

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

The principle of equality before the administrative courts in Algeria between text and guarantees

عبادة وسيلة

جامعة حمّة لخضر الوادي

ouassilaabada1970@gmail.com

جيماي نبيلة*

أستاذة محاضرة قسم ب جامعة الجزائر

1 كلية الحقوق

n.djimaoui@univ_alger.dz

تاريخ إرسال المقال: 2023 / 02 / 16 تاريخ قبول المقال: 2023 / 02 / 19 تاريخ نشر المقال: 2023 / 03 / 19

الملخص:

يحمي اللجوء للقضاء حقوق وحريات كل الأشخاص سواء كانت طبيعية أو اعتبارية خاصة أو عامة وتكون على قدم المساواة أمام القضاء إلا ما قرره القانون لاعتبارات ، و هذه الاستثناءات قد يعطي لها البعض تبريرات ويراهها آخرون سلبية ، وبين ذلك وذاك يكشف الواقع أن المساواة أمام القضاء مطلوبة خاصة إذا كان أحد أطراف الدعوى الإدارة العامة ، ودول العالم التي تتبنى الازدواجية القضائية إذا كانت تقرر مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري من حيث النص بل اغلبها تجعله مبدأ دستوريا إلا أن ضمانات تجسيده على الواقع تتقرر حسب خصوصية كل دولة ، ونظرا لأهمية مبدأ المساواة بين المتقاضين خاصة إذا كان طرفا في القضية يسمو عن خصمه في مركزه فهو لا يقتصر ضرورة وجوده على القوانين الوضعية بل أقرت ذلك الشرائع السماوية ومنها الشريعة الإسلامية —

الكلمات المفتاحية : مبدأ/ المساواة / القضاء / الجزائري

Abstract:

Recourse to the judiciary protects the rights and freedoms of all persons, whether they are natural, legal, private or public, and they are on an equal footing before the judiciary, except

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

for what is decided by the law for considerations. It is required especially if one of the parties to the case is the public administration, and the countries of the world that adopt judicial duality if they decide the principle of equality before the administrative judiciary in terms of the text. Especially if a party to the case is superior to his opponent in his position, then the necessity of his existence is not limited to man-made laws, but rather approved by the heavenly laws, including the Islamic Sharia.

Keywords : principle, equality , eliminate, The Algerian.

مقدمة :

في الغالب لا ملجأ لأي شخص من أشخاص القانون الخاص لاستفتاء حقه إلا اللجوء إلى القضاء الذي يستوجب عليه المساواة بين المتقاضين وما بالك عندما يكون الخصم هو الإدارة العامة، وعليه تم تكريس مبدأ المساواة أمام القضاء في أغلب دساتير العالم كونه من أهم المبادئ التي يقوم عليها التنظيم القضائي في الدول الديمقراطية لحديثة ، فلا يمكن إنكاره خاصة عندما تكون كلمة القانون هي العليا، ويساوي القضاء في إقرار الحق للضعيف المحكوم أو القوي الحاكم، للأشخاص الطبيعيين أو السلطات القائمة في الدولة- ، و من هنا يتحقق أن مبدأ المساواة أمام القضاء ليس مجرد مفهوم درجت الدول على النص عليه في تشريعاتها بل هو واقع يتمخض عن تطبيقه العديد من النتائج مما يستوجب أن تحرص الأنظمة القانونية اشد الحرص على إقراره.

ويتلزم مبدأ المساواة أمام القضاء نع مبدأ آخر مهم ألا وهو مبدأ أو حق التقاضي فكلاهما يكمل الآخر ، و إن كان هذا الأخير هو المقرر من حيث المبدأ ولا تتجراً أغلب الدول حتى غير المستقرة على مصادره ولو صوريا ، فان تفعيله لا يؤتي ثماره إلا إذا تم تكريس مبدأ المساواة خاصة أمام القضاء الإداري .

ومنه فان الإشكال المطروح هو :

ما هي الضمانات التي يتيحها النص لإقامة مساواة فعلية بين المتقاضين أمام القضاء الإداري في الجزائر؟

المبحث الأول: النص على مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري

نظرا لأهمية موضوع مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري نتطرق تحديدا إلى نتائج تحقيق المبدأ والاستثناءات الواردة عنه ، ثم نتوقف تحديدا عند النص على مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية باعتبارها مرجعا أساسيا .

المطلب الأول: نتائج تحقيق مبدأ المساواة أمام القضاء والاستثناءات الواردة عنه

نقصد بمبدأ المساواة أمام القضاء أن لكل مواطن الحق في اللجوء إلى القضاء مع عدم التمييز بين المتقاضين أو التفرقة بينهم على أساس الأصل أو الجنس أو اللون أو اللغة أو العقيدة أو الآراء الشخصية، وتكون المساواة أمام القضاء والقانون المطبق وكذلك العقوبات أو الجزاءات المقررة طالما تماثلت المراكز القانونية () ، كما يعنى مبدأ المساواة فتح أبواب المحاكم أمام الجميع وهذا ما يؤدي إلى حماية القانون للناس في حقوقهم وحياتهم وكذلك تطبيق العدالة على الجميع، دون تمييز مما يجعل السلطة القضائية مكنة الاختصاص بالنظر في الدعاوى والمنازعات الواقعة داخل إقليم الدولة، () من خلال ما سبق ندرك أهمية المساواة أمام القضاء ونذكر ذلك على وجه التحديد في النتائج الملموسة عند تطبيقه على الواقع.

الفرع الأول: نتائج تحقيق مبدأ المساواة أمام القضاء

يتمخض عن الأعمال بمبدأ المساواة أمام القضاء نتائج عديدة في مقدمتها وحدة القضاء والتي يقصد بها أن يكون التقاضي بالنسبة لكافة المواطنين أمام نفس القضاء الذين هم في نفس الدرجة ، فلا وجود لمحاكم خاصة كتلك التي وجدت مثلا في فرنسا قبل الثورة ،حيث وجدت محاكم خاصة بطبقة النبلاء والأشراف تمييز لهم عن عامة الناس، () وليس معنى وحدة القضاء عدم جواز وجود محاكم مختلفة بحسب أنواع المنازعات، طالما أن العدالة نفقني تحقيق المساواة بين الأفراد متى تشابهت ظروفهم وكانوا في مراكز قانونية واحدة.

كما يترتب عن مبدأ المساواة أمام القضاء المساواة أمام التشريعات أي تحقيق المساواة بين المتقاضين بالنسبة للقوانين التي تطبق عليهم في المنازعات التي تثور بينهم، وعليه توقيع ذات العقوبات طالما

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

تماثلت مراكزهم القانونية، () ومن ثم يكون القاضي في وضعية أمام الخصوم لا يشعر احدهم بميله أو احتمال ميله، وعماد ذلك أن يسوي القاضي بين أطراف الخصومة، () وهذا ما يصطلح عليه قانونيا بمبدأ حياد القاضي الذي يعد من المبادئ الهامة التي تبرز استقلال القضاء .

إن النتيجة الطبيعية لمبدأ المساواة تبرز في مجانية القضاء إلا أنها لازالت مسالة نظرية ،لأنه إذا كانت العدالة نفسها بالمجان فان وسائل اللجوء إلى القضاء ليست مجانية ، ومن الناحية العملية يتحكم الجانب الاقتصادي لكل فرد في اللجوء للقضاء للدفاع أو الحصول على حقه، وما يتبع ذلك من نفقات ورسوم وأتعاب للمحاماة وغيرها مما يقف حجر عثر في تحقيق المساواة الفعلية بين المتقاضين ، () بالرغم من ذلك حق الغير قادرين ماليا في الالتجاء إلى القضاء قررت التنظيمات القضائية تنظيم الإعفاء من الرسوم القضائية، () وهذا ما هو معمول به في كثير من دول العالم .

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة أمام القضاء

إن مبدأ المساواة أمام القضاء لا يعمل به أحيانا بل ترد عليه استثناءات متمثلة في وجود محاكم خاصة ، وعند إعمال نظرية الظروف الاستثنائية ، أو نظرية أعمال السيادة .

يرى فريق من الفقهاء انه كي تقوم السلطة القضائية بدورها الفعال في تحقيق الدولة القانونية يجب أن تخضع الدولة بجميع هيئاتها وتصرفاتها للرقابة القضائية وتتولى السلطة القضائية تطبيق القانون على المنازعات والأفراد وأجهزة السلطة ، بمعنى انه يجب أن لا يقوم قضاء استثنائي يشكل من عناصر غير قضائية للفصل في منازعات محددة أو في قضايا أشخاص معينين، () وعليه فمن الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة أمام القضاء وجود محاكم خاصة متنوعة كالمحاكم العسكرية بحيث أدى إنشاء مثل هذه المحاكم إلى منحها اختصاصات معينة للفصل فيها بالرغم انه من حيث الأصل تعود هذه الاختصاصات إلى القضاء العادي أو القضاء الإداري، () وهذا الرأي فيه نوع من التشدد فماذا إذن عن وجود قضاء إداري يفصل في منازعات الإدارة العامة، ؟ فتطور الدول حتى في الظروف العادية قد يختم وجود محاكم خاصة شريطة أن تكون لها مبررات واقعية وتنظم وفق آليات قانونية.

في حين يرى فريق آخر من الفقهاء انه لا يمنع وجود قضاء استثنائي إلى جوار القضاء العادي في قضايا معينة كالقضاء العسكري الذي يفصل في الجرائم العسكرية ، طالما أن هذا القضاء يستمد

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

ولايته من قوانين قائمة قبل ارتكاب الأفعال ويعلم بها سلفا المخاطبون بأحكام القانون ،وعليه لا يتعارض مع مضمون مبدأ المساواة أمام القضاء وجود محاكم خاصة للفصل في موضوعات خاصة ،يشترط أن لا تكون مدعاة لتمييز فئة من الأفراد وان يكون الغرض من إنشاءها للضرورة فقط، () وهذا الرأي أقرب إلى الصواب من الرأي الأول بالنظر إلى المبررات المنطقية .

كما اصطلح فقهاء القانون على وجود طائفة من الأعمال الإدارية يطلق عليها أعمال السيادة أو أعمال الحكومة ،وهي تلك الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية وتتمتع بحصانة ضد الرقابة القضائية بشتى صورها إلغاء أو فحص مشروعية أو تعويض... () وعليه تعد أعمال السيادة خروجاً وهروباً واضحاً من الرقابة القضائية ،وقد جاءت العديد من المحاولات لتبرير وتفسير عدم خضوع هذه الطائفة من الأعمال التي تأتيتها السلطة التنفيذية لرقابة القضاء.

يرى بعض فقهاء القانون أن هذه أعمال السيادة في حقيقتها ذات طبيعة سياسية لذلك لا تخضع لرقابة القضاء لأنها تدخل في إطار علاقة السلطة التنفيذية مع السلطة التشريعية أو في إطار العلاقة الخارجية بالدول الأجنبية ،أو هي تلك الأعمال التي تتخذ للحفاظ على سلامة الدولة وكيانها وهي تتطلب الإقدام والشجاعة من الحكام ، ورغم وجاهة هذه التبريرات ، فإنها حسب ما يرى فقهاء آخرون لا تقدم تفسير قوي ومقنع يجعل كل هذه الأعمال تعفى من رقابة القضاء عليها ، فهذه الأخيرة تعتبر مبدأ جوهري يستند إليها كل نظام قانوني سليم () ، وفي هذا الإطار ظهرت العديد من المعايير التي تميز أعمال السيادة عن باقي الأعمال الإدارية ، وبالرغم من عدم وجود نص صريح على أعمال السيادة في المنظومة القانونية الجزائرية إلا أن القضاء الجزائري تأثر بالقضاء الفرنسي بخصوص هذه النظرية، () وهو ما كان عليه أغلب القضاء الإداري المقارن.

كما تعد نظرية الظروف الاستثنائية من خلق مجلس الدولة الفرنسي وهي خاصة بالظروف غير العادية التي تحدث في أوقات الأزمات والكوارث وخصوصا الحرب أو الاضطرابات الكبيرة ، وفي حالة الظروف الاستثنائية تتسع اختصاصات السلطات المختصة لتشمل وسائل ومظاهر متعددة مثل الحظر أو الطرد أو التفتيش ويكون اتساعها على حساب حقوق وحريات الأفراد، فحينها لها الحق في اتخاذ إجراءات وتصرفات وتدابير وإصدار قرارات لو أقدمت عليها في ظل الظروف العادية لكانت إجراءات غير مشروعة وباطلة، () ومبرر ذلك يرجع لكون السلطة تواجه صعوبات خاصة في تحديد التدابير التنظيمية أو الفردية التي يتعين اتخاذها للمحافظة على النظام العام، وفي هذا الصدد جاء قرار

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

حديث نوعا ما لمجلس الدولة الفرنسي اقر من خلاله مبدأ عام يقضي بان حماية الأرواح والممتلكات في الظرف الاستثنائي أهم من مبدأ الشرعية في حد ذاته () .

لا يفهم من ذلك أن الرقابة في الظرف الاستثنائي تختفي بل تبقى موجودة ، لكن تقديرها لمدى مشروعية أعمال الإدارة يختلف ، ونظرا لخطورة السلطات الممنوحة للإدارة في ظل تلك الظروف ،وضع القضاء الإداري بعض القيود والحدود على ممارستها منها أن يقتصر ممارسة هذه الاختصاصات على فترة الظروف الاستثنائية فقط، وأن تثبت الإدارة عدم إمكان مواجهة الظروف الاستثنائية بإتباع طرق عادية ، وأن تكون ممارسة هذه الاختصاصات دون تجاوز أو مبالغة، على أن تخضع هذه الإجراءات لرقابة القضاء للتأكد من الضوابط السابقة، () وعموما لقد استقر القضاء الإداري في العديد من الدول على أن رقابة القاضي الإداري في ظل تلك الظروف إذا تحدثنا على قرارات الإدارة تنصب تحديدا على ركن السبب والغاية ولا تتجاوز إلى ركن الاختصاص والشكل والمحل ، في ظل وجود المبررات أعلاه.

المطلب الثاني :النص على مبدأ المساواة أمام القضاء في التشريع

في البداية نستعرض مبدأ المساواة أمام القضاء في نص التشريع الجزائري ، ثم مبدأ المساواة أمام القضاء في الشريعة الإسلامية باعتبارها مرجعا أساسيا .

الفرع الأول : مبدأ المساواة أمام القضاء في التشريع الجزائري

لقد تناولت العديد من النصوص التشريعية مبدأ المساواة كونه أحد أهم المقومات التي يقوم عليها كيان المجتمع بصفة عامة، و تظهر أهمية جليلة خاصة في المساواة أمام القضاء و التشريع الجزائري كغيره من التشريعات، حيث تناول هذا المبدأ في نصوصه الدستورية وفي قوانينها كما أن هذا المبدأ نادى به الشريعة الإسلامية قبل 14 قرن من الآن و جسده على ارض الواقع .

لقد كرس كل دساتير الجزائر مبدأ المساواة واعتبرته أحد أهم المبادئ الدستورية و نستشف ذلك من خلال النصوص الدستورية فعند الرجوع إلى أول دستور للجزائر الصادر عام 1963 نجد أن المادة 12 تطرقت إلى أن كل الجزائريين يتمتعون بنفس الحقوق و نفس الواجبات، وهو الأمر ذاته

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

الذي جاءت به المادة 39 من دستور 1976 كما أن دستور 1989 لم يغفل هو الآخر على النص على مبدأ المساواة و ذلك بموجب المادة 28 منه ، كما كرس دستور 1996 هذا المبدأ بموجب المادة 140 التي نصت على أن الأساس الذي يقوم عليه القضاء هو مبدأ المساواة وعليه فكل المواطنين سواسية أمام القضاء يحكمهم بذلك مبدأ الشرعية والقانون ، فبالتالي نجد أن كل الدساتير التي شهدتها الجزائر تناولت النص على هذا المبدأ () ، كما تطرق قانون الإجراءات المدنية والإدارية لمبدأ المساواة بموجب المادة 3 منه حيث نصت على : (... يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم ...) ()

الفرع الثاني : مبدأ المساواة أمام القضاء في الشريعة الإسلامية

إن المساواة في الشريعة الإسلامية مطلقة ، لأنه لما كانت الإلهية لله وحده كان الناس أمام الله أو شريعته سواء، ومن ثم فالنظام الإسلامي لا يعترف لأحد انه فوق القانون ولو كان رئيس الدولة نفسه ، وبالتالي في الشريعة الإسلامية لا وجود لعمل يتمتع بالحصانة ضد الطعن فيه قضائيا كما هو الحال في القوانين الوضعية التي تعترف بوجود طائفة من الأعمال تسمى أعمال السيادة. () مما يعني انه لا يقتصر تكريس مبدأ المساواة بين المرتفقين بالقضاء على القوانين الوضعية بل أقرته الشرائع السماوية ومنها الشريعة الإسلامية لكن من منظور مغاير كما اشرنا.

ويعتبر الرسول محمد صلى الله عليه وسلم قدوة في حرصه على تطبيق هذا المبدأ والالتزام به مهما كانت منزلة المتقاضين ، إذ سئل ذات مرة أن يعفو عن سارقة لشرف أسرتها فأجاب فيما معناه : (إنما اهلك من كان قبلكم أنهم كانوا إذا اذنب الضعيف فيهم عاقبوه ، وإذا اذنب الشريف تركوه ، والله لو سرق فاطمة بنت محمد لقطعت يدها) () ، ومن تطبيقات مبدأ المساواة ما أشارت إليه كتب الفقه الإسلامي إذ كان يعتد بمنح مسافة الطريق لتضاف إلى مهل أو آجال إجراءات التقاضي تأكيدا لمبدأ المساواة ، () وهذا يؤكد المراعاة الشديدة التي يوليها القضاء لطالبي الحقوق .

المبحث الثاني: الموازنة بين طرفي الدعوى الإدارية كضمانة لتحقيق المساواة

نحن ندرك أن المنازعة الإدارية يتميز أطرافها باللامساواة نظرا لعدة اعتبارات أهمها كون الإدارة تتمتع بامتيازات عديدة في سبيل تحقيق الصالح العام، وللحد والحيلولة من أي مظهر لتعسفها عمد

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

المشرع إلى الموازنة بين طرفي الدعوة الإدارية، ومنها اشتراط المحامي فيها، وبالرغم من ما قيل عن هذا الشرط من سلبيات كتعقيد الإجراءات والتمييز بين طرفي الدعوة كونه أحد أطرافها غير معني بذلك التمثيل الإلزامي، إلا أنه سرعان ما يتجلى العكس، وحتى يكتمل الدور الذي يقوم به المحامي فإن المشرع مكن القاضي من لعب دور إيجابي يحقق من خلاله المساواة قدر الإمكان بين طرفي الدعوة، وبالتالي خدمة المتقاضين.

المطلب الأول: المحامي في الدعاوي القضائية الإدارية

القاعدة العامة هي إلزامية توقيع العريضة من قبل محام في جميع درجات التقاضي في المواد الإدارية، والاستثناء هو إعفاء الدولة والأشخاص المعنوية العامة ذات الصبغة الإدارية من هذا الشرط وجعله اختياري، إذ يجوز اللجوء إلى خدمات المحامين أو مباشرة الإجراءات بدونهم. بالنسبة للدولة والأشخاص المعنوية ذات الطابع الإداري. ()

الفرع الأول وجوب المحامي لخصم الإدارة أمام الجهات القضائية الإدارية

إن الإطار القانوني لوجوب المحامي لخصم الإدارة أمام الجهات القضائية الإدارية نلمسه في أحكام المواد " 815 - 826 - 827" من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

فبخصوص التمثيل بمحام أمام المحاكم الإدارية خلافا لنص المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية الملغى التي تجيز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي بعريضة مكتوبة، وموقع عليها من الخصم أو محام مقيد في التنظيم الوطني للمحامين، وتودع لدى أمانة ضبط المجلس، () وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية جاءت المادة 815 حيث اشترطت لرفع الدعوة أمام المحاكم الإدارية أن تكون العريضة موقعة من طرف محام، () وأما المادة 826 من القانون أعلاه أشارت هي الأخرى وجوب التمثيل بمحام تحت طائلة عدم قبول العريضة، () مما يعني أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في جعله من المحامي شرط إلزاميا قد وفق إلى حد بعيد وبالتالي تفادى بعض المشاكل التي كانت تطرح في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى .

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

وعن التمثيل بمحام أمام مجلس الدولة نجد أن عنوان الباب الوارد في القانون الجديد يشير إلى الإجراءات الخاصة أمام مجلس الدولة، إلا أن الكثير من تلك الإجراءات ما هي إلا تدابير مشتركة بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، إذ أنه من أصل ستة مواد حول افتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة من 904 إلى 909 نجد بأن ثلاث منها عبارة عن إحالة صريحة إلى الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية، ومنها المادة 904 والتي أشارت إلى تطبيق الأحكام المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى التي تكون أمام المجلس، إذ تطبق ذات الأحكام الواردة في المواد 815 إلى 825 ، وهو الأمر ذاته يمكن قوله عن المادة 905 التي أكدت على إلزامية محامي معتمد لدى مجلس الدولة عند تقديم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم، وإلا لا تقبل الدعوى شكلا، كما أكدت المادة 906 على تطبيق الأحكام الواردة في المواد ممن 826 إلى 828 أعلاه، وذلك بخصوص تمثيل الأطراف أمام مجلس الدولة. ()

إن جزاء تخلف هذه الشكلية يفضي بعدم قبول العريضة شكلا وقد نصت على ذلك صراحة المواد المذكورة أعلاه، ويستمر هذا الإلزام خلال الإجراءات ليشمل مذكرات الدفاع (كمدع أو كمدعى عليه أو متدخل أو مدخل في الخصام، هذا وتجدر الإشارة أن الدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة يتعين تمثيل الخصوم بمحام معتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة، ولا يشترط الأقدمية المطلوبة للتسجيل في جدول محامي مجلس الدولة أمام المحاكم الإدارية ، ولقد تمسك القضاء الإداري الجزائري بهذه الشكلية وطبقها حرفيا، أما في مفهوم بعض الاجتهادات المقارنة أنها ليست من النظام العام وبالتالي يجوز تصحيحها، () نستشف مما سبق أن المشرع بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد جعل من شرط التمثيل بمحامي موحدًا بين جهات التقاضي الإداري ، مع ذلك فإن هذه الجزئية يرد عليه استثناء.

الفرع الثاني: الاستثناء على التمثيل الوجوبي بمحام

لقد ثار الجدل في المادة 239 من ق إ م الملغى التي تشير إلى أن الدولة هي المعنية بالإعفاء من ضرورة التمثيل بمحام معتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة، مما فتح المجال لاختلاف المواقف في شأن تمثيل باقي أشخاص القانون العام بين الحالة التي تدافع فيها عن مصالحها والتي تكون فيها ممثلة لمصالح الدولة، إلا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الساري المفعول حسم الأمر وتحددت تلك الأشخاص المذكورة بالمادة 800 () ، وبالرجوع إلى أحكام المادة 827 والمادة 905 استنتجت كل منها صراحة الأشخاص المذكورين في المادة 800 من وجوب التمثيل بمحام.

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

أما في فرنسا فالتمثيل بمحام يعتبر شرط إلزامي كقاعدة عامة لكنها تحتل استثناء واحد يتعلق بدعوى الإلغاء، وقد قصد المشرع من وراء ذلك تشجيع مثل هذه الدعوى ذات الطبيعة الموضوعية، التي تهدف قبل كل شيء لحماية مبدأ المشروعية، () وتعد مسألة التمثيل بمحام في التشريعات المقارنة على قدر من الأهمية فمنها من تجعلها ملزمة في كل الدعاوى الإدارية ومنها من يورد عليها استثناءات .

الفرع الثالث: أهمية المحامي في الدعاوى القضائية

تتجلى أهمية المحامي في الدعاوى الإدارية في عدة مظاهر يمكن إجمالها فيما يلي:

1. إن الاستعانة بمحام جد ضرورية إذ تعتبر ضمانات لصحة العمل القضائي، لذلك جعل القانون هذا الأمر واجبا في دعاوى معينة، فالاستعانة بهم وهم المتخصصون في علم القانون لاسيما في القانون الإداري الذي يتميز بعدم التقنين وتبعثر نصوصه- وعليه لم يعد بالإمكان الاستغناء عن المحامي، () فطبيعة القانون الإداري التي تم الإشارة له تجعل من المستحيل أن يلم شخص من غير رجال القانون به.

2. إن المحامي كغيره من رجال القانون يجب أن يتمتع بالكفاءة التي يسعى من خلالها تطوير دفاعه بالبحث والمقارنة والتحليل والتعليل لأن هذا هو سلاحه الفعال ليصل إلى إقناع القاضي فيما يطرحه من تصورات قانونية للقضية المنظور فيها أمام القضاء، وعليه فالمحامي بهذه الصورة يخدم العدالة. () بما أن المحامي رجل قانون فإنه عندما يترأى له غموض فيما يخص القانون بحيث يتطلب هذا الإيضاح والتفسير، فهو يراعي الدقة المتناهية في قراءته للقانون، كما يحاول أن يصل إلى تفهم المعاني التي يرمي إليها المشرع ، مما يجعله يحيط إحاطة كاملة بالموضوع المطروح ومما ينعكس ذلك بالإيجاب على موكله، () الذي قد يجهل القانون والمعطيات التي تكون في صالحه .

3. ونختم حديثنا بما تفضل به الأستاذ "عمار بوضياف" في إطار محاضرة ألقاها على هامش مشاركته بالملتقى الدولي التاسع حول "الحق في التقاضي في الأنظمة المغاربية" حيث أورد مبررات وجوبه المحامي في كون القاضي يجد نفسه أمام تعددية في الهيكلة الغابات، العمران... تعددية في النصوص منها المنشورة وغير المنشورة، والمتناثر ، وقد تشكل المنازعة خطورة كان تنزع ملكية فرد أو ثمن حرية، بالإضافة إلى ما قد يغفل عنه القاضي عن نص أو اجتهاد قضائي وعليه المحامي

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

هو من يلفت نظر القاضي لذلك، () ومنه يكون المحامي معاوناً للقضاء باعتباره ملماً بالتطورات الحاصلة التي تستوجبها ظروف عمله.

المطلب الثاني: دور القاضي الإداري في الدعاوى المعروضة عليه

خلافًا للطابع الاتهامي الذي يطغى على الإجراءات المدنية، حيث يكون لأطراف الدعوى سلطات واسعة في إدارتها وتسييرها ويكون فيها القاضي حكماً، فإن الإجراءات الإدارية القضائية يميزها الطابع الاستقصائي والتحقيقي، نظراً لدور القاضي الإداري في توجيه وتسيير الدعوى الإدارية () وما له من أهمية كبرى بحيث يعتبر ضماناً لتحقيق المساواة بين طرفي الدعوى المتباينة.

الفرع الأول: الوسائل العامة لإثبات الدعوى الإدارية

من المسلم به أن القاضي الإداري ينظر في منازعة طرفها متباينان من حيث المركز القانوني، فالإدارة كانت ولا تزال تتمتع بالمركز الأقوى، وعليه كان لزاماً على القاضي الإداري تقصي الحقيقة من مستندات وأوراق الدعوى المطروحة أمامه ووقائعها، فله إذن أن يوجه أوامر الإدارة باعتبارها الحائز للمستندات الثبوتية من أجل تزويد المحكمة بأدلة الإثبات اللازمة كي يتم الفصل في الدعوى () ، وعليه يعتبر تقديم أوامر للإدارة من أهم وسائل الإثبات العامة في الدعوى الإدارية وهذا ما سنتناوله بالدراسة.

إن عدم تقديم المستند الحاسم يعني حبسه من قبل الخصم الذي يكون في غالب الأحيان الإدارة نفسها ، وغالباً ما يكون المدعى يجهل وجوده أو مضمونه، ونظراً لما تتمتع به الإدارة من وسائل وامتيازات تضعها في مركز أفضل من المدعى فإن ذلك يستدعي من القضاء حماية خاصة للأفراد الذين يخاضمونهم، وأن مجرد حبس المستند الحاسم يمكن القاضي الإداري مطالبتها بتقديمه أو إبرازه، وموجب إبراز المستندات قد يفرضه على الإدارة نص قانوني أو نظامي معين أو قرار قضائي، أو عقد تكون أجرته مع المدعي، () مما يعني أن هناك بعض التشريعات تمنح السلطة التقديرية للقاضي الإداري عندما لا يوجد نص قانوني يلزم الإدارة بتقديم القرار الإداري المعني.

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

ففي الجزائر هناك نص قانوني يتيح للقاضي تقديم أوامر للإدارة بالرجوع إلى قانون إ م إ الجزائري، نجد أن المادة 819 الفقرة الأخيرة تكلمت عن دور وصلاحيات القاضي الإداري في تقديم أمر للإدارة يلزمها أن تقدم القرار المطعون فيه بالإلغاء أو التفسير أو تقدير المشروعية، إذا ثبت أنها استغنت عن تقديمه لخصمها، كون القرار الإداري يجب إرفاقه بالعريضة وإلا لن تقبل الدعوى شكلا ()، وهذا النص يعتبر من النصوص المهمة جدا في المادة الإدارية لأن أطراف الدعوى الإدارية غير متساوين، فالإدارة طرف قوي له العديد من الامتيازات، إذ تتفرد بإصدار القرار، ولا يعلم الفرد حقيقته ولا مضمونه كقرار نزع الملكية أحيانا أو قرار الطرد الذي يبقى الفرد مدة طويلة للحصول عليه، وقد لا يتمكن من ذلك إلا عن طريق القضاء.

وفي غير المنازعات الإدارية الأصل أنه لا يجوز لأي طرف في الدعوى أن يصطنع الدليل ضد نفسه ويحتج به على غيره، أو إجبار الطرف الآخر على تقديم دليل ضد نفسه يفيد خصمه، ولكن في الدعاوى الإدارية نجد أن هذا لا يتعارض مع طبيعة الدعوى تبعا لاختلاف مراكزها. () ، أما في فرنسا فقد كان الاجتهاد يستوجب على المدعي هو من يطلب إبراز القرار، غير أن مجلس الدولة عاد واعتبر أنه ليس ضروريا أن تكون هناك مطالبة بإبراز المستند، وأن حائز المستند أي الإدارة يعتبر ممتنعا حتى في الحالة التي لم يطلب فيها خصمه ذلك، () وهذا الاجتهاد يحسب للقضاء الإداري الفرنسي لكونه مهد لمثله في القضاء المقارن ، إذ لا يمكن إنكار ما قام به مجلس الدولة الفرنسي في كثير من المواضيع التي كانت لصالح خصم الإدارة من حلول نابعة من السلطة التقديرية التي يتمتع بها

الفرع الثاني: وسائل الإثبات التحقيقية أو الخاصة:

تتمتع تشكيلة الحكم وعلى وجه الخصوص القاضي المقرر الذي يعد أمينا على الدعوى الإدارية باللجوء إلى كافة الإجراءات والوسائل القانونية التي تساعد على إظهار الحقيقة، ومنها اللجوء إلى التحقيق الذي لا يعتبر إلزاميا إذا كان حل القضية مؤكدا واضحا، وعليه نجد أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية نص في الباب الثالث من الكتاب الثاني (المواد من 27 إلى 31 على سلطات القاضي عموما والقاضي الإداري ووسائله في القيام بالتحقيق، ومن أهمها: ()

نجد الخبرة إذ تحيل القواعد المتعلقة بالهيئات القضائية الإدارية بالنسبة لموضوع الخبرة على القواعد المشتركة في جميع أنواع الدعاوى الإدارية والمدنية، والخبرة تعني الإشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

معرفة فنية أو إدارية عملية لا تتوفر لدى عضو الهيئة القضائية المختصة بحكم عمله وثقافته. () ،
وتعيين خبير يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وتتم الخبرة بحضور جميع أطراف الخصومة تحت
طائلة البطلان طبقا للمادة 135 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، كما يجب أن لا تتعدى هذه
الخبرة نطاق المهمة الموكلة إليه، والخبرة غير ملزمة للقاضي ولا تمتد إلى الاختصاص القضائي. ()

أما المعاينة لكونها وسيلة من وسائل الإثبات التي تعتمد على الواقع الموجود فعلا، ويكون الهدف
منها حصول القاضي بنفسه على معلومات تتعلق بوقائع تتنازع عليها في مكانها من أجل استعمال
الدعوى وتهيتها للفصل فيها. () ، وهذه الوسيلة يندر تصورها في دعوى الإلغاء، وتتم المعاينة بموجب
قرار تمهيدي من القاضي الإداري من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم، ويقوم القاضي
بالمعاينة بحضور الخصوم واصطحاب ذوي الاختصاص، وتتوج المعاينة بتحرير محضر موقع عليه
من القاضي .

كما يمكن للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم، أن يحقق في القضية من خلال
اللجوء لشهادة الشهود على سبيل الاستئناس بأقوالهم...واللجوء إلى هذه الوسيلة في التحقيق القضائي
الإداري أمرا نادرا نظرا للطابع الكتابي للإجراءات الإدارية، وقد تطرقت المادة 153 من
قانون الإجراءات المدنية والإدارية للشروط الواجب توافرها في الشاهد، () والشهادة كذلك إن كانت
نادرة في المسائل الإدارية ، إلا أن القاضي الإداري ليس لديه مانعا في استعمالها إذا تبين الجدوى
منها.

وهي إلى جانب ذلك نجد وسيلة يندر وجودها في مجال الدعاوى الإدارية إلا وهي مضاهاة الخطوط
(التحقيق في الكتابة)، نظرا للطابع الرسمي للوثائق والمحركات الإدارية، ويلجأ إليها القاضي تلقائيا أو
بطلب من الخصوم في حالة إنكار أحدهم خطة وتوقيعه على ورقة مكتوبة حيث نصت المادة 164
فقرة أولى) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يأتي: "تهدف دعوى مضاهاة الخطوط إلى
إثبات أو نفي صحة الخطأ أو التوقيع على المحرر العرفي". ()

إن دور القاضي الإداري في توجيه وتسيير الدعوى الإدارية أهمية كبرى بحيث يعتبر ضمانته
لتحقيق المساواة بين طرفي الدعوى المتباينة، لما له من سلطات واسعة تبتدئ من وصول الدعوى إليه
إلى غاية تتبع تنفيذها ، هذا الأخير لا يسع المقام لذكره لما يتطلبه من دراسة مستفيضة .

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

الخاتمة:

مبدأ المساواة أمام القضاء من أهم المبادئ التي تحفز المتقاضي ولوج باب القضاء لإنصافه والدفاع عن حقه خاصة إذا كانت الإدارة هي خصمه، وأهم ما يمكن تسجيله من ملاحظات حول هذا المبدأ أن المشرع الجزائري في كل الدساتير المتعاقبة بداية من دستور الجزائر لعام 1963 وصولاً إلى الدستور المعمول به تم تكريس مبدأ المساواة بصفة مطلقة، بما فيها مبدأ المساواة أمام القضاء، وهو الأمر الذي تناولته القوانين المعنية ونقصد بذلك تحديداً قانون الإجراءات الإدارية والمدنية، وعليه لم يورد المشرع أية استثناءات على مبدأ المساواة أمام القضاء.

وعن وجهة نظر الفريق الفقهي الذي مفاده أن وجود قضاء استثنائي إلى جوار القضاء العادي إذا كان مبعثه خصوصية ذلك القضاء وضرورته كالقضاء العسكري، الأحداث... لا يعتبر استثناء يخل بمبدأ المساواة أمام القضاء، هو ما أتبناه لأن الواقع يثبت أنه هو شأن أغلب الدول الديمقراطية الحديثة وعليه أن ما تم عليه إطلاق تسمية محاكم خاصة لا يرقى أن يكون استثناء على مبدأ المساواة فهو بالكاد يكون تنظيم قد يخضع طائفة لهذا النوع من المحاكم إذا تم ذلك وفق تنظيم قانوني محدد، وعليه يكون تماماً كجهات القضاء الإداري التي تنظر في منازعات المتعلقة بالإدارة، إذن فالعبرة ليست في وجود تلك المحاكم الخاصة بالقدر ما يكون في إساءة استخدامها عندما لا تكون هنالك ضوابط قانونية

إذن فالنص على مبدأ المساواة أمام القضاء صريح، ولتجسيده وتحقيق التوازن أمام طرفي الدعوى أي الإدارة العامة وشخص القانون الخاص أمام القضاء الإداري تم من خلال تحقيق ضامنتين ألا وهما المحامي باعتباره ملماً بالقانون ليقف إلى جانب الطرف الآخر الذي يؤكد أنه سيعجز عن مواجهة الإدارة وما تملكه من سلطات قد تتعسف في استخدامها، والقول بأن وجوب المحامي يرهق الطرف الضعيف مالياً، ليس له أساس من الصحة طالما أن الجزائر من الدول التي نظمت قانوناً خاصاً بالمساعدة القضائية لمن توافرت فيهم شروط طلبها، أما الضمانة الثانية فتمثلت في دور القاضي الإداري في الدعاوى المعروضة عليه فنقول على الرغم مما كرسه المشرع من نصوص للوصول إلى حكم منصف، فإنه يقع عليه أي القاضي الإداري الوصول إلى مقام الاجتهاد في حالة سكوت المشرع ويفسر ذلك لصالح سلطته التقديرية وبالتالي لما لا نقف يوماً ما على مبادئ من ابتكار القضاء الإداري الجزائري تكون مرجعاً للقضاء الإداري المقارن.

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

- في الأخير نشير إلى أنه حبذا لو يجعل المشرع شرط المحامي إلزامي على كل أطراف الدعوى الإدارية دون استثناء وهذا التوجه يتبناه العديد من الفاعلين على الساحة القانونية ، انطلاقا من العديد من الاعتبارات فالإدارة قد تكلف أشخاصا لتمثيلها أمام القضاء لا يتمتعون بالكفاءة اللازمة مما قد يؤدي إلى الحكم ضدها ومنه يؤدي ذلك إلى ضياع المال العام الذي لابد من حمايته ، وعليه فإننا نؤكد أن إلزامية المحامي تبقى ملحة بصفته معاونا للقضاء ، وترتبطا عليه حبذا لو تلتفت الجهات المعنية خاصة بعدما قطعنا مسيرة الربع قرن من تبني ازدواجية القضاء أن تكرر التكون المتخصص للقضاء الإداريين .

التهميش:

¹ أمال الفزائري، ضمانات التقاضي دراسة تحليلية مقارنة . منشأة المعارف ، الإسكندرية ، دون سنة نشر ، ص.127.

⁽¹⁾ عبد الغني بسيوني عبد الله ، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي . منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الثانية ، بيروت ، 2001، ص.19.

⁽¹⁾ محمد علي السالم عياد الحلبي، مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. الدار العلمية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2002، ص.163.

⁽¹⁾ عبد الغني بسيوني عبد الله ، مرجع سابق ، ص.23.

⁽¹⁾ عبد الله رحمة الله البياتي ، كفالة حق التقاضي. الدار العلمية للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان "الأردن " ، ص(166.164).

⁽¹⁾ أحمد محمد لطفي، أصول التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي. دار المفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2006، ص.241.

⁽¹⁾ عبد الغني بسيوني عبد الله ، مرجع سابق، ص.29.

⁽¹⁾ أمال الفزائري، مرجع سابق، ص.128.

⁽¹⁾ سعيد السيد علي، المبادئ الأساسية للنظم السياسية وأنظمة الحكم المعاصرة. دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص.141.

⁽¹⁾ عبد الغني بسيوني عبد الله ، مرجع سابق، ص. (109،110).

⁽¹⁾ سعيد السيد علي، مرجع سابق، ص.246.

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

- (1) عمار بوضياف، القرار الإداري. جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007، ص.67.
- (1) جورج شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري دراسة مقارنة. دار النهضة، الطبعة الخامسة، القاهرة، 2003/2002، ص.ص(72.70).
- (1) عمار بوضياف، مرجع سابق، ص.72.
- (1) جورج شفيق سالم، مرجع سابق، ص.69.
- ¹ _ Marie Christine Rouault, Droit administratif. Gualino éditeur, 5^e édition, Paris, 2009, p. 230.
- (1) تجلى قرار مجلس الدولة الفرنسي أعلاه في أحداث "Gillot في" كاليديونيا الجديدة" وهي احد المستعمرات الفرنسية بتاريخ 3 نوفمبر 1989 ، حيث أقدمت الإدارة بعد نشوب مشادات عنيفة بحل المجلس البلدي وتعين مفوضية خاصة أوكلت إليها تسيير المرفق ، وافر مجلس الدولة الفرنسي أن استتباب الأمن أهم من مبدأ الشرعية .
- أنظر :عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء. دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2011، ص.48.
- (1) جورج شفيق ساري، مرجع سابق، ص.ص(69،70).
- (1) عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر دراسة وصفية تحليلية مقارنة. مرجع سابق، ص.47.
- (1) أنظر المادة 3 من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية 13/22.
- (1) حسن بن محمد سفر، "الإسلام هو من أرسى دعائم الإنسان". مجلة الحج، العدد 52، مكة المكرمة، ديسمبر 1996، ص.14.
- (1) محمد الفضيل بن عاشور وآخرون، دراسات إسلامية. الدار التونسية للنشر، تونس، 1971، ص.219.
- (1) أمال الفزائري، مرجع سابق، ص.34.
- (1) مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية. ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2009، ص.300.
- (1) عبد الرحمان بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية . منشورات ت البغدادي ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، ص.425.
- (1) أنظر المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 13/22.
- (1) أنظر المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 13/22.
- (1) عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص.505.
- (1) أنظر المواد من 904 إلى 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 13/22.

مبدأ المساواة أمام القضاء الإداري في الجزائر بين النص والضمانات

- (1) مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص (302.300).
- (1) عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص.505.
- (1) حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري . منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، بيروت، 2009، ص.446.
- (1) هلال يوسف إبراهيم، فن المحاماة وروائع المرافعات. دار المطبوعات الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص.401.
- (1) عبد الحميد زروال، دروس وتطبيقات في الكفاءة المهنية للمحاماة. دار الأمل للطباعة والنشر، الجزائر، 2005، ص.71.
- (1) هلال يوسف إبراهيم، مرجع سابق، ص.402.
- (1) عمار بوضياف، "ممارسة حق التقاضي في المادة الإدارية وإشكالاته الإدارية". محاضرة أقيمت بمناسبة الملتقى الدولي التاسع حول الحق في التقاضي في الأنظمة المغاربية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 15 جانفي 2012.
- (1) محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص.131.
- (1) حسينة شرون وعبد الحليم بن مشري، " سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحضر والإباحة". مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، نوفمبر 2005، ص.237.
- (1) زياد أيوب، أسباب إعادة المحاكمة في التنازع الإداري. منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2008، ص ص (66.63).
- (1) أنظر المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 13/22.
- (1) محمد محد، "الإثبات في المواد الإدارية". مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، نوفمبر 2005، ص.86.
- (1) زياد أيوب، مرجع سابق، ص.64.
- (1) محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص.318.
- (1) محمد محد، مرجع سابق، ص.87.
- (1) محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص.321.
- (1) محمد محد، مرجع سابق، ص.87.
- (1) محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص.322.
- (1) نفس المرجع، ص.323.