



جامعة آكلي محند اولحاج - البويرة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم القانون العام

## الطبيعة المزدوجة لاختصاصات مجلس الدولة الجزائري في ظل قانون رقم 98-01

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق  
تخصص: دولة ومؤسسات عمومية

تحت إشراف  
الدكتور كمون حسين

من إعداد الطالبان  
- بودهان وسام  
- مقداد عبد السلام

### لجنة المناقشة

الدكتورة ربيع زهية.....رئيسا

الدكتور كمون حسين.....مشرفا ومقررا

الأستاذة آيت بن عمر صونيا.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2018/11/22

## إهداء

أهدي هذا العمل إلى:

قرة عيني ومهجة قلبي، إلى التي وضع الله الجنة تحت أقدامها... أمي

الحيبة

قدوتي في الحياة، الذي استلمه منه معاني الصبر والمثابرة والأخلاق

العالية... أبي في بلاد الغربة

سندي في الحياة.... أختي الغالية

التي لم تبخل علي بدعاء الخير.... جدي حفظها الله

جدي أطال الله في عمره

أعمامي وعماتي

الكتكوتين الصغيرين... يحي وأيوب

كل الأهل والأقارب

أسرة نادي الحقوق بالبويرة

صديقي عبد الله

عبد السلام

أهدي ثمرة جهدي وعملي هذا إلى

من عمل بكد في سبيل نجاحي، وعلمني أن العلم سلاح والحياة عقيدة

وجهاد، وشجعني على طلب العلم والمعرفة...أبي العزيز

إلى من ربطني وأنارت دربي وأعانتي بالصلوات والدعوات أغلى إنسان

في هذا الكون..أمي الحبيبة

إلى كل إخوتي وجميع أفراد عائلتي الكريمة والمحترمة كل باسمه

سميلة، محمد، ليديا، وليد،

وإلى خالتي وبناتهن.

إلى كل من ساعدني ولو بكلمة

## شكر وتقدير

بعد الشكر لله عز وجل على توفيقه وامتنانه وفضله علينا في إنجاز هذا البحث العملي.

نتوجه بالشكر إلى الأستاذ المشرف، الدكتور "كمون حسين"، على ما قدمه لنا من توجيهات ونصائح قيمة طيلة إشرافه علينا، فجزاه الله كل خير.

كما نتوجه بالشكر الجزيل لأعضاء لجنة المناقشة على قبولها مناقشة المذكرة.

## قائمة أهم المختصرات

- ج.....جزء
- ج ر ع.....جريدة رسمية العدد
- د س ن.....دون سنة نشر
- ص.....صفحة
- ص ص.....من الصفحة إلى الصفحة
- ط.....طبعة
- ق ع.....قانون عضوي

مقدمة

تعد الرقابة الإدارية والقضائية من بين الأساليب المعمول بها في حالة المساس بالحقوق والحريات من طرف السلطات الإدارية، وذلك بمناسبة ممارستها لمهامها والقيام بنشاطها. ولعل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ونشاطها أهم هذه الأساليب، التي تتم من خلال رفع النزاع إلى قاض مختص في المنازعة الإدارية للنظر فيه طبقا لقواعد إجرائية وموضوعية محددة.

تختلف الدول في رقابتها على أعمال ونشاط الإدارة قضائيا من حيث الاختصاص، فهناك دول كرسّت لذلك اختصاصا نوعيا في إطار القضاء العادي، وهناك دول أخرى اتخذت قضاء إداريا متخصصا في المنازعة الإدارية، موازيا للقضاء العادي، وذلك في إطار نظام قضائي مزدوج.

غير أن العديد من التشريعات المقارنة، والأنظمة القضائية المختلفة أخذت بنظام مجلس الدولة عن فرنسا متأثرة بها، وبما حققه هذا المجلس من تجربة في استقلالية القضاء الإداري، وحماية الحقوق والحريات، وتجسيد مبدأ سيادة القانون وتحقيق احترام الإدارة لمشروعية القرارات الإدارية، مما زاد ذلك كله في تكريس دولة القانون.

ولقد كرس المؤسس الدستوري الجزائري إضافة مجلس الدولة في إطار تجسيده ما تبناه من الازدواجية القضائية سنة 1996، بموجب التعديل الذي مس محور القضاء الذي نظمه كسلطة لأول مرة دستور 1989<sup>(1)</sup>، وهو تعديل سمح بهجر القضاء الموحد، حيث يعد مجلس الدولة الجزائري المستحدث في إطار التنظيم القضائي المزدوج سنة 1996، إحدى ركائز هرم القضاء الإداري، باعتباره جهة عليا فيه بنص دستوري صريح، وذي دور حيوي في مختلف الأنظمة التي أخذت به، والمتمثل في إنشاء مقومات دولة القانون وحماية المشروعية والحقوق والحريات الفردية والجماعية.

<sup>1</sup> مرسوم رقم 89-18 مؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير سنة 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. ج ر ع 9، الصادر في 23 رجب عام 1409 هـ الموافق أول مارس سنة 1989 م. (ملغى)

إن إعادة تحديث التنظيم القضائي يعد إحدى ثمرات إصلاح العدالة في بلادنا، كونه يجسد المبادئ الدستورية، كحق اللجوء إلى القضاء ومبدأ التقاضي على درجتين وازدواجية القضاء.

وهكذا في الأخير تم تدعيم القضاء الإداري بهيئة جديدة وهي مجلس الدولة، التي تعد في حقيقة الأمر هيئة ذات طابع خاص، كونها ليست قضائية فحسب، بل هيئة قضائية تنتظر في المنازعات الإدارية بشكل عام، وهيئة استشارية يكون على عاتقها القيام بالوظيفة الاستشارية المحددة في القانون والتنظيم، وهذا مثله مثل مجلس الدولة الفرنسي، أو مجلس الدولة في باقي الأنظمة القضائية المقارنة.

يكتسي موضوع مجلس الدولة أهمية كبيرة ، لكون أن تأسيسه جاء من أجل السهر على احترام القانون في المادة الإدارية من خلال صلاحيات دستورية محددة في المجال القضائي والاستشاري، خاصة إذا وضعنا في الحسبان حداثة هذه الهيئة القضائية.

كما تتجلى أهمية هذه الدراسة في محاولة إبراز مكانة ودور ومجال الوظيفة المنوطة بالمجلس باعتباره يؤدي دورا مزدوجا تقويميا واستشاريا، وأيضا تبيان مدى فاعليته في تحقيق ذلك.

من بين الأهداف التي نسعى إليها من خلال هذه الدراسة هو إبراز فاعلية مجلس الدولة في نطاق اختصاصاته المنصوص عليها في الدستور وفي القانون العضوي المنظم له، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، رصد النقائص والمشاكل التي تعترضه في سبيل تأدية دوره كسلطة لها دور توحيدي واجتهادي فيما يخص المسائل القضائية الإدارية، واستشاري فيما يتعلق بتقديم الرأي الاستشاري للحكومة.

على ضوء ذلك، يمكن طرح الإشكالية التالية:



فيما تتمثل الاختصاصات المخولة لمجلس الدولة عند نظره في المنازعات الإدارية  
المعروضة عليه وبته في مشاريع القوانين؟

تقتضي طبيعة الموضوع الاستعانة بالمنهج الوصفي الملائم للنص، من خلال عرض  
شامل لأفكار وعناصر الموضوع، بالإضافة إلى استخدام المنهجين المقارن والتحليلي وذلك  
بإجراء مقارنة بين النصوص القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة، وشرحها وتحليلها.

للإلمام بالموضوع، ارتأينا تقسيم الدراسة إلى فصلين، حيث نتطرق إلى الاختصاصات  
القضائية لمجلس الدولة (الفصل الأول).

أما في الجانب الموالي من الدراسة فننتطرق فيه إلى الاختصاصات الاستشارية لمجلس  
الدولة (الفصل الثاني).

# الفصل الأول

الاختصاصات القضائية لمجلس

الدولة

يعد مجلس الدولة الجهة القضائية العليا في الجزائر كهيئة مقومة للاجتهد القضائي وهذا ما كرسته المادة 152 من دستور 1996<sup>(1)</sup>. وعليه، فإنه يتمتع بسلطات قضائية إدارية والمجسدة في المحاكم الإدارية التي أنشئت بموجب القانون 02-98<sup>(2)</sup>، حيث تمارس هذه الوظيفة وفقا للقانون رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(3)</sup>، وهذا ما أكدته المادة 40 من القانون رقم 01-98، المتعلق بمجلس الدولة وتنظيمه واختصاصاته المعدل والمتمم<sup>(4)</sup>، وحددت المهمة القضائية له وفقا للمواد 9، 10، 11 من نفس القانون.

ويمكن تقسيمها حسب الاختصاص إلى مهام موروثة عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بشكل مطابق والمتمثلة في اختصاصات مجلس الدولة كأول وآخر درجة، أي بمعنى قاضي اختصاص وأحيانا أخرى كجهة استئناف أي بمعنى قاضي استئناف، وهذه الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة في موضوع الدعوى (المبحث الأول)، هذا من جهة. ومن جهة أخرى لديه مهمة أخرى تتمثل في النقض وهذا ما نص عليه القانون العضوي رقم 01-98، (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 26 رجب عام 1417 الموافق 7 ديسمبر سنة 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. ج ر ع 76، الصادر في 27 رجب عام 1417 هـ الموافق 8 ديسمبر سنة 1996. المعدل والمتمم بالقانون رقم 01-16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016. ج ر ع 14، الصادر في 27 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 7 مارس سنة 2016م.

<sup>2</sup> قانون رقم 98-02 مؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية. ج ر ع 37، الصادر في 6 صفر عام 1419 هـ الموافق أول يونيو سنة 1998م.

<sup>3</sup> قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ج ر ع 21، الصادر في 17 ربيع الثاني عام 1429 هـ الموافق 23 أبريل سنة 2008م.

<sup>4</sup> قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. ج ر ع 37، الصادر في 6 صفر عام 1419 هـ الموافق أول يونيو سنة 1998م. المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في 16 جمادى الثانية عام 1439 الموافق 4 مارس سنة 2018. ج ر ع 15، الصادر في 19 جمادى الثانية عام 1439 هـ الموافق 7 مارس سنة 2018م.

## المبحث الأول

### الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة في موضوع الدعوى

تم إنشاء مجلس الدولة الجزائري ليكون جهة قضائية عليا متخصصة يضمن توحيد الاجتهاد القضائي في المسائل الإدارية، ليكون جهازا مستقلا عضويا ووظيفيا تكون له الحرية التامة في الفصل في المنازعات الإدارية، سواء كدرجة من درجات التقاضي في المادة الإدارية أو كجهة نقض لأحكام المحاكم الإدارية.

وبصدور القانون العضوي رقم 98-01، أصبح العمل القضائي الذي كانت تقوم به الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا من اختصاص مجلس الدولة، وبذلك صار مجلس الدولة جهة قضائية عليا في الدولة وله أهمية بالغة في تحقيق مبدأ المشروعية وحماية النظام القانوني للحقوق والحرريات، بحيث يمارس رقابته هذه من خلال تصنيف الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة (المطلب الأول) وقاضي استئناف (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### اختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى للتقاضي

يفصل مجلس الدولة كقاضي اختصاص ابتدائيا ونهائيا في المنازعات التي تثار بشأن بعض الأعمال والتنظيمات المركزية والوطنية التي تنص عليها المادة 9 من القانون العضوي 98-01<sup>(1)</sup>.

1 نصت المادة 9 من القانون العضوي 98-01 السالف الذكر على ما يلي: "يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية والطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة".

ومن ثم، فإن هذا النوع من الدعاوى القضائية لمجلس الدولة يقتضي التطرق إلى معيار اختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى للتقاضي (الفرع الأول) والدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة ابتدائياً ونهائياً (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### معيار اختصاص مجلس الدولة ابتدائياً ونهائياً

اعتمد المشرع الجزائري بموجب المادة 9 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم المتعلق بمجلس الدولة على تحديد هذا النوع من الاختصاص القضائي (الابتدائي والنهائي) لمجلس الدولة على المعيار العضوي، بحيث يستند في النظر إلى الجهة التي صدر عنها القرار والتصرف المطعون فيه وهي الجهات المتمثلة في السلطات الإدارية المركزية (أولاً)، والهيئات العمومية الوطنية (ثانياً)، والهيئات المهنية الوطنية (ثالثاً).

#### أولاً: السلطات الإدارية المركزية

##### 1- رئاسة الجمهورية

تعد رئاسة الجمهورية بمثابة الشخص الإداري العام الذي يتولى سلطة إصدار القرارات الإدارية، التنظيمية أو التشريعية، إذ تتشكل من: الأمانة العامة لرئيس الجمهورية، ديوان رئيس الجمهورية. وعليه، يمكن اعتبار رئيس الجمهورية بمثابة المعيار العضوي الذي يبنى عليه اختصاص مجلس الدولة كأول وآخر درجة بالنظر في المنازعات التي تكون إحدى إدارة رئاسة الجمهورية طرفاً فيها، وهذا ما نصت عليه المادتان 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(1)</sup>.

##### 2- رئاسة الحكومة (الوزير الأول)

هي مؤسسة سياسية مركزية، بحيث يختص بتنظيم وإدارة وتسيير رئاسة الحكومة، وتخضع كل هذه المرافق لرئاسة الوزير الأول الذي تساعده مصالح في أداء مهامه ونذكر منها:

<sup>1</sup> انظر المادتان 800 و 801 من القانون رقم 08-09، المرجع السالف الذكر.

- الأمين العام للحكومة.

- مندوب التخطيط<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: الهيئات العمومية الوطنية

يقصد بها الأجهزة والتنظيمات المكلفة لممارسة نشاط معين لاحتياجات المجموعة الوطنية في مجالات الحياة العامة للدولة إلى جانب السلطات الإدارية المركزية<sup>(2)</sup>.

وعلى هذا، فإن الهيئات العمومية الوطنية تصنف أساسا إلى مجموعتين:

- الهيئات والمجالس الوطنية العليا.

- السلطات والمؤسسات الدستورية<sup>(3)</sup>.

### ثالثا: الهيئات المهنية الوطنية

دلت أحكام القضاء وآراء الفقه والدراسة المقارنة على اعتبار القرارات الصادرة عن التنظيمات المهنية من قبل القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري<sup>(4)</sup>، وهذا ما أكدته المادة 9 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم<sup>(5)</sup>، كما تؤكد قوانين وأنظمة المنظمات المهنية في الجزائر.

<sup>1</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مجلس الدولة بين الاختصاصات القضائية والاستشارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: جماعات محلية وهيئات إقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012-2013، ص5.

<sup>2</sup> سعيد دالي، النظام القانوني للهيئات القضائية العليا في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: مؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013، ص 116.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 117.

<sup>4</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، المرجع السابق، ص 6.

<sup>5</sup> نصت المادة 1/9 من القانون العضوي رقم 98-01 السالف الذكر على أنه: "يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في:

1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

ومن أجل تبرير انتماء القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية إلى القرارات الإدارية يجب تبيان خصائصها وصلحياتها:

### 1- الخصائص: تتميز المنظمات المهنية الوطنية بالخصائص التالية:

أ- تمثيل المهنة لدى جميع الجهات.

ب- ضمان الانضباط الداخلي بالنسبة لأعضائه.

ج- الانضمام الإجباري للتنظيم بالنسبة لجميع أعضائه، إذ لا خيار لهم في ذلك (منظمة المحامين، تنظيم المهندسين...).

د- تسيير وإدارة التنظيم المهني من طرف أعضاء التنظيم أنفسهم، كما تكتسب المنظمة المهنية الشخصية المعنوية، وتتمتع أيضا بنظام قانوني مختلط تمتزج فيه قواعد القانون الخاص مع القانون العام.

كما أن المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 نصت على أنه يجب ألا ينصرف مفهومها إلى كل التنظيمات والاتحادات واللجان المختلفة التي تهدف إلى تحقيق أهداف متنوعة مختلفة مثل: (التنظيمات الطلابية، منظمات أبناء الشهداء...)، لأنها رغم ما يسوده من اعتبارات تبقى دائما خاضعة لقانون الجمعيات.

### 2- الصلاحيات

تتمتع المنظمات المهنية الوطنية بالصلاحيات التالية<sup>(1)</sup>:

أ- إعداد ووضع أخلاقيات المهنة.

ب- دراسة وقبول الترشيح للانضمام إلى المنظمة المهنية بموجب قرارات إدارية.

ج- النظر في تأديب أعضائها.

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري: مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 147.

وفي هذا الشأن نجد أن القضاء الفرنسي يعد قرارات التأديب الصادرة عن المنظمات المهنية من قبيل القرارات القضائية<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### الدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة ابتداءً ونهاياً

يخول المشرع الجزائري بموجب نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 مجلس الدولة كقاضي اختصاص النظر في الدعاوى الإدارية وذلك عن طريق خضوعها لرقابة مجلس الدولة بالفصل في دعاوى الإلغاء (أولاً)، أو تفسير القرارات الصادرة عن الإدارة (ثانياً) بأوجه وتصورات عديدة والتي تكون غامضة في الفهم والتأويل أو فحص مشروعيتها<sup>(2)</sup> (ثالثاً).

#### أولاً: دعاوى الإلغاء

##### 1- تعريف دعاوى الإلغاء

عرفها فقهاء القانون الجزائري على النحو التالي:

عرفها "عمار بوضياف" على أنها: "دعوى قضائية ترفع أمام الجهات القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقاً للإجراءات خاصة ومحددة قانوناً"<sup>(3)</sup>.

بالإضافة إلى تعريف الدكتور "أحمد محيو" بأنها: "الدعاوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء قرار غير مشروع للإدارة"<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> محمد صغير بعلي، القضاء الإداري: مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 147.

<sup>2</sup> علي توهامي، محمد رميني، دور مجلس الدولة في فض النزاعات الإدارية وفق التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016، ص 22.

<sup>3</sup> نقلاً عن: عمار بوضياف، دعاوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ط1، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 48.

<sup>4</sup> نقلاً عن: أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة: فائز انجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، الجزائر، 2004، ص 151.



كما يعرفها الدكتور "محمد الصغير بعلي" بأنها: "الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية العينية التي يحركها ويرفعها ذوي الصفة والمصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة، وتتنحصر سلطات القاضي المختص فيها في مسألة البحث عن شرعية القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية والحكم بإلغاء هذه القرارات إذا ما تم التأكد من عدم شرعيتها، وذلك بحكم قضائي ذي حجية عامة ومطلقة"<sup>(1)</sup>.

## 2- شروط قبول دعوى الإلغاء

أ- **الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء:** يقصد بها تلك الشروط التي تترتب على عدم توفر إحداها عدم قبول الدعوى شكلا أمام مجلس الدولة، ليسمح للمجلس بعد قبول الدعوى شكلا تطبيق الإجراءات الضرورية قضائيا، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- **الشروط الشكلية العامة:** حيث يشترط لقبول دعوى الإلغاء المرفوعة أمام الجهة القضائية المختصة توفر شرطي الصفة والمصلحة استنادا للمبدأ المعروف "لا دعوى بدون مصلحة"، إذ تعني الصفة في الدعوى قدرة الشخص على المثل أمام القضاء كمدع أو مدعى عليه، كونه أصيلا أو وكيلًا، أو ممثلا قانونيا أو وصيا. أما المصلحة فيقصد بها الفائدة العملية المشروعة التي يريد رافع الدعوى تحقيقها من اللجوء إلى القضاء عندما يعتدي قرار إداري غير مشروع على حق مكتسب أو مركز قانوني خاص بالطاعن<sup>(2)</sup>.

- **الشروط الشكلية الخاصة:** تتمثل هذه الشروط في توافر شرط التظلم الإداري المسبق، ويقصد به تلك الطلبات والشكاوى التي يتقدم بها الأفراد أو ذوي المصلحة أو الشأن ويتظلمون من قرار أو عمل إداري غير مشروع مس أو أخل بمراكزهم القانونية أو بمصالحهم الجوهرية المعتبرة أو حقوقهم الثابتة، ويلتمسون أو يطلبون من السلطات الإدارية المختصة مراجعة العمل الإداري المطعون فيه بتصحيحه أو سحبه أو تعديله أو إلغائه بصورة يجعله أكثر ملاءمة

<sup>1</sup> نقلا عن: محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 29.

<sup>2</sup> علي توهامي، محمد رميني، مرجع سابق، ص 23، 24.

لمبادئ ومقتضيات المرافق ومتطلبات الوظيفة الإدارية<sup>(1)</sup>، ولقد جعل المشرع الجزائري شرط التظلم الإداري المسبق جوازيًا ونوعه ولائي<sup>(2)</sup>. وتقضي القاعدة العامة طبقًا لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعدم جواز التقاضي أي شخص ما لم تكن له صفة ومصلة قائمة أو محتملة يقرها القانون. وعليه، فإنه يشترط في الطاعن بالإلغاء توافر هذه الشروط أي الصفة والمصلحة<sup>(3)</sup>.

ويترتب عن التظلم احتمالين:

**الاحتمال الأول:** في حالة سكوت الإدارة عن الرد، يعد ذلك بمثابة رفض ضمني وللمدعي أجل شهرين لرفع دعوى الإلغاء تسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين.

**الاحتمال الثاني:** إذا ردت الإدارة بالرفض خلال المدة الممنوحة، للمدعي أجل شهرين يبدأ سريانه من تاريخ التبليغ بقرار الرفض، ويرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة وفي كل الأحوال فالميعاد لا يتجاوز ثمانية (8) أشهر، وهذه المدة تبدو طويلة بالنظر لطبيعة بعض المنازعات كتلك المتعلقة بالمنافسة.

بالإضافة إلى توافر شرط الميعاد الذي وحده المشرع في رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية ومجلس الدولة حسب المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحيل إلى المادة 829 من القانون نفسه الذي حدد الميعاد بـ أربعة (4) أشهر من تاريخ تبليغ القرار الإداري.

<sup>1</sup> نقلا عن: **عمار عوابدي**، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري: القضاء الإداري، ج 1، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 415.

<sup>2</sup> تنص المادة 830 من القانون رقم 08-09 السالف الذكر على أنه: "يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه".

<sup>3</sup> **محمد الصغير بعلي**، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 29.

ويحسب الميعاد من تاريخ نشر أو تبليغ القرار المطعون فيه، ويستوي في ذلك أن يكون الأمر متعلقاً بدعوى الإلغاء أو بدعوى التفسير أو بدعوى تقدير المشروعية<sup>(1)</sup>.

بعد توافر في رافع دعوى الإلغاء الشروط السالفة الذكر من مصلحة وصفة يمكن له تقديم طلب إلى الجهات القضائية المختصة، عن طريق عريضة افتتاح دعوى فهي العنصر المحرك للخصومة، ومن خلالها يتضح موضوع الطلب، وهي وثيقة مكتوبة وجوبا بنص القانون تخطر المحكمة وتقوم بافتتاح الدعوى، تكون موقعة من المدعي أو وكيله أو المحامي ومزودة بتاريخ إيداعها لدى أمانة المحكمة التي رفعت على مستوى دائرة اختصاصها الدعوى القضائية في حدود المواعيد والآجال المقررة قانوناً<sup>(2)</sup>.

**ب- الأركان الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء:** يراد بها أن القرار الإداري لا يكون مشروعاً إلا بتحقيق كافة أركانه (الشكل، السبب، الاختصاص، المحل، الغاية) ولم يشبه أي عيب ولا يقع باطلاً، وهو ما نوضحه من خلال الآتي:

- **عيب الشكل والإجراءات:** أي عدم مراعاة الإدارة للشكليات المفروضة أثناء تحرير القرار الإداري ودون إتباع الإجراءات المحددة قانوناً مما يجعله قابلاً للإلغاء لعدم المشروعية.

- **عيب عدم الاختصاص:** أي عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف، أو اتخاذ قرار معين يقتضي صدوره من موظف عام أو هيئة إدارية عامة أخرى مهياً لذلك كصدور قرار من شخص ليس مؤهلاً لذلك.

<sup>1</sup> تحسب مدة الطعن كاملة وتامة، طبقاً للقاعدة الميعاد كاملاً التي أوردتها المادة 405 من القانون رقم 08-09، حيث نصت بما يلي: "تحسب الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة، ولا يحسب يوم التبليغ والتبليغ الرسمي ويوم انقضاء الأجل".

يعتد بأيام العطل الداخلة ضمن هذه الآجال عند حسابها.

تعتبر أيام عطلة، بمفهوم هذا القانون، أيام الأعياد الرسمية وأيام الراحة الأسبوعية طبقاً للنصوص الجاري بها العمل.

إذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كلياً أو جزئياً يمدد الأجل إلى أول يوم عمل موالي".

<sup>2</sup> نقلاً عن: عبد الرحمان بريارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، منشورات بغدادية، الجزائر، 2008، ص 46.

- عيب السبب: هو صدور القرار معيبا كأن يكون غير مسببا أصلا أو العيب في التكييف القانوني للوقائع.

- عيب المحل: أي عدم ترتب الأثر القانوني في المحل المباشر المحدد في القرار الإداري.

- عيب الهدف: أي تحقيق الأغراض الشخصية البعيدة عن المصلحة العامة أو عدم تخصيص الأهداف المحددة في القرار<sup>(1)</sup>.

### 3- سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء

يتمتع القاضي في دعوى الإلغاء بسلطات تتمثل أساسا في التأكد من سلامة القرار الإداري المطعون فيه وفحص مدى مشروعيته، فإذا كان مشوبا بعيب من العيوب التي تجعل منه قرارا غير سليم، فيجب على القاضي إلزاما إلغاؤه.

#### ثانيا: دعوى التفسير

##### 1- تعريف دعوى التفسير

التفسير هو تحديد المعنى الحقيقي لقرار إداري سواء لائحة إدارية تضع قواعد عامة مجردة - مرسوم تنظيمي مثلا - أو قرار فردي<sup>(2)</sup>.

يقصد بدعوى التفسير طلب يقدمه صاحب الحق في تفسير قرار إداري المطعون فيه بالغموض والإبهام، ومن هذا التعريف نستخلص أن هذه الدعوى تتميز بمجموعة من الخصائص وهي<sup>(3)</sup>:

<sup>1</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص 20.

<sup>2</sup> محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري: مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري - الاختصاص القضائي لمجلس شورى الدولة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 384.

<sup>3</sup> عمر بوجادي، اختصاص القضاء الجزائري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 261.

- هي دعوى قضائية محضة بغض النظر عن الجهة التي قامت بتحريكها، إن كانت جهة قضائية عادية عن طريق الإحالة القضائية أو جهة قضائية إدارية عن طريق الدعوى المباشرة.

- تختص أيضا بالجانب الموضوعي للإدارة أي تختص بشرح وتفسير القرارات الإدارية التابعة للأشخاص الإدارية العامة.

- تقليص اختصاص قاضي الدعوى التفسيرية للقرارات الإدارية، إذ لا يتعدى عمله إطار التوضيح والشرح الذي يطلبه المدعي والمنصب على المعاني الغامضة، والمبهمة في القرار الإداري وإعطائها المعنى الصحيح والحقيقي عن طريق الإعلان عنه في حكم قضائي نهائي. وعليه، تقلص سلطة القاضي الإداري المختص في دعوى التفسير بالقياس مع اختصاصات القاضي المكلف بالنظر في الدعاوى الأخرى.

- دعوى التفسير هي دعوى قضائية بحتة في نظامها القانوني، لأن معظم مصادر نظام دعوى تفسير القرارات الإدارية هي مصادر من إنشاء القاضي الإداري لإيجاد حلول لقواعد القانون الإداري المبهمة<sup>(1)</sup>.

## 2- شروط قبول دعوى التفسير

لدعوى التفسير جملة من الشروط وجب تحقيقها حتى تقبل أمام مجلس الدولة، وهي شروط ذات طابع قضائي وقانوني وتتمثل في:

أ- محل الطعن: تنص دعوى التفسير فقط على القرارات الواردة في المادة 09 فقرة 01 من القانون العضوي 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، أما

<sup>1</sup> عمر بوجادي، مرجع سابق، ص 261.

القرارات الأخرى فيؤول الاختصاص بشأنها إلى الغرفة الإدارية<sup>(1)</sup>. وبالتالي تخرج عن دائرة دعوى التفسير، تفسير الصفقات العمومية أو أي تصرف آخر<sup>(2)</sup>.

ب- **الغموض والإبهام**: بما أن دعوى التفسير مهمتها تفسير القرار الإداري المطعون فيه، فإنه من المنطقي أن يشترط غموض وإبهام القرار المطعون فيه.

ج- **وجود نزاع جدي قائم وحال**: حيث أن يكون القرار الغامض محتويا على نزاع جدي موجود بين طرفين أو أكثر ويكون فعليا ولم يتم حله بأية وسيلة بعد.

د- **الطاعن**: وهي نفس الشروط الواجبة في أي دعوى منها دعوى الإلغاء السالفة الذكر.

هـ- **الميعاد**: استنادا لنص المادة 247 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بحيث تنص على ما يلي: **"تاريخ الحكم هو تاريخ النطق به"**، والمادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة عمله وتنظيمه، فإن دعوى التفسير لا تستند إلى أي معياد وذلك خلافا لدعوى الإلغاء<sup>(3)</sup>.

### 3- تحريك دعوى التفسير أمام مجلس الدولة

هناك طريقتان لرفع دعوى التفسير وهما:

أ- **الطريقة المباشرة**: هي الطريقة المعروفة في جميع الدعاوى القضائية (عادية أو إدارية)، حيث تكفي أن تتحقق في الطاعن الصفة والمصلحة من أجل رفع الدعوى لتفسير القرار الإداري أمام مجلس الدولة مباشرة وابتداء.

ب- **الطريقة غير المباشرة (الإحالة)**: تقوم جهة القضاء العادي في حالة الدفع بالغموض والإبهام في قرار إداري مرتبط ارتباطا حيويا ومهما بالنسبة للدعوى الأصلية

<sup>1</sup> انظر المادة 7 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

<sup>2</sup> إلياس علام، مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 102.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 103.

المطروحة أمامها بمطالبة الأطراف بإحالة الأمر على مجلس الدولة، وبالتالي يتوقف النظر والفصل في الدعوى الأصلية إلى حين إعطاء المعنى الحقيقي والواضح للقرار المطعون بالتفسير<sup>(1)</sup>.

### ثالثا: دعوى فحص وتقدير المشروعية

#### 1- تعريف دعوى فحص وتقدير المشروعية

تعرف بأنها دعوى قضائية إدارية قد ترفع مباشرة أو عن طريق الإحالة القضائية أمام جهات القضاء طبقا لأحكام الاختصاص العضوي والموضوعي ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية، ويطلب في عريضة الدعوى من القضاء المختص الكشف والإعلان القضائي الرسمي عن مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه بتقدير المشروعية القانونية<sup>(2)</sup>.

#### 2- شروط قبول دعوى تقدير وفحص المشروعية

أ- محل الطعن: أي أن تنصب الدعوى على القرار الذي أصبح محل الشك في مشروعيته، أي حول وجود مخالفة للنصوص القانونية السارية المفعول<sup>(3)</sup>.

ب- الطاعن: هو شرط واجب توافره في أي دعوى قضائية<sup>(4)</sup>.

ج- عريضة الدعوى: تطبق عليها الشروط التي اشترطتها دعوى الإلغاء.

د- الميعاد: عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة تطبق الأحكام المتعلقة بالأجل المنصوص عليها في المواد 829 و 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه يكون الأجل للطعن أمام مجلس الدولة مقدر بأربعة (04) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ

<sup>1</sup> عمار عوادي، قضاء التفسير في القانون الإداري الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 1999، ص152.

<sup>2</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص 22.

<sup>3</sup> المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01، المرجع السالف الذكر.

<sup>4</sup> انظر المادتين 14 و 15 من القانون 08-09، السالف الذكر.

الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو بتاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي، ويمكن أن يخضع تقدير الآجال للظروف الأخرى التي قد تغير من حسابه، مثل التظلم أو حالات الانقطاع في الآجال<sup>(1)</sup>.

### 3- تحريك دعوى فحص المشروعية

أ- **الطريقة المباشرة:** هي الطريقة المعروفة والمتبعة في الدعاوى القضائية، إذ يكفي أن يتوفر في الطاعن الصفة والمصلحة من أجل رفع دعوى فحص المشروعية أمام مجلس الدولة لما يكون قاضيا ابتدائيا ونهائيا<sup>(2)</sup>.

ب- **الطريقة غير المباشرة:** تتمثل في ضرورة وجود حكم قضائي بالإحالة، صادر عن الجهة القضائية المدنية التي كانت أصلا هي المختصة بالدعاوى العادية الأصلية التي قام من أجلها الدفع بعدم مشروعية القرار الإداري<sup>(3)</sup>.

## المطلب الثاني

### اختصاصات مجلس الدولة كدرجة استئناف

طبقا للمادة 10 من القانون العضوي 98-01 يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات<sup>(4)</sup> الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك<sup>(5)</sup>.

<sup>1</sup> عمر بوجادي، مرجع سابق، ص ص 293، 294.

<sup>2</sup> مجيد قارتي، موسى سعدي، النظام القانوني لمجلس الدولة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص: دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2015، ص 25.

<sup>3</sup> أحمد محيو، النزاعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 152.

<sup>4</sup> يلاحظ أن قانون مجلس الدولة أطلق على الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية "قرارات" وهو ما نصت عليه المادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01، بينما نجد قانون المحاكم الإدارية رقم 98-02 في نص المادة 02 أطلق عليها بالأحكام وكان أفضل لو وحد المشرع المصطلح مكتفيا بتسمية القرارات. نقلا عن: **عمار بوضياف**، مجلس الدولة الجزائري بين مهمة الاجتهاد وتعددية الاختصاصات القضائية، مجلة الفكر البرلماني العدد 13، جوان، 2006، ص 48.

<sup>5</sup> المادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01، السالف الذكر.



إن اختصاص مجلس الدولة كقاضي استئناف يخضع لمجموعة من المبادئ العامة (الفرع الأول)، ولشروط قبول الاستئناف (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### المبادئ العامة لاختصاصات مجلس الدولة كقاضي استئناف

إن الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة تسوده قاعدة عامة (أولاً)، واستثناء وارد عليه (ثانياً).

#### أولاً: القاعدة العامة

طبقاً للمادة 10 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم، والمادة 02 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، فقد وضع المشرع الجزائري مبدأ وقاعدة عامة على جميع القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية) قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة ما دامت ابتدائية ومثل هذا الوضع لا يختلف عما نصت عليه المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث ينعقد الاختصاص إلى مجلس الدولة بالفصل بالاستئناف المرفوع ضد الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم القضائية في المسائل الإدارية.

#### ثانياً: الاستثناء

إذا كانت كل من المادتان 02 من القانون رقم 98-02 و 10 من القانون العضوي رقم 98-01 وضعتا قاعدة عامة من حيث قبول الاستئناف ضد جميع القرارات الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية في جميع الحالات، إلا أنها وضعتا أيضاً الاستثناء عن تلك القاعدة من حيث عدم اختصاص مجلس الدولة في الحالات التي ينص القانون على خلاف ذلك، أي على عدم قبول الطعن بالاستئناف أمامه ومثل هذا الاستئناف يقتضي الإشارة إلى ما يلي:

- إن عبارة "ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" الواردة بهذا الصدد في المادة 02 و 10 إنما تتمثل في حالة صدور قانون في مجال معين، لا يسمح إلا بالطعن بالنقض في قرارات المحاكم الإدارية.

- قلّص المشرع الجزائري وضيق من خلال هاذين النصين من ذلك الاستثناء، حيث قصر ذلك على القانون، أي العمل الصادر عن البرلمان، خلافا لما كان واردا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث وردت عبارة المادة 949 فقرة 01 السالفة الذكر على النحو التالي: "ما لم تنص القوانين والقرارات على خلاف ذلك"<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### شروط قبول الاستئناف

إن شروط الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية الجزائرية لها أهمية كبيرة في تكوين الطعن في حد ذاته وفي تحديد سلوك كل مستأنف في ضرورة الانصياع إلى أحكامها ويجب على محكمة الاستئناف بالنسبة للقضاء الإداري المتمثلة في مجلس الدولة التأكد من احترامها من طرف الطاعن وتوفرها فيه. وتتوزع شروط الاستئناف في الأحكام الإدارية في الجزائر في تلك المتعلقة بمحل الطعن بالاستئناف (أولا)، والطاعن (ثانيا)، والميعاد (ثالثا).

### أولا: محل الطعن بالاستئناف

يشترط في القرار المطعون فيه بالاستئناف ما يلي:

#### 1- أن يكون حكما

يجب أن يكون محل الطعن بالاستئناف من قبل الأحكام القضائية أي أن يكون عملا إداريا<sup>(2)</sup>، كما يجب أن يكون علنيا حضوريا، لأنه إذا كان غايبيا فالحكم محل الاستئناف سوف يكون محل الطعن بالمعارضة.

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 135.

<sup>2</sup> إلياس علام، مرجع سابق، ص 110.

## 2- أن يكون ابتدائيا

هو الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية "درجة أولى" وقابل للاستئناف، وهذا عكس الحكم النهائي الذي لا يقبل الطعن بالاستئناف بغض النظر عن المحكمة التي أصدرته<sup>(1)</sup>. ويتم الاستئناف في الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع والحكم الفاصل في موضوع الدعوى بموجب نفس عريضة استئناف<sup>(2)</sup>.

## 3- أن يكون الحكم صادرا عن محكمة إدارية

يجب أن يكون الحكم صادرا عن محكمة إدارية حسب القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحكمة الإدارية وهي 48 محكمة عبر التراب الوطني، على أن تنصب تدريجيا عند توفر الشروط الضرورية لسيرها.

كما يستثني من ذلك القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية بصفة ابتدائية نهائية فيما يتعلق بالمنازعات الضريبية غير المباشرة وكذا القرارات الصادرة عن مجلس الدولة بصفة ابتدائية نهائية، أثناء الفصل في الطعون الموجهة ضد القرارات الصادرة عن مجلس الدولة.

## ثانيا: أن يتوفر في الطاعن شروط

تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قاعدة عامة تسري على مختلف الطعون، ومنها الطعن بالاستئناف سواء أمام القضاء العادي أو القضاء الإداري، حيث نص عليه في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها ما يلي: "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكون حائز لصفة وله مصلحة قائمة في ذلك أو يقرها القانون.

يشير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه".

<sup>1</sup> إلياس علام، مرجع سابق، ص 110.

<sup>2</sup> انظر المادة 2/334 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

وعليه، فإن الشروط المتعلقة بالطعن هي الصفة والمصلحة<sup>(1)</sup>.

**-الصفة:** يمكننا تعريف الصفة على أنها السلطة المخولة للمدعي في الالتجاء إلى القضاء لحماية حقه، وهي مستمدة من كونه صاحب هذا الحق أو صاحب المركز القانوني موضوع النزاع، وقد تستمد من الحق في تمثيل الغير أمام القضاء، وتشمل كل أفراد الخصومة بما فيهم المستأنف والمستأنف عليه أو الغير عند إدخاله أو تدخله في النزاع ويقتصر الاستئناف على من كان خصما في الحكم الابتدائي و ضد من كان فيه، وأن يطعن بنفس الصفة التي كانت له في الخصومة الأولى<sup>(2)</sup>.

**- المصلحة:** يقصد بضرورة توافر المصلحة كشرط لقبول الطعن في الأحكام، حتمية أن يهدف الطاعن من وراء طعنه إلى تعديل الحكم، فالمبدأ إذن أنه حيث لا مصلحة فلا دعوى إذا لم يكن هناك مصلحة في تعديل الحكم فلا يقبل الطعن فيه<sup>(3)</sup>.

كما نصت المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن حق الاستئناف مقرر لجميع الأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الأولى وهم المدعي أو المدعي عليه أو لذويهم حقوقهم كما يحق للأشخاص الذين تم تمثيلهم على مستوى الدرجة الأولى بسبب نقص الأهلية ممارسة الاستئناف إذا زال سبب ذلك، ويجوز رفع الاستئناف من طرف المتدخل أو المدخل في الخصام في الدرجة الأولى، ويجب أن تتوفر المصلحة في المستأنف لممارسة الاستئناف<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري: مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 156.

<sup>2</sup> محمد بشير، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009-2010، ص 190 .

<sup>3</sup> محمد الأمين عبوب، النقاضي على درجتين القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013-2014، ص 36.

<sup>4</sup> المادة 335 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر .

## ثالثاً: الميعاد

يقصد بميعاد الطعن في الأحكام الإدارية الأجل الذي بانقضائه يسقط الحق في الطعن، فيجب أن يقدم الطعن بالاستئناف في الميعاد المحدد بنص القانون وإذا لم يحترم الميعاد سقط الحق في اتخاذ الإجراء بالطعن بالاستئناف في الحكم الإداري.

تقدر مدة الاستئناف أمام مجلس الدولة بشهرين قابلين للتخفيض إلى خمسة عشر (15) يوماً بالنسبة للأوامر الاستعجالية تحسب من يوم التبليغ، ما لم توجد نصوص خاصة، وشهرين بالنسبة للمقيمين بالخارج<sup>(1)</sup>.

أما فيما يتعلق بميعاد الطعن بالاستئناف في الأوامر القضائية بوقف التنفيذ فإنه وفقاً لنص المادة 837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(2)</sup>، فإن هذا الميعاد يقدر بخمسة عشرة (15) يوماً من التبليغ، ويستوي في التبليغ أن يكون رسمياً أي يكون عن طريق المحضر القضائي، أو بأي وسيلة أخرى، كأن يكون إعلاناً من طرف أمانة الضبط، كما يجوز الطعن في أي أمر بتدبير استعجالي ضروري للحفاظ على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية في خلال مدة خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ التبليغ الرسمي أو الإعلان<sup>(3)</sup>. وتطبق نفس أحكام الطعن بالاستئناف المشار إليها سالفاً في دعوى الإلغاء فيما تعلق بكيفية حساب الميعاد إضافة إلى حالات تمديده، حالات قطعه، وحالات وقفه.

<sup>1</sup> انظر المادتين 950 و 404 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

<sup>2</sup> انظر المادة 837 من القانون نفسه.

<sup>3</sup> علي توهامي، محمد رميني، مرجع سابق، ص 57، 58.

## المبحث الثاني

### اختصاصات مجلس الدولة كهيئة مقومة للاجتهاد القضائي

بتأسيس مجلس الدولة كأعلى هيئة قضائية إدارية، خول له المشرع الجزائري صلاحية قضائية جديدة تتمثل في قضاء النقض، باعتباره هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية الأدنى درجة، حيث كانت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا هي التي تنظر في الدعاوى الإدارية كقاضي أول وآخر درجة وكقاضي استئناف فقط<sup>(1)</sup>.

تفصيلا لذلك نخصص هذا الجانب من الدراسة للحديث عن اختصاص مجلس الدولة بالنظر في دعاوى الطعن بالنقض (المطلب الأول)، واختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون غير العادية الأخرى (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### اختصاص مجلس الدولة بالنظر في دعاوى الطعن بالنقض

يمثل الطعن بالنقض في المواد الإدارية طريقا غير عادي من طرق الطعن، والذي يهدف إلى النظر فيما إذا كانت المحاكم الإدارية قد طبقت النصوص والمبادئ القانونية بصورة سليمة (الفرع الأول)، حيث يمارس مجلس الدولة اختصاصه وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما أن الطعن المرفوع أمام مجلس الدولة يجب أن تتوفر فيه شروط لقبول دعوى الطعن بالنقض (الفرع الثاني)، تسمح حال توافرها بترتيب آثار على الدعوى عند الفصل فيها (الفرع الثالث).

<sup>1</sup> عبلة مشاني، الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في ظل القانون العضوي 98-01 والقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2016-2017، ص 62.

## الفرع الأول

## المبادئ التي تحكم الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة

يعد الطعن بالنقض طريقا من طرق الطعن غير العادية أجازها المشرع الجزائري كقاعدة عامة ضد الأحكام النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية (أولا)، متى توافرت إحدى أوجه الطعن (ثانيا).

## أولا: المقصود بالطعن بالنقض أمام مجلس الدولة

نصت المادة 11 من القانون العضوي 98-01 السالف الذكر على أنه: "يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة"، كما نصت المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يختص مجلس الدولة في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة عن آخر درجة عن الجهات الإدارية القضائية".

الملاحظ أن هذه المواد جعلت الطعن بالنقض من اختصاص مجلس الدولة، تاركة مسألة تعريفه لفقهاء القانون، ومن بين هذه التعاريف نذكر ما يلي:

يعرف بأنه: "طريق غير عادي للطعن في الأحكام القضائية الصادرة بصفة نهائية"<sup>(1)</sup>.

ويعرف أيضا أنه: "دعوى يطلب فيها من مجلس الدولة إثبات حكم إداري، قد صدر على خلاف القانون ثم إلغاء هذا الحكم، ومنه هنا يظهر تشابه الطعن بالنقض بدعوى إلغاء قرار إداري"<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 302؛ سهيلة حيدر، طرق الطعن في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015، ص 47.

<sup>2</sup> مليكة بطينة، الاختصاص القضائي لمجلس الدولة في النظام القائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع: قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2003-2004، ص 121.

## ثانياً: أوجه الطعن بالنقض

إن الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة لا يتحقق إلا إذا وجد أن الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة لا يتحقق إلا إذا وجد في الحكم أو القرار المطعون فيه إحدى أوجه الطعن التي نصت عليها المادة 959 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبناء على توفرها يقبل الطعن أو يرفض، وهذه الأوجه على النحو التالي:

### 1- الحالات المتعلقة بالصحة الخارجية للقرار

تتمثل في الحالات المتطلبية قانوناً للطعن بالنقض في الأحكام والقرارات القضائية النهائية والتي تعيب الحكم من حيث صحته الخارجية، وتكمن في عدم الاختصاص، تجاوز السلطة، مخالفة وإغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات، وهو ما ناقشه من خلال الفقرات التالية<sup>(1)</sup>:

أ- **عدم الاختصاص**: حتى تكون أمام هذا الوجه من أوجه الطعن بالنقض يجب أن يكون القرار أو الحكم صادراً عن محكمة غير مختصة، سواء كان عدم الاختصاص وظيفي نوعياً وإقليمياً.

ب- **تجاوز السلطة**: ويقصد بها في هذا المجال اغتصاب القاضي ما ليس من اختصاص السلطة القضائية، فقد يقوم بأعمال تعود على أساس السلطة التنفيذية أو التشريعية.

ج- **مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات**: أي أن عدم احترام إحدى القواعد المتعلقة بالشكل والإجراءات يشكل انتهاكاً لقاعدة عمومية إجرائية.

تتمثل القواعد الجوهرية في الإجراءات التي يترتب عن مخالفتها قابلية الحكم للطعن بالنقض في:

- تشكيل الجهات القضائية الفاصلة في النزاع، وتحديد عدد من يباشر القضاء فيها القواعد المتعلقة بنظام الجلسة.

<sup>1</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص 32.



- القواعد المتعلقة بكيفية إصدار الحكم وطريقة تحريره وبياناته اللازمة.

ويرجع السبب الذي جعل هذه القواعد جوهرية إلى الدور الذي تؤديه في التأثير على منطوق الحكم وتحقيق العدالة<sup>(1)</sup>.

## 2- الحالات المتعلقة بالصحة الداخلية للقرار

تتعلق هذه الحالات بالبناء الجيد للقرار القضائي وتكمن في ثلاثة أوجه:

أ- انعدام أو قصور أو تناقض التسبيب: التسبيب هو الوسيلة التي يتخذها القاضي يستهدف من ورائها تبيان الأسباب التي انتهى إليها من بين الاختيارات التي كانت مطروحة أمامه قبل اتخاذ الحكم أو القرار.

ويكون انعدام التسبيب عند صدور حكم قضائي وخلوه من الأسباب، أما القصور فيكون عندما لا تكفي الأسباب المستند إليها لتبرير منطوق الحكم. أما التناقض فمعناه أن منطوق الحكم الذي توصل إليه القاضي ليس له أي صلة بالأسباب التي جاء بها القاضي، وبالتالي تناقض الأسباب مع منطوق الحكم.

ب- انعدام الأساس القانوني للحكم: يثار الوجه حينما يؤسس الحكم على نص لا يسري على وقائع الدعوى<sup>(2)</sup>.

ج- مخالفة القانون: يقصد بحالة مخالفة القانون أنها إغفال أو ترك الحكم المطعون فيه دون إعمال نص من النصوص القانونية الصريحة، أي أن يوجد نص قانوني تخضع له واقعة النزاع، إلا أن الجهة القضائية تفصل فيها دون مراعاة تلك القاعدة، وحتى يكون هذا العيب سببا من أسباب النقض يجب أن تكون مخالفة القانون مؤثرة في منطوق الحكم والقرار القضائي.

<sup>1</sup> الشبيخة هوام، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 92 .

<sup>2</sup> عبلة مشاني، مرجع سابق، ص 71.

بالتالي، تكمن وظيفة مجلس الدولة كقاضي نقض في التحقيق من مدى صحة اختيار قاضي الموضوع للقاعدة القانونية التي طبقها لحل النزاع، ثم التحقيق من التفسيرات التي أعطيت لها<sup>(1)</sup>.

### 3- الحالات الأخرى للطعن بالنقض

أدرجت هذه الحالات بموجب المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ورغم أن هذه الحالات قد تمس بالصحة الداخلية أو الخارجية للقرار القضائي المطعون فيه، إلا أننا سنتناولها في جزء مفصل عن باقي الحالات وتظهر في الأوجه التالية:

أ- تناقض التسبيب مع المنطوق وقد رأيناها سابقا.

ب- وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار وهنا يكون التناقض بين أجزاء الحكم.

ج- الحكم بما لم يطلب أو أكثر مما طلب.

د- السهر على الفصل في أحد طلبات الخصوم.

هـ- صدور حكم دون دفاع يمثل ناقص الأهلية وهذا باعتبار أن لهم حماية خاصة.

و- تحريف مضمون واضح لوثيقة اعتمدت في الحكم.

### الفرع الثاني

#### شروط اختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعن بالنقض

عند صدور الحكم، ومن أجل ممارسة الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة لابد من توافر شروط خاصة ومرتبطة بمحل الطعن (أولا)، وشروط متعلقة بالطاعن (ثانيا)، وأخرى متعلقة بإجراءات الطعن (ثالثا).

<sup>1</sup> عبد الرحمان بريارة، مرجع سابق، ص 59.

أولاً: شروط متعلقة بمحل الطعن

حسب نص المادة 11 من القانون العضوي 98-01 التي تنص على أنه: "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.

ويختص أيضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة".

يفهم من المادة أن مجلس الدولة يختص بالطعون ضد ما يلي<sup>(1)</sup>:

1- الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية

يشترط في محل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ما يلي:

أ- أن يكون حكما قضائيا: لا يقبل الطعن بالنقض إلا بالنسبة للأعمال القضائية الصادرة في شكل أحكام، بالتالي تستبعد الأعمال الإدارية التي تصدر من هذه الجهات.

ب- أن يكون نهائيا: يكون الحكم نهائيا إما بصدوره من محكمة أول وآخر درجة؛ فالحكم لا يكون قابلا للطعن بالنقض إلا إذا نص القانون على الطابع النهائي له، مما يدفع للتساؤل عن مدى اختصاص مجلس الدولة بالفصل في المنازعات التي تعرض عليه وسبق له الفصل فيها كقاضي اختصاص.

يمكن القول في هذا الخصوص، أنه لا يمكن أن ينعقد الاختصاص لمجلس الدولة رغم تمتع الحكم بالطابع النهائي، لأن ذلك يخالف المنطق القانوني الذي يرفض أن يفصل مجلس الدولة في ذات الدعوى مرتين، باعتباره قاضي موضوع، ثم قاضي قانون، كما أن المبادئ العامة تقضي أن يرفع الطعن أمام جهة أعلى درجة من الجهة التي أصدرت الحكم النهائي، وهو الحكم الذي تبناه مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2002/09/23 جاء فيه: "لا

<sup>1</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص 56.

يمكن لمجلس الدولة الفصل بطرق الطعن بالنقض في قرار صادر عنه عملاً بأحكام القانون 01-98 الصادر في 30 مايو 1998 المتعلق بمجلس الدولة "... (1).

ج- أن يكون صادراً عن جهات القضاء الإداري: يمكن رد هذه الجهات إلى كل الجهات القضائية القائمة داخل السلطة القضائية أو خارجها (2). فمثلاً ينعقد الاختصاص لمجلس الدولة في أحكام المحاكم الإدارية المتعلقة بالمنازعات الانتخابية المحلية والمتعلقة بمشروعية عملية التصويت (3). أما المنازعات المتعلقة برفض الترشح لا تقبل أي شكل من أشكال الطعن ومنها الطعن بالنقض (4).

## 2- الطعون المخولة له بموجب نصوص خاصة

هي القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائي، التي تخضع لاختصاص الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، وتشمل ما يلي:

- قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن كل الغرف المجتمعة، حسب المادة 110 من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة (5).

- قرارات المجلس الأعلى للقضاء بصفته هيئة تأديبية (6).

<sup>1</sup> قرار صادر عن مجلس الدولة (الغرفة الأولى)، رقم القضية 007304، بتاريخ 2002/09/23، منشور في مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 2، 2002، ص 155.

<sup>2</sup> محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري: مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 165.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة، الجزائر، 1999، ص ص 110، 111.

<sup>4</sup> الشيخة هوام، مرجع سابق، ص 25.

<sup>5</sup> أمر رقم 95-20 مؤرخ في 19 صفر عام 1416 الموافق 17 يوليو سنة 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة. ج ر ع 39، الصادر في 25 صفر عام 1416 هـ الموافق 23 يوليو سنة 1995م.

<sup>6</sup> قرار صادر عن مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، رقم القضية 25039، مؤرخ في 2006/06/16، منشور في مجلة مجلس الدولة، العدد 9، 2009، ص 58، ومن حيثياته: "أن تشكيلة وإجراءات المتابعة أمامه والصلاحيات الخاصة التي يتمتع بيها عند انعقاده كمجلس تأديبي تجعل منه جهة قضائية إدارية متخصصة تصدر أحكاماً نهائية قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة..."

## ثانيا: الشروط المتعلقة بالطعن

تتمثل هذه الشروط في الصفة والمصلحة، وهما شرطان لا يختلفان عما تم شرحهما سابقا.

## ثالثا: الشروط المتعلقة بإجراءات الطعن بالنقض

### 1- توقيع العريضة من طرف محامي لدى المحكمة أو المجلس

استنادا إلى نص المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا يمكن أن ترفع الطعون أمام مجلس الدولة إلا بإنابة محام معتمد لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، فهو إجراء جوهري، يترتب عن تخلفه بطلان إجراء الطعن، إلا أنه استثناء أعفى المشرع الجزائري كل من الدولة والولاية والبلدية، وكذا المؤسسات العمومية الإدارية من شرط تمثيلهم بواسطة محام طبقا لنص المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

### 2- استيفاء العريضة للبيانات المحددة قانونا

يجب أن تتضمن العريضة اسم ولقب وموطن كل من المدعي والمدعى عليه، واحتوائها ملخص للوقائع والطلبات التي تؤسس عليها الدعوى والإشارة إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى حسب المادة 904 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

نلاحظ أن المشرع لم يوفق في عملية الإحالة لأنها بيانات يشترط توفرها لافتتاح الدعوى الابتدائية أمام جميع الجهات القضائية، أما الطعن بالنقض الأجرى إحالة عريضة الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، إذ يجب أن تحتوي العريضة على الأوجه التي على أساسها يقام الطعن وأن ترفق بنسخة من الحكم المطعون فيه لأن مجلس الدولة مدعو لمقاضاة قرار قضائي وليس منازعة جديدة<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص 61.

## 3 - الميعاد

حدد ميعاد الطعن حسب المادة 956 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية بشهرين (02) من تاريخ التبليغ الرسمي ما لم ينص القانون على خلاف، ذلك ويخضع شرط الميعاد للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في تحديد مدته وحسابه وتمديده وانقطاعه لقانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثالث

## الآثار المترتبة عن الطعن بالنقض

إن النتيجة الأولى التي تترتب عن الطعن بالنقض هو انعدام الأثر الموقوف له، وهو ما نصت عليه المادة 909 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا أن هذه القاعدة يرد عليها استثناء وهو إمكانية وقف تنفيذ القرار محل الطعن إذا وجدت دعوى تزوير فرعية. أما النتيجة الثانية تتمثل في فحص الطعن أمام مجلس الدولة وذلك في حالة القبول أو الرفض.

## أولاً: قبول الطعن بالنقض

إن الطعن بالنقض قد يوجه إلى الحكم بأكمله أو إلى جزء منه، فإذا كان النقض ينصرف كلياً إلى كامل الحكم فيعدمه كلياً. أما إذا كان النقض جزئياً فأثره ينحصر فيما ورد فيه ويبقى الحكم قائماً صحيحاً بالنسبة للوجه الآخر. أما إذا كان الحكم أو القرار المطعون فيه مسائل مرتبطة، فإذا قضى بالنقض في جزء منه يمتد أثره إلى ما ارتبط به من الأجزاء الأخرى حتى ولو لم يطعن فيها أو لم يذكرها حكم النقض على أوجه التخصيص<sup>(2)</sup>.

بالنسبة للآثار المترتبة على قبول الطعن فتنتمثل في إعادة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المطعون فيه، وهذا ما نصت عليه المادة 364-ف2 من القانون رقم 08-09، وإلغاء كل حكم قضائي صدر بعد الحكم المنقوض وكان هناك ارتباط بينهما طبقاً للمادة 364-ف3 وكذا إلغاء الأحكام السابقة عليه.

<sup>1</sup> الشیخة هوام، مرجع سابق، ص ص 81، 82.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص ص 120، 122.

عند قبول الطعن فلمجلس الدولة سلطة الإحالة بعد نقض الحكم، وذلك بتحديد جهة الإحالة والتي تتمثل في نفس الجهة التي فصلت في الحكم المطعون فيه بتشكيلة مغايرة. أما عن كيفية الإحالة فتقع على عاتق الخصوم بتقديم عريضة مستوفية البيانات حسب أحكام المادة 367 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بحيث للجهة التي تمت إليها الإحالة كامل الحرية في تفسير الوقائع أما المسائل القانونية فلا يمكن إعطاء رأي مخالف لما قضى به حكم مجلس الدولة، وهذا ما يشكل مساسا باستقلالية القضاة، حسب رأي الأستاذ "محمد براهيمى"<sup>(1)</sup>.

غير أن هذا الالتزام الذي يقع على قضاة الإحالة لا يشكل مساسا باستقلالية القضاة، وإنما يمثل وسيلة لتجسيد دور مجلس الدولة كجهة نقض لتوحيد الاجتهاد القضائي وتفسير القانون، إلا أنه يمكن لمجلس الدولة التصدي لموضوع النزاع بمناسبة الطعن بالنقض للمرة الثانية حسب المادة 374- ف3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما له سلطة الفصل في النزاع من حيث الوقائع والقانون بمناسبة طعن ثالث، إلا أنه استثناء يمكن أن يتم نقض حكم دون إحالة وذلك في الحالات التي لا يترك فيها قرار النقض ما يمكن أن تفصل فيه جهة قضائية أخرى، عندما يتعلق الأمر بقرارات المجلس الأعلى أو قرارات اللجنة الوطنية للطعن، إذا كانت الأفعال المنسوبة للطاعن لا تشكل أساسا لأخطاء تأديبية، كما نص المشرع الجزائري في المادة 958 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على حالة خاصة دون الإحالة، إذا تعلق الأمر بقرارات مجلس المحاسبة، إذ يتصدى مجلس الدولة لموضوع النزاع<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: رفض الطعن بالنقض

ترفض الدعوى شكلا لتخلف شرط الصفة ويقضى به مجلس الدولة من تلقاء نفسه، لأنه متعلق بالنظام العام، وكذا في حالة عدم استيفاء العريضة الشروط المحددة في المادة 904 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أو غير موقعة من محام معتمد لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة والطعن خارج الآجال، أو لعدم التأسيس في حالة عدم تقديم طعن ضمن الأوجه المحددة في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>1</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص 35.

<sup>2</sup> الشيخة هوام، مرجع سابق، ص 117، 119.

أما الآثار المترتبة على رفض الطعن، فقد نظمها المشرع الجزائري في المواد 375 إلى 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ يترتب عليه عدم إمكانية تقديم طعن آخر بالنقض، وهذا على غرار المشرع الفرنسي، كما يمكن لمجلس الحكم بغرامة تتراوح فيها بين عشرة آلاف (10000) وعشرين ألف (20000) دج دون الإخلال بحق المطعون ضده المطالبة بالتعويضات. أما المصاريف فقد يتحملها خاسر الدعوى أو الخزينة العمومية<sup>(1)</sup>.

ومن الآثار التي رتبها مجلس الدولة الفرنسي إذا ما تم رفض الطعن شكلا، أنه ينهي النزاع ويصبح قرار محكمة الاستئناف نهائيا<sup>(2)</sup>.

ما يلاحظ على مجلس الدولة في الجزائر هو أنه بالأساس جهة استئنافية مما أثر على اختصاصه، وكجهة نقض لانعدام قرارات نهائية صادرة عن القضاء الإداري حتى تكون قابلة لنقض أمامه<sup>(3)</sup>.

## المطلب الثاني

### الاختصاص بالنظر في دعاوى الطعون غير العادية الأخرى

إضافة إلى الاختصاص الأصيل لمجلس الدولة والمتمثل في الفصل في دعاوى الطعن بالنقض، يقوم المجلس كذلك بالنظر في دعاوى الطعون غير العادية الأخرى، والمتمثلة في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة (الفرع الأول)، وإعادة التماس النظر (الفرع الثاني)، وتصحيح الأخطاء المادية (الفرع الثالث).

<sup>1</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص ص 35، 36.

<sup>2</sup> مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية: الأنظمة المقارنة والمنازعات الإدارية، ج 1، الجزائر، 2005، ص 168.

<sup>3</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص 36.



## الفرع الأول

## اختصاص مجلس الدولة بالنظر في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

تقضي القاعدة العامة بنسبية حجية الشيء المقضي بمقتضى الأحكام القضائية، أي أن آثار تلك الأحكام لا تتعدى إلى أشخاص ليسوا أطرافاً فيها أو لم يكونوا ممثلين فيها بصفة قانونية، استثناء نص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على جواز احتجاج الأشخاص على حكم قضائي مس بحقوقهم ولم يكونوا طرفاً فيه (أولاً)، وممارسة هذا الحق أمام مجلس الدولة مرهون بتوافر شروط (ثانياً)، وتوافر هذه الأخيرة تترتب آثاراً، تأسيساً على أن هذا الحكم قد أضر بمصلحة له، وبغرض تعديل أو إلغاء هذا الحكم (ثالثاً).

أولاً: مفهوم اختصاص مجلس الدولة بالنظر في دعاوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

## 1- المقصود باعترض الغير الخارج عن الخصومة

يعرف الدكتور "عبد القادر عدو" اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على أنه: "ذلك الطعن الذي يقدم من شخص لم يكن طرفاً أو ممثلاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيها، تأسيساً على أن هذا الحكم قد أضر بمصلحة له، وبغرض تعديل أو إلغاء هذا الحكم"<sup>1</sup>.

بالرجوع إلى نص المادة 960 من القانون 08-09 سالف الذكر تنص على ما يلي: "يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار الذي يفصل في أصل النزاع والفصل في القضية من جديد في الوقائع والقانون"<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> نقلاً عن: عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، ط1، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 324.

<sup>2</sup> قانون رقم 08-09، المرجع السالف الذكر.

## 2- الأساس القانوني

نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في المواد من 960 إلى 962 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذلك المواد من 381 إلى 389 من نفس القانون.

ثانياً: شروط اختصاص مجلس الدولة بنظر دعاوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

حتى يقبل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة يجب توفر بعض الشروط وهي كالآتي:

## 1- الشروط المتعلقة بمحل الطعن

ينصب محل الطعن في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع الصادر عن المحاكم الإدارية، أو مجلس الدولة، فالقانون لم يحدد القرارات المشمولة باعتراض الغير، وترك المجال مفتوحاً.

وعليه، فكل القرارات الصادرة على مستوى الدرجة الأولى أو الثانية من القضاء الإداري سواء كانت بالإلغاء، التعويض، التفسير وفحص المشروعية، الاستعجال، وغير ذلك من القرارات الأخرى التي يمكن أن تخضع للاعتراض من قبل الغير الخارج عن الخصومة يجب أم تتوفر فيه جملة من الشروط وهي:

- أن يتم استدعاء جميع أطراف الخصومة في حالة صدور الحكم في موضوع غير قابل للتجزئة، وإلا اعتبر الاعتراض غير مقبول، وهذا ما نصت عليه المادة 380 قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(1)</sup>.

- أن يمس بمصالح الأشخاص الخارجين عن أطراف الدعوى، وأن يكونوا ممثلين في الخصومة، حسب ما جاء في نص المادة 382<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> المادة 380 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 382 من القانون نفسه.

كما يجوز لدائتي أحد الخصوم في الحكم أو القرار، أو الأمر، تقديم الاعتراض الغير الخارج عن الخصومة بشرط أن يكون ماسا بحقوقهم بسبب الغش وهذا ما نصت عليه المادة 383 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(1)</sup>.

## 2- الشروط المتعلقة بالطاعن

بالإضافة إلى الشروط التي رأيناها سابقا في دعاوى الأخرى المتمثلة في المصلحة، الصفة، والأهلية، يجب أن يكون الطاعن خارجا عن أطراف الخصومة، وأن لا يكون ممثلا في الدعوى، فهذه الشروط يجب توافرها في الشخص الذي يريد مخاصمة قرار قضائي عن طريق اعتراض الخارج عن الخصومة<sup>(2)</sup>.

## 3- الشروط المتعلقة بإجراءات الدعوى

لظعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة إجراءات كغيره من الطعون، وبالتالي سنتناول الإجراءات المتعلقة بعريضة الدعوى، ثم المواعيد الخاصة بهذا الطعن.

أ- عريضة الدعوى: نصت المادة 385 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يرفع اعتراض الغير الخارج عن الخصومة وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى، ويقدم أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، ويجوز الفصل فيه من طرف القضاة أنفسهم ولا يقبل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ما لم يكن مصحوبا بوصل يثبت إيداع مبلغ لدى أمانة الضبط لا يساوي الحد الأقصى من الغرامة المنصوص عليها من المادة 388 أدناه".

نستخلص من نص هذه المادة أنه يشترط في عريضة الدعوى ما يلي:

- أن تكون مرفوعة من قبل الغير الخارج عن الخصومة بالأشكال والشروط التي ترفع بها الدعوى الإدارية.

<sup>1</sup> المادة 383 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

<sup>2</sup> عمر بوجادي، مرجع سابق، ص ص 355، 356.

- أن تقدم أمام الجهات القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، لأنه يجوز الفصل فيه من طرف القضاة أنفسهم الذين حكموا من قبل.

- أن يصحب الاعتراض بوصل يثبت إيداع مبلغ لدى أمانة الضبط والذي يقدره بعشرين ألف (20.000) دينار جزائري.

**ب - الميعاد:** خلافا لقانون الإجراءات المدنية الملغى الذي يحدد مدة معينة من الاعتراض الخارج عن الخصومة، مما جعل بعض الفقه يقترح شهرا بالنسبة لقرار الغرفة الإدارية وشهرين لقرارات مجلس الدولة، استنادا إلى مواعيد الطعن السارية نحوها<sup>(1)</sup>. أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري المفعول جدد آجال الاعتراض فنصت المادة 384 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أجلين في دعوى اعتراض الخارج عن الخصومة: الأول يخص إمكانية استعمال الطعن، والثانية مدة رفعه بالنسبة للأجال المتعلقة بإمكانية استعمال اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، فقد جاء في الفقرة الأولى للمادة 384 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يبقى أجل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، على الحكم أو القرار أو الأمر قائما لمدة خمسة عشر (15) سنة، فيسري من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

وهذا الأجل حدد في حالة تبليغ المقرر القضائي. أما بالنسبة لأجل رفع اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، فنصت الفقرة الثانية من نفس المادة على ما يلي: "غير أن الأجل حدد شهرين (02) عندما يتم التبليغ الرسمي بالحكم أو القرار أو الأمر إلى الغير، ويسري هذا الأمر من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يجب أن يشار فيه إلى ذلك الأجل وإلى الحق في ممارسة اعتراض الخارج عن الخصومة".

جاءت هذه الفقرة لتخص آجال الاعتراض في حالة تبليغ الغير، وانطلاق هذا الأجل يكون ابتداء من يوم التبليغ، بمعنى أنه يسري من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يتعين أن يشار

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، د. س. ن، ص 251.

فيه على أجل اعتراض وهو شهرين. وبالتالي، يظهر من هذه الشروط أن الإشهار هو إجراء ضروري لانطلاق كل أجل<sup>(1)</sup>.

### ثالثا: آثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

للطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة آثار، وتختلف هذه الآثار في حالة قبول القاضي للطعن وفي حالة رفض القاضي للطعن.

#### 1- في حالة قبول القاضي الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

في هذه الحالة، يقتصر قضاؤه على ما يلي<sup>(2)</sup>:

- في حالة الاستعجال، يوقف القاضي تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه.
- إلغاء القرار أو الحكم أو الأمر الصادر بالطاعن.
- تعديل مقتضيات الحكم أو القرار أو الأمر المعترض عليه.
- يبقى الحكم أو القرار أو الأمر محافظا على آثاره إزاء الخصوم الأصليين.

#### 2- في حالة رفض القاضي الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

- الحكم بغرامة على المعترض تقدر ب عشرة آلاف (10.000) دج وعشرين ألف (20.000) دج، دون الإخلال بالتعويضات المدنية التي قد يطالب بها الخصوم.
- يقضي بعدم استرداد الكفالة<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص ص 245، 246.

<sup>2</sup> انظر المادة 387 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

<sup>3</sup> انظر المادة 388 من القانون نفسه.

## الفرع الثاني

## الاختصاص بالتماس إعادة النظر ضمن طرق الطعن غير العادية

تضمن هذا الطعن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول في المادتين 699 و 969 منه.

## أولاً: مفهوم التماس إعادة النظر

نتطرق في هذا الشأن إلى تعريف التماس إعادة النظر في القرارات القضائية الإدارية، بالإضافة إلى الشروط الواجب توافرها ليتمكن الطاعن من اللجوء إليه كوجه من أوجه الطعن وهذا من خلال الآتي:

## 1- تعريف التماس إعادة النظر في القرارات القضائية الإدارية

يعرف التماس إعادة النظر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "طعن غير عادي يهدف إلى مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع، والحائز لقوة الشيء المقضي به، وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون"<sup>(1)</sup>.

وقد عرفه الدكتور "محمد الصغير بعلي" على أنه: «طريق غير عادي من طرق الطعن في القرارات القضائية يخول أطراف الخصومة أمام الجهة القضائية نفسها في ما أصدرته من أحكام أو قرارات للأسباب التي ينص عليها هذا القانون»<sup>(2)</sup>.

ويعد الالتماس بإعادة النظر طريقاً من طرق الطعن غير العادية، غير أن ما يميزه عن الطعن بالنقض، أنه في حالة التماس إعادة النظر، فإن القضية يعاد النظر فيها من طرف الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالالتماس، بينما الطعن بالنقض تنظر فيه جهة قضائية أخرى غير الجهة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالنقض<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> المادة 390 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

<sup>2</sup> محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري للمحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 546.

<sup>3</sup> عبلة مشاني، مرجع سابق، ص 79.

## 2- شروط دعوى التماس إعادة النظر في القرارات الإدارية

حتى تقبل دعوى التماس إعادة النظر يجب أن تتوفر عدة شروط محددة قانوناً والمتمثلة فيما يلي<sup>(1)</sup>:

أ- **الشروط المتعلقة بمحل الطعن**: تنص المادة 966 من القانون رقم 08-09 السالف الذكر على أن محل الطعن بإعادة التماس إعادة النظر يقتصر فقط على القرارات الصادرة عن مجلس الدولة، حيث استبعد القانون المذكور أعلاه إمكانية قبول هذا الطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، ويجوز ممارسة الطعن في كل القرارات الصادرة عن مجلس الدولة سواء كانت حضورية أو غيابية وتتمثل القرارات الصادرة عن مجلس الدولة.

- قرارات الإلغاء التي تصدر ضد قرارات الأشخاص الإدارية الذي شملهم مجلس الدولة بالاختصاص.

- قرارات التفسير وفحص مدى المشروعية، لما يكون مجلس الدولة قاضي درجة أولى وأخيرة.

- قرارات صادرة من مجلس الدولة، لما يكون قاضياً مقوماً لقرارات المحاكم الإدارية ومجلس المحاسبة.

ب- **الشروط المتعلقة بالطاعن**: لم يتعرض قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى تحديد الأشخاص الذين لهم الحق في تقديم دعاوى التماس إعادة النظر ضد قرارات مجلس الدولة، الأمر الذي يؤدي بنا إلى تطبيق نص المادة الثالثة منه، والتي تنص على أنه: "يجوز لكل شخص يدعي حقاً، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته....".

<sup>1</sup> علي توهامي، محمد رميني، مرجع سابق، ص 80.

والى جانب تحريك الدعوى من الطاعن، فلا بد أن يكون متمتعا بالشروط الضرورية الواجب توافرها فيه كمتقاض، والمتمثلة في شرط الصفة، والمصلحة، والأهلية، لدى قيامه بتحريك الدعوى، وأثناء سيرها حتى الحكم فيها<sup>(1)</sup>.

**ج- شروط متعلقة بإجراءات الطعن بالتماس إعادة النظر:** التماس إعادة النظر كغيره من الطعون، يجب أن يتم وفق الإجراءات المنصوص عليها قانونا وتتمثل فيما يلي:

**-عريضة الدعوى:** لم يتناول قانون الإجراءات المدنية والإدارية عملية تحديد الأشخاص الذين لهم الحق في تقديم دعاوى التماس إعادة النظر الأمر الذي يدفع إلى تطبيق المادة 03 من القانون السالف الذكر.

إضافة إلى ذلك لا بد أن يكون متمتعا بالشروط الضرورية الواجب توافرها كمتقاض لدى قيامه بتحريك الدعوى وأثناء سيرها حتى الحكم فيها.

**د - آجال رفع الدعوى:** يحدد آجال رفع دعوى التماس إعادة النظر بشهرين، يبدأ سريانه من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار أو من تاريخ اكتشاف التزوير.

### ثانيا: آثار التماس إعادة النظر

الطعن بالتماس إعادة النظر ليس له أثر موقف، ومن هنا يمكن القول أن القرار المطعون فيه بالتماس إعادة النظر يجوز متابعة تنفيذه كلما توفرت شروط التنفيذ. ففي حالة قبول دعوى التماس يتم إلغاء القرار القضائي محل الطعن ويعاد النظر في الخصومة من جديد، كما يمكن تعديله فقط لصالح المتخاصمين معا. أما في حالة رفض الطعن بالالتماس سواء شكلا أو موضوعا فإنه يغرم المدعي رافع الطعن بمبلغ الضمان المودع لدى أمانة ضبط مجلس الدولة عن طريق الأمر بمصادرة هذا المبلغ إذا رأى القاضي ضرورة ذلك<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> عمر بوجادي، مرجع سابق، ص 361.

<sup>2</sup> مشاني عبلة، مرجع سابق، ص 84.



## الفرع الثالث

## دعوى تصحيح الأخطاء المادية

ترفع هذه الدعوى ضد القرارات القضائية المشوبة بخطأ مادي<sup>(1)</sup> يكون قد أصابها في ركن من أركانها (أولاً)، كما أنه لكي يتم قبول هذه الدعوى يجب توافر شروط محددة (ثانياً).

## أولاً: الطعون المتعلقة بالمحل والطاعن

يجب أن تكون الطعون المتعلقة بدعوى تصحيح الأخطاء المادية إما بالمحل أو بالطاعن وهو ما نقوم بتوضيحه:

## 1- محل الطعن بتصحيح الأخطاء المادية

ينصب الطعن على الأحكام والقرارات الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، شرط أن تعثرها أخطاء مادية أو يشوبها إغفال أو سهو وارد فيها.

## 2- الطاعن

حدد القانون الأشخاص الذي يجوز لهم الطعن في هذه الدعوى وهم:

- أن يقدم من أحد الخصوم.

- أن يقدم من النيابة العامة إذا كان خطأ يتعلق بمرفق عمومي<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> يقصد بالأخطاء المادية هي تلك الأخطاء التي ترد في الحكم، حيث أن الخطأ في هذه الحالة يكون في التعبير وليس في التفكير باستخدام عبارات أو أرقام أو أسماء لا تعبر عما اتجهت إليه المحكمة حسبما تكشفه قرارات الحكم نفسه. والخطأ المادي هو كل إغفال أو خطأ لا يترتب عليه البطلان ولا يترتب على تصحيحه تعديل أساسي في الإجراء. فمثلاً إذا ذكر في أمر الإحالة خطأ أن واقعة العاهة المستديمة للمتهم هي باليد اليمنى في حين أنها باليد اليسرى، فهذا مجرد خطأ مادي يجوز للمحكمة تصحيحه دون أن يكون ذلك إسناداً لواقعة جديدة إلى المتهم. نقلاً عن: محمد كمال عبد العزيز، تقنين المرافعات في ضوء القضاء والفقهاء، ج 1، ط1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1998، ص 170.

<sup>2</sup> مجيد قارتي، موسى سعدي، مرجع سابق، ص 71.

ثانياً: الشروط المتعلقة بتصحيح الأخطاء المادية

أ- عريضة الدعوى: نصت عليها المادة 964 من القانون رقم 08-09، والتي تعرضنا إلى مضمونها سابقاً.

ب- الميعاد: بحيث يبدأ سريانه في أجل شهران من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار المشوب بالخطأ المادي<sup>(1)</sup>.

---

<sup>1</sup> انظر المادة 964 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

# الفصل الثاني

الاختصاصات الاستشارية

لمجلس الدولة الجزائري

بالإضافة إلى الاختصاصات القضائية التي يمارسها مجلس الدولة والتي لها دور فعال في بناء دولة القانون من خلال رقابة نشاط الإدارة العمومية وإلزامها باحترام مبدأ المشروعية في كافة تصرفاتها، فقد عهد له المشرع باختصاصات استشارية لا تقل أهمية ومكانة عن الهيئات الاستشارية الأخرى.

يجد مجلس الدولة الأساس القانوني لصلاحياته الاستشارية في المادة 119 فقرة 3 من دستور 1996، واستنادا لأحكام هذه المادة فقد حدد المشرع الجزائري اختصاص مجلس الدولة بالوظيفة الاستشارية بموجب المادة 4 من القانون العضوي 98 - 01، حيث يشارك في إبداء الرأي في مشاريع القوانين التي تحال عليه من طرف الحكومة، فيتولى صياغة النصوص المطلوبة صياغة قانونية سليمة واقتراح التعديلات التي يراها ضرورية، كما يشارك في وظيفة الاقتراح من خلال التقارير السنوية التي يرفعها إلى رئيس الجمهورية، ومن خلال الآراء التي يقدمها عندما يدرس النصوص المعروضة عليه أو عندما يطلب الوزراء رأيه حول الصعوبات التي تظهر بخصوص مسألة قانونية معينة في المجال الإداري، ولهذا ارتأينا ضرورة التعرض إلى الإطار التشريعي للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة الجزائري (المبحث الأول)، ثم نبين مدى فاعلية الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### الإطار التشريعي للدور الاستشاري لمجلس الدولة

يجد الإطار القانوني لمجلس الدولة الجزائري قواعده وأساسه في مصادر متنوعة، وردت في كل من الدستور والقوانين والتنظيمات، فالأساس الرئيسي لمجلس الدولة الجزائري وجد في أحكام الدستور وخاصة في المواد 78 فقرة 4، 119، 122 فقرة 6، 123، 143، 152، 153 من دستور 1996، وكذا الإطار التشريعي الذي يتكون من أحكام القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعلى وجه الخصوص ما تنص عليه المواد 901 إلى 916 المتعلقة بالإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة.

وعليه، نتعرض إلى الدور الاستشاري لمجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 98 - 01 (المطلب الأول)، والطبيعة القانونية للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة الجزائري (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### الدور الاستشاري لمجلس الدولة بموجب القانون 98-01

يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، تم إنشاؤه بموجب المادة 152 من دستور 1996<sup>(1)</sup> في ظل تبنيه للزدواجية القضائية التي يمارسها مجلس الدولة في إطار الفصل في المنازعات ذات الطابع الإداري، ولقد حدد المشرع الجزائري في مجال الاستشارة في إبداء الرأي حول مشاريع القوانين ولم يعط أي اهتمام لهذه العملية رغم أنها تقترب من عملية اقتراح القانون، وتعد بذلك وسيلة لمراجعة ومناقشة أي نص قبل صدوره.

لكي يتضح لنا الدور الاستشاري لمجلس الدولة، يجب أن نتعرض إلى مفهوم الوظيفة الاستشارية (الفرع الأول)، ثم نبرز حدود الاختصاصات الاستشارية (الفرع الثاني)، يليها

<sup>1</sup> انظر المادة 152 من دستور سنة 1996.

تحديد التشكيلة الاستشارية لمجلس الدولة (الفرع الثالث)، وأخيرا تبيان الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري (الفرع الرابع).

### الفرع الأول

#### مفهوم الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة

باعتبار أن الاستشارة تقوم بطلبها وتقديمها هيئات وسلطات عليا مختلفة ومتعددة مكلفة بمهام ووظائف سامية من جهة، ولأن هذه الهيئات منظمة تنظيميا هيكليا وبشريا تقوم بخدمة المهام العليا من جهة أخرى فإن هذا ما يرقى بالاستشارة من مجرد مدلول تام وبسيط إلى وظيفة قائمة بذاتها، ولتحديد مفهوم ولتحديد مفهوم الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة لابد من دراسة تعريفها (أولا)، ثم بعد ذلك نقوم بتحديد أهميتها (ثانيا)، ونطاقها (ثالثا).

#### أولا: تعريف الوظيفة الاستشارية

تعد الاستشارة من المظاهر الحديثة للدول العريقة في الحضارة والتقدم العلمي والإداري، والدليل كثرة وتزايد عدد الهيئات الاستشارية وهذا ما يعبر عن دولة القانون، حيث لا يوجد تعريف شامل ومانع لمصطلح الاستشارة، ومن بين التعريفات نذكر ما يلي:

عرفها الإداري والمستشار في الوكالة العالمية للعمل "KUBER.M" بأنها: "خدمة يقدمها شخص أو عدة أشخاص مستقلين ومؤهلين من أجل تحديد وبحث المشكلات المتعلقة بالسياسات العامة، والتنظيم والاجراءات والأساليب ووضع التوصيات العلمية المناسبة والمساعدة على تنفيذها"<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> ياسمينه بوشعير، نصر الدين كموش، الهيئات الوطنية الاستشارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015-2016، ص 7.

أما الأستاذان "جون . م فيغندر" و "فزنك ب. بسروود" فيعرفان الاستشارة بأنها النشاط التكميلي الذي له آثار غير مباشرة، ويلاحظ أنهما يقسمان العمل الإداري إلى عمل مباشر في تحقيق الأهداف وهو العمل التنفيذي، أما العمل الاستشاري فهو تكميلي له غير مباشر<sup>(1)</sup>.

هذا عن النظرة الغربية، أما في الأدبيات العربية فهي تفرق بين الاستشارة كعملية فنية ووسيلة للارتقاء، والتي تقوم بالمفهوم الحديث على توفر شرط المعرفة والكفاءة والإمكانيات، وبين المشورة التي تجذرت أصولها في الفكر العربي الإسلامي ولها شروطها ومقوماتها، والتي هي عبارة عن إساءة الرأي دون أن يترتب على صاحبها آثار قانونية سلبا أو إيجابا وفي غالب الأحيان تقدم مجانا دون مقابل<sup>(2)</sup>.

من التعريفات السابقة الذكر نستخلص أن الاستشارة هي عملية يتم بموجبها تقديم رأي أو خدمة لسلطة إدارية أو جهة حكومية بناء على طلبها، تهدف إلى حل مشكلة معينة.

أما بالنسبة للتعريفات التي تم ذكرها حول الهيئات الاستشارية، نحاول إبراز أهمها:

تعرف على أنها: "مجموعة من الآراء الفقهية التي تصدرها الهيئات الاستشارية وفقا لقواعد عملية وهي أقل من مستوى القانون"<sup>(3)</sup>.

كما يعرفها الدكتور "سليمان محمد الطماوي" بأنها: "هيئات إدارية تقوم أصلا لمعاونة الهيئات التنفيذية الرئيسية، فهي من هذه الناحية شبيهة إلى حد ما بالهيئات الفنية المساعدة ولكنها تختلف عنها في وظيفتها إلى حد كبير، فالهيئات الإدارية الاستشارية - وفقا للتسمية الأمريكية- تتحصر وظيفتها في الإعداد والتحضير والبحث، ثم تقديم النصح للجهة الإدارية التي تملك إصدار القرار"<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص ص 46، 53.

<sup>2</sup> نقلا عن: عمار بوحوش، الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة، دار ربحانة، الجزائر، 1984، ص 217.

<sup>3</sup> أحمد حاكم، دور مجلس الدولة في العملية التشريعية: دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص 80.

<sup>4</sup> نقلا عن: سليمان محمد الطماوي، الوجيز في الإدارة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2000، ص 103.

ويعرفها الأستاذ "أحمد بوضياف" بأنها هيئات أو أفراد متخصصة تتكون من فنيين ذوي خبرات واسعة يبدون آراء مؤكدة وغير ملزمة لتخفيف العبء عن الإدارة ومساعدتها<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: أهمية الوظيفة الاستشارية

أدت الوظيفة الاستشارية إلى إنتاج وسائل وطرق وأساليب جديدة ومتطورة ومتغيرة وذلك يعود إلى التقدم العلمي والفني الذي كان له دور إلى زيادة الهيئات الاستشارية، وإلى تغيير مهمة ووظيفة الإدارة في حد ذاتها نتيجة التعقيد المشعر والمتزايد في أدائها وأهدافها<sup>(2)</sup>.

كما أن الوظيفة الاستشارية تؤدي دورا قضائيا بالإضافة إلى الدور الاستشاري لها وذلك في مجال الإفتاء وصياغة التشريع، حيث تعد حاجة ماسة لحسن سير الإدارة وتقديمها، بالإضافة إلى أنها تؤدي دورا وقائيا لأنها تساعد الأجهزة الإدارية والحكومة على إحكام التشريع وتساهم في تشريع القوانين وتطبيقها وتفسيرها، في حين الوظيفة القضائية هي عمل علاجي يصحح القوانين في حالة خرقها أو مخالفتها<sup>(3)</sup>.

إضافة إلى ذلك، فإن تدخل الدولة في شتى المجالات وظهور العديد من الوظائف العسكرية والسياسية والمدنية، أدى إلى إيلاء أهمية كبيرة للوظيفة الاستشارية، وبالتالي تزايد عدد الهيئات التي تقام خصيصا من أجل تقديم الرأي معتمدة على كفاءات علمية وخبرات فنية، ولعل خير دليل للتزاحم على هذه الوظيفة تزايد عدد الهيئات الاستشارية<sup>(4)</sup>.

### ثالثا: نطاق الوظيفة الاستشارية

إذا كان مجال الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة مقتصرًا على مشاريع القوانين، فإن التعديل الدستوري لسنة 2016 وسع من مجال الاختصاص الاستشاري ليشمل الأوامر.

<sup>1</sup> نقلا عن: أحمد بوضياف، المرجع السابق، ص 99.

<sup>2</sup> مجيد قارتي، موسى سعدي، مرجع سابق، ص 74.

<sup>3</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص 38.

<sup>4</sup> المرجع نفسه، ص 44.



## 1- إبداء الرأي حول مشاريع القوانين

تعد مشاريع القوانين أهم صور المبادرة بالتشريع سواء في الجزائر أو في فرنسا، وقد ذهبت معظم دساتير العالم إلى إعطاء حق المبادرة بالقوانين للسلطتين التشريعية والتنفيذية على حد سواء، وذلك تجسيدا لمبدأ التعاون والتكامل بين السلطات الذي بدأ يحل محل مبدأ الفصل بين السلطات.

وقد عهد المؤسس الدستوري الجزائري لمجلس الدولة بمهمة لا تقل أهمية عن الوظيفة القضائية، وهي الوظيفة الاستشارية في مجال مشاريع القوانين، فأصبح يشارك في صنع التشريع إلى جانب السلطات التشريعية والتنفيذية وفي إثراء المنظومة القانونية.

هذا، ويجد مجلس الدولة الجزائري الأساس الدستوري لوظيفته الاستشارية في المادة 02/119 من الدستور المعدل لسنة 1996 والتي تنص: " **تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة، ثم يودعها رئيس الحكومة مكتب المجلس الشعبي الوطني**". هذه المادة تم تعديلها بموجب الدستور المعدل سنة 2016، وحلت محلها المادة 136 من التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث تؤسس الفقرة 3 للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة الجزائري في مجال مشاريع القوانين وصارت صياغتها كالتالي: " **تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول حسب الحالة مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة**".

والى جانب المرجعية الدستورية، فإن القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم، تضمن بدوره أحكاما تتعلق بهذه المهمة، ونذكر من بينها المادة الرابعة 04 التي تنص: " **بيدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين المحددة ضمن نظامه الداخلي**"، كما أن المرسوم التنفيذي رقم 98-261 الصادر في 29 أوت 1998 المتعلق بأشكال الإجراءات وكيفيةاتها في المجال الاستشاري<sup>(1)</sup>،

<sup>1</sup> مرسوم تنفيذي رقم 98-261 مؤرخ في 7 جمادى الأولى عام 1419 الموافق 29 غشت سنة 1998، يحدد أشكال الإجراءات وكيفيةاتها في المجال الاستشاري لمجلس الدولة. ج ر ع 64، الصادر في 8 جمادى الأولى عام 1419 هـ الموافق 30 غشت سنة 1998م.

فقد نصت مادته الثانية على وجوب إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين من قبل الأمين العام للحكومة وذلك بعد مصادقة مجلس الحكومة عليها<sup>(1)</sup>.

وتضمن النظام الداخلي لمجلس الدولة<sup>(2)</sup> بعض قواعد الإجراءات في المجال الاستشاري لا سيما المادة 78 منه حيث جاء فيها: "يتكفل مجلس الدولة بإبداء الرأي حول جميع مشاريع القوانين".

يخطر مجلس الدولة من قبل رئيس الحكومة عن طريق الأمين العام الذي سهر على إرسال جميع الوثائق المتعلقة بكل مشروع قانون في نسختين على الأقل".

نستنتج من خلال النصوص القانونية السالفة الذكر، أن الدور الاستشاري لمجلس الدولة يكمن في إبداء وتقديم الاستشارة للحكومة في مشاريع القوانين التي تصدر عن هذه الأخيرة مهما كان شكلها أو طبيعتها<sup>(3)</sup>، دون أن تمتد للنصوص التنظيمية لأن إخضاعها للرأي الاستشاري يجعلها بطيئة وغير فعالة، كما أنه إذا أخضعت الإدارة التنفيذية نصوصها التنظيمية للمراجعة الاستشارية يتولد عنها نوع من التعطيل عن تنفيذ القوانين<sup>(4)</sup>.

## 2- إبداء الرأي في الأوامر

تعد الأوامر الصورة الواضحة التي يشارك بها رئيس الجمهورية في التشريع، وتشكل هذه الصورة أهمية كبيرة في المجال التشريعي الجزائري. ونظرا للمكانة التي يتمتع بها رئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، فإن كل الأوامر تتم الموافقة عليها من قبل البرلمان، وتجد سندها الدستوري في نص المادة 1/142 من دستور سنة 2016 بنصها: "لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في المسائل العاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة".

<sup>1</sup> تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 98-261 على أنه: "يتم وجوبا إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين من قبل الأمين العام للحكومة وذلك بعد مصادقة مجلس الحكومة عليه".

<sup>2</sup> النظام الداخلي لمجلس الدولة الجزائري الصادر في 22 ماي 2006.

<sup>3</sup> إلياس علام، مرجع سابق، ص 127.

<sup>4</sup> نريمان بانو، وردة عزوق، مرجع سابق، ص 44.

وقد جاء التعديل الدستوري لسنة 2016 ليوسع من مجال استشارة مجلس الدولة الجزائري ليشمل الأوامر، وهو الجديد التي حملته المادة 142 من الدستور، حيث ألزمت رئيس الجمهورية بأخذ رأي مجلس الدولة الجزائري قبل إصدار الأوامر<sup>(1)</sup>، وحسنا فعل المؤسس الدستوري الجزائري، ذلك لكون الأوامر لا تكون محل مناقشة وتعديلات كما هو الحال بالنسبة لمشاريع القوانين واقتراحات القوانين، وهو ما نصت عليه المادة 37 من القانون العضوي 16-12 المحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما<sup>(2)</sup> بنصها: "يُطبق إجراء التصويت دون مناقشة على الأوامر التي يعرضها رئيس الجمهورية على كل غرفة للموافقة عليها، وفقا لأحكام الفقرتين الأولى و2 من المادة 142 من الدستور".

في هذه الحالة، لا يمكن تقديم أي تعديل، ويعرض النص بكامله للتصويت والمصادقة عليه دون مناقشة في الموضوع، بعد الاستماع إلى ممثل الحكومة ومقرر اللجنة المختصة<sup>(3)</sup>.

## الفرع الثاني

### حدود الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة

تعد الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة ضيقة ويظهر ذلك من استثناء بعض التشريعات من الاستشارة، وتم تجسيد التشريعات المستثناة من الاستشارة بالعودة إلى نص الدستور (أولا)، أو القانون (ثانيا)، أو المرسوم (ثالثا).

<sup>1</sup> هذا الإجراء إلزامي ويقع تحت طائلة البطلان في حالة مخالفته، كما يتعين احترامه في كل مرة يلجأ فيها الرئيس إلى إصدار الأوامر، وهذا الرأي من أجل مراجعة العبارات والألفاظ القانونية التي صيغت فيها مشروعات هذه الأوامر والتحقق من سلامتها من الناحية القانونية، واتفاق ألفاظها مع الغاية منها وقصد رئيس الجمهورية، وعدم تعارضها مع القواعد القانونية التي تلونها وخلوها من التكرار والتعارض المسببين لصناع المعنى والغاية المستهدفة من إصدارها. مشار إليه في: **خدوجة خلوفي**، صورية الوظيفة الاستشارية للمجلس الدستوري ومجلس الدولة، مداخلة أقيمت في الندوة الوطنية الثامنة حول: المؤسسات الدستورية الاستشارية في النظام الدستوري الجزائري، المنعقدة بتاريخ 01 مارس 2018، جامعة الجبيلي بونعامة، خميس مليانة، ص10.

<sup>2</sup> قانون عضوي رقم 16-12 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1437 الموافق 25 غشت سنة 2016، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، والعلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة. ج ر ع 50، الصادر في 25 ذي القعدة عام 1437هـ الموافق 28 غشت سنة 2016م.

<sup>3</sup> أحمد حاكم، مرجع سابق، ص 86.

أولاً: الاستثناء المقرر بالدستور

يظهر الدليل على استثناء حالتا الحصار والطوارئ من استشارة مجلس الدولة في المادة 105 من التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث تنص "يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول، ورئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع..."، حيث تخضع عمليتا الحصار والطوارئ إلى صدور قانون عضوي الذي يصدر في شكل مراسيم رئيسية<sup>(1)</sup>.

عليه، يستشار كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الدستوري والوزير الأول، واستثني رئيس مجلس الدولة، وهذا ما يدعو للاستفسار عن عدم إدراج رئيس مجلس الدولة ضمن رؤساء هذه الهيئات التي تقوم بتقديم الاستشارة القانونية لرئيس الجمهورية.

ألا يعد هذا نوعاً من تهميش لمؤسسة عليا في القضاء الإداري أم أنه يستشار في مشاريع القوانين فقط وعندما يتعلق الأمر بالقضايا ذات الأهمية الوطنية فإنه يستبعد؟

كما يلجأ رئيس الجمهورية للاستشارة في حالتا التعبئة العامة والحرب، إذ يستشار كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن، واجتماع مجلس الوزراء<sup>(2)</sup>.

ويقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها.

<sup>1</sup> المادة 106 من القانون رقم 16-01 يتضمن التعديل الدستوري، السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 108 من القانون نفسه.

ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء<sup>(1)</sup>.

هكذا يتضح أنه تم إبعاد مجلس الدولة من الاستشارة في الحالات الاستثنائية التي تصدر فيها القوانين.

أما بالنسبة لاقتراحات القوانين<sup>(2)</sup>، فقد أخرجت التعديلات الدستورية لسنوات 1996، 2008، و 2016 اقتراحات القوانين من مجال استشارة مجلس الدولة الجزائري. وتأخذ المبادرة باقتراح القوانين صورة جماعية كما هو الحال في الجزائر<sup>(3)</sup>، إذ يشترط أن تقدم من طرف 20 نائبا أو 20 عضوا من مجلس الأمة.

أما اللوائح التنظيمية المستقلة رغم أنها قوانين فرعية إلا أنه حتى تعديل 2016 لم ينص على إمكانية استشارة مجلس الدولة فيها فبقيت مقصاة من هذه الرقابة، وهو ما جعل رقابته مجرد رقابة شكلية تقنية أكثر منها اجتهادا واستنباطا<sup>(4)</sup>.

### ثانيا: الاستثناء المقرر بالقانون العضوي

نصت عليه المادة 4 من القانون العضوي رقم 01-98 كما يلي: "يبيد مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون وللكيفية المحددة ضمن نظامه الداخلي".

<sup>1</sup> المادة 107 من القانون رقم 01-16 يتضمن التعديل الدستوري، السالف الذكر.

<sup>2</sup> رغم أن الاختصاص التشريعي يعود أصلا للسلطة التشريعية، إلا أنه نتيجة لتطور وظائف الدولة والحاجة الأكيدة للتعاون بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، أصبحت السلطة التنفيذية تشارك في سن القوانين تحت مصطلح "مشروع قانون"، وهذا ما نص عليه المؤسس الدستوري الجزائري في المادة 119 من دستور سنة 1996، والذي يعد مصطلحا متميزا ومختلفا عن سن القوانين في العمل البرلماني الذي يعرف بـ"اقتراح القوانين".

<sup>3</sup> يعد الاقتراح التشريعي للقوانين من طرف البرلمان الوظيفة الأولى واختصاصه الأصيل، واقتراح القوانين يتمتع به أعضاء البرلمان بغرفتيه على حد سواء وذلك بعد التعديل الدستوري لسنة 2016، الذي أعطى لأعضاء مجلس الأمة حق اقتراح القوانين المتعلقة بالتنظيم المحلي وهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي، وهو ما نصت عليه المادتان 136 و 137 من الدستور الجزائري الحالي.

<sup>4</sup> خدوجة خلوفي، مرجع سابق، ص 10.

حددت هذه المادة المجال الذي يسمح فيه إبداء الرأي من قبل مجلس الدولة والذي يكون مقتصرًا على مشاريع القوانين المقدمة من الوزير الأول فقط. أما المادة 12 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة التي جاء فيها "يؤدي مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم إخطاره بها حسب الأحكام المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه، ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية".

### ثالثًا: الاستثناء المقرر بالمرسوم

تناولت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 98-261 السالف الذكر، هذا الاستثناء الذي كان يشمل بموجب هذا المرسوم الأوامر التشريعية والنصوص التنظيمية، أصبح مقتصرًا في ظل الدستور الحالي على النصوص التنظيمية، ومن ثم فإن مجلس الدولة يخطر فقط بمشاريع القوانين والأوامر وجوبًا من قبل الأمين العام للحكومة لإجراء الاستشارة عليها قبل عرضها على المجلس الشعبي الوطني للموافقة.

### الفرع الثالث

#### التشكيلة الاستشارية لمجلس الدولة

يمارس مجلس الدولة الجزائري اختصاصاته الاستشارية طبقًا لما جاء في المادة 35 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله<sup>(1)</sup>، وهذا من خلال تشكيلتين هما الجمعية العامة (أولًا) واللجنة الدائمة (ثانيًا).

#### أولًا: الجمعية العامة

يتولى مجلس الدولة في إطار هذه الهيئة القيام بالوظيفة الاستشارية، إذ يبدي المجلس رأيه من خلال الجمعية العامة في مشاريع القوانين التي تعرض عليه من قبل الأمانة العامة للحكومة<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> المادة 35 من القانون العضوي رقم 98-01، السالف الذكر.

<sup>2</sup> سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015، ص 30.

## 1- تشكيل الجمعية العامة

تتشكل الجمعية العامة استنادا إلى نص المادة 37 من القانون العضوي رقم 01-98

من:

- رئيس مجلس الدولة،

- نائب رئيس مجلس الدولة،

- محافظ الدولة،

- رؤساء الغرف،

- خمسة من مستشاري الدولة،

- الوزراء أو الوزير المعني بمشروع القانون.

ولا يصح الفصل في مشروع القانون إلا بحضور نصف عدد أعضاء الجمعية العامة على الأقل والمتمتع في فحوى المادة 37 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم، ويستنتج أنها تنصب على التشكيلة البشرية دون التعرض لعملها.

## 2- التشكيلة البشرية

تضم التشكيلة البشرية لمجلس الدولة الجزائري كقاضي استشاري في الاستشارات العادية التي تكون في شكل جمعية عامة، قضاة ذوي خبرة في الميدان القضائي لكن غير مختصين في الميدان التشريعي الذي يمكن أن يكون متشعبا بعدة تخصصات، قد لا تكون من اختصاص مجلس الدولة<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> عمر بوجادي، مرجع السابق، ص 386.

لا يكون إشراك ممثلي مشروع القانون في غالب الحالات كهيئات مساعدة ومؤثرة لتوجه الجمعية العامة في المناقشة، وخاصة لما يكون الموضوع ذا طابع يتطلب درجة عالية من الخبرة المراد إشراكها في النقاش<sup>(1)</sup>.

### 3- عمل الجمعية العامة

إن عمل الجمعية غير مدرج ضمن المرسوم، الذي من المفروض أن يكون متناولا بالتفصيل والدقة لطريقة العمل والمداولة، من ساعة انطلاق اجتماع الجمعية العامة، إلى تاريخ رفع الجلسة بعد المداولة، التي اشترط فيها القانون لتكون صحيحة أن تتخذ بأغلب أصوات الأعضاء الحاضرين، وفي حالة التعادل يرجح صوت الرئيس<sup>(2)</sup>. أما الأعمال التي تتطلب إجراءات أخرى فقد أحييت بنص المادة 10 للنظام الداخلي لمجلس الدولة<sup>(3)</sup>.

#### ثانيا: اللجنة الدائمة

نظرا لاختلاف الوضعيات الطبيعية التي تكون عليها مشاريع القوانين، اختلفت الإجراءات المتبعة في الاستشارة الاستعجالية، عنها في العادية، عندئذ يعرض المشروع على اللجنة للمناقشة والتداول فيه فقط، ولا يعرض على الجمعية العامة، وفيما يلي نأتي على عرض تشكيلة للجنة الدائمة وعملها.

#### 1- تشكيلة اللجنة الدائمة

طبقا للمادة 38 من الفقرة 2 من القانون العضوي 08 - 01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله تتشكل اللجنة الدائمة من الأعضاء التالية:

- رئيس لجنة برتبة رئيس غرفة،

<sup>1</sup> عمر بوجادي، مرجع سابق، ص 386.

<sup>2</sup> المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 98-261، السالف الذكر.

<sup>3</sup> تنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 98 - 261 على أنه: "تحدد قواعد الإجراءات الأخرى المطبقة أمام مجلس الدولة في نظامه الداخلي طبقا للمادة 4 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998 والمذكور أعلاه".



- أربعة (4) مستشاري الدولة على الأقل،
- محافظ الدولة أو أحد مساعديه<sup>(1)</sup>،
- الوزير المعني بالمشروع أو ممثليه<sup>(2)</sup>.

## 2- عمل اللجنة الدائمة

لم يتناوله المشرع الجزائري بالنص المباشر في المرسوم التنفيذي شأنه شأن عمل الجمعية، إلا إذا كان قد تعرض إليه في النظام الداخلي، فلن نجد له أثر لعدم نشره إلا في بعض المواد التي تعرض عرضا، مثل المصادقة بعد المداولة من أعضاء اللجنة الدائمة، ومحافظ الدولة المساعد، بالأغلبية على التقرير النهائي، الذي يعده المستشار المقرر، ثم يرسل إلى رئيس مجلس الدولة، ويكون إبداء الرأي من قبل اللجنة الدائمة بالأغلبية المطلقة للحاضرين، مع ترجيح رأي رئيسها عند تساوي الأصوات<sup>(3)</sup>.

نص المشرع الجزائري في المادة 41 من القانون العضوي 98-01 على إحالة مسألة الكيفيات والإجراءات في المجال الاستشاري إلى التنظيم والمرسوم التنفيذي 98-261 الذي يحدد الأشكال والإجراءات في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة وكذا النظام الداخلي لمجلس الدولة، هذا بالنسبة لمشاريع القوانين.

## الفرع الرابع

### الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري

يمكن تقسيم هذه الإجراءات إلى مرحلتين أساسيتين: المرحلة الأولى إجراءات تحضير ملف مشروع القانون والمرحلة الثانية إجراءات دراسة ملف مشروع القانون، ليتم في الأخير إصدار رأي استشاري كمرحلة ثالثة.

<sup>1</sup> المادة 38 من القانون العضوي رقم 98 - 01، السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 39 من القانون نفسه.

<sup>3</sup> عمر بوجادي، الدور الاستشاري لمجلس الدولة، مرجع سابق، ص 391.

### أولاً: إجراءات تحضير ملف المشروع

يُمر تحضير ملف مشروع القانون بعدة إجراءات مهمة تبتدئ بمرحلة إخطار مجلس الدولة وإيداعه لدى مجلس الدولة ثم تعيين المقرر وإعداد تقرير.

#### 1- إخطار مجلس الدولة وإيداعه

يتم إخطار مجلس الدولة من طرف الوزارة الأولى وهو إجراء إلزامي، إذ لا يمكن لمجلس الدولة من تلقاء نفسه إعطاء رأيه حول مشروع قانون دون أن يتم إخطاره من قبل الأمين العام للحكومة وهذا ما جاءت به المادتين 02 و 03 من المرسوم التنفيذي 98-261، كما أنه لا بد من إرفاق المشروع الذي أخطر به رئيس مجلس الدولة بعناصر الملف المحتملة (وثائق، تقارير، بيانات... الخ)<sup>(1)</sup>.

يسجل الإخطار في سجل رسمي يسمى سجل زمني خاص بالإخطار وفق ما جاء في المادة 4 من المرسوم التنفيذي 98-261، ولا بد من التمييز بين حالتين للإخطار:

أ- الحالة العادية للإخطار: وذلك في حالة قيام الأمانة العامة للحكومة بإبلاغ أمانة مجلس الدولة على أن مشروع القانون لا يحتاج إلى استعجال، حينئذ يصدر أمر من رئيس مجلس الدولة بعد اطلاعه على الملف بتعيين أحد مستشاري الدولة كمقرر ليقوم بدراسة هذا الملف بمساعدة بعض الخبراء في الميدان الذي صدر فيه المشروع<sup>(2)</sup>.

ب- الحالة الاستثنائية أو غير العادية للإخطار: إذا كان تنبيه رئيس مجلس الدولة من طرف الوزير الأول بالطابع الاستعجالي لملف مشروع القانون، يقوم بإرسال الملف إلى رئيس اللجنة الدائمة والذي يكون برتبة رئيس غرفة ليقوم بتعيين مستشار الدولة كمقرر حالاً<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> نبيلة بن عائشة، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة، مجلة الدراسات القانونية، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدينة، جانفي 2017، ص 9.

<sup>2</sup> المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 98-261، السالف الذكر.

<sup>3</sup> المادة 2/5 من المرسوم التنفيذي نفسه.

2- دور المقرر

يقوم رئيس مجلس الدولة بعد إبلاغه بملف مشروع القانون في الحالة العادية للإخطار بتعيين مقرر من بين مستشاري الدولة وهذا ما جاءت به المادة 41 مكرر من المرسوم التنفيذي 98-261، أما في الحالة غير العادية للإخطار فيقوم رئيس اللجنة الدائمة بتعيين مقرر على وجه السرعة أي الاستعجال، وفقا لما جاءت به المادة 38 من المرسوم 98-261.

وعليه، ففي كلتا الحالتين تقع على المقرر مهمة دراسة ملف مشروع القانون وإعداد تقارير على حسب كل حالة، فذلك يمثل عملا تحضيريا تعقد بموجبه جلسات ومداولات مجلس الدولة الاستشارية، وللمقرر الحرية الكاملة في كيفية دراسة الملف والتزود بالمعلومات، ويمكنه حتى استدعاء ممثل الوزير أو ممثلي الوزراء المبادرين بمشروع القانون وكل من له علاقة بالموضوع<sup>(1)</sup>.

ويقوم المقرر بتقسيم عمله إلى 4 مراحل<sup>(2)</sup>:

- يقوم بالتحري حول ملف الإخطار وعلى كامل شروطه فيفحص نص المشروع خصوصا من الناحية التأسيسية للإخطار وشرعية المسائل والمشاكل التي أدت إلى وجود هذا المشروع، كما يمكن الاستعانة بالآراء السابقة للمجلس حول مشاريع القوانين التي هي في نفس المجال.

- يقوم المقرر بالاجتماع مع ممثلي الوزارات المبادرين بالمشروع لإزالة أي غموض أو استفهام.

- يقوم المقرر بتحرير التقرير الذي يقدمه للمناقشة أمام الجمعية العامة أو اللجنة الدائمة.

<sup>1</sup> نبيلة بن عائشة، مرجع سابق، ص 10.

<sup>2</sup> مصطفى بن جلول، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص 86.

- يقوم المقرر بإعلام الأمين العام بمناقشة المشروع بقائمة ممثلي الوزارات المعنية لاستدعائهم للاجتماع، ثم يقوم بتوزيع نص المشروع ونص التقرير على جميع أعضاء الهيئة المنعقدة، كما يقوم بتبليغ رئيس مجلس الدولة بالتقرير النهائي الذي تم التوصل إليه وشرح كل الصعوبات وتوضيح كل العراقيل التي ستواجه النص القانوني<sup>(1)</sup>.

### ثانياً: إجراءات دراسة ملف مشروع القانون

تتعد جلسة الجمعية العامة لدراسة المشروع في الحالة العادية، وتعد جلسة اللجنة الدائمة لدراسة المشروع في الحالة الاستعجالية يحدد رئيس مجلس الدولة تاريخ دراسة هذا المشروع بحضور الوزير المعني أو من يمثله ولحضور أشغال المجلس وفقاً لما جاءت به المادة 41 مكرر من المرسوم التنفيذي 98-261، وتهدف الجمعية العامة واللجنة الدائمة لدراسة المشروع من حيث عدم تناقض مواد القانون الواحد بالإضافة إلى عدم تعارض قانون مع قانون آخر، وكذلك مدى ملاءمة النص التشريعي.

ولم يبين المشرع الجزائري كليات وشروط المناقشة داخل الاجتماعات سواء أمام الجمعية العامة أو أمام اللجنة الدائمة ابتداء بفتح الجلسة وتداول الكلمة بين رئيس المجلس والمقرر والأعضاء وصولاً إلى الإعلان عن الرأي، ما عدا كيفية التصويت التي نصت عليها المادتين 8 و 41 مكرر من المرسوم 98-261، وتتخذ مداوات الهيئتين بأغلبية الأصوات الحاضرين وفي حالة التعادل يرجح صوت الرئيس، وبعد عقد جلسة مجلس الدولة في مجال الاستشارة، سواء كان على شكل لجنة دائمة أو جمعية عامة، فبعد المداولة يصادق الأعضاء ومحافظ الدولة بالأغلبية على التقرير النهائي الذي يعده ويقدمه المستشار المقرر، ثم يوقع التقرير النهائي ويرسل إلى رئيس المجلس، وهذا الأخير يرسله بدوره بعد إمضائه إلى الأمين العام للوزارة الأولى<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> عمر بوجادي، الدور الاستشاري لمجلس الدولة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص ص 82، 83.

<sup>2</sup> نبيلة بن عائشة، مرجع سابق، ص 12.

### ثالثاً: طبيعة الرأي الاستشاري

إن النتيجة من المناقشة لمشروع القانون إصدار رأي استشاري يبادر بأدائه مجلس الدولة ليبلغه إلى رئيس الحكومة، بعد أن يكون قد أخذ شكله النهائي الذي يجب أن تتجلى فيه شروط شكلية تتعلق بالمظهر الخارجي وشروط موضوعية تنصب على الموضوع.

#### 1- شروط الرأي الاستشاري

يجب لصحة الرأي الاستشاري توافر شرطان هما<sup>(1)</sup>:

##### أ- شروط المظهر الخارجي للرأي الاستشاري

- إذا كان المشروع المقدم من رئيس الحكومة (الوزير الأول) غير مقبول لإبداء الرأي فيه يصدر مجلس الدولة رأياً بالرفض الكلي.

- قد يكون المشروع غير مقبول في بعض أجزائه فيصدر بشأنه رأياً بالرفض الجزئي.

- في حالة الموافقة على المشروع يصدر الرأي مشمولاً بالموافقة العامة التي تعالج كل موضوع المشروع المقدم من الحكومة.

##### ب- شروط موضوعية للرأي الاستشاري

إلى جانب شروط المظهر الخارجي يعتمد الرأي الاستشاري على جوانب أخرى للعمل الموضوعي التي تكون قد انصبت على الجوانب الموضوعية التالية:

- حالة كون المشروع غير صالح بحيث إذا رأى مجلس الدولة ذلك فيطلب من الحكومة في شكل رأي استشاري إعادة النظر فيه وإعادة صياغته.

- حالة كون المشروع يحمل في موضوعه أخطاء بسيطة، يصدر مجلس الدولة رأياً

<sup>1</sup> مجيد قارتي، موسى سعدي، مرجع سابق، ص ص 94، 95.

يتناول فيه الأخطاء التي يجب مراجعتها وتصحيحها قبل عرضها على المجلس الشعبي الوطني.

- حالة كون المشروع مقبول عموماً في هذه الحالة يقوم مجلس الدولة بإصدار رأي يتناول موضوع إثراء مشروع القانون.

## 2- آثار الرأي الاستشاري

نجد نوعين من الآثار للرأي الاستشاري هما كالتالي<sup>(1)</sup>:

### أ- الأثر الإيجابي

تناول هذا الأثر مجموعة من النصوص منها الدستورية والقانونية التي يجب على الحكومة أن تلتزم به لدى عرضها لمشروع القانون أمام مجلس الدولة.

- الإيجابية بنص الدستور، بحيث نظم الدستور الأثر الشكلي للدور الاستشاري لمجلس الدولة بنص المادة 119 من دستور 1996.

- الإيجابية بنص القانون، بحيث أنه بالتمتع في نصوص القانون العضوي رقم 98-01 يتبين أن مجلس الدولة يتمتع بالاختصاص الاستشاري حسب نص المادتين 4 و 12 منه<sup>(2)</sup>.

### ب- الأثر الاختياري

نتناول هذا الأثر من الجانب الموضوعي للرأي الاستشاري الذي يصدر من مجلس الدولة حسب الحالات التي سبق الإشارة إليها:

الرأي الاستشاري حسب السبق القانوني المتعارف عليه، عمل غير إجباري التطبيق على الهيئة الطالبة للاستشارة من جانبها الموضوعي الذي صدر فيه الرأي بالحذف أو السحب أو التعديل، وتبقى حرية التصرف مطلقة للحكومة في الأخذ بالرأي المقترح من مجلس الدولة أو

<sup>1</sup> مجيد قارتي، موسى سعدي، مرجع سابق، ص 95.

<sup>2</sup> المادتان 4 و 12 من القانون العضوي رقم 98-01، السالف الذكر.

عدم الأخذ به.

بذلك يكون الرأي الاستشاري لمجلس الدولة في جانبه الموضوعي أثارا اختيارية عكس شروطه الشكلية التي يجب احترامها والالتزام بها<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

### الطبيعة القانونية للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة الجزائري

إن تحديد الطبيعة القانونية هي التي ستوضح وتعكس مدى فعالية الوظيفة الاستشارية التي يقوم بها مجلس الدولة، وتبين درجة الأهمية التي يوليها المشرع الجزائري لهذه الوظيفة.

كما أن الهيئة المعنية بالاستشارة، قد تكون لها الحرية في اللجوء إليها، أو قد تكون مجبرة على الاستشارة دون الأخذ بمضمون الاستشارة، أو تكون ملزمة بالاستشارة بإتباع رأي الهيئة الاستشارية.

وعليه، فإن الحديث عن الطبيعة القانونية للوظيفة الاستشارية يتطلب الحديث عن القوة الملزمة للرأي الاستشاري لمجلس الدولة الجزائري (الفرع الأول)، ثم تبيان موقف المشرع الجزائري (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### مدى إلزامية الرأي الاستشاري لمجلس الدولة الجزائري

نظرا لضيق مجال استشارة مجلس الدولة الجزائري والذي كان مقتصرًا على مشاريع القوانين التي تبادر بها الحكومة، وعملا برأي المجلس الدستوري فقد استثنى باقي النصوص القانونية الأخرى من مجال الاستشارة حيث اعتبر أن الاختصاصات الاستشارية التي أقرها المؤسس الدستوري هي على سبيل الحصر تتعلق بمشاريع القوانين دون سواها. لكن مع التعديل الدستوري لسنة 2016، فقد منح المؤسس الدستوري لمجلس الدولة صلاحية تقديم الاستشارة بالنسبة للأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية.

<sup>1</sup> عمر بوجادي، مرجع سابق، ص ص 389، 390.

وعليه، نتطرق من خلال هذا المطلب إلى جوازية الأخذ بالاستشارة (أولاً) وجوبية الرأي الاستشاري لمجلس الدولة (ثانياً).

### أولاً: جوازية الرأي الاستشاري

يسمى أيضاً بالرأي الاستشاري الاختياري، ومفاده أن تكون الهيئة الإدارية التنفيذية حرة في إصدار قراراتها سواء من حيث طلب الاستشارة من عدم طلبها. وهنا تكون السلطة المستشيرة أي طالبة الاستشارة مخيرة بين الالتزام بما ورد في الرأي الاستشاري من عدمه<sup>(1)</sup>، أي أنها ليست تقييدا قانونيا، ومن ثم يمكن لمجلس الدولة أن يتدخل في كل الميادين وفي كل مرة تعرض عليه مسألة قانونية أو مشكلة حول تفسير وترجمة نص قانوني، حيث يمكن لأي وزير أن يخطر بواسطة الأمين العام للحكومة، وعموما تتعلق أغلب حالات الاستشارة القانونية بالتحكيم لتسوية نزاع معين بين إدارتين<sup>(2)</sup>، كما يمكن أن يتدخل المجلس من أجل تفسير أو شرح أحكام دستورية بشأن مسألة معينة. وتشبه آراء المجلس الأحكام فهو يحدد المسألة القانونية ويجب بأسباب مختصرة، كما يمكن للمجلس أن يبادر باقتراحات للسلطات العمومية حول الصلاحيات التشريعية والتنظيمية التي يراها ضرورية من الناحية الإجرائية<sup>(3)</sup>.

### ثانياً: وجوبية الرأي الاستشاري

مفاد هذا الرأي أن الهيئة المستشيرة ملزمة ومجبرة على طلب الاستشارة بقوة القانون لوجود نصوص نصت على ذلك وأي خروج عن هذه القاعدة، أي عدم احترام هذا الإجراء يكون عمل هذه الأخيرة باطلا مشوبا بعيب لعدم الاختصاص، وإذا احترمت هذا النص القانوني وقامت بطلب الاستشارة يكون عملها صحيحا حتى ولو لم تأخذ بمضمون الرأي الاستشاري ولم تلتزم به<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> أحمد حاكم، مرجع سابق، ص 96؛ مصطفى بن جلول، مرجع سابق، ص 119.

<sup>2</sup> مجيد قارتي، موسى سعدي، مرجع سابق، ص 85.

<sup>3</sup> جازية صاش، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في الحقوق، فرع: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007-2008، ص 410.

<sup>4</sup> حسين مبروك، تحرير النصوص القانونية الشكل والإجراءات، ط 3، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 1996، ص 113.



## الفرع الثاني

## موقف المشرع الجزائري

نتعرض في هذا الفرع إلى موقف المشرع الجزائري حول الطبيعة القانونية للأخذ برأي مجلس الدولة في التشريع الجزائري وذلك من خلال مجموعة من النصوص القانونية التي تبين لنا وجوبية طلب رأي مجلس الدولة (أولاً)، وعدم وجوبية الأخذ برأي الاستشاري لمجلس الدولة (ثانياً).

## أولاً: وجوبية طلب رأي مجلس الدولة

تشير المادة 3/136 من دستور 2016 على أنه: "تعرض مشاريع القوانين على الوزراء، بعد رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول، حسب الحالة، مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة".

من خلال هذه المادة يمكن استخلاص الطابع الإجمالي للاستشارة من كلمة بعد، وبالعودة إلى نص المادة 4 من القانون العضوي 98 - 01 المتعلق بمجلس الدولة<sup>(1)</sup> لم يظهر أي طابع إجباري لهذه الاستشارة نظراً لصبغتها العامة، لكن المرسوم التنفيذي رقم 98 - 261 يشير في المادة 2 منه إلى وجوبية إخطار مجلس الدولة من قبل الأمين العام للحكومة وذلك بعد مصادقة مجلس الحكومة عليها، وهو ما يعني وجود تعارض ظاهري بين محتوى المادة 4 من القانون العضوي رقم 98-01 ومرسومه التطبيقي.

ولقد أكد المجلس الدستوري وهو يقوم بتعليل رأيه في المادة 4 المذكورة أعلاه وجوب استشارة مجلس الدولة كما يلي: "واعتباراً أن الاختصاصات الاستشارية... تتعلق بمشاريع القوانين دون سواها التي تعرض وجوبياً على مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها...".

<sup>1</sup> أنظر المادة 4 من القانون العضوي رقم 98 - 01، السالف الذكر.

## ثانيا: عدم وجوبية الأخذ بالرأي الاستشاري

إذا كانت استشارة مجلس الدولة وجوبية فكل قانون لا يتضمن هذا المقتضى يعد مخالفا لقاعدة جوهرية دستورية، غير أنه بالمقابل إذا كان الأخذ برأي مجلس الدولة إلزامي، فإن الجهة المخطرة يمكنها أن تتحلل من الاستشارة، فلها حرية اختيار الأخذ بالاستشارة كليا أو جزئيا أو طرحه جانبا<sup>(1)</sup>.

مما سبق، نستنتج أنه إذا كانت الاستشارة هي عبارة عن مجموعة الآراء الفقهية التي تصدرها الهيئات الاستشارية وفقا لقواعد علمية، فهي في هذه الحالة أقل من القانون، مما يجعلها تقوم على مبدأ تخييري قد يؤخذ به كرأي استشاري، وقد لا يؤخذ به مما يجعل نطاق الاستشارة المقدمة من مجلس الدولة ترتبط ضيقا واتساعا، حسب تدخل المؤسس الدستوري والمشرع، كما أنها تختلف بين الإلزام والتخيير حسب طبيعة النص المعروض على مجلس الدولة وحسب الجهة المخطرة<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> عبد الرزاق زوينة، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة ولادة كاملة ومهمة مبتورة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002، ص 56.

<sup>2</sup> أحمد حاكم، مرجع سابق، ص 70.

## المبحث الثاني

### مدى فاعلية الدور الاستشاري لمجلس الدولة في تحسين جودة

#### التشريع

منح التعديل الدستوري الجزائري لسنة 1996 مجلس الدولة دورا استشاريا حول مشاريع القوانين طبقا لنص المادة 119 فقرة 3 منه، وتعد المادة 153 من الدستور الأساس القانوني الهام الذي يسمح للمشرع الجزائري التدخل من أجل التشريع في المسائل المتعلقة بعمل وتنظيم مجلس الدولة، وكذا استحداث اختصاصات أخرى له.

يعد القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة المعدل والمتمم، النص الذي له علاقة مباشرة بمجلس الدولة والمكرس لأحكام المادة 153 في الجزء المتعلق به، بالإضافة إلى قوانين عضوية أخرى تناولت نصوصها بصورة غير مباشرة أحكاما متعلقة بمجلس الدولة.

إلا أن أغلبية الدراسات التي تناولت مجلس الدولة الجزائري كموضوع دراسة، أكدت أن النصوص القانونية المتعلقة به لم تأت بتلك الدقة المرجوة، فجاءت ناقصة وغير متجانسة إلى حد بعيد من جهة، وغير متكاملة وتتقصها الفعالية القانونية التي من الواجب أن تتمتع بها مؤسسة دستورية بحجم مجلس الدولة من جهة أخرى، مما أثر سلبا على أداء مجلس الدولة لاختصاصاته (المطلب الأول)، مما أدى بالمؤسس الدستوري والمشرع للتدخل مرة أخرى في التعديل الجديد للدستور وأدخلا تعديلات جديدة على اختصاصات هذه الهيئة القضائية (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول

##### نقص مساهمة الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة

إن الاختصاصات الاستشارية ضيقة بالنسبة لمجلس الدولة الجزائري، انطلاقا من المادة 119 من الدستور 1996 وفي نفس السياق جاء نص المادة 136 من تعديل 2016، كما أكدت ذلك المادة 04 من القانون العضوي 98-01، وبالتالي استشارة مجلس الدولة حول

النصوص التشريعية أمر مدستر وهو المجال الوحيد الذي يقدم فيه مجلس الدولة استشارته للحكومة وهو مجال ضيق.

تأكد ضعف الدور الاستشاري لمجلس الدولة خصوصا بعد صدور رأي المجلس الدستوري بشأن مطابقة القانون العضوي المنظم لعمل واختصاصات مجلس الدولة (الفرع الأول)، كما أن تكريس دور مجلس الدولة كقاضي موضوع أدى إلى تغيير وظيفي لتدخله (الفرع الثاني)، إضافة إلى الاستقلالية النسبية لمجلس الدولة في ممارسة مهامه الدستورية (الفرع الثالث)، وأخيرا عدم تمتع آراء مجلس الدولة بحجية قضائية (الفرع الرابع).

### الفرع الأول

#### فحوى رأي المجلس الدستوري المتعلق بالقانون المنظم لمجلس الدولة

استبعدت الجزائر المراسيم التنظيمية من استشارة مجلس الدولة، وكان للمجلس الدستوري الجزائري دور في تضييق المجال الاستشاري لمجلس الدولة وذلك في رأيه حول مراقبة تطابق القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة لأحكام الدستور<sup>(1)</sup>، حيث نصت المادة 04 من القانون العضوي رقم 98-01 على استشارة مجلس الدولة في مشاريع القوانين والمراسيم والأوامر، إلا أن المجلس الدستوري بمقتضى صلاحياته الدستورية في رقابة المطابقة<sup>(2)</sup>، قضى بتعديل جزئي لأحكام المادة، حيث أصدر رأيه بخصوص دستورية القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، والذي كان بناء على إخطار من رئيس الجمهورية بالرسالة رقم 22 المؤرخة في 2 ماي سنة 1998، حيث انصبت رقابة المجلس الدستوري للقانون العضوي بشكل عام على كل ما تضمنه هذا الأخير شكلا ومضمونا.

بالرجوع إلى الفقرتين 4 و 5 من رأي المجلس الدستوري واللذان تتعلقان بمجال اختصاص مجلس الدولة، يرى المجلس الدستوري في الفقرة الرابعة بأن المؤسس الدستوري لما خول للمشرع

<sup>1</sup> رأي رقم 06/ق.ع/ مؤرخ في 19 ماي 1998 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور، ج ر رقم 57 سنة 1998.

<sup>2</sup> تنص المادة 2/165 من دستور سنة 1996 على أنه: "يبدى المجلس الدستوري بعد أن يخطر رئيس الجمهورية رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان".

بأن يحدد عن طريق قانون عضوي اختصاصات أخرى لمجلس الدولة طبقا للمادة 153 من التعديل الدستوري كان يقصد ترك المجال للمشرع لتحديد اختصاصات قضائية أخرى في إطار الفصل الثالث من الدستور الواردة تحت عنوان "السلطة القضائية"<sup>(1)</sup>.

وعليه، فإنه طبقا للمادة 119 في فقرتها الأخيرة تعد الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة هي على سبيل الحصر حيث تتعلق بمشاريع القوانين دون سواه التي تعرض وجوبا على مجلس الدولة ليبيدي رأيه فيها، وذلك قبل عرضها على مجلس الوزراء.

فحسب رأي المجلس الدستوري أن المشرع الجزائري لما أقر عرض مشاريع الأوامر ومشاريع المراسيم الرئاسية والتنفيذية لإبداء الرأي فيها كما ورد ذلك في مشروع القانون العضوي في مادته الرابعة، يكون المشرع قد أضاف اختصاصات استشارية أخرى لم ينص عليها المؤسس الدستوري، وبذلك يكون قد أخل بمقتضيات المادة 119 من الدستور.

أما فيما يخص الفقرة 5 من رأي المجلس الدستوري فقد واصل فيها المجلس بعدم دستورية المادة 13 من القانون العضوي، والتي تنص على إمكانية مجلس الدولة وبمبادرة منه جلب انتباه السلطات العمومية حول الإصلاحات التشريعية أو التنظيمية أو الإدارية ذات المنفعة العامة. فيرى المجلس الدستوري بأن المشرع بواسطة هذه المادة قد خول لمجلس الدولة حق المبادرة بجلب انتباه السلطات العمومية حول الإصلاحات التشريعية أو التنظيمية أو الإدارية ذات المنفعة العامة، حتى وإن كان ذلك اختياريا فإنه يكون قد أسند لمجلس الدولة اختصاصا يتعدى النطاق ومجال اختصاصاته الاستشارية على إبداء الرأي في مشاريع القوانين دون سواها، وبالتالي يكون مرة أخرى قد أخل بمقتضيات المادة 119 في الفقرة الأخيرة<sup>(2)</sup>.

وبذلك قلّص وضيق من هذا الدور الممنوح لمجلس الدولة، وهذا ما جاء في خطاب رئيس مجلس الدولة بمناسبة افتتاح السنة القضائية لسنة 1999، حيث قال: "وتجدر الإشارة إلى القانون العضوي المتضمن إنشاء مجلس الدولة كان ينص في مشروعه على إمكانية إبداء الرأي أيضا في جميع النصوص التنظيمية كما هو معمول به في جميع أنحاء العالم، غير أن

<sup>1</sup> مصطفى بن جلول، مرجع سابق، ص 114.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص ص 114، 115.

المجلس الدستوري رأى بأن ذلك غير دستوري وحذف هذا الاختصاص، وبهذا يكون قد نزع المراقبة المسبقة على كل النصوص التنظيمية التي لا تخضع حالياً لرقابة مستقلة ولا يمكن حالياً لمجلس الدولة مراقبة النصوص التنظيمية إلا بعد الطعن فيها أمام الجهات القضائية الإدارية<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### تكريس مجلس الدولة كقاضي موضوع: تغيير وظيفي لتدخله

تعد وظيفة مجلس الدولة الجزائري كهيئة عليا في القضاء الإداري طبقاً لنص المادة 152 من الدستور، تقويمية واجتهادية كدرجة أولى واستشارية كدرجة ثانية، ولقد منح المؤسس الدستوري للمشروع صلاحية التشريع فيما يخص إضافة اختصاصات أخرى لمجلس الدولة طبقاً لنص المادة 153 من الدستور.

من خلال النص الدستوري الذي لم يضع حدود معينة لتدخل المشراع العضوي، فإن هذا الأخير حر في إضافة اختصاصات جديدة لمجلس الدولة دون حدود ودون إلزامية أن تكون متماشية مع إرادة المؤسس الدستوري من إنشائه، وبما أن الأمر كذلك فمن شأن ذلك أن يزيد مجلس الدولة عبئاً ثقيلاً من حيث الاختصاصات ويغرقه بها، خصوصاً أن مهمته الدستورية من تقويم، اجتهاد واستشارة لا تعد بالمهمة السهلة، وهو ما يفضي إلى تغيير وظيفة مجلس الدولة من قاضي تقويمي ومجتهد، ومستشار للحكومة، إلى قاضي موضوع يتولى الفصل كقاضي اختصاص في دعاوى المشروعية أو الاستئناف، وهوما يفرغ مجلس الدولة من صلاحياته الدستورية لاسيما القضائية منها<sup>(2)</sup>.

والدليل على ذلك، ما نجده في الواقع العملي للقضاء الإداري، إذ أن أغلب القرارات التي يصدرها مجلس الدولة تكون باعتباره قاضي اختصاص (قاضي أول وآخر درجة) أو استئناف،

<sup>1</sup> خطاب أحمد بليل رئيس مجلس الدولة بمناسبة افتتاح السنة القضائية 1999/1998، نشرة القضاة، العدد 55، 1998، ص 39. نقلاً عن: مصطفى بن جلول، مرجع سابق، ص 115.

<sup>2</sup> جهيد بن يوب، مجلس الدولة بين النص الدستوري والنصوص التشريعية، تخصص هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 168.

وغالبا ما يتم تضمينها اجتهادا قضائيا، وفي حالة تضمينها يكون ذلك بمناسبة فصله كقاضي أول وآخر درجة أو كقاضي استئناف خصوصا أنه من الناحية القانونية، فإن مجلس الدولة عندما يمارس دوره التقويمي والاجتهادي لا يكون إلا بمناسبة فصله كقاضي نقض، وليس كقاضي اختصاص أو استئناف، وأن الاجتهادات التي أصدرها مجلس الدولة تعد نادرة جدا، وأن أغلبها تمت في إطار اختصاصه كقاضي اختصاص أو استئناف المنبثق من القانون العضوي رقم 98-01 وليس كقاضي نقض في إطار الغرف المجتمعة، وهو ما يعني أن قضاة مجلس الدولة لم يقوموا بتجسيد الدور التقويمي والاجتهادي لمجلس الدولة واقعيًا، وإنما مهمتهم منحصرة فقط في تجسيد ما ورد في المواد 9، 10، 11 من القانون العضوي رقم 98-01، مع تسميتهم كل قرار صادر عن مختلف الغرف بناء على أحكام هذه المواد باجتهاد<sup>(1)</sup>.

وهذا ما يعد تغييرا للوظيفة الدستورية لمجلس الدولة بنص تشريعي، وهو ما يفيد أن مجلس الدولة بممارسته الواقعية هذه غير بعيد عن الدور الذي كانت تمارسه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا قبل إنشائه.

### الفرع الثالث

#### الاستقلالية النسبية لمجلس الدولة في ممارسة مهامه الدستورية

إن ما جاء في الدستور فيما يخص تمتع مجلس الدولة باستقلالية تامة باعتباره مؤسسة دستورية تابعة للسلطة القضائية المستقلة، لم ينظمه المشرع في القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة، إذ صيغت المادة 2 فقرة 3 منه صياغة تمييزية من حيث الاستقلالية بين الاختصاصات القضائية والاستشارية<sup>(2)</sup>، ذلك أن المشرع اعترف باستقلالية مجلس الدولة فيما يخص ممارسة اختصاصاته القضائية، أما الاختصاصات الاستشارية فبمفهوم المخالفة للفقرة أعلاه، فإنه لا يتمتع بالاستقلالية، وهذا بالرغم من أن المركز الدستوري لمجلس الدولة يتميز بالاستقلالية مهما كانت طبيعة تدخله سواء كقاضي أو كمستشار، وهذا لكون أن الأحكام

<sup>1</sup> جهيد بن يوب، مرجع سابق، ص ص 169، 170.

<sup>2</sup> تنص المادة 2 الفقرة 3 من القانون العضوي 98-01 معدل ومتمم على أنه: "يتمتع مجلس الدولة، حين ممارسة اختصاصاته القضائية بالاستقلالية".

الدستورية المتعلقة باستشارة مجلس الدولة لم تنص على أن هذا الأخير يتبع للهيئة المستشيرة ويخضع لها، هذا من جهة<sup>(1)</sup>.

ومن جهة أخرى فإن الاستشارة كمهمة أو وظيفة لا تفيد دائماً أن الهيئة المقدمة للمشورة تكون تابعة للهيئة الطالبة لها، وإنما العكس فإن طبيعة الاستشارة تستلزم الكفاءة والاستقلالية، لأن غياب هذه الأخيرة يفرغها من محتواها ولا يحقق الغاية من اللجوء إليها، ذلك أن علاقة التبعية تؤثر معنويًا على الهيئة مقدمة الاستشارة، وبالتالي قد تنعدم الفعالية في هذه الأخيرة وتكون استشارة شكلية استجابة للقانون أكثر منها استشارة فعالة استجابة للغاية الحقيقية من تقريرها، حيث نجد بعض أساتذة القانون العام يعتبرون أن مجلس الدولة في إطار مهمته الاستشارية يعد ملحقا لجهاز الحكومة، وهو ما يعد تصرفا يعيق من استقلال مجلس الدولة بالخصوص أثناء أداء وظيفته القضائية، نظر للآثار السلبية التي يتركها العمل الاستشاري الذي يخلق احتكاك مستمر للإدارة بقضاة مجلس الدولة<sup>(2)</sup>.

إلا أن التحاق مجلس الدولة بالحكومة لا يوجد ما يبرره في نصوص الدستور، ذلك أن المادة 152 منه والمؤسسة له اعتبرته هيئة قضائية، وأن القضاء كسلطة طبقا لنص المادة 138 من الدستور تتمتع بالاستقلالية مهما كانت المهام التي تمارسها، وأنه من خلال مختلف قرارات مجلس الدولة التي أصدرها في إطار اختصاصاته القضائية لم يتبين أي تأثير للحكومة على مجلس الدولة<sup>(3)</sup>.

### الفرع الرابع

#### حجية آراء مجلس الدولة الاستشارية: الاستئناس

ليس للرأي الذي يتوصل إليه مجلس الدولة في تشكيلته الاستشارية من الناحية القانونية أي حجية أمام القضاء، فهو لا يقيد القضاء العادي ولا القضاء الإداري ولا حتى مجلس الدولة

<sup>1</sup> جهيد بن يوب، مرجع سابق، ص 158.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 159.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 160.



نفسه في قسمه القضائي. وعليه، فالرأي الذي يصل إليه مجلس الدولة في وظيفته الاستشارية لا يلزم الوظيفة القضائية للمجلس في شيء.

فإذا كانت الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة تبقى تابعة لوظيفته القضائية، وذلك لكون الرأي الاستشاري، أو التشكييلة الاستشارية ترفض تقديم رأي حول منازعة قائمة، أو حتى في حالة منازعة محتملة، فإن الرأي الاستشاري يبين دائما بأنه تحت السلطة التقديرية الحرة للسلطة القضائية المختصة، سواء مجلس الدولة في حد ذاته أو هيئات قضائية إدارية أخرى، ولها فقط حجية الشيء المقضي فيه، وليس للرأي الاستشاري أي حجية<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

### المستجدات المكرسة بموجب تعديل القانون العضوي رقم 98 - 01

تعرف الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة سواء في الجزائر أو في فرنسا تطورا مستمرا من خلال توسيع مجال الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة، فإذا كان مجال الاختصاص الاستشاري مقتصرًا على مشاريع القوانين بالنسبة لمجلس الدولة الجزائري، فإن التعديل الدستوري لسنة 2016 وسع من مجال الاستشارة ليشمل الأوامر.

وعليه، نقوم بتحديد النصوص القانونية المنظمة للاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة (الفرع الأول)، ثم إجراء مقارنة بين القانون العضوي رقم 98-01 والقانون العضوي رقم 18-02 (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### النصوص القانونية المنظمة للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة

يتمثل الأساس القانوني المنظم لاختصاصات مجلس الدولة في الأحكام التي جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2016 (أولا)، وكذا المواد الواردة في القانون العضوي الجديد رقم 18-02

<sup>1</sup> مصطفى بن جلول، مرجع سابق، ص ص 143، 144.

الذي يهدف إلى تعديل وتنظيم وتتميم القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله (ثانياً).

أولاً: بموجب القانون رقم 16-01<sup>(1)</sup>

نصت المادة 136 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أنه: لكل من الوزير الأول والنواب وأعضاء مجلس الأمة حق المبادرة بالقوانين.

تكون اقتراحات القوانين قابلة للمناقشة، إذا قدمها عشرون (20) نائبا أو عشرون (20) عضواً في مجلس الأمة في المسائل المنصوص عليها في المادة 137 أدناه.

تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول حسب الحالة، مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة".

ونصت المادة 142 على أنه: لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة.

ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها".

يتبين من خلال نص المادتين 136 و 142 من التعديل الدستوري لسنة 2016، أن المؤسس الدستوري قد أضاف مجالاً آخرًا لاستشارة مجلس الدولة وهو ما نصت عليه المادة 142، فوسع هذا التعديل الوظيفة الاستشارية الممنوحة لمجلس الدولة إلى الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو خلال العطل البرلمانية، والإجراء إلزامي ويقع تحت طائلة البطلان في حالة مخالفته يتعين احترامه في كل مرة يلجأ فيها الرئيس إلى إصدار الأوامر، وهذا الرأي من أجل مراجعة العبارات والألفاظ القانونية التي صيغت فيها مشروعات هذه الأوامر والتحقق من سلامتها من الناحية القانونية، واتفق ألفاظها مع الغاية

<sup>1</sup> قانون رقم 16-01، يتضمن التعديل الدستوري، السالف الذكر.

منها وقصد رئيس الجمهورية، وعدم تعارضها مع القواعد القانونية التي تعلوها، وخلوها من التكرار والتعارض المسببين لصناعة المعنى والغاية المستهدفة من إصدارها.

أما اللوائح التنظيمية المستقلة رغم أنها قوانين فرعية إلا أن حتى تعديل 2016 لم ينص على إمكانية استشارة مجلس الدولة فيها فبقيت مقصاة من هذه الرقابة، إن هذا التقييد جعل رقابته مجرد رقابة شكلية تقنية أكثر منها اجتهادا واستنباطا<sup>(1)</sup>.

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد أغفل تماما الاستشارة الاختيارية مخالفا بذلك أغلب التشريعات الأجنبية المنظمة لمجلس الدولة، على غرار المشرع الفرنسي، التي أجمعت على أن هناك صورتين أو نوعين من الاستشارة مميزة بين حالات كل منهما، على خلاف المشرع الجزائري الذي جعل الاستشارة الاختيارية منعدمة تماما وذلك ما يزيد من ضعف الدور الاستشاري لمجلس الدولة، فأبقى الاستشارة الإجبارية على الحكومة ورئيس الجمهورية إلا أنها ليست ملزمة بالأخذ بمضمون الاستشارة وبحرفية الرأي الذي يقرره مجلس الدولة، فهي استشارة بسيطة.

إلا أن عبارة "بعد أخذ رأي مجلس الدولة" التي جاءت في المادة 136 من تعديل 2016، يفهم منها أن هذا الرأي إلزامي وعلى الحكومة الأخذ به، وبذلك يكون مجلس الدولة في الجزائر قد ساير أغلب التشريعات المقارنة التي تجعل من رأي مجلس الدولة رأيا مطابقا يفرض على الحكومة الأخذ به، وهذا على خلاف الأوامر التي نصت عليها المادة 142 بعبارة "بعد رأي مجلس الدولة" فحذفت كلمة "أخذ" وبالتالي الرأي غير إلزامي، ففي هذه الحالة لرئيس الجمهورية الذي يملك اختصاصا أصيلا بدون قيود فعلية، التشريع عن طريق الأوامر ورأي مجلس الدولة رأي بسيط<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> خدوجة خلوفي، مرجع سابق، ص 10.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 12.

ثانيا: بموجب القانون العضوي رقم 02-18<sup>(1)</sup>

المادة 2 من القانون العضوي رقم 02-18 تعدل وتتم المواد الأولى و3 و4 و 14 من القانون العضوي رقم 01-98 وتحرر كما يأتي:...

"المادة 4: يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين ومشاريع الأوامر، حسب الشروط التي يحددها هذا القانون العضوي والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي.

"المادة 14: ... ولممارسة اختصاصاته ذات الطابع الاستشاري، ينظم في شكل لجنة استشارية".

المادة 4: تعدل وتتم أحكام المواد 35 و 36 و 37 و 38 و 39 و 40 و 41 و 41 مكرر و 41 مكرر 3 من القانون العضوي رقم 01-98، وتحرر كما يأتي:

"المادة 35: يتداول مجلس الدولة في المجال الاستشاري في شكل لجنة استشارية".

"المادة 36: تبدي اللجنة الاستشارية رأيا في مشاريع القوانين ومشاريع الأوامر".

"المادة 37: يرأس اللجنة الاستشارية رئيس مجلس الدولة، وتتشكل من محافظ الدولة ورؤساء الغرف، وثلاثة (3) مستشاري الدولة، يتم تعيينهم من قبل رئيس مجلس الدولة.

تصح اجتماعات اللجنة الاستشارية بحضور نصف عدد أعضائها، على الأقل.

يمكن الوزراء أن يشاركوا بأنفسهم أو يعينوا من يمثلهم في الجلسات المخصصة للفصل في القضايا التابعة لقطاعاتهم، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 39 أدناه".

"المادة 38: تدرس اللجنة الاستشارية، في أقصر الآجال، مشاريع الأوامر ومشاريع القوانين في الحالات الاستثنائية التي ينبه الوزير الأول على استعجالها".

<sup>1</sup> قانون عضوي رقم 02-18، يعدل ويتمم قانون عضوي رقم 01-98، السالف الذكر.

"المادة 39: يعين ممثلو كل وزارة الذين يحضرون جلسات اللجنة الاستشارية في القضايا التابعة لقطاعاتهم، من بين أصحاب الوظائف العليا برتبة مدير إدارة مركزية على الأقل".

"المادة 41: يتم إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين ومشاريع الأوامر من قبل الأمين العام للحكومة بعد مصادقة الحكومة عليها وتكون مرفقة بجميع عناصر الملف المحتملة".

المادة 41 مكرر: "بعد استلام الملف المذكور في المادة 41 أعلاه، يعين رئيس مجلس الدولة، بموجب أمر، أحد أعضاء اللجنة الاستشارية، مقررًا".

المادة 41 مكرر 3: "تتخذ مداورات اللجنة الاستشارية بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين، وفي حالة تعادل الأصوات، يكون صوت الرئيس مرجحاً"<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني

المقارنة بين الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في ظل ق ع 01-98 وق ع 02-18

صدر القانون العضوي رقم 02-18 من أجل تعديل وتتميم نصوص بعض المواد التي نص عليها القانون العضوي رقم 01-98 وجعلها تتماشى ورغبة المؤسس الدستوري في منح اختصاصات أخرى لمجلس الدولة وتأدية دوره في ممارسة اختصاصاته الاستشارية.

أولاً: في ظل القانون العضوي رقم 01-98

من خلال المادة 4 من القانون العضوي رقم 01-98، يتبين لنا أن المؤسس الدستوري الجزائري بمقتضى صلاحيته الدستورية في رقابة المطابقة، قضى بتعديل جزئي لأحكام المادة 4 من القانون العضوي رقم 01-98، ليصبح الدور الاستشاري لمجلس الدولة في مشاريع القوانين فقط والتي تقترحها الحكومة، وبذلك قد قلص وضيق من الدور الممنوح لمجلس الدولة، خاصة عند إبعاده لمبادرة بالقوانين عن الاستشارة وذلك في نص المادة 4 السالفة الذكر، التي

<sup>1</sup> قانون رقم 02-18، السالف الذكر.

حددت صراحة نوعية النصوص الخاضعة لاستشارة مجلس الدولة في مشاريع النصوص ذات الطابع التشريعي المقترحة من طرف الحكومة.

### ثانيا: في ظل القانون العضوي رقم 02-18

من بين التعديلات الهامة التي جاء بها القانون العضوي رقم 02-18 هو إلغاء اللجنة الدائمة، واستبدالها باللجنة الاستشارية.

كما يمكن أن نسجل من خلال فحص مواد القانون العضوي أن الجمعية العامة قد تغيرت تسميتها إلى اللجنة الاستشارية.

أيضا عدد مستشاري الدولة قد تقلص من خمسة (5) إلى ثلاثة (3) أعضاء، وهذا بعد التعديل الأخير للقانون العضوي رقم 02-18، بموجب المادة 2 المعدلة والمتممة.

أما المادة 12 من القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بمجلس الدولة التي جاء فيها "يبيد مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم إخطاره بها حسب الأحكام المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه، ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية"، غير أن المادة 4 قد تم تعديلها بموجب القانون العضوي رقم 02-18، حيث لم يعد لهذا الاستثناء أي معنى بعد أن أصبحت الأوامر التشريعية تخضع هي الأخرى لاستشارة مجلس الدولة.

خاتمة

## خاتمة

كرس المؤسس الدستوري الجزائري لأول مرة بموجب دستور 1996 هيئة قضائية متخصصة تمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وكذا الفصل في المنازعات الإدارية مما مهد لظهور نظام قضائي مزدوج في الهرم القضائي الجزائري.

تتمثل هذه الهيئة الرقابية والمقومة لأعمال الإدارة في مجلس الدولة، وهو هيئة تقوم بممارسة صلاحيتها المحددة دستوريا، حيث أن وظيفتها الأصلية تتجلى في تقييم وتوحيد الاجتهادات القضائية إلى جانب ممارسة الاختصاصات الاستشارية المتعلقة بمشاريع القوانين والأوامر التي تطلب فيها الحكومة رأيها.

بناء على ما سبق، توصلنا إلى مجموعة من النتائج يمكن إيجازها فيما يلي:

- تتجسد مشاركة مجلس الدولة في العملية التشريعية من خلال وظيفته الاستشارية، وهي تلك الوظيفة التي لا تقل أهمية عن الوظيفة القضائية، فهي تساهم في تعزيز دولة القانون، كما تساهم في الحد من المنازعات المحتملة.

- يشارك مجلس الدولة من خلال وظيفته الاستشارية في صنع القانون إلى جانب السلطات الأخرى، وذلك من خلال إثراء المنظومة القانونية.

- إن مجلس الدولة عندما يمارس دوره التقويمي والاجتهادي لا يكون إلا بمناسبة فصله كقاضي نقض، غير أنه من الناحية الواقعية فإن الأمر مختلف تماما، إذ أن أغلب الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة تمت في إطار اختصاصه كقاضي درجة أولى أو استئناف وليس كقاضي نقض، وهو ما يعني أن قضاة مجلس الدولة لم يقوموا بتجسيد الدور التقويمي والاجتهادي لمجلس الدولة واقعا.

- عدم تحديد الدستور الغاية من توحيد الاجتهاد القضائي وقيمه القانونية وحجيته، بمعنى هل يعد مصدرا من مصادر القانون.

- أكد النص الدستوري على وجود هيئات قضائية إدارية يتولى مجلس الدولة في إطار دوره الدستوري تقييم أعمالها التي تم نسجها على نحو جانب المشروعية، لكن النص لم يتول



## خاتمة

تحديدها. إلا أنه وفي الجهة المقابلة لمجلس الدولة وبموجب نفس النص، نجد المؤسس الدستوري منح للمحكمة العليا صلاحية تقويم أعمال الجهات القضائية العادية، محددًا هذه الجهات والمتمثلة في: المجالس القضائية والمحاكم. كما يؤخذ على الطبيعة القانونية للاستشارة التي يقدمها مجلس الدولة كهيئة استشارية عدم توافرها على عنصر الإلزام بالأخذ بها من طرف جهاز الحكومة، حيث يمكن الأخذ بالرأي الاستشاري أو عدم الأخذ به وهذا ما يضعف من الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة.

## الاقتراحات

- كان من الأجدر إلى جانب الإلزام بطلب الاستشارة أن يكون هنالك إلزام بتطبيق الرأي الاستشاري لمجلس الدولة.

- على المشرع الجزائري أن يعمل على توسيع نطاق العمل الاستشاري وليس اقتصره فقط على مشاريع القوانين، بل لابد أن يمتد إلى المشاريع التي يبادر بها النواب ومشاريع المراسيم كاللوائح التنظيمية المستقلة.

- إعفاء مجلس الدولة بالنظر في الاختصاص الابتدائي والنهائي وإناطة ذات النزاع للمحاكم الإدارية لتفصل فيه بحكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة، أو إناطة قضاء الاستئناف في المادة الإدارية لمحاكم استئناف مستقلة يتم إنشاؤها لهذا الغرض، سيمكن هذا الإجراء من إحداث التماثل والانسجام بين هيئات القضاء العادي والإداري، كما أنه من شأنه أن يخفف العبء على هذه الهيئة ويجعلها تتفرغ لمهامها الأصلية وهي تقويم وتوحيد الاجتهادات القضائية باعتباره كقاضي نقض، إضافة إلى اختصاصه الآخر وهو تقديم الآراء الاستشارية.

- لم يول المشرع الجزائري اهتماما للتنظيم الهيكلي لمجلس الدولة في التشكيلة الاستشارية، وهذا يؤثر حتما على فعالية الوظيفة الاستشارية، لذا كان على المشرع إعادة النظر في الإطار القانوني المنظم للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة، وذلك بتعديل النصوص الدستورية والتشريعية والتنظيمية وجعلها منسجمة فيما بينها.

# قائمة المراجع

## قائمة المراجع

### أولاً: الكتب

- 1- أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 2- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة: فائز انجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، الجزائر، 2004.
- 3- ——— ، النزاعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- 4- حسين مبروك، تحرير النصوص القانونية الشكل والإجراءات، ط3، دار هومه، الجزائر، 1996.
- 5- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
- 6- سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015.
- 7- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في الإدارة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2000.
- 8- الشیخة هوام، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، دار الهدى، الجزائر، 2009.
- 9- عبد الرحمان بريارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009.
- 10- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، ط1، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- 11- عمار بوحوش، الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة، دار ريحانة، الجزائر، 1984.

## قائمة المراجع

- 12- **عمار بوضياف**، الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة، الجزائر، 1999.
- 13- ——— ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 14- **عمار عوابدي**، قضاء التفسير في القانون الإداري الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 1999.
- 15- ——— ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري: القضاء الإداري، ج 1، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 16- **عمر بوجادي**، اختصاص القضاء الجزائري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011.
- 17- **محمد الصغير بعلي**، القضاء الإداري: مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 18- ——— ، القضاء الإداري للمحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 19- ——— ، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 20- ——— ، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، د. س. ن.
- 21- **محمد رفعت عبد الوهاب**، القضاء الإداري: مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري- الاختصاص القضائي لمجلس شورى الدولة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
- 22- **محمد كمال عبد العزيز**، تقنين المرافعات في ضوء القضاء والفقهاء، ج 1، ط 1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1998.

## قائمة المراجع

22- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية: الأنظمة المقارنة والمنازعات الإدارية، ج 1، الجزائر، 2005.

23- نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2000.

### ثانياً: المذكرات والرسائل الجامعية

#### أ- رسائل الدكتوراه

1- جازية صاش، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في الحقوق، فرع: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007-2008.

2- جهيد بن يوب، مجلس الدولة بين النص الدستوري والنصوص التشريعية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون عام: تخصص: هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

3- محمد بشير، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009-2010.

#### ب- مذكرات الماجستير

1- أحمد حاكم، دور مجلس الدولة في العملية التشريعية: دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.

2- إلياس علام، مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

## قائمة المراجع

3- سعيد دالي، النظام القانوني للهيئات القضائية العليا في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: مؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013.

4- مصطفى بن جلول، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001-2000.

5- مليكة بطينة، الاختصاص القضائي لمجلس الدولة في النظام القائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع: قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2003-2004.

### ج- مذكرات الماستر

1- سهيلة حيدر، طرق الطعن في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015.

2- عبلة مشاني، الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في ظل القانون العضوي 98-01 والقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2016-2017.

3- علي توهامي، محمد رميني، دور مجلس الدولة في فض النزاعات الإدارية وفق التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2016.

4- مجيد قارتي، موسى سعدي، النظام القانوني لمجلس الدولة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص: دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2015.

## قائمة المراجع

- 5- محمد الأمين عبوب، التقاضي على درجتين القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013-2014.
- 6- نريمان بانو، وردة عزوق، مجلس الدولة بين الاختصاصات القضائية والاستشارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: جماعات محلية وهيئات إقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012-2013.
- 7- ياسمينه بوشعير، نصر الدين كموش، الهيئات الوطنية الاستشارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015-2016.

### ثالثا: المقالات القانونية

- 1- عمار بوضياف، مجلس الدولة الجزائري بين مهمة الاجتهاد وتعددية الاختصاصات القضائية، مجلة الفكر البرلماني العدد 13، جوان، 2006، ص ص 43، 61.
- 2- عبد الرزاق زوينة، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة ولادة كاملة ومهمة مبتورة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002، ص ص 98-120.
- 3- عمر بوجادي، الدور الاستشاري لمجلس الدولة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص ص 50، 94.
- 4- نبيلة بن عائشة، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة، مجلة الدراسات القانونية، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، جانفي 2017، ص ص 71، 84.

رابعاً: المداخلات

خدوجة خلوفي، صورية الوظيفة الاستشارية للمجلس الدستوري ومجلس الدولة، مداخلة أقيمت في الندوة الوطنية الثامنة حول: المؤسسات الدستورية الاستشارية في النظام الدستوري الجزائري، المنعقدة بجامعة الجبالي بونعامة، خميس مليانة، في تاريخ 01 مارس 2018.

خامساً: النصوص القانونية

أ- الدستور

1- مرسوم رقم 89-18 مؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير سنة 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. ج ر ع 9، الصادر في 23 رجب عام 1409 هـ الموافق أول مارس سنة 1989م. (ملغى)

2- مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 26 رجب عام 1417 الموافق 7 ديسمبر سنة 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. ج ر ع 76، الصادر في 27 رجب عام 1417 هـ الموافق 8 ديسمبر سنة 1996. المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016. ج ر ع 14، الصادر في 27 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 7 مارس سنة 2016م.

ب- النصوص التشريعية

- القوانين العضوية

1- قانون رقم 98-01 مؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. ج ر ع 37، الصادر في 6 صفر عام 1419 هـ الموافق أول يونيو سنة 1998م. المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في 16



## قائمة المراجع

جمادى الثانية عام 1439 الموافق 4 مارس سنة 2018. ج ر ع 15، الصادر في 19 جمادى الثانية عام 1439 هـ الموافق 7 مارس سنة 2018م.

2- قانون عضوي رقم 16-12 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1437 الموافق 25 غشت سنة 2016، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، والعلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة. ج ر ع 50، الصادر في 25 ذي القعدة عام 1437 هـ الموافق 28 غشت سنة 2016م.

### - القوانين العادية

1- قانون رقم 98-02 مؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية. ج ر ع 37، الصادر في 6 صفر عام 1419 هـ الموافق أول يونيو سنة 1998م.

2- أمر رقم 95-20 مؤرخ في 19 صفر عام 1416 الموافق 17 يوليو سنة 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة. ج ر ع 39، الصادر في 25 صفر عام 1416 هـ الموافق 23 يوليو سنة 1995م.

3- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ج ر ع 21، الصادر في 17 ربيع الثاني عام 1429 هـ الموافق 23 أبريل سنة 2008م.

### ج- النصوص التنظيمية

مرسوم تنفيذي رقم 98-261 مؤرخ في 7 جمادى الأولى عام 1419 الموافق 29 غشت سنة 1998، يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري لمجلس الدولة. ج ر ع 64، الصادر في 8 جمادى الأولى عام 1419 هـ الموافق 30 غشت سنة 1998م.

د - النظام الداخلي لمجلس الدولة الجزائري

النظام الداخلي لمجلس الدولة الجزائري مؤرخ في 26 ماي 2002.

هـ - رأي المجلس الدستوري

رأي رقم 06/ر.ق.ع/ مؤرخ في 19 ماي 1998 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور، ج ر رقم 57 سنة 1998.

سادسا: الاجتهادات القضائية

1- قرار صادر عن مجلس الدولة (الغرفة الأولى)، رقم القضية 007304، بتاريخ 2002/09/23، منشور في مجلة مجلس الدولة، العدد 2، الجزائر، 2002.

2- قرار صادر عن مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، رقم القضية 25039، مؤرخ في 2006/06/16، منشور في مجلة مجلس الدولة، العدد 9، الجزائر، 2009.

# الفهرس

إهداء

شكر

قائمة أهم المختصرات

1.....	مقدمة
5.....	الفصل الأول: الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة
7.....	المبحث الأول: الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة في موضوع الدعوى
7.....	المطلب الأول: اختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى للتقاضي
8.....	الفرع الأول: معيار اختصاص مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا
8.....	أولاً: السلطات الإدارية المركزية
8.....	1- رئاسة الجمهورية
8.....	2- رئاسة الحكومة (الوزير الأول)
9.....	ثانياً: الهيئات العمومية الوطنية
9.....	ثالثاً: الهيئات المهنية الوطنية
10.....	1- الخصائص
10.....	2- الصلاحيات
11.....	الفرع الثاني: الدعوى التي يختص بها مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا
11.....	أولاً: دعوى الإلغاء

- 1- تعريف دعوى الإلغاء.....11
- 2- شروط قبول دعوى الإلغاء.....12
- أ- الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء.....12
- ب- الأركان الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء.....14
- 3- سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء.....15
- ثانيا: دعوى التفسير.....15
- 1- تعريف دعوى التفسير.....15
- 2- شروط قبول دعوى التفسير.....16
- أ- محل الطعن.....16
- ب- الغموض والإبهام.....17
- ج- وجود نزاع جدي قائم وحال.....17
- د- الطاعن.....17
- هـ- الميعاد.....17
- 3- تحريك دعوى التفسير أمام مجلس الدولة.....17
- ثالثا: دعوى فحص وتقدير المشروعية.....18
- 1- تعريف دعوى فحص وتقدير المشروعية.....18
- 2- شروط قبول دعوى تقدير وفحص المشروعية.....18

- أ- محل الطعن..... 18
- ب- الطاعن..... 18
- ج- عريضة الدعوى..... 18
- د- الميعاد..... 18
- 3- تحريك دعوى فحص المشروعية..... 19
- المطلب الثاني: اختصاصات مجلس الدولة كدرجة استئناف..... 19
- الفرع الأول: المبادئ العامة لاختصاصات مجلس الدولة كقاضي استئناف..... 20
- أولاً: القاعدة العامة..... 20
- ثانياً: الاستثناء..... 20
- الفرع الثاني: شروط قبول الاستئناف..... 21
- أولاً: محل الطعن بالاستئناف..... 21
- 1- أن يكون حكماً..... 21
- 2- أن يكون ابتدائياً..... 22
- 3- أن يكون الحكم صادراً عن محكمة إدارية..... 22
- ثانياً: الطاعن..... 22
- ثالثاً: الميعاد..... 24
- المبحث الثاني: اختصاصات مجلس الدولة كهيئة مقومة للاجتهاد القضائي..... 25

- المطلب الأول: اختصاص مجلس الدولة بالنظر في دعاوى الطعن بالنقض.....25
- الفرع الأول: المبادئ التي تحكم الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.....26
- أولاً: المقصود بالطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.....26
- ثانياً: أوجه الطعن بالنقض.....27
- 1- الحالات المتعلقة بالصحة الخارجية للقرار.....27
- أ- عدم الاختصاص.....27
- ب- تجاوز السلطة.....27
- ج- مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات.....27
- 2- الحالات المتعلقة بالصحة الداخلية للقرار.....28
- أ- انعدام أو قصور أو تناقض التسبيب.....28
- ب- انعدام الأساس القانوني للحكم.....28
- ج- مخالفة القانون.....28
- 3- الحالات الأخرى للطعن بالنقض.....29
- أ- تناقض التسبيب مع المنطوق.....29
- ب- وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار.....29
- ج- الحكم بما لم يطلب أو أكثر مما طلب.....29
- د- السهر على الفصل في أحد طلبات الخصوم.....29

- هـ - صدور حكم دون دفاع يمثل ناقص الأهلية.....29
- و - تحريف مضمون واضح لوثيقة اعتمدت في الحكم.....29
- الفرع الثاني: شروط اختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعن بالنقض.....29
- أولاً: شروط متعلقة بمحل الطعن.....30
- 1- الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية.....30
- أ- أن يكون حكماً قضائياً.....30
- ب- أن يكون نهائياً.....30
- ج- أن يكون صادراً عن جهات القضاء الإداري.....31
- 2- الطعون المخولة له بموجب نصوص خاصة.....31
- ثانياً: الشروط المتعلقة بالطاعن.....32
- ثالثاً: الشروط المتعلقة بإجراءات الطعن بالنقض.....32
- 1- توقيع العريضة من طرف محامي لدى المحكمة أو المجلس.....32
- 2- استيفاء العريضة للبيانات المحددة قانوناً.....32
- 3- الميعاد.....33
- الفرع الثالث: الآثار المترتبة عن الطعن بالنقض.....33
- أولاً: قبول الطعن بالنقض.....33
- ثانياً: رفض الطعن بالنقض.....34



- المطلب الثاني: الاختصاص بالنظر في دعاوى الطعون غير العادية الأخرى.....35
- الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة بالنظر في اعتراض الخارج عن الخصومة.....36
- أولاً: مفهوم اختصاص مجلس الدولة بنظر الدعاوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة..36
- 1- المقصود باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....36
- 2- الأساس القانوني.....37
- ثانياً: شروط اختصاص مجلس الدولة بنظر دعاوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة...37
- 1- الشروط المتعلقة بمحل الطعن.....37
- 2- الشروط المتعلقة بالطاعن.....38
- 3- الشروط المتعلقة بإجراءات الدعوى.....38
- أ- عريضة الدعوى.....38
- ب- الميعاد.....39
- ثالثاً: آثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....40
- 1- في حالة قبول القاضي الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....40
- 2- في حالة رفض القاضي الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....40
- الفرع الثاني: الاختصاص بالتماس إعادة النظر ضمن طرق الطعن غير العادية.....41
- أولاً: مفهوم التماس إعادة النظر.....41
- 1- تعريف التماس إعادة النظر في القرارات القضائية الإدارية.....41

- 2- شروط دعوى التماس إعادة النظر في القرارات الإدارية.....42
- أ- الشروط المتعلقة بمحل الطعن.....42
- ب- الشروط المتعلقة بالطاعن.....42
- ج- شروط متعلقة بإجراءات الطعن بالتماس إعادة النظر.....43
- ثانيا: آثار التماس إعادة النظر.....43
- الفرع الثالث: دعوى تصحيح الأخطاء المادية.....44
- أولاً: الطعون المتعلقة بالمحل والطاعن .....44
- 1- محل الطعن بتصحيح الأخطاء المادية.....44
- 2- الطاعن.....44
- ثانيا: الشروط المتعلقة بتصحيح الأخطاء المادية.....45
- الفصل الثاني: الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة.....46
- المبحث الأول: الإطار التشريعي للدور الاستشاري لمجلس الدولة.....48
- المطلب الأول: الدور الاستشاري لمجلس الدولة بموجب القانون 98 - 01.....48
- الفرع الأول: مفهوم الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة.....49
- أولاً: تعريف الوظيفة الاستشارية.....49
- ثانيا: أهمية الوظيفة الاستشارية.....51
- ثالثاً: نطاق الوظيفة الاستشارية.....51

- 1- إبداء الرأي حول مشاريع القوانين.....52
- 2- إبداء الرأي في الأوامر.....53
- الفرع الثاني: حدود الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة.....54
- أولاً: الاستثناء المقرر بالدستور.....55
- ثانياً: الاستثناء المقرر بالقانون العضوي.....56
- ثالثاً: الاستثناء المقرر بالمرسوم.....57
- الفرع الثالث: التشكيلة الاستشارية لمجلس الدولة.....57
- أولاً: الجمعية العامة.....57
- 1- تشكيل الجمعية العامة.....58
- 2- التشكيلة البشرية.....58
- 3- عمل الجمعية العامة.....59
- ثانياً: اللجنة الدائمة.....59
- 1- تشكيلة اللجنة الدائمة.....59
- 2- عمل اللجنة الدائمة.....60
- الفرع الرابع: الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري.....60
- أولاً: إجراءات تحضير ملف مشروع القانون.....61
- 1- إخطار مجلس الدولة وإيداعه.....61

- أ- الحالة العادية للإخطار..... 61
- ب- الحالة الاستثنائية أو غير العادية للإخطار..... 61
- 2- دور المقرر..... 62
- ثانيا: إجراءات دراسة ملف مشروع القانون..... 63
- ثالثا: طبيعة الرأي الاستشاري..... 64
- المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة الجزائري..... 66
- الفرع الأول: مدى إلزامية الرأي الاستشاري لمجلس الدولة الجزائري..... 66
- أولا: جوازية الرأي الاستشاري..... 67
- ثانيا: وجوبية الرأي الاستشاري..... 67
- الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري..... 68
- أولا: وجوبية طلب رأي مجلس الدولة..... 68
- ثانيا: عدم وجوبية الأخذ بالرأي الاستشاري..... 69
- المبحث الثاني: مدى فاعلية الدور الاستشاري لمجلس الدولة في تحسين جودة التشريع.. 70
- المطلب الأول: نقص مساهمة الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة..... 70
- الفرع الأول: فحوى رأي المجلس الدستوري المتعلق بالقانون المنظم لمجلس الدولة..... 71
- الفرع الثاني: تكريس مجلس الدولة كقاضي موضوع: تغيير وظيفي لتدخله..... 73
- الفرع الثالث: الاستقلالية النسبية لمجلس الدولة في ممارسة مهامه الدستورية..... 74

## الفهرس

75.....	الفرع الرابع: حجية آراء مجلس الدولة الاستشارية: الاستثناس
76.....	المطلب الثاني: المستجدات المكرسة بموجب تعديل القانون العضوي رقم 98 - 01
76.....	الفرع الأول: النصوص القانونية المنظمة للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة
77.....	أولاً: بموجب القانون رقم 16-01
79.....	ثانياً: بموجب القانون العضوي رقم 18-02
80.....	الفرع الثاني: المقارنة بين الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في ظل ق ع 98-01 وق ع 18-02
80.....	أولاً: في ظل القانون العضوي رقم 98-01
81.....	ثانياً: في ظل القانون العضوي رقم 18-02
82.....	خاتمة
85.....	قائمة المراجع
94.....	الفهرس