

## الرقابة القضائية على مقررات الهيئة التأديبية للمجلس الأعلى للقضاء

### قراءة في تعليق على قرار

المقال باللغة الفرنسية من إعداد السيد بن ناصر محمد ، محافظ الدولة بمجلس الدولة  
ترجمة المقال من طرف الدكتور احمد الشافعي ، المدير العام لمركز البحوث القانونية  
القضائية

نشرت مجلة مجلس الدولة في عددها العاشر (10) تعليقا للأستاذ رمضان غناي حول قرار مجلس الدولة المنعقد بغرفة المجتمع بتاريخ 07 جوان 2005 رقم 16886.

لقد أحدث هذا القرار تحولا في الاجتهاد القضائي السابق ، حيث اعتبر المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كهيئة تأديبية جهة قضائية إدارية متخصصة و ليست سلطة إدارية مستقلة كما كان الحال إلى غاية صدور القرار السالف الذكر.

إن هذا التحول هو الذي أثار اهتمام الأستاذ غناي و دفعه إلى التعليق على القرار المتضمن الاجتهاد الجديد.

اقتضى هذا التعليق من جانبي الرد التالي، خصوصا و أنني كنت، بكل تواضع، سبب هذا التحول في الاجتهاد القضائي.

يجب التوضيح من أجل التذكير بالوقائع و الإجراءات ، أن السيد ب.ع (B.O) قاض ، مثل أمام المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كهيئة تأديبية للنظر في المآخذ الموجهة إليه ، و منها مخالفة واجب التحفظ .

و كان المجلس الأعلى للقضاء قد عزل هذا القاضي بموجب قرار صادر بتاريخ 10 فيفري 2001.

و قد أخطر السيد ب.ع (B.O) مجلس الدولة بموجب دعوى إلغاء قرار العزل ، بعد أن وجه تظلما إداريا مسبقا (قبليا) لوزير العدل.

إن مجلس الدولة المنعقد بغرفة المجتمع ، و هو يفصل في الطعن المرفوع ضد قرار المجلس الأعلى للقضاء بموجب القرار موضوع التعليق ، أحدث تحولا في اجتهاده السابق ، حيث اعتبر المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية جهة قضائية متخصصة ، تكون قراراتها واجبة الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة و ليس عن طريق دعوى الإلغاء.

إن التعليق على القرار لا يهدف إلى القيام بتحليل موضوعي للحجج التي تسعى للدفاع لصالح هذا التحول في الاجتهاد القضائي ، ولكنه يهدف خصوصا إلى تقديم حجج أخرى من أجل الدفاع على الرأي المخالف ( المناقض ) ، ذلك لأن صاحب التعليق و من وهلة أولى و دون مفاجآت أعلن عن نواياه ( موقفه ) مؤكدا أنه لا يمكن التراجع عن رأيه السابق الذي كان قد أبداه و الذي دافع فيه في تعليق سابق على أطروحة معاكسة تتلخص في اعتبار المجلس الأعلى

لل قضاء في تشكيلته التأديبية سلطة إدارية مركزية ، انتهى فيه بالتساؤل إن كان مجلس الدولة قد طبق القانون تطبيقاً سليماً .

تجب الإشارة إلى أنه كانت أسباب القرار موضوع التعليق التي كانت بمثابة الدعامة الضرورية لمنطوقه موجزة كما يلاحظ ذلك الأستاذ غناي ، إلا أنها تعكس التحليل الذي استعمل كأساس لهذا التحول .

بالفعل لقد استند قرار الغرف المجتمعة على المعيارين الشكلي و العضوي (تشكيله المجلس الأعلى للقضاء و الإجراءات المتبعة أمامه ) و لكن أيضاً ، و بصفة أخص على المعيار المادي ( صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء ) لتكليف المجلس الأعلى للقضاء على أنه جهة قضائية متخصصة .

**بالفعل ، إنه من الصعب حصر بدقة مفهوم الجهة القضائية ، غير أن الفقه قد وضع معايير تصلح على العموم لتعريف و تحديد الجهة القضائية .**

لقد أكد الأستاذ غناي أن فقهاء القانون العام قد هجروا هذه المناقشة الفقهية ما عدا ما يتعلق بالجانب التاريخي للمدارس الفقهية ، غير أنه يتخذ كل الحيطة الضرورية لذكر المعيار الذي يمكن بواسطته التمييز بين الجهة القضائية و السلطة الإدارية عندما يسهر المشرع عن تكليف هيئة كان قد أنشأها .

لقد نسي المعلق أنه هو نفسه كان قد أشار في مساهمة سابقة له إلى الأستاذ محيو الذي اعتبر في دراسة حديثة نسبياً ( إذن ، لم تهجر بعد ) أن الدعاوى التأديبية الخاصة بالمنظمات المهنية ( ordres professionnels ) لها طابع قضائي بسبب المهمة الموكلة لها بالفصل في المنازعات ، أي الحكم بما ينص عليه القانون .

على كل حال ، يجب التذكير أن مجلس الدولة قد قرر رسمياً لأول مرة في تاريخه الفتى على ضوء المعايير السالفة الذكر أن المجلس الأعلى للقضاء المنعقد للفصل في المسائل التأديبية هو هيئة قضائية ، و أن القرارات التي يصدرها قرارات قضائية .

لكن يجب متابعة الحجج التي شرحها الأستاذ غناي الواحدة تلو الأخرى من أجل البرهنة على رفض التكليف الذي أعطاه مجلس الدولة للمجلس الأعلى للقضاء .

### **1- بخصوص تشكيله المجلس الأعلى للقضاء**

- يؤكد الأستاذ غناي أن تشكيله المجلس الأعلى للقضاء المكون في غالبية من القضاة لا تمنحه الصفة القضائية تلقائياً ، و إلا فإنه يجب اعتبار جميع المؤسسات ( الهيئات ) المشكلة جزئياً أو كلياً من القضاة جهات قضائية .
- يجب التذكير أن المجلس الأعلى للقضاء الفاصل في المسائل التأديبية يرأسه الرئيس الأول للمحكمة العليا و يساعده بالإضافة إلى النائب العام لدى نفس المحكمة عشرة قضاة منتخبون من طرف نظرائهم و ست شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية لكفاءتهم من خارج سلك القضاء .

و هكذا فإن أغلبية الأعضاء تتشكل من قضاة محترفين أي اثني عشر عضواً من بين ثمانية عشر .

لا شك أن هذا المعيار وحده لا يمنح صفة الجهة القضائية للمجلس الأعلى للقضاء ، إلا أنه من الصعب وصف هيئة تتشكل من اثني عشر قاضياً من بين ثمانية عشر عضواً بأنها سلطة إدارية .

لابد من التوضيح أن مجلس الدولة لم يستند في قراره موضوع التعليق على معيار تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء فقط، و لكنه أشار، إلى جانب هذا المعيار، إلى معايير أخرى مثل الإجراءات المتبعة و صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء. لقد أدت كل هذه المعايير مجتمعة بمجلس الدولة إلى إصدار قراره المطعون فيه.

- اقترح المعلق في شكل صيغة تحدٍ منح صفة الجهة القضائية لكل هيئة تتشكل حصريا أو جزئيا من القضاة و تفصل في المنازعات .
- بالفعل، يمكن أن توصف بأنها جهة قضائية و القرارات التي تصدرها تعتبر قرارات قضائية كل هيئة تتوفر فيها المعايير التي استعملها مجلس الدولة لوصف المجلس الأعلى للقضاء المنعقد في مادة التأديب بأنه جهة قضائية و أن قراراته التي يصدرها هي قرارات قضائية.

و هكذا توسع هذا الاجتهاد لينطبق على اللجنة الوطنية للطعن المكلفة بالجانب التأديبي للمحامين ثم اللجنة الوطنية للطعن الخاصة بالموثقين و اللجنة الخاصة بالمحضرين القضائيين.

## 2- بخصوص الاعتراف بصفة القضاة لأعضاء المجلس الأعلى للقضاء

- أكد الأستاذ غناي ، من أجل تدعيم أقواله ، أن القانون الأساسي للقضاء لا يعترف لأعضاء المجلس الأعلى للقضاء بصفة القضاة و أن أمين المجلس الأعلى للقضاء وحده يعتبر قاضيا في وضعية نشاط ، و هو ما يعني حسب الأستاذ غناي أن المجلس الأعلى للقضاء ليس جهة قضائية ، لأن الأعضاء الذين يتشكل منهم لا يعتبرون قضاة .
- فعلا ، إن القضاة الذين يشكلون المجلس الأعلى للقضاء المنعقد في مادة التأديب لا يمارسون الوظائف التي يقومون بها عادة ، إلا أنهم يعتبرون جزءا بالإضافة إلى أعضاء آخرين من هيئة تتولى الفصل في منازعات وفق إجراءات محددة .

يظهر أن الأستاذ غناي لا يميز بين مفهوم القاضي و مفهوم عضو جهة قضائية ، حيث يمكن لشخص ما أن يكون عضوا بجهة قضائية دون أن يكون قاضيا ، و الأمثلة كثيرة للجهات القضائية التي يجلس بها مساعدون ليسوا قضاة ، يشاركون في وظيفة إصدار الأحكام ، و يسمون بالقضاة المساعدين . كما يمكن للقاضي أن يكون في فترات محددة عضوا في هيئة ليست جهة قضائية.

## 3- بخصوص طبيعة الإجراءات المطبقة

هل تؤدي الإجراءات المتبعة كما ورد في القرار موضوع التعليق إلى القول بأن المجلس الأعلى للقضاء هو جهة قضائية ؟

لا شك أن القرار المنتقد لا يوضح الإجراءات التي اتبعت ( هل يجب عليه أن يفعل ذلك؟ ) و لكن يستنتج ذلك . إنها تكتسي حقيقة طبيعة قضائية . و في هذا الصدد ، فإن المعلق يعترف هو نفسه أن هذه الإجراءات تشبه إن لم يكن خاطئا الإجراءات القضائية . و لكن هل تراعى خارج الجهات القضائية جميع الإجراءات التي نص عليها القانون العضوي المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء و التي تتمحور حول النقاط التالية :

- ممارسة الدعوى التأديبية أمام المجلس الأعلى للقضاء من طرف وزير العدل بواسطة ممثله من بين أعضاء الإدارة المركزية .
- إعداد جدول الجلسة من طرف الرئيس الأول للمحكمة العليا تلقائيا أو بطلب من وزير العدل.

- تبليغ جدول الجلسة لوزير العدل يرفق بالاستدعاء الموجه لأعضاء المجلس.
- تشكيل ملف الدعوى التأديبية الذي يجب أن يكون مرفقا بالملف الشخصي للقاضي .
- تعيين مقرر من طرف الرئيس الأول للمحكمة العليا من بين أعضاء المجلس الأعلى للقضاء.
- الإمكانية المعطاة للمقرر لسماع القاضي المتابع و كذا كل شاهد يرى فائدة في شهادته و القيام بكل التحقيقات.
- استدعاء القاضي المتابع أمام المجلس الأعلى للقضاء الفاصل في المادة التأديبية .
- وجوب مثلث القاضي شخصيا مع إمكانية استعانه بمدافع من بين زملائه أو محام.
- يمكن للمجلس أن يفصل في غياب القاضي بعد التأكد من قانونية الاستدعاء أو في حالة رفض السبب المقدم ، و يكون القرار حينئذ اعتباريا حضوريا .
- للقاضي أو مدافعه الحق في الإطلاع على ملفه التأديبي الذي يجب أن يوضع تحت تصرفه قبل خمسة أيام على الأقل من انعقاد الجلسة .
- أثناء افتتاح الجلسة و بعد تلاوة التقرير من طرف عضو المجلس المقرر ، يدعى القاضي المتابع إلى تقديم شروحاته و وسائل دفاعه حول الوقائع المنسوبة إليه.
- يمكن لأعضاء المجلس و ممثل الوزير أن يوجهوا للقاضي كل سؤال يروونه مفيدا بعد سماعه من طرف الرئيس.
- لا يحضر القاضي المتابع و ممثل وزير العدل و أمين المجلس الأعلى للقضاء مداولات المجلس.
- يجب تسبيب قرارات المجلس.
- يتولى أمين المجلس الأعلى للقضاء الأمانة، و يحرر محضرا عن كل جلسة يوقعه الرئيس.

**مما تجب الإشارة إليه أن الشبه لا ينحصر فقط في الإجراءات المتبعة أمام المجلس الأعلى للقضاء و تلك المتبعة أمام الجهات القضائية ، و لكن حتى العبارات المستعملة هي عبارات خاصة بالميدان القضائي .**

● أشار الأستاذ غناي بهذا الصدد أن الأجهزة التأديبية تطبق تقريبا نفس المعايير الإجرائية ، و لكنه يستخلص أن هذه لا تمنحها رغم ذلك صفة الجهة القضائية .

- فعلا ، إن أغلب الدعاوى التأديبية تطبق بعض القواعد المقتبسة من المجال القضائي مثل قاعدتي الوجاهية و حق الدفاع ، و لكنها لا تصدر قرارات نهائية ، بخلاف الجهات القضائية ، كما تمت الإشارة إلى ذلك في القرار موضوع التعليق ، و لكنها تكتفي بإبداء آراء السلطة الإدارية المكلفة بإصدار العقوبات التأديبية .

و هكذا ، فإن قانون الوظيفة العمومية و المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23-03-1985 المتضمن القانون النموذجي للعمال و المؤسسات الإدارية ، ينصان على أن العقوبات التأديبية من صلاحيات الجهة الإدارية الموكلة إليها سلطة التعيين و ليست من صلاحيات لجان التأديب ، بخلاف المجلس الأعلى للقضاء و لجان أخرى الموصوفة بأنها جهات قضائية التي تصدر قرارات تتضمن عقوبات تأديبية .

و على سبيل المثال ، فإن المجلس الأعلى للقضاء في فرنسا ، عندما يفصل في تشكيلته التأديبية بالنسبة لقضاة الحكم ، فإنه يصدر قرارا نافذا يكون قابلا للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة . غير أنه عندما يجتمع في تشكيلته تأديبية مكلفة بالفصل في المسائل التأديبية الخاصة بقضاة النيابة ، فإنه يصدر رأيا لوزير العدل الذي يقرر العقوبة المناسبة و التي تكون قابلة للطعن بموجب دعوى إلغاء أمام مجلس الدولة ، لأن المجلس الأعلى في هذه الحالة الأخيرة ،

رغم أنه يطبق نفس قواعد الإجراءات ، فإنه لا يتصرف إلا بوصفه لجنة إدارية مكلفة بإعطاء رأي لوزير العدل الذي يؤول إليه دور تقرير العقوبة .

هنا يكمن الاختلاف بين هيئة تأديبية لا تصدر إلا رأيا للسلطة المكلفة بإصدار القرار على المستوى التأديبي ، و هيئة قضائية تفصل بكل استقلالية في منازعة ، و تصرح بما ينص عليه القانون ، حسب الصيغة المكرّسة.

#### 4- بخصوص إنشاء جهة قضائية

• في إطار منطقته النقدي ، أخذ المعلق على عاتقه المسألة التي أثير حولها كثير من النقاش و التي مفادها أن المشرع وحده يمكنه إنشاء جهات قضائية مستندا في دعمه في هذا القول على المادة 122 فقرة 6 من الدستور<sup>1</sup> التي تنص أن إنشاء الهيئات (الجهات) القضائية من صلاحيات السلطة التشريعية .

غير أن الأستاذ غناي يواصل هو نفسه تحليله بقوله، إنه إذا كان مجلس الدولة يعتقد بأنه لا ينشئ الجهة القضائية و لكنه يقتصر فقط بتكليف هيئة أنشأها القانون بأنها جهة قضائية ، فإن هذا الزعم حسب قوله لا أساسا له لأن المشرع ينشئ الجهاز و لكن دون أن يحدد فيما إذا كان جهة قضائية ، و لكن الأمر ليس كذلك ، لأنه لا توجد أية سلطة يمكنها أن تدعي أو تزعم بأن لها الحق في الحل محل المشرع لمنح الطابع القضائي لهذا الجهاز.

- إن المعلق يحاول إثبات المستحيل عندما يؤكد أنه من الممكن لمجلس الدولة أن يقوم باجتهد عندما يصف كيانا أنشئ بموجب القانون على أنه جهة قضائية هذا من جهة ، و يضيف من جهة أخرى ، بشكل متناقض ، أنه إذا كان المشرع قد سها على وصف جهاز أنشأه بأنه جهة قضائية ، فلأنه لا يعتبره كذلك.

**غير أنه من المتفق عليه فقها ، أنه إذا لم يحدد القانون هيئة من الهيئات تحديدا كافيا ، فإن ذلك يعود للاجتهد القضائي الذي يتولى مهمة تكليف هذه الهيئة و تحديد النوع الذي تنتمي إليه حسب المعايير و القواعد التي يكون الاجتهاد القضائي نفسه قد حددها .**

أما بالنسبة للمثال الذي أورده المعلق و الخاص بالأقطاب القضائية ، فإنه غير ملائم ، لأن القاضي الدستوري لاحظ ، عند مراقبته للقانون العضوي المتضمن التنظيم القضائي ، أن الأقطاب الواردة في القانون العضوي لم يتم إنشاؤها بموجب القانون حتى يمكن إدراجها في العدم في التنظيم القضائي ، و على هذا الأساس لا يمكن الاعتداد بالأقطاب القضائية كمثال لتأكيد أن الاجتهاد القضائي لا يمكنه وصف هيئة أنشأها القانون سلفا بأنها جهة قضائية ، ألا نقول إن "التشبيه ليس بحجة"<sup>2</sup> .

#### 5- بخصوص الصلاحيات الخاصة بالمجلس الأعلى للقضاء

• يتساءل الأستاذ غناي عن خصوصية صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كهيئة تأديبية حتى يمكن منحه صفة الجهة القضائية .  
- أعتقد أن هذه المسألة هي أهم نقطة أثارها الأستاذ غناي في تعليقه.

يجب قبل كل شيء الإشارة إلى أن الدستور في مادته 155 هو الذي وضع نطاق مهمة المجلس الأعلى للقضاء و ذلك بالنص على أنه يسهر على انضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول لمحكمة العليا .

<sup>1</sup> المادة 140 / 6 بعد التعديل الدستوري بمقتضى القانون رقم 01-16 المؤرخ في 2016.

<sup>2</sup> Ne dit-on que "comparaison n'est pas raison" .

ينص القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاة و عمله و صلاحياته في مادته 21 على أن " يرأس الرئيس الأول للمحكمة العليا ، المجلس الأعلى للقضاء ، عندما يجتمع في تشكيلته التأديبية للفصل في المتابعات التأديبية المتخذة ضد القضاة " .

و بالفعل ، لقد شكلت الصلاحيات المشار إليها أعلاه المعيار الفاصل الذي جعل مجلس الدولة المنعقد بغرفه المجتمعة يصدر القرار الذي بموجبه قرر وصف المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية بأنه جهة قضائية .

أشار القرار موضوع التعليق في حيثياته دون تقديم توضيحات، أن " الصلاحيات التي يتمتع بها المجلس الأعلى للقضاء بوصفه مجلسا تأديبيا تجعل منه جهة قضائية إدارية متخصصة تصدر قرارات نهائية قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة " .

و لكن هل يحتاج القرار السالف الذكر إلى إبراز الصلاحيات الممنوحة بموجب الدستور أو القانون للمجلس الأعلى للقضاء المنعقد كمجلس تأديبي ؟

و هل المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كمجلس تأديبي ليس مكلفا بالفصل في النزاع المعروض عليه و إصدار قرار حول هذا النزاع؟

إن هذا النزاع يتمثل في الدعوى التي يرفعها وزير العدل ، حافظ الأختام ، بوصفه الطرف الذي يقوم بالمتابعة في الدعوى التأديبية تجاه القاضي الذي يعاب عليه التقصير في الواجبات المكلف بها ، و هو النزاع الذي كلف المجلس الأعلى للقضاء بوصفه مجلسا تأديبيا بالفصل فيه وفق قواعد إجرائية محددة و من تشكيلة مكونة في أغليبتها من القضاة .

و إذا كان هذا الكيان المحدد هكذا، ليس جهة قضائية، فما هي الجهة القضائية إذن ؟

إن هذا الكيان هو جهة قضائية متخصصة من منطلق أن المشرع منحها منازعات خاصة مكلفة بالفصل فيها .

تعتبر المحكمة الإدارية جهة قضائية للقانون العام في المادة الإدارية ، غير أن هناك جهات قضائية متخصصة كلفها المشرع بمنازعات نوعية خاصة على الخصوص في المادة التأديبية و الضريبية ، إلخ.

أما القول بأنه لا يمكن أن يكون المجلس الأعلى للقضاء جهة قضائية لأنه يملك السلطة التنظيمية ، و أنه لا يمكن أن تكون للجهة القضائية سلطة تنظيمية و سلطة الحكم ، فإنه من غير المفيد التذكير أن القرار موضوع التعليق كان قد أوضح أن المجلس الأعلى للقضاء الذي ينعقد بصفته هيئة تأديبية برئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا هو الذي يعتبر جهة قضائية ، أما المجلس الأعلى للقضاء بوصفه مجلسا موسعا الذي ينعقد برئاسة رئيس الجمهورية أو وزير العدل حسب الحالات ، فإنه يمارس صلاحيات مختلفة ( إعداد المدونة الأخلاقية أو النظام الداخلي أو تسيير المسار المهني للقاضي ) و وفق إجراءات مختلفة ، فإنه يعتبر في هذه الحالة سلطة إدارية .

أما بالنسبة للمصطلحات المستعملة ، فإنني أرى عكس الأستاذ غناي أنها تؤيد الرأي المتمثل في اعتبار المجلس الأعلى للقضاء ( مجلس تأديب ) كجهة قضائية ، ذلك لأن المادة 33 من القانون العضوي المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله و صلاحياته، تنص على أن "المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية ينطق بالعقوبات التأديبية ...." و تنص المادة 70

من القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء على أن " تثبت عقوبتا العزل و الإحالة على التقاعد التلقائي بموجب مرسوم رئاسي و تنفذ العقوبات الأخرى بقرار من وزير العدل، حافظ الأختام " .

و باعتبار المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كهيئة تأديبية جهة قضائية ، فإنه لا يمكنه هو نفسه تنفيذ قراراته . و يرجع الأمر إذن لرئيس الجمهورية الذي يثبت العزل أو الإحالة على التقاعد التلقائي بموجب مرسوم طبقا لقاعدة توازي الأشكال. و حيث أن القاضي الذي عين بموجب مرسوم، لا يمكن إنهاء مهامه إلا بمرسوم، و على وزير العدل حافظ الأختام تنفيذ العقوبات الأخرى بموجب القرار .

و على عكس ما يعتقد المعلق ، فإن مصطلحي " يثبت و ينفذ " يبينان بوضوح أن السلطة التنفيذية لا يمكنها إلا تنفيذ القرارات التي يصدرها المجلس الأعلى للقضاء ، و لكنها لا تمارس أية رقابة سلمية على القرارات الصادرة .

يسجل من جهة أخرى وجود تشابه بين الإجراءات المتبعة أمام المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كجهة تأديبية والإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الجزائية . ذلك لأن وزير العدل، حافظ الأختام ، يقوم أمام المجلس الأعلى للقضاء بدور النيابة العامة المكلف بتحريك و ممارسة الدعوى التأديبية ثم بعد ذلك تنفيذ القرار الذي يصدره المجلس الأعلى للقضاء ، و عند الاقتضاء ممارسة طرق الطعن ضد هذا القرار .

كل هذه القرائن تأتي لتدعيم التكيف الذي منحه مجلس الدولة الذي يعتبر المجلس الأعلى للقضاء عند انعقاده كمجلس تأديب جهة قضائية .

تنص المادة 11 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 أوت 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله على أن " يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا". و على هذا الأساس يجب أن نطلب من الأستاذ غناي أن يبين لنا ما هي حسبه هذه الجهات القضائية الإدارية التي تصدر قرارات في آخر درجة و تكون قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة ، مع العلم أن المحاكم الإدارية تفصل بأحكام ابتدائية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة .

و ما دام المجلس الأعلى للقضاء يعتبر في تشكيلته التأديبية جهة قضائية تصدر قرارا في آخر درجة حول المتابعة التأديبية للقاضي ، فإن هذا القرار يخضع لرقابة مجلس الدولة عن طريق الطعن بالنقض طبقا للمادة 11 السالفة الذكر .

أكد الأستاذ غناي في تعليقه أن القرار التأديبي موضوع القرار المعلق عليه ، قد أصدره المجلس الأعلى للقضاء في ظل القانون القديم المتضمن القانون الأساسي للقضاء الذي لم يكن يقبل أي طعن ضد القرارات التأديبية، و يستنتج من ذلك أنه لو كانت هذه القرارات فعلا صادرة عن جهات قضائية ، فإن المشرع لم يكن ليستبعد الطعون ضدها .

إن هذه البرهنة تتطوي على مغالطة، لأنه حتى لو اعتبر المشرع أن المجلس الأعلى للقضاء سلطة إدارية، فإنه حتى في هذه الحالة، لم يكن ليستبعد طرق الطعن و خاصة الطعن بالإلغاء المسموح به دائما .

من جهة أخرى ، فإن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا كانت قد قبلت في وقتها طعنا بالإلغاء ضد القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء رغم أن المادة 2/99 من القانون القديم تمنع أي طعن .

و في هذا الصدد ، فإن مجلس الدولة كان قد قضى بأن كل القرارات ،سواء كانت قرارات تأديبية أو قضائية يمكن أن تخضع لرقابة الشرعية سواء بموجب الطعن بالإلغاء أو الطعن بالنقض ، و ذلك بناء على المبادئ العامة للقانون.

بالنسبة للقرار موضوع التعليق ، فإن مجلس الدولة قضى بأن القرار التأديبي للمجلس الأعلى للقضاء يمكن أن يكون موضوع طعن بالنقض في ظل القانون الجديد الذي لم ينص على إمكانية القيام بأي طعن.

رغم بعض التحفظ في الأسلوب فيما يتعلق بدور القاضي الإداري في إنشاء القواعد، فإن الأستاذ غناي ينكر لمجلس الدولة الحق في وصف المجلس الأعلى للقضاء المنعقد في تشكيلة تأديبية بأنه جهة قضائية ، و يضيف أن مجلس الدولة "قد حلّ محلّ المشرع لأنه لم يكتف بإعطاء حل للحالة المعروضة عليه".

يجب التذكير أن مجلس الدولة ، عند فصله في الطعن المعروض عليه قد اقتصر بمقتضى سلطة التفسير التي يتمتع بها بوصف المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية بأنه جهة قضائية ، و أن القرارات التي يصدرها هي قرارات قضائية قابلة للطعن بالنقض دون أن يتجاوز سلطاته لأنه لم يعد قاعدة عامة تطبق على كل النزاعات.

تجب الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي قد سبق مجلس الدولة الجزائري عندما اعترف للمجلس الأعلى للقضاء المنعقد كمجلس تأديبي لقضاء الحكم بصفة الجهة القضائية الإدارية (مجلس الدولة.الجمعية.قرار ليتان.12-07-1969)<sup>3</sup>.

### الخلاصة

● يتساءل المعلق في الخلاصة، إن كان من المتصور إحالة القاضي الذي صدرت ضده العقوبة بعد النقض أمام الجهة التي أدانته سابقا لمحاكمته من جديد عن نفس الوقائع دون أن تكون هذه الهيئة مشكلة تشكيلا آخر.

- إن هذا الانشغال لا سبب لوجوده للأسباب التالية :

1- لا شك أنه من المتفق عليه عالميا أنه لا يمكن محاكمة أحد مرتين عن نفس الوقائع<sup>4</sup>، ليس فقط من طرف نفس الجهة القضائية و لكن حتى من جهة قضائية أخرى ، و هذا ليس صحيحا إلا عندما يتم الحكم نهائيا على شخص ، و أنه قد تمت إعادة محاكمته عن نفس الأفعال في حين أنه في الحالة الراهنة ، فإن القرار قد تم نقضه من طرف جهة قضائية أمرت بإعادة النظر في القضية . و بما أنه لا توجد إلا تشكيلة واحدة ، فإنه لا يوجد ما يمنع من أن تفصل الجهة القضائية المحالة إليها القضية من جديد في الدعوى التأديبية مع وجوب التزامها بالمسألة القانونية التي فصل فيها مجلس الدولة .

و على سبيل المثال، فإنه عندما يتم إلغاء قرار إداري لعدم الشرعية، فإنه يجب على الإدارة التي اتخذت القرار أن تراجع القرار آخذة بعين الاعتبار القرار الملغى.

2- يبقى المجلس لأعلى للقضاء الذي فصل في دعوى تأديبية مرفوعة ضد قاض مختصا مهما كان الوصف الذي يعطى القرار الذي تم نقضه من طرف مجلس الدولة.

<sup>3</sup>Conseil d'Etat .ass. Arrêt l'Etang 12-07-1969

<sup>4</sup> On ne peut être poursuivi une seconde fois pour le même fait (Non bis in idem )

" لا ترفع الدعوى عن ذات الموضوع مرتين "



فعلا لو سلمنا ، كما يؤكد ذلك الأستاذ غناي ، أن قرار المجلس الأعلى للقضاء هو قرار إداري و أن هذا القرار قابل للطعن بالإلغاء ، و إذا تم إلغاء هذا القرار بسبب عدم الشرعية ، فإنه يجب إخطار المجلس الأعلى للقضاء من جديد للفصل في الدعوى التأديبية مع وجوب الامتثال لقرار مجلس الدولة الذي ألغى القرار المعيب بعدم الشرعية .

في الحقيقة ، يكمن الخلاف الأساسي الموجود بين الطعن بالإلغاء و الطعن بالنقض في قرار المجلس الأعلى للقضاء بوصفه هيئة تأديبية ، في حجم الرقابة التي يمارسها مجلس الدولة على هذا القرار. و هكذا يمكن أن تنصب رقابة مجلس الدولة في مسألة الطعن بالإلغاء على الوقائع و حتى إلغاء قرار المجلس الأعلى للقضاء بسبب خطأ بيّن في التقدير يتمثل في استخلاص أن هناك عدم التناسب بين الخطأ المرتكب و العقوبة المسلطة ، الذي لم يغفل مجلس الدولة التطرق إليه في عدة قضايا قبل تحول اجتهاده ، غير أن الرقابة في مسألة الطعن بالنقض جد محصورة ، لأنها لا تمنح لقضاة النقض إلا إمكانية الرقابة الخاصة لمخالفة القانون دون إمكانية التشكيك في الوقائع التي تمت مناقشتها بكل حرية ، و تم تقديرها من طرف القضاة الثمانية عشر أعضاء المجلس الأعلى للقضاء من بينهم الرئيس الأول للمحكمة العليا. و هذا حسب رأي لا ينطوي على " نتائج ضارة " .

كما يبدو من تخوف الأستاذ غناي ، فإنه لا فائدة من التمسك باجتهاد جامد و مهجور .

و بما أن صاحب التعليق شغوف بالاستشهاد بالأمثال ، فإنني أهديه هذا المثل لنفس المؤلف "إذا وجد رجل أو جمعية و قد عرضت عليها ظروف عاجلة و معقدة و هما ملزمان بالتصرف ، فإن مداولتهما تبحث في الذكريات الخيالية كما لو لم تعرض أبدا حتى الآن أكثر مما تعني بالحالة الحقيقية للأشياء" .

ترجمة التعليق منشورة ب " المجلة الجزائرية للقانون و العدالة " ، العدد الأول لسنة 2017 من ص 222 إلى ص 230 – مركز البحوث القانونية و القضائية .