جامعة زيان عاشور بالجلفة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

الأستاذ بن علية حميد السنة الأولى جذع مشترك

مقياس القانون الإداري

الموسم الجامعي: 24/23

ملف الأعمـــــال الموجهـــــــــة

لمادة القانون الإداري السنة الأولى المجموعة الأولى و الثانية

السداسي الثاني

قائمـــــــــــــــة بحوث السداسي الثاني

الأحكـــــــــــــام القضائيـــــــــــة

كيفيـــــــة التعليق على الأحكام القضائيـــة

من إعداد الأستاذ/ أد بن علية حميد

أستاذ التعليم العالي في القانون العام

المشرف على المحاضـــــــــرات

ـ إن ملف الأعمال الموجهة تم إعداده لأجل قيام الفرقة البيداغوجية لمادة القانون الإداري بتكوين الطلبة و تدريبهم على طريقة التفكير المنهجي من جهة و العملي من جهة أخرى لأجل تنمية قدراتهم في التحليل القانوني بالشكل الصحيح .

ـ و لقد تبين أن أهم الإشكاليات المطروحة هي الطريقة العلمية الصحيحة للتفكير المنهجي السلمي و ذلك لجاهزية الطلبة في التكوين و تحصيل المعارف العلمية لجعلهم مستعدين لإعداد بحوثهم فضلا عن الامتحانات المتعلقة بهذه المادة على الخصوص .

قائمـة بحوث السداسي الثاني

1. معايير تعريف القرار الإداري – تعليق على قرار قضائي –

2 . الطابع النافذ للقرار الإداري.

3 . القرار الإداري بين الإلغاء والسحب.

4 . معايير تعريف العقد الإداري.

5. المناقصة في الصفقات العمومية. – تعليق على قرار قضائي –

6 . التراضي في الصفقات العمومية.

7. طرق تسيير المرفق لعام

8 . تفويضات المرفق العام

9 ـ مجال الضبط الإداري.

10 ـ وسائل الضبط الاداري

معايير تعريف القرار الإداري – تعليق على قرار قضائي –

ـ بمقتضى عريضة مسجلة لدى كتابة الضبط بتاريخ : 1999/03/10 استأنف (ل.ع) القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة الغرفة الإدارية بتاريخ : 1998/12/05 القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس ، حيث أن العريضة تتضمن ما يلي :

ـ حيث انه في : 1980/11/10 تم توظيف المستأنف لدى مديرية الصناعة و المناجم في سلك ملحقي الإدارة و تم إدماجه في سلك المساعدين الرئيسيين سنة 1990 وفي 1992/01/04 تم تعيينه في منصب رئيس مصلحة الإدارة و التنظيم ، و بموجب القرار 11 ، ثم تمت ترقيته إلى الدرجة السابعة لسلك المساعدين الإداريين الرئيسيين ، بموجب القرار رقم 185 الصادر في 1994/05/16 ، وفي شهر سبتمبر من نفس السنة رقي إلى سلك المتصرفين الإداريين بموجب القرار رقم 419 المؤرخ في 1995/07/18 .

ـ حيث انه و بتاريخ 1995/11/19 نشب خلاف بين المستأنف و رئيسه المباشر مدير المناجم و الصناعة فأوقفه هذا الأخير عن عمله و أحاله عن لجنة التأديب.

ـ حيث قررت تسليط عقوبة من الدرجة الثالثة على المستأنف متمثلة في تنزيله من الرتبة وفقا للقرار رقم: 92 الصادر في : 1996/02/10 ، وعلى اثر تبليغه بقرار اللجنة التأديبية بتاريخ 1996/01/17 بادر إلى رفع طعنه ضد القرار أمام اللجنة الولائية للطعن في : 1996./01/22

ـ حيث انه بناءا على هذا الطعن عقدت اللجنة اجتماعا بتاريخ: 1996/03/11 و ألغت اللجنة عقوبة التنزيل من الدرجة، و اتخذت قرار يقضي بتسليط عقوبة النقل الإجباري و تسوية المستأنف لوضعيته المالية بعد إدماجه كما أوصت بتنحيته من منصبه كرئيس مصلحة.

ـ حيث أن (ل.ع) رفع دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة التي أصدرت القرار محل الاستئناف .

حيث أن الاستئناف مؤسس على الأوجه التالية :

<u>الوجه الأول : المأخوذ من خرق الأشكال الجوهرية للإجراءات و يقسم إلى نوعين :</u>

الفرع الأول : مأخوذ من خرق المرسوم رقم: 84 – 10 المؤرخ في 1984/01/14 لاسيما المواد 14 ، 16 ، 19 ، و 23 منه ذلك أن لجنة الطعن التي تنص القانون على وجوب حضور ¾ أعضائها يتضح من اجتماعاتها قانونا أنها لم تبلغ هذا النصاب في دعوى الحال .

الفرع الثاني : مأخوذ من مخالفة و خرق المرسوم رقم : 82 – 302 المؤرخ في 1982/09/11

والمادة 29 من المرسوم 85 – 59 ذلك أن المستأنف عليه لم يحترم المهلة القانونية الواجب اتخاذها عند استدعاء المعني بالتأديب و التي لا يجب أن يقل عن ثمانية أيام قبل انعقاد الجلسة كما أن المستأنف لم يتمكن من الاطلاع على ملفه .

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام و قصور في التسبيب :

حيث يلتمس المستأنف إلغاء القرار المستأنف ومن جديد إبطال القرار التأديبي الصادر عن المستأنف عليه .

حيث أجابت ولاية جيجل المتمثلة من طرف السيد والي الولاية المباشر للخصام بنفسه يلتمس المصادقة على القرار المستأنف .

من حيث الشكل : حيث أن الاستئناف استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

من حيث الموضوع : حيث أن المستأنف يؤسس استئنافه على الأوجه التالية :

الوجه الأول : مأخوذ من خرق الأشكال الجوهرية للإجراءات و يقسم الى فرعين :

الفرع الأول : مأخوذ من خرق المرسوم رقم 84 – 10 المؤرخ في 1984/01/14 ولاسيما المواد 14 ، 16 ، 19 و 23 منه .

الوجه الثاني : ماخوذ من انعدام و ققصور التسبيب .

ـ حيث يتبين من القرار المستأنف ومن عريضة الاستئناف أن المستأنف يناقش قرار لجنة التأديب ويدفع أن اللجنة غير مكتملة النصاب،وان المحضر لم يحترم المدة القانونية عند استدعاء المعني.

ـ حيث أن النزاع يتعلق حينئذ بالمحضر الصادر عن اللجنة التأديبية للطعن الولائي الصادر بتاريخ 1996/03/11 غير أن اللجنة المذكورة آنفا هي هيئة استشارية تصدر أراء و أراء الصادرة عنها لا تدخلا ضمن القرار الإداري الذي يستوجب إلغاؤه مما يجعل دعوى المستأنف غير مقبولة شكلا و لذا قضى القرار المعاد برفض الدعوى لعدم التأسيس و اعتبر قرار لجنة الطعن كقرار إداري يكون قد جانب الصواب مما يتعين إلغاءه .

لهذه الأسبـــــــــــــاب

في الشكل : قبول الاستئناف شكلا .

في الموضوع : إلغاء القرار المستأنف الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة الغرفة الإدارية في 1998/12/05 و القضاء من جديد بعدم قبول الدعوى شكلا الحكم على المستأنف بالمصاريف القضائية .

المناقصة في الصفقات العمومية. – تعليق على قرار قضائي –

من حيث الموضوع :

ـ حيث يستخلص من الوثائق و المستندات المودعة في الملف بأنه و في تاريخ : 2001/06/04 أعلنت البلدية المستأنفة عن مناقصة وطنية مفتوحة قصد انجاز دراسة معمارية لمجمع مدرسي ومسكن وظيفي على مستوى حي قوطالي تجزئة 440 مسكن بالعلمة و أن مهلة إيداع الملفات قد حددت بـ 15 يوما ابتداءا من أول نشر في الجريدة .

و أن المستأنف عليه و بصفته مهندسا معماريا لديه مكتب دراسات قام بإيداع عرض مرفق بكافة الوثائق الخاصة بذلك و ان عدد مكاتب الدراسات التي شاركت في المناقصة قد بلغ 12 مكتبا .

وانه بتاريخ : 2001/06/26 اجتمعت لجنة التقييم و قامت برفض 10 من 12 عرض المقدمة محتفظة بكل من عرض المستأنف و عرض السيد (ص . ط) .

و أن اللجنة قد أجلت تاريخ اختبار من سيتم قبوله من المترشحين إلى يوم : 2001/07/03 انه أثناء انتظار المستأنف و السيد (ص.ط) للقرار النهائي للجنة التقييم تفاجأ الاثنان بالإعلان في الجريدة الصادرة في 2001/11/30 عن مناقصة مفتوحة تدعوا المقاولين الراغبين في انجاز المشروع إلى التقرب من مكتب الدراسات السيد (ع. ف) الذي رفضت لجنة التقييم عرضه في اجتماعها المؤرخ في : 2001/06/26 .

وان المستأنف و السيد (ص.ط) قدما شكوى ضد رئيس بلدية العلمة و هذا لتذكيره بأحكام قانون الصفقات العمومية .

و بما أن المستأنف لم يتلق أي رد بالإيجاب قام برفع دعوى أمام قضاء الدرجة الأولى ملتمسا تعويضا عما لحقه من ضرر مادي ومعنوي خاصة ما فاته من كسب وان محكمة الدرجة الأولى أصدرت حكمها بتعويضه.

حيث ابتداءا من تاريخ : 2001/06/26 أي التاريخ الذي قبلت فيه لجنة تقيم العروض عرضه إلى غاية يوم 2001/10/30 فإن المستأنف لم يشارك في صفقات أخرى أملا في الحصول على صفقة انجاز دراسة معمارية هذا المشروع.

وان الجنة تقوم بتحليل العروض و بدائل العروض إن اقتضى الأمر ، من اجل إبراز المقترحات التي ينبغي تقديمها للهيئات المعنية و منه فانه لا يمكنها اختيار سوى ما بين المترشحين الذي قبل عرضه من طرف لجنة تقييم العروض .

انه و باتخاذ قرار منح الصفقة للسيد (ع.ف) الذي رفضت لجنة تقييم العروض عرضه آخرين بتاريخ 2001/06/26 فان البلدية المستأنفة لم تأخذ بعين الاعتبار أحكام قانون الصفقات العمومية .كما قامت بارتكاب مخالفة فيه و ألحقت ضررا أكيدا بالمستأنف وأن الجهة القضائية الأولى و بفصلها على ذلك النحو فإنها قدرت وقائع القضية تقديرا سليما و أحسنت تطبيق القانون مما يتعين تأييد القرار في كافة مقتضياته .

لهذه الأسبـــــــــــــاب

يقضي مجلس الدولة :

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : تأييد القرار المستأنف المصاريف على الخزينة .

نصائح منهجية للتعليق على القرارات والأحكام القضائية

لقد جرت العادة في كليات الحقوق على إدراج التعليق على القرارات والاحكام القضائية ضمن شهادة الليسانس ، وذلك بالنظر للأهمية البيداغوجية العملية لهذا النوع من التكوين الذي من شأنه تنمية المنطق القانوني لدى الطالب وتمكينه أيضا من الإدلاء ببعض الأفكار النقدية حول بعض الموضوعات القانونية ، إنطلاقا من واقع قضية أو حالة معينة .
وعليه فإن التعليق على القرارات والأحكام القضائية هو تمرين لإختبار مدى إستعياب وذكاء الطالب ، أكثر مما هو إختبار للذاكرة التي لاتتدخل سوى للتذكير ببعض الحلول السابقة في قضايا مشابهة . وللتوصل إلى ذلك لابد من اتباع الخطوات الآتية :

أولا : قراءة نص قرار أو الحكم /
1 ـ / إن النص القرار أو الحكم يبرز في شكل تحليل مقسم الى ثلاثة أقسام :
أ ـ الأسانيد القانونية : وهي عبارة عن مجموع النصوص التي إعتمد عليها القاضي في تأسيسه للحل الذي سيقدمه للنزاع المطروح عليه .

ب ـ الحيثيات والأسباب وتشكل القسم الأكثر أهمية في القرار أو الحكم ، ويمكن التمييز بين نوعين منهما : الأسباب المستقاة من الواقع والأسباب المستمدة من القانون ، وهي التي تقود في جملتها القاضي للفصل لصالح طرف دون الآخر.

ج ـ المنطوق (منطوق القرار أو الحكم) : وهو عبارة عن قرار القاضي ، الذي يمثل حلا للنزاع أو المشكل المعروض عليه .

2 ـ/ يتعين قراءة القرار أو الحكم بتأني مرتين على الأقل ، من دون التسرع في محاولة ربطه بمحاضرة أو درس معين ، فالأمر يتعلق بداية بفهم التسلسل المنطقي للقاضي الذي يمكن إكتشافه أساسا في أسباب القرار أو الحكم .

تفاديا لتقديم تفسيرخاطئ للحل المكرس في القرار أو الحكم أو التوقف عند جزء من هذا الحل دون الكل ، ينصح باتباع التعاليم الآتية :

ثانيا : تحليل القرار أو الحكم :

أ ـ / تحديد موضوع النزاع :

1 ـ/ إعادة عرض الوقائع بإختصار ، مرتبة طبقا للتسلسل التاريخي ، وذلك بدءا من أول واقعة لغاية طرح النزاع على القاضي ، هذه الوقائع تتضمن أعمالا مختلفة (حجز عزل رسالة ... الخ)

كما قد تتضمن أحكاما قضائية أو قرارات سابقة ، (في حالة إذا كان القرار أو الحكم موضوع التعليق نتيجة لإستئناف أو الطعن بالنقص) .

ب ـ يتعين التمييز بوضوح بين :

ـ وجهة نظر المدعي الذي يطرح سؤالا (كان يطلب مثلا الحكم بعدم شرعية التصرف اداري معين) . وينتظر إجابة القاضي (إلغـــــاء التصرف) .

ـ وجهة نظر القاضي الذي يوجد في مواجهة مشكلة (هل هناك سبب من أسباب عدم الشروعية في النزاع المطروح عليه ، ولمــاذا ؟) يتعين عليه أن يقدم له حلا .

إن إهتمامنا ينصب بطبيعة الحال على وجهة نظر القاضي فقط : فالقرار أو الحكم هو مناسبة لإعادة تركيب التسلسل المنطقي المتبع من طرف القاضي ومناسبة أيضا لتقديم وتتقدير الكيفية التي تم بها حل المشكل .

ج ـ تحديد موضوع النزاع : قد يقوم النزاع على مستوى الإختصاص : ويتعين على القاضي في هذه الحالة التصريح فيها إذا كان مختصا للنظر في القضية المطروحة عليه أم لا.

وقد يقوم النزاع على مستوى الموضوع : فيتعين على القاضي حينها الفصل في موضوع النزاع حدود إختصاصه (القضاء على الإلغاء ـ القضاء الكامل)

ويتعين في الأخير تحديد أسس النزاع : فالقرار أو الحكم إنما يقدم حلا للمشكل المطروح طبقا لإدعائين متضاربين عادة ما يتمثل في إدعاء شخص طبيعي أو معنوي خاص في مواجهة الادارة.

هذان الادعاءان لايتفقان حول القاعدة القانونية الواجبة التطبيق .

هذا الإختلاف قد يتخذ احدى صورتين :

أ ـ إما أن يكون الاختلاف حول تحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق . وفي هذه الحالة يكون على القاضي تقديم تكييف واضح للواقع أو النصوص حتى ينتهي الى القاعدة الواجبة التطبيق .

وهذا يتعين على القاضي الذي يطرح عليه النزاع الخاص بالعقود مثل تحديد النظام القانوني الواجب التطبيق أهــو نظام القانون العام أم نظام القانون الخاص ؟ وذلك بمجرد تكييفه وتحديد طبيعة هذا العقد القانونية .

ب ـ وأما أن يكون الإختلاف مدى تطبيق القاعدة القانونية وليس حول القاعدة ذاتها بحيث يتعلق النزاع في هذه الحالة بمجال وحدود تطبيق القاعدة ، وهنا يتعين على القاضي تحديد هذا المجال بتفسير أحكام القاعدة القانونية .

والجدير بالذكر أنه يتعين على القاضي أن يحدد في كل قرار أو حكم ما إذا كان أمام مشكلة تتعلق بتكييف الواقع و النصوص أم أنه أمام مشكل تفسير هذه القاعدة القانونية .

ثالثا : التعليق /

أ ــ مقدمة التعليق : تشمل مقدمة التعليق على العناصر الآتية :

1التذكير بالوقائع : وفيها يقتصر على تقديم الوقائع الأساسية الملخصة عادة في القرار أو الحكم موضوع تعليق مع الإشارة الى أن المسألة لاتتعلق بالنقل الحرفي لهذه الوقائع كما هو منصوص عليها في القرار أو الحكم بل يكتفي بالتذكيربأهمها .

2/ المشكل القانوني : على المعلق أن يحرص على تقديم المشاكل القانونية التي تطرحها بشكل مبسط ومختصر سواء على قبول الدعوى ، أو على مستوى موضوع النزاع مع التوضيح بالنسبة لكل منها فيما إذا كان الأمر يتعلق بمشكل تفسير القاعدة القانونية الواجبة التطبيق ، ــ يمكن أن تدرج في هذا القسم من المقدمة أجزاء الجمل التي في نص القرار أو الحكم .

3/ الحلول المقدمة من طرف القاضي : يمكن الإكتفاء بالإشارة بجملة واحدة لكل واحدة من الحلول المقدمة من طرف القاضي ، وبالقيام باستخراج من نص القرار أو الحكم أجزاء الجمل الخاصة بالحلول المقدمة من دون أي زيادة لأن الباقي يشكل صلب التعليق الذي يتم التعرض له ضمن التحاليل التالية :

4/ اقصاء المشاكل القانونية التي لم يتعرض لها في قسمين الثاني والثالث أعلاه مع توضيح أسباب هذا الإختصار .

وفي الأخير تقدم مختلف النقاط القانونية التي ستشكل موضوعا للتحليل ، وهذا الإختبار الأخير هو الذي سيحدد خطة التعليق .

ب ـ موضوع التعليق (التعليق ذاته)

1/ ينبغي عدم الارتباط بنموذج اصطناعي في إعداد خطة التعليق (كان يلتزم الطالب بتقسيم خطته الى قسمين وكل قسم الى فصلين) ولكن يتعين على الطالب تقديم عرض لمختلف المشاكل التي يثيرها القرار أو الحكم . وعليه فإن الخطة ستتضمن عدد من الأقسام المتساوية لعدد المشاكل المهمة مع إمكانية ضم بعض الأقسام أو الفصول في قسم واحد مثلما هو متعارف عليه .

2/ وبالنسبة لكل قسم من أقسام التعليق يجب :

ـ التذكير بالحل المقدم في القرار أو الحكم بسرعة .

ـ العرض الدقيق والمتوسع بعض الشيئ لهذه الحلول والمفاهيم المستخرجة من المحاضرات ، وبصفة عامة الآراء الفقهية التي لها صلة بالمشكل المطروح (غالبا ما يتعلق الأمر بتقديم تعاريف ومعلومات نظرية)

ـ وضع القرار أو الحكم موضوع تعليق في سياق التطور التاريخي للإجتهاد القضائي وتطور أحكام القضاء بصفة عامة (يتعلق الامر عموما بمحاولة التذكير بتطور أحكام القضاء من دون إغفال الإشارة الى الإجتهادات أو إستبعادها لعدم تماشيها مع القانون)

3/ تقييم الحل المقدم في القرار أو الحكم بمقارنته مع الأحكام القضائية السابقة : هل يكون القاضي باختياره هذا الحل قد كرس حلولا كلاسيكية ؟ أم أنه إجتهد وقدم حلا جديدا مخالفا لما درج عليه القضاء سابقا ؟ وفي بعض الأحيان يكون هذا الإجتهاد جزئيا لايتعدى سوى بعض العناصر من الحلول التقليدية .

من المؤكد أن تقيم الحل المقدم من طرف القاضي كان بلإمكان أن لايتم بصفته تدريجية عند عرض النقطة الثانية أعلاه . ولكن إلا أن هذا الإختيار مفضل لكونه أكثر منطقية وإن كان أكثر صعوبة .

الاستـــــاذ / أحمد محيو

ترجمة الأستاذ : فخـــــار عبد القادر