

الإختصاص القضائي لمجلس الدولة

د. عيسى لعلاوي

أستاذ محاضر

مقدمة

يعرف العالم اليوم نظامين قضائيين الأول يعرف بالنظام القضائي الموحد والثاني يعرف بالنظام القضائي المزدوج ، هذا الأخير الذي يسمى بالقضاء الإداري وتعد فرنسا أول دولة أنشأت هذا النظام وأنشأت المحاكم الإدارية ومجلس الدولة ، هذا النظام كان ساري في الجزائر في عهد الإستعمار الفرنسي إلى غاية صدور قانون توحيد القضاء في الجزائر وإنشاء المجلس الأعلى للقضاء الذي يعد الهيكل الأعلى الوحيد للقضاء في الجزائر ويشكل القضاء الموحد إلى غاية صدور دستور 1996 الذي بموجب المادتين 152/153 منه ، أنشأ ما يسمى بالقضاء الإداري بذلك بنصبه يختص بالفصل في المنازعات الإدارية القضاء الإداري وعلى رأسه مجلس الدولة الذي يمثل الهيئة القضائية العليا للقضاء الإداري ويحتل مكانة خاصة في النظام المؤسسي في النظام القضائي الجزائري ، وبالتالي فإنه بعد إن كانت المحكمة العليا تعتبر قمة هرم التنظيم القضائي الجزائري ، أنشأ المؤسس الدستوري بموجب دستور 1996 وبموجب القانون العضوي رقم 98/01 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق بإختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله قضاء إداريا وعلى رأسه مجلس الدولة ، وعرفت المادة 02 من قانون 98/01 مجلس الدولة على أنه هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية ، ويضمن توحيد الإجتهد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على إحترام القانون .

ويتمتع مجلس الدولة حين ممارسة إختصاصه بالإستقلالية .

وحدد دستور 1996 والقانون العضوي 98/01 لمجلس الدولة إختصاصين ،
إختصاص قضائي وإختصاص إستشاري .

فيمارس مجلس الدولة عند ممارسة إختصاصاته القضائية بواسطة فئتين تسمى
الفئة الأول بقضاة الحكم وتسمى الهيئة الثانية بقضاة النيابة وهم محافظو الدولة ،
وعلى هذا الأساس سنقسم موضوع دراستنا الإختصاص لمجلس الدولة إلى مبحثين :
الأول أتناول فيه جهات الحكم وفي المبحث الثاني هيئة محافظو الدولة
المبحث الأول / جهات الحكم

تتكون جهات الحكم طبقا للمادة 20 من القانون العضوي 98/01 المتعلق
باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله من قضاة الحكم المتكونين من /

- رئيس مجلس الدولة

- نائب الرئيس

- رؤساء الغرف

- رؤساء الأقسام

- مستشاري الدولة

وعليه ساقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب / أتناول في الاول رئيس مجلس الدولة
ونائب الرئيس . وأتناول في الثاني رؤساء الغرف ورؤساء الاقسام وفي الثالث مستشاري
الدولة.

المطلب الأول / رئيس مجلس الدولة ونائبه

الفرع الأول : رئيس مجلس الدولة

1 تعيينه :

يعين رئيس مجلس الدولة في الجزائر بمرسوم رئاسي وبدون إستشارة أي هيئة وهذا
طبقا لنص دستوري في المادة 78/4 وهذا خلافا لما هو موجود في فرنسا .

حيث أسند القانون الصادر سنة 1945 رئاسة مجلس الدولة الفرنسي على رئيس السلطة التنفيذية الذي يحل محله عند غيابه وزير العدل .

أي أن رئيس مجلس الدولة من الناحية القانونية هو رئيس مجلس الوزراء ويرى الفقه إن رئاسة مجلس الوزراء أو وزير العدل لمجلس الدولة هي حقيقة وفعلاً رئاسة شرفية .

أما الرئاسة الفعلية فهي لنائب الرئيس وفي حالة غيابه تكون لأقدم رؤساء الأقسام⁽¹⁾

وفي مجال العمل يقتصر عمل رئيس مجلس الوزراء عمل رئيس مجلس الوزراء أو وزير العدل على رئاسة الجمعية العمومية في المناسبات الرسمية

أما المشرع اللبناني في مرسوم 1975 يكون تعيين رئيس مجلس شوري الدولة من داخل أعضاء المجلس مع جواز تعيينه من الخارج. فالمادة الخامسة من المرسوم المشار إليه تقرر أن رئيس المجلس يعين في مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على إقتراح وزير العدل من بين رؤساء الغرف الذين هم في إحدى الدرجات الأربع العليا وما فوق أو من بين المستشارين الذين هم في الدرجة الأولى وما فوق ومع ذلك يمكن تعيين رئيس مجلس شوري الدولة من خارج المجلس من بين قضاة المحاكم العادية الحائزين على شهادة دكتوراه الدولة في القانون العام الذين يشغلون الدرجة الخامسة وما فوقها

فمجلس الشورى في لبنان نجده مرتبط بالسلطة التنفيذية كما هو الحال في

فرنسا⁽²⁾ .

ويستنتج من الأحكام المنظمة لتعيين أعضاء مجلس شوري الدولة إن هؤلاء يعينون من حيث المبدأ ، بطريقة الترقية لشاغلي الوظائف الأدنى داخل المجلس ، وإن كان المشرع قد أجاز التعيين من خارج المجلس من بين فئات معينة شريطة أن يتوافر في المرشح شرط الحصول على دكتوراه الدولة في القانون العام ومع كون التعيين من خارج المجلس بالنسبة للوظائف العليا أي وظيفة المستشار المعاون من الرتبة الأولى

وما فوقها . يعتبر إستثناء على قاعدة التعيين من داخل المجلس إلا أن المشرع لم يحدد نسبة معينة للتعين من الخارج إلا بالنسبة لوظيفة مستشار كما سبقت الإشارة . الأمر الذي يتناقض مع إعتبار التعيين من الخارج له طابع إستثنائي⁽³⁾

وفي مصر نص القانون رقم 47 لسنة 1972 إن مجلس الدولة والمعدل بقانون رقم 136 لسنة 1984 أن يكون شغل الوظائف بمجلس الدولة سواء بالتعيين أو بالترقية بقرار من رئيس الجمهورية وذلك طبقا للمادة 83 من قانون مجلس الدولة . وهكذا يعين رئيس مجلس الدولة بقرار من رئيس الجمهورية من بين نواب رئيس المجلس بعد الأخذ رأي مجلس الأعلى للهيئات القضائية .

ويعين نواب رئيس المجلس ووكلاءه بقرار من رئيس الجمهورية بناء على ترشيح الجمعية العمومية للمجلس وبعد اخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية .

وهكذا يعين رئيس مجلس الدولة المصري بقرار من رئيس الجمهورية وفي العادة يختار الرئيس من بين أقدم نواب الرئيس ويعامل رئيس المجلس معاملة الوزير من حيث المرتب والمعاش

ومن بين الشروط التي وضعها المشرع المصري في تعيين أعضاء مجلس الدولة:

2- أن يكون مصرياً متمتعاً بالأهلية المدنية الكاملة .

2- أن يكون حاصلاً على درجة الليسانس من إحدى كليات الحقوق بجمهورية مصر العدلية أو على شهادة أجنبية معادلة لها وان ينجح في الحالة الأخيرة في إمتحان المعادلة طبقاً للقوانين واللوائح الخاصة بذلك .

3- أن يكون محمود السيرة حسن السمعة .

4- ألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مغل بالشرف ولو كان قد رد إليه إعتباره .

5- أن يكون حاصلًا على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا أحدهما في العلوم الإدارية أو القانون العام إذا كان التعيين في وظيفة مندوب .

6- ألا يكون متزوجًا بأجنبية ومع ذلك يجوز بإذن من رئيس الجمهورية الإعفاء من هذا الشرط إذا كان متزوجًا بأجنبية تنتمي بجنسيتها إلى إحدى البلاد العربية الخ ويكون أداء اليمين بالنسبة لرئيس المجلس أمام رئيس الجمهورية وبالنسبة لنواب رئيس المجلس والمستشارين والمستشارين المساعدين أمام المحكمة الإدارية العليا ، أما بالنسبة لباقي الأعضاء والمندوبين المساعدين فيكون أمام رئيس مجلس الدولة

ويري الفقه ورجال القضاء في مصر إن السلطة التنفيذية هي التي تضطلع بالدور الرئيسي في تعيين قضاة مجلس الدولة ويجب في هذا الصدد أن لا يكتفي المشرع بالأخذ رأي الجمعية العمومية عند تعيين رئيس المجلس . بل لا بد من موافقتها قبل صدور قرار بالتعيين من رئيس الجمهورية حتى يتم ضمان عدم إستبدال السلطة التنفيذية في تعيين شاغل هذا المنصب الهام .

وقد أبدى رجال القضاء في أكثر من مناسبة إستيائهم من طريقة التعيين وفي مؤتمر العدالة الأول ، أوصى المؤتمر بشكل صريح بأن يكون تعيين رئيس محكمة النقض والنائب العام وسائر رجال القضاء والنيابة العامة ونقلهم وإعارتهم وندبهم في جميع الأحوال بموافقة مجلس القضاء الأعلى وطبقا لقواعد تنظيمية عامة ومجردة يضعها المجلس في هذا الشأن

إلى أنه إذا كان النص الدستوري الجزائري هو الذي حدد أسلوب طريقة تعيين الرئيس

إلا أن مسألة تحديد الشروط التي يجب على الرئيس الجمهورية إحترامها في التعيين تستلزم الوقوف عندها ، ذلك لأنه لا الدستور ولا القانون العضوي ولا أساتذة القانون الأساسي للقضاة عالج أمر تحديد هذا بشكل صريح لهذا ذهب بعض أساتذة القانون، إن تخصيص فقرة لتعيين رئيس مجلس الدولة في المادة 78 منفصلة عن الفقرة الخاصة

بتعيين القضاة يسمح بالإستنتاج أنه لا يشترط في تعيين رئيس مجلس الدولة أن يكون من بين القضاة ، فقد يكون من سلك الموظفين أو من بين أساتذة القانون أو حتى رجال السياسة .⁽⁴⁾

وهذا ما عبرت عليه المادة 78 من الدستور « يعين رئيس الجمهورية في الوظائف والمهام الآتية :

1- الوظائف والمهام المنصوص عليها في الدستور

2- الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة

3- التعيينات التي تتم في مجلس الوزراء

4- رئيس مجلس الدولة

5- الأمين العام للحكومة

6- محافظ بنك الجزائر

7- القضاة

8- مسؤولوا أجهزة الأمن

9- الولاة .

ويعين رئيس الجمهورية سفراء الجمهورية والمبعوثين فوق العادة الى الخارج ، وينهي مهامهم ويتسلم الدبلوماسيين الأجانب وأوراق إنهاء مهامهم».

إن الوضعية الدستورية المتميزة للرئيس الأول لمجلس الدولة عن الرئيس الأول للمحكمة العليا أثارت عدة تساؤلات لدى الفقه الجزائري خاصة المستشار الدكتور « زوينة عبد الرزاق» الذي يرى : بموجب المادة 78 من الدستور فإن سلطة رئيس الجمهورية عامة وترتبا على ذلك يمكن لرئيس الجمهورية أن يسند هذا المنصب إلى أي شخص يختاره سواء كان ينتمي الى سلك القضاء ، او الموظفين أو المدرسين أو حتى

السياسيين ، في حين أن رئيس الجمهورية مقيد حال إختياره للرئيس الاول للمحكمة العليا بأن يتم ذلك من طائفة القضاة وهذا بموجب الفقرة 7 من المادة 78 من الدستور إذن ما هي مبررات هذا الإمتياز بالرغم من أن المؤسس الدستوري اسند نفس المهام المذكورة في المادة 152 من الدستور للمحكمة العليا ومجلس الدولة ، وأن كلا رئيسي المؤسسات يعينان بنفس الاداة القانونية ، أكثر من ذلك فإن رئيس الاول للمحكمة العليا يترأس المجلس الأعلى للقضاء حال إنعقاده كهيئة تأديبية ولا يشاركه في الإختصاص رئيس مجلس الدولة⁽⁵⁾

إن الوضعية مترجمة ضمن المرسوم الرئاسي 240-99 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة . بحيث ورد إسم مجلس الدولة في المادة الاولى بينما ذكر الرئيس الاول للمحكمة العليا في المادة 3 فقرة 4 التي جاءت تحت عنوان المؤسسات القضائية ومؤسسات الرقابة⁽⁶⁾.

مع العلم أن مجلس الدولة هيئة قضائية اسند له المؤسس الدستوري نفس المهام المسندة للمحكمة العليا ، فكان من المفروض أن يتم تحديد إختصاص رئيس الجمهورية في عين رئيس مجلس الدولة الذي يمثل هيئة قضائية مستقلة ضمن الفقرة 3 أعلاه بعنوان «المؤسسات القضائية ومؤسسات الرقابة » مثله مثل الرئيس الأول للمحكمة العليا .

كما أن المؤسس الدستوري لم يتعرض للرئيس الأول للمحكمة العليا كما فعل بالنسبة لرئيس مجلس الدولة بموجب الفقرة 4 من المادة 78 من الدستور وأن النص عل إختصاص رئيس الجمهورية في تعيين القضاة وفقا للفقرة 7 السابعة من المادة اعلاه يقصد به عند أول تعيين لهم مما يخرج الرئيس الأول للمحكمة العليا من مجال تطبيقها .

وبهذا فإن المؤسس الدستوري منح لرئيس مجلس الدولة مركزا دستوريا متميزا لم يمنحه للرئيس الاول للمحكمة العليا .

ويبدو أن السبب في منح المؤسس الدستوري مركزا دستوريا متميزا لرئيس مجلس الدولة ، يرجع بالدرجة الاولى لكون مجلس الدولة مؤسسة جديدة إستحدثت بموجب التعديل الدستوري الأخير. أراد المؤسس الدستوري إبراز مدى أهمية هذه المؤسسة القضائية الجديدة بالنظر للدور الذي تلعبه لتكريس دولة القانون .

ولم تكن نيته نزع صفة القاضي على رئيس مجلس الدولة ، بدليل أنه اعتبر مجلس الدولة جزء من السلطة القضائية ، وجاءت كل الأحكام المتعلقة به ضمن الفصل الثالث من الباب الثاني بعنوان السلطة القضائية. ومنح له بموجب المادة 152 من الدستور نفس صلاحيات المحكمة العليا باعتباره « هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية »

وتظهر إرادة المؤسس الدستوري في إعتبار رئيس مجلس الدولة قاضيا بالرجوع الى القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ، بحيث جاءت في المادة 2 منه «إن مجلس الدولة هيئة مقومة لإعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية » .

كما أن المادة 20 من القانون العضوي قاطعة الدلالة في أن أعضاء مجلس الدولة بما فيهم رئيسه يخضعون جميعا الى القانون الأساسي للقضاة .

علاوة على المادة 2 من نفس المرجع، ذكرت بأن مجلس الدولة جزء من السلطة القضائية وهو تابع لها . وبناء على ذلك فإن إختيار رئيس الجمهورية لرئيس مجلس الدولة يكون ضمن طائفة القضاة دون غيرهم .

وهكذا يرى الدكتور «زينة عبد الرازق» «إن التنصيب بحكم خاص لرئيس مجلس الدولة له دلالة القانونية ولا يتصور أن المؤسس الدستوري وضع الفقرة الرابعة من المادة 78 من الدستور بدون مقتضى⁽⁷⁾

وهكذا نجد أن المشرع الجزائري في طريقة إختيار رئيس مجلس الدولة حذى حذو المشرع المصري .

إلى أنه يشترط لهذا الأخير مجموعة من الشروط غير محددة لإختيار رئيس مجلس الدولة الجزائري ، إذ يتم تعيين رئيس مجلس الدولة في مصر بموجب مرسوم رئاسي من بين نواب رئيس المجلس بعد أخذ رأي الجمعية العمومية . التي تتشكل من رئيس مجلس الدولة ونوابه والمستشارين الذين شغلوا وظيفة مستشار مدة سنتين

2- صلاحيات رئيس مجلس الدولة /

- يسهر على تطبيق مقتضيات هذا النظام الداخلي .
 - يسهر على توزيع المهام بين رؤساء الغرف ورؤساء الأقسام ومستشاري الدولة بعد أخذ أي رأي المكتب .
 - يمارس جميع صلاحيات التي يخولها هذا النظام الداخلي له .
- وبهذه الصفة :**
- يسير الهياكل الإدارية لمجلس الدولة .
 - يتخذ كل التدابير الضرورية لضمان السير الحسن لمجلس الدولة .
 - يمارس سلطته السلمية على الأمين العام ولا سيما في مهمته كأمر بالصرف وكذا على مجموع الموظفين الإداريين .
 - يتمتع بسلطة التعيين بموجب مقرر في كل مناصب الشغل العمومية التي لم تقرر طريقة التعيين فيها في القانون العضوي .
 - يتأأس مكتب مجلس الدولة
 - يتأأس الجمعية العامة .⁽⁸⁾
 - يحتل رئيس مجلس الدولة أعلى درجات السلم الوظيفي لأعضاء مجلس الدولة تحقيقا لإستقلال مجلس الدولة عن السلطة التنفيذية ، ولهذه الصفة يقوم بتنقيط قضاة المجلس وفقا للمادة 52 من القانون العضوي 04-11 ،

- كما يعد مجلس الدولة تقريراً سنوياً يرفعه إلى رئيس الجمهورية يتضمن تقديره نوعية قرارات الجهات القضائية الإدارية التي رفعت إليه، وكذا حصيلة نشاطاته الخاصة. تبلغ نسخة من هذا التقرير إلى وزير العدل.

- كما نصت المادة 22 من القانون العضوي أن يمارس جميع الصلاحيات المخولة له ضمن النظام الداخلي وفي حالة غياب رئيس المجلس أو حدوث مانع له يخلف نائب الرئيس.

- كما يتراأس مجلس الدولة الجمعية العامة كما يمكنه أن يتراأس اللجنة الدائمة، بالإضافة أنه يمكن لرئيس مجلس الدولة عند الضرورة أن يتراأس أية غرفة ويعد رئيس مجلس الدولة جدول القضايا التي تعرض على مجلس الدولة عند انعقاده كغرفة مجتمعة.

الفرع الثاني/نائب رئيس مجلس الدولة :

يعين نائب رئيس مجلس الدولة في فرنسا بموجب أحكام المادة 1 من المرسوم 31-1945-07 تحت إشراف رئيس الحكومة للجمهورية الفرنسية، بصفته رئيساً لمجلس الوزراء. وبموجب المادة 17 من المرسوم 30-07-1963 « يجوز تراأس الوزير الأول الجمعية العامة لمجلس الدولة وفي حالة غيابه، يتراأسها وزير العدل حافظ الأختام، لكن الواقع أن تنوعهم للمهام لا يتحمله لا رئيس الوزراء ولا وزير العدل، بل يمارسون المهام إستثنائياً بعدد قليل من الجلسات الرسمية. الرئاسة الفعلية تتم من قبل نائب رئيس مجلس الدولة وهو الزعيم الحقيقي لهذه الهيئة العظيمة، وبالإضافة إلى تراأسه للجمعية العامة فهو يتراأس أيضاً اللجنة الدائمة. والتكوين القضائي هي الأكثر أهمية وهي جمعية المنازعات

أما في مصر إستحدث المشرع المصري هذا المنصب بمقتضى القانون 55 لسنة 1955 ويعين نواب الرئيس ووكلاؤه بقرار من رئيس الجمهورية. بعد موافقة الجمعية العمومية للمجلس.

ويعين نائب رئيس مجلس الدولة في الجزائر باعتباره قاضيا بموجب مرسوم رئاسي وبعد إستشارة المجلس الأعلى للقضاء⁽⁹⁾.

حيث يتولى إستخلاف رئيس مجلس الدولة في حالة حدوث مانع له . أوفي حالة غيابه . وفي حالة ممارسة رئيس مجلس الدولة مهامه يقوم نائبه بمهمة المتابعة والتنسيق بين مختلف الأقسام والغرف .

وهكذا وان كانت رئاسة المجلس عندنا يتولاها قاض يعين بمرسوم رئاسي يمثل المؤسسة فإن الوزير الأول في فرنسا هو من يتولى رئاسة مجلس الدولة الفرنسي .عند غياب وزير العدل غير أنها تقتصر على الرئاسة الشرفية البروتوكولية المتعلقة بالرسومية وهي رئاسة شكلية بحتة .أما الرئاسة الفعلية فهي لنائب الرئيس الذي شغل أعلى مرتبة في السلم الإداري للمجلس ووضعه في نفس مرتبة رئيس محكمة النقض الفرنسية .

المطلب الثاني :رؤساء الغرف ورؤساء الأقسام

الفرع الاول : رؤساء الغرف بمجلس الدولة

يتم تعيين رؤساء الغرف بموجب مرسوم رئاسي بعد إستشارة المجلس الأعلى للقضاء بنفس كيفية تعيين نائب الرئيس كما تنص عليه المادة 50 من القانون العضوي 04-11

ويتولى رؤساء الغرف تنسيق العمل داخل الأقسام ويقومون في ذلك بإعداد جداول القضايا المحالة عليهم وفقا للمادة 34 من القانون العضوي 98-01 .

ويرأسون الغرف والأقسام ويسهرون على حسن سيرها ، من خلال تعيين المستشارين المقررين ويرأسون الجلسات والمداولات ويشرفون على حسن تنظيمها .⁽¹⁰⁾

يتكفل رئيس الغرفة بتقديم طلبات تحويل الملفات ما بين الغرف لرئيس مجلس الدولة ويوقع على أصول القرارات .بعدها يقوم المستشار المقرر بالتوقيع عليها ويعتبر الوسيط بين رئيس المجلس وقضاة الغرفة . فهو الذي يقوم بتبليغ القضاة بملاحظات الرئيس . كما يشارك في تنقيطهم .

هذا ويعد رؤساء الغرف من بين أعضاء مكتب مجلس الدولة ويشاركون في تشكيلة المجلس عند إنعقاده كغرفة مجتمعة . ويساهمون في أشغال الجمعية العامة .

الفرع الثاني / رؤساء الأقسام /

تشكل الغرفة الواحدة من مجموعة أقسام كخلايا فرعية ولقد فرض المشرع مثل هذا التنظيم والتقسيم بغرض تمكين الغرفة من التحكم في أعمالها وضبط مهامها ..

يتولى رؤساء الأقسام طبقا للمادة 28 من القانون العضوي 98-01 إعداد جداول القضايا المحالة إليهم وتوزيع القضايا التابعين لأقسامهم . ورئاسة الجلسات وإعداد التقارير . كما يتولوا مهمة تسيير الجلسات والمناقشات والمداولات والتوقيع على أصول القرارات الصادرة عن القسم .⁽¹¹⁾

يمكن لعميد رؤساء الأقسام استنادا للمادة 48 من القانون الداخلي لمجلس الدولة أن يترأس الغرفة عند الإقتضاء .

ويعين عميد رؤساء الأقسام استنادا للمادة 24 من القانون العضوي 98-01 من الأعضاء المشكلة لمكتب المجلس . وتنص المادة 32 من ذات القانون على ان رؤساء الأقسام يعدون ضمن تشكيلة مجلس الدولة عند إنعقاد الغرفة المجتمعة

المطلب الثالث / مستشاري الدولة

تنقسم هذه الفئة من أعضاء مجلس الدولة الى قسمين .أتناول في الفرع الاول مستشارون في مهمة عادية. وفي الفرع الثاني مستشارون في مهمة غير عادية

الفرع الاول / مستشاري الدولة في مهمة عادية

لقد جمع المشرع الفرنسي كذلك للتعين في وظائف المستشارين طريق الترقية من داخل المجلس وطريق التعيين من خارجه مع إعطاء النسبة الغالبة لموظفي المجلس لإفساح مجال الترقية من داخل المجلس .

فيختار ثلثاهم من بين النواب . أما الثلث الباقي فللحكومة الحرية بإختياره خارج مجلس الدولة بشرط أن لا تقل سن المستشار عن أربعين 40 عاما وعادة ما تختارهم الحكومة من بين كبار الموظفين المحافظين⁽¹²⁾ .

الفرع الثاني/ المستشارون في الخدمة الغير العادية

منح المشرع الفرنسي الحكومة سلطة تعيين اثنا عشر 12 مستشارا خارج مجلس الدولة يطلق عليهم تسمية مستشاري الخدمة الغير عادية.

وتختارهم السلطة التنفيذية من بين ذوى الكفاءات لمدة 4 اربع سنوات قابلة للتجديد بعد عامين من نهاية المدة السابقة ، فهم يعتبرون من بين الشخصيات الخارجية يتم إستدعاؤها نظرا لخبرتها بغرض ممارستها لمهامها لمجلس الدولة بصفة مؤقتة فقط وبدون أي إختصاص في المنازعات .

لا يمكن للمستشارين الغير العاديين أن يشاركوا في ممارسة إختصاصات المجلس القضائية حيث إقتصر هذا الامر على اعضاء المجلس الأصليين وحدهم.

فعملهم مقصور فقط على الجانب الإداري من نشاطه⁽¹³⁾ .

وفي مقابل هذا الإتجاه ذهب المشرع المصري إلى إعتباره هؤلاء المستشارين هم بقية أعضاء مجلس الدولة ويعينون بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة المجلي الأعلى للهيئات القضائية .

ويتولون العمل بأقسام المجلس المختلفة . ويلاحظ أن مجلس الدولة المصري لم يأخذ بنظام المستشارين غير العاديين الذي إعتنقه القانون الفرنسي إلا في حدود ضيقة ، منذ 1955 . حيث أجازت المادة 66 من القانون الحالي لمن طلب إبداء الرأي في مسألة قانونية أن يحضر بنفسه جلسات الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع عند نظرهذه المسألة .

كما أجازت له أن يندب من يراه من ذوي الخبرة كمستشارين غير عاديين .

ولقد سلك المشرع الجزائري مسلك المشرع المصري في طريقة تعيين المستشارين في المهمة العادية . حيث بموجب المرسوم الرئاسي 99/240 يتم تعيين المستشارين القضاة الدائمون في مجلس الدولة.

ويصنفون في المجموعة الخامسة من الرتبة خارج السلم ، ويتم إختيارهم عن طريق الترقية على أساس الكفاءة مع مراعاة شرط الأقدمية من بين القضاة الرتبة الأولى. وهذا ما تضمنه المادة 47 من القانون العضوي 04-11 ...

وقد بلغ عدد مستشاري الدولة سنة 1998 الى 20 مستشارا .⁽¹⁴⁾

فإن المشرع الجزائري اعتمد أساسا لإختيار المستشارين في الخدمة العادية على أسلوب الترقية وهي الطريقة المتبعة في مصر ولم يأخذ بالنموذج الفرنسي الذي سبق ذكره

بالإضافة الى مستشاري الدولة في خدمة غير عادية حين ممارسة مجلس الدولة لإختصاصاته الإستشارية ، وهذا الصنف من التشكيلة يتم تعيينهم من بين الأشخاص ذوي الكفاءات في مختلف ميادين النشاط مع شرط خاص يتمثل إما في حيازة شهادة دكتوراه في القانون ، او في العلوم الإقتصادية أو المالية أو التجارية وثبتت أقدمية سبع سنوات على الأقل في الوظائف العليا . أو حيازة شهادة جامعية تعادل على الأقل ليسانس وممارسة مدة 15 خمسة عشر سنة كموظف منها . سبع سنوات على الأقل في الوظائف العليا للدولة ، وإما أن يكون حائزا على شهادة جامعية تعادل على الأقل ليسانس أو شهادة معادلة لها ، وإثبات خبرة مهنته مدتها ستة عشر سنة 16 سنة من بعد الحصول على هذه الشهادة .⁽¹⁵⁾

وإن كان مستشاروا الدولة يتمتعون بكامل العضوية في المجلس ، فإن مستشاروا الدولة في مهمة غير عادية فضلا عن تجريدهم من صفة القضاة فإنهم لا يتمتعون أيضا بكامل العضوية في المجلس ، إذ يعينون لفترة مؤقتة حددت ب ثلاثة سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة بناء على إقتراح وزير العدل وبعد أخذ رأي مجلس الدولة .

وفي الأخير إن طريقة تعيين أعضاء مجلس الدولة في الجزائر تعتمد على تدخل السلطة التنفيذية ، وهذا ما أكدته المادة 155 من الدستور 96 على أنه « يقرر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون لتعيين القضاة ونقلهم وسير سلمهم الوظيفي

إحترام أحكام القانون الأساسي للقضاء وعلى رقابة إنضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا »

والمادة 3 من القانون العضوي 04-11 يعين القضاة بموجب مرسوم رئاسي بناء على إقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء »

والمادة 2 المتعلقة بتحديد هيئات سلك القضاء حيث شمل الفقرة 2 « قضاة الحكم ومحافظي الدولة » وهذا ما يؤكد أن التعيين ينطبق كذلك على قضاة مجلس الدولة .
وهذا يتمتع قضاة مجلس الدولة بأقل ضمانات الإستقلالية في مجال التعيين .
ذلك لأن السلطة التنفيذية هي التي تضطلع بالدور الرئيسي في تعيين أعضاءه ويظهر ذلك من خلال التعيين :

- بموجب مرسوم رئاسي يصدره رئيس الجمهورية

- بناء على اقتراح وزير العدل

- بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء الذي يرأسه رئيس الجمهورية ونائبه وزير العدل بالرغم من ان المجلس الأعلى للقضاء هو ضمانة لتجسيد مبدأ إستقلالية القاضي .

وإذا قارنا الوضع في فرنسا نجدها حسمت بتخفيف تدخل السلطة التنفيذية في مجال تعيين أعضاء مجلس الدولة . فبعدها كان تعيين الأعضاء بقرار من القنصل أو الملك ثم بواسطة الجمعية العامة (46).

أصبح توظيف أعضاء مجلس الدولة يكون عن طريق أسلوبين يعطيها أصالة الجمع. فالطريق الأول للوصول إلى الهيئة هو عن طريق التوظيف العمومي والتي تكون عن طريق المسابقة ، ثم إستبدال المسابقة الخاصة منذ عام 1945 من خلال توظيف المدرسة الوطنية للإدارة . حيث تتم تسمية ستة 6 مستمعين كل عام من بين التلاميذ أعلى مرتبة الذين يختارون تقليدا بين مجلس الدولة ومفتشية المالية وديوان المحاسبة (16) .

وتسمى بالطريقة العادية من خلال ENA حيث يعين هؤلاء الذين يتخرجون من الدفعة كأعضاء مبتدئين ثم يتقدمون عن طريق « الترقية » وهذا خلافا لما كانت عليه تشكيلة محكمة النقض سابقا .

فإن مجلس الدولة يضم عناصر شابة أي من الشباب ..

أما المسار الثاني فعن طريق « الدورة الخارجية أو التعيين الخارجي » LE TOUR DE L'exterieur « حيث تعين الحكومة أربعة 4 مديري العرائض . ثلاثة 3 مستشاري الدولة ، مع فرض شرطين لتعيين مديري العرائض الذين تتراوح أعمارهم بين 30 سنة على الأقل وله 10 سنوات من الخدمة العمومية ، وشرط الوحيد لتعيين مستشاري الدولة الذين يتراوح أعمارهم خمسة وأربعين سنة 45 على الأقل . وهذه التعيينات في الدورة الخارجية تقتصر على أعضاء المحاكم الإدارية ومحاكم الإستئناف الإدارية وذلك لتكريس وتعزيز وحدة القضاء الإداري من خبرات متنوعة وهذا نظرا لحساسية المجلس « مثل القضاة ، الولاة ، المحامين ، وزراء سابقين » الذي يمكن أن تغذي وتفيد المداورات الجماعية .

كذلك مصر نجد أن المادة 74 من قانون مجلس الدولة ، على أن التعيين في وظائف مجلس الدولة يكون بطريقة الترقية المنصوص عليها في المادة 73 .

ويجوز أن يتم التعيين رأسا من غير أعضاء المجلس في الوظائف المنصوص عليها في المواد التالية من قانون مجلس الدولة والشروط المقررة به وذلك في حدود ربع الدرجات الخالصة في كل وظيفة خلال سنة مالية كاملة .

ولكن وظائف المندوبين والوظائف التي التي تملأ بالتبادل بين شاغلها ومن يحل محلهم من خارج المجلس ، وكذلك الوظائف المنشأة لا تدخل في هذه النسبة ..

المبحث الثاني : هيئة محافظو الدولة

محافظ الدولة هو من بين أعضاء النيابة العامة يمثلها أمام الجهات القضائية الإدارية وهو عبارة عن قاض يعين بمرسوم رئاسي . لكن لا يفهم من عبارة محافظ الدولة على أنه تبع للسلطة التنفيذية ، لأن عبارة محافظ الدولة كثيرة الإنتشار لدى أجهزة السلطة التنفيذية .

ويرجع أصل نظام محافظ الدولة لدى مجلس الدولة الى النظام الفرنسي . ويرجع له الفضل من الناحية التاريخية في نشأة وتطور القانون الإداري بمفهومه الضيق ، ويعتبر مجلس الدولة الفرنسي مدين لمحافظيه بما اكتسب سمعة عالمية وما إبتكره من مبادئ قانونية .

ونظرا لأهمية مركز نظام محافظ الدولة والدور الفعال الذي يلعبه في تحقيق الرقابة على أعمال الإدارة . فقط إعتمدته العديد من الدول التي تبنت النظام القضائي المزدوج كبلجيكا – إيطاليا – ومصر .

وتقليدا للنظام الفرنسي وسيرا على منواله فقد اعتمد المشرع الجزائري بدوره نظام محافظ الدولة باعتباره هيئة مستحدثة⁽¹⁷⁾ .

لهذا يجب أن نحدد أولا تعريف محافظ الدولة ومركزه القانوني في الجزائر «في مطلب أول » ثم نشأة وتطور محافظ «في مطلب ثاني »

المطلب الاول :تعريف محافظ الدولة ومركزه القانوني في الجزائر

الفرع الأول : تعريف محافظ الدولة

يتشكل قضاة النيابة العامة لدى مجلس الدولة طبقا لأحكام المادة 20 من القانون العضوي رقم 01-98 من محافظ الدولة ومساعدو محافظ الدولة

وحدد المرسوم الرئاسي رقم 98-187 عدد مساعدو محافظ الدولة الى تسعة «9». (18)

إذ يتم تعيين أعضاء النيابة بواسطة المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه ويخضع أعضاء النيابة للقانون الأساسي للقضاء كما تنص الفقرة الأخيرة من المادة 20 من القانون العضوي 98/01. كما تمارس النيابة العامة مجموعة من الصلاحيات طبقا للمواد 15-20-24-25-26-32-38-40 من القانون العضوي رقم 98-01 التي تناولت تشكيلة سيرودور النيابة العامة لدى مجلس الدولة سواء في الميدان القضائي او الإستشاري .

ففي المجال القضائي تقوم النيابة العامة لدى مجلس الدولة بدور شبيه بدور النيابة العامة لدى القضاء العادي وهذا بحضورها جلسات مجلس الدولة على مستوى الغرف والأقسام القضائية ، لممارسة الصلاحيات المنصوص عليها في قانون إجراءات المدنية أثناء سير الخصومة . أما في المجال الإستشاري ، فنصت المادة 38 من القانون العضوي 98-01 على أن محافظ الدولة أو أحد مساعديه يحضرون جلسات ومداولات اللجنة الدائمة أو الجمعية العامة لدى مجلس الدولة

كما نصت المادة 897 من القانون العضوي رقم 08-09 المؤرخ 25-04-2008 على ما يلي :

« يحيل القاض المقرر وجوبا ملف القضية مرفقا بالتقرير والوثائق الملحقة به الى محافظ الدولة لتقديم تقريره المكتوب في أجل شهر واحد من تاريخ إستلامه الملف يجب على محافظ الدولة إعادة الملف والوثائق المرفقة به الى القاضي المقرر بمجرد انقضاء الاجل المذكور »

ونصت المادة 898 من نفس القانون على انه « يعرض محافظ الدولة تقريره المكتوب ، يتضمن التقرير عرضا عن الوقائع والقانون والوجه المثارة ورأيه حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع ويختتم بطلبات محددة »

كما نصت المادة 899 من نفس القانون « يقدم محافظ الدولة أيضا خلال الجلية ملاحظاته الشفوية حول كل قضية قبل غلق باب الموافقة » كما نصت المادة 10 من نفس القانون من النظام الداخلي أن :

« يمثل النيابة العامة على مستوى مجلس الدولة محافظ الدولة ، الذي يساعده محافظو الدولة المساعدون » أما المادة 11 من نفس النظام فنصت على « يسهر محافظ الدولة مع مراعاة مقتضيات المادة 04 المذكورة أعلاه ، على حسن سير محافظة الدولة وله ذلك أن :

يمارس السلطة السلمية على قضاة محافظة الدولة والموظفين التابعين للمحافظة .يرأس أو يفوض احد مساعديه لرأس مكتب المساعدة القضائية

يطلع على طلبات محافظي الدولة المساعدين .

يمكنه طلب إحالة قية الى الغرفة المجتمعة

يعرض محافظ الدولة بأقدم محافظي الدولة المساعدين في حالة مانع أو غياب أو

شغور »

من خلال نصوص المواد أعلاه يتبين لنا أن المشرع الجزائري لم يحدد المعنى الحقيقي لمحافظ الدولة بل اكتفى بتحديد مهامه باعتباره جزء من الإجراءات القضائية الإدارية التي تتم على مستوى المحاكم الإدارية ومجلس الدولة ...

وليمكن محافظ الدولة من أداء مهامه يجب أن تكون له مجموعة من الصفات أو الخصائص منها الحياد. إذ يسهر على حماية المنازعات الإدارية ولا سلطان عليه إلا القانون ، ويجب ان يكون ملما بمستلزمات حسن سيرة الإدارة باطلاع على النصوص القانوني الإداري المتفرقة ومتابعا للدراسات الفقهية ، ويتابع الإجتهد القضائي في مجال المنازعات الإدارية ويتمكن من تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والخاصة ..⁽¹⁹⁾.

الفرع الثاني / المركز القانوني لمحافظ الدولة

يتكون مجلس الدولة بحكم القانون من هيئتين تضم الهيئة الاولى قضاة الحكم والإستشارة . وتضم الهيئة الثانية محافظ الدولة ومحافظي الدولة المساعدين ، وقد إعترف المشرع لأعضاء هذه الأخيرة بالعضوية الكاملة داخل مجلس الدولة ن مثلهم مثل رؤساء الغرف والأقسام ومستشارو الدولة ويتم تعيين محافظي الدولة بنفس الأداة ووفقا لنفس الشروط المحددة بالنسبة لزملائهم بمجلس الدولة بل ويمكن لمستشاري الدولة بمجلس الدولة أن يمارسوا مهام محافظي الدولة المساعدين كما يعتبر محافظ الدولة عضوا بمكتب مجلس الدولة .

فإن المشرع الجزائري منح لمحافظ الدولة صفة القاضي المستقل بموجب المادة 20 من القانون العضوي 98-01 ...

وتارة اخرى جعلت المادة 15 من القانون العضوي 98-01 من الوظيفة سلكا مستقلا عن هيئة الحكم ، وكونا من محافظ دولة رئيسي ومساعدين له يعملون او يمارسون تحت إشرافه ، ويمثل هذا السلك سلك النيابة العامة لدى مجلس الدولة عكس النظام الفرنسي الذي يخضع فيه كل أعضاء مجلس الدولة لسلطة ورقابة رئيس المجلس . سواء كانوا قضاة حكم أو محافظي حكومة .

ولا يوجد سلك محافظة الحكومة فالجميع له صفة القاضي الإداري مع تقسيم عملي للوظائف فقط ...

لهذا يقول الفقيه «فالين» إن مفوض الحكومة الفرنسي رغم تسميته فهو لا ينوب الإدارة وإنما يمثل القانون ولا يخضع إلا لسلطان ضميره .

أما في مصر فقد جعلت المادة 172 من الدستور المصري سنة 1971 من مجلس الدولة يشبه مجلس الدولة الفرنسي في تنظيمه مع اختلاف جوهري يلتقي فيه بالنظام الجزائري . يكمن في جعل أعضائه يتمتعون بصفة القاضي المستقل الخاضع للسلطة

القضائية لكن عكس ما هو مسن عندنا ، فإن قضاة محافظة الدولة لا يشكلون سلكا يخضعون كباقي القضاة لسلطة رئيس المجلس .

ويتميز مجلس الدولة المصري كذلك في تنظيمه الذي يلحق محافظي الدولة بالقضاة التابعين لقسم المنازعات الذي يشمل بدوره المجالس القضائية الإدارية والمحاكم والهيئات التأديبية.

ويتشكل المجلس في أعلى الهرم من المحكمة العليا الإدارية . وغرفة توحيد الإجتهااد والمبادئ القضائية ، وغرفة الأحزاب السياسية .

ويرأس رئيس مجلس الدولة المصري قسم المنازعات بجميع غرفه ويشرف إداريا على جميع أعضائه بما فيهم محافظي الدولة .

وبهذا يكون المجلس في الجزائر اقل تعقيدا ربما من حيث هيكلته لكن منفردا في تنظيمه بالنسبة لوجود سلك محافظة الدولة المستقلة عن هيئة الحكم في ظاهر النصوص ، والسبب في ذلك يعود ربما الى تسرع المشرع الجزائري في استكمال إنشاء وتأسيس الهيئات الدستورية للبلاد والذي اكتفى بمناسبة تأسيس مجلس الدولة في آخر المطاف بنقل النموذج القديم للغرفة الإدارية للمحكمة العليا ، والتي كانت مكونة من قضاة حكم ومحامين عامين يتبعون سلك النيابة لدى تلك المحكمة ، وأضاف الى هذا النموذج القديم إمكانيات بشرية وإستقلالية التسيير الإداري والمالي. (20)

المطلب الثاني : نشأة وتطور نظام محافظ الدولة

سنتطرق في هذا الفرع الى نشأة وتطور محافظ الدولة في كل من فرنسا ومصر والجزائر.

الفرع الأول : نشأة وتطور نظام مفوض الحكومة أو محافظ الحكومة في فرنسا

كان للملك قبل الثورة الفرنسية مجلس يسمى بمجلس الملك ، والذي يعتبر الأصل التاريخي لمجلس الدولة الفرنسي . يتولى عدة اختصاصات من بينها النظر في الشكاوي

المنازعات الإدارية التي ترفع الى الملك ، فكان الملك يحيل القضايا والتظلمات المرفوعة الى محامي المجلس الذي يعتبر مقرا ليتولى دراستها ووضع تقرير ، ولما كثرت أعباء مجلس الملك وازدادت دقة المنازعات التي تعرض عليه أصبح يحيل الى محافظي المجلس الذي يتولون دراسة المنازعات ، دراسة يعرضون رأيهم أمام مجلس الملك ..

وبعد نشوء القضاء الإداري وبالتحديد بعد الثورة الفرنسية حيث إعتمدت على مبدأ الفصل بين السلطات وكان من نتيجة ذلك منع السلطة القضائية من النظر في أعمال السلطة التنفيذية . وإزاء هذا الوضع الجديد تولت الإدارة بنفسها عملية المنازعات التي نشأت بينها وبين الأفراد وفق ما كان يعرف بنظام الإدارة القاضية او الوزير القاضي ونتيجة هذا النظام أصبحت الإدارة خصما وحكما في آن واحد وتولى حكام الأقاليم سلطة الفصل في المنازعات التي يقيمها الأفراد على الجهات الإدارية .

وحين تولى نابليون السلطة أسس مجلس الدولة بجانب رئيس الدولة يتولى مهمة الإفتاء غير ملزم .

واقترح الحلول للتظلمات الإدارية المرفوعة إليه ليدفعها بدوره الى رئيس مجلس الدولة ، وبقيت قرارات مجلس الدولة المرفوعة اليه بدوره الى رئيس الدولة ، وبقيت قرارات مجلس الدولة مجرد آراء إستشارية تخضع لتصديق الرئيس الإداري ..

وبتاريخ 12 مارس 1831 صدر أمر بتزويد لجنة المنازعات لدى مجلس الدولة ب 3 نواب مختصين في القانون لمباشرة وظائف النيابة العامة أمام القضاء الإداري ، وقد جاءت في المذكرة الإيضاحية لهذا الأمر لم يتضمن مصطلح مفوض الحكومة او محافظ الحكومة ، وقد نصت المادة 3 على أن يتم تعيين 3 نواب بمجلس الدولة لمدة ثلاثة أشهر ، يتكفل أحدهم بتحضير ملف الدعوى ويستمع في كل قضية . وبمرور الأيام سميوا باسم محافظي الملك .

وبعد صدور الأمر في 18-09-1839 على تعيين النواب لمجلس الدولة لممارسة مهام محافظي الملك ، وبصدور قانون 24 / 05 / 1872 اطلقت عليهم تسمية محافظي

الحكومة بدلا من ملكي إلى جمهوري ، وجعل تعيينهم عن طريق الجمعية العامة لمجلس الدولة .

وبصدور الامر 31 / 07 / 1945 أصبح يتم تعيين محافظي الحكومة بموجب مرسوم رئاسي بعد إقتراح وزير العدل وأخذ برأي نائب رئيس المجلس ورئيس قسم المنازعات ... ونظام مفوض الحكومة من الدعامات التي يقوم عليها القضاء الإداري الفرنسي ، وقد نشأ هذا النظام في أول الأمر نشأة متواضعة ثم إنتهى إلى وضعه الراهن الذي لا يكاد يمت بصلة إلى نشأته الأولى .

فبالرغم من تسميته مفوض الحكومة فإنه في الوقت الراهن لا يمثل الحكومة ولا ينطق بإسمها ، وتنحصر وظيفته في الدفاع عن القانون وما يعتقد أنه من الصالح العام وفقا لضميره واقتناعه الشخصي ، وبهذا قد يتخذ موقفا ضد الإدارة ، لأن مصلحة الدولة في أن يسود حكم القانون ، ولو أدى ذلك الى الحكم ضد الإدارة . ولاكن لا يفهم من ذلك ان مفوض الحكومة هو فقيه ليبحت عن حكم القانون فحسب . ، فالحقيقة ان مهمته كمهمة مجلس الدولة نفسه يقوم على إيجاد نقاط التوازن بين المصالح العامة والخاصة . ولهذا يراعى في فرنسا ألا يشغل هذا المنصب إلا من توافرت فيه الخبرة والدراسة معا ..

قامت الحكومة الاوربية لحقوق الإنسان بتوجيه إنتقاد الى فرنسا على نظام مفوض الحكومة على اساس أنه تابع الحكومة وعلى أساس أنه يحضر المداولات رغم عدم تصويته، حيث رأت أنه يمثل خرق لمبدأ الحياد في المادة 6 فقرة 1 من إتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان «لكل شخص الحق في سماع قضيته من طرف محكمة مستقلة ونزيهة بشكل عادي وعلمي وضمن مهلة معقولة للفصل من حقوقه وإلتزاماته » وهكذا قامت فرنسا بتغيير تسمية مفوض الحكومة بعد موافقة المجلس الدستوري بموجب القرار 208/2006 حول امكانية تغيير تسمية مفوض الحكومة بموجب التنضيم دون المرور على الاجراءات التشريعية ، حيث رأى المجلس الدستوري ان مصطلح مفوض الحكومة يشكل تابعا تنظيميا في قانون الاجراءات المدنية والادارية.

تم اقتراح عدة آراء من أجل تغيير الاسم إلى مفوض الحق، مفوض القانون، مفوض الجمهورية، المقرر العام.

ووقع الاختيار على تسمية المقرر العام «حاليا» بموجب مرسوم الصادر عن الوزير الأول مرسوم 2009/14 مؤرخ 07/01/2009 المتعلق بالمقرر العام أمام الجهات القضائية الإدارية.

ويعين المقرر العام من بين أعضاء الدولة مستشاري الدولة في الخدمة العادية أو من محرري العرائض أو من المستمعين بموجب قرار صادر عن نائب رئيس مجلس الدولة.

ويعتبر هذا التغيير الهام تحت تأثير المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ليعد مرحلة إكمال هذا النظام، ويدل كذلك على ترابط وإندماج المؤسسات في بعضها البعض واحترام القانون داخل المجموعة الأوروبية..

الفرع الثاني : نشأة وتطور نظام مفوض الدولة في مصر

إقتداء بنظام مفوضي الحكومة في فرنسا وما حققه من نجاح سبق الحديث عنه، نص القانون 165 سنة 1965 وقوانين مجلس الدولة اللاحقة على إنشاء هيئة مفوضي الدولة كإحدى هيئات القسم القضائي لمجلس الدولة، وقد حالف المشرع التوفيق عندما أثر الأخذ بتسمية مفوضي الدولة بدلا من إصطلاح مفوض الحكومة وذلك لعدم إثارة اللبس حول الدور الذي لا يتمثل في الدفاع عن الحكومة وإنما الدفاع عن القانون ...

وقد اوضحت المذكرة التفسيرية للقانون رقم 165 سنة 1955 الأغراض التي من أجلها أنشئت هيئة المفوضين فذكرت أنها : « تقوم على أغراض شتى منها تجريد المنازعات الإدارية من الخصومات الفردية باعتبار أن الإدارة خصم شريف لا ينبغي إلا معاملة الناس جميعا طبقا للقانون على حد سواء، ومنها معاونه القضاء الإداري من ناحيتين « الأولى أن ترفع عن عائق القضاة الإداريين المستشارين عبء تحضير القضايا

وتهيئتها للمرافعة ، حتى يتفرغ للفصل ، « والأخرى تقديم معاونة فنية ممتازة على تمحيص القضايا تمحيصا يضيء ما أظلم من جوانبها ..

وبهذه المثابرة فإن هيئة المفوضين تعتبر امينة على المنازعات الإدارية . وعاملا أساسيا في تحضيرها وتهيئتها للمرافعة وفي إبداء الرأي القانوني المحايد فيها ، سواء في المذكرات التي تقدمها أو في الإيضاحات التي تطلب إليها في الجلسة العلنية » ..

فمفوض الدولة إذن لا يمثل الحكومة ولا ينطق بإسمها وإنما تنحصر وظيفته في الدفاع عن القانون وما يعتقد انه المصلحة العامة وفقا لقناعته الشخصية ...

1 تكوين هيئة مفوضي الدولة /

تألف هيئة الدولة من أحد نواب رئيس المجلس رئيسا ومن عدد كاف من المتسشرين و المستشارين المساعدين والنواب والمندوبين ويكون مفوضو الدولة لدى المحكمة الإدارية العليا والمحكمة القضاء الإداري من درجة مستشار مساعد على الاقل وهذا طبقا لما تضمنته المادة 6 من قانون مجلس الدولة سنة 1972 . - ..

وبإشتراط صحة جلسات محاكم القضاء الإداري ضرورة حضور هيئة المفوضين على ان يرمى ألا ان يكون درجته اقل من الدرجة المشار إليها سابقا بالنسبة للمحكمة الإدارية العليا ، ومحكمة القضاء الإداري فإذا لم يتحقق هذا الشرط كان إنعقاد جلسة المحكمة باطلة وتبطل بالتالي كافة الأحكام التي أصدرها المحكمة في هذه الجلسة ، كذلك إذا قام أحد المفوضين بسبب من احد أسباب عدم الصلاحية وإستمر رغم ذلك في مباشرة الدوى تعيين إبطال الحكم الصادر في هذا الخصوص .

وهذا هو ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بتقريرها أن « هيئة المفوضين تعتبر امينة على المنازعات الإدارية وعملا أساسا في تحضيرها وتهيئتها للمرافعة ، وفي إبداء الرأي القانوني المحايد فيها ... في الجلسة العلنية ويتفرع عن ذلك كله ، إنه لا بد من حضور من يمثلها بالجلسة وإلا وقع بطلان في الحكم وإنه إذا قام المفوض سبب من اسباب عدم الصلاحية او الرد المنصوص عليها في «المادتين 312 و 215 من قانون

المرافعات ، كان غير صالح في الحالة الأولى ممنوعا عن مباشرة مهامته في الدعوى وجاز رده إن لم يتنحى في الحالة الثانية . تحقيقا للحيدة التامة بحكم وظيفته في الدعوى حسبما سلف إيضاحه ، وإنه إذا كان المفوض غير صالح لمباشرة مهامته مع الدعوى ومع ذلك استمر في مباشرتها حيث يجب التنحي عليها وندب غيره لأداء مهامته فيها ، كان ذلك منطويا على بطلان في الإجراءات يؤثر في الحكم فيعيبه ويبطله ، ...

2 إختصاصات مفوضي الدولة

1- تتمثل إختصاصات هيئة مفوضي الدولة التي ستنجزها في

هيئة مفوضي الدولة هي المكلفة بتهيئة الدعوى للمرافعة وذلك بتجريدها من مجاهل الخصومات الفردية وتحقيق الدراسات الموضوعية لها ولها في سبيل ذلك الإتصال بالجهات الإدارية صاحبة الشأن للحصول على البيانات والأوراق اللازمة لإزاحة الغموض على عناصر الدعوى ، ولها أيضا أن تأمر باستدعاء من تشاء لسؤاله عن الوقائع التي ترى ضرورة تحقيقها أو بدخول طرف ثالث في الدوى أو بتكليف أصحاب الشأن بتقديم مذكرات تكميلية ثم يودع الملف بعد ذلك يحدد فيه الوقائع والنقاط القانونية التي تثيرها الدعوى ويبدى رأيه مسببا في كل ذلك ، غير أن هذا العمل يخفف عن كاهل القضاة ويسمح لهم بالتفرغ للفصل فيها .

2- يمكن لمفوض الدولة ان يعرض على أصحاب الشأن تسوية ودية للنزاع مستندة على مبادئ قانونية إستقر عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا ، فإن قبلوا التسوية في محضر له قوة السند التنفيذي وتعطي صورته للخصوم وفقا للقواعد المقررة إعطاء صورة الأحكام وتستبعد القضية من الجدول لإنهاء النزاع فيها ، أما إذا رفض الأطراف التسوية المفترضة جاز للمحكمة عند الفصل في الدعوى أن تحكم عليه بغرامة معينة يمكن منحها للطرف الآخر .

3- الفصل في طلبات الإعفاء من الرسوم القضائية ..

4 - عهد القانون الى الهيئة مفوضي الدولة بإختصاص خطير هو الطعن في الحكم

الإداري ، فقد نصت المادة 23 من قانون مجلس الدولة على أن يكون لذوي الشأن ورئيس الهيئة مفوضي الدولة أن يطعن امام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من محاكم تاديبية خلال 60 يوما من تاريخ صدور الحكم ويلاحظ أنه في بعض الأحيان يجب على رئيس هيئة المفوضي الدولة في الطعن في هيئة الحكم بناء على طلب صاحب الشأن ومن أمثاله على ذلك الطعن في حكم المحكمة التأديبية القضاء بفصل العامل إذا ما طلب هذا الأخير الطعن .

وفي أحيان أخرى قصد المشارع حق الطعن امام المحكمة الإدارية العليا ، وعلى رئيس هيئة المفوض الدولة دون أصحاب الشأن ومثال ذلك الطعن في الحكم الصادرة عن محكمة القضاء الإداري في الطعون المقامة في أحكام المحاكم الإدارية ...

الفرع الثالث : نشأة وتطور نظام محافظ الدولة في الجزائر /

إن حادثة نشأة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية والإبهام الذي جاء به في المشروع فيما تضمنه القانون العضوي رقم 01-98 المؤرخ في 30/05/1998 .

والمتعلق بتنظيم مجلس الدولة ، والقانون رقم 98 02- المؤرخ في 30/05/1998 .

والمتعلق بالمحاكم الإدارية خارج تماما عن ما هو مألوف في النظام القضائي الفرنسي وأنظمة المقارنة المستلهمة منه ، حيث إنشاء هذا القانون ما يعرف بمحافظ الدولة وأناطه مهام النيابة العامة وفي نفس الوقت جعل منه قاضيا مستقلا خاضعا لقانون الأساسي للقضاء ، مما جعل نظام محافظ الدولة في الجزائر ابتكارا جديدا يتميز عن الأنظمة المعروفة⁽²¹⁾

وقد مر نظام محافظ الدولة بمرحلتين أساسيتين :

النيابة العامة بالغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا « الوحدة القضائية

تضمن الأمر 154-66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم أحكاما خاصة متعلقة بالغرفة الإدارية من المواد 264 إلى 289 في الفصل الرابع من الكتاب الخامس المعنون بالإجراءات امام المحكمة العليا ، حيث يرفع الطعن أمام الغرفة

الإدارية بعريضة تودع لدى قلم كتاب المحكمة العليا بالأوضاع الشكلية والقواعد المنصوص عليها وهذا بموجب المادة 281 منه ، أما المادة 283 التي نصت على تحقيق الخاص بالطعن أحالت الى المواد 43 الى 46 ومن المواد 221 الى 134 ومن 244 الى 250 من هذا الكتاب .

وعليه تخضع الإجراءات أمام الغرفة المدنية لنفس الإجراءات مع الغرف التجارية »
غرف الأحوال الشخصية ، الغرفة المدنية ، الغرفة العقارية ، الغرفة التجارية والبحرية ،
الغرفة الإجتماعية » . وبالرجوع الى المادة 248 التي تنص « إذا رأى المستشار المقرر أن
القضية مهيأة للفصل فيها فإنه يودع تقريره المكتوب ويصدر قراره باطلاع النيابة العامة
عليه .

وعلى النيابة العامة إيداع مذكراتها المكتوبة خلال شهر من إستلام القرار السالف
الذكر » . والمادة 249 التي تنص « سواء أودعت النيابة العامة مذكراتها في ميعاد شهر
المنوه عنه أم لم تودعها فإن العضو المقرر بالإتفاق مع رئيس الغرفة يصدر قرارا بتحديد
جلسة لنظر الطعن ويأمر الكتاب بإخطار النيابة العامة والخصوم بتاريخها » .

إن نظام النيابة العامة أمام الغرفة الإدارية معمول به منذ صدور قانون الإجراءات
المدنية 1966 . حيث وحد المشرع جميع إجراءات التقاضي أمام المحكمة العليا ، إذ أن
المستشار المقرر بعد إعداد التقرير والقيام بالتحقيق يقوم بإبلاغ النيابة العامة من
أجل تقديم تقرير يتضمن طلباتها . لكن المشرع لم يحدد مضمون وشكل هذا التقرير
، وما هي الصفة التي تقوم بها النيابة العامة ، هل تمثل الدولة أم تمثل الحق العام
؟ وبالرجوع الى بعض القرارات الصادرة عن الغرفة الإدارية تكتفي بالإشارة فقط الى
سماع وإيداع التقرير المكتوب من طرف النيابة العامة ، واصلا في هذه الفترة كان إجتهد
الغرفة الإدارية غير معروف، هذا بالإضافة حسب المادة 249 يظهر أن التقرير النيابة
العامة ليس إجباري ولا يترتب على عدم إيداعه بطلان إجراءات التقاضي .

بالرغم من التمييز الذي حظيت به الدعوى الإدارية عن الدعوى المدنية ، إلا أنها خضعت الى أحكام مشتركة مع باقي الدعاوي أمام المحكمة العليا ، كان على المشرع على سبيل المثال أن ينص على عدم حضور النيابة العامة أمام الغرفة الإدارية لأنها أصلا مثقلة بالمهام خاصة أمام الغرفة الجزائية .

إن هذه الإجراءات تعكس حدود صلاحيات النيابة العامة في مجال المنازعات الإدارية إذ إكتفت في إعداد المذكرات وحضور الجلسة دون إبداء الطابع الوجوبي لهذا الإجراء والجزاء المترتب على مخالفته (22).

2 محافظ الدولة في ضل الإزدواجية القضائية لدى مجلس الدولة

لقد استحدث المشرع الجزائري في القانون 98-01 و 98-02 و المتعلقين بمجلس الدولة والمحاكم الإدارية ، نظام محافظة الدولة بعد تبين لنظام الإزدواجية القضائية بموجب دستور 1996 والي تم أساسه إنشاء الهيئات القضائية الإدارية التي تختص بالفصل في المنازعات التي تكون الدولة طرفا فيها ، فأحدث على مستوى مجلس الدولة، هيئة تعرف بمحافظة الدولة مهمتها إبداء رأيها في القضايا التي تعرف للفصل أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة ، وقد نصت المواد « 15-38-32-29-26-24-20 » من القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة ، دور وسير محافظة الدولة التي تشكل من محافظة الدولة وتسع 9 محافظي دولة مساعدين.

ويتم تعيين محافظ الدولة باعتباره قاض بموجب مرسوم رئاسي 98-187 المؤرخ 98-05-30 المتعلق بتعيين اعضاء مجلس الدولة غير انه لم يتم تحديد شروط خاصة او اجراءات معينة وفي هذا الصدد نصت المادة 26 من قانون لمجلس الدولة « يمارس محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعدين مهمة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والإستشاري ويقدمون مذكراتهم كتابيا وملاحظاتهم شفويا »

وقد نصت المادة 10 من النظام الداخلي لمجلس الدولة الصادر من مجلس الدولة 26/05/2002 بعد مداولة وبإجماع اعضاءه الحاضرين على ما يلي « يمثل النيابة العامة

على مستوى مجلس الدولة محافظة الدولة الذي يساعده محافظو دولة مساعدون ، وكذلك بالنسبة لقانون المحاكم الإدارية الذي ينص في المادة 5 ، ، يتولى محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي الدولة مساعدين ، ، ،

وبعد تعديل قانون الإجراءات المدنية بموجب قانون رقم 08/ 09 المؤرخ 25 فبراير 2009 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية إتضح الدور الحقيقي لمحافظ الدولة بعد مرور قرابة أكثر من 10 عشر سنوات من إنشاء مجلس الدولة عامة وهيئة محافظة الدولة خاصة ، وهو إبداء الرأي القانوني ووضع حلول حول موضوع النزاع في شكل تقرير مكتوب يودع لدى القاضي المقرر بعد إعداده كما ينص على ضرورة إشارة وطلبات وملاحظات محافظ الدولة في الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة والرد عليها وهو نفس دور الذي جسده القانون 11/13 المعدل والمتمم لقانون 98/01 إذا تنص المادة 26 مكرر ، ، يقوم محافظ الدولة بما يأتي /

_ تقديم الطلبات والإلتماسات في القضية المعروضة على مجلس الدولة .

_ تنشيط ومراقبة وتنسيق أعمال محافظة الدولة والمصالح التابعة لها .

_ ممارسة السلطة السلمية على قضاة محافظة الدولة .

_ ممارسة السلطة السلمية والتأديبية على مستخدمي التابعين لمحافظة الدولة .

غير الغريب في الأمر هو أن المشرع أبقى على المواد 15 و 26 من قانون مجلس الدولة 01/ 98 ولم يقم بإلغائها مما يعني أنه لم يفهم إلى حد الآن إلى مدى أهمية الدور الذي يفترض أن يقوم به وخاصة أنه أحدث من أجل هذا الدور .. (23).

ويجدر بنا في الأخير الإشارة بأنه طبقا للمادة 20 من القانون العضوي والمادة 21 من نفس القانون يتشكل مجلس الدولة عند ممارسة إختصاصي القضائية من قضاة ينظمهم القانون الأساسي للقضاء أما في حالة ممارسته الإستشارية فإنه يتشكل من قضاة أو أشخاص ذوى الإختصاص معين تابعين لأسلاك أخرى غير سلك القضاة ، أما من ناحية قواعد سير مجلس الدولة كهيئة قضائية « عمله كهيئة قضائية فأول

ملاحظة نسجلها هي أن الإجراءات القضائية المتبعة أمام مجلس الدولة تخضع لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 40 من القانون العضوي 98-01 ويمكن التمييز بين عمل المجلس في الأحوال العادية والأحوال الإستثنائية (24).

وهذا ما سيتم دراسته بالتفصيل لاحقا في الفصل الثاني من خلال تطرقنا الى غرف وأقسام وغرف مجتمعة أمام مجلس الدولة لتفادي التكرار .

الخاتمة

من خلال ما تناولناه عن إختصاصات القضائية لمجلس الدولة إنتجتنا ان التركيبة البشرية لقاء مجلس الدولة أو قضاة الحكم أو جهات الحكم نجدها تتكون من رئيس مجلس الدولة ونائبه ورؤساء الغرف ورؤساء الأقسام ومستشاروا الدولة ومحافظو الدولة الذين يتصفون بصفة قضاة ولهم صفة قاضي ومعينون بمرسوم رئاسي بصفتهم أعضاء لمجلس الدولة ، ويخضعون للقانون الأساسي للقضاء ويتمتعون بصفة قاضي ويقومون بالعمل القضائي المحدد بموجب القانون العضوي رقم 98 / 01 المتضمن إختصاصات وتنظيم وعمل مجلس الدولة الصادر في 30 / 05 / 1998 بناء على دستور 1996 .

الهوامش:

- 1 - حسين عثمان محمد عثمان دروس في القانون الإداري في لبنان وفي فرنسا ومصدر دار الجامعة بيروت 1999 ص 70
- 2 - حسين عثمان محمد عثمان المرجع السابق ص 82 - 83 .
- 3 - ماجد راغب الحلو القضاء الإداري - دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1995 ص 65
- 4 - دستور 1996 الصادر في 28/11/1996
- 5- بن جلول مصطفى إستقلالية القضاء الإداري في الجزائر أطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة الجزائر 1 - 2013 ص 101 .
- 6 - صاش جازية نظام مجلس الدولة في القضاء الإداري أطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة الجزائر 1 - 2008 ص 2012
- 7 - زوينة عبد الرزاق قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة مجلة مجلس الدولة العدد 1 - 2002 ص 34
- 8 - صاش جازية المرجع السابق ص 211 .
- 9 - مشروع النظام القانوني لمجلس الدولة المؤرخ 22/05/2002
- 10 - - صاش جازية المرجع السابق ص 213
- 11 - المادة 6 من القانون العضوي رقم 98/01 مؤرخ في 30/05/1998 المحدد لإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ج.ر. عدد 37
- 12 - المادة 50 من القانون العضوي 04/11 مؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء ج.ر. عدد 57

- 13 – ديباش سهيلة مجلس الدولة ومجلس المنافسة أطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة الجزائر 1 – 2010 ص 133
- 14 – عمار بوضياف القضاء الإداري بين نظام الوحدة والإزدواجية من 1992 الى 2000 دار الريحانية – الجزائر 2000 ص 55
- 15 – حسين عثمان محمد عثمان المرجع السابق ص 69
- 16 – المادة 03 الفقرة 04 من المرسوم الرئاسي 99/240 المؤرخ في 27/10/1999 الملحق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة ج.ر. عدد 76
- 17 – صاش جازية المرجع السابق ص 215
- 18 – المادة 3 من المرسوم التنفيذي 03/165 المؤرخ في 09/04/2003 المحدد لشروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة ج.ر. عدد 26
- 19 – ديباش سهيلة المرجع السابق ص 164
- 20 – المرسوم الرئاسي 98/187 المؤرخ في 05-30-1998- يتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة ج.ر. عدد 44
- 21 – بوصوف موسى . نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الادارية . مكانته ودوره . مجلة مجلس الدولة عدد 4 سنة 200 ص 38-39
- 22 – بوصوف موسى المرجع السابق ص 40
- 23 – ماجد راغب الحلو المرجع السابق ص 145
- 24 – حسين عثمان محمد عثمان المرجع السابق ص 119
- 25 – حسين عثمان محمد عثمان المرجع السابق ص 221

- 26 - سعيد بوعلي ملود ديدان المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري دار بلقيس للنشر الجزائر 2014 ص 83
- 27 - رشيد خلوفي المنازعات الادارية. ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ج.1 2011 هـ ص 64
- 28 - بن جلول مصطفى استقلالية القضاء الاداري في الجزائر. اطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة الجزائر 1 2013 ص 124
- 29 - بوجاري عمر اختصاص القضاء الاداري. اطروحة دكتوراه دولة في القانون العام جامعة الجزائر 1 2010 ص 194

المراجع

أولا / المؤلفات

- 1 - حسين عثمان محمد عثمان دروس في القانون الإداري في لبنان وفرنسا ومصر دار الجامعة بيروت 1991 .
- 2 - ماجد راغب الحلو القضاء الإداري دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1995 .
- 3 - رشيد خلوفي المنازعات الإدارية دار المطبوعات ديوان المطبوعات الجامعية الجزء الأول 2011 .
- 4 - سعيد بوعلي ملود ديدان المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري دار بلقيس للنشر الجزائري 2014 .
- 5 - عمار بوضياف القضاء الإداري بين نظام الوحدة والإزدواجية دار الريحانة الجزائر طبعة 2001 .

الرسائل

- 6 - ديباش سهيلة مجلس الدولة ومجلس المناقشة – أطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة الجزائر 2010 .
- 7 - بن جلول مصطفى إستقلالية القضاء الإداري في الجزائر أطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة الجزائر 2013 .
- 8 - صاش جازية . نظام مجلس الدولة في لقضاء الإداري أطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة الجزائر 1. 2008
- 9 - بوجاري عمر إختصاص القضاء الإداري أطروحة دكتوراه دولة القانون العام جامعة الجزائر 1 2010- .

القوانين

- 1 - دستور 1996 الصادر في 28/11/1996 المعدل والمتمم في 2008 .
- 2 - القانون العضوي رقم 98/01 الصادر في 30/05/1998 المحدد لإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله .
- 3 - القانون العضوي 04/11 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء .
- 4 - القانون العضوي رقم 11/13 المؤرخ في 20/07/2011 المعدل والمتمم للقانون العضوي 98/01 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله .
- 5 - المرسوم الرئاسي 98/187 المؤرخ في 30/05/1998 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة .
- 6 - المرسوم التنفيذي 03/165 المؤرخ في 09/04/2003 المحدد لشروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في محكمة غير عادية لدى مجلس الدولة

المقالات

- 1 - بوصوف موسى نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية مكانته ودوره مجلة مجلس الدولة العدد 4 / 2003
- 2 - زوينة عبد الرزاق – قراره حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة مجلة الدولة عدد 1 – 2002