

سريان القرارات الإدارية بأثر رجعي وتعلقها بالنظام العام دراسة مقارنة.

The retroactive validity of administrative decisions and their relation to public order, a comparative study.

تاريخ استلام المقال: 2024/07/08 تاريخ قبول المقال للنشر: 2025/01/06 تاريخ نشر المقال: 2025/01/15

د. بخدا جلول أستاذ محاضر (ب)

1- جامعة أحمد درايعية ادرار، (الجزائر)، bakhadda.djelloul@univ.adrar.edu.dz

المخلص:

عالجت الدراسة مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، وإلى أي حد تعتبر من أوجه الطعن المتعلقة بالنظام العام في المنازعة الإدارية؛ حيث إعتبر الوجه المتعلق برجعية القرار الإداري شكل من أشكال عدم اختصاص مصدر القرار، وميز مجلس الدولة الفرنسي مبدئياً بين القرار التنظيمي والقرار الفردي؛ حيث مَنَحَ صفة النظام العام للسريان القرار التنظيمي بأثر رجعي، ولم يمنح هذه الصفة للقرار الفردي. ثم انقلب مجلس الدولة الفرنسي، واعتبر سريان القرار الإداري سواء كان تنظيمياً أو فردياً شكلاً من أشكال الجهل بنطاق تطبيق القانون، ولا يمكن اعتباره من النظام العام بشكل مستقل بذاته، ولكن مرتبط بمسألة الجهل بنطاق تطبيق القانون.

الكلمات المفتاحية: سريان القرار؛ أثر رجعي؛ النظام العام؛ منازعة.

Abstract:

The study dealt with the principle of non-retroactivity of administrative decisions and to what extent they can be considered from as an objection related to public order in the administrative dispute, as the aspect related to the retroactivity of the administrative decision was considered a form of the lack of competence of the source of the decision and the French council of state initially distinguished between the organizational decision and the individual decision and granting the status of general order to the decision Regulatory retroactively and did not grant this characteristic to an individual decision, then the French council of state overturned and considered the validity of the administrative decision, whether organizational or individual, a form of ignorance of the scope of application of the law and it cannot be considered from the public order independently of itself, but it is related to the issue of ignorance in the scope of application of the law.

Keywords: retroactively, public orders, administrative dispute.

مقدمة

يعتبر مبدأ عدم سريان القرار الإداري بأثر رجعي من المبادئ العامة للقانون، وفي حالة مخالفة هذا المبدأ، يجوز للقاضي إبطال القرار من تلقاء نفسه، باعتباره من النظام العام. والمقصود بعدم رجعية القرارات الإدارية، سريانها بأثر مباشر من تاريخ نفاذها¹ وعدم انسحابها على ما تم من مراكز قانونية قبل ذلك².

تهدف الدراسة إلى محاولة معرفة طبيعة سريان القرار الإداري بأثر رجعي ومدى تعلقها بالنظام العام من عدمه. كما تهدف إلى تحديد التمييز بين القرار التنظيمي والقرار الفردي الساري بأثر رجعي أي مدى تعلقهما بالنظام العام.

تنقسم أهمية الدراسة إلى قسمين: أهمية علمية والمتمثلة في الإضافة العلمية من استنتاجات واقتراحات تفيد دارجي القانون بصفة عامة، والقاضي الإداري بصفة خاصة، وإعطائهم لمحة نظرية عن مسألة سريان القرار الإداري بأثر رجعي، ومتى نعتبره من النظام العام. ثم أهمية عملية إجرائية تتمثل في تنوير القاضي الإداري وبمناسبة فصله في منازعة إدارية متعلقة بسريان القرار الإداري بأثر رجعي سواء كان قرار فردي أو تنظيمي.

¹ - النفاذ - (entrée en vigueur) إن تحديد تاريخ نفاذ القرار الإداري من الأهمية بمكان، حيث يعد بداية لسريان آجال الطعن الإداري والقضائي، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، بعد صدوره يولد القرار الإداري آثاره اتجاه الإدارة نفسها أو اتجاه الأفراد، إلا أن تاريخ السريان يختلف من الحالة الأولى عنه من الحالة الثانية، فبالنسبة للإدارة مصدرة القرار فالقاعدة العامة أنه يسري القرار الإداري تجاه الإدارة العامة من تاريخ إصداره ما دامت مختصة زمنياً، حيث أن القرارات الإدارية عادة ما تحمل تاريخ إصدارها وهو التاريخ الذي يرجع إليه في شأن تقدير صحة ومشروعية القرار الإداري في مختلف عناصره- وترد على القاعدة السابقة عدة استثناءات تتمثل في أولاً-الشرط الواقف أو الفاسخ حيث يمكن تعليق نفاذ القرار الإداري وعدم ترتيب آثاره إلا بقيام وضع ما كوجود اعتماد مالي أو تصديق جهة إدارية أخرى و موافقتها، ومن أمثلة الشرط الواقف أن القرار الصادر بترقية موظف محال على جهة تأديبية هو قرار معلق على شرط واقف هو ثبوت عدم إدانته، ومن أمثلة الشرط الفاسخ أن يتم تعيين الشخص في وظيفة شريطة استكمال ملفه بالوثيقة الناقصة، فإذا لم يقدمها زال القرار. -ثانيا رجعية القرار الإداري في القاعدة العامة هي عدم الرجعية تطبيق لعدم رجعية القوانين عموما، المنصوص عليها في المادة الرابعة من القانون المدني، التي نصت فقرتها الأولى على ما يلي: " تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداءك من نشرها في الجريدة الرسمية، وتهدف هذه القاعدة إلى ضمان-استقرار المراكز القانونية- احترام الحقوق المكتسبة- ما تمليه قواعد العدالة من عدم انعطاف أثر القواعد القانونية على الماضي- مراعاة قواعد الاختصاص، ومع ذلك وخلافا لهذه القاعدة القائمة على الأثر الفوري، فإنه يمكن في حالات معينة الاعتماد برجعية القرارات الإدارية في الحالات التالية: إباحة الرجعية بنص تشريعي-و قرار تنفيذ حكم الإلغاء القضائي والقرارات المصححة للقرارات المعيبة.

²² -محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، مصر العربية، 2004، ص 54.

كما يشمل نطاق الدراسة كل ما يتعلق بسريان القرار الإداري بأثر رجعي، سواء كان قرار تنظيمي أو كان قرار فردي، ومدى تعلقه بالنظام العام.

ومما سبق نستطيع طرح الإشكالية التالية: هل يعتبر سريان القرار الإداري بأثر رجعي وجهاً من النظام العام، يمكن للقاضي الإداري إثارته من تلقاء نفسه؟ وهل هناك تمييز بين القرار التنظيمي والقرار الفردي في طبيعة التكيف؟

تم انتهاز المنهج التحليلي، من خلال استقراء النصوص القانونية، واجتهادات مجلس الدولة الفرنسي ومجلس الدولة الجزائري بالنسبة للسريان القرار بأثر رجعي.

للإجابة عن الإشكالية تم تقسيم الدراسة إلى مطلبين إثنين، تم التطرق إلى تذبذب موقف مجلس الدولة الفرنسي بخصوص سريان القرارات الإدارية بأثر رجعي (مطلب أول)، ثم موقف القضاء الجزائري من سريان القرار بأثر رجعي وتعلقه بالنظام العام (مطلب ثاني).

المطلب الأول: تذبذب موقف مجلس الدولة الفرنسي

إن مسألة طابع النظام العام للوجه المثار من رجعية القرار الإداري، تقود القاضي الإداري إلى ابتكار اجتهاد قضائي معقد ومتناقض، ففي البداية اعتبر الوجه كشكل من أشكال عدم اختصاص مصدر القرار، ولكن مجلس الدولة الفرنسي رفض في أوائل سنوات 1950، من إثارته تلقائياً¹.

وقد صدرت العديد من القرارات التي فسرت الوجه المثار من رجعية القرارات الإدارية التنظيمية انه يتعلق بالنظام العام، ولكنها تنفي هذه الصفة على عدم المشروعية المتعلقة بالقرارات الفردية؛ وفي هذا الإطار اختفى هذا التمييز من سنة 1959؛ حيث لم يعد هناك أي تمييز بين رجعية القرارات الإدارية الفردية والقرارات الإدارية التنظيمية². فتحليل قرارات مجلس الدولة الفرنسي بخصوص هذه المسألة، كان حول نقطتين هامتين؛ أولها رفض هذه النظرة التقليدية، فالقاضي الإداري لا يمكن أن يعتبر من جهة الرجعية المتعلقة بالقرار الإداري على أساسها أنها وجهاً من النظام العام مستقلة، بحيث لا يمكن إثارتها إلا إذا تعلق بالجهل بنطاق تطبيق القانون، ومن جهة أخرى ليس هناك مكان للفرقة متى يكون طابع النظام العام من عدم المشروعية المرتبط برجعية قرار تنظيمي أو فردي³.

¹- Émilie Akoun، les moyens d'ordre public en contentieux administratif، ouvrage honore de subventions de l'école Doctorale، sciences juridique et de centre des recherches juridiques de la faculté de Droit-Université Grenoble ALPES، thèse pour obtenir le grade de docteur، spécialité، Droit public، Éditions mare et martin، Paris 2017، p 318.

²- Émilie AKOUN، op. cit.، P 318.

³- Émilie AKOUN، op. cit.، P318.

واعتبر مفوض الحكومة السيد (TESSIER) رجعية القرار سواء كان تنظيمياً أو فردياً هو شكلاً من عدم اختصاص مصدر القرار، وهو التكليف الأول الصادر عن الفقهاء، والذي لم يؤكد أي قرار قضائي. ثم انقلب مجلس الدولة الفرنسي منكرًا على هذه اللامشروعية طابع النظام العام، وفصلها عن عدم اختصاص مصدر القرار، ولمدة عشرة سنوات الوجه أثير تلقائياً، وتوجه القضاء السابق، أظهر أن القاضي الإداري لم ينتظر منه أبداً أن يعتبر رجعية القرار الإداري التنظيمي، وجهاً من النظام العام مستقلاً، بل ربط عدم المشروعية هذه بالوجه من النظام العام المثار من الجهل بنطاق تطبيق القانون¹.

من خلال المطلب سيتم التطرق إلى رجعية القرار الإداري منفصلة عن الوجه المثار من عدم اختصاص مصدر القرار (فرع أول)، ثم رجعية القرار الإداري مرتبطة بالوجه المثار من الجهل بنطاق تطبيق القانون (فرع ثاني).

الفرع الأول: رجعية القرار الإداري منفصلة عن الوجه المثار من عدم اختصاص مصدر القرار.
الفكرة أن القاضي الإداري كان يعتبر أي سلطة تطبق على الماضي، عبارة عن عدم اختصاص. وفي استنتاجاته على قرار Le Bigot حيث يصرح السيد. TEISSIER: "أن القاعدة التي ستصبح في نهاية المطاف مبدأ قانوني عام، نحن لا ننظمها لتخاطب الماضي"².

وبشكل عام القرار الإداري سواء أكان قرار تنظيمي أو فردي، لا يرتب آثاره سوى على الحاضر، وبطبيعة الحال تحت شروط محددة، يرتبها نحو المستقبل. وبغض النظر عن هذا المبدأ، فإن ممثلي السلطة العامة يرتكبون عيب تجاوز السلطة، باعتبار رجعية القرار، عيب عدم اختصاص باعتمادهم فقط على ممارسات أسلافهم، مما سينتج عنه اغتصاب وظيفتهم على أساس التعدي على صلاحياتهم³.

ومع ذلك لا يوجد قرار واضح صادر عن هيئة قضائية، يربط بين رجعية القرار الإداري وعدم اختصاص مصدر القرار؛ حيث أن هناك قرار صادر عن مجلس الدولة الفرنسي سنة 1923 يرى فيه المجلس على الرغم من صدور قراره بأثر رجعي لم يتجاوز المحافظ اختصاصه⁴.

غير أن الفقيه Odent لم يتخل عن الفكرة، وبقي محتفظ بها إلى آخر محاضرة ألقاها على طلبته؛ ومؤداها "أن أي سلطة إدارية تُعتبر غير مختصة إذا اتخذت قراراً بأثر رجعي"⁵.

¹- Ibid,319.

²-Teissier, Conclusion sur Conseil d'Etat, le 17-04-1907, le Bigot, Rec. 460, Mémoire Online- l'annulation partielle des actes administratifs unilatérale, memoireonline.com.

³- Émilie AKOUN, op. cit., p320.

⁴- Émilie AKOUN, op. cit., p320.

⁵- Raymond ODENT, 'contentieux administratif' Dalloz, Paris,2007, vol 2, p422.

يبدو من خلال ما جاء به الفقيه، Odent أن القضاء الإداري الفرنسي ولمدة غير قصيرة، ظل يعتبر رجعية القرار الإداري، سواء كان تنظيمياً أو فردياً مرتبط بعيب اختصاص مصدر القرار وهذا بلا شك. ومع ذلك في بعض الأحيان يمكن اعتبار توجهه دقيق، فرجعية القرار الإداري، يمكن أن تكون مرتبطة بخرق قاعدة قانونية متعلقة بالاختصاص فعلاً¹. هذه الازدواجية في الارتباط لا تُترجم بشدة في المنازعات لأن عدم المشروعية هذه ناتجة على أساس عدم تطبيق القاعدة القانونية، وليس على أساس عدم الاختصاص. وبالتالي يظهر على إثر ذلك أن عيب عدم الاختصاص الزمني لا يمكن إثارته تلقائياً من طرف القاضي الإداري².

هذا التحول للوجه المثار من عدم اختصاص مصدر القرار إلى اعتباره وجه لمخالفة القانون، انعكس على الاجتهادات القضائية لمنتصف القرن العشرين؛ حيث أن مجلس الدولة الفرنسي عندما يتعرض لوجه من طبيعته متعلق برجعية القرار الإداري، يعتبره مهماً جداً وهذا يظهر من خلال قراره غير المنشور سنة 1951 والذي دَوّن في جريدة المحكمة؛ حيث رفض القاضي لأول مرة في محكمة النقض، قبول هكذا وجه³.

وفي قرار مماثل منشور بتاريخ 1954 جاء فيه: "ليس هناك ما يقال عن سلطات القاضي في تكيف الوجه؛ ولكن من الواضح أنه لا يطبق نظام أوجه النظام العام بشكل واضح ودقيق، وهذا ظاهر من إختلاف القرارات المنشورة في هذا الصدد⁴."

ثم جاء القرار Potut المؤرخ في 27 جانفي 1956 والذي جاء فيه: "لا يشكل وجهاً من النظام العام، الوجه المثار من رجعية القرار المطعون فيه". وبفحص استنتاجات مفوض الدولة، لم يوضح إلا القليل بشأن هذا التكيف" وكتب إن الطاعن لم ينتقد الرجعية للمرسوم الصادر في 23 ماي 1947 الذي طبق بأثر رجعي من تاريخ 31 أوت 1944 ونحن لا ننشر تلقائياً هذه المسألة⁵.

وفي قرار آخر في سنة 1965 حُكم أن الوجه المثار من رجعية المساهمة المعنية ليس من النظام العام، والذي أثير لأول مرة أمام قاضي النقض، ليس مقبولاً وجعل مفوض الدولة في تقريره هذا القرار كمرجع وصرح المفوض Grevisse: "أن رجعية القرار ليست مماثلة أو مشابهة لعدم الاختصاص الزمني. واستمر مجلس الدولة الفرنسي لا يعتبر تطبيق القرار بأثر رجعي من النظام العام، بل وجهاً عادياً ناتج عن مخالفة القانون. واستمر على هذا التكيف من سنة 1964 إلى غاية 1973 في قراره Chaput⁶."

¹-Ibid, p424

²- Raymond ODENT, op.cit., p425.

³-Émilie Akoun, op. cit., p321.

⁴- Émilie Akoun, op. cit., p321.

⁵-Brocas, conclusions sur conseil d'État, 27 -01-1956, potut, n°83907, inédites.

⁶-Émilie AKOUN, op. cit., p321.

ويعتبر السيد M. LONG: "أن رجعية المرسوم المعني ليس من النظام العام". وبتحليل الوجه المثار برجعية القرار الإداري يسمح وبالدرجة الثانية بتشكيل ملاحظة أخرى مرتبطة بأهمية المسألة التي تشكل طابع النظام العام، فعدم الاختصاص الزمني يعتبره الفقيه Odent أقل خطورة من عدم الاختصاص النوعي، وهذا يفسر أن القاضي لا يعترف له بطابع النظام العام، غير أن عدم رجعية القرار الإداري يرفعها القاضي إلى مرتبة المبادئ العامة للقانون¹.

وعليه، فإن رجعية القرار الإداري المطعون فيه، لا تعتبر في جميع الحالات وجهاً من النظام العام، ولا يمكن اعتبارها أبداً نوعاً من عدم اختصاص مصدر القرار، ولكنها تعتبر وجهاً من أوجه خرق القانون، وحالة من حالات المبادئ العامة للقانون، وبالتالي وجهاً عادياً لا يمكن إثارته من طرف القاضي من تلقاء نفسه².

الفرع الثاني: رجعية القرار الإداري مرتبطة بالوجه المثار من الجهل بنطاق تطبيق القانون

يُشكل الجهل بنطاق تطبيق القانون ثاني وجه من النظام العام من حيث الأهمية³. في وقت مبكر من سنة 1958 وبقرار من الجمعية Vergne، أثار مجلس الدولة الفرنسي تلقائياً رجعية القرار الإداري، الذي استند إليه الفعل المتنازع عليه. واعتمد الطاعن في طعنه على مرسوم تنظيمي، من أجل إلغاء قرار الرفض الصادر عن الوزارة، والذي حرّمه من الاستفادة من الترقية إلى القسم الاستثنائي من درجته، فالقاضي أثار: "أنه إذا كان نفاذ هذا المرسوم ثابت بتاريخ الأول من جانفي 1948، فلا يوجد أي حكم تشريعي يسمح للحكومة تطبيقه بأثر رجعي"⁴.

ولاحظ مفوض الحكومة: Angeli "أن الوجه المثار من رجعية القرار المتنازع عليه، لم يتم الاحتجاج به من قبل الاتحاد الوطني المستقل لأفراد المجلس الأعلى للصيد"⁵. مما نستنتج من خلال ما تقدم أن

¹- Émilie AKOUN, op. cit., p321.

وتفيد الدكتورة (اميلي أكون) أن هناك ملاحظتين يمكن ذكرهما في هذا الصدد: أولها أن مجلس الدولة الفرنسي لا يفرق عند فصله في دعوى منشورة أمامه متعلقة بقرار إداري سواء كان تنظيمي أو فردي. بل هناك اهتمام خاص بتعليق fichage هذه القرارات، ولكن إذا كانت هذه الأحكام هي في الواقع مسألة رجعية القرارات الإدارية الفردية، فإن تسجيلها لا يحدد هذا الظرف وهو غياب طابع النظام العام للرجعية القرار المطعون فيه.

²- Émilie AKOUN, op. cit., p322.

³- le deuxième moyen d'ordre public substantiel qui revêt quantitativement la plus grande importance est la méconnaissance du champ d'application de la loi, CE, sect., 11 mai 1956, société française de transports gondrand frères, Lebon, p202, AJDA, 1956, II, p. 247, conclusion, M Long, Rdp, 1956, p1086. Loïc, Laurent Poupot, Le moyen d'ordre public tire du champ d'application de la loi, justice cassation, 2007, p 271.

⁴- Émilie AKOUN, op. cit., p322.

⁵-Angeli, conclusions sur conseil d'état, section, 28 février 1964, syndicat national autonome des personnels du conseil supérieur de la pêche, n° 54510. Nous croyons que vous pouvez le soulever d'office si en effet le moyen tiré des rétroactivités de la décision attaquée n'est pas d'ordre public, la situation paraît différente lorsque, c'est le texte servant de base légale à la décision attaquée qui est rétroactif, il poursuit, en indiquant qu'il appartient au juge croyons-nous, d'écarter d'office ce moyen en défense en constatant que le texte invoque n'est pas applicable, car il n'a pu légalement rétroagir. Il s'agit d'une question touchant au champ d'application de la loi, la rétroactivité

رجعية القرار الإداري لم تعتبر وجهاً من النظام العام مستقل بنفسه، ولكن يمكن إثارته على أساس أنه وجهاً متعلقاً بالجهل بنطاق تطبيق القانون. وفي قرار صادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 08 نوفمبر 1968، قضية السيد Menez ضد طعن صادر عن وزارة الاقتصاد والمالية، من أجل إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية لباريس، في 18 جانفي 1967؛ حيث ألغي هذا الحكم، قرار صادر عن وزارة الاقتصاد والمالية، في تاريخ 08 نوفمبر 1963 والذي تحدد بموجبه قائمة الترقية إلى الدرجة الاستثنائية، في رتبة مفتش مركزي للضرائب، لسنة 1962؛ حيث أن السيد المستفيد من الدرجة والذي رمز له بـ x لم يُمتحن في ظروف قانونية¹. ففي هذا القرار تقرر كتابة طابع النظام العام للوجه المثار في عنوان القرار².

وعليه فاستنتاجات مفوض الحكومة Grevisse أوضحت نطاق القرار حيث صرح: "وحيث تطبيق القرار Société des ateliers de construction et chaudronnerie du Midi، فإن الوجه المثار من رجعية قرار ليس من النظام العام.

3 وبالتالي القرار لا يعتبر بتاتاً خروجاً على الاجتهاد القضائي؛ يجب على القاضي أن يثير تلقائياً عدم شرعية التصرف الأساس l'acte de base بسبب تطبيقه بأثر رجعي، وتوجهه هذا مستمد من الفكرة التالية" مهما يكن القاضي لا يستطيع أن يطبق في قراره أي تصرف أو قانون لم يدخل حيز التطبيق"⁴. وتكون الفكرة أكثر وضوحاً كما جاء في قرار النقابة الوطنية المستقلة للأفراد المجلس الأعلى للصيد" فالوجه المثار تلقائياً، ليس على أساس الأثر الرجعي للقرار الإداري، ولكن على أساس الجهل بنطاق تطبيق القانون. فالتصرف الأساس يعتبر غير مشروع، ولا يمكن تطبيقه، ولا نستطيع إثارة رجعية المرسوم، وتأييدا لادعاءات الطاعن، فإن المحكمة الإدارية طبقت نص لا يمكن تطبيقه، وقرارها بخصوص هذه النقطة ملغى"⁵.

وهذا التوجه كذلك أخذ به في القرار Mégard الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في تاريخ 05 فيفري 1971؛ حيث يعتقد مفوض الحكومة Grevisse: "أن رجعية القرار الإداري تشكل خطأ في القانون، مشيراً إلى سوء الفهم بالنسبة للأساس القانوني للتصرف بشكل محدد". واعتبر السيد Odent رئيس تشكيلة الحكم، أن هذا القرار يتعلق بالجهل بنطاق تطبيق القانون⁶. والاستثناء بعدم الشرعية المثارة من رجعية التصرف الأساس، والتي تعتبر من طرف القاضي أنها وجهاً من النظام العام، حيث أصبح القرار Mégard مرجعاً بالنسبة لهذه النقطة⁷.

de l'acte administratif ne peut donc être invoquée qu'en tant que méconnaissance du champ d'application de la loi il ne s'agit donc pas d'un moyen d'ordre public autonome.

¹- CE، Mentez، le 08 novembre 1968، n°72371، publiée au recueil Lebon.

²- Émilie AKOUN، op.cit.، p 324.

³- CE، le 30 novembre 1956، société des ateliers de construction et de chaudronnerie du midi، Rec، 454.

⁴- Émilie AKOUN، op.cit.، p 324.

⁵- Émilie AKOUN، op.cit.، p 324.

⁶- R. ODENT، contentieux administratif، vol 1، op.cit.، p 965.

⁷- CE، le 5 février 1971، Mégard، n° 76236، publié au REC lebon.

وقد أشار J-MASSOT في تقريره المتعلق بالقرار Dame si Moussa إلى التقارب الحاصل بين رجعية القرار الإداري، والجهل بنطاق تطبيق القانون¹.

وتفيد الدكتورة Emilie AKOUN في هذا الصدد: " أن الطريقة التي تم بها تحليل القرارات السالفة لمجلس الدولة الفرنسي، قد تبدو مذهلة؛ حيث يعتمد الكتاب وحتى عناوين هذه القرارات، على اعتبار طابع النظام العام للأوجه المستمدة من رجعية القرار الإداري على حسب طبيعة التصرف أو الفعل المسبب"². والحقيقة أن هذا القرار في الغالبية العظمى، لا يهم ما إذا كان قراراً تنظيمياً أو فردياً، على التكيف الذي وضعه القاضي، وليس له تأثير مهم، ولكن في المقابل إذا كانت الرجعية متعلقة بالتصرف المسبب أو الفعل السبب acte-base وفي الغالبية يكون القرار تنظيمياً، إذن المفهوم الواسع، هو أن القاضي يواجه عدم القابلية للتطبيق، والذي يقوده إلى معرفة أن عدم المشروعية هذه، شكلاً من الجهل بنطاق تطبيق القانون، وطبيعة القرار الصادر بأثر رجعي لا تكون مهمة³.

وعليه فالقليل من القرارات التي استفسر فيها مجلس الدولة الفرنسي عن طبيعة النظام العام للوجه المثار من رجعية القرار، جعل هذا الأخير يفكر أن اجتهاده القضائي لم يتطور، و لا توجد قرارات صادرة عنه تشكك في طابع النظام العام للوجه المثار من رجعية التصرف الأساس l'acte-base ويبدو بلا شك أنه صعب على أي محافظ دولة، أن يصرح به على أساس المعنى الحالي لعدم القابلية للتطبيق، لأن سريان القرار بأثر رجعي يعتبر شكلاً من أشكال الجهل بنطاق تطبيق القانون، وبلا شك فالوجه المثار يكون على هذا النحو، وبدون الحاجة للبحث في ربطه بوجه من النظام العام مسبقاً، وبالتالي توجد هنا استقلالية حقيقة للأوجه؛ بحيث كان يعتبر من جهة مجلس الدولة الفرنسي، الوجه المثار من سريان القرار بأثر رجعي وجهاً عادياً⁴، ومن جهة أخرى، إذا كان القرار المطعون فيه صدر بأثر رجعي، على أساس أحكام التصرف الأساس فالوجه يثار تلقائياً⁵.

وقد تأكد اعتبار الرجعية من النظام العام على أساس التصرف الأساس في القرار Mégard السالف الذكر تحت رقم 76236 وبرئاسة السيد Odent⁶.

¹- Massot(J), Conclusions sur Conseil d'Etat, Section, 4 novembre 1977, Dame si moussa, Rec., p.417, Émilie AKOUN, op. cit., p325 .

²- Émilie AKOUN, op.cit., 326.

ولكنه لا يوجد شيء في منطق القاضي والمفوضين ما يؤكد أو يوضح أي فرق بين رجعية القرار التنظيمي والقرار الفردي، وهذه التفرقة لا تكون إلا عند شطر الفعل أو التصرف إلى قرار مطعون فيه وتصرف مسبب acte base، فإذا كان القرار المطعون فيه بأثر رجعي، فالعيب الذي يلحقه كيف على أساس أنه خرق للقانون، والوجه المثار من هذا الخرق ليس من النظام العام.

³- Émilie AKOUN, op. cit., p 325.

⁴- Émilie AKOUN, op. cit., p330.

⁵- Ibid.

⁶-CE, Mégard, le 5 février 1971, n°76236, publie au recueil Lebon.

"contrat définitif d'enseignement passe le 31-12-1964 entre le recteur et le requérant et prenant effet à compter du 1-1-1964 par suite l'assimilation prévue par ce contrat devait, malgré l'article 22 du décret du 10-3-1964 qui

وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى هذا التكييف، في قراره الصادر في 31 ديسمبر 1999 المتعلق بالنقابة الوطنية للدفاع عن الممارسة الحرة للاستشفاء داخل المستشفيات¹؛ حيث عيّن بالاسم 607 شخص المرخص لهم بممارسة مهنة طبيب، لسنة 1998؛ حيث جاء هذا التعيين بأثر رجعي، والقاضي الإداري وبدون فحص أوجه العريضة أثار تلقائياً عدم المشروعية هاته²، فالسلطات الإدارية اعتمدت في تصرفها هذا على أساس القانون الصادر في 27 جويلية 1999 والذي يطبق بأثر فوري للمستقبل فقط، ولكن الإدارة طبقته بأثر رجعي لسنة 1998، والقانون المعتمد عليه كأساس هنا لا يطبق إلا بعد نشره في الجريدة الرسمية. وعليه فالقرار المطعون فيه صدر عن جهل بنطاق تطبيق القانون، وعدم تطبيقه ظاهر وجلي ومقيد بسريان القانون المحدد بسنة 1999، ولا يمكن وضع القانون الأساس محل شك في عدم مشروعيته، ولكن تطبيقه فقط، جاء على هذه الحالة بأثر رجعي إلى سنة 1998³.

وفي قرار لمجلس الدولة الفرنسي صادر في 6 ماي 1983، اعتبر رجعية قرارات الرضا التنظيمية والفردية، ما عدا في حالة نص عليها القانون، توجه فقط نحو المستقبل وتعتبر وجهاً من النظام العام⁴.

المطلب الثاني: موقف القضاء الجزائري من سريان القرار بأثر رجعي وتعلقه بالنظام العام

يُعتبر عدم سريان القرار بأثر رجعي، بالنسبة للمشرع الجزائري من المبادئ العامة للقانون؛ حيث تطرق المؤسس الدستوري الجزائري إلى هذا المبدأ في المادة 82 من التعديل الدستوري 20-442 وجاء فيها:

"كل المواطنين متساوون في أداء الضريبة.

ويجب على كل واحد أن يشارك في تمويل التكاليف العمومية حسب قدرته الضريبية لا يجوز أن تحدث أية ضريبة إلا بمقتضى القانون.

ولا يجوز أن تُحدث بأثر رجعي أية ضريبة، أو جباية أو رسم أو أي حق كيفما كان نوعه.

dispose illégalement que ce décret prendra effet à compter du 1-1-1964 pour la période allant du 1-1-1964 jusqu' à la date à laquelle le décret du 10-3-1964 est légalement entre en vigueur, être opérée en application non pas des dispositions de ce décret mais de celles antérieurement en vigueur des décrets du 22-4-1960 et du 28-7-1960. La rétroactivité d'un acte réglementaire est un moyen d'ordre public.

¹-CE, 13 décembre 2001, syndicat national de défense de l'exercice libéral de la médecine à l'hôpital, n°218029-AFDI, 2002, p734.

²-Émilie Akoun, op. cit., p 331.

³- Émilie AKOUN, op. cit.,.

⁴- En application de l'article 9 de la loi du 30 octobre 1975, modifiant la loi du 13 juillet 1972 portant statut général des militaires, le décret n° 82-1067 du 15 décembre 1982, portant statut particulier du corps militaire des ingénieurs de l'armement, a pris effet le 1er janvier 1976 [1]. Par suite, un ingénieur principal de l'armement promu à compter du 1er octobre 1980 au grade d'ingénieur en chef est en droit d'être classé à l'échelon de son nouveau grade conformément aux règles fixées à l'article 26 du décret du 15 décembre 1982. Le Conseil d'Etat, après avoir soulevé d'office la question de l'entrée en vigueur de ce décret, annule la décision du ministre de la défense en date du 4 juin 1981, prise sur le fondement du décret n°68-248 du 19 mars 1968 portant statut des ingénieurs de l'armement, qui refuse ce reclassement à l'intéressé, Conseil d'Etat, 5 / 3 SSR, du 6 mai 1983, n° 36858, publié au recueil Lebon.

كل فعل يهدف إلى التحايل على مبدأ المساواة بين المكلفين بالضريبة يعد مساساً بمصالح المجموعة الوطنية.

يعاقب القانون على التهرب الجبائي وتهريب رؤوس الأموال¹.

والحال كذلك بالنسبة للقرارات الإدارية، والتي تصدر عن سلطات إدارية لإنشاء مراكز قانونية، فوجب أن تخاطب الحاضر والمستقبل، ولا تتصرف على ما كان في الماضي من مراكز قانونية. والحكمة تكمن في ضرورة احترام الحقوق المكتسبة عن طريق مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية. وإذا كان الأصل هو عدم سريان القرارات الإدارية بأثر رجعي، فإن الاستثناء هو جواز سريانها على الماضي في حالات محددة وهذه الحالات هي: حالة صدور قرارات إدارية تنفيذا لقرارات قضائية (فرع أول)، وحالة إصدار قرارات إدارية مفسرة (فرع ثاني).

الفرع الأول: حالة صدور قرارات إدارية تنفيذاً لقرارات قضائية.

تكون أمام هذه الحالة عندما تصدر الجهة القضائية المختصة قراراً قضائياً يقضي بإلغاء قرار إداري، حيث يفرض الأمر على الجهة الإدارية أن تصدر قرارات إدارية، تعلن فيها إزالة آثار قانونية تسبب فيها القرار الإداري الملغي من جانب القضاء. وبفعلها هذا تؤكد امتثالها لمضمون القرارات القضائية². ولا شك أن رجعية القرار الإداري الثاني، وإزالته للأوضاع القانونية السابقة، هو في صالح المخاطب بالقرار الأول. ويبرهن أن الإدارة تعمل في إطار مبدأ المشروعية واحترامها لحقوق الأفراد وحجية القرارات القضائية³.

وإذا كان زوال القرار الإداري الملغي يتم آلياً، بمجرد صدور حكم الإلغاء، ودون الحاجة إلى أن تصدر الإدارة قراراً إدارياً يلغيه، لأن صدوره لا يعدو أن يكون تكرار لمضمون الحكم. إلا أنه واستثناءً يتطلب تنفيذ بعض أحكام الإلغاء، إصدار قرارات إدارية، ومثال ذلك ما يتطلب تنفيذ حكم إلغاء قرار إداري سلبي. كرفض تسليم رخصة مزاوله نشاط معين، فإعدام الحكم لهذا القرار الإداري، لا يعني أن المحكوم له قد رخص له بمزاولة ذلك النشاط، بل يتطلب من الإدارة إصدار قرار بالترخيص⁴.

¹ - المادة 82 من المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر.ج.ج، العدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020، والمتضمنة التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

² - عمار بوضياف، مرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر 2013، ص216.

³ - عمار بوضياف نفس المرجع، ص216.

⁴ - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، دار الهدى للطباعة، الجزائر 2015، ص153.

كما أن القرارات التي تُصدرها الإدارة تنفيذاً لحكم إلغاء تكون دائماً بأثر رجعي، ويعد هذا استثناء على القاعدة العامة بالنسبة لسريان القرارات الإدارية، والتي تقضي بأن القرار الإداري لا يسري إلا من تاريخ صدوره، وقد وُضع هذا الاستثناء خدمة لمصلحة المحكوم له الذي تأثر حقه ومركزه القانوني بقرار إداري غير مشروع¹.

الفرع الثاني: حالة إصدار قرارات إدارية مفسرة.

من المعلوم إذا كان من حق الإدارة إصدار قرار إداري وتنفيذ مضمونه، فلا شيء يمنعها من إصدار قرار آخر له علاقة بالقرار الأول، ويكون القرار الأخير مفسراً وموضحاً غموض قد اعترى القرار الأول. ولا شك أن التفسير إن تعلق بالقرار الأول وجب أن يراعى تاريخ نفاذه، ولا يمثل ذلك انتهاكاً لمبدأ عدم الرجعية، بل إن هذا السريان على الماضي فرضته ظروف تطبيق قرار إداري غامض هو القرار الأول².

ومن التطبيقات القضائية للقضاء الجزائري في هذا الشأن القرار الصادر في 26-05-1984 تحت رقم 33853، قضية ل خ ضد وزير الشؤون الخارجية.

حيث قضى من حيث المبدأ: متى كان من الثابت ومن المبادئ المعمول بها أن القرارات الفردية الصادرة بالأفراد لا تطبق في حقهم بأثر رجعي، وإنما تطبق ابتداء من تاريخ تبليغ قرار التصريح بالعقوبة، ومن ثم فإن القرار الإداري الذي يقضي بعقوبة تأديبية خلافاً لما هو وارد في أحكام هذا المبدأ، يعد مخالفاً للقانون، وإذا كان من الثابت في قضية الحال أن وزير الشؤون الخارجية أصدر بتاريخ 01-04-1982 قراراً تضمن عزل موظف بأثر رجعي ونص فيه على سريان مفعوله ابتداء من 20-11-1981 في حين أن هذا الموظف كان قد استمر في تأدية وظائفه برضى رؤسائه وكان من المتعين على الأقل اللجوء إلى إجراء توقيف هذا الموظف قبل اتخاذ قرار عزله، ومتى كان كذلك تعين قبول عريضة الطعن والتصريح بإبطال القرار المطعون فيه³.

¹ -حمدون ذوادية، نفس المرجع، ص154.

² -عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 216.

³ -حيث جاء في حيثيات القرار: حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة الضبط بالمجلس الأعلى بتاريخ 07-11-1982 طعن السيد ل، ج بالبطلان في المقرر رقم 143 المؤرخ في 11-04-1982 الذي نطق بموجبه السيد وزير الشؤون الخارجية بعزله دون إلغاء الحق في التقاعد، حيث أن المدعي يذكر بأنه وظف بتاريخ 02-11-1964 بوزارة الشؤون الخارجية وأدرج في سلك الوزراء المفوضين والمستشارين والكتاب، وتم ذلك بموجب مقرر مؤرخ في 10-01-1969 وأنه بتاريخ 1977 تم نقله إلى السفارة الجزائرية بالبرازيل بصفته في بداية الأمر مستشار، ثم قائماً بالأعمال لغاية فاتح جويلية 1981 حيث استدعي بعد ما خضع تسييره للمراقبة المالية³. وأنه وبعد رجوعه عين مستشاراً في مديرية الشؤون القانونية

والقنصلية لغاية 26-04-1982 وهو التاريخ الذي بلغ فيه بقرار العزل المطعون فيه بعد مثوله في 18-11-1981 أمام لجنة التأديب التابعة للوزارة، حيث أن المدعي يثير تأييدا لطعنه ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: مأخوذ من خرق المادة 94-2 من الأمر رقم 77-10 المؤرخ في الفاتح مارس 1977 المتضمن القانون الأساسي للموظفين الدبلوماسيين والقنصليين التي تنص على وجوب اتخاذ عقوبات الدرجة الثانية، وتحت طائلة البطلان بموجب مقرر مسبب بعد أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء في حين أن المقرر المطعون فيه لا يتضمن أي تعليل. الوجه الثاني: مأخوذ من خرق المادة 94-3 من الأمر الأنف الذكر التي تنص على العزل لا يتخذ قرار بشأنه إلا بناء على رأي موافق من اللجنة المتساوية الأعضاء، في حين أنه أخطر بموجب رسالة مؤرخة في 14-03-1982 بأن اللجنة المذكورة قد اقترحت عقوبات من الدرجة الثانية تصل إلى غاية العزل، وهذا الاقتراح المتخذ في صيغة الجمع، لا يمكن النظر إليه على أنه اقتراح بالعزل ذلك أن القانون التأديبي يفسر تفسيرا ضيقا، الوجه الثالث: المأخوذ من المساس بحقوق الدفاع والمبادئ العامة للقانون من حيث أن إجراءات العزل لم يشرع في القيام بها إلا في 14-03-1982 بعد صدور الرأي في 28-11-1981 وهذا بدون أن يعلم بما إذا كان هذا الرأي قد صدر خلال الشهر الذي أخطر فيه طبقا للقانون. وأن المقرر المؤرخ في 11-04-1982 قد نصت على سريان العزل بأثر رجعي ابتداء من 28-11-1981 وهذا في الوقت الذي استمر فيه المدعى في ممارسة مهامه لغاية 26-04-1982 ويرضي جميع مسؤوليه حيث أن وزير الخارجية يذكر: بأن المقرر المؤرخ في 11-04-1982 يشير في منطوقه إلى محضر اللجنة المتساوية الأعضاء وبأن القراءة المتأنية لهذه الوثيقة تبين أن السيد د، ج قد صدر عنه أثناء القيام بمهامه بصفته آمر بالصرف إهمال خطير وارتكب أخطاء مهنية موصوفة، بأن الإدارة قد اعتمدت على ما توصلت إليه اللجنة المتساوية الأعضاء صراحة بخصوص نسبة إهمال خطير وأخطاء مهنية للسيد ل، خ واعتبرت ذلك داخل في عقوبات الدرجة الثانية، خاصة وأن مجلس المحاسبة قد فصل في القضية وحكم على الطاعن بإرجاع ما عليه من دين نظراً للأفعال الخطيرة المرتكبة، وتم عزل الموظف بعد التأشير على قرار العزل من طرف مصالح الرقابة لدى المديرية العامة للوظائف العمومي، بأن التأخير الذي يحتج به المدعى راجع إلى أن قرار العزل كان يحتاج زيادة على توقيع وزير الشؤون الخارجية إلى التأشير المسبق لرقابة الوظيفة العمومي، وهو ما حدث في 18-01-1982، وبالتالي لم يكن من الممكن القيام بأي تبليغ قبل تاريخ 24-03-1982 مضيئة أنه من العادي أن يطبق القرار المتخذ ابتداء من تاريخ اجتماع اللجنة المتساوية الأعضاء، ذلك أن المدعى ظل يتردد على الوزارة دون علم الإدارة بذلك. وعليه حيث يستخلص من مقتضيات المادة 94-2 من الأمر 77-10 المؤرخ في الفاتح مارس 1977 أنه " تتخذ عقوبات الدرجة الثانية بموجب مقرر مسبب بعد رأي اللجنة المتساوية الأعضاء، حيث يستفاد من بنود المقرر رقم 143 م.ع.ل.ش.م.ل) المؤرخة في 11-04-1982 إن قرار العزل قد أمر به بناء على محضر اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة تجاه سلك الوزراء المفوضين والمستشارين والكتاب بوزارة الشؤون الخارجية، في جلستها المنعقدة في 19 و 20-11-1981، حيث أن هذا المحضر الذي هو بالضرورة وثيقة داخلية لم يقدم من طرف المدعى عليه ولم تظهر به المناقشات التي دارت وهذا لتمكين المجلس الأعلى من فحص وتقدير خطورة الأفعال والأخطاء المنسوبة للمدعي والتي سبقت مناقشتها في الإطار التأديبي. وأنه وفي غياب هذه العناصر فإن مجرد الإشارة في القرار المطعون فيه إلى محضر اللجنة المتساوية الأعضاء لا يحل التعليل المنصوص في المادة 94/2 الأتفة الذكر حيث أن هذا القرار الإداري المؤرخ في 11/04/1982 خال ضمن هذه الأحوال من الأسباب الضرورية لصحته ومن تم مستوجب الإبطال من حيث الشكل؛ حيث أنه من الثابت من جهة أخرى أن القرار قد اتخذ بأثر رجعي بخصوص الوضعية الإدارية للمدعي. حيث أنه ومن الثابت ومن المبادئ المعمول بها أن القرارات الإدارية الصادرة بالأفراد لا تطبق بأثر رجعي وإنما تطبق ابتداء من تاريخ تبليغ القرار المتضمن العقوبة. وأنه كان يتعين على المدعى عليه وبخصوص هذه النقطة اللجوء

وما يمكن استنتاجه من خلال ما تقدم أن القاضي الإداري الجزائري، لم يشر في حيثياته إلى نوع المخالفة للقانون، ومن له الحق بإثارة الوجه المتعلق برجعية القرارات الإدارية، وهذا ظاهر من خلال اعتماده على الأوجه المثارة وفقط من طرف المدعي، حيث إذا كان المجلس الأعلى يعتبر تطبيق القرار بأثر رجعي من النظام العام، لكان أثار الوجه تلقائياً، ودون التطرق للموضوع، بسبب أن القاضي الإداري ملزم بإثارة الوجه من النظام العام في أي مرحلة كانت عليها لخصومة.

ومن التطبيقات القضائية كذلك للقضاء الإداري الجزائري ما جاء في القرار الصادر في 21 نوفمبر 1987 قضية (و، م) ضد: (ش.ت.ت.ص) حيث عدم رجعية القوانين يعد مبدأً رسمياً في القانون، ومن ثم فإنه لا يجوز مخالفته. وأنه مبدأً قانوني مستقر ومعمول به، فإن تحصيل الضرائب بجميع أنواعها عن سنة معينة، يتم طبقاً للقوانين والأوامر والنصوص التطبيقية الجاري بها العمل، عند تاريخ نشر قانون المالية في الجريدة الرسمية؛ حيث أن إدارة الضرائب خرقت القانون خرقاً واضحاً عندما طبقت مقتضيات المادة 49 من قانون المالية لسنة 1983 على نشاط تجاري تمت ممارسته في 1982¹.

على الأقل إلى إجراءات التوقيف قبل اتخاذ القرار المطعون فيه. وأنه من الملائم من أجل هذه الأسباب إبطال المقرر الصادر في 11/04/1982 لمخالفته القانون. لهذه الأسباب يقضي المجلس الأعلى: بإبطال المقرر رقم 143 الصادر في 11/04/1982 عن السيد وزير الشؤون الخارجية والحكم على المدعى عليه بالمصاريف. لذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس والعشرون ماي من سنة أربع وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة الإدارية. وباستقراء بسيط للقرار السالف نلاحظ أن القضاء الإداري الجزائري وفي هذه القضية على وجه الخصوص لم يحدد نوع المخالفة للقانون التي ذكرها للمقرر الصادر في 11/04/1984 وهل رجعية القرار الإداري تعتبر وجه عادي، أو وجه من النظام العام، وكذلك هل تطبيق القرار بأثر رجعي يعتبر شكلاً من أشكال عدم الاختصاص الزمني كما أشار الفقيه أدون في فرنسا أن الرجعية تعتبر شكلاً من أشكال الجهل بنطاق تطبيق القانون.

¹ - الموضوع: رجعية القوانين - تطبيق قانون المالية - بأثر رجعي - خرق القانون، المرجع: المادة 2 من ق.م مبدأ عدم رجعية القوانين.

المبدأ: من المبادئ القانونية المستقرة والمعمول بها أن تحصيل الضرائب بجميع أنواعها عن سنة معينة تتم طبقاً للقوانين والأوامر والنصوص التطبيقية الجاري بها العمل عند تاريخ نشر قانون المالية في الجريدة الرسمية ومن ثم فإن إدارة الضرائب التي طبقت مقتضيات المادة 49 من قانون المالية لسنة 1983 على نشاط تجاري تمت ممارسته في سنة 1982 يعد خرقاً للقانون. حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط مجلس الأعلى بتاريخ 08/11/1986 أستأنف وزير المالية بواسطة نائب مدير الضرائب لولاية الجزائر القرار الذي أصدره مجلس قضاء الجزائر حال فصل في القضايا الإدارية بتاريخ 26/06/1986 المتضمن الإجابة لطلب شركة التطبيقات التقنية الصناعية وأمر الإدارة الضريبية بجعل الشركة المذكورة تستفيد من تخفيض قدره 60 بالمائة بعنوان الرسم على النشاط الصناعي والتجاري بخصوص السنة المالية 1983/82، حيث أن شركة التطبيقات التقنية الصناعية طولبت سنة 1983 بدفع ضريبة عن نشاط قامت به سنة 1982 وذلك بعنوان الرسم على

النشاط الصناعي والتجاري على أساس رقم أعمال قدره 142.699.160.00 دج واستقادت من تخفيض ضريبي قدره 1.011.989.50. وأن الشركة المذكورة تمسكت مع ذلك بحقها في الاستفادة من نسبة التخفيض البالغة 60 بالمائة وليس 40 بالمائة كما أكدت ذلك إدارة الضرائب اعتمادا على المادة 49 من قانون المالية لسنة 1983. حيث إن مبدأ عدم رجعية القوانين يعد مبدأ رسمي في القانون ومن ثم فإنه لا يجوز مخالفته. حيث أنه وحسب مبدأ قانوني مستقر ومعمول به فإن تحصيل الضرائب بجميع أنواعها عن سنة معينة يتم طبقا للقوانين والأوامر والنصوص التطبيقية الجاري بها العمل عند تاريخ نشر قانون المالية في الجريدة الرسمية. حيث أن إدارة الضرائب خرقت القانون خرقا واضحا عندما طبقت مقتضيات المادة 49 من قانون المالية لسنة 1983 على نشاط تجاري تمت ممارسته في 1982. وأن المستأنف بالتالي غير محق في انتقاده قضاة الدرجة الأولى على فصلهم في القضية على النحو السابق عرضه، وطبقا لما هو وارد في القرار المطعون فيه. لهذه الأسباب؛ يقضي المجلس الأعلى: بتأييد القرار المطعون فيه والحكم على المستأنف بالمصاريف. لذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرين من شهر نوفمبر سنة سبعة وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من طرف المجلس الأعلى الغرفة الإدارية. وكذلك من القرارات المتعلقة برجعية القرارات الإدارية، قرار مجلس الدولة الجزائري الصادر في 2012/10/04 تحت رقم 608. - الوقائع والإجراءات: بعريضة مودعة بمجلس الدولة بتاريخ 2011/12/14 تحت رقم 76755. استأنفت مديرية التربية لولاية تيزوزو القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزوزو المؤرخ في 2011/10/17 تحت رقم 11/787 والقاضي بإلزامها بتسوية وضعية المدعي بإضافة درجتين في السلم الإداري للأجور الخاص بالمدعي وتمكينه من كل المنح والعلاوات والتعويضات المرتبطة بالدرجة المطالب بها وذلك بأثر رجعي يعود لتاريخ 1999/04/05 ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس. وتذكر بأن الاستئناف مقبول شكلا، وفي الموضوع أن المستأنف عليه أحيل على التقاعد في سنة 2005، وأن القانون رقم 07/99 المؤرخ في 04/05/1999 المتعلق بالمجاهد والشهيد بدأ سريانه بتاريخ 01/01/2008 حسب التعليمات الوزارية الصادرة عن وزارة المالية المتضمنة تطبيق التعليمات الوزارية المشتركة المؤرخة في 2008/04/29 التي حددت كيفية تطبيق المواد 39 و40 و42 من القانون رقم 07/99 والثابت أن القوانين الصادرة لا تسري بأثر رجعي إلا بنص صريح، وبالرجوع إلى التعليمات الوزارية السالفة الذكر فإنها لم تنص على رجعيته، مما يجعل طلب المستأنف عليها غير مؤسس، وأنها غير مجحفة في حق المستأنف وعليه ولكنه أحيل على التقاعد قبل السريان الفعلي للقانون، الأمر الذي أفقده حق الاستفادة من امتيازاته لعدم رجعيته وأن المستأنف يتمسك بحق الاستفادة من الامتياز الذي أتي به القانون السالف الذكر كونه كان في علاقة عمل وقت صدوره، إلا أن القانون لا يأخذ به وقت صدوره بل بتاريخ دخوله حيز التنفيذ. وعليه فإن مجلس الدولة من حيث الشكل: حيث أن الاستئناف وقع في الشكل والأجل القانونيين، فيتعين قبوله شكلا. من حيث الموضوع: حيث أن المدعى المستأنف عليه الحالي أقام دعوى على مديرية التربية لولاية تيزي وزو بحضور المديرية العامة للوظيفة العمومية، والصندوق الوطني للتقاعد، يطلب إفادته من صنفين عملا بالمادة 39 من القانون رقم 07/99 الصادر في 04/05/1999 المتعلق بالمجاهد والشهيد إلى تاريخ إحالته على التقاعد في 01/01/2005 والحكم له بمبلغ 500.000 دج تعويضا عن الأضرار اللاحقة به. وحيث أنه وعملا بالتعليمات الوزارية المشتركة المؤرخة في 2008/04/29 الخاصة بتطبيق المواد 39 و40 و42 من القانون رقم 07/99 الصادر في 04/05/1999 وكذا التعليمات الوزارية الصادرة عن وزارة المالية في 08/30/2008، فإن سريان تطبيق المواد تم تحديده في 01/01/2008. وحيث أن المادة 39 من القانون السالف الذكر تقيد المعنيين مرة في حياتهم المهنية بإضافة صنفين في السلم الإداري. وحيث أن المستأنف عليه تمت إحالته على التقاعد في 01/01/2005، فلا يستفيد من المادة 39 سالفة الذكر. وحيث أن القرار المستأنف لم يقدر وقائع القضية كما يجب فيتعين إلغاؤه والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس. لهذه الأسباب: -

وهذا القرار لمجلس الدولة الجزائري، لم يتطرق إلى فكرة النظام العام، لتطبيق القانون أو القرار بأثر رجعي، ولم يذكر أن هذا يعتبر مبدأ عاماً من مبادئ القانون التي يجب احترامها محافظة على المراكز القانونية، وحماية مبدأ الحقوق المكتسبة واستقرار المعاملات.

خاتمة

في الأخير نستنتج من خلال الدراسة إن رجعية القرارات الإدارية تعتبر مبدأ عام في القانون يتعلق بالنظام العام.

كما نستنتج أن سريان القرار الإداري بأثر رجعي، اعتبر مبدئياً بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي، شكل من أشكال عدم اختصاص مصدر القرار، ولم يعتبر سريان القرار بأثر رجعي وجهاً مستقلاً بذاته متعلق بالنظام العام ابدأً. بل اعتبر من طرف فقهاء القانون، شكل من أشكال عدم الاختصاص الزمني، وهذا النوع من عدم الاختصاص لا يمكن اعتباره من النظام العام، خاصة في المادة الإدارية. ألا إذا نص القانون صراحة على ذلك؛ حيث الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي من النظام العام في المادة الإدارية، وهذا بصريح المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما نستنتج من خلال الدراسة أن مجلس الدولة الفرنسي فرق في بادئ الأمر وميز بين القرارات الفردية والقرارات التنظيمية؛ حيث اعتبر جميع القرارات التنظيمية لا يمكن أن تسري على الماضي، بل بأثر فوري لتعلقها بالمصلحة العامة، وعلى العكس بالنسبة للقرارات الفردية. ألا أن هذا التمييز اختفى من سنة 1959.

كما نستنتج أن القاضي الإداري الفرنسي كان مذبذب في اعتبار سريان القرار الإداري بأثر رجعي وتعلقه بالنظام العام، فتارة يعتبره من النظام العام. كما ينفي عنه هذه الصفة تارة أخرى. وهذا جلي وواضح من قرار potut المؤرخ في 27 جانفي 1956.

نستنتج أن عدم اعتبار سريان القرار بأثر رجعي وجهاً عادياً من طرف مجلس الدولة الفرنسي وناتج عن مخالفة القانون؛ حيث استمر هذا التكيف من سنة 1964 إلى غاية 1973.

وعليه، فإن رجعية القرار الإداري، لا تعتبر في جميع الحالات وجهاً من النظام العام، ولا يمكن اعتبارها أبداً نوعاً من عدم اختصاص مصدر القرار، ولكنها تعتبر وجهاً من أوجه خرق القانون، وحالة من حالات المبادئ العامة للقانون، وبالتالي وجهاً عادياً لا يمكن إثارته من طرف القاضي من تلقاء نفسه.

يقرر مجلس الدولة علنياً حضوراً ونهائياً. - في الشكل: قبول الاستئناف. - في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس. لذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر أكتوبر سنة الفين وأثنى عشر من قبل الغرفة الثانية القسم الثاني لحسين بن شيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء محكمة التنازع ومجلس الدولة، مرجع سابق، ص 287.

نستنتج أيضاً من خلال الدراسة أن مجلس الدولة الفرنسي اعتبر سريان القرارات الإدارية بأثر رجعي شكل من أشكال الجهل بنطاق تطبيق القانون في المرحلة الثانية؛ حيث هذا الأخير هو ثاني وجه من النظام العام يعتبره مجلس الدولة الفرنسي بعد عدم الاختصاص؛ حيث عدم الرجعية لا يمكن اعتبارها وجها من النظام العام مستقل بذاته، بل مرتبط بالجهل بنطاق تطبيق القانون. ويرتكز على التصرف الأساس؛ بمعنى إذا ارتكز التصرف الأساس الذي قامت به الجهة المصدرة للقرار على نص قانوني غير ساري المفعول أو ملغي، أو على مرسوم ولكن بخلاف ما ينص عليه المرسوم. هنا يثير القاضي المسألة تلقائياً ليس على أساس سريان القرار الجهة المصدرة بأثر رجعي. ولكن على أساس خرق قاعدة قانونية من حيث الزمان. أي الجهل بنطاق تطبيق القانون.

نستنتج أن القضاء الإداري الجزائري الممثل في الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى استعمل مصطلح مبدأ رسمي في القانون" حيث أن عدم رجعية القوانين يعد مبدأ رسمي في القانون ومن ثم فإنه لا يجوز مخالفته" نلاحظ أن المجلس الأعلى لا يوحد المصطلحات؛ حيث هناك فرق بين مبدأ رسمي، ومبدأ عام في القانون. هذا من جهة ومن جهة أخرى لم يتطرق القضاء كذلك في حكمهم إلى طبيعة هذا الخرق للقانون، وهل هو متعلق بالنظام العام أم لا. وعليه استشف من خلال القرار أن القضاء الإداري الجزائري ليست لديه فكرة على النظام العام المنازعاتي وطابع النظام العام لتطبيق القانون بأثر رجعي وهذا مقارنة بنظيره الفرنسي كما أسلفنا؛ حيث من خلال تعليقات مفوضي الحكومة الفرنسية تتوضح رؤية وتوجه القضاء وهذا ما نفقده نحن في منظومتنا القضائية وما يعاب كذلك على القضاء عدم توحيدهم للمصطلحات القانونية المستعملة، ففي بعض الحالات يصاغ في القرار مبدأ عام في القانون، ويصاغ تارة أخرى مبدأ رسمي، وما دخل الرسمية في الأحكام القضائية؟ وكذلك ما جاء في القرار "حيث أنه وحسب مبدأ قانوني مستقر ومعمول به فإن تحصيل الضرائب بجميع أنواعها" وكان من المفروض صياغة الفقرة كالتالي حيث وأنه حسب المبدأ العام المعمول به وهو مبدأ عدم رجعية القوانين فإن تحصيل الضرائب. وعليه نلاحظ أن هذا التذبذب وعدم الوضوح والركاكة في الصياغة، لا تخدم المنظومة القضائية، ولا تدفعها نحو التطور دعماً لدولة القانون وتحقيق مبدأ المشروعية.

ونستنتج بالنسبة للمشرع الجزائري إذا كان الأصل هو عدم سريان القرارات الإدارية بأثر رجعي، فإن الاستثناء هو جواز سريانها على الماضي في حالات محددة وهذه الحالات هي:

حالة صدور قرارات إدارية تنفيذاً لقرارات قضائية: نكون أمام هذه الحالة عندما تصدر الجهة القضائية المختصة قراراً قضائياً يقضي بإلغاء قرار إداري، حيث يفرض الأمر على الجهة الإدارية أن تصدر قرارات إدارية، تعلن فيها إزالة آثار قانونية تسبب فيها القرار الإداري الملغي من جانب القضاء. وبفعلها هذا تؤكد امتثالها لمضمون القرارات القضائية.

والحالة الثانية هي حالة إصدار قرارات إدارية مفسرة: من المعلوم إذا كان من حق الإدارة إصدار قرار إداري وتنفيذ مضمونه، فلا شيء يمنعها من إصدار قرار آخر له علاقة بالقرار الأول، ويكون القرار الأخير

مفسراً وموضحاً غموض قد اعتري القرار الأول. ولا شك أن التفسير إن تعلق بالقرار الأول وجب أن يراعى تاريخ نفاذه، ولا يمثل ذلك انتهاكا لمبدأ عدم الرجعية، بل إن هذا السريان على الماضي فرضته ظروف تطبيق قرار إداري غامض هو القرار الأول.

الهوامش:

1- Émilie Akoun, les moyens d'ordre public en contentieux administratif, ouvrage honore de subventions de l'école Doctorale, sciences juridique et de centre des recherches juridiques de la faculté de Droit-Université Grenoble ALPES, thèse pour obtenir le grade de docteur, spécialité, Droit public, Éditions mare et martin, Paris 2017, p 318.

2-Ibid.

3- Émilie AKOUN, op. cit., P 318.

4-Teissier, Conclusion sur Conseil d'Etat, le 17-04-1907, le Bigot, Rec. 460, Mémoire Online- l'annulation partielle des actes administratifs unilatérale, memoireonline.com.

5-Émilie AKOUN, op. cit., p320.

6-Émilie AKOUN, op. cit., p320.

7-Raymond ODEnt, contentieux administratif, Dalloz, Paris,2007, vol 2, p422.

8-Émilie Akoun, op. cit., p321.

9- Émilie Akoun, op. cit., p321.

10-Brocas, conclusions sur conseil d'État, 27 -01-1956, potut, n°83907, inédites.

11-Émilie AKOUN, op. cit., p321.

12- Émilie AKOUN, op. cit., p321.

وتفيد الدكتور (اميلي أكون) أن هناك ملاحظتين يمكن ذكرهما في هذا الصدد: أولها أن مجلس الدولة الفرنسي لا يفرق عند فصله في دعوى منشورة أمامه متعلقة بقرار إداري سواء كان تنظيمي أو فردي. بل هناك اهتمام خاص بتعليق هذه القرارات، ولكن إذا كانت هذه الأحكام هي في الواقع مسألة رجعية القرارات الإدارية الفردية، فإن تسجيلها لا يحدد هذا الظرف وهو غياب طابع النظام العام للرجعية القرار المطعون فيه.

13- Émilie AKOUN, op. cit., p322.

14- le deuxième moyen d'ordre public substantiel qui revêt quantitativement la plus grande importance est la méconnaissance du champ d'application de la loi, CE, sect., 11 mai 1956, société française de transports gondrand frères, Lebon, p202, AJDA, 1956, II, p. 247, conclusion, M Long, Rdp, 1956, p1086. Loïc, Laurent Poupot, Le moyen d'ordre public tire du champ d'application de la loi, justice cassation, 2007, p 271.

15-Angeli, conclusions sur conseil d'état, section, 28 février 1964, syndicat national autonome des personnels du conseil supérieur de la pêche, n° 54510. Nous croyons que vous pouvez le soulever d'office si en effet le moyen tiré des rétroactivités de la décision attaquée n'est pas d'ordre public, la situation paraît différente lorsque, c'est le texte servant de base légale à la décision attaquée qui est rétroactif, il poursuit, en indiquant qu'il appartient au juge croyons-nous, d'écarter d'office ce moyen en défense en constatant que le texte invoque n'est pas applicable, car il n'a pu légalement rétroagir. Il s'agit d'une question touchant au champ d'application de la loi, la rétroactivité de l'acte administratif ne peut donc être invoquée qu'en tant que méconnaissance du champ d'application de la loi il ne s'agit donc pas d'un moyen d'ordre public autonome.

16-CE, Mentez, le 08 novembre 1968, n°72371, publiée au recueil Lebon.

17-Émilie AKOUN, op.cit., p 324.

18-CE, le 30 novembre 1956, société des ateliers de construction et de chaudronnerie du midi, Rec,454.

19-Émilie AKOUN, op.cit. , p324.

20- Émilie AKOUN, op.cit. , p324.

21-R. ODENT, contentieux administratif, vol 1, op.cit., p 965.

22-CE, le 5 février 1971, Mégard, n° 76236, publié au REC lebon.

23- Massot(J), Conclusions sur Conseil d'état, Section, 4 novembre 1977, Dame si moussa, Rec., p.417, Émilie AKOUN, op. cit., p325 .

ولكنه لا يوجد شيء في منطوق القاضي والمفوضين ما يؤكد أو يوضح أي فرق بين رجعية القرار التنظيمي والقرار الفردي، وهذه التفرقة لا تكون إلا عند شطر الفعل أو التصرف إلى قرار مطعون فيه وتصرف مسبب acte base، فإذا كان القرار المطعون فيه بأثر رجعي، فالعيب الذي يلحقه كيف على أساس أنه خرق للقانون، والوجه المثار من هذا الخرق ليس من النظام العام.

24- Émilie AKOUN, op. cit., p 325.

25- Émilie AKOUN, op. cit., p330.

26-CE, Mégard, le 5 février 1971, n°76236, publie au recueil Lebon.

"contrat définitif d'enseignement passe le 31-12-1964 entre le recteur et le requérant et prenant effet à compter

27- مادة 82 من المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر.ج.ج، العدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020، والمتضمنة التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

28- عمار بوضياف، مرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2013، ص216.

29- عمار بوضياف نفس المرجع، ص216.

30- حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، دار الهدى للطباعة، الجزائر 2015، ص153.

31- حمدون ذوادية، نفس المرجع، ص154.

32- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 216.