

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة مولود معمري - تيزي وزو
كلية الحقوق و العلوم السياسية

الاختصاص القضائي و الاستشاري
لمجلس الدولة الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص : القانون العام الداخلي

إشراف الأستاذ:

الدكتور/ بوفراش سفيان

من إعداد الطالبتين:

- يحياتن إخلاص

- شيخ ديهية

لجنة المناقشة:

- أ. دخلافي سفيان.....،جامعة مولود معمري.....رئيساً

- أ.بوفراش سفيان ، جامعة مولود معمري.....مشرفاً و مقررأ

- أ.فريجة بوعلام.....،جامعة مولود معمري.....ممتحنأ

تاريخ المناقشة : 2015/09/30

اهداء

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى من قال فيهما المولى عز وجلّ

".....وبالوالدين احسانا....."

إلى التي امتلأ قلبي بحنانها وعلمتني أبجديات الحياة فكانت خير المدارس، إلى
من تعجز كل كلمة الشكر والوفاء عن شكرها...

أمي العزيزة

إلى رمز الابوة ومفخرة عزتي ومثلي الاعلى وقلب الاسرة النابض

أبي الغالي

إلى زوجي الغالي

إلى كل إخوتي وأخواتي

إلى خالي بشير وزوجته

إلى خالتي فريدة

إلى كل من شجعني وتمنى لي النجاح.

إخلاص

إهداء

إلى كل من قصرت في واجبي تجاههم، إلى من منحوني صبرهم و دعواتهم ،

أهدي هذا العمل:

إلى الوالدين - حفظهما الله -

إلى أخي رابح واخواتي

إلى كل الأصدقاء

ديهية

شكر

نكون مقصرتين لو تخلفنا عن تقديم شكر خاص للأستاذ الدكتور بوفراش

سفيان الذي قبل الاشراف على هذه المذكرة و أمدنا بالنصائح و التوجيهات

وبالنقد العلمي الدقيق . بدون ذلك لما تمكنا من انجاز هذا العمل

له منا كل الشكر و التقدير و الاحترام.

مقدمة:

يعتبر مجلس الدولة الجزائري جهاز قضائي فتي بالمقارنة مع مجلس الدولة الفرنسي إلا أنه يلعب دوراً هاماً في الفصل في المنازعات الادارية.

قبل الاستقلال كانت العدالة الجزائرية مرتبطة بالنظام القضائي الفرنسي المتميز بالازدواجية القضائية، فكان التنظيم القضائي عبارة عن نسخة مطابقة للتنظيم الموجود في الدولة الفرنسية المستعمرة مع بعض التعديل.

وكان القضاء في الجزائر إبان هذه المرحلة مكون من قضاء إداري وقضاء عادي، مثل ما كان عليه الحال في القضاء الفرنسي.

يمارس القضاء الإداري اختصاصه على مستوى ثلاثة مدن، وهي الجزائر، وهران وقسنطينة، وكانت حدودها الإقليمية تمتد إلى حدود هذه الولايات آنذاك، وتستأنف قرارات هذه المحاكم أمام مجلس الدولة بباريس.

تواصل العمل بهذا النظام بعد الاستقلال، تطبيقاً للقانون رقم 62-153، المؤرخ في 1962/12/31، المتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية¹، لكن بصفة انتقالية إلى غاية 1965، تاريخ تأسيس نظام قضائي جديد .

ولما كانت العدالة احدى مقومات السيادة الوطنية، كان لزاماً على الجزائر غداة الاستقلال أن تتصور نظاماً قضائياً خاصاً بها.

وأمام هذا الخيار وجدت نفسها أمام مدرستين :

الأنجلو سكسونية، والتي ترى أن الإدارة ليست طرفاً ممتازاً ولا يمكن أن تحاكم من طرف جهة قضائية خاصة (إدارية) ، وإنما من طرف محاكم عادية مثلها مثل كل المواطنين.

¹-القانون 62-153، مؤرخ في 1962/12/31، المتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية، جريدة رسمية، عدد2، الصادرة بتاريخ 1963/01/11، وألغى هذا القانون بالأمر رقم 29/73، المؤرخ في 1973/07/25، جريدة رسمية، عدد62.

والمدرسة الفرنسية، التي تبعتها في ذلك كل من بلجيكا، إيطاليا، اليونان، هولندا، ألمانيا الفدرالية، مصر، واليوم من طرف الجزائر، هذه المدرسة تضع جنباً إلى جنب نظامين قضائيين كل منهما يفصل بصفة مستقلة في النزاعات التي ترجع إلى اختصاصه، والمتصلة به، بحسب طبيعتها.

قام المشرع الجزائري في البداية بعملية مزج النظامين الأنجلو كسوني والفرنسي (وحدة الهيكلية وازدواجية القضاء) بفضل ما جاء في القانون رقم 65-278، المؤرخ في 1965/11/16 المتضمن التنظيم القضائي، و بموجبه ألغيت المحاكم الادارية الثلاث، وأنشئ 15 مجلساً قضائياً، و استناداً لنص المادة الخامسة منه حول اختصاص الفصل في منازعات الادارة العامة للغرف الادارية المتواجدة على مستوى المجالس القضائية¹.

تبنى المشرع الجزائري نظام الازدواجية القضائية منذ التعديل الدستوري لسنة 1996 وتم تجسيده بتأسيس مجلس الدولة سنة 1998، غير أنه في الواقع القضاء الإداري لم يكن مستقلاً تماماً عن القضاء العادي وذلك لعدة أسباب من بينها وحدة النصوص القانونية الإجرائية المنظمة لها، وبعد صدور القانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أصبح لكل من القضاء العادي و الإداري نظام قانوني إجرائي خاص به، إضافة إلى ذلك فان المشرع كرس نظام ازدواجية تنظيم أجهزة القضاء الإداري المتمثلة في المحاكم الإدارية و مجلس الدولة، ومنه أصبح من أهم المسائل الواجب التحكم بها .

كما نصت المادة 152 من دستور 1996 على إنشاء مجلس الدولة كجهاز مقوم لنشاط المحاكم الادارية، وبذلك كان من المنطقي صدور قانون 98-01 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بمجلس الدولة عمله وتنظيمه، وبعده القانون رقم 11-13 المؤرخ في 2011/07/26 يعدل ويتمم القانون السالف الذكر .

1- راجع الأمر 65-278، المؤرخ في 1965/11/16، المتضمن التنظيم القضائي، جريدة رسمية، عدد 96، لسنة 1965.

يختلف مجلس الدولة عن غيره من الجهات القضائية الأخرى، فهو قاضي المنازعات الإدارية التي تحدث بين الأفراد والإدارة، حامى الحقوق العامة، فهو أحق الأجهزة بأن يكون هيئة مستقلة وهذا ما نصت عليه المادة 02 من القانون العضوي 01-98 :

"مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري ويسهر على احترام القانون، يتمتع مجلس الدولة حين ممارسة اختصاصاته القضائية باستقلالية " .

تضمن هذا القانون الاختصاص القضائي لمجلس الدولة في المواد 09، 10، 11.

كما حددت قواعد اختصاصه في المواد 901، 902، 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وإلى جانب اختصاصاته القضائية، يتمتع مجلس الدولة الجزائري باختصاصات استشارية ممنوحة له بموجب نص المادة 119 الفقرة الأخيرة من دستور 1996، معدل و متمم بموجب القانون 19-08، المؤرخ في 2008/11/15، المتضمن التعديل الدستوري، والتي تنص على:

"تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول مكتب المجلس الشعبي الوطني"

وعليه فمجال الاستشارة يقتصر على مشاريع القوانين التي يبادر بها الوزير الأول، وهو ما نصت عليه أيضاً المواد 04، 12، 36، 39 من القانون العضوي رقم 01-98، إذ يختص مجلس الدولة بواسطة الجمعية العامة أو اللجنة الدائمة في إبداء رأيه في مشاريع القوانين، وتم تحديد هذه الصلاحيات في المرسوم التنفيذي رقم 268-98 المؤرخ في 1998/08/29 المتضمن تحديد أشكال الإجراءات وكيفياتها.

إن أهمية هذا الموضوع في اختياره كذاكرة، تكمن فيدراسة اختصاص مجلس الدولة كهيئة قضائية، و كهيئة استشارية.

وعليه و من خلال دراسة هذا الموضوع يتبين لنا ان الإشكالية التي يثيرها تتمثل أساسا في كيفية تحديد نطاق اختصاص مجلس الدولة في المجال القضائي و المجال الاستشاري؟

إذ يعد مجلس الدولة أعلى هرم التنظيم القضائي الاداري الجزائري، له وظيفة مزدوجة، قضائية تُقوم أعمال الجهات القضائية وتوحيد الاجتهاد القضائي الاداري، ويتم ذلك وفق درجات تقاضي متنوعة، حيث يكون مجلس الدولة أحيانا قاضي أول و اخر درجة، وأحيانا أخرى كقاضي استئناف وقاضي نقض (الفصل الاول).

وإلى جانب الوظيفة القضائية أوكلت لمجلس الدولة وظيفة استشارية، بحيث يلزمه الدستور بإبداء رأيه في مشاريع القوانين التي يُخَطَّر بها من قبل الامين العام للحكومة بعد مصادقة الحكومة عليها ، وذلك في إطار اتباع اجراءات أثناء ممارسته هذا الدور الاستشاري (الفصل الثاني).

- الفصل الاول -

الاختصاص القضائي لمجلس الدولة

يتمتع مجلس الدولة باعتباره الجهة القضائية العليا في المنازعات الادارية بالجزائر باختصاص قضائي محدد، ويمارسه في تشكيلات قضائية متعددة .

كما تتميز القيمة القانونية لقواعد اختصاصه بذكرها في الدستور وخلافاً للمحاكم الإدارية، لا يمارس مجلس الدولة إلا نوعاً واحداً من الاختصاص القضائي¹ وهو الاختصاص النوعي فقط لكونه ينظر في القضايا الادارية التي تطرح على مستوى الاقليم الوطني باعتباره أول واخر درجة للتقاضي ودرجة استئناف ودرجة نقض .

نظمت الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بمجلس الدولة²، وبموجب القانون 09-08 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية³.

يمكن تقسيم الاختصاص القضائي لمجلس الدولة الجزائري الى قسمين، يتمثل القسم الأول في اختصاصه في بعض المنازعات كقاضي أول واخر درجة (المبحث الاول)،

¹ - تجدر الاشارة إلى أن مجلس الدولة يعتبر الضامن على توحيد الاجتهاد القضائي في المنازعات الادارية، نصت المادة 152 من دستور 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-538 المؤرخ في 07/12/196، يتضمن اصدار نص الدستور 1996 جريدة رسمية العدد 76 الصادرة في 08/12/1996، المتمم بموجب القانون 02-03 المؤرخ في 10/04/2002 المتضمن تعديل الدستور 1996، جريدة رسمية عدد 25 الصادر بتاريخ 14/04/2002 معدل ومتمم بموجب القانون 08-19 المؤرخ في 15/11/2008 المتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية العدد رقم 63 الصادر بتاريخ 16/11/2008 على أن " تمثل المحكمة العليا، الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم. يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون. تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة".
² - أنظر المواد 09، 10، 11 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، جريدة رسمية العدد 37 الصادرة بتاريخ 21/06/1998 معدل ومتمم بموجب القانون العضوي 11-13 المؤرخ في 16/07/2011 جريدة رسمية العدد 43 الصادرة بتاريخ 03/08/2011.

³ - أنظر المواد 901، 902 و 903 من القانون 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية جريدة رسمية العدد 21 الصادرة بتاريخ 23/04/2008.

ويتمثل القسم الثاني في اختصاصه كقاضي استئناف و نقض في بعض المنازعات الأخرى (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة

ينعقد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة¹ في المنازعات التي تثور أمامه ، بشأن إلغاء القرارات الصادرة عن السلطات والهيئات الإدارية المركزية والمنظمات المهنية الوطنية² فيختص مجلس الدولة كقاضي إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة المركزية (المطلب الأول) ، كما يختص كقاضي في دعوى تفسير ودعوى تقدير وفحص مشروعية القرارات الصادرة في هذه الأخيرة (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

مجلس الدولة كقاضي إلغاء

لم يتعرض المشرع الجزائري إلى تعريف دعوى الإلغاء في أي نص قانوني واكتفى بتحديد الاختصاص القضائي فيها لكن الفقه عرفها بأنها :

"هي الدعوى الإدارية القضائية الموضوعية، والعينية التي يحركها ويرفعها ذوي الصفة والمصلحة القانونية أمام الجهات القضائية المختصة وذلك من أجل المطالبة بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة ". ولقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة لا بدّ من توافر مجموعة

¹- Gustave Peiser, Contentieux Administratif, 10^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 1997, P 92.

²- عمر صدوق، تطور التنظيم القضائي الإداري في الجزائر، دار الأمل، تيزي وزو، 2010، ص 39.

من الشروط (الفرع الاول) ، كما يجب أن تنصب على إلغاء قرار اداري غير مشروع¹ نظراً لما يشوب أركانه من عيوب، والتي تمثل بدورها أسباب الإلغاء (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

شروط رفع دعوى الإلغاء

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة توافر مجموعة من الشروط منها ما هو مشترك بين دعاوى الإلغاء المرفوعة أمام هيئتي القضاء الإداري (المحاكم الإدارية ومجلس الدولة)، فيشترط لقبول دعوى الإلغاء أن يكون محل الطعن بالإلغاء هو قرار إداري (أولاً) ، كما توجد هناك مجموعة من الشروط المتعلقة برفع الدعوى (ثانياً)، أما عن التظلم الإداري المسبق لم يعد شرطاً ضرورياً لرفع دعوى الإلغاء كقاعدة عامة ، وكاستثناء يكون وجوبياً في بعض الحالات (ثالثاً)، أما فيما يخص الاجراءات والمواعيد هناك شروط خاصة بها يجب اتباعها واحترامها عند رفع دعوى الإلغاء (رابعاً) .

أولاً : محل الطعن بالإلغاء

يجب أن يكون محل الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة منصباً على قرار إداري. فالقرار الإداري هو محور وأساس دعوى إلغاء القرارات الإدارية، وبدونه لا يمكن تصور دعوى الإلغاء، وعليه فإنه مبدئياً لقبول دعوى الإلغاء يجب ان ينصب على قرار إداري فردي أو تنظيمي .

يمكن تعريف القرار الإداري بأنه :

" ذلك العمل القانوني الانفرادي الصادر عن سلطة إدارية والذي من شأنه احداث أثر قانوني تحقيقاً للمنفعة العامة " ، وهذا يعتبر تعريفاً مستنبطاً من تعاريف الفقه والقضاء²، لأن

¹- محمد الصغير بلعي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007، ص 31.
²- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون، المؤسسة الجزائرية للطباعة، الجزائر، 1988، ص 26.

القانون لم يعط تعريفاً شاملاً للقرار الإداري، وإنما اكتفى فقط بالنص على ما يجوز الطعن فيه أمام القضاء أو بتحديد نوعه مثل القرارات الإدارية الفردية أو التنظيمية .

يعرف القضاء القرار الإداري بأنه :

" العمل القانوني الانفرادي الصادر عن سلطة إدارية والذي من شأنه أحداث أثر قانوني تحقيقاً للمصلحة العامة " ¹

وعليه فإن القرار الإداري يتميز بالخصائص الآتية²:

(ا) **القرار الإداري تصرف قانوني** : أي أنه عبارة عن تصرف صادر عن الإدارة من أجل أحداث أثر قانوني، وعليه فإنه يتم استبعاد الأعمال المادية من نطاق دعوى الإلغاء، ذلك لأنه ليس من شأن أعمال الإدارة المادية أن تحدث أثراً قانونياً في ذاتها، و من أمثلة ذلك، قيام الإدارة بهدم عقار، أو أضرار أحدثتها سيارة تابعة لجهة إدارية، حيث أن هذه الأعمال لا تنشئ مراكز قانونية جديدة، و لا تلغي أو تعدل مراكز قانونية قائمة، بل أن هذه الأعمال المادية التي تقوم بها إحدى الجهات الإدارية إما أن تكون أعمالاً مقصودة مثل الإخطاء التي يرتكبها العمال أثناء قيامهم بوظائفهم، و إما أن تصدر عن قصد من الإدارة دون أن تتجه لإحداث أثر قانوني، مثل تلك الأعمال التي تأتي تنفيذاً للقوانين و القرارات الإدارية³.

¹- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010، ص 83.
²- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1966، ص 173.
 - تجدر الإشارة الى أن الأعمال المادية و الفنية التي تقوم بها الإدارة لا تعتبر قرارات إدارية، فلا يجوز رفع الطعن بالإلغاء أمامها.
³- قريمس اسماعيل، محل دعوى الإلغاء-دراسة في التشريع و القضاء الجزائريين-، مذكرة نيل شهادة ماجستير، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائر بباتنة، 2013، ص 23.

(ب) القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية : جاء في المادة 09 من القانون العضوي 11-13: "...الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية ...".

إن مصدر القرارات الإدارية بصورة عامة هو المرافق العامة سواء كانت أجهزة وهيكل السلطة الإدارية أو الهيئات العامة
أي الأجهزة والتنظيمات القائمة في إطار السلطة التنفيذية، وعليه فإن الأمر يقتضي استبعاد مبدئياً الأعمال التشريعية والأعمال القضائية، وأعمال وتصرفات الهيئات والتنظيمات الخاصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فالقوانين الصادرة عن السلطة التشريعية باعتبارها أعمالاً تشريعية ليست قرارات إدارية، وكذا الأحكام الصادرة عن السلطة القضائية باعتبارها أعمالاً قضائية كما أن مجلس الدولة غير مختص بالطعون الموجهة ضد قرارات المجلس الدستوري، تلك القرارات والأعمال الدستورية¹ التي يصدرها في إطار ممارسته لاختصاصه المنصوص عليه في الدستور طبقاً للمواد 163 وما بعدها، لأنها ليست من قبيل القرارات الإدارية.

أما بالنسبة للهيئات والتنظيمات الخاصة باعتبارها أشخاص قانون كالجسميات والنقابات والشركات المدنية والتجارية فالأصل أنه لا يمكنها أن تصدر قرارات إدارية إلا إذا اتصل أو انصب نشاطها على مرفق عام بمفهومه المادي وذلك طبقاً للمادة 2/901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

¹- مجلس الدولة، قرار رقم 002871 – مؤرخ في 2001/11/12 – العدد 2003/03 ص 71 وما بعدها .

(ج) القرار الإداري صادر بالإرادة المنفردة : حتى يكون تصرف الإدارة العامة قراراً إدارياً، يجب أن يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة أثناء ممارسة صلاحياتها القانونية .

250 - 02

2002 24

(د) القرار الإداري قرار تنفيذي : يشترط في القرار الإداري الذي يكون محلاً للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة أن يكون ذو طابع تنفيذي،

"

"

:

*

*

:

*

*

*

()¹.

* و هي أعمال إدارية قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة قبل المصادقة عليها من طرف البرلمان، وهي أعمال تشريعية غير قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة بعد المصادقة عليها من طرف البرلمان مثل باقي القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية.

¹- يمكن تعريف أعمال السيادة أنها "ذلك العمل الذي تباشره الحكومة بمقتضى سلطتها العليا في سبيل تنظيم القضاء والادارة و النظام السياسي، و الدفاع عن كيان الدولة و سلامتها في الداخل و الخارج"

* يعد الوزير الأول الرئيس الإداري الأعلى في جهاز الحكومة و توجد مصالح و هيئات رئاسة الحكومة التي قد تخولها النصوص و الأنظمة اتخاذ تصرفات من قبيل القرارات (خاصة الأمين العام للحكومة) تمس التسيير و التنظيم الداخلي لتلك المصالح ،فان الوزير الاول تخوله المادة 85 /4 من الدستور ممارسة السلطة التنظيمية على غرار رئيس الجمهورية و ذلك بإصدار قرارات تنظيمية في شكل مراسيم تنفيذية و التي يمكن الطعن فيها أمام مجلس الدولة ليفصل فيها ابتدائياً و نهائياً مالم تشكل عملاً من أعمال السيادة أو الحكومة على النحو السالف الذكر بشأن المراسيم الرئاسية.

1.

ثانياً : الشروط المتعلقة برفع الدعوى

وضع قانون الاجراءات المدنية قاعدة عامة تسري على جميع الدعاوى المدنية والادارية، ومنها دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، حينما نص في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والادارية على ما يلي :

" لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون "2.

1- أحمد محيو،

.308-307

1992

2- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007، ص 159.

(أ) **شرط المصلحة** : يعتبر من المبادئ الأساسية في الاجراءات أنه لا مصلحة بدون دعوى، ولا دعوى بدون مصلحة، وإذا انعدمت المصلحة لا تقوم الدعوى، والمصلحة هي الفائدة التي يعنيها الشخص الذي يحرك الدعوى الادارية بالإلغاء من وراء مباشرة دعواه القضائية¹.

(ب) **شرط الصفة** : يندمج مدلول الصفة في شرط المصلحة في نطاق دعوى الالغاء، بحيث تتوافر الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعوى، والصفة تعني أن يكون للمدعي حق المطالبة بالحق بنفسه أو عن طريق نائب أو وكيل له يكون بمثابة ممثل قانوني، إذ لا تقبل دعوى الإلغاء إلا إذا كان المدعي يدعي حقاً أو مركزاً قانونياً لنفسه².

أما شرط الأهلية، نصت المادة 459 من قانون الاجراءات المدنية على : " لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزاً لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك".

فاعتبر قانون الاجراءات المدنية السابق الاهلية شرطاً موضوعياً لرفع الدعوى ليأتي القانون الجديد 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية في مادته 13، ويكتفي بذكر الصفة والمصلحة كشرط موضوعية لرفع الدعوى ويستبعد الأهلية ، كونها شرطاً شكلياً قابلاً للتصحيح.

فالمقصود بأهلية التقاضي توفر الصفة الإجرائية لدى كل من يلجأ إلى القضاء بأن يكون بالغاً سن الرشد القانوني 19 سنة كاملة ، غير محجور عليه، أو له ممثل قانوني : ولي أو وصي أو مقدم أو كافل حسب الأحوال.

وإذا رفعت الدعوى من قاصر أو ناقص الأهلية أو من شخص غير مفوض من قبل الشخص المعنوي ترتب على ذلك عدم قبول الدعوى شكلاً ، عملاً بأحكام المواد 64-65

¹- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2010، ص 265.

²- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 156.

من قانون 09/08 بحيث يثير القاضي تلقائياً انعدام الأهلية ويجوز له أيضاً إثارة انعدام التفويض لممثل الشخص المعنوي.

فالقانون الجديد قد ميّز بين الصفة الموضوعية التي استحدثتها في المادة 13 منه واعتبرها شرطاً موضوعياً مرتبطاً بالحق في التقاضي ورتّب على انتفائها سواء في المدعي أو في المدعى عليه عدم القبول لانتهاء الصفة ، وبين الصفة الإجرائية (التمثيل) واعتبرها شرطاً شكلياً قابلاً للتصحيح ونصّ عليها في المواد 64-65 من القانون الجديد ورتّب على انتفاء الصفة الإجرائية "الأهلية أو التمثيل" عدم قبول الدعوى شكلاً ومن ثمّ فقد أزال التباين والتداخل الذي كان مطروحاً بشأن المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية السابق.¹

وبالنسبة لتمثيل الدولة ، الولاية ، البلدية ، المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية ، أمام القضاء الإداري فقد نصّ عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في مادته 828 حيث يكون تباعاً من طرف الوزير ، الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي، ممثل الشخص المعنوي.²

ثالثاً : الطعن الإداري المسبق

كان التظلم الإداري المسبق وجوبياً من أجل تحريك الدعوى الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى، فكانت المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية تلزم بحرفية النص بفرضها على المتقاضي من أجل تحريك الدعوى، القيام باستصدار قرار

¹ - 64 - 309 -

.2009

² - 54-87 - 09/90 -

إداري والتظلم الوجوبي معاً¹، وهذا ما يساهم في تعقيد وطول إجراءات التقاضي وتحطيم عزيمة المتقاضي.

مع صدور قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25/02/2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، تخلى المشرع عن اجبارية رفع التظلم الاداري المسبق وجعله اختيارياً، أي تركه لتقدير نوي الشأن بالقيام به كمبدأ، وكاستثناء أبقى المشرع على التظلم الاداري اجبارياً في ظروف معينة وحالات محددة بموجب نصوص خاصة²، مثل ما هو الحال في قانون الضرائب، و قانون العمران.

يتضح لنا من استقراء نص المادة 830 من قانون الاجراءات المدنية والادارية المكرسة للتظلم الاختياري³ بأن التظلم الاداري أصبح اختيارياً في ظل قانون الاجراءات المدنية والادارية على خلاف ما كان عليه في ظل قانون الاجراءات المدنية الملغى الذي كان التظلم فيه اجبارياً .

أي أن المشرع لم يسد باب امكانية مراجعة الادارة لقرارها كلياً و كرس نظام التظلم الاداري الاختياري معتمداً في ذلك على التظلم الاداري الولائي .

ان المشرع وحد بين دعاوى التعويض و الالغاء و ميعاد تقديم التظلم الولائي و جعله 4 أشهر.

ان المشرع قلص من المدة الزمنية التي يعد سكوت الادارة فيها رفضاً للتظلم من 3 أشهر المقررة في المادة 279 من قانون الاجراءات المدنية الملغى الى شهرين.

¹- تنص المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية على ما يلي: "و لا يقبل هذا الطعن الا اذا سبقه طعن عن طريق التدرج الرئاسي و يرفع أمام السلطة الادارية التي تعلق من اصدر القرار مباشرة او طعن ولائي يوجه الى من اصدر القرار.

و يجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفا خلال الشهرين التابعين لتبليغ القرار المطعون فيه، أو نشره".
²- بوفراش سفيان، عدم فعالية التظلم الإداري المسبق في حل النزاعات الإدارية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة

الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2009، ص 79.

³- أنظر المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ان المشرع أبقى على ميعاد الشهرين لتقديم الطعن القضائي يبدأ من تاريخ الرد أو من تاريخ انتهاء مدة الشهرين الممنوحة للإدارة للرد.

رابعاً : الاجراءات والمواعيد

(ا) الإجراءات : تخضع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة لمجموعة من الاجراءات الخاصة بها، وهذه الاجراءات إلزامية لقبول الدعوى شكلاً، وهي متعلقة بكيفية رفع دعوى الالغاء من قبل الشخص العادي أو الشخص الاداري العام، فقد أوجبت المواد 904 إلى 906 من قانون الاجراءات المدنية والادارية كيفية افتتاح الدعوى الادارية أمام مجلس الدولة بإتباع الشروط الشكلية التالية :

1 - عريضة افتتاح الدعوى :

تناولت تنظيمها المادة 904 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي تنص :
"تطبق أحكام المواد من 815 إلى 825 أعلاه المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة".

و لقد احدثنا المادة 816 فيما يخص البيانات الواجب توافرها في العريضة الافتتاحية للدعوى الادارية أمام المحكمة الادارية أو أمام مجلس الدولة الى المادة 15 من نفس القانون¹، حيث تنص المادة 15 على: " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلاً، البيانات الآتية: الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى، اسم و لقب المدعي وموطنه، اسم و لقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فاخر موطن له، الاشارة الى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي و مقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، عرضاً موجزاً للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، الاشارة عند الاقتضاء الى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى".

¹- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص. 268.

يجب تقديم عريضة مستوفية الشروط بعدد الخصوم، على أن تتضمن الإشارة إلى معلومات تتعلق بالأطراف، و عرض موجز للوقائع و الطلبات، ذكر وجه من أوجه الطعن (تؤكد عدم مشروعية القرار الإداري، أو وجود سبب من أسباب الإلغاء)، مع ضرورة توقيعها من محامي مقبول أمام مجلس الدولة، و هو مبدأ مفروض، في حالة عدم التوقيع من طرف المحامي المقبول فإن العريضة مآلها الرفض، و في حالة تقديمها من محامي غير مقبول فيجب على العضو المقرر أن يدعو مقدم العريضة أن يسوي طعنه.

إلا أن هناك إعفاءات¹ من توكيل المحامي، وذلك عندما يتعلق بالدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية² مدعية أو مدعى عليها أو متدخلة³.

2 - تقديم نسخة من القرار الإداري المطعون فيه :

يجب على رافع الدعوى أن يقوم بتقديم نسخة من القرار الإداري المطعون فيه ويقوم بإرفاقها مع العريضة⁴.

أما في حالة وجود مانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي بتقديمه في أول جلسة ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع⁵.

3 -تقديم الايصال المثبت لدفع الرسم القضائي المسبق :

¹- تنص المادة 905 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية على ما يلي: " يجب أن تقدم العرائض و الطعون و مذكرات الخصوم، تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة، باستثناء الاشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه".

²- أنظر المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³- علام الياس، مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تيزي وزو، ص 91.

⁴- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري...، المرجع السابق، ص 85.

⁵- أنظر المادة 819 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يشترط تقديم الايصال المثبت لدفع الرسم القضائي¹ طبقاً لقانون المالية ، ويختلف المبلغ باختلاف درجة الهيئة القضائية المختصة من جهة، وموضوع النزاع من جهة أخرى.

نصت على هذا الشرط المادة 17 من قانون الاجراءات المدنية والادارية كما يلي :

" لا تقيد العريضة إلا بعد دفع الرسوم المحددة قانوناً، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

بعض الدعاوى قد تعفى من الرسم القضائي، بالفصل فيها من قبل رئيس المحكمة الادارية²، وبالنسبة لمجلس الدولة، فالمشرع لم ينص فيما إذا كانت تخضع للفصل فيها من طرف رئيس المجلس او رئيس الغرفة أو القاضي المختص، أم أنها غير مطبقة أصلاً³.

(ب) المواعيد : ترفع الدعوى الإدارية خلال مدة معينة وهذا ما حرص المشرع الجزائري على تطبيقه بالنسبة لدعوى الالغاء، ويتميز الميعاد بخصائص محدودة أشار اليها قانون الاجراءات المدنية والادارية والمتعلقة بكيفية حساب الميعاد .

1 - أجل رفع دعوى الإلغاء :

خلافاً للوضع في القانون الملغى، الذي كان يميز بين ميعاد رفع دعوى الالغاء امام المجالس القضائية وميعاد رفعها أمام مجلس الدولة ، فإن قانون الاجراءات المدنية والادارية قد وحدته، إذ حدده بأربعة أشهر سواء أمام المحاكم الادارية أو أمام مجلس

⁶- BEN BADIS (F) : « La condition de la décision administrative préalable : son impact sur le nouveau schéma de la procédure administrative contentieuse » IN IDARA – N° 1 ; Algérie, 1997, P123 et 124.

²- تنص المادة 825 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: " يفصل رئيس المحكمة الإدارية في الإشكالات المتعلقة بالإعفاء من الرسم القضائي والإشكالات المتعلقة بإيداع وجرّد المذكرات والمستندات بأمر غير قابل لأي طعن".

³- بوجادي عمر، اختصاصات القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 269.

الدولة، لكن في حالة القيام بالتظلم الإداري المسبق يتغير الميعاد حيث نصت المادة 830 على ما يلي¹ :

"يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه.

يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم امامها عن الرد خلال شهرين (02) بمثابة قرار بالرفض، ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم، وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم في أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل شهرين المشار إليه في الفقرة أعلاه.

في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل شهرين من تاريخ تبليغ الرفض.

يثبت إيداع التظلم امام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العرضة"

كما أن هناك حالات خاصة أين تختلف فيها المواعيد أمام مجلس الدولة.

فالقرارات الصادرة مثلاً عن الهيئات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي نجد أن الطعون أمام مجلس الدولة ضد قرارات اللجنة المصرفية عندما تمارس السلطة العقابية يجب أن تقدم في أجل ستين يوماً من تاريخ التبليغ² ، وبالتالي فمدة الميعاد طبقاً لهذا القانون يكون بالأيام³ وليس بالأشهر⁴.

³- تنص المادة 907 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية على: "عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة، تطبق الاحكام المتعلقة بالأجال المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 830 أعلاه".

²- أنظر المادة 107 من الأمر 11-03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية عدد 52 لسنة 2003.

³- أنظر المادتين 65 و 87 من القانون السالف الذكر.

⁴ - علام الياس، المرجع السابق، ص 93.

في مجال البورصة فإن قرارات الغرفة التأديبية بالنسبة للجنة مراقبة عمليات البورصة وتنظيمها تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة في أجل شهرين من تاريخ التبليغ.¹

كما يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في أجل شهرين في القرارات الصادرة عن اللجنة القاضية بالرفض الكلي أو الجزئي للاعتماد لصالح الوسيط في عملية البورصة.²

في مجال الاتصالات فإن قرارات مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ.³

و في المجال المنجمي فإن قرارات مجلس إدارة كل من الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للبيولوجيا والمراقبة المنجمية تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة في أجل 30 يوماً من تاريخ تبليغ القرار.⁴

أما في مجال الصحة العمومية فإن قرارات المجلس الوطني للأخلاقيات الطبية تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة في أجل سنة من تاريخ التبليغ.⁵

بالنظر إلى مختلف الحالات التي تطرقنا إليها فنرى أن المواعيد أمام مجلس الدولة متعددة ومتنوعة بتنوع الحالات .

¹- أنظر المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية العدد 24 الصادرة بتاريخ 23/05/1993 المعدل والمتمم، بموجب الأمر 96-10 في 10 جانفي 1993 الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 14/01/1996 معدل و متمم بموجب قانون 04/03 مؤرخ في 17 فيفري 2003 ، جريدة رسمية العدد 11 الصادرة بتاريخ 15 فيفري 2003 .

²- أنظر المادة 09 من المرسوم التشريعي 93-11 السالف الذكر.
³- أنظر المادة 09 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05/08/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية عدد 48.الصادرة ب 06 اوت 2000 .

⁴- أنظر المادة 48 من القانون 01-01 المؤرخ في 03/07/2001 يتضمن القانون المنجمي الجريدة الرسمية العدد 35 صادرة في 04/07/2011 ، ملغى بموجب القانون رقم 14/05 المؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية عدد 18 ،الصادرة بتاريخ 30 مارس 2014.

⁵- أنظر المادة 264 فقرة 4 من القانون رقم 90-17 المؤرخ في 31/07/1990، الجريدة الرسمية عدد 35 لسنة 1990 المعدل والمتمم للقانون 85-05 المؤرخ في 15/02/1985 المتعلق بحماية وترقية الصحة ،الجريدة الرسمية عدد 08 لسنة 2008.

2 - خصائص شرط الميعاد :

يخضع شرط الميعاد في دعوى الإلغاء للقواعد الأساسية الآتية :

- هو من النظام العام، فيمكن للخصوم إثارته كما يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه .
 - يجب أن ترفع دعوى الإلغاء أمام القاضي الإداري خلال مدة أربعة أشهر، مع مراعاة المادة 813 أعلاه التي تنص على ما يلي :
- " لا يحتج بأجل الطعن المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه، إلا إذا أشير إليه في تبليغ القرار المطعون فيه".

3- تمديد الميعاد : تحسب مدة الأربعة أشهر مع إمكانية تمديدتها في حالات قطع

الميعاد .

* **حساب المدة :** تحسب المدة التي يجب خلالها رفع دعوى الإلغاء كاملة وتامة طبقاً لقاعدة الميعاد الكامل¹ فيتم الحساب إما بالأشهر أو بالأيام، ويختلف ذلك باختلاف القانون المنظم للهيئة الإدارية المصدرة للقرار محل الطعن بالإلغاء، فيخضع حساب الميعاد للقواعد التالية:

- 1 - بداية الميعاد :** فالميعاد إذاً يبدأ من إحدى واقعتين ماديتين هما النشر أو التبليغ الشخصي² بالإضافة إلى وسيلة العلم اليقيني بالقرار الإداري التي هي من إنشاء اجتهاد القضاء³ في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى رغم تناقض تطبيقاتها وعدم استقرارها كمبدأ في القضاء الإداري الجزائري⁴، كما يمكن أن يكون بداية الميعاد أيضاً بسكوت الإدارة لمدة معينة في القرارات الضمنية بالرفض .

¹- أنظر المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

²- أنظر المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³- تاجر محمد، بدء سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء، مجلة المحاماة، تيزي وزو، العدد 03-2005، ص 06.

⁴- معاشو عمار، التعليق على اجتهاد مجلس الدولة بخصوص نظرية العلم اليقين، مجلة المحاماة، تيزي وزو، العدد 03-

2005، ص 112.

تحسب المواعيد كاملة و قد يتم الحساب بالأشهر أو الايام .

فبيدأ الحساب الكامل من اليوم الموالي لتبليغ القرار ويكون ذلك إما عن طريق التبليغ الشخصي بالنسبة للقرارات الفردية أو النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية أو الجماعية.

2 - نهاية الميعاد : ينتهي حسابه أيضاً في اليوم الموالي لنهاية الميعاد وذلك تطبيقاً دائماً لمبدأ حساب المدة كاملة.

3 - امتداد الميعاد : يكون هذا الامتداد في ميعاد الطعن بالإلغاء في عدة حالات تتمثل في حالة انقطاع الأجل .

4- حالات قطع الميعاد : في حالات القطع يتم بداية حساب مدة الميعاد بصورة كاملة ومن جديد¹، وتتمثل حالات القطع حسب ما نصت عليه المادة 832 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية فيما يلي :

حالة الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.

طلب المساعدة القضائية.

وفاة المدعي أو تغير أهليته.

القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

ففي كل هذه الحالات ينقطع ميعاد الطعن، ويبدأ ميعاد جديد في السريان ويحسب كاملاً أمام مجلس الدولة، ففي حالة قطع الميعاد تؤدي إلى عدم احتساب الفترة الزمنية السابقة، وتزول الأيام وكأنها لم تكن جزءاً من تقدير الميعاد، ويبدأ ميعاد جديد بفترة جديدة.

¹- محمد الصغير بعلي، دعوى ..، المرجع السابق، ص 166.

الفرع الثاني

أسباب الإلغاء - أوجه إلغاء القرار الإداري أمام مجلس الدولة -

بعد أن يتحقق القاضي الإداري من شروط قبول دعوى الإلغاء (الشروط الشكلية) والتي تعتبر لازمة لقبول الدعوى فإن القاضي الإداري بعد تحققه من الشروط الشكلية ينتقل إلى موضوع الدعوى فينظر في مشروعية القرار الإداري ويبحث عن أوجه عدم المشروعية في القرار المطعون فيه، حتى يقضي بإلغائه إذا ثبت له أنه مشوب بعيب من العيوب المؤدية لإلغاء القرار، وإلا حكم برفض الدعوى لعدم التأسيس¹، ونجد من بين هذه العيوب:

أولاً : عيب عدم الاختصاص

و هو عدم توافر القدرة القانونية للشخص المصدر للقرار سواء من الناحية الشخصية أو الموضوعية أو المكانية أو الزمانية، لأنه في هذه الحالة يكون ذلك القرار من حق شخص آخر اتخاذه، وينقسم إلى عيب جسيم وعيب بسيط.

(أ) عيب عدم الاختصاص الجسيم : هو العيب الذي يصل إلى حد اغتصاب السلطة أو اغتصاب الوظيفة وهذا يتحقق عند صدور قرار من فرد عادي لا ينتمي إطلاقاً إلى التسلسل الإداري بسبب عدم تعيينه في الوظيفة الإدارية أو بسبب بطلان تعيينه والمقررة في القانون عند إصدارها للقرارات سواء كان ذلك بإغفالها أو مخالفتها جزئياً أو عمداً بصدور قرار عزل موظف دون سماع دفوعه أو عرضه على اللجنة متساوية الأعضاء.

كما قد يظهر عيب عدم الاختصاص الجسيم باعتداء السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) على اختصاص السلطة التشريعية أو السلطة القضائية.

¹- طاهري حسين، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، دون سنة نشر، ص 162.

(ب) عيب عدم الاختصاص البسيط : يعتبر هذا الشكل من عيب الاختصاص الأكثر شيوعاً، وهو يقع داخل السلطة التنفيذية نفسها بين ادارتها وهيئاتها وموظفيها، أي حالة مجاوزة السلطة في نطاق الوظيفة الادارية، بمعنى تعدي جهة ادارية على اختصاص جهة ادارية اخرى¹، ويأخذ عدم الاختصاص البسيط الصور الرئيسية الآتية:

1- عيب عدم الاختصاص الموضوعي :

هو اصدار قرار من هيئة كان من اختصاص هيئة اخرى، لان المهام تخضع للتوزيع من طرف المشرع على مختلف الهيئات والادارات، وعادة ما يظهر ذلك عندما تصدر هيئة إدارية قراراً كان من المفروض ان يصدر من الهيئة الرئاسية أو العكس، فيكون المسؤول الاداري ملزم بمراعاة اختصاصه عند اصداره للقرارات الادارية².

2- عيب عدم الاختصاص المكاني :

هو ان يتجاوز مصدر القرار حدود المساحة المكانية المحددة له قانوناً، كأن يصدر رئيس بلدية معينة قراراً يمتد أثره الى بلديات أخرى.

3- عيب عدم الاختصاص الزماني :

يكون ذلك إذا باشر الموظف اختصاصات وظيفته خارج حدود الاجل الذي قد يكون محدداً لممارستها، أي في غير المدة التي يتولى فيها الوظيفة³.

ثانياً : انعدام السبب

يقصد بالسبب الحالة القانونية أو الواقعية التي تسوغ اصدار هذا القرار، فتكون سابقة على اتخاذ القرار .

¹- المرجع نفسه، ص 164.

²- عمار بوضياف، القرار الإداري، دار جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 125.

³- طاهري حسين، المرجع السابق، ص 162 و163.

وتعتبر رقابة القضاء الإداري على سبب القرار الإداري من أهم الضمانات الأساسية لاحترام الإدارة لمبدأ المشروعية في قراراتها الإدارية، حيث يجب أن تستند إلى أسباب صحيحة وواقعية تبرر اتخاذها لها، ويكون السبب عن طريق حالتين (الواقعية والقانونية).

فالحالة الواقعية هي عبارة عن أوضاع مادية تنتج عن عوامل طبيعية (زلازل، بركان، فيضان) أو بتدخل الإنسان كالحريق والتي تكون وراء إصدار القرار.

أما الحالة القانونية فهي أن القرار يبني على حالة قانونية تتمثل في وجود وقيام مركز قانوني معين خاص أو عام، ومثال ذلك تقديم الموظف للاستقالة هو سبب قرار الإدارة بقبولها وانتهاء العلاقة الوظيفية، فيقصد بعيب السبب انعدام الوقائع المادية أو القانونية أو وقوع خطأ في تقديرها وتكييفها وتفسيرها خلال صدور قرار إداري معين من قبل سلطة إدارية مختصة¹.

ثالثاً : عيب الشكل والاجراءات

يقصد بهذا العيب عدم التزام جهة الإدارة بالقواعد الشكلية أو الاجرائية التي تتطلبها القوانين واللوائح لإصدار القرار² فالأصل أن الإدارة عند قيامها بإصدار القرارات الإدارية لا تلتزم بشكل أو اجراء معين، ما لم يقرر القانون خلاف ذلك، فتكون الإدارة ملزمة بإصدار قراراتها وفقاً للأشكال والاجراءات المحددة لها، وتبدو أهمية الشكل والاجراءات من أجل حماية الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد، ماعدا ذلك فهي أساسيات غير ملزمة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

¹- عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق بن عكنون، دون دار النشر، 2008-2009، ص 122.

²- طاهري حسين، المرجع السابق، ص 158.

فيقصد بالإجراءات، العمليات والخطوات المختلفة التي يمر بها القرار الإداري منذ التحضير له إلى ما قبل صياغته في الإطار أو القالب الذي يظهر فيه، أما الشكل فهو القالب المادي الذي يفرغ فيه القرار الإداري، أي المظهر الخارجي له، وقد يكون القرار إما كتابياً أو شفويّاً، صريحاً أو ضمنياً.

رابعاً : عيب الانحراف في استعمال السلطة - إساءة استعمال السلطة -

يعتبر عيب إساءة استعمال السلطة أحد أوجه الغاء القرار الإداري ويتحقق هذا العيب عند مخالفة الإدارة لركن الغاية في القرار الإداري، فالغاية أو الهدف من القرار له أهمية كبيرة في القرارات الإدارية لأنها تعتبر القيد الذي يجب ألا تتجاوزه السلطة الإدارية عند إصدار قراراتها، ونكون بصدد الانحراف في استعمال السلطة، عندما تستعمل الإدارة سلطتها لتحقيق هدف اجنبي، عن الهدف الذي منحت من أجله تلك السلطة، وخلافاً للعيوب الأخرى، فإن دور القاضي لا يقتصر على مواجهة بسيطة ما بين القرار المعيب ومتطلبات الشرعية، بل يفترض البحث عن نوايا الإدارة عن اتخاذها القرار محل الطعن¹.

يشترط إذن أن يهدف القرار إلى تحقيق غاية مشروعة.

المطلب الثاني

مجلس الدولة كقاضي تفسير و قاضي تقدير المشروعية

منح مجلس الدولة إلى جانب صلاحيته الاختصاص بإلغاء القرارات الإدارية اختصاصات أخرى والتي تتعلق بتفسير القرارات الإدارية الغامضة، أو فحص مدى مشروعيتها وذلك لما تكون صادرة من هيئات إدارية مركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، حسب ما تنص عليه المادة 09 من القانون العضوي 98-01 والتي تقابلها المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تناولت بالنص تكليف

¹- زياني صفيان، الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه الدعوى، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2004-2007، ص 4.

مجلس الدولة مهمة القيام بتفسير القرارات الادارية المشوبة بالغموض (الفرع الاول).
 اضافة الى اختصاصاته بفحص القرارات الصادرة من الادارات المركزية أو الدولة أو
 الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية وتقدير مدى
 مشروعيتها (الفرع الثاني) في اطار ممارسته لاختصاصاته القضائية كدرجة اولى وأخيرة.

الفرع الأول

دعوى التفسير

تناولت المادة 901 الفقرة الاولى من قانون الاجراءات المدنية والادارية اختصاص
 مجلس الدولة بالنص التالي :

" يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الالغاء والتفسير
 وتقدير المشروعية في القرارات الادارية الصادرة عن السلطات الادارية المركزية.

كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة "

كما نصت المادة 09 من القانون العضوي 98-01 منه على ما يلي :

" يفصل مجلس الدولة ابتدائياً ونهائياً في :

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

- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص
 مجلس الدولة "

يلاحظ من خلال استقراء نص المادتين 901 من قانون الاجراءات المدنية
 و الادارية والمادة 09 من القانون العضوي 98-01 أن مجلس الدولة يختص بالنظر في
 دعاوى التفسير و لتحريكها لا بد من توافر شروط خاصة(أولاً) ، كما أنها تحرك بطريقتين
 مختلفتين (ثانياً) ، وللقاضي سلطة تقديرية فيها (ثالثاً) .

أولاً : شروط قبول دعوى التفسير

لا تقبل دعوى التفسير أمام مجلس الدولة إلا بتوافر مجموعة من الشروط تتمثل فيما

يلي:

(أ) محل الطعن : حسب ما نصت عليه المادة 09 من القانون العضوي 98-01 ، والمادة 901 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، فان مجلس الدولة يختص بالدعوى التفسيرية التي تنصب على القرارات الادارية الفردية أو التنظيمية، الصادرة من السلطات الادارية المركزية والمنظمات المهنية الوطنية والهيئات العمومية الوطنية¹.

و لا يتعدى اختصاصه هذا الى مجالات اخرى كتفسير الصفقات العمومية أو غير ذلك من مواضع الدعوى الادارية.

(ب) الغموض والابهام : بما ان دعوى التفسير مهمتها تفسير القرار المطعون فيه، فانه من المنطقي ان يشترط غموض وابهام القرار المطعون فيه.

(ج) وجود نزاع جدي قائم وحال : يجب ان يترتب على غموض القرار نزاع جدي بين طرفين أو اكثر، على ان يكون قائماً فعلياً، ولم يتم حلّه بأيّ وسيلة بعد.

(د) الطاعن : يشترط في دعوى التفسير ما يشترط عموماً في أيّ دعوى، وذلك طبقاً للمادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

(ه) الميعاد : خلافاً لدعوى الالغاء أمام مجلس الدولة، فان دعوى التفسير لا تنتقيد بمدة معينة، واستناداً الى الاجتهاد القضائي والفقهاء المقارن، تأسيساً على انها تهدف الى توضيح قضائي لقرار اداري دون وجود نزاع يمس مباشرة حق طرف ثان².

¹- عوابدي عمار، قضاء التفسير في القانون الإداري الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 114.

²- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 191.

ثانياً : تحريك دعوى التفسير أمام مجلس الدولة

يتم تحريك دعوى التفسير أمام مجلس الدولة بطريقتين :

(ا) **الطريق المباشر:** وهي الطريقة المعروفة في جميع الدعاوى القضائية (عادية، ادارية) حيث ترفع مباشرة أمام الجهة القضائية المختصة، حيث يكفي ان تتحقق في الطاعن الصفة والمصلحة من اجل رفع دعوى تفسير القرار الاداري أمام مجلس الدولة مباشرةً وابتداءً .

(ب) **الطريق غير المباشر:** حيث تقوم جهة القضاء العادي في حالة الدفع بالغموض والابهام في قرار اداري مرتبط ومهم بالنسبة للدعوى الاصلية (مدنية، جزائية، تجارية) المطروحة امامها بمطالبة الاطراف بإحالة الامر على مجلس الدولة، وبالتالي يتوقف النظر والفصل في الدعوى الاصلية الى حين اعطاء المعنى الحقيقي والواضح للقرار المطعون فيه بالتفسير¹.

ثالثاً : سلطة القاضي في دعوى التفسير

تحدد وتنقيد سلطة مجلس الدولة في دعوى التفسير، بإعطاء المعنى الحقيقي والصحيح للقرار المطعون فيه، برفع الغموض والابهام عنه، وهو ما يقتضي الالمام بعلم مصطلحات القانون وما يرتبط به من علوم اللغة، ومن ثمة فان قاضي التفسير ليس من سلطته البحث عن مدى شرعية القرار المطعون فيه، كما ليس له ان يلغيه لان الدعوى هنا دعوى تفسير وليست دعوى الغاء².

و تتم عملية التفسير بموجب عمل قضائي (قرار في مجلس الدولة) حائز لقوة الشيء المقضي فيه يبلغ الاحالة، لتستأنف وتواصل عملية النظر والفصل في القضية الاصلية، مع الالتزام بالخضوع لمنطوق قرار مجلس الدولة بشأن تفسير القرار محل الاحالة.

¹- عوابدي عمار، قضاء التفسير في القانون الإداري الجزائري، المرجع السابق، ص 152.

²- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 91.

و يبلغ القرار القضائي بالتفسير الى رافع الدعوى في حالة الطعن المباشر أو الجهة القضائية في حالة الاحالة القضائية¹.

الفرع الثاني

دعوى تقدير وفحص المشروعية

تنص الفقرة الثانية من المادة 09 من القانون العضوي 98-01 على ان:

"مجلس الدولة يختص ابتدائياً ونهائياً ب: الطعون الخاصة بمدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة "

أولاً : شروط قبول دعوى المشروعية

لا تقبل دعوى تقدير المشروعية أمام الجهات القضائية الادارية المختصة (مجلس الدولة) إلا بتوافر مجموعة من الشروط وهي :

(أ) **محل الطعن** : القاعدة العامة ان دعوى تقدير المشروعية التي ترفع أمام القضاء الاداري، انما تنصب فقط على القرارات التي تصلح ان تكون محلاً لدعوى الالغاء امامه طبقاً للمادة 901 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، ويختص مجلس الدولة كدرجة اولى واخيرة بالطعون الخاصة بتقدير مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الادارية المركزية أو الهيئات العمومية الوطنية أو المنظمات المهنية الوطنية، طبقاً للفقرة الاولى من المادة 09 من القانون العضوي 98-01 وكذا المادة 901 من قانون الاجراءات المدنية والادارية².

(ب) **الطاعن** : يشترط في الطاعن في دعوى تقدير المشروعية ما يشترط عموماً في أي دعوى قضائية³.

¹- بوجادي عمر، المرجع السابق، ص 290.

²- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 215.

³- أنظر المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر.

(ج) عريضة الدعوى : تنطبق عليها نفس الشروط المطلوبة في دعوى الإلغاء¹.

(د) الميعاد : كما هو الحال بالنسبة لدعوى التفسير، فإن النصوص المتعلقة بدعوى تقدير شرعية القرارات لا يتقيد رفعها بميعاد معين².

ثانياً : تحريك الدعوى

تحرك دعوى تقدير وفحص المشروعية بنفس الطرق التي تتحرك بها دعوى التفسير أمام مجلس الدولة والمتمثلة في الطريق المباشر والاحالة القضائية.

و بالنسبة للإحالة القضائية، فإنه يمنع أو يحظر على الهيئات القضائية الفاصلة في المواد المدنية تقدير مشروعية قرار اداري أثناء دعوى تدخل في اختصاصاتها، مما يقتضي احالة الامر على القضاء الاداري المختص.

أما بالنسبة للمحاكم الجزائية، فإنها تتمتع عموماً بهذا الحق اعمالاً لقاعدة "قاضي الدعوى الرئيسية هو قاضي الطلب الفرعي"³

كما يستتشف خاصة من المادة 459 من قانون العقوبات⁴.

ثالثاً : سلطة القاضي في تقدير وفحص المشروعية

تقتصر سلطة القاضي المختص في دعوى تقدير المشروعية فقط في الفصل¹ في مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرار الاداري المطعون فيه، أي معرفة مدى صحة

¹- أنظر المادتين 14 و15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر.

²- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 215.

³- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 122 وما يليها.

⁴- أنظر المادة 459 من الأمر 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 49، المؤرخ في 11/06/1966 المعدل والمتمم.

اركان القرار الاداري من حيث سلامتها وخلوها من العيوب، فلا يحق للقاضي المختص بدعوى الغاء القرار كما هو الحال في دعوى الالغاء، ولا تحديد معنى واضح للقرار الغامض والمبهم، كما هو الحال في دعوى التفسير بعد معاينة وفحص القرار، يقوم القاضي المختص بالتصريح :

اما بمشروعية القرار المطعون فيه، اذا كانت اركانه سليمة ومطابقة للقانون.

أو التصريح بعدم المشروعية، اذا كان القرار يشوبه عيب من العيوب².

و في هذه الحالة يحكم بقرار قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه بعدم مشروعية القرار، ويبلغ الى ذوي الشأن³.

المبحث الثاني

مجلس الدولة كقاضي استئناف وقاضي نقض

نصت المادة 10 من القانون العضوي 01-98 المعدل والمتمم بالقانون 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام و الاوامر الصادرة عن الجهات القضائية الادارية.

و يختص أيضاً كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة⁴

وهو ما نصت عليه المادة الثانية من القانون العضوي رقم 02-98 المتعلق بالمحاكم الادارية أن :

1- أنظر المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 217.

3- أنظر المادة 296 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4- انظر المادة 10 من القانون 01-98 السالف الذكر.

"أحكام المحاكم الادارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"¹.

وتنص المادة 902 من قانون الاجراءات المدنية والادارية :

"يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الاحكام والاورام الصادرة عن المحاكم الادارية.

كما يختص ايضاً كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة"²

عملاً بالمادة 903 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، التي تقابلها المادة 11 من القانون العضوي رقم 01-98، يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في اخر درجة من الجهات القضائية الادارية، وفي الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة، غير ان المادة 11 ادرجت كذلك الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة، وهي تدخل ضمن الاختصاصات الصريحة لمجلس الدولة. ومن ثم يظهر ان مجلس الدولة يعتبر كقاضي استئناف (المطلب الاول) وكقاضي نقض (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مجلس الدولة كقاضي استئناف

بالنظر الى المواد 949 الى 952 من قانون الاجراءات المدنية والادارية والتي نصت على القواعد الاساسية المتعلقة بالطعن بالاستئناف.

¹- انظر المادة 02 من القانون 02-98 المؤرخ في 30-05-1998 ، المتعلق بالمحاكم الادارية، الجريدة الرسمية العدد 37 لسنة 1998

²- انظر المادة 902 من القانون 09-08 من قانون الاجراءات المدنية والادارية السالف الذكر.

و المادة 10 من القانون العضوي 98-01 السالف الذكر والتي نصت على مجال اختصاص مجلس الدولة كقاضي استئناف.

و هكذا، فقد وضعت النصوص السابقة قاعدة ومبدأ عاماً تكون بمقتضاه جميع الاحكام الصادرة ابتدائياً من المحاكم الادارية، قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة الا اذا نص القانون على خلاف ذلك¹، اذ يمارس مجلس الدولة صلاحياته كقاضي استئناف بالنسبة للأحكام القضائية الابتدائية².

وانطلاقاً مما سبق فان الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة قد وضع شروطاً لقبوله (الفرع الاول)، وتترتب عنه اثار (الفرع الثاني) .

الفرع الاول

شروط قبول الاستئناف

لقبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة، يجب توفر مجموعة من الشروط، حيث جاء في المادة 40 من القانون العضوي 98-01 ما يلي: " تخضع الاجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الاجراءات المدنية"³.

و من هذا النص يتبين لنا ان قانون الاجراءات المدنية والادارية يسري على جميع القضايا ذات الطابع القضائي المرفوعة أمام مجلس الدولة.

و تتعلق هذه الشروط أساساً برافع الطعن (أولاً)، محل الاستئناف (ثانياً)، الاجراءات (ثالثاً)، وكذا المواعيد (رابعاً).

¹- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص119.
²- بن منصور عبد الكريم، الازدواجية القضائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2015، ص30.
³- تجدر الاشارة الى أنه يجب تعديل القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بعمل و اختصاصات مجلس الدولة و تغيير مصطلح "قانون الاجراءات المدنية" بمصطلح "قانون الاجراءات المدنية و الادارية".

أولاً : الشروط الواجب توافرها في أطراف الاستئناف

يشترط في اطراف الخصومة في الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة توافر الصفة، الاهلية والمصلحة .

(أ) **الصفة** : ان الاستئناف يقتضي اتحاد اطراف الخصومتين الابتدائية والاستئنافية، وذلك ضماناً لمبدأ التقاضي على درجتين من جهة، ومن جهة اخرى مراعاة قاعدة نسبية اثر الاحكام.¹

و عليه يجوز رفع الاستئناف من طرف المتدخل الاصلي أو المدخل في الخصام في الدرجة الاولى².

(ب) **الاهلية** : لم يتناولها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الا أن الفقرة الثانية من المادة 335 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية تنص على : "كما يحق للأشخاص الذين تم تمثيلهم على مستوى الدرجة الاولى، بسبب نقص الاهلية، ممارسة الاستئناف اذا زال سبب ذلك " .

(ج) **المصلحة** : يجب ان تكون هناك مصلحة للمستأنف من حيث عدم تنازله بعدم قبوله بالحكم أو القرار محل الاستئناف، وان تكون هناك مصلحة للمستأنف عليه من حيث عدم تنازله عن الحكم الصادر لمصلحته، حتى لا تصبح الدعوى لا اساس لها³ والا انتفت المصلحة من الاستئناف .

¹- علام الياس ، المرجع السابق ص 109.

²- أنظر المادة 335 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

³- خزار لمياء، دور مجلس الدولة في المنازعات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2011-2012، ص 85 و 86.

ثانياً : المحل

يجب توافر شروط في القرار المطعون فيه بالاستئناف، تتمثل في ان يكون القرار: حكماً، ابتدائياً، صادراً عن المحاكم الادارية.

(ا) ان يكون محل الاستئناف حكماً : يشترط في محل الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة ان يكون من القرارات أو الاحكام القضائية، أي ان يكون عملاً قضائياً.

(ب) ان يكون الحكم ابتدائياً : الحكم الابتدائي هو الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الاولى، والذي يكون قابلاً للطعن فيه بالاستئناف¹، على خلاف الحكم النهائي وبغض النظر عن المحكمة الصادر عنها فانه لا يقبل ذلك.

نصت المادة 949 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على م يلي :

"يجوز لكل طرف حضر الخصومة أو استدعي بصفة قانونية، ولو لم يقدم أي دفاع، ان يرفع استئنافاً ضد الحكم أو الامر الصادر عن المحكمة الادارية، ما لم ينص هذا القانون على خلاف ذلك".

اذن، يشترط في القرار الصادر عن المحاكم الادارية، المطعون فيه بالاستئناف أمام مجلس الدولة ان يكون حكماً ابتدائياً.

و نصت المادة 952 منه على:

"لا تكون الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، قابلة للاستئناف الا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى، ويتم الاستئناف بعريضة واحدة".

¹- Serge Dael ,contentieux administratif, 3^e édition, presses universitaires de France,2010, p 23 .

فيجب التمييز بين الحكم التحضيري غير القابل للاستئناف، وهو الحكم الذي لا يتعرض للموضوع، حيث لا تبدي المحكمة رأيها في موضوع النزاع قبل اصدار الحكم، مثل الحكم بتعيين الخبير¹.

اما بالنسبة للحكم القطعي فهو الذي يفصل في اصل الحق حينما يقرر انه يعود الى احد

الاطراف، الا ان الطابع القطعي للحكم لا يعني عدم قابليته للطعن.²

ج) ان يكون صادراً عن المحكمة الادارية : يشترط لقبول الطعن بالاستئناف امام مجلس الدولة ان يكون القرار المطعون فيه صادراً عن المحاكم الادارية الخاضعة لقانون 02-98 المتعلق بالمحاكم الادارية.

ان المادة العاشرة من القانون العضوي 01-98 المعدل والمتمم بالقانون 13-11 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله حددت بدقة اختصاص مجلس الدولة كجهة استئناف، حيث جاء فيها :

"يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام و الاوامر الصادرة عن الجهات القضائية الادارية.

و يختص أيضاً كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة "

نستخلص من هذه المادة حكمين:

الحكم الاول : ان مجلس الدولة يختص بنظر الطعون بالاستئناف الموجهة فقط ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الادارية، أي انه لا يمكن الطعن بالاستئناف امام مجلس الدولة في قرارات صادرة عن جهات قضائية اخرى غير المحاكم الادارية.

¹ - علام الياس، المرجع السابق، ص 108.

² - خزار لمياء، المرجع السابق، ص 83.

الحكم الثاني : ان قرارات المحاكم الادارية لا تكون جميعها قابلة للاستئناف، بل يمكن بمقتضى نصوص قانونية منع استئناف بعض الأحكام .

و مع كل هذا الوضوح، بالنظر لنص المادة 902 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية يتجاهل هذه الحقائق عندما تضمن احكاماً تفيد بإمكانية الطعن بالاستئناف في كل الاحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الادارية، وباختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون بالاستئناف المرفوعة ضد قرارات صادرة عن جهات قضائية اخرى غير المحاكم الادارية.

و هذا ما يتبين لنا من نص المادة :

"يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الاحكام والاورام الصادرة عن المحاكم الادارية، كما يختص ايضاً كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة"¹.

ثالثاً : الميعاد

نصت المادة 950 من قانون الاجراءات المدنية والادارية:

"يحدد اجل استئناف الاحكام بشهرين (02) ويخفض هذا الاجل الى (15) خمسة عشر يوماً بالنسبة للأوامر الاستعجالية، ما لم توجد نصوص خاصة.

تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم الى المعني، وتسري من تاريخ انقضاء اجل المعارضة اذا صدر غيابياً.

تسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ".

¹- نصر الدين بن طيفور، ملاحظات حول قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الادارية ومجلس الدولة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد02، تيزي وزو، 2010، ص112 و113.

(أ) **مدة الاستئناف:** بالنظر الى نص المادة 950 من قانون الاجراءات المدنية والادارية المذكورة اعلاه، فان المشرع اجاز للخصوم رفع طعنهم بالاستئناف خلال فترة شهرين تحسب من يوم تبليغ قرار أو حكم المحكمة الى المعني.

(ب) **كيفية حساب المدة:** نصت المادة 405 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، على كيفية حساب الميعاد:

"تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة، ولا يحسب يوم التبليغ، أو التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الاجل.

يعتد بأيام العطل الداخلية ضمن هذه الآجال عند حسابها.

تعتبر ايام عطلة، بمفهوم هذا القانون، أيام الاعياد الرسمية، وايام الراحة الاسبوعية طبقاً للنصوص الجاري بها العمل.

اذا كان اليوم الاخير من الاجل ليس يوم عمل كلياً أو جزئياً، يمتد الاجل الى اول يوم عمل موالي".

اذ نجد عن قضاء مجلس الدولة :

"حيث أن القرار المستأنف بلغ لفريق طبال قانونياً بتاريخ 2000/02/22 وان استئنافهم سجل في تاريخ 2000/03/25.

وانه طبقاً لمقتضيات المادة 463 من قانون الاجراءات المدنية¹ فان كل الآجال كاملة .

وان تبليغ القرار تم في 2000/02/22، وكان بإمكان المستأنفين تقديم استئنافهم الى غاية 2000/03/23.

¹- أنظر المادة 405 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية .

و انه وبما ان تاريخ 2000/03/23 و 2000/03/24 يصادفان يومي عطلة فان اخر يوم من الاجل لتقديم الاستئناف ممدد الى غاية اول يوم عمل يليه أي الى غاية 2000/03/25 وان استئناف فريق طبال من ثمة مقبول".¹

(ج) تمديد الميعاد : حددت المادة 404 من قانون الاجراءات المدنية والادارية مدة تمديد الآجال في الطعون بالمعارضة، بالاستئناف، بالنقض وبالتماس اعادة النظر وحددتها بشهرين بالنسبة للأشخاص المقيمين خارج الاقليم الوطني.

رابعاً : الاجراءات

"يجب ان تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم، تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة، باستثناء الاشخاص المذكورة في المادة 800 اعلاه"

هذا ما نصت عليه المادة 905 من قانون الاجراءات المدنية والادارية .

ترفع عريضة الطعن امام مجلس الدولة بعريضة مكتوبة، متوفرة على كل الشروط الشكلية والاجرائية الخاصة، وتستكمل عند الضرورة بمذكرة ايضاحية، شارحة للمذكرة الاصلية.

(ا) تقديم عريضة : كرس قانون الاجراءات المدنية والادارية في مادته التاسعة الكتابة كقاعدة تخضع له كل اجراءات التقاضي اذ جاء فيها:

"الاصل في اجراءات التقاضي ان تكون مكتوبة".

كما يستخلص من مجمل النصوص القانونية التي تحكم رفع الدعاوى امام مجلس الدولة، انها اكدت على رفعها بعرائض موقعة من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة،

¹ - مجلس الدولة- الغرفة الاولى - ملف 4851 - قرار 2001/09/24 - مجلة مجلس الدولة - الجزائر - العدد 2002/01 - ص135.

و مشتملة على البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون، واجازت للمدعي تصحيح تلك التي لا تثير أي وجه بإيداع مذكرة اضافية.¹

كما نصت المادة 816 من نفس القانون :

"يجب لقبول العريضة شكلاً، البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون".

اذن شروط قبول العريضة تكون كالآتي :

" يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلاً، البيانات الآتية: الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى، اسم و لقب المدعي وموطنه، اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فاخر موطن له، الاشارة الى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي و مقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، عرضاً موجزاً للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، الاشارة عند الاقتضاء الى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى".

(ب) تقديم نسخة من الحكم المطعون فيه :

بفعل هذا الاجراء يتمكن مجلس الدولة من التعرف على الحكم المستأنف، فينتبين لقضاة الدرجة الثانية فكرة اولية عن مدى سلامة الحكم المستأنف، فيظهر من خلال هذه النسخة وجه حسم النزاع بالإضافة للوقائع وكذلك الاوجه التي يبني عليها الطعن.

(ج) تقديم الايصال المثبت لدفع الرسم القضائي :

يفرض على رافع الطعن امام مجلس الدولة دفع رسم قضائي قيمته 5000 دج بالنسبة للنزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية و 1500 دج بالنسبة لباقي النزاعات، وهو رسم محدد حالياً بمقتضى احكام المادة 213 من القانون رقم 06/2000 المؤرخ في 2000/12/23

¹ - محمد بشير، اجراءات الخصومة امام مجلس الدولة في القانون، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ص 218.

المتضمن قانون المالية لسنة 2001 المعدلة بموجب القانون رقم 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2005.

و يشكل هذا الرسم مساهمة من المتقاضين في مقابل الخدمات التي يقدمها لهم مرفق القضاء، ويختلف باختلاف الخصومات.

ان التباين في قيمة الرسوم القضائية قد يستند اما الى الطبيعة التجارية والمالية للقضية، واما الى طبيعتها المعقدة مقارنة مع غيرها من القضايا لكن مثل هذه الخلفيات تمس بمبدأ مجانية القضاء، ومن الاجدر العودة الى رسم موحد بالنسبة لكل القضايا حتى لا يكزن عائقاً امام استعمال هذا الطعن .

و قد استحدثت المشرع نظام المساعدة القضائية للتقليل من حدة هذه الرسوم واعفاء طائفة من المواطنين المحتاجين من دفعها، بمقتضى الامر 75/71 المؤرخ في 1975/08/05، غير انه لا يمكن ان يستفيد منه المدعون في منازعات الصفقات العمومية¹.

الفرع الثاني

آثار الاستئناف

تمتاز اثار الاستئناف امام مجلس الدولة حسب قانون الاجراءات المدنية والادارية بما يلي:

اولاً : الاثر غير الموقوف للأحكام الصادرة في المواد الادارية

ان المادة 908 من قانون الاجراءات المدنية والادارية تنص على انه :

" الاستئناف امام مجلس الدولة ليس له اثر موقوف " .

¹- بشير محمد، المرجع السابق، ص 237 و 238.

ان نص المادة هو امتداد طبيعي للقاعدة المقررة في المواد الادارية والقاضية بعدم جواز مساس الطعون القضائية بالقوة التنفيذية للقرارات الادارية.

ثانياً : الاثر الناقل للخصومة

ان الاستئناف يؤدي الى نقل الخصومة برمتها من المحاكم الادارية الى مجلس الدولة، واعادة طرحها امامه من جديد، من حيث الواقع والقانون، فيتمتع عند نظرها بنفس سلطات القاضي الابتدائي، لكن في حدود الطلبات التي تم تقديمها امام قاضي الدرجة الاولى، وتلك التي تم استئنافها امامه.

فيفصل مجلس الدولة بمقتضى الاثر الناقل للاستئناف في الطلبات والدفوع التي سبق تقديمها امام الجهات القضائية الابتدائية.

و في الاخير تجدر الاشارة الى ان الاستئناف امام مجلس الدولة ادى بالبعض الى القول ان النظام القضائي الاداري يتميز بعدم اكتمال درجات التقاضي، وهذا بالنظر الى النظام القضائي العادي الذي يتميز بوجود محاكم الدرجة الابتدائية، ثم الدرجة الثانية كجهة استئناف (أي المجلس القضائي) ، و درجة للنقض تقوم به المحكمة العليا، هذا الذي يجعل درجات التقاضي كاملة.¹

المطلب الثاني

مجلس الدولة كقاضي نقض

حددت المادة 11 من القانون العضوي 11-13 المتعلق بمجلس الدولة نطاق الطعن بالنقض امامه بنصها على:

¹ - ديباش سهيلة، المجلس الدستوري ومجلس الدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الادارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001/2000، ص187

" يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الاحكام الصادرة في اخر درجة عن الجهات القضائية الادارية

ويختص ايضاً بالنظر في الطعون بالنقض المخول له بموجب نصوص خاصة "

و تنص المادة 903 من قانون الاجراءات المدنية والادارية :

" يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في اخر درجة عن الجهات القضائية الادارية.

يختص مجلس الدولة كذلك في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة " .

فالصياغة العامة للمادة الاخيرة لم تجعلها تقتصر على الطعون بالنقض المرفوعة ضد قرارات الجهات القضائية الادارية، وانما تشمل كل القرارات الصادرة عن باقي الجهات التي تجيز نصوصها الطعن بالنقض في قراراتها، منها مجلس المحاسبة واللجان الادارية القضائية التي تصدر قرارات قابلة للطعن بالنقض امام مجلس الدولة.¹

و لقبول الطعن بالنقض امام مجلس الدولة لا بدّ من توفر شروط الطعن (الفرع الاول) ، كما انه ينبني على اوجه قانونية، وتكمن اثار الحكم في مدى سلطة مجلس الدولة النظر الطعن بالنقض (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

شروط قبول الطعن بالنقض

لقبول الطعن بالنقض امام مجلس الدولة يُستلزم توافر شروط في رافع الطعن(أولاً) ومحل الطعن بالنقض (ثانياً)، كما يجب احترام المواعيد (ثالثاً)، ولا بد من اتباع اجراءات معينة(رابعاً).

¹- بشير محمد، المرجع السابق، ص 144.

أولاً : رافع الطعن

كمختلف الطعون امام مجلس الدولة، فان الشروط الواجب توافرها في الطاعن هي تلك المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، والمادة 40 من القانون المدني، الصفة الاهلية والمصلحة، كما سبق وذكرنا.

وعليه فان الطعن بالنقض يقتضي ان يكون هناك اتحاد في اطراف الخصومة، على النحو المتعلق بأطراف الاستئناف.

ثانياً : المحل

نصت المادة 11 من القانون العضوي 98-01 ان الطعن بالنقض امام مجلس الدولة ينصب حول نوعين من القرارات:

القرارات الصادرة نهائياً عن الجهات القضائية الادارية.

القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة، والتي اعتبرها النص الجديد ضمن الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة.

(ا) القرارات الصادرة بصفة نهائية عن الجهات القضائية الادارية : لا ينصب الطعن بالنقض في المواد الادارية الا على القرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية، أو القرارات الصادرة عن الجهات الاخرى التي خول المشرع لمجلس الدولة اختصاص نظرها بواسطة هذا الطريق من طرق الطعن .

1-ان يكون القرار قضائياً : فلا يقبل الطعن بالنقض الا فيما يتعلق بالأعمال القضائية الصادرة في صورة احكام قضائية صادرة عن المحاكم الادارية.

2- ان يكون القرار نهائياً وصادراً عن الجهات القضائية الادارية :

ان هذا الشرط قد ورد في المادة 11 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي 11-13 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، والتي جاء فيها :

" يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الاحكام الصادرة في اخر درجة عن الجهات القضائية الادارية.

و يختص أيضاً بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة "

و بالنظر للمواد 349، 350، 903 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، نجد عبارة " اخر درجة" ، و هذا للدلالة على القرارات القابلة للطعن فيها بالنقض.

ان الوصف النهائي للحكم ينصرف الى الحكم الذي يقبل الاستئناف، وعكسه الحكم الابتدائي، في حين ان وصف " اخر درجة" ينصرف الى الجهة القضائية عند اصدارها لأحكام غير قابلة للاستئناف، أي عند اصدارها أحكاماً لم يمنح المشرع درجة قضائية اخرى اختصاصَ نظرها بواسطة هذا الطريق من طرق الطعن.

ان الاحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الادارية، فهي قابلة للاستئناف في جميع الحالات الا اذا نص القانون على خلاف ذلك، وهذا ما اكدته المادة 10 من القانون 01-98 سألقة الذكر.

اما بالنسبة لقرارات مجلس الدولة عندما يختص كقاضي اول و اخر درجة والمختصة بها ابتدائياً ونهائياً وفقاً لنص المادة 09 من القانون العضوي 01-98 سألقة الذكر غير قابلة لأي طعن¹.

أي انها غير قابلة لا للطعن بالنقض ولا للطعن بالاستئناف، حيث جاء في احد قرارات مجلس الدولة :

" وحيث انه من غير المعقول وغير المنطقي ان يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع امامه ضد قرار صادر عنه، ذلك ان المقرر قانوناً، ان الطعن بالنقض

¹- علام الياس، المرجع السابق، ص144.

يكون امام جهة قضائية تعلق الجهة التي اصدرت القرار محل الطعن "1.

وفيما يتعلق بالهيئات القائمة خارج السلطات القضائية والتي عادة ما تتمتع باختصاصات ادارية وقضائية، والمتمثلة في:

لجان هيئات التأديب التابعة للمنظمات المهنية المختصة بتأديب اعضاء المهنة عند ارتكابهم اخطاء مهنية، وذلك طبقاً لأنظمتها الداخلية وقوانينها كالأطباء والمحامين...

المجلس الأعلى للقضاء² والتي يمكن الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عنه في مجال التأديب، باعتباره جهة قضائية ادارية تصدر احكاماً نهائية.³

اللجان الانتخابية الولائية وهي تعتبر هيئات قضائية وادارية، تعقد جلساتها بالمجلس القضائي وتقوم بمراجعة وجمع النتائج النهائية للانتخابات، وعادة ما تنشأ على مستوى كل ولاية بمناسبة الانتخابات الولائية أو البلدية، وتشكل هذه اللجان من ثلاثة قضاة، وتقوم على اجراءات بسيطة وسريعة، كما انها تفصل في النزاعات المتعلقة بالانتخابات المحلية، وتصدر قراراتها بصفة نهائية، الامر الذي يقتضي فتح مجال لمراجعة قرارات هذه اللجان امامه بموجب الطعن بالنقض.⁴

(ب) القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة: ان المادة 170 الفقرة الاولى من الدستور تنص على:

"يؤسس مجلس محاسبة يكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الاقليمية والمرافق العمومية".

¹ - مجلس الدولة - الغرفة الاولى - ملف رقم 007304 - فهرس رقم 656 - قرار 2002/09/23 - مجلة مجلس

الدولة - الجزائر - عدد 2/2002 - ص156 .

² - انظر المواد 155-157 من دستور 1996 السالف الذكر.

³ - عبد القادر عدو، المنازعات الادارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص63.

⁴ - خزار لمياء، المرجع السابق، ص97.

و بالنظر لاختصاصات مجلس المحاسبة ذات الطابع الاداري والقضائي، فقد نصت المادة 03 من الامر 20/95¹ على ما يلي:

"مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع باختصاص اداري وقضائي في ممارسة المهمة الموكلة اليه".

ان المشرع في المادة 03 لم يصف مجلس المحاسبة بجهة قضائية كما وصف المحاكم الادارية ومجلس الدولة مثلاً، بل استعمل للتعبير مصطلح مؤسسة ذات اختصاص قضائي.. اذن فمجلس المحاسبة هو هيئة عمومية ذات طابع قضائي أو هيئة قضائية غير عادية أو خاصة بحكم القانون.

اجراءات الطعن ضد قرارات مجلس المحاسبة : يقوم رئيس الغرفة بأمر منه بتعيين مقرر يقوم بإجراء التحريات والمراجعات، ويعد المقرر تقريراً يتضمن ملاحظاته ويرسله بعد تقديمه عبر كتابة الضبط الى الناظر العام الذي يصدر ملاحظاته واستنتاجاته، ثم يصدر امر تشكيلة المداولة من طرف رئيس الغرفة، وتقدم في الجلسة ملاحظات الناظر العام، ثم يتخذ القرار في بادئ الامر لإصدار قرار مؤقت في حالة وجود اخطاء من المخالف، وعندما لا يوجد أي شيء ضده يصدر قرار نهائي بالبراءة، والتبرئة تقدم مبدئياً للأشخاص المحاسبين الذين سيحالون الى التقاعد، واما القرار المؤقت يرسل الى المعني لكي يجابوب على تغريمه مثلاً بغرامة، ثم تشكل تشكيلة ثانية، وعلى ضوء اجوبة المحاسب يصدر قرار نهائي قابل للطعن امام مجلس المحاسبة، والقرار النهائي يكون بأغلبية الاصوات مما يجعله خاضعاً لفكرة القرار المزدوج، وهذا القرار النهائي يتمتع بالصيغة التنفيذية حسب المادة 84 من الامر 20-95.²

¹- امر رقم 20/95 مؤرخ في 17/07/1995 ، يتعلق بمجلس المحاسبة، جريدة رسمية العدد 39، 1995.
²- صانع حمزة، مدى فعالية مجلس المحاسبة في الرقابة البعدية للأموال العمومية، مذكرة التخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، 2007-2010، ص 55 و 56.

تبرز الطبيعة القضائية لمجلس المحاسبة، من خلال القرارات التي يصدرها وطرق الطعن فيها، فهو يظهر كقاضي اول درجة في القرارات التي تصدر عن تشكيلة كل الغرف وكقاضي استئناف في القرارات التي تصدر عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة والتي تكون قابلة للطعن بالنقض امام مجلس الدولة، وهذا حسب المادة 11 من القانون العضوي 01-98 سالف الذكر.¹

حدد الامر 20-95 طرق الطعن في القرارات التي يصدرها مجلس المحاسبة :

المراجعة : حسب المادة 102 من الامر 20-95 ، يمكن مراجعة القرار بطلب من العون المتقاضي (المحاسب) أو السلطة السلمية أو الوصية له أو الناظر العام، كما يمكن مراجعته بصفة تلقائية من طرف الغرفة التي اصدرت القرار .

الاستئناف : تكون قرارات مجلس المحاسبة قابلة للاستئناف في اجل اقصاه شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار وذلك حسب المادة 107 من الامر 20-95 ، ولا يقبل الاستئناف الا اذا قدم من طرف المتقاضي (السلطة السلمية او الوصية، الناظر العام).

يترتب على الاستئناف توقيف تنفيذ القرار موضوع الطعن (المادة 107 فقرة 6) ويتم النظر في طلبات الاستئناف من طرف تشكيلة كل الغرف مجتمعة، ماعدا الغرفة التي اصدرت القرار، وتتخذ قراراتها بالأغلبية.²

الطعن بالنقض : ان المادة 110 من الامر 20-95 تنص على ان قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة، تكون قابلة للطعن بالنقض امام المحكمة العليا، ولعل هذه المادة تحتاج الى تعديل لمسايرة التطورات التي عرفها النظام القضائي الجزائري بعد صدور دستور 1996 ، وحتى تتطابق المادة 11 من القانون العضوي 01-98 المؤرخ

¹ - أمجوج نوار، مجلس المحاسبة: نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الادارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات السياسية والادارية، كلية الحقوق، جامعة منتوري- قسنطينة، 2006-2007، ص61 و62.

² - المرجع نفسه، ص 63.

في 1998/05/30، والتي تنص على انه يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة.

ثالثاً : الميعاد

جاءت المادة 956 من قانون الاجراءات المدنية والادارية بنصها على ما يلي:

"يحدد اجل الطعن بالنقض بشهرين (2) يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن، مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

اذ تكون مدة الطعن شهران من تاريخ التبليغ كقاعدة عامة، ويبدأ الحساب من اليوم الذي تصبح فيه المعارضة غير مقبولة كاستثناء.

(ا) **تمديد الميعاد** : تنص المادة 354 فقرة ثانية من قانون الاجراءات المدنية والادارية على:

"يمدد اجل الطعن بالنقض الى ثلاثة (03) اشهر، اذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار".

أي في حالة عدم التبليغ الشخصي للحكم. وتنص المادة 355 من نفس القانون على انه لا يسري أجل الطعن بالنقض في الاحكام والقرارات الغيابية، الا بعد انقضاء الاجل المقرر للمعارضة، والمقدر بشهر.

(ب) **وقف الميعاد** : في حالة وفاة المحكوم عليه، لا يستأنف سريان الاجل الا بعد التبليغ الرسمي للورثة، ويكون التبليغ الرسمي صحيحاً اذا تم في مسكن المتوفى، وهذا طبقاً للمادة 319 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

كما انه لا يسري الاجل على شخص موضوع تحت نظام الولاية، الا من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، الى وليه أو وصيه أو المقدم عليه ، وهذا ما نصت عليه المادة 317 من نفس القانون.

و نصت المادة 318 من نفس القانون انه في حالة وقوع تغيير لأهلية المحكوم عليه، لا يسري الاجل الا بعد تبليغ رسمي جديد الى الشخص الذي اصبحت له الصفة لاستلامه.

كما يتم وقف سريان الميعاد في حالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، وفي حالة تقديم طلب المساعدة القضائية.

رابعاً : الاجراءات

ان الاجراءات المتبعة لقبول الطعن بالنقض لا تختلف عن تلك المتبعة للطعن بالاستئناف امام مجلس الدولة، والمنصوص عليها في المادة 905 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي وضعت اصلاً للطعن بالنقض ثم تم سريانها على الطعن بالاستئناف.

مع الاشارة الى ان اجراءات الطعن بالنقض قد تعرضنا اليها سابقاً فيما يخص الطعن بالاستئناف.

الفرع الثاني

اوجه الطعن بالنقض وآثاره

ان الطعن بالنقض حسب القواعد العامة لا يؤدي الى طرح الخصومة برمتها من حيث الواقع والقانون على الجهة القضائية التي تنظره كما هو عليه الحال بالنسبة للاستئناف.

ان الطعن بالنقض لا يطرح من النزاع الا الجوانب القانونية، وهذا ما جعل محكمة النقض محكمة قانون، تقتصر سلطتها على مجرد تقرير المبادئ القانونية في النزاع، دون استخلاص وتقدير الوقائع الصحيحة فيه.

ان الطعن بالنقض لا يمكن أن يؤسس الا على الاسباب المحددة مقدماً من طرف المشرع ولا يخرج عليها في حدود ما تم ابدائه أمام قضاة الموضوع من الطلبات والوسائل ما عدا ما تعلق منها بالنظام العام.

و عليه فان الطعن بالنقض يتميز بأوجه وأسباب عديدة لقيامه، كما تمنح لمجلس الدولة سلطات عند نظره للطعن بالنقض.

أولاً : اوجه الطعن بالنقض

يجب ان ينبني كل طعن بالنقض على اوجه الطعن بالنقض القانونية، اذ تنص المادة 40 من القانون رقم 01-98 على سريان قانون الاجراءات المدنية والادارية على الطعن بالنقض امام مجلس الدولة، وهذا معلم اخر من معالم اختلاط القضاء العادي والاداري في الجزائر وفي المجال الموضوعي¹.

تعرضت المادة 959 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الى كيفية تطبيق الاحكام المتعلقة بأوجه النقض المنصوص عليها في المادة 358 من هذا القانون امام مجلس الدولة².

و عليه تنص المادة 358 على :

"لا ينبني الطعن بالنقض الا على وجه واحد أو اكثر من الواجه الآتية:

مخالفة قاعدة جوهرية في الاجراءات،

اغفال الاشكال الجوهرية للإجراءات،

عدم الاختصاص،

تجاوز السلطة،

مخالفة القانون الداخلي،

مخالفة القانون الاجنبي المتعلق بقانون الاسرة،

¹- عمر صدوق، المرجع السابق، ص46.

²- بوجادي عمر، اختصاص القضاء...، المرجع السابق، ص352.

مخالفة الاتفاقيات الدولية،

انعدام الاساس القانوني،

انعدام التسبب،

قصور التسبب،

تناقص التسبب مع المنطوق،

تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار،

تناقض احكام أو قرارات صادرة في اخر درجة، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد اثيرت بدون جدوى وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد اخر حكم أو قرار من حيث التاريخ، واذا تأكد هذا التناقض، يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الاول،

تناقض احكام غير قابلة للطعن العادي. في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولاً، ولو كان احد الاحكام موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض، وفي الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الاجل المنصوص عليه في المادة 354 اعلاه، ويجب توجيهه ضد الحكمين، واذا تأكد التناقض، تقضي المحكمة العليا بإلغاء احد الحكمين أو الحكمين معاً،

وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار،

الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب،

السهو عن الفصل في احد الطلبات،

اذا لم يدافع عن ناقصي الاهلية،

ثانياً : السلطات المخولة لمجلس الدولة عند نظره للطعن بالنقض

ان السلطات الاولية لقاضي النقض في مجلس الدولة هي النظر في الطعن بالنقض من الناحية الشكلية، فإما ان يفصل بالرفض في حالة عدم توافر شروط النقض سالفه الذكر

أو بالقبول في الحالة العكسية، وبعد النظر الفصل في شكل الطعن بالنقض ينص في الطعن من الناحية الموضوعية ان كان مؤسساً.

و اذا ما قبل الطعن شكلاً وموضوعاً، نظراً لعدم التزام الجهات الادارية بالقانون بمعناه الواسع، بمعنى ان القرار المطعون فيه والصادر عنها مندرج ضمن وجه أو اكثر من اوجه النقض سالفة الذكر، فان مجلس الدولة ينقض ذلك كلياً أو جزئياً، ويعمد الى الاحالة الا اذا كان قرار مجلس الدولة ينهي في حد ذاته النزاع.¹

و يكون قرار النقض ملزماً للجهة القضائية التي احيلت اليها القضية بعد النقض فيما يخص المسائل القانونية التي فصل فيها مجلس الدولة، وذلك طبقاً لأحكام المادة 374 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، وهو الامر نفسه بالنسبة للمحكمة العليا، وفي حالة ما اذا لم تمتثل جهة الاحالة لقرار مجلس الدولة، فيجوز له وبمناسبة النظر في طعن ثان البت في موضوع النزاع، ويكون قراره نهائياً وقابلاً للتنفيذ كما هو الحال بالنسبة الى المحكمة العليا تماماً.²

ارتأى مجلس الدولة من خلال القضايا المعروضة عليه التنظيم غير اللائق للإدارة التي تكلف غالباً في مجال المنازعات الادارية موظفين غير مؤهلين يجهلون الاجراءات الواجب اتباعها، كما لاحظ ان الإدارة غالباً ما تعمد الى عدم الدفاع عن نفسها بحكم موقفها القوي كسلطة عمومية، الامر الذي يؤدي في الغالب الى صدور حكم ضدها مما يؤثر على جانب الاموال العمومية.³

و من هنا راح مجلس الدولة يقدم نصائح للإدارة العامة بان تبذل من الجهود ما يهدف الى الدفاع عن ممتلكات الدولة وان تصرف المهمة اكثر لجانب المنازعات الادارية،

¹- علام الياس، المرجع السابق، ص 121.

²- عمر صدوق، المرجع السابق، ص 48.

³- عمار بوضياف، القضاء الاداري ...، المرجع السابق، ص 77.

وهذا من خلال التقرير السوي الاول، الذي رفعه المجلس لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة 06 من القانون العضوي 98-01.¹

و بالاعتراف له بممارسة سلطة النظر في الطعون بالنقض يكون المشرع قد اسند لمجلس الدولة وظيفته الطبيعية باعتباره جهة عليا للقضاء في المادة الادارية يصوب ويقوم القرارات القضائية ويمارس مهمة الاجتهاد بما يتماشى ومضمون المادة 152 من دستور 1996 ، رغم ان دور مجلس الدولة باعتباره محكمة نقض لا زال يشوبه كثير من الغموض.²

¹- عمار بوضياف، مجلس الدولة بين مهمة الاجتهاد وتعددية الاختصاصات القضائية، مجلة الفكر البرلماني، العدد 13، الجزائر، 2006، ص49.

²- عمار بوضياف، دعوى الالغاء...، المرجع السابق، ص137.

- الفصل الثاني -

الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة

يستمد مجلس الدولة اختصاصه الاستشاري من المادة 119 الفقرة الثالثة من الدستور الجزائري لسنة 1996، وقد منح هذا الاختصاص محاكاةً لمختلف الانظمة المقارنة الحديثة التي اخذت بنظام القضاء المزدوج.¹

فككل مجالس الدولة في الدول التي تأخذ بهذا النظام، يقوم مجلس الدولة في الجزائر بوظيفتين: وظيفة قضائية ووظيفة استشارية، وان كانت الوظيفة القضائية تمنح لمجلس الدولة حق البحث والتحري اذا ما كان التنظيم قد خرق أو تعدى قواعد الاختصاص التي تفرضها نصوص ومواد الدستور الذي يحدد مجال كل من التنظيم و التشريع، فانه في واقع الأمر و حقيقته ان مجلس الدولة الجزائري كان من الممكن ان يعترف له بهذا الحق حين يمارس وظيفته الاستشارية من خلال تقديم آرائه حول مشاريع النصوص التنظيمية.²

ان المجال التشريعي هنا يقتصر على مشاريع القوانين التي تبادرها الحكومة (مواد 04، 12، 36 من القانون العضوي 98-01) والاستشارة الزامية، والمجال الاستشاري لا يتعدى الى اقتراحات القوانين المقدمة من قبل 20 نائباً التي يصدرها رئيس الجمهورية بعد مصادقة البرلمان عليها ولا المجال الإداري بصفة عامة،³ وعليه فمجلس الدولة يعتبر غرفة مشورة للحكومة.⁴

¹- بن احمد سمير، اليات احترام القواعد الدستورية في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون دستوري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2013-2014، ص153.

²- بلحاج نسيم، مشاكل العلاقة بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية للسلطة التنفيذية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006-2007، ص107 و108.

³- مجيدي فتحي، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثالثة بمقياس المنازعات الادارية، دون دار النشر، كلية الحقوق، جامعة الجلفة، الجزائر، 2010-2011، ص207.

⁴- طاهري حسين، المرجع السابق، ص139.

وعليه فالوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة والى جانب اهميتها في فحص مشاريع النصوص القانونية قبل اعداد القانون، فإنها تمارس في مجال ونطاق محدد، يقتصر على مشاريع القوانين التي تبادر بها الحكومة (المبحث الاول)، كما ان دور الاستشاري لمجلس الدولة يبنني على مجموعة من القواعد الاجرائية، وفي هذا يبقى رأي مجلس الدولة غير ملزم للحكومة، فيمكنها الاخذ به أو استبعاده (المبحث الثاني).

المبحث الاول

النطاق الاستشاري لمجلس الدولة

يتمتع مجلس الدولة الجزائري باختصاصات استشارية اضيق نطاقاً مما هو مخول لمجلس الدولة الفرنسي بهذا الصدد، اذ يستشار مجلس الدولة الجزائري فقط في المجال التشريعي، دون الاداري .. فهل يعتبر اذن مجلس الدولة الجزائري مستشار للحكومة ؟

و للإجابة على هذا التساؤل لا بد من النظر لنص المادة 04 من القانون العضوي

: 01-98

"يبيدي مجلس الدولة رايه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي"

كما نصت المادة 12 من نفس القانون:

"يبيدي مجلس الدولة رايه في المشاريع التي يتم اخطاره بها حسب الاحكام المنصوص عليها في المادة 04 المذكورة اعلاه ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية"

و على ضوء هذه النصوص تكون الاجابة بان مجلس الدولة يمثل غرفة مشورة للحكومة في مجال التشريع.

ان عملية صياغة القوانين تتطلب فحص مشاريع النصوص القانونية قبل اعداد القانون، مما يبرز أهمية مشاركة مجلس الدولة في اعداد القانون (المطلب الاول).

و في سبيل اعطاء الوظيفة الاستشارية حقها ومكانتها التي تستحقها بين وظائف الدولة القانونية والادارية، وحتى السياسية، وانطلاقاً من الهدف المرجو منه، فانه يعد من الواجب ان يعيد المشرع النظر في تحديد مجال الدور الاستشاري لمجلس الدولة نظراً لأهميته، و ذلك من اجل رد الاعتبار لهذا الدور وتحقيق الهدف المنتظر دون اقتصار نطاق الاستشارة فقط في المجال التشريعي (المطلب الثاني) .

المطلب الاول

أهمية مشاركة مجلس الدولة في اعداد القانون

تعد عملية إعداد و صياغة القانون عملية معقدة و مركبة و ليست مجرد تقنية بحتة يقوم بها المشرع، فلا بدّ لواقع التقنين أن يكون على علم واسع لأصول التشريع و فن الصياغة القانونية، و يتوفر لديه حس قانوني، يجمع خصال الضبط و الدقة و الوضوح¹، فالمشرّع عند وضعه للنصوص القانونية و باحترامه لدعائم و مقومات إعداد القانون سيقفل حتماً من المشاكل التي تعترض النص مستقبلاً، سواء في تفسيره أو تأويله أو ما ينجم عنه من منازعات فقهية و قضائية .

يهدف مجلس الدولة و يسهر من خلال وظيفته الاستشارية كمستشار للحكومة التي تعرض عليه مشاريع نصوص قانونية على أن تكون مساهمته فعّالة في إعداد القانون وذلك من خلال ممارسة عمل الرقابة المسبقة على النصوص القانونية المعروضة عليه، و هذا قبل تحويل هذا العمل إلى الحكومة في شكل نص قانوني يحتمل التعديل دون الإلغاء .

بفضل هذا العمل يمارس مجلس الدولة وظيفته الاستشارية باعتباره جهاز فني متخصص يتولى مراجعة مشاريع القوانين² و ذلك من خلال رقابته مدى مطابقة مشاريع

¹ - بن جلول مصطفى، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص 107.

² - صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2007-2008، ص 415.

النصوص للقانون (الفرع الاول) ، وأيضاً من خلال ممارسة رقابته حول نوعية المشاريع القانونية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

رقابة المجلس لمدى مطابقة مشاريع قوانين الحكومة للتشريع

تظهر أهمية وفعالية عمل مجلس الدولة الاستشاري بشكل أكثر فأكثر عندما يمارس رقابته حول مدى مطابقة النصوص القانونية التي تعرضها الحكومة عليه للقانون بمعناه الشكلي و الموضوعي، يعني ذلك مدى مطابقة هذه النصوص للدستور و القوانين والتنظيمات (اللوائح) السارية المفعول .

فالحكومة تنتظر من عملية فحص مشاريع القوانين من قبل مجلس الدولة أن يقدم هذا الأخير ضماناً أكثر وحماية لنصوصها القانونية قبل أن تصادق عليها أو تعرضها على البرلمان لتصبح في الأخير جاهزة التطبيق، و الذي يعني أن مجلس الدولة بواسطة رقابته هذه يقلل و يحدّ نوعاً ما من عدم صحة و سلامة النص القانوني .

عموماً فإن مضمون رقابة مجلس الدولة في مطابقة مشاريع النصوص القانونية للقانون سيكون بالنظر إلى مدى احترام هذه النصوص لقواعد الاختصاص (أولاً)، لقواعد الإجراءات (ثانياً)، و أخيراً لقاعدة تدرج القوانين و مبدأ المشروعية (ثالثاً).

أولاً : احترام قواعد الاختصاص

من بين أولى النقاط الأساسية أو المسائل القانونية التي يناقشها مجلس الدولة أثناء بداية فحصه للمشروع القانوني، تلك النقاط المتعلقة فيما إذا كانت الحكومة قد احترمت قواعد الاختصاص التي تفرضها نصوص في الدستور الذي يحدد دائماً وفي جميع الأحوال حدود اختصاص السلطة التشريعية و السلطة التنفيذية¹.

¹- بن جلول مصطفى، المرجع السابق، ص 108

إن المادة 122 و المادة 123 من الدستور الجزائري لسنة 1996 حددت مجال تدخل السلطة التشريعية، كما حددت المادة 125 منه مجال اختصاص السلطة التنفيذية، بمعنى أن المؤسس الدستوري جعل الموضوعات المحددة حصراً إيجاباً في نصي المادتين 122 و 123 من الدستور تخرج من مجال السلطة التنظيمية (اللائحية) و المجلس الدستوري هو المكلف بمراقبة مدى تطبيق هذه النصوص¹.

و مع ذلك فإن مجلس الدولة من خلال فحصه لمشروع القانون المعروض عليه في إطار وظيفته الاستشارية، يراقب مدى احترام الحكومة لقواعد الاختصاص².

في حالة تعدي التشريع على التنظيم في مشاريع الحكومة فإن المجلس الدستوري يلعب دوراً هاماً في تصحيح الوضع إذا لم يرق مجلس الدولة بذلك أثناء عملية فحص مشاريع القوانين، حيث يعلن المجلس الدستوري عدم دستورية ذلك القانون بعد أن تمت المصادقة عليه في البرلمان، وهنا يجوز للحكومة أن تعدله لاحقاً بمرسوم .

أما إذا كان التعدي من التنظيم على التشريع في المشاريع القانونية للحكومة و إذا لم يصحح الوضع مجلس الدولة في قسمه الاستشاري، فإن ذلك النص القانوني سيواجه الطعن فيه بالإلغاء أمام المجلس في قسمه القضائي³.

ثانياً : احترام قواعد الاجراءات

يراقب مجلس الدولة مدى احترام القواعد الاجرائية قبل أن يستكمل النص القانوني شكله النهائي و يفرغ في قالب مشروع قانون أو مشروع نص تنظيمي، تفرض القوانين واللوائح أن تتبع هذه العملية اجراءات قانونية، و يتعلق الامر هنا بمراقبة مدى احترام الاجراءات الدستورية المنصوص عليها في المادة 119 من دستور 1996 أي تلك المتعلقة

¹ انظر المادة 165 من دستور 1996 " يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات و القوانين و التنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية، بيدي المجلس الدستوري بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان".

² - صائش جازية، المرجع السابق، ص 416.

³ - بن جلول مصطفى، المرجع السابق، ص 149.

بضرورة عرض المشروع على مجلس الدولة قبل وضعه أمام مجلس الوزراء، كما انه ينظر فيما إذا كان النص المعروض عليه نص تشريعي حيث يكون مختصاً بنظره، أمّا إذا كان النص تنظيمياً فليس له الحق في دراسته و تقديم رأيه¹.

من بين الاجراءات الواجب احترامها من طرف الحكومة هي الاستشارة المسبقة لمجلس الدولة حول مشروع قانون أو تنظيم خصوصاً إذا كان القانون يفرض على الحكومة وعلى وجه الالزام هذه الاستشارة، و لهذا فإن مجلس الدولة رفض كقاعدة عامة فحص نص قانوني على اثر استشارة اجبارية، كما يجب أن يشار أو أن تدرج ضمن تأشيرات القانون أو التنظيم استشارة مجلس الدولة تحت العبارة التالية: " بعد استشارة مجلس الدولة " كما أنه أيضاً من بين الاجراءات على سبيل المثال عندما يشير القانون إلى تضمين تأشيرة موافقة وزارة معينة أو على التحكيم إن وجد بين عدة وزارات لدى الوزير الأول، وهذا لكي يضمن في الاخير بأن العمل بين الوزارات قد احترم كلّ الاجراءات القانونية اللازمة.

ثالثاً : احترام قواعد تدرج القوانين و مبدأ المشروعية

يراقب مجلس الدولة من خلال دراسته لمشروع النص مدى احترام الحكومة لقاعدة تدرج القواعد القانونية و التي مفادها ان تحترم مختلف السلطات و الهيئات العمومية في ممارسة أعمالها القانونية مبدأ تدرج القوانين في شكل هرمي يكون على أعلى قمته أسمى نص في الدولة و هو الدستور².

يكون ذلك على أساس احترام أعمال و قرارات الهيئات و السلطات الاعلى منها درجة من الناحية الشكلية و الموضوعية على حد سواء، قاعدة تدرج القواعد القانونية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ المشروعية، حيث لا يمكننا أن نتصور قيام هذا المبدأ إلا من

¹ - ديباش سهيلة، المرجع السابق، ص 165.

² - علام الياس، المرجع السابق، ص 131.

خلال قاعدة تدرج الاشكال و القواعد القانونية بل تعتبر هذه الاخيرة مضمون المبدأ في حد ذاته.

فيمكن تعريف مبدأ المشروعية على أنه خضوع ومطابقة القرارات الادارية مهما كانت طبيعتها ، موضوعها أو شكلها للقانون في مفهومه الواسع.

يتأكد مجلس الدولة عند مراجعة القوانين من عدم مخالفة مشروع النص لقاعدة تلوه في مدارج القواعد التشريعية و التي توجد في قمتها النصوص الدستورية ويحرص على احترام القواعد الدستورية و تحقيق الغاية منها.

و يمارس مجلس الدولة مهمته كمستشار للحكومة في إطار مراعاة قرارات المجلس الدستوري¹، فيقوم بتنبيه الحكومة حول مشروعات النصوص في حالة عدم مطابقتها لمختلف القواعد الدستورية، كما يلفت انتباهها في حالة عدم مطابقة القانون العادي للقوانين العضوية، أو عدم مطابقة مشروع القانون للمعاهدات التي تم المصادقة عليها و التي تكون لها قيمة قانونية أعلى من قيمة القوانين².

الفرع الثاني

رقابة المجلس نوعية مشروع النص القانوني

لا تتوقف رقابة مجلس الدولة لمشاريع النصوص القانونية و مطابقتها للقانون عند مدى احترام هذه المشاريع لبعض المبادئ القانونية و الدستورية بل تتوسع هذه الرقابة لتشمل كذلك جانب اخر لا يقل أهمية عن تلك المبادئ و نقصد بذلك نوعية مشروع النص القانوني المعروض على المجلس³.

¹- صاش جازية، المرجع السابق، ص 413.

²- أنظر المادة 132 من دستور 1996، و التي تنص على: " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القوانين".

³- بن جلول مصطفى، المرجع السابق، ص 111.

و تنص رقابة مجلس الدولة على نوعية مشروع النص من جانبين، يتمثل الأول في مراجعة العبارات و المصطلحات القانونية المستعملة و التأكد مما إذا كانت تؤدي المقصود منها من عدمه، و يتمثل الجانب الثاني في العمل على عدم تعارض أو تنافر مشروع النص مع القواعد القانونية أو اللوائح (التنظيمات) أو القرارات الأخرى المعمول بها، أي يجب أن يتحقق مجلس الدولة من أن مشروع النص مطابق و ملائم للهدف المنشود به من جانب واضعيه، و أنه يمكن ادراجه في النظام القانوني.

فيمكن لمجلس الدولة أن يشكل مجموعة تدخلات متعلقة بنوعية النص المعروض عليه، حيث توجه لضمان حماية أكبر للنص القانوني الجديد و التأكيد على إمكانية اتباعه دون تعرضه إلى المشاكل و الصعوبات القانونية المتعلقة بعملية تطبيقه نتيجة غموضه أو عموميته و عليه فإن رقابة النص القانوني تميز بين نوعية الشكل و المضمون.

أولاً : رقابة الشكل

تعتبر الرقابة الشكلية من أول الاعمال التي يقوم بها مجلس الدولة و هو يمارس رقابته يتمثل في تحديد طبيعة نصوص مشروع القانون المعروض عليه اذا كانت تشريعية أو لائحية، و يحدد الموضوع الذي تندرج فيه، و لا تتوقف رقابة مجلس الدولة عند مجرد المراجعة اللغوية للصياغة، إنما تشمل جانب أكبر أهمية، يتصل بكفالة التوفيق قدر المستطاع بين تشريعات الدولة و رفع احتمالات التضارب فيما بينها و توحيد اتجاهاتها و التنبيه إلى ما قد يوجد بينها من تعارض أو خلط¹.

و إن رقابة نوعية الشكل لا يعني فقط مسايرة مشروع النص للقانون، و إنما يقوم مجلس الدولة من خلال رقابته بتذكير جهة الإدارة بضرورة الترابط بين القاعدة القانونية والنصوص الموجودة من قبل و التي سوف تضاف إليها هذه القاعدة و يبحث فيها إذا كانت هذه النصوص المعروضة تحقق الأغراض المنشودة منها و التي تقصدها الحكومة².

¹ - صائش جازية، المرجع السابق، ص 416.

² - بن جلول مصطفى، المرجع السابق، ص 111.

أما العمل الثاني لمجلس الدولة بصدد الرقابة الشكلية فهو يتعلق بهيكل النص من خلال الخطة المعروض فيها، أو بواسطة نظام المواد القانونية و طريقة تسلسلها و ترابطها لأن النص الجيد هو النص المفهوم بطريقة سهلة و بسيطة لدى القارئ.

إن الحكومة عند قيامها بتحويل و عرض مشروع النص القانوني على مجلس الدولة، تكون قد اجرت عملية تحكيم بين مشروع النص التمهيدي المقترح من الوزارة المعنية والحكومة و بين ما يقترحه مجلس الدولة فيما بعد بشأن ذلك المشروع، و ذلك ما سيولد خطة ثانية للمشروع مما يجعل شكله أكثر تناسقاً و انسجاماً لأن نوعية الشكل هي ضمانته من الضمانات التي تحقق عدم النص القانوني فيما بعد الى تفسيرات و تأويلات متغيرة و متناقضة و غامضة كما تجعل عملية الانتقال بسيطة و سهلة من نظام القانون المطبق إلى نظام القانون الجديد¹.

ثانياً : رقابة المضمون – تقدير الملائمة -

تعد عملية رقابة نوعية المضمون عملية تكملة مشاريع النصوص القانونية، كما لا تقتصر على المشروعية بل تتعدى هذا الدور للبحث في تقدير ملائمة مع المصلحة العامة².

إن رقابة مشروع القانون في هذا الشأن تكون أكثر اتساعاً من الرقابة التي يقوم بها المجلس في إطار وظيفة القضائية الادارية في التحقيق من احترام الادارة فيما اتخذته من تصرفات لمبدأ المشروعية، و يتمتع عن تقدير مدى ملائمة التصرف المطعون ضده، أما في إطار وظيفته الاستشارية فتكون له نظرة واسعة فيبحث و يتصرف إلى ملائمة مشروع النص المعروض للظروف القائمة من حيث تبريراته الاجتماعية و الاقتصادية و يبدي الملاحظات التي يراها هامة فيما يتعلق بمدى توافق النصوص مع أهدافها، ولا يتردد عند إبداء رأيه في مشروع القانون في الابتعاد عن وجهة النظر القانونية البحتة للدخول إلى

¹ - بن جلول مصطفى، المرجع السابق، ص111.

² - عبد الرزاق زوينة، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، ولادة كاملة و مهمة مبتورة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، سنة 2002، ص 29.

مجال تقدير الوقائع فيضع تقييماً للمزايا و العقبات التي يمكن أن تواجه مشروع النص المعروض عليه و يتحقق من فعالية التعديل المطروح و إمكانية نجاحه.

و رقابة الملائمة التي يمارسها مجلس الدولة يجب فهمها من وجهة نظر إدارية عادية فهو لا يبدي آرائه فيما يتعلق بالاختبارات السياسية للحكومة و لكن فيما يتعلق بطرق تطبيقها فحسب، و قد أكد مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة الحفاظ على الحياد السياسي عندما تعرض عليه مشاريع قوانين ذات أهمية سياسية¹، إلا أن مجلس الدولة لا يمتنع عن مراجعة الجانب القانوني للنص الذي يعتبر في نظره متميز عن الجانب السياسي و يسمح مجلس الدولة بإرجاع أي نص للحكومة على أساس أنه مجرد من الملائمة أو على أساس أن التعديلات الواردة على النص قد أدت إلى انتفاء الترابط الداخلي للنصوص.

المطلب الثاني

قصور النطاق الاستشاري لمجلس الدولة

ان الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر ضيقة ومحدودة جداً، فهو لا يبدي رأيه الا بخصوص مشاريع القوانين طبقاً للمادة 119 فقرة 3 والمادة 04 من القانون العضوي رقم 98-01، أما الاوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية طبقاً للمادة 124 من الدستور فانه لا يؤخذ بشأنها رأي مجلس الدولة، كما لا يخضع لمشاريع القرارات التنظيمية الصادرة طبقاً للمادة 125 من الدستور لاستشارته.

و يرجع سبب تقليص الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة الى التفسير الخاطئ الذي أبداه المجلس الدستوري بشأن المادة 119 فقرة 3 من الدستور، ذلك التفسير الضيق الذي لا يتفق مع ما هو معمول به في الانظمة المقارنة.

اذن فالنصوص القانونية المعروضة لرأي مجلس الدولة تقتصر على مشاريع النصوص ذات الطابع التشريعي وبصفة أدق النصوص التشريعية التي تبادرها الحكومة

¹ - صاش جازية، المرجع السابق، ص 82.

فقط¹. (الفرع الأول)، كما ان استبعاد استشارة مجلس الدولة في القوانين الاخرى يعتبر مؤشر ضعف للدور الاستشاري المنوط له (الفرع الثاني).

الفرع الأول

اقتصار الاستشارة حول مشاريع القوانين التي تبادرها الحكومة

يعتبر عرض مشاريع القوانين على مجلس الدولة لمراجعتها اجراء جوهري، رغم عدم التزام الحكومة باتباع ما ارتأه المجلس من تعديل في صياغته.

يعود سبب تضيق مجال اختصاص مجلس الدولة في الجزائر الى تفسير المجلس الدستوري لأحكام المادة 119 الفقرة الثالثة من الدستور، بمناسبة مراقبة تطابق القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة لأحكام الدستور.

فقبل اعادة صياغة المادة 04 من القانون العضوي 98-01 في اطار مراقبة المجلس الدستوري للمطابقة، كان المشرع قد وسع من نطاق الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة ومنح اختصاصات شاملة في مجال مراجعة القوانين بمفهومها الواسع أي كل القوانين والقرارات ذات الصفة التشريعية والتنظيمية والمتضمنة قواعد عامة ومجردة مهما كان مصدرها، سواء كانت مشاريع أوامر أو مشاريع قوانين أو مشاريع مراسيم تنظيمية بنوعها تنفيذية أو رئاسية .

الا ان المجلس الدستوري، وبموجب الفقرتين 4 و5 استبعد مشاريع الاوامر ومشاريع المراسيم التنظيمية من مجال الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة، وذلك بإعادة صياغة المادة 04 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، وباعتبار المادة 13 منه غير مطابقة للدستور مما استوجب الغاءها.

و قد جاء في تحليل المجلس الدستوري لرأيه ما يلي:

²- رشيد خلوفي، النظام القضائي الجزائري مجلة "مجلس الدولة"، العدد 2، الجزائر، 2001، ص35.

" اعتبار ان المؤسس الدستوري بتحويل المشرع تحديد اختصاصات اخرى لمجلس الدولة بموجب قانون عضوي، كما ورد ذلك في المادة 153 من الدستور كان يقصد ترك المجال للمشرع لتحديد اختصاصات قضائية اخرى في إطار الفصل الثالث من الدستور الوارد تحت عنوان " السلطة القضائية".

اعتمد المجلس الدستوري للتضييق من الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة على احكام المادة 153 من الدستور، فهو يرى أن هذه المادة تخول المشرع تحديد اختصاصات اخرى لمجلس الدولة غير منصوص عليها في الدستور فيما يتعلق بالوظيفة القضائية دون الاستشارية، واعتبر هذه الاخيرة محددة حصراً ، في مراجعة مشاريع القوانين طبقاً للمادة 119 الفقرة الاخيرة من الدستور".

اما بخصوص الفقرة 5 من رأي المجلس الدستوري، والذي انتهى بموجبها الى دستورية المادة 13 من القانون العضوي والتي كانت تنص على امكانية مجلس الدولة وبمبادرة منه لفت انتباه السلطات العمومية حول الاصلاحات التشريعية أو التنظيمية أو الادارية ذات المنفعة العامة، فقد جاء في هذه الفقرة (الفقرة 5):

"واعتباراً ان المادة 13 الواردة تحت الفصل الثاني من القانون العضوي موضوع الاخطار تنص.. واعتباراً أن المشرع حين خول لمجلس الدولة حق المبادرة بجلب انتباه السلطات العمومية حول الاصلاحات التشريعية أو التنظيمية أو الادارية ذات المنفعة العامة، حتى وان كان ذلك اختيارياً، فانه قد يكون أسند له اختصاصات يتعدى نطاق الاختصاصات الاستشارية التي يقتصر فيها تدخل مجلس الدولة على ابداء الرأي في مشاريع القوانين دون سواها طبقاً للفقرة الاخيرة من المادة 119 من الدستور، وبالتالي يكون قد أخل بمقتضياتها"¹.

¹- صاش جازية، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة والعملية التشريعية في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، العدد 20، الجزائر، 2008، ص82.

الفرع الثاني

عدم استشارة مجلس الدولة في مجال النصوص التشريعية والتنظيمية التي تصدرها السلطة التنفيذية

منحت معظم الدساتير المعاصرة في الدول المختلفة للسلطة التنفيذية سلطتين مختلفتين في عملية سن و إصدار النصوص القانونية، فاعترفت لها إلى جانب سلطتها التشريعية (أولاً) سلطة ثانية تسمى بالسلطة التنظيمية (ثانياً).

أولاً : تمتع السلطة التنفيذية بالاختصاص التشريعي و المبادرة بالقوانين

يعود اختصاص اصدار التشريع و سن القوانين كقاعدة عامة للسلطة التشريعية و هو اختصاص أصيل ناضلت من أجله البرلمانات في صراعها الطويل مع ملوك أنظمة الحكم المطلق، فاستولت على سلطة التشريع و على المجالات المالية، غير أنه نتيجة لتطور دور و مهام ووظائف الدولة و سقوط الانظمة الاستبدادية، حيث أصبح الحكم للشعب من خلال تمثيله في مؤسسات الدولة، ظهرت الحاجة و الضرورة الاكيدة في التعاون بين السلطتين التشريعية و التنفيذية لتحقيق ارادة الشعب، ولأجل ذلك أقرت الدساتير مبدأ جديداً في عملية سن التشريعات عُرف " بازدواجية سن القوانين".

مفاد هذه الازدواجية مشاركة السلطة التنفيذية في عملية التشريع جنباً إلى جنب مع السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل في هذه العملية¹.

و هكذا أصبحت عملية سن القوانين أو المبادرة بالتشريع ليست من اختصاص السلطة التشريعية و حسب بل تتقاسمها في ذلك مع السلطة التنفيذية، و للتمييز بين التشريع البرلماني و مشاريع قوانين الحكومة فإن الدستور الجزائري، و حتى الدساتير المختلفة لكثير من الدول انتهج في ذلك التمييز الاصطلاحي، فاصطلح على المبادرة بالقوانين ذات

¹- بن جلول مصطفى، المرجع السابق، ص 101.

الأصل البرلماني بمصطلح " اقتراح قانون " أما التشريعات التي تكون من قبل الحكومة يطلق عليها مصطلح "مشروع قانون".

جاء في نص المادة 119 من التعديل الدستوري لسنة 1996 :

" لكل من الوزير الاول و النواب حق المبادرة بالقوانين.

تكون اقتراحات القوانين قابلة للمناقشة إذا قدمها 20 نائبا.

تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول مكتب المجلس الشعبي الوطني.

عليه فإن السلطة التنفيذية أو الحكومة تشارك السلطة التشريعية في عملية إعداد القوانين و ذلك بالمبادرة بمشاريع القوانين.

كما يجوز للحكومة أيضاً بواسطة رئيس الجمهورية، أن تقوم بمهمة اصدار أوامر تشريعية¹، و هذا ما أكده المؤسس الدستوري في المادة 124، حيث سمح لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو بين دورتي البرلمان، أو في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور و كذا في حالة عدم المصادقة على قانون المالية في أجل أقصاه 75 يوماً.

على أن يعرض رئيس الجمهورية هذه الأوامر على البرلمان في أول دورة له ليوافق عليها و تعد لاغية كل الأوامر التي لا يوافق عليها.

يتضح لنا من خلال ما سبق أن السلطة التنفيذية تلعب دوراً هاماً من خلال مشاريع القوانين و الأوامر إلى جانب السلطة التشريعية.

¹- بدران مراد، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور، النظام القانوني للأوامر، مجلة إدارة، العدد 02 الجزائر، 2000، ص 13.

ثانياً : السلطة التنظيمية للحكومة

رغم عدم اتفاق فقهاء القانون العام و القانون الاداري حول مفهوم السلطة التنظيمية، إلا أن أغلب التعاريف التي وردت كانت كالتالي:

" هي سلطة اتخاذ قواعد قانونية عامة و مجردة من قبل السلطة الادارية"¹.

حدد المؤسس الدستوري مجال القانون و مجال التنظيم متبعاً في ذلك الدستور الفرنسي لسنة 1958 حيث قام بتحديد مجال القانون على سبيل الحصر، فحدد مجالات السلطة التشريعية تحديداً دقيقاً، أين تشرع فيها بقانون عادي أو عضوي، و مجال التنظيم مجالاً مفتوحاً، بمعنى اخر هو محدد تحديداً سلبياً، أي كل ما يخرج عن نطاق اختصاص التشريع يكون من اختصاص السلطة التنظيمية للحكومة².

جاءت المادة 122 من دستور 1996 تحدد 30 مجالاً يمكن للبرلمان ان يشرع بقوانين عادية تتعلق بمختلف القطاعات و الميادين³، كما أضافت المادة 123 من دستور 1996 سبعة مجالات يشرع فيها بموجب قانون عضوي، و التي تتعلق بتنظيم السلطات العمومية و عملها، نظام الانتخابات، القانون المتعلق بالأحزاب السياسية، القانون المتعلق بالإعلام، القانون الأساسي للقضاء و التنظيم القضائي، القانون المتعلق بقوانين المالية و القانون المتعلق بالأمن الوطني.

حددت المجالات التي يشرع فيها البرلمان تحديداً على سبيل الحصر، حيث لا يمكن للبرلمان أن يتجاوز المجالات المحددة له في نصي المادتين 122 و 123 من دستور 1996، فانقلبت الموازين بعد ما كان اختصاص البرلمان اختصاصاً أصلياً أصبح اختصاصاً استثنائياً ليفسح المجال للحكومة بأن تشرع في جميع الميادين غير المخصصة للقانون، فجاءت المادة 125 الفقرة الأولى تؤكد ما ذكرناه سابقاً حيث تنص على أن :

¹ - بن جلول مصطفى، المرجع السابق، ص 102.

² - المرجع نفسه، ص 103.

³ - أنظر المادة 122 من دستور 1996 السالف الذكر.

" يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

تعتبر النصوص التنظيمية التي تسنها الحكومة (التنظيم) أو اللوائح مثل ما يسنها البعض من الفقهاء وفقاً للمعيار المادي أي من حيث موضوعها أعمالاً تشريعية لأنها تنشئ قواعد عامة و مجردة كالقوانين، إلا أنها و طبقاً للمعيار الشكلي أو العضوي تعتبر قرارات ادارية.

تختلف التسميات التي تطلق على النصوص التنظيمية كالقرارات الادارية التنظيمية أو اللوائح الادارية، أو المراسيم أو التشريعات الفرعية، فإنها تتخذ أشكال مختلفة بحسب ظروف اللجوء إليها سواء المتعلقة بالظروف العادية أو بالظروف الاستثنائية¹.

(ا) **اللوائح المستقلة**: تسمى هذه اللوائح بالمستقلة، ويختص بها رئيس الجمهورية وحده، كما أنه يستقل في وضعها و إصدارها دون الاستناد الى أي قانون بمعنى أنها لوائح قائمة بذاتها، تتعلق في أغلب الأحيان بتنظيم المرافق العامة أو مهمتها تتعلق بالضبط الاداري حيث تحد الادارة بواسطتها من حرية الافراد من أجل الحفاظ على النظام العام، وعادة ما تظهر هذه اللوائح المستقلة في شكل مراسيم رئاسية².

(ب) **اللوائح التنفيذية**: تسمى أيضاً بالمراسيم التنفيذية و التي يختص بها الوزير الاول، ويقصد بها كل لائحة أو مرسوم تصدره السلطة التنفيذية من أجل تنفيذ تشريع عادي لتسهيل و تفصيل مجمله و لذلك يمكن اعتبارها مكملة لأحكام أصلية، لأن التشريع يقتصر عادة على تناول عموميات أو كليات المسائل ثم يترك التفصيل للسلطة التنفيذية لتعالجه و تفسره بواسطة اللوائح الادارية و لكون السلطة التشريعية لا تملك الوقت و الخبرة في شؤون التنفيذ، و نظراً لدقة الموضوعات التي تتعرض لها في بعض الأحيان³.

¹- بن جلول مصطفى، المرجع السابق، ص 103 و 104.

²- كيواني قديم، السلطة التنظيمية في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2008، رسالة لنيل شهاة الماجستير في القانون، الجزائر، 2011-2012، ص 23.

³- كيواني قديم، المرجع السابق، ص 17.

(ج) **لوائح الضرورة** : و هي اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية حسب الدساتير من أجل مواجهة حالات الضرورة المستعجلة لا تحتتمل التأخير أو أثناء شغور البرلمان أو عند عدم انعقاده¹.

ان مجلس الدولة باعتباره مستشاراً للحكومة حول النصوص القانونية فإن اختصاصه هذا قد ينصب على مختلف النصوص القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية سواء ما تعلق منها بمشاريع القوانين، أو ما تعلق بمشاريع اللوائح الادارية بمختلف أنواعها، اللوائح المستقلة أو التنفيذية أو الضرورة.

يعتبر المجال الاستشاري لمجلس الدولة مجالاً ضيقاً جداً كونه يقتصر فقط بالاستشارة في مشاريع القوانين التي تبادر بها الحكومة دون غيرها من القوانين الاخرى.

المبحث الثاني

اجراءات الوظيفة الاستشارية و الطبعية القانونية لراي مجلس الدولة

يتبع مجلس الدولة عند ادائه الدور الاستشاري مجموعة من الاجراءات والقواعد المحددة لذلك، حتى تتمكن التشكيلة الاستشارية له من اصدار الرأي حول مشروع قانوني معروض عليه².

ان بناء العمل الاستشاري على مجموعة من القواعد الاجرائية، الهادفة الى تسهيل العمل الحكومي في الميدان التشريعي، الامر الذي أدى بالمشروع الجزائري الى تناولها في المادة 41 من القانون العضوي لمجلس الدولة، بان تحدد اشكال وكيفيات الاجراءات في

¹ - المرجع نفسه، ص 60.

² - علام الياس، المرجع السابق، ص 140.

المجال الاستشاري عن طريق التنظيم، وقد صدر بذلك المرسوم التنفيذي رقم 261-98 المحدد لأشكال الاجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة.¹

فيتجسد الدور الاستشاري لمجلس الدولة حسب ما جاء في المرسوم التنفيذي 98-261 في المراحل التالية²:

- يرسل كل مشروع قانوني وجميع عناصر الملف من طرف الامانة العامة للحكومة الى أمانة مجلس الدولة الذي يقوم بتسجيله في سجل زمني خاص بالإخطار.

- يعين بعد ذلك رئيس مجلس الدولة بموجب أمر احد مستشاري الدولة كمقرر، وفي الحالات الاستثنائية التي يثير الوزير الأول على استعجالها، يحيل رئيس مجلس الدولة مشروع القانون الى رئيس اللجنة الدائمة (وهو رئيس غرفة) الذي يعين في الحال مستشار دولة كمقرر.

- يقوم رئيس مجلس الدولة بتحديد جدول الاعمال، ويخطر بذلك الوزير المعني أو الوزراء المعنيين.

- تبدأ المداولات أمام الجمعية العامة أو اللجنة الدائمة (في حالة الاستعجال)، وتحدد المداولات بأغلب أصوات الاعضاء الحاضرين.

- يرسل رأي مجلس الدولة الذي يدون في شكل تقرير نهائي الى الأمانة العامة للحكومة من قبل رئيس الدولة.

فاستناداً الى هذه المراحل المختلفة التي يمر بها الدور الاستشاري لمجلس الدولة، فهناك اجراءات سابقة عن انعقاد الاختصاص الاستشاري، و هناك مجموعة من الاجراءات اللاحقة عن انعقاده (المطلب الأول) ، و بعد اتباع مختلف الاجراءات يتوصل مجلس الدولة إلى إبداء رأيه (المطلب الثاني).

¹- أنظر المادة 41 من المرسوم التنفيذي 261-98 المحدد لأشكال الاجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري.

²- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم و اختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 156.

المطلب الاول

اجراءات الوظيفة الاستشارية

يتبع مجلس الدولة اثناء اداء وظيفته الاستشارية مجموعة من الإجراءات فهناك إجراءات سابقة عن انعقاد الاختصاص الاستشاري(الفرع الاول)و هناك مجموعة من الإجراءات اللاحقة عن انعقاده(الفرع الثاني)

الفرع الأول

الإجراءات السابقة عن انعقاد الاختصاص الاستشاري

يستهل مجلس الدولة وظيفته الاستشارية بإجراءات أولية من اجل إعداد العمل الاستشاري، وعملية الإعداد تتطلب المرور ببعض المراحل، أهمها عملية الإخطار (أولاً) وعملية استلام المشروع من جانب مجلس الدولة وعرضه على الجهة المختصة (ثانياً).

أولاً: إخطار مجلس الدولة

تعد عملية الإخطار التي تقوم بها الحكومة، احد عمليات تحريك مجلس الدولة لإبداء رأيه حول مشاريع القوانين¹، فمجلس الدولة لا يتحرك من تلقاء نفسه²، ويعد الإخطار إجراء إلزامي للحكومة، ممثلة في الامين العام لها، الذي يتكفل بتطبيق العلاقات بين الحكومة ومجلس الدولة، بإرسال مشروع القانون وجميع عناصر الملف والوثائق المرتبطة به الى أمانة مجلس الدولة، ويسجل ذلك بالسجل الزمني الخاص بالإخطار.³

لعملية الإخطار مميزات خاصة تتمثل في :

¹ - عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، دار الريحانة للكتاب، الجزائر 2002، ص 307.

² - Jean Hassot, La fonction consultative du conseil d'état, la revue administrative, n° spécial (03), 2000, P 23

³ - أنظر المواد 02، 03 و 04 من المرسوم التنفيذي رقم 98-261 المحدد لأشكال الإجراءات و كفاءاتها، في المجال الاستشاري.

أ- الإخطار إجراء وجوبي : بالاستناد لنص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 98-261، والتي تلزم رئيس الحكومة باحترام الطريق السلس في عملية التشريع، بعدم تجاوز مرحلة الاستشارة القانونية التي يقدمها مجلس الدولة، ويتحقق ذلك بوجوبه تمرير المشروع القانوني على مجلس الدولة، قبل إيداعه لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني.

ب- ان يقدم الإخطار من قبل الحكومة : اشترطت المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 98-261 القيام بعملية الإخطار من قبل الامانة العامة للحكومة، حتى تقوم بربط العلاقات بين مجلس الدولة كقاضي استشاري ، و الحكومة صاحبة مشروع القانون المراد اخضاعه للرقابة الاستشارية¹.

ج - ينصب الإخطار على مشروع القانون: لا تقبل عملية الإخطار أمام مجلس الدولة، إلا اذا كانت منصبة على مشروع قانون، مصادق عليه من قبل مجلس الحكومة²، فلا يمكن إخطار مجلس الدولة بقوانين أخرى غير مشاريع القوانين، و إذا ما أخطر بغيرها كان الإخطار غير مقبول من امانة مجلس الدولة والتي لها السلطة في تقدير صحة الإخطار من عدمه، استناداً لعناصر الملف³.

ثانياً: استلام المشروع من جانب مجلس الدولة وعرضه على الجهة المختصة

بعد استلام رئيس مجلس الدولة القانون المصادق عليه من قبل الحكومة، يأتي دور رئيس مجلس الدولة من أجل تعيين المقرر من بين مستشاري الدولة بموجب أمر⁴ ، وذلك حسب نص المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 98-261 المذكورة أعلاه، لكن يجب التمييز بين وضعيتين، ففي الحالة العادية يعين رئيس مجلس الدولة المقرر من بين مستشاري الدولة، أما في الحالة الاستثنائية فيعود اختصاص تعيين المقرر الى رئيس اللجنة الدائمة

¹ - بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر...، المرجع السابق، ص 381.

² - عبد الرزاق زوينة، المرجع السابق، ص 30.

³ - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي 98-261 السالف الذكر.

⁴ - علام الياس، المرجع السابق، ص 144.

التي تختص بالمشاريع ذات الطابع الاستعجالي وهذا حسب ما نصت عليه المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 98-261.¹

أ- الاستشارة العادية: اذا لم تخطر الحكومة مجلس الدولة بالطابع الاستعجالي، فان هذا الاخير يسلك الطريق العادي، فبمجرد ابلاغ رئيس مجلس الدولة بذلك يتولى بموجب أمر صادر منه يعين أحد مستشاري الدولة كمقرر ثم تجتمع الجمعية العامة.

و من هنا قد يجد العضو المقرر نفسه أحياناً أمام مشروع قانون مدني أو تجاري أو تشريع اجتماعي أو اقتصادي أو تشريع اجرائي أو المياه أو السكن أو الفلاحة، وعموماً يجد نفسه ضمن المجال الذي حددته المادة 122 من الدستور، وهو ما يفرض عليه الاطلاع الواسع والخبرة الكبيرة في مجال القانون.²

ب- الاستشارة الاستثنائية : يمكن للوزير الأول تطبيقاً لأحكام المادة 38 من القانون العضوي رقم 11-13 أن ينبه في الحالات الاستثنائية على الطابع الاستعجالي للمشروع موضوع المناقشة، وفي هذه الحالة تتم دراسة هذا الاخير من طرف اللجنة الدائمة لمجلس الدولة.

فإذا نبهت الحكومة رئيس مجلس الدولة بالطابع الاستعجالي للمشروع، يتولى الرئيس بدوره احالة مشروع القانون على رئيس اللجنة الدائمة أو رئيس المجلس، ولعله قصد ترك ذلك للنظام الداخلي لمجلس الدولة.³

¹ - تنص المادة 05 من المرسوم التنفيذي 98-261 على ما يلي: " بعد استلام الملف المذكور في المادة 04 أعلاه، يعين رئيس مجلس الدولة بموجب أمر أحد مستشاري الدولة كمقرر.

في الحالات الاستثنائية التي ينبه رئيس الحكومة على استعجالها يحيل رئيس مجلس الدولة مشروع القانون إلى رئيس اللجنة الدائمة الذي يعين في الحال مستشار الدولة المقرر".

² - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الازدواجية، المرجع السابق، ص 71 و 72.

³ - عمار بوضياف، النظام القضائي في الجزائر، المرجع السابق، ص 72.

الفرع الثاني

الإجراءات اللاحقة عن انعقاد الاختصاص الاستشاري

يقوم المقرر المعين بمتابعة ملف المشروع، واعداده من كل الجوانب¹، ولتمكين المقرر الاستشاري بالمهمة وتسهيلها عليه، منح السلطات نفسها التي منحت للمقرر القضائي، اذ يمكنه بذلك القيام بنشاطه في اطار الحرية الكاملة التي يطلبها التعامل مع الموضوع.

يتبع المقرر الاستشاري مجموعة من الخطوات، فبعد دراسته ملف الاستشارة، سواء في الحالة العادية أو الاستثنائية، يتم تحديد جدول أعمال الجلسة كخطوة أولى (اولا) ثم تعقد الجلسة كخطوة ثانية (ثانيا) ثم تتوصل إلى إصدار الرأي (ثالثا)

أولاً: تحديد جدول أعمال الجلسة

يقوم رئيس مجلس الدولة بتحديد جدول أعمال الجلسات وهذا بعد أن يتلقى التقرير من قبل المستشار المقرر في الوضع العادي أو من رئيس اللجنة الدائمة في الحالة الاستعجالية، وهذا حسب نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 261-98 حيث جاء فيها :

"يحدد رئيس مجلس الدولة جدول الاعمال ويخطر الوزير المعني أو الوزراء المعنيين"²

¹- Jean Hassot, Le rôle du conseil d'état dans l'élaboration du droit, revue administrative ; n° spécial S, 1999, P 115.

²- أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي 261-98.

ثانياً: عقد الجلسة

يتم عقد جلسة مجلس الدولة في المجال الاستشاري، اما في شكل جمعية عامة أو لجنة دائمة، وأثناء هذه الجلسة يُتلى التقرير من قبل العضو المقرر¹، لتبدأ بعدها مرحلة المناقشة ثم المداولة.

حددت المادة 08 من المرسوم التنفيذي 98-261 النصاب القانوني المطلوب لاعتبار الجلسة صحيحة من الناحية القانونية، واكتفت بأغلبية أصوات الحاضرين وفي حالة التعادل يرجح صوت الرئيس، ويدون رأي المجلس في شكل تقرير نهائي، يتولى رئيس مجلس الدولة إرساله الى الامين العام للحكومة²، وهذا ما جاء في نص المادة 09 من المرسوم التنفيذي سالف الذكر، وبموجب هذه الوظيفة يمارس مجلس الدولة عن طريق استشارته من طرف السلطة التنفيذية حول مشاريع القوانين رقابةً شرعية، ورقابة ملائمة على الموضوعات محل الاستشارة³، لكن هذه الرقابة تنتهي دائماً بتقديم الرأي دون اصدار الاحكام القضائية.

و عليه فان هذا الرأي المقدم من مجلس الدولة يبقى مجرد رأي لا أكثر ولا اقل، لأن الادارة المركزية حرّة في الاخذ أو عدم الاخذ به.

لقد عرفنا ان مجلس الدولة في الوضع الاستشاري يكون اما في شكل جمعية عامة أو لجنة دائمة، واثناء الجلسة يقوم العضو المقرر بتلاوة التقرير الذي أعده، وتتخذ المداولات بأغلبية الاصوات الحاضرين، وعند تساوي الاصوات يرجح صوت الرئيس مع مراعاة أحكام المادة 37 من القانون العضوي 98-01 .

¹ - عمار بوضياف، النظام القضائي في الجزائر...، المرجع السابق، ص 72.

² - أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي 98-261.

³ - ديباش سهيلة، المرجع السابق، ص 165.

كما تتم تلاوة التقرير بحضور محافظ الدولة الذي يدون هو الآخر مذكراته، وكذلك الوزير أو من يمثله، لكن دون ان تخول له المداولة ابداء أي رأي، ويكون التداول في صورتين:

أ- **المداولة في جمعية عامة:** يلاحظ من خلال تشكيلة الجمعية العامة ان المشرع حاول توسيع نطاق المشاركة قدر الامكان، فالى جانب أركان مجلس الخبرة والكفاءة، أشرك المشرع خمسة مستشارين وممثلاً عن الحكومة، وهذا رغبة منه لتحقيق فعالية اكثر في المجال الاستشاري، حتى تؤخذ آراءه بعين الاعتبار، وبعد المداولة يبدي مجلس الدولة رأيه كالآتي :

_ إما أن يزكي مشروع القانون المعروض عليه في حال اقتناعه بما جاء فيه.

_ إما ان يدخل عليه بعض تعديلات بإضافة أو الغاء بعض المواد والفقرات اذا ثبت لديه لبس أو خطأ فيها.

ب- **المداولة في شكل لجنة دائمة :** يلاحظ أن التشكيلة المصغرة للجنة الدائمة تسمح لها بالاجتماع في مدة معقولة تتلاءم والطابع الاستعجالي لمشروع القانون، وهذا من اجل تمكين الحكومة من تحقيق غرضها في ظهور تشريع حضرته في مدة معقولة لمواجهة وضعية قانونية أو لسد فراغ تشريعي¹، ويدون رأي المجلس في شكل تقرير نهائي.

ثالثاً: اصدار الرأي و إرساله إلى الأمانة العامة للحكومة

يتولى رئيس مجلس الدولة بإرسال الرأي إلى الأمين العام للحكومة و هذا حسب نص المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 98-261 السالف الذكر.

و عليه فإن مجلس الدولة يمارس عن طريق استشارته من طرف السلطة التنفيذية حول مشاريع القوانين، رقابة شرعية و رقابة ملائمة على الموضوعات محل الاستشارة

¹- عمار بوضياف، النظام القضائي في الجزائر، المرجع السابق، ص 75.

ولكن هذه الموضوعات تنتهي دائماً بتقديم الرأي دون اصدار الأحكام القضائية، لأن ذلك يدخل في مجال الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة.

بعد وصول الرأي للحكومة فإن لهذه الأخيرة الحرية في الاختيار، إماً المصادقة على تقرير مجلس الدولة، أو ان تبقى على نص المشروع الذي اقترحت له لأنه لا يوجد في الدستور أو في القانون العضوي أو حتى المرسوم التنفيذي ما يجبرها على ذلك، و هذا ما جعل هذه الاستشارة ملائمة¹.

و عليه يبقى الرأي المقدم من مجلس الدولة مجرد رأي لا أكثر و لا أقل لأن الادارة المركزية حرة في الأخذ أو عدم الأخذ برأي مجلس الدولة الاستشاري².

المطلب الثاني

تحديد طبيعة رأي مجلس الدولة و مدى إلزامية آرائه

بعد أن يأخذ مشروع القانون مساره العادي أو الاستثنائي، و يبدي مجلس الدولة رأيه حولها و يبلغه رئيس مجلس الدولة إلى الوزير الأول بعد أن يكون قد أخذ شكله النهائي، الذي يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط التي تنصب على موضوع المشروع (الفرع الأول) إلا أن الرأي الاستشاري يبقى مثيراً للتساؤل حول مدى ترتيبه لأثاره بعد تمام اصداره و تبليغه لجهة الحكومة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

شروط الرأي الاستشاري

يتقيد الرأي الاستشاري بمجموعة من الشروط منها شروط تتعلق بالمظهر الخارجي (أولاً) و شروط تتعلق بالموضوع (ثانياً).

¹ - علام الياس، المرجع السابق، ص 139.

² - فيصل بورقعة، الاختصاصات القضائية و الاستشارية لمجلس الدولة، مذكرة تخرج من المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007-2010، ص 50.

أولاً : شروط المظهر الخارجي للرأي

يرتبط المظهر الخارجي للرأي الاستشاري الصادر عن مجلس الدولة حسب نوع الرأي، فإذا كان المشروع المقدم من الوزير الأول غير مقبول لإبداء الرأي فيه، يصدر مجلس الدولة رأياً بالرفض الكلي.

كما قد تقدم الحكومة مشروعاً غير مقبول في بعض أجزائه، فيصدر بشأنه رأياً بالرفض الكلي.

أما في حالة الموافقة على المشروع، فيصدره الرأي مشمولاً بالموافقة العامة التي تعالج كل موضوع المشروع المقدم من الحكومة¹.

ثانياً : شروط موضوعية للرأي

بالإضافة إلى شروط المظهر، يعتمد الرأي الاستشاري على جوانب أخرى للعمل الموضوعي، تصدر من قبل المجلس في شكل خلاصة عامة للمشروع بعد القيام بالأعمال التي تكون قد انصبت على الجوانب الموضوعية التالية :

أ- حالة كون المشروع الذي تقدمت به الحكومة غير صالح: فإذا كان رأي مجلس الدولة أن المشروع المقدم إليه من قبل الحكومة غير صالح، فيطلب المجلس من الحكومة في شكل رأي استشاري بضرورة إعادة النظر فيه، و إصداره في صياغة جديدة.

ب- حالة كون المشروع يحمل في موضوعه أخطاء بسيطة: فيصدر رأياً يتناول فيه الأخطاء التي يجب مراجعتها، و تصحيحها قبل عرضها على المجلس الشعبي الوطني.

ج- حالة كون المشروع مقبولاً عموماً: في هذه الحالة يقوم مجلس الدولة بإصدار رأي يتناول موضوع إثراء مشروع القانون².

¹- بوجادي عمر، الدور الاستشاري لمجلس الدولة، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، تيزي وزو، العدد 2000/01، ص 89.

²- بوجادي عمر، الدور الاستشاري لمجلس الدولة، المرجع السابق، ص 90.

الفرع الثاني

اثر رأي مجلس الدولة

إذا بادر مجلس الدولة بإبداء رأيه حول مشروع القانون، و أصدر رأيه حوله بضرورة إعادة النظر فيه من جديد أو تعديل مجموعة مواده أو إثرائه، فهل تكون له اثار معينة لدى الحكومة ؟ فالأثار التي يربتها رأي مجلس الدولة تجاه الحكومة هما أثرين، أثر إجباري (أولاً)، و أثر اختياري (ثانياً).

أولاً : الأثر الإجباري – الملزم -

تكون الهيئة المستشيرة ملزمة و مجبرة على طلب الاستشارة بقوة القانون، فهناك مجموعة من النصوص الدستورية و القانونية التي تلزم الحكومة بعرضها لمشروع القانون أمام مجلس الدولة، و ان لم تأخذ بالرأي الاستشاري و لم تلتزم به بعد ذلك¹.

1- **الإجبارية بنص الدستور:** نص الدستور صراحة على وجوب عرض مشاريع القوانين التي تبادر بها الحكومة وجوباً على مجلس الدولة و ذلك حسب ما جاء في نص المادة 119 الفقرة الثالثة من دستور 1996 ، والتي جاء نصها كما يلي :

" تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة ثم يودعها الوزير الأول مكتب المجلس الشعبي الوطني "

و بقراءة عبارة " ... بعد أخذ رأي مجلس الدولة ... " المأخوذة من نص المادة 119 فقر الثالثة من الدستور، نرى أن مجلس الدولة له اثار إجبارية كوثيقة شكلية، و من الواجب الالتزام بها و ارفاقها ضمن أوراق الملف، حتى يقبل من المجلس الشعبي الوطني².

أما في حالة عدم التزام الحكومة باستشارة مجلس الدولة في مشروع قانونها، فيكون مشروع القانون غير دستوري.

¹ - علام الياس، المرجع السابق، ص 125.

² - بوجادي عمر، الدور الاستشاري لمجلس الدولة، المرجع السابق، ص 91.

ب - الإجبارية بنصوص القانون: بالتمعن في نصوص القانون العضوي رقم 11-13 لمجلس الدولة، يستقرأ منه أنه يتمتع بالاختصاص الاستشاري حسب نصي المادتين الرابعة و الثانية عشر منه، فجاء نص المادة الرابعة دالاً على الاجبارية.

أماً بالنسبة لنص المادة 12 من القانون العضوي السالف الذكر، فهي تؤكد على إلزامية أخذ رأي مجلس الدولة كأثر اجباري لصحة و سلامة التسلسل التشريعي¹.

فتكون الهيئة المستشيرة ملزمة و مجبرة على طلب الاستشارة بقوة القانون، و ان لم تأخذ بالرأي الاستشاري و لم تلتزم به بعد ذلك².

ثانياً : الأثر الاختياري

نتناول هذا الأثر من الجانب الموضوعي للرأي الذي يصدر من مجلس الدولة حسب الحالات التي سبقت الإشارة إليها.

و الرأي الاستشاري حسب النص القانوني المتعارف عليه، عمل غير اجباري التطبيق على الهيئة التي طلبت الاستشارة من جانبها الموضوعي، الذي صدر عنه الرأي بالحذف أو السحب أو التعديل أو الإثراء.

و تبقى حرية التصرف مطلقة للحكومة في الأخذ بالرأي المقترح من مجلس الدولة أو عدم الاخذ به، و لا تتجاهل الادارة الحكومة ما تلقي بالرأي جانباً، ولا تعير له أي اهتمام.

و بذلك يكون الرأى الاستشاري لمجلس الدولة في جانبه الموضوعي ذا اثار اختيارية عكس اثاره الشكلية التي يجب احترامها و الالتزام بها.

¹ - المرجع نفسه، ص 92.

² - علام الياس، المرجع السابق، ص 125.

الخاتمة :

أدرك المشرع الجزائري أن وجود القضاء بهياكله المختلفة يعد ضرورة حتمية للفصل في المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها و أن مجلس الدولة يعد من أهم المؤسسات القضائية المعاصرة لحماية مبدأ المشروعية وحقوق وحرريات الافراد و بناء دولة قانون، فأعلن المؤسس الجزائري بموجب المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996 عن انشاء مجلس الدولة كمؤسسة قضائية متخصصة و مستقلة عن جهة القضاء العادي، مع حاجة الجزائر الى المؤسسات القانونية و القضائية التي تحرص على تحقيق و تجسيد المبادئ الجديدة التي تضمنها كل من دستور 1989 و التعديل الدستوري لسنة 1996 كمبدأ المشروعية و سيادة القانون و ارساء دعائم العدالة و لتستجيب لضرورة إسناد الرقابة القضائية على أعمالالإدارة لقاضي متخصص يتميز بالخبرة و النزاهة و الاستقلال ليكون ضماناً حقيقية لحقوق الأفراد و حرياتهم الأساسية.

نظّم مجلس الدولة بمقتضى القانون العضوي 98-01 الذي يحدد اختصاصات مجلس الدولة، فنجد انه يتمتع بنوعين من الاختصاصات، اختصاصات قضائية و اختصاصات استشارية.

يعد مجلس الدولة الجهة القضائية العليا في الجزائر، فهو هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية و الادارية، و هو الضامن لتوحيد الاجتهاد القضائي في المواد الادارية بعد أن تبنى المشرع بصفة واضحة نظام القضاء المزدوج، و هذا بالإضافة الى دوره الاستشاري للسلطة الادارية المركزية الى جانب دوره كمحكمة ادارية عليا.

يمارس مجلس الدولة اختصاصاته القضائية في تشكيلات متنوعة و ذلك طبقاً للقانون العضوي 98-01 السالف الذكر و قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، فيختص كقاضي اول و اخر درجة في المنازعات التي تثور بشأن بعض الاعمال و القرارات ذات اهمية والصادرة من السلطات و الهيئات المركزية و الوطنية طبقاً للمادة 09 من القانون العضوي 11-13 المتعلق بمجلس الدولة تنظيمه و عمله، فيكون مختصاً بدعاوى الالغاء و دعاوى التفسير و كذا دعاوى تقدير و فحص المشروعية المتعلقة بقرارات الهيئات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة ، و كقاضي استئناف طبقاً للمادة 10 من القانون

العضوي السالف الذكر اي ينظر في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من المحاكم الادارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، كما يختص كقاضي نقض حسب المادة 11 من القانون العضوي السالف الذكر، فيفصل بالطعون بالنقض الصادرة نهائيا عن المحاكم الإدارية ، و كذا الطعون بالنقض الموجهة ضد قرارات مجلس المحاسبة بالرغم من أنها هيئات غير قضائية إلا ان القانون نص على ذلك.

أما من حيث الاختصاصات الاستشارية فيعتبر مجلس الدولة المستشار القانوني للحكومة، يراجع كل مشروعات القوانين قبل عرضها على مجلس الوزراء و قبل إحالتها للبرلمان ، فيصدر رايه الذي يبديه في تقريره النهائي المرسل الى الحكومة، إذ لا يلزم هذه الاخيرة فيمكن أن تأخذ به كما يمكنها استبعادها، هذا الاختصاص الذي يجد أساسه القانوني في المادة 119 من الدستور 1996 و الذي يمارسه من خلال الجمعية العامة واللجنة الدائمة. ومما لاشك فيه أن الإصلاحات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09 هامة و ما يزيد من قيمتها هو توسيع سلطات القاضي الإداري خاصة في مجال تنفيذ القرارات القضائية و هو الأمر الذي لم يكن سابقا.

إلا أن هذا القانون مازال ناقصا خاصة فيما يخص استكمال درجات التقاضي بالرغم من صيرورة الازدواجية القضائية أمرا واقعا لا رجعة فيه، فان أهم ما يميز القضاء العادي عن القضاء الإداري هو احترام الأول لدرجات التقاضي بينما يسعى الثاني لتحقيقها. و بالتالي فالمنحى الواجب تكريسه من قبل المشرع و الذي يفرض نفسه هو استكمال درجات التقاضي في النظام القضائي الإداري، بإنشاء محاكم إدارية جهوية استئنافية على غرار ما قام به المشرع الفرنسي عن طريق إصلاح سنة 1987 ، خاصة وأن أغلب الفقه الإداري كان يأمل إلى تحويل الغرف الإدارية الجهوية الى غرف استئنافية على غرار ما حدث في فرنسا، غير أن المشرع الجزائري فضل إلغاء هذه الغرف وحسب. تزداد أهمية هذه المحاكم في تحقيق درجات التقاضي كلما كان عددها كبيرا بما يجعلها أقرب من المتقاضي.

و من هنا فالدور الذي أناطه الدستور لمجلس الدولة حين قرر المؤسس الدستوري إنشاءها كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية (التي هي المحاكم الإدارية لا غير) ما

زال بعيد المنال، و تغدوا الوظيفة الأولى لمجلس الدولة في ظل هذا الوضع هي قضاء الاستئناف و ليس قضاء النقض عكس ما هو مقرر له في الدستور. يعتبر الدور الاستشاري لمجلس الدولة ضيقا جدا مقارنة مع نظيره في الأنظمة القانونية المختلفة.

من أجل تفعيل مجلس الدولة أكثر في المجال الاستشاري خاصة نقترح تدخل المؤسس الدستوري بتوسيع المهام الاستشارية لمجلس الدولة من خلال إدراج نص صريح في الدستور يمنح له اختصاص إبداء الرأي بصورة إلزامية بالنسبة لمشروعات الاوامر والمراسيم التنظيمية تحقيقا لفعالية الرقابة الواقية على أعمال الإدارة العمومية و الحد من المنازعات الإدارية و كضمانة أساسية للأفراد.

قائمة المراجع

اولاً : باللغة العربية

I- الكتب:

1- أحمد محيو:

.1992

- 2- _____ : المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- 3- _____ : المنازعات الادارية، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية 2008.
- 4- رشيد خلوفي : قانون المنازعات الإدارية تنظيم و اختصاص القضاء الاداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
- 5- سليمان محمد الطماوي : النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دار الفكر العربي، القاهرة، 1966.
- 6- طاهري حسين : القانون الإداري و المؤسسات الإدارية، دار الخلدونية الجزائر.
- 7- عبد القادر عدو: المنازعات الإدارية تنظيم و اختصاص القضاء الإداري – ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 8- عمار بوضياف : القرار الإداري، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، دون سنة النشر.
- 9- _____ : دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر ، 2001.
- 10- _____ : القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و نظام الازدواجية، 1962-2000، دار ربحانة، الجزائر.
- 11- _____ النظام القضائي الجزائر 1962-2002، دار ربحانة ، الجزائر، 2003، سنة النشر.
- 12- عمار عوابدي : نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون، المؤسسة الجزائرية للطباعة ، 1988.
- 13- _____ قضاء التفسير في القانون الإداري الجزائري، دار هوم، الجزائر، 2004.

- 14- **عمر صدوق**: تطور التنظيم القضائي الإداري في الجزائر، دار الأمل للنشر و التوزيع، تيزي وزو، 2010.
- 15- **عمور سلامي** : الوجيز في قانون المنازعات الادارية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2008.
- 16- **محمد الصغير بعلي** : الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2005.
- 17- ————— دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة 2007.
- 18- ————— القضاء الإداري، مجلس الدولة، العلوم للنشر و التوزيع، عنابة 2010.
- 19- **مجدي فتحي** : دون دار النشر، الجلفة، الجزائر، 2010-2011.

II- الأطروحات و المذكرات:

أ- الأطروحات :

- 1- **صاش جازية** :نظام مجلس الدولة في القضاء و الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، بن عكنون، الجزائر 2007-2008.
- 2- **بشير محمد** : اجراءات الخصومة امام مجلس الدولة، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر .
- 3- **بن منصور عبد الكريم** : الازدواجية القضائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية تيزيوزو 2015.
- 4- **بوجادي عمر** : اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية تيزيوزو 2010.

ب- مذكرات ماجستير :

- 1- **امجوج نوار** : مجلس المحاسبة، نظامه و دوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات السياسية والإدارية كلية الحقوق جامعة قسنطينة ، 2006-2009.

2- بلحاج نسيمية : مشاكل العلاقة بين النصوص التشريعية، و النصوص التنظيمية للسلطة التنفيذية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، الجزائر في القانون كلية الحقوق، 2006.

3- بوفراش سفيان، عدم فعالية التظلم الاداري المسبق في حال النزاعات الادارية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير، في القانون كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2009.

4- بن احمد سمير : اليات احترام القواعد الدستورية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في الحقوق ، تخصص قانون دستوري، كلية الحقوق جامعة باتنة 2013-2014.

5- كيوانيقيدم، السلطة التنظيمية في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2008، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجزائر، 2011-2012.

6- ديباش سهيلة: المجلس الدستوري و مجلس الدولة، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة و المالية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2000-2001.

7- خزار لمياء : دور مجلس الدولة في المنازعات الإدارية، بحث لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص إداري و إدارة عامة، كلية الحقوق جامعة باتنة 2011-2012.

8- علام لياس: مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تيزي وزو، سنة 2010.

9- قريمس اسماعيل: محل دعوى الالغاء – دراسة في التشريع و القضاء الجزائريين- ،مذكرة نيل شهادة الماجستير، تخصص قانون اداري و ادارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائر بباتنة، 2013.

ب- 2 – مذكرات المدرسة العليا للقضاء:

1- صانع حمزه: مدى فعالية مجلس المحاسبة في الرقابة البعدية للأموال العمومية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر 2007-2010.

2- فيصل بورقعة : الاختصاصات القضائية و الاستشارية لمجلس الدولة، مذكرة
تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2004-2007.

III- المقالات :

1- بوجادي عمر : الدور الاستشاري لمجلس الدولة، المجلة النقدية للقانون و العلوم
السياسية، تيزي وزو العدد 01، 2011، ص-ص 50-94.

2- تاجر محمد : بدء سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء، مجلة المحاماة العدد 03 تيزي
وزو ، 2005، ص - ص 06 -12.

3- عبد الرزاق زوينة : الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة، العدد
01، الجزائر 2002، ص-ص 23 - 30

4- عمار بوضياف : مجلس الدولة بين مهمة الاجتهاد و تعددية الاختصاصات القضائية
و الفكر البرلماني العدد 13، 2006 ص-ص 43-61.

5- معاشو عمار : التعليق على اجتهاد مجلس الدولة بخصوص نظرية اليقين، مجلة
المحاماة العدد، 03 تيزي وزو 2005، ص-ص 112-122.

6- صاش جازية : الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة و العلمية التشريعية في الجزائر،
الفكر البرلماني الجزائر، العدد 20، 2008. ص-ص 75-94

7- رشيد خلوفي : النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة العدد 02، الجزائر 2001،
ص-ص 27-35.

8- ————— القضاء بعد 1996 إصلاح أم مجرد تغيير هيكلية إدارة المجلد 10، العدد
04، 2001.

9- بدرانمراد : " الاختصاص تشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من
الدستور النظام القانوني للأوامر "، ادارة، مجلد 10، عدد 02، 2000، ص-ص 09-
46.

10- نصر الدين بن طيفور : ملاحظات حول قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم
الادارية و مجلس الدولة، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد 02، تيزي وزو
2010، ص-ص 100-114.

IV- النصوص القانونية :

أ- القوانين الأساسية : (الدساتير)

- دستور 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-538 مؤرخ في 1996/12/07 ، يتضمن إصدار نص الدستور 1996 ، ج ر عدد 76 ، الصادرة في 08 1996/12 08 متم بموجب قانون رقم 02-03 مؤرخ في 2002/04/10 ، يتضمن تعديل دستور 1996 ، ج ر عدد 25 الصادرة في 2002/04/14 معدل ومتم بموجب القانون رقم 08-19 مؤرخ في 2005/11/18 ، يتضمن التعديل الدستوري ، ج ر عدد 63 ، الصادرة بتاريخ 2008/11/16.

ب- النصوص التشريعية :

ب-1 - قوانين العضوي :

1- قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 1998/05 يتعلق بالاختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله - ج ر عدد 37 الصادرة بتاريخ 21/جوان 1998 معدل ومتم بموجب القانون العضوي رقم 11 - 13 مؤرخ في 26 -06-19-2011 ر 3 الصادرة بتاريخ 03 أوت 2011.

2- قانون عضوي رقم 98-02 المؤرخ في 30-05-1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية ج ر 37 لسنة 1998 .

ب-2 -القوانين العادية :

1- أمر رقم 66-154 مؤرخ في 08/06/1966 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية ج ر عدد 47 لسنة 1966 معدل و متم بالأمر رقم 69-77 مؤرخ في 18 /09/1969 ، ج ر عدد 82 لسنة 1969 معدل ومتم بالقانون 86 -01 مؤرخ في 28 /01/1986 ، ج ر عدد 04 لسنة 1986 معدل ومتم بالقانون رقم 90 - 23 مؤرخ 18/08/1990 ج ر عدد 36 لسنة 1990 معدل و متم بالمرسوم التشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25/04/1993 ج ر عدد 27 لسنة 1993 ، معدل ومتم بالقانون رقم 05/01 مؤرخ في 22/05/2001 جر عدد 29 لسنة 2001 (ملغ) .

- 2- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم .
- 3- أمر 75 – 58 مؤرخ في 20/09/1975 يتضمن تقنين المدني ، ج ر عدد 78 ، لسنة 1975 ، معدل و متمم بالقانون 83-01 ، مؤرخ في 09/01/1983 ، ج ر العدد 05 ، لسنة 1983 ، معدل و متمم بالقانون رقم 88/14 ، مؤرخ في 03/05/1988 ، ج ر العدد 18 لسنة 1988 ، معدل و متمم بالقانون رقم 89-01 ، مؤرخ في 07/02/1989 ، ج ر عدد 06 لسنة 1998 معدل و متمم بالقانون رقم 05-10 ، مؤرخ في 20/06/2005 ، ج ر عدد 44 لسنة 2005 معدل و متمم 05/07 مؤرخ في 13/05/2007 ، ج ر عدد 31 ، لسنة 2007.
- 4- القانون رقم 85-05 مؤرخ في 16 فيفري 1985 يتعلق بحماية الصحة و ترقيتها ج ر عدد 08 بتاريخ 17/02/1985 معدل و متمم بموجب القانون 90/17 مؤرخ في 31 جويلية ج ر عدد 35 الصادرة بتاريخ 15 اوت 1990 معدل و متمم بموجب القانون رقم 08-13 ج ر عدد الصادرة 44 بتاريخ 13 اوت 2008.
- 5- مرسوم التشريعي رقم 93-10 ، المؤرخ في 23 ماي 1993 ، المتعلق بالبورصة القيام المنقولة ، ج ر عدد 34 الصادرة بتاريخ 23/05/1993 معدل و متمم بالموجب الأمر 96-10 مؤرخ في 10 جانفي 1993 ج ر عدد 03 الصادرة بتاريخ 14/01/1996 معدل و متمم بموجب قانون 03-04 مؤرخ في 17 فيفري 2003 ج ر عدد 11 الصادرة بتاريخ 15/02/2003.
- 6- أمر رقم 95-20 مؤرخ في 17/07/1995 ، يتعلق بالمجلس المحاسبة ج ر عدد 39 ، 1995.
- 7- القانون رقم 2000-03 مؤرخ في 5 أوت 2000، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية ج ر عدد 48 الصادرة في 06 أوت 2000.
- 8- قانون رقم 01-10 مؤرخ في 03 جويلية 2001 ، يتضمن القانون المنجمي ، ج ر 35 ، الصادرة في 04/07/2001 ، ملغ بالموجب القانون رقم 14-05 مؤرخ

في 24 فيفري 2004 ، يتضمن قانون المناجم ، ج ر عدد 18 ، الصادرة بتاريخ 30 مارس 2014 .

9- أمر رقم 03-11 ، مؤرخ 26 أوت 2003 ، المتعلق بالنقد و القرض ، ج ر عدد 52 لسنة 2003.

10- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

ج- النصوص التنظيمية :

1- مرسوم التنفيذي رقم 98-261 ، مؤرخ في 29/08/1998 ، يحدد أشكال الإجراءات و كفييتها في المجال الاستشاري إمام المجلس الدولة .

V- القرارات القضائية :

1- مجلس الدولة ، الغرفة الأولى ، ملف رقم 51 48 ، قرار 24/09/2001 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 01/2002.

2- مجلس الدولة ، الغرفة الأولى ، ملف رقم 04 73 00 ، فهرس رقم 656 ، قرار 23/09/2002 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 02/2002.

3- مجلس الدولة ، قرار رقم 002871 - مؤرخ في 12/11/2001 ، العدد 03/2003.

4 - 64 .

ثانياً: باللغة الفرنسية

I- Ouvrages :

- 1- GUSTAVE Peiser ,contentieux administratif, 10^{ème} édition , Dalloz , Paris , 1997.
- 2- SERGE Dael, contentieux administratif, 3ème édition, presses universitaires de France , 2010.

II- Articles :

- 1- Benbadis(f) : « la condition de la décision administratif préalable : son impact sur le nouveau schéma de la procédure administratif contentieuse » in idara –N° 1 , Algérie ,1997 . p- p 123- 131.
- 2- JEAN Hassot , le rôle de conseil d'Etat l'élaboration du droit , revue administrative , N° spécial , 1999.

الفهرس

01	المقدمة
05	الفصل الأول : الاختصاص القضائي لمجلس الدولة
06	المبحث الأول : مجلس الدولة كقاضي اول و اخر درجة
06	المطلب الأول : مجلس الدولة كقاضي إلغاء
07	الفرع الأول : شروط رفع دعوى الالغاء
07	أولاً _ محل الطعن بالإلغاء
12	ثانياً _ الشروط المتعلقة برفع الدعوى
14	ثالثاً _ الطعن الاداري المسبق
15	رابعاً _ الاجراءات و المواعيد
22	الفرع الثاني : أسباب الالغاء
23	أولاً _ عيب عدم الاختصاص
24	ثانياً _ انعدام السبب
25	ثالثاً _ عيب الشكل و الاجراءات
25	رابعاً _ عيب الانحراف في استعمال السلطة
26	المطلب الثاني : مجلس الدولة كقاضي تفسير و قاضي تقدير المشروعية
26	الفرع الأول : دعوى التفسير
27	أولاً _ شروط قبول دعوى التفسير
28	ثانياً _ تحريك دعوى التفسير أمام مجلس الدولة
29	ثالثاً _ سلطة القاضي في دعوى التفسير
29	الفرع الثاني : دعوى تقدير و فحص المشروعية

- أولاً _ شروط قبول دعوى المشروعية 30
- ثانياً _ تحريك الدعوى 31
- ثالثاً _ سلطة القاضي في تقدير و فحص المشروعية 31
- المبحث الثاني : مجلس الدولة كقاضي استئناف وقاضي نقض 32
- المطلب الأول : مجلس الدولة كقاضي استئناف 33
- الفرع الأول : شروط قبول الاستئناف 34
- أولاً _ الشروط الواجب توافرها في أطراف الاستئناف 34
- ثانياً _ المحل 35
- ثالثاً _ الميعاد 38
- رابعاً _ الاجراءات 40
- الفرع الثاني : اثار الاستئناف 42
- أولاً _ الاثر غير الموقف للأحكام الصادرة في المواد الادارية 42
- ثانياً _ الاثر الناقل للخصومة 42
- المطلب الثاني : مجلس الدولة كقاضي نقض 43
- الفرع الاول : شروط قبول الطعن بالنقض 44
- أولاً : رافع الطعن 44
- ثانياً : المحل 45
- ثالثاً : الميعاد 49
- رابعاً : الاجراءات 50
- الفرع الثاني : أوجه الطعن بالنقض و اثاره 51
- أولاً _ أوجه الطعن بالنقض 51

- ثانياً _ السلطات المخولة لمجلس الدولة عند نظره للطعن بالنقض.....53
- 56..... **الفصل الثاني : الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة**
- 57..... المبحث الأول : النطاق الاستشاري لمجلس الدولة
- 58..... المطلب الأول : أهمية مشاركة مجلس الدولة في اعداد القانون
- 59..... الفرع الأول : رقابة المجلس لمدى مطابقة مشاريع قوانين الحكومة للتشريع
- 59..... أولاً _ احترام قواعد الاختصاص
- 60..... ثانياً _ احترام قواعد الاجراءات
- 61..... ثالثاً _ احترام تدرج القوانين و مبدأ المشروعية
- 62..... الفرع الثاني : رقابة مجلس الدولة نوعية مشروع النص القانوني
- 63..... أولاً _ رقابة الشكل
- 64..... ثانياً _ رقابة المضمون
- 65..... المطلب الثاني : قصور النطاق الاستشاري لمجلس الدولة
- 66..... الفرع الأول : اقتصار نطاق الاستشارة حول مشاريع القوانين التي تبادر بها الحكومة
- الفرع الثاني : عدم استشارة مجلس الدولة في مجال القوانين النصوص التشريعية والتنظيمية التي تصدرها السلطة التنفيذية.....68
- 68..... أولاً _ تمتع السلطة التنفيذية بالاختصاص التشريعي و المبادرة بالقوانين
- 70..... ثانياً _ السلطة التنظيمية للحكومة
- المبحث الثاني : اجراءات الوظيفة الاستشارية والطبيعة القانونية لراي مجلس الدولة.....72
- 74..... المطلب الأول : اجراءات الوظيفة الاستشارية
- 74..... الفرع الاول : الاجراءات السابقة عن انعقاد الاختصاص الاستشاري
- 74..... أولاً : اخطار مجلس الدولة

75.....	ثانياً : استلام المشروع من جانب مجلس الدولة و عرضه على الجهة المختصة
77.....	الفرع الثاني : الاجراءات اللاحقة عن انعقاد الاختصاص الاستشاري
77.....	أولاً : تحديد جدول أعمال الجلسة
78.....	ثانياً : عقد الجلسة
79.....	ثالثاً : اصدار الرأي و ارساله إلى الأمانة العامة للحكومة
80.....	المطلب الثاني : تحديد طبيعة رأي مجلس الدولة و مدى إلزامية أرائه
80.....	الفرع الاول : شروط الرأي الاستشاري
81.....	أولاً _ شروط المظهر الخارجي للرأي
81.....	ثانياً _ شروط موضوعية للرأي
82.....	الفرع الثاني : اثار رأي مجلس الدولة
82.....	أولاً _ الاثر الاجباري
83.....	ثانياً _ الاثر الاختياري
84.....	خاتمة
87.....	قائمة المراجع
95.....	الفهرس