عند الاقتضاء المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاطات البنك أو المؤسسة المالية دون أن يتم اعتمادهم، وتطبق عليهم العقوبات التأديبية المنصوص عليها (م. 105)، وتتكون هذه اللجنة من المحافظ رئيسا و3 أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي وقاضيين اثنين ينتدبان من المحكمة العليا يختارهم الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء (م. 106).

بالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 03-11، فإن للجنة المصرفية وظيفتين: وظيفة مراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها وبذلك تعتبر هذه اللجنة كسلطة إدارية مستقلة، كما لها وظيفة تأديبية كونها تتمتع بصلاحية تسليط عقوبات على الهيئات التي تراقبها بما فيها العقوبات المالية، وبهذه الصفة الأخيرة فإنها تعتبر جهة قضائية إدارية.

العقوبات التي قد تتخذها اللجنة المصرفية هي عديدة ومتنوعة، طبقا للمادة 114 من الأمر رقم 03-11، إذا أخل بنك أو مؤسسة مالية بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ في الحسبان التحذير، يمكن اللجنة أن تقضي بعقوبة الاعذار أو التوبيخ أو المنع من ممارسة بعض العمليات أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو سحب الاعتماد وكذا توقيع عقوبات مالية. من جهة أخرى وطبقا للمادة 102 من نفس الأمر، فإنه يمكن اللجنة المصرفية تسليط عقوبات على محافظي حسابات البنوك والمؤسسات المالية تتمثل في التوبيخ أو المنع من مواصلة عمليات مراقبة بنك ما أو مؤسسة مالية ما أو كذلك المنع من ممارسة مهام محافظي الحسابات لبنك ما أو لمؤسسة مالية ما لمدة 3 سنوات مالية.

نصت المادة 107 من هذا الأمر أنه: "تكون قرارات اللجنة المصرفية المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي والعقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي... وتكون الطعون من اختصاص مجلس الدولة وهي غير موقفة التنفيذ". يرفع طبعا الطعن أمام مجلس الدولة عن طريق الطعن بالنقض.

خلال تحرير هذا المقال صدر بالجريدة الرسمية رقم 43 بتاريخ 27 جوان 2023 قانون جديد ألغى القانون رقم 03-11 وهو القانون رقم 23-09 المؤرخ في 21 يونيو 2023 المتضمن القانون النقدي والمصرفي، هذا القانون الذي لا

Scanné avec CamScanner

يطبق بأثر رجعي على الطعون التي رفعت في ظل القانون الملغى أقر قواعد جديدة في مجال الطعن في قرارات المجلس النقدي والمصرفي. التشكيلة الجديدة لهذا المجلس الذي لا يتضمن قضاة من المحكمة العليا كما كان عليه الحال في القانون القديم حولها بذلك إلى جهة إدارية مستقلة إذ أصبحت قرارات هذا المجلس قابلة لا للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ولكن للطعن بالإلغاء أمام المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة لجزائر.

حسب أحكام المادتين 95 و119 من القانون الجديد رقم 23-09 فإن قرارات المجلس النقدي والمصرفي التي يمكن الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة لجزائر تتمثل فيما يلي:

- القرارات المتعلقة بترخيص إنشاء بنك أو مؤسسة مالية أو وسيط مستقل أو مكتب مصرف أو مزودي خدمات الدفع الخاضعين للقانون الجزائري.

- القرارات المتعلقة بترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية في الجزائر.

- القرارات المتعلقة بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.

- القرارات المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقت أو مصفي، والعقوبات التأديبية.

وتكون طبعا القرارات الصادرة في هذه المواد عن المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر قابلة فقط للاستئناف أمام مجلس الدولة وذلك طبقا لأحكام المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأما قرار مجلس الدولة الفاصل في هذا الاستئناف فإنه قرار نهائي غير قابل للطعن بالنقض.

2 – 4 – 4 – قرارات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية.

ينص القانون رقم 04-12المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحيته على أن المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية يبت في القضايا المحالة إليه للنطق بالعقوبات المنصوص

عليها في القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ويجب أن تكون قراراته معللة، لا يتضمن هذا القانون مادة صريحة توضح قواعد الرقابة القضائية على هذه القرارات. كان قضاء مجلس الدولة مستقر على أن قرارات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية تكون قابلة للطعن بالإلغاء على أساس أن هذه القرارات صادرة عن هيئة إدارية، غير أنه فيما بعد تراجع تماما على هذا القضاء إذ قضى في قرار مبدئي صادر عن الغرف المجتمعة أن قرارات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية تكتسي طابعا قضائيا وبهذه الصفة لا يمكن الطعن فيها بالإلغاء وإنما عن طريق الطعن بالنقض (مجلس الدولة، 7 جوان 2005، قرار رقم 16886، م.إ.م.د.). اتبع هذا القرار للغرف المجتمعة بقرارات لاحقة كرست نفس المبدأ (مجلس الدولة، 11 جويلية 2007 قرار رقم 37228، م.إ.م.د.).

2- 4 – 5 – قرارات المجالس التأديبية المنشئة لدى بعض المنظمات المهنية.

تحتوي مختلف المنظمات المهنية (منظمة المحامين، منظمة الموثقين، منظمة المحضرين القضائيين، منظمات المهن الطبية، منظمة محافظي البيع بالمزايدة ...) فروع تأديبية مكلفة بتسليط عقوبات على التصرفات المخطئة لأعضاء المهنة، يتخذ الفرع التأديبي التابع لمنظمة مهنية تسميات مختلفة: لجنة تأديبية، تشكيلة تأديبية، مجلس تأديبي، فرع تأديبي ...). هذه الهيئات التأديبية لها اختصاص قضائي، فالفرع التأديبي هو بمثابة جهة قضائية متخصصة. القرارات النهائية الصادرة عن هذه المنظمات المهنية تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة عن طريق الطعن بالنقض وليس عن طريق الطعن بالإلغاء.

ولكن إذا تعلق الأمر بقرارات صادرة عن هذه المنظمات المهنية في غير مواد التأديب، فإن هذه القرارات تعتبر كأنها صادرة عن هيئات إدارية مستقلة وليس عن جهات قضائية إدارية فتكون في هذه الحالة قابلة لا للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ولكن للطعن بالإلغاء أمام المحكمة الإدارية للاستئناف

Scanné avec CamScanner

لمدينة الجزائر التي تفصل في هذا الاستئناف كدرجة أولى بقرار قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة وذلك تطبيقا لأحكام المادة 900 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص: " تختص المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر بالفصل كدرجة أولى في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

2 – 4 – 5 – 1 – قرارات اللجنة الوطنية للطعن في قرارات مجالس التأديب لمنظمات المحامين.

في حالة تقصير المحامي في التزاماته المهنية أو بمناسبة تأديتها، فإنه يتعرض لعقوبات تأديبية قد تصل إلى الشطب النهائي من جدول منظمة المحامين، وهذه العقوبات يتخذها ابتدائيا المجلس التأديبي التابع لمنظمة المحامين عن طريق قرارات تكون قابلة للطعن فيها من قبل وزير العدل او المحامي المعني أمام اللجنة الوطنية للطعن. طبقا لأحكام المادة 132 من القانون رقم 13-07 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، فإن قرارات اللجنة الوطنية للطعن التي تتشكل من 7 أعضاء منهم 3 قضاة من المحكمة العليا ومجلس الدولة و4 نقباء تكون قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة، هذه المادة لم تنص صراحة على أن الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن يكون عن طريق الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، غير انه وبالنظر إلى تشكيلة هذه اللجنة والصلاحيات المخولة لها للفصل في الطعون بصفة جهة قضائية إدارية تصدر قرارات ذات طابع قضائي، فإن الطعن في قراراتها لا يكون إلا بطريق الطعن بالنقض وليس بطريف الطعن بالإلغاء وهذا ما قضى به مجلس الدولة في عدة مناسبات (مجلس الدولة، 21 أكتوبر 2008، قرار رقم 47841، م.إ.م.د).

2 – 4 – 5 – 2 – القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للطعن في قرارات المجلس التأديبي للغرفة الجهوية للموثقين.

طبقا لأحكام المادة 53 من القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، فإن الموثق يتعرض عن كل تقصير في التزاماته المهنية أو بمناسبة تأديتها إلى عقوبات تتراوح بين الإنذار والعزل حسب جسامة الخطأ المرتكب، وتتخذ هذه العقوبات بموجب قرارات يصدرها المجلس التأديبي المنشئ على مستوى كل غرفة جهوية للموثقين، طبقا للمادة 60 من هذا القانون، تكون قرارات المجلس التأديبي قابلة للطعن فيها من قبل وزير العدل ورئيس الغرفة الوطنية للموثقين والموثق المعني أمام اللجنة الوطنية للطعن التي تتشكل من 4 قضاة برتبة مستشار بالمحكمة العليا و4 موثقين. وطبقا للمادة 67 من نفس القانون، يجوز الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة، هنا كذلك لم تنص هذه المادة على نوع الطعن، هل هو طعن بالنقض أو طعن بالإلغاء، واكتفت بالإشارة إلى الطعن *"وفق التشريع المعمول به"*. بالنظر إلى تشكيلة اللجنة الوطنية وطبيعة صلاحياتها، فإنه لا شك أن الأمر يتعلق بالطعن بالنقض وليس بالطعن بالإلغاء، ما يدعم هذا الطرح هو الصيغة التي ورد فيها النص الفرنسي للمادة 67 من القانون رقم 06-02 إذ أنها استعملت مصطلح يؤدي معنى "الطعن بالنقض" وليس "الطعن بالإلغاء". استقر قضاء مجلس الدولة حتى في ظل التشريع القديم على أن الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن الصادرة في حق الموثقين تكون قابلة للطعن بالنقض وليس للطعن بالإلغاء (مجلس الدولة، 17 نوفمبر 2016، قرار رقم 125052، م.إ.م.د).

Scanné avec CamScanner

2 – 4 – 5 – 3 – القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للطعن في قرارات المجلس التأديبي للغرفة الجهوية للمحضرين القضائيين.

نص القانون رقم 06-03 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي على نفس القواعد المطبقة على مهنة الموثقين في مجال النظام التأديبي، طبقا لأحكام المادة 49 من القانون السالف الذكر يتعرض المحضر القضائي عن كل تقصير في التزاماته المهنية أو بمناسبة تأديتها إلى عقوبات تتراوح بين الإنذار والعزل حسب جسامة الخطأ المرتكب، وهذه العقوبات تتخذ بموجب قرارات يصدرها المجلس التأديبي المنشئ على مستوى كل غرفة جهوية للمحضرين القضائيين، وتكون قرارات المجلس التأديبي قابلة للطعن فيها من قبل وزير العدل ورئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين والنائب العام المختص والمحضر القضائي المعني أمام اللجنة الوطنية للطعن التي تتشكل من 4 قضاة برتبة مستشار بالمحكمة العليا و4 محضرين قضائيين، وعملا بأحكام المادة 63 من نفس القانون يجوز الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة ولكن هذا النص لم يحدد هنا كذلك نوع هذا الطعن. بالنظر إلى تشكيلة اللجنة الوطنية وطبيعة صلاحياته فإن قرارات اللجنة الوطنية للطعن الصادرة في حق المحضرين القضائيين تكون قابلة للطعن بالنقض وليس للطعن بالإلغاء مثلها مثل قرارات اللجنة الوطنية للطعن الخاصة بالموثقين.

2 – 4 – 5 – 4 – القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للطعن في قرارات المجلس التأديبي للغرفة الجهوية لمحافظي البيع بالمزايدة.

مد المشرع الجزائري إلى محافظي البيع بالمزايدة نفس النظام المطبق على الموثقين والمحضرين القضائيين في مجال الطعن في القرارات التأديبية الصادرة في حقهم، طبقا لأحكام المادة 60 من القانون رقم 16-07 المؤرخ في 3 أوت 2016 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة، يتعرض هذا

الأخير عن كل تقصير في التزاماته المهنية أو بمناسبة تأديتها إلى عقوبات تتراوح بين الإنذار والعزل حسب جسامة الخطأ المرتكب، وهذه العقوبات تتخذ بموجب قرارات يصدرها المجلس التأديبي المنشئ على مستوى كل غرفة جهوية لمحافظي البيع بالمزايدة، وتكون قرارات المجلس التأديبي قابلة للطعن فيها من قبل وزير العدل ورئيس الغرفة الوطنية لمحافظي البيع بالمزايدة والنائب العام المختص ومحافظ البيع بالمزايدة المعني أمام اللجنة الوطنية للطعن التي تتشكل من 4 قضاة برتبة مستشار بالمحكمة العليا و4 محافظي بيع بالمزايدة، وطبقا للمادة 74 من نفس القانون يجوز الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة ولكن هنا كذلك لم يحدد القانون نوع هذا الطعن، كما هو الشأن بالنسبة لقرارات اللجنة الوطنية للطعن الخاصة بالموثقين والمحضرين القضائيين، فإن الطعن يرفع أمام مجلس الدولة عن طريق الطعن بالنقض وليس عن طريق الطعن بالإلغاء.

2 – 4 – 5 – 5 – القرارات الصادرة عن المجالس الوطنية للأدبيات الطبية.

انشأ القانون رقم 18-11المؤرخ في 2 يوليو 2018 المتعلق بالصحة مجالس وطنية وجهوية للأدبيات الطبية مختصة على التوالي إزاء الأطباء واطباء الأسنان والصيادلة، وتضطلع هذه المجالس بالسلطة التأديبية والعقابية وتبت في أي خرق لقواعد الأدبيات الطبية (م. 346 و347)، تصدر قرارات المجالس الجهوية للأدبيات الطبية ابتدائيا، وتكون قابلة للاستئناف أمام المجالس الوطنية للأدبيات الطبية التابعة لها. وأما قرارات المجالس الوطنية للأدبيات الطبية، فإنها تكون حسب المادة 350 من نفس القانون قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، وهذا الطعن هو طبعا الطعن بالنقض.

Scanné avec CamScanner

2 – 5 – عدم قابلية قرارات مجلس الدولة للطعن بالنقض ولو صدرت إثر الاستئناف.

أسند القانون لمجلس الدولة الفصل في بعض المواد كجهة قضائية استئنافية، فعملا بالمادة 10 من القانون العضوي رقم 22-11 السالف الذكر، وكذا عملا بالمادة 902 المعدلة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر في دعاوى إلغاء وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية"، كذلك وطبقا للمادة 937-3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "تكون الأوامر الاستعجالية الصادرة في أول درجة عن المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر العاصمة قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي".

هذه القرارات الصادرة عن مجلس الدولة إثر الاستئناف وبالنظر إلى طبيعتها تكون طبعا غير قابلة للطعن بالنقض، في ظل التشريع القديم قضى مجلس الدولة بأن القرارات التي يصدرها بصفته جهة استئناف هي قرارات تكتسي طابعا نهائيا مطلقا لا يجوز الطعن فيها عن طريق النقض (مجلس الدولة 19 جويلية 2012، قرار رقم 72652، م.إ.م.د).

3 – موجز عن إجراءات الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.

بعض التشريعات الأجنبية أخضعت الطعن بالنقض لإجراء القبول وهو عبارة عن مصفاة قضائية تستبعد بموجبها الطعون التي تظهر جليا أنها غير مقبولة أو أنها غير مرتكزة على وجه جدي يبرر الطعن بالنقض، المشرع الجزائري لم يخضع الطعون بالنقض أمام مجلس الدولة إلى إجراء مماثل، كان بإمكان المشرع الجزائري إقرار مثل هذا الإجراء الذي له فائدة عملية كبيرة لا سيما في تقليص الطعون بالنقض الغير الجدية، التي ترفع فقط لربح الوقت أو

لإرهاق كاهل الخصم. غياب هذا الإجراء سيترتب عليه لا محالة في المستقبل تراكم القضايا أمام مجلس الدولة كما هو الحال بالنسبة للطعون بالنقض أمام المحكمة العليا.

كما هو الشأن بالنسبة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، فإن الطعن بالنقض أمام مجلس الدول ليس درجة ثالثة للتقاضي، بل هو طعن يهدف إلى مراقبة صحة القرار الصادر نهائيا عن جهة قضائية إدارية، ويسمح فقط إثارة مسائل قانونية محضة دون تقدير الوقائع، ليس للطعن بالنقض أثر موقف لأن الحكم أو القرار الصادر في آخر درجة يحوز الطابع النهائي ولو ما يزال قابلا للطعن بالنقض.

أخضع المشرع الجزائري الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة تقريبا لنفس القواعد الإجرائية المطبقة على الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، فعملا بأحكام المادة 959 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدلة بموجب القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022: "تطبق على الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة أحكام المواد 349 و350 و352 و353 و355 و356 و357 و358 و359 و360 ومن 362 إلى 379"، تطبق كذلك أمام مجلس الدولة أحكام المواد 560 إلى 564 المقررة للمحكمة العليا (م. 907-2 ق.إ.إ.).

طبقا للمادة 956 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حدد أجل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة بشهرين يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن. يجوز التصريح بالطعن بالنقض إما أمام مجلس الدولة، وإما أمام الجهة القضائية الصادر عنها الحكم المطعون فيه، يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط مجلس الدولة، كما يجوز أن يرفع بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المحكمة الإدارية للاستئناف التي أصدرت القرار المطعون فيه، إذا تعلق الأمر بطعن بالنقض في قرار صادر

Scanné avec CamScanner

عن جهة قضائية متخصصة، فإن الطعن بالنقض يرفع حصريا أمام مجلس الدولة. إذا كان استئناف قرارات محكمة الاستئناف لمدينة الجزائر أمام مجلس الدولة يوقف تنفيذ الحكم المستأنف بقوة القانون ويجوز له الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية أو وقف تنفيذها عند نظره كجهة استئناف في المادة الاستعجالية (908 و910 من ق.إ.م.إ.)، فهل يجوز له الأمر بوقف تنفيذ الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض؟

التشريع المقارن يجيز ذلك في حالة ما إذا كان تنفيذ القرار المطعون فيه بالنقض من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية ومن شأنها تبرير نقض القرار، في ظل المواد من 912 إلى 914 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تم إلغائهما بموجب المادة 14 من القانون رقم 22-13، كان يجوز لمجلس الدولة الفاصل في استئناف حكم المحكمة الإدارية أن يأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم إذا توفرت بعض الشروط لا سيما إذا كان تنفيذ القرار المستأنف من شأنه ان يعرض المستأنف لخسارة مؤكدة، أو كانت أوجه الاستئناف جدية من شأنها ان تؤدي إلى إلغاء الحكم المستأنف، إذا كانت النصوص الجديدة اعترفت لمجلس الدولة عند نظره كجهة استئناف الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية المستأنف فيها أو وقف تنفيذها (م.910 و 911 من ق.إ.م.إ.)، فإنها لم تتضمن مادة صريحة تجيز مجلس الدولة الفاصل في الطعن بالنقض الأمر بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، في غياب نص صريح، فإن مجلس الدولة قد يتجه إلى رفض طلبات وقف تنفيذ القرارات النهائية المطعون فيها أمامه بالنقض.

قرار مجلس الدولة الفاصل في الطعن بالنقض يكون غير قابل للمعارضة ولا للطعن فيه بالتماس إعادة النظر (م. 959، 375، 379 و966 من ق.إ.م.إ.)، ومع ذلك يجوز لمجلس الدولة تصحيح الأخطاء المادية أو الإغفال التي قد تشوب قراراته (م.963-1 من ق.إ.م.إ.)، يجوز كذلك طلب تفسير القرار الصادر عن مجلس الدولة ما دام لا يوجد نص يمنع ذلك، وفي هذا

الصدد قضى مجلس الدولة أن الطعن التفسيري ليس مرتبطا فقط بتفسير قرار او عقد بسبب غموض يستدعي إزالته، لكنه يجب أن يكون مقرونا أيضا بنزاع قائم وحالي تتطلب تسويته تقديم نتائج التفسير المطالب به (مجلس الدولة، 15 ابريل 2003، قرار رقم 12355، م.إ.م.د). طبقا للمادة 963-3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يجوز كذلك لمجلس الدولة بطلب من الخصم المعني، تعديل قراره الصادر إثر الطعن بالنقض في حالة ما إذا كان قد شاب هذا القرار خطأ مادي أثر على هذا لقرار وكان هذا الخطأ منسوبا إلى مرفق القضاء ومس بحقوق وواجبات الأطراف.

هل يجوز الطعن في قرارات مجلس الدولة عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة؟ لا نعتقد ذلك للأسباب الآتية: كما سبق شرحه فعندما يفصل مجلس الدولة في طعن بالنقض فإنه يصبح محكمة قانون وليس محكمة موضوع، في حين أن التحقيق في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة يستلزم التطرق إلى الوقائع، من جهة أخرى، فإن قرارات مجلس الدولة الفاصلة في الطعن بالنقض لا تهدد الغير بأي شكل من الأشكال: فإما يرفض مجلس الدولة الطعن بالنقض وفي هذه الحالة يقبل اعتراض الغير في القرار المؤيد، وإما يقضي بالنقض وفي هذه الحالة يقبل اعتراض الغير في القرار الذي عوض قرار قضاة الموضوع، هذا وأن جواز اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في قرارات مجلس الدولة قد يخل بوحدة واستقرار قضائه. هذه الأسباب التي تحول دون جواز اعتراض الغير في قرارات مجلس الدولة هي نفسها الأسباب التي جعلت المحكمة العليا ترفض الطعن في قراراتها بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة (المحكمة العليا، 8 فيفري 2006، ملف رقم 331038، م.م.ع.403 .1.2006 (لا طعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة في قرارات المحكمة العليا))، ذلك فإن منع طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في قرارات مجلس الدولة تدعمه بصفة غير مباشرة المادة 960 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تجيز هذا الطريق ضد

Scanné avec CamScanner

الحكم أو القرار أو الأمر الذي *"فصل في موضوع النزاع"* الشيء الذي يستبعد قرارات مجلس الدولة.

4 – أوجه الطعن بالنقض.

المراقبة النقضية من طرف مجلس الدولة تخص رقابة البنية الخارجية للقرار المطعون فيه من حيث مدى صحته التي تسبق رقابة بنيته الخارجية، العناصر التي يتم مراقبتها في إطار رقابة بنية القرار الخارجية تخص خرق قواعد الاختصاص والإجراءات والشكل التي قد تؤدي إلى نقض القرار، وأما العناصر التي يتم مراقبتها في إطار رقابة بنية القرار الداخلية فإنها تخص مراقبة وجود خطأ في تطبيق القانون، أو خطأ في التكييف القانوني للوقائع، أو كذلك تحريف للوقائع. خلافا لبعض التشريعات الأجنبية، فإن المشرع الجزائري دقق في المادتين 959 و358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أوجه الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة إذ أنها هي نفسها الأوجه المقررة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا وعددها 18، هذه الأوجه الثمانية عشرة يمكن تلخيصها في ثلاثة أوجه أساسية وهي مخالفة القانون وانعدام الأساس القانوني وتجاوز السلطة.

إقرار المشرع الجزائري نفس أوجه الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة وأمام المحكمة العليا سيترتب عليه لا محالة تقارب الحلول والتفسيرات التي سيقدمها قضاة مجلس الدولة للدفوع والوسائل التي قد يثيرها الأطراف دعما لطعنهم. ومع ذلك إذا كان هذا التقارب حتميا، فإنه ونظرا لطبيعة واختصاصات مجلس الدولة الذي كان إلى وقت قريب قاضي الموضوع وقاضي الاستئناف وكذا الإبقاء في التشريع الجديد على دوره كقاضي الاستئناف في بعض المواد، فإن مجلس الدولة وحتى في دوره كقاضي النقض قد يقدم حلولا لبعض المسائل القانونية أو الإجرائية تختلف نوع ما عن تلك التي كرستها المحكمة العليا.

في انتظار تدخل مجلس الدولة لحل الإشكالات التي قد يثيرها التطبيق العملي لأوجه الطعن بالنقض، فإن القواعد التي سنعرضها عند شرحنا لأوجه الطعن بالنقض التي يجيزها القانون أمام مجلس الدولة هي نفسها القواعد التي كرسها قضاء المحكمة العليا مع الإحالة في بعض المسائل إلى قضاء مجلس الدولة الفرنسي عندما تكون النصوص التي تحكم هذه المسائل هي نفسها النصوص التي أقرها قانون الإجراءات الإدارية الفرنسي. سنعرض أوجه الطعن بالنقض حسب الترتيب الوارد في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أوجه الطعن بالنقض تثار طبعا من قبل الأطراف، ولكن يجوز في كل الأحوال لمجلس الدولة أن يثير من تلقاء نفسه وجها أو عدة أوجه للطعن وهذا طبقا لأحكام المادتين 959 و360 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

خلافا لما هو مقرر في بعض التشريعات الأجنبية لا سيما التشريع الفرنسي وهو التشريع الأكثر مقاربة مع التشريع الجزائري، فإنه يجوز لمجلس الدولة إثارة من تلقاء نفسه وجها أو عدة أوجه للنقض، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 360 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، من جهة أخرى فإن المادة 359 من نفس القانون تجيز إثارة وسائل أو أوجه جديدة للطعن بالنقض إذا كانت هذه الأوجه أو الوسائل تشكل أوجه قانونية محضة، أو تكون ناتجة عن الحكم أو القرار المطعون فيه، هتين القاعدتين (جواز إثارة أوجه الطعن بالنقض تلقائيا من طرف قاضي النقض وجواز إثارة الأوجه القانونية المحضة لأول مرة أمام مجلس الدولة) يكون من شأنها توسيع مجال تدخل مجلس الدولة بشكل مفرط وتجعل منه قاضي النزاع وليس قاضي القرار المطعون فيه.

قانون الإجراءات الإدارية الفرنسي لم يتضمن قائمة لأوجه الطعن بالنقض الجائزة ضد الأحكام أو القرارات النهائية، بل ترك لقاضي النقض سلطة تعريف الوسائل والأوجه التي يمكن إثارتها أمام مجلس الدولة، المبدأ في تشريع هذا البلد أن المراقبة النقضية هو تمكين قاضي النقض من تقدير ما إذا

Scanné avec CamScanner

كان النزاع الذي عرض على قضاة الموضوع قد فصل فيه بصفة صحيحة وطبقا للقانون. تبعا لهذه القاعدة، فإنه مبدئيا تكون الأوجه التي سبق إثارتها أمام قضاة الموضوع هي وحدها المقبولة أمام مجلس الدولة، بل إذا غفل الأطراف إثارة وسيلة أمام قاضي الاستئناف فلا يجوز لهم إثارتها أمام مجلس الدولة ولو أثاروه أمام المحكمة الإدارية الابتدائية، ومع ذلك فإن هذه القاعدة ليست مطلقة إذ أن القضاء الفرنسي خفف طريقة تطبيقها، إذ من جهة أجاز إثارة وسائل جديدة أمام قاضي النقض إذا استحال إثارتها قبل أن يصدر قضاة الموضوع قرارهم النهائي أي الوسائل الناتجة عن الحكم أو القرار المطعون فيه ومثال ذلك الوسيلة المأخوذة من عدم صحة القرار المطعون فيه من ناحية الشكل، ومن جهة أخرى يجوز لقاضي النقض تقدير جدية وسيلة أو وجه أثاره الأطراف لأول مرة والذي كان لزوما على قضاة الموضوع الفصل فيه كونه من النظام العام.

هل يلزم قاض النقض حينما يثير تلقائيا وجه من أوجه الطعن بالنقض احترام مبدأ الوجاهية، أي أنه يكون ملزما بإعلام الخصوم بهذا الوجه قبل جلسة الحكم؟ أمام المحكمة الإدارية والمحكمة الإدارية للاستئناف فإن المادتين 843 و900 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تفرض ذلك بنص صريح، نعتقد أن هذا الإجراء يكون كذلك إلزاميا أمام مجلس الدولة كون مبدأ الوجاهية يعد من أهم صور المحاكمة العادلة يطبق أمام كل الجهات القضائية دون استثناء.

4 – 1 – مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات (م. 1/358ق.إ.م.إ.).

قانون الإجراءات المدنية القديم كان ينص عن وجه يضم في نفس الوقت مخالفة وإغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات (م.233-1)، فما هو عنصر التمييز؟ خلافا للوجه المأخوذ من إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات، فإن الوجه المؤسس على مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات يتعلق بالخصوص بالإجراءات السابقة للحكم أو القرار المطعون فيه، لذلك فإنه نادرا ما يكون هذا الوجه سببا للطعن بالنقض لأنه في أغلب الأحيان فإن بطلان هذه الإجراءات

يصحح بسكوت الأطراف. ومع ذلك قد يكون هذا الوجه منتجا إذا كان الحكم او القرار قد صدرا نهائيا وغيابيا في نفس الوقت، ففي هذه الحالة فإن الخصم لم يتمكن من تصحيح البطلان لا صراحة ولا ضمنيان وهكذا يمكن للمدعى عليه الغائب أن يجعل من بطلان التكليف بالحضور أو الخبرة وجها للطعن بالنقض لأن غيابه حال دون تصحيح البطلان. ولكن إذا كان الشكل أو الإجراء المقرر هو من النظام العام، فإنه يصح أن يكون بطلانه سببا للطعن بالنقض ويمكن حتى إثارة هذا البطلان تلقائيا من طرف مجلس الدولة.

قانون الإجراءات المدنية والإدارية نص هو كذلك على مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات كوجه للطعن بالنقض، ولكن كوجه منفصل ومستقل عن إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات، إذا أسس الطعن بالنقض على الوجه المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، لا يكفي القول بأن قضاة الموضوع خالفوا قاعدة جوهرية في الإجراءات، بل يجب على المدعي في الطعن تحديد ما هي القاعدة في الإجراءات التي خالفها قضاة الموضوع وذلك تحت طائلة عدم قبول الوجه المثار (المحكمة العليا، 6 ماي 2010، ملف رقم 614099، م.م.ع.214.1.2011).

4 – 2 – إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات (م. 2/358 ق.إ.م.إ.).

قانون الإجراءات المدنية والإدارية أراد التمييز بين المفهومين: "مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات" و "إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات" فيما انه كان من الممكن دمجهما في مفهوم واحد وهو "عدم احترام قاعدة جوهرية في الإجراءات" علما أن "الأشكال الجوهرية للإجراءات" يؤدي نفس معنى "القواعد الجوهرية في الإجراءات"، التمييز بين المفهومين يكمن في عنصر العمد بمعنى أنه نكون أمام مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات كلما عرض على القاضي بطلان الإجراء وقضى هذا الأخير بعدم تأسيسه، وبالعكس، فإن الإغفال يؤدي معنى "النسيان" أو "السهو" أي خطأ غير عمدي. فالقاضي هنا لم يراقب ولم يناقش الإجراء المشوب بالبطلان، ويتعلق الأمر على حد سواء بالإجراءات السابقة للحكم أو القرار أو بالإغفال المرتكب في الحكم نفسه.

Scanné avec CamScanner

عادة وكما هو الشأن بالنسبة لمخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، وباستثناء حالات البطلان من النظام العام، فإن إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات السابقة للحكم والقرار لا تفتح الطعن بالنقض إلا في الحالة التي يكون فيها الحكم أو القرار المطعون فيه قد صدر غيابيا، في حالة صدور القرار حضوريا أي بحضور الأطراف، فإن البطلان المرتكب قبل صدور القرار يكون قد تم التنازل عنه ضمنيا إذا استمرت الخصومة دون إثارته.

وأما العيوب الجوهرية أو من النظام العام التي قد تشوب الحكم أو القرار والتي يرتب عليها القانون البطلان، فإنها تثار عن طريق الوجه المأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات، كون سبب هذه العيوب راجع لخطا غير مقصود من القاضي. يكون مثلا الحكم أو القرار مشوبا بهذا العيب، ومن ثمة ينقض، إذا صدر من قضاة لم يحضروا كل جلسات الدعوى، أو لم يشر إلى اسم القضاة الذين شاركوا في المداولة، أو إذا كانت الجهة القضائية غير مشكلة من العدد القانوني. يمكن كذلك إبطال القرار إثر الطعن بالنقض، إذا لم ينطق به في جلسة علنية، أو كان غير مسببا تسبيبا كافيا. وإغفال بعض البيانات في تحرير الحكم قد يترتب عليه البطلان، ومثال ذلك عدم الإشارة في القرار إلى تلاوة التقرير (المحكمة العليا، 5 نوفمبر 2015، ملف رقم 911801، م.م.ع.237.2.2015)، أو إلى اسم الشركة ونوعها وممثلها وعنوانها إذا كانت الدعوى قد أقيمت من شركة (المحكمة العليا، 19 مارس 1989، قرار رقم 56635، م.ق.95.4.1992)، وعدم توقيع الرئيس والعضو المقرر على النسخة الأصلية للقرار (المحكمة العليا،8 ديسمبر 1982، ملف رقم 26839، ن.ق.270.1982)، وعدم ذكر أسماء وصفات الأطراف (المحكمة العليا، 10 أكتوبر 1983، ملف رقم 33517، م. ق 1989. 1. 191)، ولا يترتب على إغفال أو عدم صحة أحد البيانات المقررة لصحة الحكم بطلانه، إذا ثبت من وثائق ملف القضية أو من سجل الجلسات أنه تم فعلا مراعاة القواعد القانونية (م.283 ق.إ.م.إ.).

4 – 3 – عدم الاختصاص (م. 3/358 ق.إ.م.إ.).

جعل القانون من عدم الاختصاص وجها من الأوجه الذي يبنى عليه الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة. بالنسبة للمحاكم الإدارية، فإن اختصاصها الإقليمي والنوعي حدد بموجب المواد من 800 إلى 806 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نصت المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام، ويجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، كما يجب على القاضي إثارته تلقائيا. تبعا لذلك فإذا رفع طعن بالنقض في قرار صادر عن المحكمة الإدارية للاستئناف، وظهر لقاضي النقض أن القرار المطعون فيه فصل في مادة لا تدخل في الاختصاص الإقليمي أو النوعي لهذه المحكمة، فانه يقضي بنقض وإلغاء هذا القرار.

قد يكون عيب عدم الاختصاص متصل بالسلطة التي أصدرت القرار الإداري أو التصرف المطعون فيه، يميز القضاء الإداري المقارن في هذا المجال بين "عدم الاختصاص السلبي" وهي الحالة التي ترفض فيها السلطة الإدارية المعنية الفصل بحجة أنها غير مختصة، و"عدم الاختصاص الإيجابي" وهي الحالة التي يصدر فيها القرار الإداري من سلطة إدارية غير مختصة. في كلتا الحالتين فإن مجلس الدولة قد يقضي إثر نظره في الطعن بالنقض بإلغاء القرار المطعون فيه لعدم الاختصاص سواء اتصل هذا العيب بالقرار الصادر عن السلطة الإدارية محل النزاع أو القرار الصادر عن الجهة القضائية نفسها، طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا القضاء على السلطات الإدارية وعلى السلطات القضائية على حد سواء، ففي قرار مؤرخ في 6 أبريل 2001 صدر إثر طعن بالنقض في قرار صادر عن المحكمة الإدارية للاستئناف، قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء القرار المطعون فيه بسبب أن محكمة الاستئناف لم تقدر اختصاصاته تقديرا صحيحا حينما رفضت الفصل في مسألة معرفة ما إذا كان قرار وزير الداخلية المطعون فيه مشوب بتعدي أم

Scanné avec CamScanner

لا بحجة أن هذه المسألة من اختصاص القاضي العادي فيما أن حسب مجلس الدولة فإن هذه المسألة هي من اختصاص القاضي الإداري (Conseil d'Etat , 6 avril 2001,requête n° 21206).

4 – 4 – تجاوز السلطة (م. 4/358 ق.إ.م.إ.).

يعتبر تجاوز السلطة وجها من الأوجه الذي يبني عليه الطعن بالنقض امام مجلس الدولة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية جعل من تجاوز السلطة وجها مستقلا عن الوجه المأخوذ من عدم الاختصاص، فيما أن قانون الإجراءات المدنية القديم جمعهما في وجه واحد، فما هي الحالات التي يكون فيها تجاوز السلطة متميزا عن عدم الاختصاص؟ القضاء لم يقدم حلولا مرضية.

اختلف الشراح حول تعريف تجاوز السلطة، فحسب الرأي الأول يقع تجاوز السلطة في حالة تجاوز القاضي اختصاصات السلطة التشريعية او التنفيذية أو السلطات الإدارية، هذا المفهوم لتجاوز السلطة يتماشى مع أحكام المادة 116 من قانون العقوبات التي تعاقب بالسجن لارتكابهم جريمة الخيانة، القضاة الذين يتدخلون في أعمال الوظيفة التشريعية سواء بإصدار قرارات تتضمن نصوصا تشريعية أو بمنع أو وقف تنفيذ قانون أو أكثر أو بالمداولة لمعرفة ما إذا كانت القوانين ستنشر أو تنفذ، أو القضاة الذين يتجاوزون حدود سلطاتهم بالتدخل في القضايا الخاصة بالسلطات الإدارية سواء بإصدار قرارات في هذه المسائل أو بمنع تنفيذ الأوامر الصادرة من الإدارة أو الذين يصرون بعد أن يكونوا قد أذنوا أو أمروا بدعوة رجال الإدارة بمناسبة قيامهم بمهام وظائفهم على تنفيذ أحكامهم أو أوامرهم بالرغم من تقرير إلغائها.

في هذا الرأي، يوجد عدم الاختصاص في كل الحالات التي يرفع فيها الطلب إلى محكمة ليست المحكمة التي عينها القانون، ويوجد تجاوز للسلطة عندما يقع مساسا لمبدأ الفصل بين السلطات، قدم القضاء الفرنسي أمثلة عديدة

لحالة تجاوز السلطة، نذكر منها: الفصل والحكم بصفة عامة وتنظيمية، نقد عمل من أعمال الحكومة أو الإدارة أو النيابة العامة أو نقد القانون.

اما الرأي الثاني، فيعطى لتجاوز السلطة مفهوما أوسع، إذ يكون كذلك حسب هذا الرأي كلما خرج القاضي عن النطاق المحدد للقضاة عموما وأسند لنفسه صلاحيات لا تتمتع بها السلطة القضائية، اي فعل لا يجوز لأي قاض أن يفعله. في هذه النظرية، يوجد عدم اختصاص إذا فصل القاضي في نزاع مسند لقاض آخر، وتجاوز السلطة إذا قام بعمل لا يدخل في سلطات أي قاض. نكون امام تجاوز السلطة إذا أوقف القاضي الفصل في الدعوى دون سبب شرعي، او إذا حكم على طرف لم يكلف بالحضور، أو وجه انتقادات لشاهد.

اما المحكمة العليا، فلقد أخذت بالرأي الذي يعطي لتجاوز السلطة مفهوما واسعا، فبعد أن اعتبرت أن المساس بمبدأ الفصل بين السلطات يشكل تجاوز في السلطة (المحكمة العليا، 8 جويلية 1991، ملف رقم 73922، م.ق.77.2.1993)، فإنها قضت بنقض الحكم للتجاوز في السلطة في الحالة التي أضاف القاضي للقانون نصوصا لم ينص عليها، أو إذا قضى بأن الطعن الأول المرفوع أمام المحكمة العليا من أجل الإحالة للشبوهات المشروعة اصبح بدون موضوع، أو إذا لم يطبق قرار النقض والإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي قطعت فيها المحكمة العليا (المحكمة العليا، 12 مارس 1983، ملف رقم 23713، إ.ق.165.1986)،كما اعتبرت المحكمة العليا أن نقض أو تعديل العقد المبرم بين الطرفين يعد تجاوز في السلطة (المحكمة العليا، 7 فيفري 1983، ملف رقم 29500، م.ق.165.1.1989)، أو إذا اعطى قضاة الموضوع تفسير خاص بهم محل بنود عقد واضح وغير مبهم (م.374 ق.إ.م.إ. و 106 و 107 ق.م.) (المحكمة العليا، 12 مارس 1983، ملف رقم 23713، إ.ق.165.1986).

Scanné avec CamScanner

نكون كذلك أمام عيب تجاوز السلطة حسب المحكمة العليا إذا فصل قضاة الموضوع في مسألة لم يثرها الأطراف وخرجوا عن نطاق الدعوى (المحكمة العليا، 2 سبتمبر 2010، ملف رقم 639238، م.م.ع.205.2.2010)، أو إذا قبلوا دعوى قبل انقضاء الأجل القانوني المحدد للطعن أمام لجنة إدارية (المحكمة العليا، 12 جوان 1991،ملف رقم 79461، م.ق.20.3.1992)، أو إذا قضوا بإبطال عقد دون تقديم نسخة من هذا العقد ودون المطالبة بإبطاله (المحكمة العليا، 8 جانفي 1990، ملف رقم 58037، م.ق.66.2.1992)، أو إذا قضوا بعد قبول الاستئناف المرفوع من أحد الأطراف لعدم استئناف باقي الأطراف (غ المحكمة العليا، 25 أبريل 1988، ملف رقم 46480، م.ق.91.1.1992)، أو إذا فصلوا في موضوع الدعوى بعد الإشهاد للأطراف بالتصالح وبالتنازل عن الاستئناف (المحكمة العليا، 25 أبريل 1988، ملف رقم 45313، م.ق.126.2.1992)، أو إذا قبلوا الاستئناف في قرار التحكيم التجاري الدولي (المحكمة العليا، 5 ماي 2011، ملف رقم 662514، م.م.ع. 183.1.2013 (قبول الاستئناف في قرار التحكيم التجاري الدولي يعد تجاوزا للسلطة)).

الملاحظ أن المحكمة العليا، إذا كانت كثيرا ما تقضي بالنقض لتجاوز السلطة، إلا أنها لم تقدم تعريفا لهذا المفهوم، مما أدى بها إلى توسيع هذا الوجه على حالات قد لا تدخل في التعريف التقليدي لتجاوز السلطة، ويظهر تردد المحكمة العليا في هذا المجال في بعض قراراتها التي قضت فيها بالنقض على أساس كلا من تجاوز السلطة وعدم الاختصاص النوعي (المحكمة العليا، 27 جوان 1983، ملف رقم 28881، م.ق.185.1.1989) أو الإقليمي (المحكمة العليا، 17 فيفري 1998، ملف رقم 160246، م.ق.167.1.1998.)، وعلى أساس كلا من تجاوز السلطة ومخالفة القانون (المحكمة العليا، 7 فيفري 1983، ملف رقم 29500، م.ق.165.1.1989)، وعلى أساس كل من تجاوز السلطة والقصور في التسبيب والحكم بما لم يطلب دون تمييز بين هذه الأوجه (المحكمة العليا، 8 جانفي 1990،ملف رقم 58037، م.ق. 66.2.1992.). هذه الحلول التي قدمتها المحكمة العليا غير مقنعة وقابلة للنقاش، فعدم مراعاة

القواعد الجوهرية في الإجراءات ليست تجاوزا في السلطة بمفهومه القانوني. إنها مخالفة للأشكال أو مخالفة للقانون بغض النظر عما إذا كانت من النظام العام أم لا. المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ميزت بالتدقيق بين مخالفة القانون ومخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات وعدم الاختصاص وتجاوز السلطة، فلا يجوز الخلط بينهم.

قد يجعل مجلس الدولة حدا لهذا الخلط يبين المفاهيم خاصة وأن مبدأ قابلية القرار الإداري للطعن لتجاوز السلطة هو من أهم المبادئ العامة في القانون الإداري فيجب تمييزه عن تجاوز السلطة في القانون الخاص، هذا ويرجع كذلك لمجلس الدولة رسم الحدود بين تجاوز السلطة والأوجه الأخرى التي قد تتداخل مع هذا المفهوم كمخالفة القانون وعدم الاختصاص وانعدام التسبيب.

في المنازعات الإدارية حصريا فإن "تجاوز السلطة" بالشكل الذي استقر عليه القضاء المقارن لا سيما القضاء الفرنسي يعبر عن الطعن الموجه ضد القرارات الصادرة عن سلطة إدارية سواء كانت تنظيمية (قرارات لها الطابع العام والغير الشخصي على غرار المراسيم، والمقررات والتعليمات)، أو شخصية. هدف هذا الطعن هو مراقبة قانونية القرار المطعون فيه وعند الضرورة إلغائه، وكما سبق شرحه يجوز مباشرة هذا الطعن دون حاجة إلى نص صريح. في الطعن لتجاوز السلطة فإن المسألة المعروضة على القاضي هي مدى قانونية قرار إداري وخرق هذا القرار لقاعدة قانونية عامة وغير شخصية، فالطاعن يدفع بأن القرار التنظيمي أو الشخصي خالف القانون ويلتمس إلغائه، في القضاء المقارن فإن تجاوز السلطة يأخذ عدة مظاهر، فقد يتعلق الأمر بعدم الاختصاص (قرار متخذ من قبل سلطة إدارية ليس لها صلاحية اتخاذه كحالة نزع ملكية عقار من طرف رئيس بلدية)، أو بعيب في الشكل أو في الإجراءات (بدلا من إصدار مقرر فإن السلطة الإدارية تصدر تعليمة)، وخرق القانون (القرار لا يتوفر على الشروط التي قررها القانون)، أو إساءة استخدام السلطة (عدم احترام السلطة الإدارية لصلاحياتها عند اتخاذ قرارها).

Scanné avec CamScanner

المشرع الجزائري نص عن "تجاوز السلطة" كوجه من أوجه الطعن بالنقض مستقل، فيما أن عدم الاختصاص ومخالفة القانون وبعض العيوب الشكلية أو الإجرائية تشكل أوجه للطعن بالنقض في حد ذاتها، بهذه الطريقة فإن المشرع الجزائري وكما هو الحال بالنسبة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أراد حصر تجاوز السلطة أمام مجلس الدولة في حدوده الضيقة التي تؤدي معنى تجاوز القاضي اختصاصات السلطة التشريعية أو التنفيذية أو السلطات الإدارية، أي أنه لا يعطي طابع تجاوز السلطة إلا للقرارات ذات خطورة استثنائية من حيث خرقها لقواعد الاختصاص.

4 – 5 – مخالفة القانون الداخلي (م. 5/358 ق.إ.م.إ.).

تعتبر مخالفة القانون الداخلي من أهم حالات الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا وسيكون كذلك أمام مجلس الدولة، وحتى يكون ثمة مخالفة للقانون، يجب أولا أن يكون القانون المدعى مخالفته ساري المفعول، يجب كذلك ان يكون هذا القانون قد ألزم القاضي بتطبيق قواعد معينة، ويجب أخيرا أن تقع مخالفة القانون في منطوق الحكم أو القرار. فالأسباب الغير الصحيحة لا تؤثر على الحكم إذا كان منطوقه مطابق للقانون، أما انعدام أو قصور الأسباب فيشكلان وجه من أوجه الطعن بالنقض دون الأسباب الخاطئة.

مهما كانت الأخطاء الفقهية المرتكبة في الأسباب، يرفض الطعن بالنقض إذا كان القضاء الذي نهجته الجهة القضائية مبررا بالنظر إلى الوقائع المستخرجة من الحكم أو القرار، أو بالنظر إلى الأسباب القانونية الأخرى التي تضمنها هذا الحكم أو القرار، في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم وسعت المحكمة العليا مجال تطبيق هذه القاعدة إذ قضت، لتبرير منطوق القرار المطعون فيه وتفادي إبطاله ونقضه، بأنه يجوز لها إثارة سبب قانوني محض لم يثيره قضاة الموضوع، على شرط أن يكون هذا السبب مرتكزا على العناصر من الواقع المستخرجة من الإجراءات والحكم المطعون فيه (المحكمة

العليا، قرار بتاريخ 23 مارس 1966، مجلة دليل العدالة، سنة 1966، صفحة 364). قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد كرس القاعدة في نص صريح وهي المادة 376 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أحالت إليها المادة 959 من نفس القانون المطبقة أمام مجلس الدولة: "يجوز للمحكمة العليا، أن تستبدل سببا قانونيا خاطئا تضمنه الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض، بسبب قانوني صحيح، وترفض الطعن اعتمادا على ذلك (المحكمة العليا، 14 أكتوبر 2010، ملف رقم 611813، م.م.ع. 133.1.2011). تطبق هذه القاعدة في الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة طبقا لأحكام المادة 959 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

اما الخطأ في تطبيق القانون الداخلي، فإنه لا يشكل وجها للطعن بالنقض إلا إذا ترتب عليه مخالفة قانون ما، فالخطأ في تطبيق مبدأ من المبادئ القانونية لا يشكل وجه من أوجه الطعن بالنقض إذا كان هذا المبدأ غير مكتوب في أي قانون. قضى مجلس الدولة الفرنسي أن قضاة الاستئناف عرضوا قرارهم للنقض حينما رفضوا إفادة شركة تجارية بإعفاء ضريبي لتجهيزات التخزين بحجة أن هذه التجهيزات ليست موجهة للتخزين فقضت بالنقض بسبب أن النص الذي يقر الإعفاء الضريبي لم يضع حدود لتطبيقه (Conseil d'Etat, 5 juillet 1991, requête n° 108826)، في نزاع يتعلق بالبحث عن مسؤولية مستشفى في وفاة مريض بسبب عدوى المستشفيات، قضى مجلس الدولة الفرنسي بنقض قرار صادر عن المحكمة الإدارية للاستئناف القاضي بإلغاء حكم المحكمة الإدارية الابتدائية مع رفض الدعوى الأصلية على أساس الوجه المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون كون القرار المطعون فيه استبعد كل طلبات الطاعنة بما فيها تلك التي عاينت صحة الإصابة بعدوى المستشفيات التي سبقت العدوى الأخيرة بحجة أن هذه الإصابات لم تكن خطيرة وشفيت منها الضحية.

Scanné avec CamScanner

وعيب مخالفة القانون الداخلي الذي يبنى عليه الطعن بالنقض يتضمن طبعا التفسير السيئ للقانون. فإذا كان القانون غامضا أو ناقصا، يرجع للقضاة تحديد معناه ومداه تحت مراقبة مجلس الدولة الذي كلف بتوحيد تفسير القانون. فالتفسير الغير السليم للقانون يعد بمثابة مخالفة في تطبيق القانون، كون القانون يلزم الجهة القضائية الفصل في كل الطلبات التي يقدمها الخصوم تدعيما لادعاءاتهم، فإن صرف قضاة الموضوع نظرهم عن الطلب الاحتياطي الرامي إلى طلب تعويض وعدم الرد عليه وفصلهم فقط في الطلب الأصلي يعد كمخالفة للقانون الداخلي (المحكمة العليا، 10 جويلية 2014، ملف رقم 845202، م.م.ع.310.2.2014).

سواء تعلق الأمر بالقواعد المتصلة بالموضوع أو بالقواعد المتصلة بالشكل، عندما نتكلم عن الخطأ في تطبيق القانون الداخلي كوجه يبنى عليه الطعن بالنقض، فإن كلمة "قانون" تؤخذ بمعناها الواسع، وتتضمن الأوامر، والمراسيم، والقرارات السارية المفعول، إلى جانب طبعا القوانين بحصر المفهوم.

4 – 6 – مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة (م. 6/358 ق.إ.م.إ.).

قد يستدعي القاضي الإداري إلى الفصل في نزاع يثير مسألة يحكمها قانون أجنبي متعلق بقانون الأسرة، ومثال ذلك الطعن المرفوع أمام القضاء الإداري من طرف أجنبي موضوعه إبطال قرار رفض منحه تأشيرة الدخول إلى التراب الوطني بعنوان روابط عائلية وبرر هذا الرفض بعدم صحة عقود الحالة المدنية التي تثبت نسبه، في مثل هذا النزاع فإن الفصل في مسألة النسب يكون على أساس التشريع الأجنبي للبلد الذي ينتمي إليه المدعي الأجنبي، فإذا قضى القاضي الإداري خلاف ذل، وطبق القانون الوطني فإن قراره يكون مشوب بعيب مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة.

قانون الإجراءات المدنية والإدارية مدد في الواقع القاعدة التي نصت عليها المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية القديم. ليكون ثمة مجالا للطعن بالنقض المؤسس على مخالفة قانون أجنبي، يجب أن يتعلق الأمر بمخالفة قانون الأسرة. فلو تعلق الأمر بنزاع لا يحكمه قانون الأسرة، فإن مخالفة أو سوء تفسير قانون أجنبي لا يكون سببا للطعن بالنقض، ولكن إذا رفض قضاة الموضوع تطبيق القانون الأجنبي الذي كان هو المختص حسب القواعد الوضعية لتسوية تنازع القوانين (م.9 ق.م.)، فإن مجلس الدولة يمارس رقابته إذ نكون هنا أمام حالة مخالفة القانون الداخلي، وأما إذا اعتبر قضاة الموضوع، على حق، أن القانون الأجنبي هو الذي يجب تطبيقه، فلا يجوز لمجلس الدولة ممارسة رقابته على التفسير الذي أعطاه هؤلاء القضاة لهذا القانون.

يجب إذا بالنسبة للمنازعات غير منازعات شؤون الأسرة التمييز بين رفض تطبيق القانون الأجنبي الذي يشكل مخالفة للقانون الداخلي، وخرق أو سوء تفسير قانون أجنبي الذي لا يشكل سوى "قضاء سيء" لا يفتح الطعن بالنقض، ولا يجب كذلك الخلط بين القانون الأجنبي الذي تحكمه القواعد السالفة الذكر والاتفاقيات الدولية إذ أن مخالفة هذه الأخيرة يشكل وجها مستقلا للطعن بالنقض.

4 – 7 – مخالفة الاتفاقيات الدولية (م. 7/358 ق.إ.م.إ.).

الاتفاقيات الدولية عندما يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون الداخلي (م. 150 من الدستور)، ومن ثمة فإن مخالفتها يشكل سببا للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة. اعتبرت المحكمة العليا مثلا أن القرار الذي قضى بالإكراه البدني لعدم الوفاء بمبالغ مالية مصدرها التزام تعاقدي هو قرار مشوب بمخالفة المادة 11 من الاتفاقية الدولية المؤرخة في 16 ديسمبر 1966 الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية التي تمنع الإكراه البدني في المواد المدنية، ومع ذلك يجوز توقيع

Scanné avec CamScanner

الإكراه البدني في حالة عدم الوفاء بمبالغ مالية محكوم بها إذا كان مصدرها فعلا ضارا وليس التزاما تعاقديا (المحكمة العليا، 22 جويلية 2010، ملف رقم 575899، م.م.ع.154.2.2010).

أمام مجلس الدولة قد يثار هذا الوجه المأخوذ من مخالفة اتفاقية دولية مثلا لطلب إلغاء قرار المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر العاصمة الفاصل في الطعن بالإلغاء في مرسوم رئاسي يتضمن تسليم أجنبي محل أمر بالقبض دولي تطبيقا لاتفاقية دولية مبرمة بين الجزائر والبلد الذي ينتمي إليه هذا الأجنبي، وكذا تطبيقا لأحكام المادة 711 من قانون الإجراءات الجزائية، في افتراض أن المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر العاصمة التي هي وحدها المختصة للفصل في إلغاء المراسيم الرئاسية تطبيقا لأحكام المادة 900 مكرر3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رفضت الطعن بالإلغاء في المرسوم الرئاسي المرفوع من قبل المطلوب تسليمه وقام هذا الأخير برفع طعن بالنقض ضد قرار المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر العاصمة، فإن مجلس الدولة قد يقضي بإلغاء القرار المطعون فيه بعنوان مخالفة أحكام الاتفاقية المبرمة بين الجزائر والبلد الأجنبي ويقضي من جديد بإلغاء المرسوم الرئاسي لتجاوز السلطة.

عادة فإن الاتفاقيات الثنائية المبرمة بين دولتين والمتعلقة بتسليم مجرمين يتضمن بند ينص عن رفض التسليم إذا اعتبر الطرف المطلوب منه التسليم أن الجريمة المطلوب من أجلها التسليم جريمة سياسية أو أنها مرتبطة بجريمة سياسية، وهذا ما نصت عليه مثلا المادة 4 من اتفاقية تسليم المجرمين الموقعة بين الجزائر وفرنسا المؤرخة في 2019/01/27 المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 166/21 المؤرخ في 2021/04/25، أو الموقعة مع الإمارات العربية المتحدة المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 323/07 المؤرخ في 2007/10/23، في قضايا رفعت أمام مجلس الدولة الفرنسي ترمي إلى إلغاء مرسوم يقضي بتسليم أجنبي محل أمر بالقبض دولي لارتكابه جريمة، وتطبيقا

لاتفاقية مبرمة بين فرنسا ودولة مالي تتضمن مادة مشابه للمادة 4 من الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وفرنسا، فإن مجلس الدولة فسر مضمون هذه المادة على أنها تمنع لا فقط تسليم شخص ارتكب جريمة سياسية أو مرتبطة بجريمة سياسية ولكن تمنع كذلك تسليم شخص مطلوب لأسباب سياسية وهذا طبقا للمبادئ الأساسية المكرسة في الدستور وفي القوانين، كما اعتبرت أن اتفاقية تسليم المجرمين التي لا تنص صراحة على هذا الشرط يجب أن تفسر طبقا لهذه المبادئ (Conseil d'Etat, 3 juillet 1996 requête n°169219)، لا شك أن مجلس الدولة الجزائري سينهج هذا القضاء باعتبار أن الدستور والقوانين الجزائرية تقر هي كذلك مبدأ عدم تسليم أجانب مطلوبين لأسباب سياسية.

4 – 8 – انعدام الأساس القانوني (م. 8/358 ق.إ.م.إ.).

في بعض الطعون بالنقض قد يقضي مجلس الدولة بنقض وإلغاء القرار المطعون فيه لانعدام الأساس القانوني، لا يتعلق الأمر هنا بمخالفة القانون بمعناه الدقيق لأنه ربما يكون قد طبق بصفة سليمة، ولكن ما يعاب على القرار المطعون فيه هو أنه ارتكز على نص قانوني لا تبرره المعاينات الواردة في هذا القرار، ولا يتعلق الأمر كذلك بانعدام الأسباب، لأن القرار مسبب، ولكن هذه الأسباب لا تسمح لمجلس الدولة بسط رقابته لمعرفة ما إذا كان القرار المطعون فيه مؤسس من الناحية القانونية أم لا.

الحالات التي قضت فيها المحكمة العليا بالنقض ارتكازا على الوجه المأخوذ من انعدام الأساس القانوني هي كثيرة ومتنوعة، ولكن ما يميز كل هذه الحالات هو أن الحكم أو القرار معيب بعرض غير كامل للوقائع بحيث يستحيل البحث فيما إذا كان القانون قد طبق بصفة سليمة أم لا.

حسب المحكمة العليا نكون أمام انعدام الأساس القانوني مثلا إذا كان الحكم المطعون فيه خاليا من الوقائع التي ارتكز عليها لتطبيق نص قانوني، كأن يقضي بأن الوقائع المنسوبة للمقاول تشكل خطأ مقترن بالغش أو التدليس دون

Scanné avec CamScanner

البحث عن الطابع العمدي لهذه الوقائع ودون التطرق إلى خطورة نتائجها. ونفس الشيء إذا سهى الحكم المطعون فيه تعيين إحدى العناصر الضرورية لتبرير تطبيق نص قانوني كحالة الحكم الذي يقضي بوجود خطأ وضرر دون معاينة العلاقة السببية التي تربطهما، ويكون القرار المطعون فيه كذلك معيب بانعدام الأساس القانوني إذا أشار إلى واقعة دون توضيح كاف الشيء الذي يحول دون تمكين محكمة النقض من ممارسة رقابتها على تطبيق القانون، أو إذا تضمن أسباب غير مجدية أبقت المسائل المتنازع عليها قائمة، أو أنه لم يفحص ادعاءات طرف كان من شأنها تعديل القرار لو صحت.

في القضاء المقارن فإن عيب انعدام الأساس القانوني الذي يشكل وجه من أوجه الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة يتداخل مع عيب الخطأ القانوني L'erreur de droit الذي يتمثل في الحالات التي تتخذ الإدارة قرارا على أساس قانون غير موجود أو مخالف للقانون أو غير قابل للتطبيق أو كذلك عندما تكون الإدارة قد فسرت نص قانوني تفسيرا خاطئا.

من قضاء مجلس الدولة الفرنسي الذي فصل في طعن بالنقض مؤسس على الوجه المأخوذ من انعدام الأساس القانوني نذكر القرار القاضي بأنه يكون مشوب بهذا العيب المرسوم الذي ألغى عقد امتياز قناة تليفزيونية ارتكازا على مشروع قانون لم يصادق عليه بعد (Conseil d'Etat, 2 février 1987, requête n° 81131)، والقرار الذي قضى بأنه يكون مشوب بانعدام الأساس القانوني ومن ثمة مخالف للقانون قرار سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية المتعلقة باستعمال تجهيزات هواة الراديو المؤسس على قرار وزاري سبق إلغائه من طرف مجلس الدولة (Conseil d'Etat 28 décembre 2001, requête n° 223892)، والذي قضى بأن قرار لجنة الطعن الخاصة باللاجئين السياسيين الذي رفض طلب إلغاء قرار سحب من لاجئ سياسي هذه الصفة على أساس أن هذا الطلب غير مؤسس بحجة أنه كان مشوبا بالغش هو قرار منعدم الأساس القانوني كونه ارتكز على واقعة الغش لاحقة لقرار منحه صفة اللاجئ السياسي (Conseil d'Etat, 12 décembre 1986 requête n° 57214).

4 – 9 – انعدام التسبيب (م. 9/358 ق.إ.م.إ).

ليتسنى مراقبة نجاعة وسلامة المنطق الذي نهجته الجهة القضائية حينما أصدرت حكمها، فإنه يجب على قاضي النقض إلزام قضاة الموضوع بشرح الأسباب التي تأسست عليها أحكامهم، تسبيب الأحكام هو شرط من الشروط الأساسية لصحة الحكم. عندما تفصل الجهة القضائية الإدارية في طلب أو في طعن فإنها تكون مطالبة بعرض الأسباب التي جعلتها تفصل في اتجاه معين وذلك تحت طائلة بطلان قرارها.

طبقا للمادة 916 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المطبق أمام مجلس الدولة التي تحيل إلى المواد 888، 288 و277 من نفس القانون: "لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسبيبه، ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون، وأن يشار إلى النصوص المطبقة. "المحكمة العليا طبقت مبدأ إلزامية تسبيب الأحكام بصرامة، والعيب المتصل بالأسباب يأخذ عدة صور. فقد يتعلق الأمر بانعدام التسبيب أو بالقصور في التسبيب أو بالتناقض بين التسبيب أو أخيرا بتناقض التسبيب مع المنطوق. المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أشارت إلى كل هذه العيوب باستثناء التناقض في التسبيب.

انعدام التسبيب يعني الغياب الكلي للتسبيب، وحسب المحكمة العليا فإن "القرار الذي لا يستجيب لكل ما قدم من أدلة في الدعوى وما أبدي من طلبات ودفوع يكون مشوبا بعدم التسبيب" (المحكمة العليا، 7 ماي 1984، ملف رقم 34961، م.ق.151.1.1990)، يكون القرار مشوبا بعدم التسبيب مثلا إذا لم ينظر قضاة الموضوع في كل الطلبات والوسائل التي يقدمها الأطراف لقبولها أو رفضها (المحكمة العليا، 9 أكتوبر 1968، م.أ.101.1)، أو إذا لم يناقشوا الدفع بحجية الشيء المقضي فيه بالقبول أو بالرفض (المحكمة العليا، 29 سبتمبر 1984، ملف رقم 35729، م.ق.198.4.1989)، أو إذا اكتفى بالإشارة إلى أن "قاضي الدرجة الأولى قد أحاط بموضوع النزاع عمقا وكفاءة

Scanné avec CamScanner

وقانونا وشمولية" دون التطرق والإجابة على الطلبات والدفوع والوسائل المثارة من قبل الأطراف (المحكمة العليا، 4 جويلية 2013، ملف رقم 761529، م.م.ع، 2014، عدد خاص، جزء1، 377)، ويعتبر كذلك كانعدام التسبيب الحكم الذي يحتوي على تسبيب شكلي كالحكم الذي يشير إلى مستندات دون فحصها، أو الذي بني كلية على حكم آخر لا يخص نفس النزاع ونفس الأطراف. والتناقض في الأسباب قد يشكل انعدام التسبيب كون الأسباب المتناقضة تزيل بعضها البعض.

مجلس الدولة الفرنسي وبخصوص مسألة التسبيب يفرض على قضاة الموضوع تقديم كل الأسباب التي تأسس عليها حكمهم، والإجابة على كل الوسائل التي يثيرها الأطراف وإلا تعرض قرارهم للإلغاء، كما اعتبر ان الخصومة العادلة تشمل تسبيب الأحكام، استثنائيا يمكن لقضاة الموضوع عدم الإجابة على وسيلة أو وجه غير منتج، ومثال ذلك المتقاضي الذي يطلب تعويض عل أساس نص قانوني ينص صراحة أن الأشخاص الذين يوجدون في وضعية هذا المتقاضي يكونون غير معنيين بهذا التعويض.

4 – 10 – قصور التسبيب (م. 10/358ق.إ.م.إ.).

في كثير من الأحيان قد يكون القرار المطعون فيه بالنقض مشوب لا بانعدام التسبيب ولكن فقط بقصور في التسبيب، أقرت المحكمة العليا قاعدة عامة مفادها أنه: "يتعين على القضاة فحص ومناقشة وسائل الإثبات المقدمة من طرفي النزاع للأخذ بها أو استبعادها بتسبيب مقنع"، وتبعا لذلك فإن القاضي يكون ملزما بتسبيب حكمه والإجابة على كل الطلبات حتى ولو تعلق الأمر بطلب تعيين خبير (المحكمة العليا، 3 جويلية 2014، ملف رقم 863104، م.م.ع.435.2.2014)، أو باستبعاد الخبرة المنجزة (المحكمة العليا، 21 جوان 2012، ملف رقم 806311، م.م.ع.143.1.2013)، حسب عبارات المحكمة العليا فإن: "القرار الذي لا تكفي أسبابه لمواجهة ما قدم من أدلة في الدعوى وما أبدي من طلبات ودفوع يكون مشوبا بالقصور في

التسبيب" (المحكمة العليا، 4 جويلية 2013، ملف رقم 761529، م.م.ع.244.2.2013)، وأن: "عيب قصور التسبيب يكمن في إهمال قضاة الموضوع الرد على دفع جوهري مجدي في الدعوى" (المحكمة العليا، 23 جوان 2016، ملف رقم 1106589، م.م.ع.45.1.2016)، هذا التعريف يقترب نوعا ما من تعريف الوجه المأخوذ من انعدام الأساس القانوني. في كلتا الحالتين فإن القرار المطعون فيه يتميز باحتوائه أسباب غامضة وغير كافية لا تمكن قاضي النقض من ممارسة رقابته، ونظرا لهذا التداخل بين الوجهين فقد يقع خلط في تشخيصهما أثناء الطعن بالنقض، اعتبر مجلس الدولة الفرنسي مثلا أن قرار المجلس الأعلى للتربية الوطنية الذي عاين أن جمعية تسيير مدرسة تكوين مهندسين قد قامت فعلا بإجراء التحسينات الضرورية لحسن سير المدرسة تنفيذا للإعذار الذي وجه لها لهذا الغر ض ورغم ذلك نزع منها صلاحية تسليم شهادات مهندس، هو قرار مشوب في نفس الوقت بقصور التسبيب وبتناقض التسبيب (Conseil d'Etat, 8 juillet 1983 requête n° 31170).

التمييز بين القصور في التسبيب (أو انعدام التسبيب) وانعدام الأساس القانوني له أهمية لأن الأول يعتبر عيب في الشكل كون إلزامية التسبيب المنصوص عليه في المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يعتبر من الأشكال الجوهرية للأحكام، فيما أن انعدام الأساس القانوني هو عيب في الموضوع. لذلك فإن قرارات النقض للقصور في التسبيب تصدر على أساس المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فيما أن قرارات النقض لانعدام الأساس القانوني تصدر على أساس النص القانوني الذي لم يطبقه قضاة الموضوع تطبيقاصحيحا.

والتمييز بين الوجه المأخوذ من قصور التسبيب (أو انعدام التسبيب) والوجه المأخوذ من انعدام الأساس القانوني له كذلك فائدة بالنسبة لآثار قرار النقض على الجهة القضائية المحال إليها القضية بعد النقض. فيما أن قرار النقض المبني على قصور التسبيب (أو انعدام التسبيب) لا يتطرق للمسائل القانونية التي يثيرها النزاع بل يعاين فقط نقص التسبيب، فإن قرار النقض

Scanné avec CamScanner

المبني على انعدام الأساس القانوني يتطرق للموضوع وللقانون كما انه يتضمن الإشارة إلى النقاط التي كان على قضاة الموضوع التطرق لها، فهذا القرار يحتوي توجيهات للقضاة المحال إليهم القضية بعد النقض.

في المنازعات الإدارية بالذات لا سيما في مجال المنازعات التأديبية، فإذا كان لقاضي الموضوع سلطة تقديرية بالنسبة للوقائع التي يتكئ عليها لاتخاذ قراره، فإنه يجب عليه التطرق لهذه الوقائع وتحليلها بدقة ليتسنى لمجلس الدولة بصفته قاضي النقض بسط رقابته، قضى مجلس الدولة الفرنسي مثلا ان قرار لجنة الضمان الاجتماعي للمجلس الوطني لأطباء الأسنان الذي سلط على طبيب أسنان عقوبة منع ممارسة المهنة لمدة شهرين هو قرار مشوب بالبطلان كونه اتخذ على أساس أن طبيب الأسنان نفذ أعمال علاج مخالفة للمعطيات الحالية للعلم دون الرجوع صراحة إلى الحالات التي عرضت على هذه اللجنة وتبعا لذلك قضى مجلس الدولة بإلغاء القرار وإحالة القضية أمام نفس اللجنة (Conseil d'Etat, 15 décembre 1993,requête n° 129277).

في مجال مسؤولية السلطة العمومية قضى، مجلس الدولة الفرنسي مثلا انه لا يجوز للمحكمة الإدارية للاستئناف تحميل الدولة مسؤولية الضرر الذي أصاب جندي الخدمة الوطنية جراء محاولة انتحاره نفذها أثناء تأدية الخدمة فقط على أساس أن هذا الأخير قد أصابته جروح بواسطة سلاح الخدمة الذي كان بحوزته، اعتبر مجلس الدولة أن هذه الواقعة بحد ذاتها لا تسمح بمعاينة وجود علاقة بين محاولة الانتحار والخدمة من شأنها استدعاء مسؤولية الدولة، فكان على قضاة الموضوع التأكد فيما إذ كانت محاولة الانتحار التي كانت مصدر الضرر المباشر كان سببها الحاسم ظروف متصلة بالخدمة، وتبعا لذلك قضى بإلغاء قرار المحكمة الإدارية للاستئناف التي عاينت وثبتت مسؤولية الدولة عن الضرر الذي أصاب المعني نتيجة محاولته الانتحار أثناء الخدمة مع إحالة القضية أمام نفس المحكمة الإدارية للاستئناف (Conseil d'Etat, 28 juillet 1993, requête n° 121702).

4 – 11 – تناقض التسبيب مع المنطوق (م. 11/358 ق.إ.م.إ.).

قانون الإجراءات المدنية والإدارية اعتبر الوجه المأخوذ من تناقض التسبيب مع المنطوق كوجه مستقل عن انعدام التسبيب وقصور التسبيب، ومع ذلك فإن المحكمة العليا اعتبرت أن تناقض التسبيب مع المنطوق هو بمثابة عيب انعدام الأسباب (المحكمة العليا، 16 نوفمبر 1984،ملف رقم 38043،م.ق. 166.1.1990(من المقرر قانونا أن كل قرار يجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق،ومن ثمة فإن القرار الذي تتناقض أسبابه مع منطوقه يكون بمثابة انعدام التسبيب)؛ 25 ديسمبر 1989، ملف رقم 56268، م.ق.58.3.1991 (متى كان من المقرر قانونا أنه إذا وجد تناقضا بين حيثيات القرار ومنطوقه فإن هذا القرار يكون مشوبا بانعدام التسبيب).). وعيب تناقض التسبيب مع المنطوق الذي يفتح الطعن بالنقض يجب أن يكون متصلا بالحكم او القرار محل هذا الطعن، ولكن إذا كان هذا التناقض يخص حكم أو قرار صادر في خصومة أخرى دفع في الدعوى لتدعيم ادعاءات الخصوم، وكان هذا الحكم أو القرار قد حاز قوة الشيء المقضي فيه، فإن هذا التناقض لا أثر له إذ يجب عندئذ الأخذ بالمنطوق مع استبعاد الأسباب (المحكمة العليا، 21 سبتمبر 2016، ملف رقم 1137814، م.م.ع.133.2.2016 (إذا تناقض منطوق الحكم أو القرار مع أسبابه كان باطلا ما لم تلحقه الحجية فتصححه، على اعتبار أن الحجية تسمو على البطلان ويؤخذ عندئذ بمنطوقه لا بأسبابه)). وأما إذا تناقضت أسباب الحكم مع بعضها وتناقضت أيضا مع منطوقه، فإن ذلك يشكل حسب المحكمة العليا انعدام التسبيب (المحكمة العليا، 24 سبتمبر 1984، ملف رقم 35764، م.ق. 143.3.1989 (إذا ما تبين من القرار المطعون فيه أن أسبابه تناقضت مع بعضها وتناقضت أيضا مع منطوقه فإن هذا القرار يكون مشوبا بالتناقض في تسبيبه المساوي لانعدامه مما يترتب عليه البطلان).). وأما إذا كان التناقض راجع لخطأ مادي أو لإغفال، فلا يكون ثمة مجالا للبطلان ولكن يمكن فقط طلب تصحيح هذا الخطأ ضمن الإجراءات المقررة في المادة 286 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

Scanné avec CamScanner

اعتاد مجلس الدولة الفرنسي إلغاء القرارات النهائية المشوبة بتناقض منطقي في تحرير تسبيبها، وهنا كذلك يميز مجلس الدولة الفرنسي بين التناقض بين الأسباب والمنطوق والتناقض بين عدة أسباب في نفس القرار. قضى مثلا أن القرار المطعون فيه مشوب بعيب التناقض بين الأسباب والمنطوق ما دام من جهة اعتبرت المحكمة الإدارية للاستئناف أن الحكم المستأنف لم يخطئ في تقدير الضرر الذي أصاب المستأنف جراء الأضرار التي لحقت ببنايته بسبب تحطم قناة صرف المياه المستعملة، ومن جهة أخرى ألغت الحكم المستأنف برمته مع رفض كل طلبات المستأنف المقدمة أمام المحكمة الإدارية الابتدائية وعليه قضى مجلس الدولة بإلغاء قرار المحكمة الإدارية للاستئناف مع إحالة القضية إلى نفس المحكمة الإدارية للاستئناف (Conseil d'Etat, 12 avril 1995, requête n° 147161.).

4 – 12 – تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار (م. 12/358 ق.إ.م.إ.).

محكمة النقض، سواء كانت المحكمة العليا أو مجلس الدولة، هي محكمة قانون وليست درجة ثالثة للتقاضي، ولذلك فقد نتردد في تعيين الحالات التي يمكن فيها لمجلس الدولة نقض حكم أو قرار على أساس الوجه المأخوذ من تحريف مضمون وثيقة معتمدة في الحكم كون هذه المسألة هي مبدئيا مسألة من الواقع. ولكن من جهة أخرى فإنه من الصعب التمييز بين الواقعة والقانون، والحد الذي يفصل بينهما يبقى غامضا، هذا وأن رقابة القانون يكون في أغلب الأحيان مرهون بالتطرق إلى الواقع. فدور قاضي الموضوع هو تقدير القانون تقديرا صحيحا بالنظر إلى وقائع الدعوى ومراقبة التكييفات القانونية المستعملة في الخصومة.

وفي هذا الإطار قد يستدعى مجلس الدولة إلى نقض قرار بسبب تحريفه للمضمون الواضح والدقيق للوثيقة التي اعتمد عليها، وهذا التحريف قد يخص عقد أو مذكرة أحد الخصوم أو إجراء من إجراءات الخصومة (المحكمة العليا، غرف مجتمعة، 5 ديسمبر 1979، قرار رقم 16994، م.إ.م.ع. (تحريف مضمون وصل إثبات تسديد مبلغ المبيع)؛ 13 أكتوبر 2016، قرار رقم 1014678، م.إ.م.ع. (تحريف مضمون عقد إيجار)؛ 23 سبتمبر 2021، قرار رقم 1408475، م.إ.م.ع. (تحريف مضمون اتفاقية قرض). قانون الإجراءات المدنية القديم لم ينص على هذا الوجه ومع ذلك كثيرا ما كانت المحكمة العليا تقضي بالنقض والإبطال على أساس تحريف مضمون وثائق قدمت أثناء الدعوى. وكانت المحكمة العليا تبني قراراتها في هذا المجال تارة على انعدام الأساس القانوني وتارة أخرى على القصور في التسبيب، قد يستدعي مجلس الدولة كذلك إلى نقض القرار المطعون فيه في حالة تحريف الوقائع إذا كان تقدير هذه الوقائع من طرف قضاة الموضوع مشوب بخطأ.

قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضايا أثير فيها الوجه المأخوذ من تحريف مضمون وثيقة أنه لا يجوز لقضاة الموضوع تحريف مضمون المذكرات المقدمة أمامهم بتفسيرهم لهذه المذكرات تفسيرا خاطئا، فالمحكمة الإدارية للاستئناف التي اعتبرت أن البلدية طلبت إخراجها من الخصومة فيما أن هذه الأخيرة طلبت في الاستئناف تخفيض التعويض الذي حكم به عليها بسبب الحادث الذي تعرضت له الضحية تكون بذلك قد حرفت مضمون المذكرة التي قدمتها البلدية وعليه قضى مجلس الدولة بإلغاء القرار المطعون فيه مع إحالة القضية إلى نفس المحكمة الإدارية للاستئناف (Conseil d'Etat, 16 octobre 1992 , requête n° 119137)، قد يتعلق الأمر كذلك بتحريف مضمون حكم صادر عن جهة قضائية دفع في الدعوى المطروحة أمام قضاة الموضوع (Conseil d'Etat, 26 novembre 1993,requête n° 108851.)، كذلك حسب قضاء مجلس الدولة الفرنسي يعتبر لاغيا القرار المطعون فيه بالنقض إذا حرف الشروط التعاقدية أو بنود دفتر الشروط الإدارية الخاصة أو التي يتضمنها ملحق لصفقة عمومية (Conseil d'Etat ,10 mai1995 ,requête n° 134582)

Scanné avec CamScanner

إذا كان يجوز لقاضي النقض مراقبة عدم تحريف قضاة الموضوع لمضمون وثيقة مقدمة في الملف، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 12/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فهل يجوز له بسط رقابته على الوقائع فيما أن القاعدة العامة هي أن الوقائع تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع ولا رقابة عليها من طرف قاضي النقض؟ مجلس الدولة الفرنسي يجيز ذلك إذ اعتاد إلغاء القرارات الصادرة عن وقائع غير صحيحة ماديا وهذا الحل مستلهم مباشرة من الحل الذي يطبقه قاضي تجاوز السلطة والذي كرسه مجلس الدولة الفرنسي في قراره الشهير "قرار كامينو" "l'arrêt Camino" / ((Conseil d'Etat, 14 janvier 2016,requête n°59616.)) في هذا القرار اعترف مجلس الدولة لنفسه سلطة مراقبة حقيقة الوقائع التي أسست عليها الإدارة قرارها بعزل رئيس بلدية إذ قضى بإلغاء هذا القرار بسبب أن الوقائع والاتهامات المستند لهذا الأخير تناقضها وتعاكسها المستندات المدفوعة بالملف التي تثبت عدم صحتها. يجوز كذلك لقاضي النقض مراقبة التكييف القانوني للوقائع و هذه القاعدة كرسها مجلس الدولة الفرنسي في قرار مبدئي "قرار قومل" "l'arrêt Gomel" (Conseil d'Etat ,4 avril 1914, requête n° 55125.) ويجب هنا التمييز بين مراقبة التكييف القانوني للوقائع ومراقبة الصحة المادية للوقائع. إذا كان قضاء كامينو يهدف إلى تمكين القاضي من مراقبة حقيقة الوقائع التي يتكئ عليها قرار صدر عن جهة قضائية إدارية فإن قضاء قومل فيما يخصه يعترف للقاضي سلطة فحص ما إذا كانت هذه الوقائع تكتسي المواصفات المقررة في القانون لاتخاذ قرار معين. قضاء كامينو سمح لمجلس الدولة الفرنسي تكملة السلطات التي يتمتع بها لتقدير مسائل من الواقع علما أن مراقبة حقيقة الوقائع هي مسألة سابقة وضرورية للتكييف القانوني لهذه الوقائع.

نظرا للتشابه الكبير للتشريعين الجزائري والفرنسي في مجال الطعن بالنقض، فإن القضاء الذي كرسه مجلس الدولة الفرنسي في مجال مراقبة الوثائق والوقائع من طرف قاضي النقض قد يكون له صدى أمام مجلس الدولة

الجزائري الذي سيتخذ دون شك الحلول التي سبق عرضها، خاصة وأن المحكمة العليا نهجت هذه الحلول إذ قضت في عدة مناسبات أنه و "إن كان تقدير الوقائع موكولة لاجتهاد قضاة الموضوع ولا يخضع لرقابة المحكمة العليا، فعلى شريطة أن يعلل هؤلاء القضاة قضاءهم تعليلا كافيا و ألا يتعارض هذا التعليل مع ما هو ثابت في أوراق الدعوى (المحكمة العليا، غرف مجتمعة ، 5 نوفمبر 1979، قرار رقم 16994، م.إ.م.ع.).

4 – 13 – تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى(م. 13/358 ق.إ.م.إ.).

يشكل تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة سببا من أسباب الطعن بالنقض عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى. هذه الحالة هي الحالة التقليدية، إنها تفترض وجود تناقض بين حكمين متناقضين وأن الطرف الذي يريد تقديم الطعن بالنقض تمسك بدون جدوى أمام قضاة الموضوع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها، الوجه المؤسس على الفقرة 13 من المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجب أن يخص الأحكام والقرارات التي حازت حجية الشيء المقضي فيه، فالأحكام والقرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع كونها لا تتحصن بهذه الحجية، فإن تأسيس وجه الطعن بالنقض على التناقض بين قرار قضى قبل الفصل في الموضوع بتعيين خبير وقرار فصل في موضوع النزاع هو وجه يكون غير مؤسس(المحكمة العليا، 16 جوان 2016، ملف رقم 993497، م.م.ع.96.1.2016)، يوجه الطعن ضد آخر حكم من حيث التاريخ. وإذا تأكد التناقض فإن الحكم الأخير هو الذي ينقض (نقض بدون إحالة) ويتم تأييد الحكم الأول.

Scanné avec CamScanner

التناقض في الأحكام الذي يشكل وجها من أوجه الطعن بالنقض هو التناقض الحاصل في دعاوى تتعلق بنفس الأطراف، فإذا صدرت الأحكام بين أطراف مختلفين، فإنه لا يقبل الطعن بالنقض ارتكازا على هذا الوجه(المحكمة العليا، 6 ديسمبر 2006، ملف رقم 350940، م.م.ع.291.1.2007). ويفترض القانون أن يكون هؤلاء الأطراف قد رافعوا في المرحلتين بنفس الصفة. فمثلا إذا باشر الولي الخصومة باسمه الشخصي والمرة الثانية باسم القاصر، لا يكون ثمة تناقض في الأحكام بمفهوم المادة 13/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يجب إضافة إلى ذلك أن تكون الأحكام المتناقضة قد فصلت في طلبات مماثلة من حيث المحل والسبب، وهذا ما قصدته المادة 13/358 بعبارة: "عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى"، يجب باختصار أن تتوفر شروط المادة 338 من القانون المدني بحيث يمكن الاحتجاج بالشيء المقضي فيه.

ويجب من جهة أخرى أن تكون الأحكام أو القرارات صادرة في آخر درجة، أي تكون غير قابلة للطعن العادي إما بسبب ممارسة هذا الطعن وإما بسبب عدم جوازه. فإذا حاز الحكم قوة الشيء المقضي فيه دون الطعن فيه، كأن يحوز هذا الطابع بسبب فوات أجل الاستئناف، أو قبول الخصم، أو سقوط الدعوى، فإنه لا يمكن تأسيس الطعن بالنقض على المادة 358/13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ نكون هنا أمام وجه آخر للطعن بالنقض وهو الوجه المأخوذ من تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي المنصوص عليه في المادة 358/14 من نفس القانون.

4 – 14 – تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي (م.358/14ق.إ.م.إ).

يختلف هذا الوجه عن الوجه السابق. يفترض هنا أنه يوجد حكمين متناقضين كلاهما غير قابل للطعن العادي، المادة 14/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تجيز الطعن بالنقض حتى وإن كان الحكمين أو

احدهما ليس صادرا في آخر درجة، وحتى ولو كان أحدهما موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض. فلو تعلق الأمر بوجه مأخوذ من تناقض حكم مع قرار، وكان الحكم صدر ابتدائيا قابل للاستئناف فإن الطعن بالنقض يكون غير مقبولا كون الحكم قابل للطعن العادي اي للاستئناف(المحكمة العليا، 9 جانفي 2014، ملف رقم 880584، م.م.ع.213.2.2014).ويفهم من عبارة "حكمين متناقضين" أن يكون تنفيذهما في نفس الوقت مستحيلا، حتى وإن اختلف اطراف هذين الحكمين.

القواعد المطبقة على هذه الحالة تختلف عن القواعد التي تطبق عادة على الطعن بالنقض. المادة 14/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تجيز الطعن بالنقض حتى ولو كان أحد الحكمين المتناقضين موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض، كما يمكن رفع الطعن بالنقض حتى بعد انقضاء أجل الشهرين المنصوص عليه في المادة 354 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. يوجه الطعن بالنقض وجوبا ضد الحكمين، وإذا تأكد التناقض فإن مجلس الدولة سيقضي بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا (القرار المؤرخ في 9 جانفي 2014، ملف رقم 880584 السالف الذكر)، إذا اعتبر مجلس الدولة ان الطعن بالنقض المؤسس على تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي هو طعن مؤسس شكلا وموضوعا، فإنه يقضي حسب الحالات إما بإلغاء أحد الحكمين والإبقاء على مقتضيات الحكم الآخر (المحكمة العليا، 17 جانفي 2013، ملف رقم 871568، م.م.ع.189.1.2014.)، وإما يقضي بإلغاء أحد الحكمين بدون إحالة وينقض ويلغي الحكم الآخر مع إحالة القضية للفصل فيها من جديد(المحكمة العليا، 10 نوفمبر 2016، ملف رقم 998506، م.م.ع.126.2.2016).

Scanné avec CamScanner

4 – 15 – وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار (م.15/358ق.إ.م.إ).

لا يعتبر هذا الوجه مؤسسا إلا إذا كان التناقض مرتبط بالمنطوق إذ رأينا أن تناقض التسبيب مع المنطوق يشكل وجها مستقلا، وأما التناقض في التسبيب فإنه يعتبر كانعدام التسبيب. نكون أمام تناقض بمفهوم المادة 15/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذا استحال تنفيذ مقتضيات منطوق الحكم في نفس الوقت.

4 – 16 – الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب(م. 16/358ق.إ.م.إ).

هذا الوجه الذي كان يشكل في قانون الإجراءات المدنية القديم وجها من أوجه التماس إعادة النظر، يمكن تكييفه كذلك كأنه تجاوز للسلطة، لأن القاضي هنا يصدر حكم يشمل طلب لم يعرضه عليه الأطراف،فيما أن القاعدة في الإجراءات الإدارية والمدنية أن القاضي ملزم بالبقاء في إطار الخصومة التي حددها الأطراف، طبيعة الحكم بما لم يطلب هي نفسها طبيعة الحكم بأكثر مما طلب. لا يوجد بينهما إلا اختلاف في الدرجة، يقضي الحكم بما لم يطلب إذا فصل في طلب لم يقدمه الأطراف، كالحكم الذي منح فوائد في حين أن الخصم اقتصر على طلب رأس المال، أو إذا فصل في الدعوى على أساس عقد قرض فيما أن الأطراف دفعوا بعقد تأمين (المحكمة العليا، 16 مارس 2017، ملف رقم 1180449، م.م.ع.230.1.2017).ويقضي الحكم بأكثر مما طلب إذا منح مبلغا يفوق المبلغ الذي طلبه الدائن، أو إذا أقر ملكية المدعي الذي ادعى أنه منتفع فقط ولا يشكل طبعا حكما بما لم يطلب إذا قضت المحكمة برفض الدعوى ولو لم يطلب ذلك المدعى عليه(المحكمة العليا، 21 سبتمبر 2016، ملف رقم 1137814، م.م.ع.132.2.2016).

لا يعتبر بمثابة الحكم بما لم يطلب إذا اتخذت المحكمة تدابير يحق لها اتخاذها تلقائيا، أو إذا فصلت في مسألة طلبها الأطراف ضمنيا في مذكراتهم، وقد يكون الحكم مشوب في نفس الوقت بعيب الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب وعيب آخر كانعدام الأسباب، ومثال ذلك إذا فصل القاضي في شيء لم يطلبه الخصم دون تسبيب ذلك.

4 – 17 – السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية (م.17/358ق.إ.م.إ).

هذا الوجه كان منصوص عليه في المادة 2/194 قانون الإجراءات المدنية القديم كوجه من أوجه إلتماس إعادة النظر. المادة 2/194 القديمة كانت تشير إلى "السهو عن الفصل في أحد الطلبات" الذي كان يقابله في النص الفرنسي s'il a été omis de statuer sur un chef de demande. المادة 17/358من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تتكلم عن "السهو في الفصل في أحد الطلبات الأصلية"، وإذا كان النص الأصلي بالعربية يتكلم عن "أحد الطلبات الأصلية"، فإن النص الفرنسي استعمل العبارة التي كانت تتضمنها المادة 2/194 من قانون الإجراءات المدنية القديم أي "أحد الطلبات" "chef de demande"، السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية أصبح إذا وجها من أوجه الطعن بالنقض وليس وجها من أوجه التماس إعادة النظر (المحكمة العليا، 15 سبتمبر 2011، ملف رقم 636432، م.م.ع.213.2.2012.)

ماذا قصد المشرع باستعماله لعبارة "الطلبات الأصلية" ؟ توجد عدة أنواع من الطلبات، فإلى جانب الطلب الأصلي الذي يعبر عن الطلب الذي يقدمه المدعي في عريضة افتتاح دعواه، فإنه توجد أنواع أخرى من الطلبات تقدم أثناء سير الخصومة، كالطلبات العارضة لا سيما الطلبات الإضافية والطلبات المقابلة قانون الإجراءات المدنية والإدارية استعمل مصطلح "طلب أصلي" لتمييزه عن الطلب الإضافي والمقابل.

Scanné avec CamScanner

كون المادة 17/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية استعملت عبارة "أحد الطلبات الأصلية"، فهل يعني ذلك أن الوجه المأخوذ من السهو عن الفصل يخص فقط هذا النوع من الطلبات دون الطلبات الأخرى لاسيما الإضافية والمقابلة؟ فمثلا إذا قدم المدعى عليه طلبا مقابلا ولم يجب عليه القاضي، أو أنه في الاستئناف سهيت المحكمة الإدارية للاستئناف عن الإجابة والفصل في طلب جديد (في الحالات التي يجيز القانون ذلك)، فهل يمنع تأسيس الطعن بالنقض على الوجه المأخوذ من السهو عن الفصل في أحد الطلبات باعتبار أن هذا السهو لا يتعلق بطلب أصلي ولكن بطلب عارض؟ المادة 17/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية توحي بذلك كونها أشارت صراحة إلى "أحد الطلبات الأصلية"، ولكن في هذه الحالة كيف يتم تصحيح الخطأ علما أن السهو عن الفصل في أحد الطلبات حتى ولو تعلق الأمر بطلب إضافي أو مقابل يشكل عيب من العيوب الأساسية التي يرتب القانون عليها البطلان، قد يتداخل عيب السهو عن الفصل مع عيب انعدام الأسباب أو مخالفة القانون وحينئذ يمكن تأسيس الطعن بالنقض على هذين الوجهين الأخيرين، ولكن يحدث أن يكون الحكم مشوبا فقط بعيب السهو عن الفصل في طلب، المشرع حينما أشار إلى عيب السهو عن الفصل في طلب كوجه مستقل، فإنه اعتبره وجها يختلف من حيث الطبيعة عن باقي أوجه الطعن بالنقض، فكيف يسوى إذا هذا الإشكال؟

نعتقد أن الأمر يتعلق فقط بارتباك في المفاهيم القانونية وأن ما قصده المشرع هو تطبيق القاعدة على كل الطلبات التي سهي الفصل فيها، سواء تعلق الأمر بالطلبات الأصلية بمفهومها القانوني الضيق أي الطلبات المقدمة في عريضة افتتاح دعوى المدعي، أو الطلبات الأخرى التي تقدم أثناء سير الخصومة من طرف الخصوم. وما يدعم هذا الطرح هو موقف رئيس اللجنة التي أشرفت على إعداد قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ اعتبر أن الطلبات المقصودة في نص المادة 17/358 من قانون الإجراءات المدنية

والإدارية هي "تلك التي تتجلى من منطوق العرائض والمذكرات النهائية للخصوم" (عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ص.246)، أي كل الطلبات المقدمة أثناء سير الدعوى سواء الصادرة من المدعي (طلبات أصلية أو إضافية) أو المدعى عليه (طلبات مقابلة)، هذا وأن النص المترجم إلى الفرنسية والذي شمل كل الطلبات دون تمييز على غرار ما كان عليه الحال في المادة 2/192 القديمة من قانون الإجراءات المدنية يؤكد هو كذلك هذا الطرح.

قدمت المحكمة العليا بعض الصور لمفهوم السهو عن الفصل في الطلبات الأصلية وهي الحلول التي يمكن تمديدها في الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة. اعتبرت المحكمة العليا مثلا أن السهو عن الفصل في مسألة جوهرية تخص تشخيص المسئول عن الضرر يشكل وجها للنقض المنصوص عليه في المادة 17-358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (المحكمة العليا، 16 مارس 2017، ملف رقم 1180449، م.م.ع.230.1.2017). يكون كذلك مشوب بعيب السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية القرار الذي لم يرد على طلب الطاعنة الرامي إلى إلزام المطعون ضد بتمكينها من مقابل الإيجار (المحكمة العليا، 15 سبتمبر 2011، ملف رقم 636432، م.م.ع.213.2.2012.).

استقر قضاء المحكمة العليا كذلك على أنه يشترط في السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية المعتبر وجها من أوجه الطعن بالنقض أن يكون السهو كليا وأن يكون الطلب موضوعيا، وتوسيعا في شرحها لهذه القاعدة قضت المحكمة العليا أنه: "يشترط في هذا الوجه أن يكون الإغفال إغفالا كليا يجعل الطلب القضائي معلقا لم يقصد فيه قضاء ضمنيا وأن يكون الطلب طلبا موضوعيا لأنه إذا لم يكن كذلك كأن يكون دفعا للطلب اعتبر إغفاله رفضا له". وتطبيقا لهذه القاعدة فإن السهو مثلا عن الرد على طلب تعيين خبير آخر يعتبر رفضا ضمنيا ما دام قضاة الموضوع قد تمسكوا بنتائج الخبرة التي أسسوا عليها قضائهم مما يجعل الوجه المأخوذ من السهو عن الفصل في أحد

Scanné avec CamScanner

الطلبات الأصلية غير مؤسس (المحكمة العليا، 17 سبتمبر 2015، ملف رقم 996746، م.إ..م.ع)، لا يعتبر كذلك سهوا عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية عدم تصدي قضاة الموضوع إلى الطلب الاحتياطي المتعلق بكون الحادث هو حادث عمل (المحكمة العليا، 19 مارس 2015، ملف رقم 979171، م.م.ع.186.1.2015).

قد يحصل كذلك أن يتضمن الطلب عدة أجزاء كالطلب الرامي إلى تحميل المدعى عليه مسؤولية الحادث مع طلب إلزامه بمبلغا ماليا على سبيل التعويض. فإذا فصل القاضي في الجزء الأول من هذا الطلب بتثبيت المسؤولية، وسهي الفصل في طلب التعويض فهل نكون أمام عيب السهو عن الفصل في أحد الطلبات؟ لا شك أن ذلك يشكل سببا للطعن بالنقض بعنوان المادة 17/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية علما أن النص الفرنسي لهذه المادة والذي قلنا أنه تضمن الصيغة الصحيحة تتكلم عن السهو عن الفصل في "أحد الطلبات" "un chef de demande" دون تمييز.

يفتح الطعن بالنقض بعنوان السهو عن الفصل كذلك إذا رفع استئناف أمام المحكمة الإدارية للاستئناف موجه ضد حكمين صادرين في نفس القضية ولم يفصل سوى في أحدهما، أو إذا سهى قاضي الاستئناف الفصل في الاستئناف الفرعي. ولكن لا نكون أمام سهو عن الفصل إذا تطرق القاضي في منطوقه إلى كل أجزاء الطلب ولكن دون تسبيب بعضها، ففي هذه الحالة يفتح الطعن بالنقض لانعدام التسبيب، كما أن احتواء منطوق الحكم لعبارة "و رفض باقي الطلبات" قد يشكل وجه للطعن بالنقض بعنوان السهو عن الفصل في حالة ما إذا كانت أسباب هذا الحكم لم تثبت هذا الرفض (Cour de cassation française 1reCiv. 1 mars 1983, Gaz.Pal.1983). ولا يشكل غموض الحكم أو أخطائه المادية سهوا عن الفصل، بل يمكن هنا فقط طلب تفسير أو تصحيح الحكم. والسهو عن الفصل يستوجب خروج الخصومة من ولاية القاضي.

هذه القواعد تخص الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن الجهة القضائية، ولكن ما هو الحل إذا كان عيب السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية متصل بقرار صدر عن مجلس الدولة نفسه؟ في انتظار ما سيقرره مجلس الدولة في هذا المجال، فإن المسألة قد تحل عن طريق دعوى تصحيح الخطأ المادي في إطار أحكام المادة 963 – 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص: "إذا اصدر مجلس الدولة قرارا حضوريا مشوبا بخطأ مادي من شانه التأثير على الحكم الصادر عنه جاز للخصم المعني أن يرفع طعنا أمامه لتصحيح هذا الخطأ"، وهذا الحل نهجه مجلس الدولة الفرنسي الذي قضى أن العريضة الرامية إلى تصحيح الخطأ المادي الناتج عن السهو عن الفصل في أحد الطلبات تكون مقبولة (Conseil d'Etat , 2 avril 2010 ,requête n° 332015).

4 – 18 – عدم الدفاع عن ناقصي الأهلية (م. 18/358 ق.إ.م.إ.).

القاصر والراشد ناقص الأهلية يخضعان لقواعد خاصة بالنظر إلى نقص أهليتهم. توجد في القانون المدني وقانون الأسرة أنظمة لحماية القصر وناقصي الأهلية على غرار الولاية والوصاية والتقديم، حق القاصر والراشد ناقص الأهلية في اللجوء إلى القضاء يخضع لقواعد خاصة إذ أنهما يباشران الدعوى القضائية لا بأنفسهم ولكن عن طريق الولي أو المقدم أو الوصي. في حالة ما باشر القاصر وفاقد الأهلية دعوى قضائية دون تدخل وليه أو مقدمه، فإن الإجراءات المتخذة في الدعوى تكون باطلة، وهذا البطلان اعتبره القانون من النظام العام يجب على القاضي إثارته من تلقاء نفسه (م. 65 من ق.إ.م.إ.).

5 – قرار مجلس الدولة وآثاره.

النصوص التي تحكم قواعد صدور قرارات مجلس الدولة وآثارها هي نفسها القواعد المقررة أمام المحكمة العليا وذلك تطبيقا لأحكام المادة 959 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سنتطرق بالتوالي إلى قرار رفض الطعن بالنقض، ثم إلى قرار النقض. بالنسبة للمبادئ القضائية التي عالجت هذه

Scanné avec CamScanner

المسائل سنرتكز على قضاء المحكمة العليا وعلى قضاء مجلس الدولة الفرنسي نظرا لتشابه نصوص الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع النصوص الواردة في التشريع الفرنسي.

5 – 1 – قرار رفض الطعن بالنقض.

قد يرفض الطعن بالنقض إما لأن مجلس الدولة يرفض فحصه في الموضوع بسبب عدم القبول (المحكمة العليا، 18 جوان 1969،م.أ.2.260 (الوسيلة المثارة دعما للطعن بالنقض هي وسيلة جديدة لم يسبق عرضها على قضاة الموضوع فهي غير مقبولة)، أو للاداعي للفصل (المحكمة العليا، 31 أكتوبر 1968، م.أ.2.476 (قرارات المجلس الأعلى القاضية برفض الطعن تكون غير قابلة لأي طعن فلا داعي إذا إلى الفصل في قرار سبق للمجلس الأعلى أن فصل فيه)، وإما لأن الطعن غير مؤسس قانونا (المحكمة العليا، 22 جوان 2017، ملف رقم 1098966،م.م.ع.77.1.2017 (تثبت شركة المحاصة بكل الوسائل؛ الطعن المؤسس على كون شركة المحاصة لم تنشأ بموجب عقد رسمي هو طعن غير مؤسس). وقد يكون الطعن مؤسسا، ورغم ذلك يقضي مجلس الدولة برفضه؛ إنها الحالة التي يستبدل فيها مجلس الدولة سببا قانونيا خاطئا تضمنه القرار المطعون فيه بالنقض بسبب قانوني صحيح (م. 959 و 376 ف.1 من ق.إ.م.إ.) (المحكمة العليا، 14 أكتوبر 2010، ملف رقم 611813، م.م.ع.133.1.2011 (يجوز للمحكمة العليا أن تستبدل سببا قانونيا خاطئا تضمنه الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض بسبب قانوني صحيح، وترفض الطعن اعتمادا على ذلك)، وهي كذلك الحالة التي يصرف مجلس الدولة نظره عن السبب القانوني الخاطئ إذا كان زائدا ولم يؤثر على القرار المطعون فيه (م. 959 م.376 ف.2 ق.إ.م.إ.).

إذا كان لا يجوز الطعن في قرار مجلس الدولة القاضي برفض الطعن بالنقض، فإنه يجب استثناء الحالة التي يقضي فيها مجلس الدولة بعدم قبول الطعن بالنقض لعيب في الإجراءات غير منسوب للأطراف وكان من شأن هذا العيب التأثير على القرار الذي أصدره مجلس الدولة، أو منسوب لخطأ مرفقي. في هذه الفرضية وطبقا للمادة 963 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنه يمكن تقديم عريضة جديدة بطلب إعادة النظر في القرار القاضي بعدم قبول الطعن، ويتم ذلك بموجب دعوى تصحيح خطأ مادي (المحكمة العليا، 23 أبريل 2008، ملف رقم 536660، م.م.ع.327.1.2009 (لا تقبل قرارات المحكمة العليا أية مراجعة إلا إذا شابها خطأ مادي أو كان هناك خطأ مرفقي)؛ 3 أكتوبر 2013، ملف رقم 917842، م.م.ع.221.2.2013 (يمكن المحكمة العليا بناء على تصحيح خطأ مادي سحب قرار صادر عنها)، وطلب التصحيح هنا هو بمثابة طعن حقيقي يهدف إلى سحب قرار مجلس الدولة وإعادة النظر فيه، فلا علاقة له بطلب تصحيح الخطأ المادي المحض المنصوص عليه في المادة 963-1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ومثال ذلك قرار مجلس الدولة الذي يقضي بعدم قبول الطعن بالنقض لعدم دفع الرسم القضائي فيما تبين أن هذا الرسم قد دفع فعلا (المحكمة العليا، 3 جوان 1992، ملف رقم 99842، م.ق.43.4.1993 (حيث بالرجوع للمستندات المؤسس عليها طلب تصحيح الخطأ المادي وخاصة منها وصل دفع الرسم القضائي تبين أن هذا الرسم تم دفعه حال إيداع عريضة الطعن بالنقض مما يجعل الخطأ المادي المشوب به قرار المحكمة العليا قائما ومن ثمة يتعين قبول طلب تصحيحه ونتيجة ذلك إبطال ذلك القرار)، أو كذلك إذا صدر قرار مجلس الدولة حضوريا فيما أن المطعون ضده لم يبلغ أصلا بعريضة الطعن بالنقض (المحكمة العليا، 15 مارس 1989، ملف رقم 66640، م.ق15.4.1993 (إن عدم تمكين المطعون ضده بتقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه عريضة الطعن بالنقض يجعل قرار المجلس الأعلى كقرار منعدم يعتبر كأن لم يكن).

Scanné avec CamScanner

لا يجوز أن يترتب على طلب تصحيح الخطأ المادي تغطية خطأ أو إغفال منسوب للأطراف. لا يمكن مثلا التذرع بعدم استلام الاستدعاء للجلسة لتبرير عدم تقديم النسخة الرسمية من القرار المطعون فيه، كون هذا الإجراء مقرر تحت طائلة عدم قبول الطعن بالنقض شكلا وأن استدعاء الطاعن للجلسة ليس إجراء جوهري (المحكمة العليا، 14 مارس 2000، ملف رقم 223255، م.ق.117.2.2000 (لوجوب تصحيح قرارات المحكمة العليا التي تشوبها أخطاء مادية،ينبغي أن يكون الخطأ المتمسك به يتضمنه القرار ويمس بصحة ماديته لا غير فلا يمكن التذرع بعدم استلام الاستدعاء للجلسة لعدم تقديم النسخة الرسمية من القرار المطعون فيه مما يستوجب التصريح بعدم قبول طلب تصحيح الخطأ المادي).

طبقا للمادة 916 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحيل إلى المادتين 888 و285 من نفس القانون: "إن تفسير الحكم بغرض توضيح مدلوله أو تحديد مضمونه هو من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته". تبعا لذلك يجوز لمجلس تفسير القرار الذي أصدره، يقدم طلب التفسير بعريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة منهم. قضت المحكمة العليا أن الحكم القابل للتفسير هو الحكم القطعي وإما الحكم قبل الفصل في الموضوع فلا يجوز طلب تفسيره إلا بعد صدور الحكم القطعي (المحكمة العليا، 17 ديسمبر 2015، ملف رقم 1047332، م.م.ع.173.1.2016)، ويجب عدم الخلط هنا بين هذا الإجراء وبين السلطة التي خولها القانون لقاضي الأمور المستعجلة عندما يتعلق الأمر بإشكالات تنفيذ الأحكام.

ولا يكون التفسير ممكنا إلا إذا احتوى الحكم نصا غامضا أو مبهما. ومن جهة أخرى لا يجوز طلب تفسير القرار إلا في حدود عدم إدخال تعديل أو حذف أو إضافة (المحكمة العليا، 21 فيفري 2013، ملف رقم 860754، م.ق.181.1.2014)، وكذا دون المساس بالمراكز القانونية للأطراف وبموضوع النزاع (المحكمة العليا، 12 أبريل 2018، ملف رقم

1265058،م.م.ع. 98.1.2018)، فلا يجوز مثلا بداعي تفسير الحكم إضافة عبارة "وكل شاغل بإذنه" في قرار قضى بالطرد من عقار (المحكمة العليا، 17مارس 1998، قرار رقم 162757، م.ق.163.1.1998)، كما أنه لا يجوز بداعي التفسير مناقشة ما توصل إليه وما فصل فيه الحكم محل التفسير من نقاط ومسائل قانونية (المحكمة العليا، 8 أبريل 2010، ملف رقم 661194، م.م.ع.228.1.2011).

يترتب على رفض الطعن بالنقض أن يصبح القرار المطعون فيه حكما باتا، وهذا القرار هو الذي يكون قابلا للتنفيذ بين الأطراف (م. 365-5 من ق.إ.م.إ.)، وأما قرار مجلس الدولة القاضي بالرفض، فينفذ فقط في شطره المتعلق بالمصاريف القضائية والتعويضات التي قد يحكم بها.

5 – 2 – قرار النقض.

آثار قرار النقض الصادر عن مجلس الدولة هي نفسها آثار قرار النقض الصادر عن المحكمة العليا، والمقررة في المواد من 362 إلى 379 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أحالت لها المادة 959 من نفس القانون. يتم نقض الحكم أو القرار المطعون فيه كليا أو جزئيا مع الإحالة أو دون إحالة، ويقتصر أثر النقض على مجال الوجه الذي أسس عليه، ما عدا في حالة عدم قابلية تجزئة موضوع الدعوى أو التبعية الضرورية، مبدئيا الإحالة ليست إلزامية. قد يقضي مجلس الدولة بالنقض مع الإحالة إما أمام الجهة القضائية التي أصدرت القرار بتشكيلة جديدة، وإما أمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع (م. 364 من ق.إ.م.إ.)، ولكن قد تكون الإحالة أمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع مستحيلا إذا كانت الجهة القضائية التي نقض قرارها هي جهة قضائية متخصصة،على غرار القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة أو عن المجلس الأعلى للقضاء، فإذا كانت الجهة القضائية المحال إليها القضية بعد النقض مشكلة من تشكيلة فريدة وهو حال الجهات القضائية المتخصصة، فإنه لا مانع أن

Scanné avec CamScanner

يفصل في القضية من نفس الأعضاء. قضى مجلس الدولة الفرنسي مثلا أنه إذا ألغى مجلس الدولة قرار صادر عن لجنة التأديب التابعة للمجلس الوطني لمنظمة الصيادلة، وأحال القضية إليها للفصل فيها من جديد، فإنه ونظرا لطبيعة هذه الهيئة القضائية التي تختص وحدها للنظر في الاستئناف في القضايا التأديبية المتعلقة بالصيادلة، فإن التشكيلة التي تتضمن أعضاء سبق لهم أن فصلوا في القضية الأولى هي تشكيلة مطابقة للقانون ولا تعارض أحكام المادة 11 من القانون المؤرخ في 1987/12/31 وهي المادة التي تقابلها في التشريع الجزائري المادة 364-1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص أنه في حالة النقض تحال القضية إما إلى نفس الجهة القضائية بتشكيلة جديدة وإما أمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة (Conseil d'Etat, 5 juillet 2000 , requête n° 189523).

تخطر جهة الإحالة بمبادرة من الطرف الذي له مصلحة، وهذا ما أقرته المادة 367 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أحالت إليها المادة 959 من نفس القانون. تخطر جهة الإحالة بموجب عريضة بعنوان "عريضة إعادة السير في الدعوة بعد النقض" أو "عريضة رجوع الدعوى بعد النقض" تتضمن البيانات المقررة لعريضة افتتاح الدعوى مرفقة بقرار النقض، ويجب إيداع هذه العريضة تحت طائلة عدم القبول المثار تلقائيا قبل انتهاء أجل شهرين من تاريخ تبليغ قرار مجلس الدولة عن طريق محضر قضائي للخصم شخصيا، ويمدد هذا الأجل إلى 3 أشهر في حالة ما تم تبليغ قرار مجلس الدولة إلى الموطن الحقيقي أو المختار.

يجب إعادة السير في الدعوى بعد النقض قبل انقضاء مهلة سقوط الخصومة المحددة بسنتين، تسري من تاريخ صدور قرار مجلس الدولة القاضي بالنقض والإحالة وهذا عملا بالمادتين 223 و229 (المحكمة العليا، 15 أبريل 2010، ملف رقم 594858،م.م.ع.212.1.2010؛ 04 سبتمبر 2014،ملف رقم 969927، م.م.ع.310.1.2015)، وطبعا في حالة ما عاينت جهة الإحالة بعد النقض أنه مرت أكثر من سنتين على قرار مجلس الدولة

القاضي بالنقض والإحالة، فإنها تقضي لا بسقوط قرار مجلس الدولة ولكن بسقوط الخصومة ويعيد الأطراف حينئذ إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم أو القرار المنقوض (المحكمة العليا، 23 جويلية 2008، ملف رقم 427010، م.م.ع.189.2.2008 (تسقط خصومة الاستئناف وليس قرار المحكمة العليا إذا لم يسع صاحب المصلحة في إعادة السير بالدعوى بعد النقض مدة سنتين).

6 – الخصومة أمام جهة الإحالة.

أمام جهة الإحالة، فإن الدعوى تستأنف في مرحلة الإجراءات التي لم يشملها النقض (م. 959 و367 ف.4 من ق.إ.م.إ.). النقض يرجع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل نقض القرار، النقض إذا لا يمس سوى القرار،فالكتابات المتخذة سابقا تبقى قائمة، ولذلك فإذا طلب المستأنف عليه في دعوى إعادة السير بعد النقض أن يفصل في القضية بالنظر إلى المذكرات المدفوعة أمام قاضي الدرجة الأولى، فإن جهة الإحالة تكون ملزمة بالفصل من حيث الوقائع والقانون على ضوء هذه المذكرات، وحسب المادة 370 الفقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحيل إليها المادة 959 من نفس القانون: "يعتبر الخصوم الذين لم يثيروا أوجها أو ادعاءات جديدة متمسكين بالأوجه والطلبات التي سبق إثارتها أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المنقوض"، ونفس القاعدة تطبق على الخصوم المتخلفين عن الحضور.

يجوز للأطراف أمام جهة الإحالة إثارة أوجه جديدة لتدعيم ادعاءاتهم (م.368 -1 من ق.إ.م.إ.)، ومع ذلك لا تقبل الأوجه الرامية إلى عدم قبول الاستئناف إذا لم يثرها الخصم الذي قدم طلباته في الموضوع أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المنقوض (م.368-2 من ق.إ.م.إ.)، يخضع قبول الطلبات الجديدة لنفس القواعد المطبقة أمام الجهة القضائية التي

Scanné avec CamScanner

أصدرت الحكم أو القرار المنقوض (م.369 من ق.إ.م.إ.).ويجوز لجهة الإحالة الأخذ بعين الاعتبار وقائع لاحقة لقرار النقض في حالة ما إذا كانت من شأنها التأثير على حل النزاع.

يكون الاستئناف الفرعي ممكنا من طرف المستأنف عليه الذي لم يقدم مثل هذا الاستئناف أمام الجهة القضائية التي نقضت قراره، وذلك كون نقض القرار كليا يمنح جهة الإحالة سلطة الفصل في النزاع برمته ومن جديد، من حيث الوقائع ومن حيث القانون، ولا يكون خلاف ذلك إلا إذا كان الاستئناف الأصلي غير مقبول.

المواد من 371 إلى 373 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أحالت لها المادة 959 من نفس القانون تعالج حالة تدخل الغير والأشخاص الذين كانوا خصوما أمام الجهة القضائية المنقوض قرارها، ولم يكونوا طرفا أمام مجلس الدولة، فإذا كان تدخل الغير غير مقبول أمام جهة الإحالة (م.371 من ق.إ.م.إ.)، فإنه يمكن للأشخاص الذين كانوا خصوما أمام الجهة القضائية المنقوض قرارها ولم يكونوا طرفا أمام مجلس الدولة أن يستدعوا في الخصومة الجديدة، كما يمكنهم التدخل الاختياري فيها إذا ترتب على نقض القرار مساس بحقوقهم (م.372 -1 من ق.إ.م.إ.)، وطبقا للمادة 372 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنه يمكن كذلك لنفس الأشخاص وضمن نفس الشروط المبادرة بإخطار جهة الإحالة، أي المبادرة في إرجاع الدعوى أمام جهة الإحالة المعينة في قرار النقض. تفصل جهة الإحالة من جديد في القضية من حيث الوقائع ومن حيث القانون باستثناء المسائل غير المشمولة بالنقض (م.374-1 من ق.إ.م.إ.).

6 – 1 – تطبيق قرار الإحالة.

إذا نقض مجلس الدولة القرار المطعون فيه دون أن يفصل في مسائل قانونية كأن ينقض القرار لانعدام أو للقصور في التسبيب، فإن جهة الإحالة

تكون حرة في الفصل في الدعوى دون أي قيد (المحكمة العليا، 8 أكتوبر 1997،ملف رقم 160673،م.ق.58.2.1998 (إن جهة الاستئناف لما فصلت في الموضوع بعد الإحالة بتفسيرها لعقد التأمين فهي محقة فيما فعلت ولا أساس للاحتجاج بحجية الشيء المقضي به ما دام أن المحكمة العليا لم تفصل في المسائل القانونية). ولكن إذا فصل مجلس الدولة في مسائل قانونية، فإنه يجب على جهة الإحالة تطبيق ما قض به مجلس الدولة (م.374-1 من ق.إ.م.إ.) (المحكمة العليا، 9 جويلية 2015، ملف رقم 911780، م.م.ع.248.2.2015 (إن قاضي الموضوع لم يتقيد بالمسألة القانونية التي فصل فيها قرار الإحالة عندما اعتبر أن صفة الصحفي ثابتة بموجب أوامر بمهمة رغم أن المحكمة العليا فصلت في هذه النقطة واعتبرت أن أوامر بالمهمة لا تكفي لإثبات علاقة العمل)، وحسب قضاء المحكمة العليا، فإن القرار الذي يخالف هذه القاعدة يكون مشوب بعيب تجاوز السلطة (المحكمة العليا، 21 مارس 1981، ملف رقم 23713،إ.ق.165.1986 (إن القرار المطعون فيه معيب بعيب تجاوز السلطة كونه لم يطبق قرار الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي قطع فيها المجلس الأعلى).

إذا طبقت جهة الإحالة قرار النقض، فإن نقض ثان يكون غير مقبول إذا تأسس على وجه فريد مأخوذ من تطبيق قرار الإحالة، كما يكون الأطراف غير مقبولين في مطالبة مجلس الدولة بالتراجع عما قضى به في قراره الأول حتى ولو كان مجلس الدولة قد غير قضائه في المسألة المفصول فيها منذ صدور هذا القرار.

إذا لم تمتثل جهة الإحالة لقرار مجلس الدولة الفاصل في مسألة قانونية، فإنه ينشأ تنازع بين الجهتين القضائيتين يتم حله في إطار النظام الذي أقره قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وتفصل جهة الإحالة في كل المصاريف القضائية المعروضة أمام قضاة الموضوع، بما فيها المصاريف القضائية المتعلقة بالقرار محل النقض.

Scanné avec CamScanner

6 – 2 – التنازع مع جهة الإحالة.

كما سبق شرحه فبعد النقض فإن الدعوى ترجع أمام جهة الإحالة.هذه الجهة تكون مبدئيا حرة في الفصل في الدعوى من حيث الوقائع والقانون دون التقيد بقرار النقض.ولكن إذا فصل قرار النقض في مسألة قانونية، فإن جهة الإحالة تكون كما قلنا ملزمة بتطبيق ما قضى به مجلس الدولة.ولكن قد لا تمتثل جهة الإحالة لقرار مجلس الدولة في مسألة قانونية، ففي هذه الحالة ينشأ تنازع بين مجلس الدولة وجهة الإحالة.

تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قواعد دقيقة مشتركة للمحكمة العليا ومجلس الدولة عالجت بصفة متميزة مشكل حل التنازع الناتج عن عدم امتثال جهة الإحالة لقرار مجلس الدولة الفاصل في مسألة قانونية، ففي هذه الحالة، فإن القانون منح مجلس الدولة سلطة الفصل مباشرة في موضوع النزاع. يمكن كذلك لمجلس الدولة في غير هذه الحالة أن ينقض القرار المطعون فيه دون إحالة.

6 – 3 – النقض دون إحالة.

نصت المادتين 365 و374 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أحالت لها المادة 959 من نفس القانون عن الحالات التي يتم فيها نقض القرار المطعون فيه دون إحالة.

6 – 3 – 1 – النقض دون إحالة في إطار المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المادة 365 الفقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على القاعدة التقليدية التي تجيز النقض دون إحالة إذا كان قرار مجلس الدولة، فيما فصل فيه من نقاط قانونية،لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه، الحالات التي قد يقضي فيها مجلس الدولة بنقض وإبطال القرار المطعون فيه دون

إحالة هي عديدة ومتنوعة. قدمت المحكمة العليا في هذا المجال عدة أمثلة، فمثلا فإن المحكمة العليا وبعد أن عاينت أن قضاة الموضوع قضوا بصحة عقد هبة عقار حرر في الشكل العرفي فيما أن هبة العقارات يجب أن تتم بموجب عقد توثيقي مشهر، فإنها قضت بنقض وإبطال القرار المطعون فيه دون إحالة كون لم يبقى من النزاع ما يتطلب الفصل فيه (المحكمة العليا، 18 فيفري 1992، م.ق.88.4.1993.)، ونفس الشيء بالنسبة لقرار المجلس الذي قضى على صندوق التأمينات الاجتماعية بإفادة المطعون ضده بالمنح العائلية وبتعويض عن العطل المرضية فيما أن هذا الأخير لم يعرض النزاع مسبقا على الطعن المسبق وإلى الخبرة الطبية تطبيقا لأحكام القانون رقم 83-15 (المحكمة العليا، 6 ماي 2009، ملف رقم 506684، م.م.ع.426.1.2009).

ونقضت كذلك المحكمة العليا بالنقض دون إحالة قرار المجلس الذي ألغى الحكم المستأنف فيه إثر التماس إعادة النظر في غير الحالات التي يجوز فيها ممارسة هذا الطعن (المحكمة العليا، 3 جويلية 2014، ملف رقم 864593، م.م.ع.439.2.2014)،والقرار الذي فصل في دعوى رفعها شخص ليس له صفة التقاضي في النزاع (المحكمة العليا، 4 ماي 2016، ملف رقم 965517، م.م.ع.138.1.2016)، والقرار الذي قبل الاستئناف في الحكم القاضي بتصحيح حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه فيما أنه لا يمكن الطعن فيه إلا عن طريق الطعن بالنقض طبقا للمادة 286 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (المحكمة العليا، 13 أكتوبر 2016، ملف رقم 1129950، م.م.ع.138.1.2016)، والقرار الذي فصل في الدعوى فيما أن الطرفين اتفقا في العقد على عرض النزاع مسبقا على التحكيم قبل اللجوء إلى العدالة (المحكمة العليا، 3 جوان 2010، ملف رقم 626204، م.م.ع.247.1.2012).

الفقرة الثانية من نفس المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي يمدد تطبيقها إلى مجلس الدولة طبقا للمادة 959 من نفس القانون نصت على قاعدة متميزة إذ تجيز المحكمة العليا (ومجلس الدولة) النقض دون إحالة

Scanné avec CamScanner

مع"الفصل في النزاع نهائيا"، ولكن لا يمكن تطبيق هذه القاعدة حسب هذه المادة إلا: "عندما يكون قضاة الموضوع قد عاينوا وقدروا الوقائع بكيفية تسمح للمحكمة العليا أن تطبق القاعدة القانونية الملائمة".

على غرار ما قضت به المحكمة العليا، فإذا قضى القرار المطعون فيه بوقف الفصل في الدعوى إلى حين الفصل في مسألة أولية من طرف المحكمة المدنية، فإنه يجوز لمجلس الدولة نقض هذا القرار مع الاستجابة لطلبات المدعي في الطعن، وإذا رفع طعن بالنقض ضد قرار صادر عن المحكمة الإدارية للاستئناف قضى بإلغاء حكم المحكمة الإدارية، فإنه يمكن لمجلس الدولة إلغاء القرار دون إحالة مع تأييد حكم الدرجة الأولى.وإذا قدم طعن بالنقض ضد قرار قضى بإلزام هيئة إدارية بدفع متأخرات الأجور لأعوانها، يجوز لمجلس الدولة إلغاء هذا القرار مع رفض دعوى الأعوان الأصلية لعدم التأسيس، كذلك إذا رفض القرار المطعون فيه عن خطأ الحكم بالفوائد التي طلبها المدعي، فإن مجلس الدولة يلغي هذا القرار ويأمر بتسديد هذه الفوائد .

قد يقضي مجلس الدولة بالنقض دون إحالة بالنسبة للمسألة القانونية المثارة في وجه الطعن، وفي نفس الوقت يحيل الدعوى إلى قضاة الموضوع للفصل في النقاط الأخرى المتنازع عليها، يتعلق الأمر هنا بما يمكن تسميته "بنقض دون إحالة جزئيا" بمعنى أن مجلس الدولة هنا يفصل في النقطة القانونية المطعون فيها، ويبقى فقط لجهة الإحالة الفصل في النقاط العالقة، فمثلا إذا قضت المحكمة الإدارية للاستئناف عن خطأ أن الدعوى تقادمت، فإن مجلس الدولة سيلغي القرار ويستبعد التقادم وفي نفس الوقت يحيل القضية إلى الجهة القضائية التي يعينها للفصل في المسائل الأخرى المتنازع عليها، كذلك إذا استبعد القرار المطعون فيه عن غير صواب وجود خطأ منشئ للمسؤولية فيما أن معاينات قضاة الموضوع توحي خلاف ذلك،فإن مجلس الدولة يقضي في قراره بوجود هذا الخطأ ويبقى فقط على جهة الإحالة الفصل في المسألة المتعلقة بتحديد الضرر، هذه القواعد تفترض أن كل العناصر من الواقع

تتواجد في القرار المطعون فيه، إذ أن دور مجلس الدولة يقتصر على استنتاج الآثار القانونية بصفته قاضي القانون.

6 – 3 – 2 – النقض دون إحالة في إطار المادة 374 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

القاعدة السابقة المنصوص عليها في المادتين 959 و365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تطبق في كل الأحوال دون استثناء، ولكن إذا تعلق الأمر بالفصل في طعن ثان أو طعن ثالث، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أقر قواعد أخرى توسع بشكل متميز صلاحيات مجلس الدولة الذي يصبح هنا بمثابة درجة ثالثة للتقاضي.

طبقا للمادة 374 الفقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحيل إليها المادة 959 من نفس القانون المطبقة أمام مجلس الدولة: "إذا لم تمتثل جهة الإحالة لقرار المحكمة العليا الفاصل في مسألة قانونية، يجوز لهذه الأخيرة، وبمناسبة النظر في الطعن بالنقض الثاني، البت في موضوع النزاع"، هذه السلطة المخولة للمحكمة العليا ومجلس الدولة على حد سواء تكون جوازية فقط إذ يمكن لمجلس الدولة إحالة القضية إلى جهة قضائية تعينها إلا في حالة الاستحالة إذا كانت الجهة القضائية التي ألغي قراها هي جهة قضائية متخصصة، ولكن إذا تعلق الأمر بطعن ثالث بالنقض فإن مجلس الدولة يكون في هذه الحالة ملزما بالفصل في الدعوى من حيث الوقائع والقانون ولا يمكنه إحالة الدعوى إلى جهة قضائية أخرى (م. 374 ف. 4 من ق.إ.م.إ.) (المحكمة العليا، 14 جويلية 2011، ملف رقم 637212، م.م.288.2.2011 (يجب على المحكمة العليا أن تفصل من حيث الوقائع والموضوع عند النظر في طعن ثالث بالنقض)؛ 5 ديسمبر 2013، ملف رقم 904688، م.م.251.1.2014 (تفصل المحكمة العليا وجوبا من حيث الوقائع والقانون عند النظر في طعن ثالث بالنقض)؛ 21 فيفري 2013، ملف رقم

Scanné avec CamScanner

855236، م.م.171.1.2014 (يجب على المحكمة العليا، في حالة الطعن بالنقض للمرة الثالثة، الفصل من حيث الوقائع والقانون)، ويكون قرار مجلس الدولة الفاصل في الموضوع غير قابل لأي طعن (المحكمة العليا، 15 ديسمبر 2016، ملف رقم 1150956، م.م.ع.273.2.2016 (يكون قرار المحكمة العليا الفاصل في الموضوع على إثر طعن ثالث قابلا للتنفيذ وغير قابل لأي طعن).

الفهرس

1 - يفتح طريق الطعن بالنقض بقوة القانون.

2 - ما هي القرارات القابلة للطعن بالنقض.

2 – 1 – القرارات النهائية الفاصلة في أصل الحق الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف.

2 – 2 – القرارات الاستعجالية الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف.

2 – 3 – القرارات النهائية الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف في بعض المواد الخاصة.

2 – 4 – القرارات الصادرة عن الجهات القضائية المتخصصة.

2 – 4 – 1 – قرارات مجلس المحاسبة.

2 – 4 – 2 – قرارات مجلس المنافسة.

2- 4 – 3 – قرارات اللجنة المصرفية.

2 – 4 – 4 – قرارات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية.

2 – 4 – 5 – قرارات المجالس التأديبية المنشأة لدى بعض المنظمات المهنية.

2 – 4 – 5 – 1 – قرارات اللجنة الوطنية للطعن في قرارات مجالس التأديب لمنظمات المحامين.

2- 4 – 5 – 2 – القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للطعن في قرارات المجلس التأديبي للغرفة الجهوية للموثقين.

2 – 4 – 5 – 3 – القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للطعن في قرارات المجلس التأديبي للغرفة الجهوية للمحضرين القضائيين.

Scanné avec CamScanner

2 – 4 – 5 – 4 – القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للطعن في قرارات المجلس التأديبي للغرفة الجهوية لمحافظي البيع بالمزايدة.

2 – 4 – 5 – 5 – القرارات الصادرة عن المجالس الوطنية للأدبيات الطبية.

2 – 5 – عدم قابلية قرارات مجلس الدولة للطعن بالنقض ولو صدرت إثر الاستئناف.

3 – موجز عن إجراءات الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.

4 – أوجه الطعن بالنقض.

4 – 1 – مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات (م. 1/358ق.إ.م.إ.).

4 – 2 – إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات (م. 2/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 3 – عدم الاختصاص (م. 3/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 4 – تجاوز السلطة (م. 4/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 5 – مخالفة القانون الداخلي (م. 5/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 6 – مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة (م. 6/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 7 – مخالفة الاتفاقيات الدولية (م. 7/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 8 – انعدام الأساس القانوني (م. 8/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 9 – انعدام التسبيب (م. 9/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 10 – قصور التسبيب (م. 10/358ق.إ.م.إ.).

4 – 11 – تناقض التسبيب مع المنطوق (م. 11/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 12 – تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار (م. 12/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 13 – تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى (م. 13/358 ق.إ.م.إ.).

4 – 14 – تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي (م.14/358ق.إ.م.إ.).

4 – 15 – وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار (م.15/358ق.إ.م.إ.).

4 – 16 – الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب (م. 16/358ق.إ.م.إ.).

4 – 17 – السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية (م.17/358ق.إ.م.إ.).

4 – 18 – عدم الدفاع عن ناقصي الأهلية (م. 18/358 ق.إ.م.إ.).

5 – قرار مجلس الدولة وآثاره.

5 – 1 – قرار رفض الطعن بالنقض.

5 – 2 – قرار النقض.

6 – الخصومة أمام جهة الإحالة.

6 – 1 – تطبيق قرار الإحالة.

6 – 2 – التنازع مع جهة الإحالة.

6 – 3 – النقض دون إحالة.

6 – 3 – 1 – النقض دون إحالة في إطار المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

Scanné avec CamScanner

6 – 3 – 2 – النقض دون إحالة في إطار المادة 374 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

جدول الرموز

إ.ق. = الإجتهاد القضائي - مجلة قضائية تحتوي قرارات المحكمة العليا.

ب.ق.ج. = بوابة القانون الجزائري – الموقع الإكتروني لوزارة العدل https://droit.mjustice.dz/ar

ص. = صفحة.

ق.إ.م. = قانون الإجراءات المدنية.

ق.إ.م.إ. = قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

م. = مادة.

م.أ. = مجموعة الأحكام - مجلة قضائية صادرة عن وزارة العدل.

م.إ.م.د. = الموقع الإلكتروني لمجلس الدولة https://www.conseildetat.dz/ar

م.إ.م.ع. = الموقع الإلكتروني للمحكمة العليا http://www.coursupreme.dz

م.د. = مجلس الدولة.

م.م.ع. = مجلة المحكمة العليا.

م.ق. = المجلة القضائية - مجلة صادرة عن المحكمة العليا.

ن.ق. = نشرة القضاة - مجلة قضائية صادرة عن وزارة العدل.

طبـــع
الديوان الوطني للأشغال التربوية والتمهين O.N.T.E.A
الهاتف: 42 19 92 023 الفاكس: 40 19 92 023
Email : ontelharrach@GMAIL.Com

Scanné avec CamScanner