



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة الدكتور مولاي الطاهر- سعيدة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



## الوظيفة الاستشارية والقضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر  
تخصص: قانون اداري

تحت إشراف الأستاذ:

د. عثمانى عبد الرحمان.

من إعداد الطالبة:

عتو خيرة.

### أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ: فليح كمال عبد المجيد..... رئيسا

الأستاذ: عثمانى عبد الرحمان..... مشرفا مقرا

الأستاذ: عمارة منير..... عضوا مناقشا

السنة الجامعية

2022-2021



اللَّهُمَّ صَلِّ وَسَلِّمْ عَلَى رَسُولِ مُحَمَّدٍ

قَالَ رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي ﴿25﴾ وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي ﴿26﴾ وَاخْلُفْ عَقْدَةً  
مِنْ لِسَانِي ﴿27﴾ يَفْقَهُوا قَوْلِي ﴿28﴾

سورة طه الآيات ﴿25-28﴾



# إهداء شكر

بفضل المولى عز وجل وبتوفيق منه تمكنا من تقديم هذا العمل المتواضع

فالحمد والشكر لله.

ما لا يفوتنا أن ننوه بالذين كان لهم الفضل سواء من قريب أو من بعيد،

وبالامتنان على ما قدموه لنا من المعونة والمساعدة والنصح والمشورة مما كان

له الوقع الحسن على قلوبنا والحرارة الكبيرة التي غدت إرادتنا للخروج بهذا

العمل المتواضع والبسيط، فلهم جميعا نقدم كلمة شكر وتقدير، خاصة

الأستاذ الدكتور المحترم:

"عثماني عبد الرحمان".

والذي كان بتوجيهاته وملاحظاته ونصائحه القيمة قائدا لهذا العمل المتواضع

كما لا أنسى كل من قدم لي العون لإنجاز هذه المذكرة من قريب أو بعيد.

والشكر والحمد لله أولا وآخرا



بسم الله، اللهم لك الحمد ولك الشكر  
كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك،  
والصلاة والسلام على خير عباد الله محمد المبعوث رحمة للعالمين أما بعد:  
أهدي هذا العمل المتواضع الذي هو ثمرة جهدي:  
إلى والدي الكريمين حفظهما الله.  
إلى كل إخوتي وأخواتي.  
إلى كل طلبة وأساتذة  
كلية العلوم الحقوق والعلوم السياسية  
إلى قارئ هذه المذكرة

عنو خيرة

مقدمة

## مقدمة:

شهد القضاء الإداري في الجزائر عدة مراحل تعود إلى ما قبل الاستقلال، أي خلال الفترة الاستعمارية التي كان لها أثر على المنظومة القضائية آنذاك، لتدخل الجزائر بعد الاستقلال في عدة إصلاحات، والتي من شأنها رسم معالم النظام القضائي، خاصة في ظل الفراغ القانوني ونقص العامل البشري الذي تناط به المهام القضائية، وفي ظل تلك الظروف أخذت الجزائر بنظام وحدة القضاء من حيث الهيكلية، والازدواجية من حيث الاختصاص أي أن هناك هرم قضائي وحيد قاعدته المحاكم العادية وقيمتها المحكمة العليا، تتوسطه مجالس قضائية، ليكون نصيب القضاء الإداري مكرس في مجرد غرف على مستوى المجالس القضائية وغرفة على مستوى المحكمة العليا.

لكن الإصلاحات القضائية المتواصلة التي تبنتها الجزائر لم تكن كافية نتيجة للتحويلات التي شهدتها على كل المستويات، خاصة السياسية والاقتصادية منها، فكان لازما عليها إعادة النظر في النظام القضائي لضمان السير الحسن لمرفق العدالة، ليستقر الأمر بتبني نظام الازدواجية القضائية صراحة بموجب المادة 152 من دستور 1996<sup>1</sup>، وأصبح مركزا على الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري من ناحية الاستشارة والرأي الاستشاري في نص المادة 119 من دستور 1996، وتم تعديله طبقا للمادة 142 من دستور 2016 "الرئيس الجمهورية ان يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو من خلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة"، وبقي كما هو في دستور 2020، وفي القانون العضوي رقم 98-01 نص في المادة 4 "يبدى مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي". وأما الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري تنبعث من

<sup>1</sup> دستور 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76 مؤرخة في 8 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 03/02 المؤرخ في 10 أبريل 2002، جريدة رسمية عدد 25 مؤرخة في 14 أبريل 2002، والمعدل بالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، جريدة رسمية عدد 63 مؤرخة في 16 نوفمبر 2008، والمعدل بالقانون رقم 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016، جريدة رسمية عدد 14 مؤرخة في 7 مارس 2016، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 الصادر في 2020/12/30، الجريدة الرسمية عدد 82.

استقلالية استمدت وجودها من الدستور وذلك طبقا للمادة 9 من القانون العضوي رقم 98 - 01 المتعلق بمجلس الدولة تنظيمه وعمله التي نصت على " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى واخيرا بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الادارية الصادرة عن السلطات الادارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " وكذلك اختصاصاتها.

تتجلى أهمية الدراسة لهذا الموضوع بصورة واضحة في كون الوظيفة الاستشارية مستحدثة وفنية في النظام القضائي الجزائري الأمر الذي يجعله ثريا للبحث والدراسة، بالإضافة إلى كثرة الدراسات حول هذا الموضوع بالتحديد ويراها الباحث دور جدهام في مساهمته الفعالة وأن الحديث عن مجلس الدولة في الجزائر كمؤسسة دستورية يطرح جملة من التساؤلات بخصوص تنظيم مجلس الدولة وماهي اختصاصات هذه الهيئة ذات الطابع الاستشاري والقضائي وعليه نطرح اشكالية الموضوع محل الدراسة في: ما هو جوهر الوظيفة الاستشارية والقضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري؟

ما مدى فعالية الوظيفة الاستشارية والقضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري؟  
انتهجت الباحثة دراسة تحليلية وصفية تعتمد على البحث في النصوص القانونية وسيتم دراسة هذا الموضوع في فصلين على ان يتفرع كل فصل إلى مبحثين على النحو التالي:  
الفصل الأول الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري وفي الفصل الثاني نتطرق إلى الوظيفة القضائية لمجلس الدولة.

الفصل الأول:

الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة

في القانون الجزائري.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

### الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

يعتبر مجلس الدولة مؤسسة دستورية استحدثتها دستور 1996 بموجب نص المادة 152 منه والتي جاء فيها: " يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد"، ومن خصائص مجلس الدولة في الجزائر أنه تابع للسلطة القضائية وذلك طبقا لنص المادة 152 من الدستور وكذا تمتعه بالاستقلالية عن السلطة التنفيذية وهذا ما نصت عليه المادة 138 من دستور 1996<sup>1</sup> المعدل والمتمم.

تتمثل الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في إبداء رأيه الاستشاري واقتراح التعديلات الخاصة بمشاريع القوانين دون المراسيم والقرارات التنظيمية.

إن التوجه الجديد الذي سلكه النظام القضائي الجزائري بإنشاء مجلس الدولة الذي منح له الإختصاص الاستشاري، كوظيفة إضافية، بحيث سطر المشرع محتوى الوظيفة الاستشارية وحدد نطاق الدور الاستشاري لمجلس الدولة، وجعله نطاقا ضيقا ومنحصرا لا يرقى إلى الهدف المنشود وهذا بالرغم من أهمية الإختصاص الاستشاري.

وللتطرق للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة يفرض علينا أولا تحديد مفهوم ونطاق هذه الوظيفة وبيان أهدافها وإجراءات ممارستها وطبيعة الرأي الصادر عن مجلس الدولة بهذا الشأن.

تناولنا مفهوم الوظيفة الاستشارية في مبحث الأول، وكمبحث الثاني تطرقنا إلى الطبيعة القانونية والإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري.

<sup>1</sup> تنص عليه المادة 138 من دستور 1996 على: "السلطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون."

المبحث الأول: ماهية الاستشارة.

تعد الاستشارة من المظاهر الحديثة للدول العريقة في الحضارة والتقدم العلمي والإداري، والدليل كثرة وتزايد عدد الهيئات الاستشارية وهذا ما يعبر عن دولة القانون، إن موضوع الاستشارة له أهمية خاصة في دراسة التنظيم الإداري والسياسي لأي دولة من الدول، وانطلاقاً من هذه الأهمية تعددت الآراء حول الاستشارة وكيفية تعريفها، شأنها كشأن أي موضوع يحظى باهتمام كبير.<sup>1</sup>

تأسيساً على ما سبق سنتناول مبادرة نواب البرلمان باقتراح القوانين (مطلب الأول) بالإضافة إلى الشروط الواردة على سلطة المبادرة باقتراح القوانين (مطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الاستشارة.

إن الإلمام بمفهوم الاستشارة يكون عن طريق ضبط المقصود منها من خلال التطرق لمختلف التعاريف التي أوردها فقهاء القانون الإداري، وكذا إبراز عناصر العمل الاستشاري وأهمته.

الفرع الأول: تعريف الاستشارة.

لتحديد الاستشارة يتعين البدء بالتعريف اللغوي ثم التعريف الاصطلاحي:

أولاً: التعريف اللغوي للاستشارة:

الاستشارة مأخوذة من الفعل الرباعي " شاور"، ففي اللغة نقول أشار عليه بمعنى أمره ونصحته ودله على الصواب، شاوره في الأمر أي طلب منه المشورة، وفعل الاستشارة إذا كان لازماً أصبح معناه "تبين"، أما إذا كان متعدياً أصبح معناه " طلب منه"<sup>2</sup>. كما يُقال استشار القوم أي شاور بعضهم بعضاً، واستشار أمره أي تبين واستنار.

<sup>1</sup> أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 89.

<sup>2</sup> فاطمة الزهراء واعر، الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلم السياسية، جامعة بسكرة، 2012/2013، ص 48.

2- المستشار العليم هو الذي يُؤخذ رأيه في أمر مهم علمي، أو فني أو سياسي أو قضائي أو نحوه، والمشورة ما يتضح به من رأي وغيره.<sup>1</sup>

مما سبق يُفهم أن الاستشارة تكون بين اثنين أو تكون بين الجماعة، وتكون بالرأي والنصح لمن يستشير ممن يصلح أو يكون أهلا للإدلاء برأيه ونصيحته، وذلك لعلمه وفكره واحاطته بمجامع الأمر، ومكانته وتجربته.<sup>2</sup>

ثانيا: مفهوم الاستشارة ومشروعيتها في الإسلام:

تجسدت الاستشارة ومشروعيتها في الإسلام من خلال النص القرآني والسنة النبوية وكذلك في فعل الخلفاء ال ارشدين:

1- الاستشارة في القرآن الكريم:

تطرق النص القرآني لحجية الشورى في آيتين شهيرتين وهما: في سورة آل عمران وذلك في قوله تعالى: "فَبِمَا رَحْمَةٍ مِّنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَأَنفَضُوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ".<sup>3</sup>

من خلال هذه الآية أمر الله تعالى رسوله الكريم عليه الصلاة والسلام أن يُشاور قومه في الأمر، وفي المشورة فائدتان: الأولى تأليف قلوبهم وإشاعة المودة بينهم نتيجة للمشاورة؛ والثانية تعويد للمسلمين على نهج المشاورة في معالجة الأمور.

<sup>1</sup> إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، سنة 2004، مصر، ص 499.

<sup>2</sup> محمد جبري، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 1، 2013/2014، ص 168.

<sup>3</sup> الآية رقم 159 من سورة آل عمران.

أما في سورة الشورى فنجد دليلاً ثانياً على حجية المشاورة إذ أن السورة نفسها حملت اسم الشورى، وفيها قال الله تعالى: " وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنفِقُونَ " <sup>1</sup>.

في هذه الآية الكريمة يبين الله تعالى أن الشورى هي إحدى الدعائم الهامة التي يقوم عليها المجتمع الإسلامي، وما حملت هذه السورة هذا الاسم إلا لبيان العناية الإلهية بالشورى والتنبيه إلى عظيم أهميتها. <sup>2</sup>

### 2- الاستشارة في السنة النبوية:

أما السنة، فمنها القولية والعملية، ففي السنة القولية نجد قوله عليه الصلاة والسلام: " ما خاب من استخار، ولا ندم من استشار " <sup>3</sup>، والندم إنما يكون بسبب سوء المنقلب والمصير، وتلافي ذلك إنما يكون بالشورى، فكانت واجبة لذلك؛ وأما السنة العملية، فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه: " أنه لم يكن أحد أكثر مشورة لأصحابه من رسول الله صلى الله عليه وسلم. "، واستشارته للصحابة في موقعة أحد ونزوله على رأيهم لا تحفى على أحد.

### ثالثاً: التعريف الاصطلاحي للاستشارة:

لم يتفق فقهاء القانون الإداري على مفهوم جامع مانع لمصطلح الاستشارة، إذ وقع جدل فقهي كبير وتضارب في الآراء حول تحديد مفهوم هذا المصطلح.

ومن التعاريف التي وضعت لتحديد مفهوم مصطلح الاستشارة نجد قولهم بأن الاستشارة هي إجراء سابق على صدور بعض القرارات من جانب واحد، وقد تكون ثابتة بنص، وتعد بمثابة

<sup>1</sup> الآية رقم 38 من سورة الشورى.

<sup>2</sup> زكريا البري، الحرية السياسية في الإسلام، مجلة عالم الفكر، المجلد الأول، العدد الرابع، 1971، ص 130.

<sup>3</sup> رواه الطبراني، الروض الداني إلى المعجم الصغير للطبراني، تحقيق محمد شكور محمود الحاج أمرير، الجزء الثاني، دار عمار للنشر، الأردن، عمان، 1985، ص 175.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

اقترح خال من الأثر القانوني، وأن مصدر القرار هو الذي يطلبها وليس لهذا الإجراء أثرا في تقسيم الاختصاص.<sup>1</sup>

ويذكر الدكتور حنفي محمود سليمان الاستشارة بقوله: "وإذا كانت الاستشارة في نظر الكثير من الفقهاء تعني شرحا منظما يحوي مجموعة من المبادئ الفقهية، فإنه يمكن القول أن الاستشارة مجموعة الآراء الفقهية التي تصدرها الهيئات الاستشارية وفقا لقواعد علمية، فهي والحالة هذه هي أقل من مستوى القانون."<sup>2</sup>

كما يعرف الأستاذان يسرى قنصوة وأحمد رشيد العمل الاستشاري بأنه: "يشمل في جوهره جمع الحقائق والتخطيط والتنظيم ونشر الحقائق وترتيب البيانات ووضعها في الصيغة الملائمة للإفادة منها، وهي من أولى واجبات أجهزة المشورة التي تهتم بأعمالها التسجيل والإحصاء في شتى صورها."<sup>3</sup>

وقد عرفها معهد المستشارين الإداريين في بريطانيا بأنها: "خدمة يقدمها شخص أو أشخاص لهم من الاستقلال والتأهيل ما يمكنهم من تعريف وبحث المشكلات المرتبطة بسياسات المنظمة وتنظيمها وبطرق وإجراءات عملها، ومن ثم التوجيه بعمل وإجراء محدد لمعالجة المشكلات والمساعدة أيضا في تنفيذ التوصيات المقدمة."<sup>4</sup>

نشير فقط إلى أن مصطلح الاستشارة ومفهومه ليس حديثا ولا وليد القانون الإداري، وإنما وجد منذ القدم وبمصطلحات مختلفة أشهرها كلمة "الشورى" التي عرفت بشكل واضح بمجيء

---

<sup>1</sup> عليان مالك، الدور الاستشاري لمجلس المنافسة (دراسة تطبيقية)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002/2003، ص 21.

<sup>2</sup> حنفي محمود سليمان، الإدارة منهج تحليلي ذاتي، دار الجامعات المصرية، 1977، ص 206.

<sup>3</sup> محمد يسرى قنصوة، أحمد رشيد، التنظيم الإداري وتحليل النظم، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1972، ص 107.

<sup>4</sup> أحمد فقيري، تقديم الخدمة الاستشارية للإدارة الحكومية، ندوة الاستشارات الإدارية في المملكة السعودية، معهد الإدارة العامة، جدة، 2009، ص 14.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

الإسلام، كقوله تعالى: " وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنفِقُونَ".<sup>1</sup>

وقد تطور مفهوم مصطلح الاستشارة بتطور مفهوم الدولة والأمة خاصة مع تزايد تدخل الدولة في الكثير من القطاعات والوظائف، مما تطلب واقتضى ضرورة إنشاء هيئات تختص بتقديم الرأي والمشورة في جميع المجالات معتمدة في ذلك على قدرات وكفاءات علمية، وخبرات فنية وبذلك تطورت الاستشارة من شكلها البسيط غير المنظم إلى شكل آخر منظم شكلا ومفهوما، فتحولت إلى وظيفة قائمة بذاتها تمارسها هيئات مختلفة مختصة قانونا بذلك، ومن هذه الهيئات نجد مجلس الدولة الذي وعلى غرار التشريعات المقارنة حوّل الدستور الجزائري صراحة صلاحية ممارسة الوظيفة الاستشارية في النطاق والمجال المحدد لها قانونا.

### الفرع الثاني: أهمية الاستشارة وضرورتها.

لقد برزت الحاجة للاستشارة مع بروز التطور التكنولوجي الذي زاد من أهمية الاهتمام بالتخصصات المختلفة وأسهم إسهاما كبيرا في توسيع حجم المنظمات، الأمر الذي أدى إلى ضرورة الاستعانة والاعتماد على خبرات المستشارين، كما كان لهذا التطور المتجدد مساهمة فعالة في إيجاد وبرز أوضاع جديدة ومعقدة في القطاع العام، مما استدعى إعادة هيكلة المنظمات واللجوء إلى الخبرات الفنية المتخصصة لمواجهة التغيرات السريعة والمتجددة.<sup>2</sup>

لقد أصبحت الحاجة ماسة إلى الاستشارة لما تحتوي عليه من مقاصد وأهداف متنوعة، في ظل تطور الحاصل وتزايد أدوار وأعباء الإدارة وتعقد المشكلات الإدارية التي تتطلب حلولاً لها، فالاستشارة تقوم بتخفيف العبء عن الإدارة وما تقوم به من وظائف كثيرة، كما تمهد الطريق أمام الحكومة وتسهل عليها نشاطاتها بفعل لجوئها إلى الخبراء وذوي الكفاءات الفنية، وبذلك تتيح

<sup>1</sup> الآية 38 من سورة الشورى.

<sup>2</sup> عادل بن أحمد يوسف الصالح، "الاستشارات الإدارية: الواقع والمأمول"، المؤتمر العربي الثاني حول الاستشارات والتدريب، الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة، 2122 أبريل 2003، ص 02.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

لنفسها إمكانية الاطلاع على المشاكل والمهام، إلى جانب فعالية تنفيذ القرارات والسياسات في الإطار الإداري، الأمر الذي يسهل ربط المعلومات بالنشاط الحكومي التنفيذي.<sup>1</sup>

وفي هذا الصدد نشير إلى أهمية الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة ودوره كهيئة استشارية لا تقل أهمية عن تلك الاختصاصات القضائية، فالاختصاصات الاستشارية سواء في مجال الإفتاء أو صياغة التشريع، تعتبر حاجة ماسة وأساسية لحسن الإدارة وتقديمها من جهة، ودقة التشريع وجودة أحكامه من جهة أخرى.<sup>2</sup>

كما تجدر الإشارة إلى أن الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة تعتبر عملا وقائيا لأنها تساعد الإدارة والحكومة على إحكام التشريع وصحة التفسير وتطبيق القانون واللوائح، في حين أن الوظيفة القضائية تعد عملا علاجيا لتصحيح خرق ومخالفة القانون واللوائح.<sup>3</sup>

وأما ضرورة الاستشارة فترجع إلى اعتبار النشاط الاستشاري أسلوبا فعالا ودعامة أساسية يضمن فعالية النشاط الإداري الذي لا يستطيع النهوض بدون الكفاءات الفنية والاستشارية، ولذلك أصبحت الاستشارة ضرورة لا يمكن الاستغناء عنها لطابعها الفني.

وإذا كان العمل الاستشاري يُمهّد الطريق ويُسهّل العمل الإداري بحيث يجعل منه عملا متكاملا يتفادى الكثير من الأخطاء، فإنه لا بد من الإقرار بضرورة اللجوء إلى الاستشارة والكفاءات الفنية.<sup>4</sup>

وما يؤكد هذه الضرورة الأستاذ أحمد بوضياف بقوله: "ولسنا مبالغين إذا قلنا بأن النشاط الإداري مدين بوجوده إلى النشاط الاستشاري قدر حاجته إلى النشاط القانوني كله".<sup>5</sup>

<sup>1</sup> عزيزة ضميري، الفواعل السياسية ودورها في صنع السياسة العامة في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008، ص 138.

<sup>2</sup> مصطفى بن جلول، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001/2000، ص 11.

<sup>3</sup> محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، 1976، ص 91.

<sup>4</sup> مصطفى بن جلول، المرجع السابق، ص 11.

<sup>5</sup> أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص 195.

الفرع الثالث: عناصر الاختصاص الاستشاري وأهدافه.

يتحدد الاختصاص الاستشاري بمجموعة من العناصر يتعين التقييد بها لكي يصدر الرأي الاستشاري صحيحا وسليما، كما أن العمل الاستشاري ينطوي على عناصر أساسية مرتبطة بذات العملية يحسن توظيفها للوصول إلى جوهر العملية الاستشارية، وهذا كله لتحقيق العديد من الأهداف المساهمة في تقديم الحلول وترشيد عمليات اتخاذ القرار الإداري، ولتوضيح ذلك نتطرق أولا لعناصر الاختصاص ثم لعناصر العمل الاستشاري ثانيا، ثم لأهداف العمل الاستشاري ثالثا.

أولا: عناصر الاختصاص الاستشاري.

وتتمثل هذه العناصر فيما يلي:

1- العنصر الشخصي :

عندما يحدد القانون الجهة المختصة بإبداء الرأي الاستشاري وجب أن يصدر الرأي من تلك الجهة فردا كانت أم هيئة، فإذا أوجب النص صدور الرأي من موظف معين، فلا يغني عن ذلك أخذ رأي موظف آخر ولو كان رئيسه. وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بما يلي (...عنى المشرع وحرص على أن يجعل إبداء الرأي في منح الإجازة الخاصة بمرافقة الزوج من شأن مجلس القسم المختص وحده... ولا يجدي في تحقيق ذلك الاكتفاء بعرض الموضوع على مجلس الكلية، أو أن ينفرد رئيس القسم بإبداء الرأي في هذا الشأن...).<sup>1</sup>

وإذا استلزم القانون صدور الرأي من موظف فلا يغني عن ذلك صدوره من لجنة الموظف هو عضو فيها، أو أن يصدر الرأي الاستشاري من نقيب بدلا من مجلس النقابة، وإذا حدد القانون أكثر من هيئة أوجب استشارتها قبل إصدار القرار، فإن القرار الإداري يكون معيبا إذا صدر دون

<sup>1</sup> خالد الزبيدي، الاستشارة في قضاء محكمة العدل العليا (دراسة مقارنة)، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 35، العدد 02، الأردن، 2008، ص 350.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

الإشارة إلى آراء جميع اللجان التي حددها القانون<sup>1</sup>، ولا يجوز التفويض أو الإنابة في ممارسة الاختصاص الاستشاري، إلا في الحالات التي يجيزها القانون.

### 2- العنصر الموضوعي:

عندما يحدد القانون للجهة الاستشارية المسائل أو الموضوعات التي تختص بإبداء الرأي فيها، فيجب على تلك الجهة أن تلتزم بتلك الحدود؛ فالاستشارة قد تكون متعلقة بموضوع القرار، وقد تتعلق بصياغته القانونية أو اللغوية أو بمسألة فنية أو بما جميعا.

### 3- العنصر الزمني:

إن على الجهة الاستشارية احترام قواعد الاختصاص الزمني عند مباشرة أعمالها، إذ لا يحق لها أن تمارس نشاطها إلا من تاريخ صدور القرار الإداري بتشكيلها، ولا يجوز لتلك الجهة أن تستمر في ممارسة نشاطها بعد حلها أو بعد انتهاء ولايتها، إذا ما حدد لها المشرع مدة معينة لممارسة نشاطها أو خارج أدوار انعقادها، إذا ما حدد لها المشرع أدوارا لممارسة أعمالها. كما أن على السلطة الإدارية طالبة الاستشارة أن تتيح الفرصة والوقت الكافيين للجهة الاستشارية لدراسة الموضوع بعمق وتقليب مختلف وجهات النظر، وهو عنصر مهم من عناصر صحة الرأي الاستشاري.<sup>2</sup>

وإذا استلزم القانون استشارة عدة جهات وحدد لها ترتيبا زمنيا خاصا، وجب احترام هذا التسلسل، كما أن القرار الإداري الصادر بناء على الاستشارة أو الرأي، يجب أن يصدر خلال مدة معقولة من تاريخ إبداء الاستشارة أو الرأي، فإذا مضت مدة طويلة وجب عرض الأمر على الهيئة الاستشارية من جديد، فقد يكون لها رأي آخر يستنير به مصدر القرار.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1979، ص 488.

<sup>2</sup> خالد الزبيدي، المرجع السابق، ص 350.

<sup>3</sup> سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول (قضاء الإلغاء)، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996، ص 66.

في حين ذهب اتجاه آخر إلى أنه ليس للفترة الفاصلة بين إبداء الرأي الاستشاري وصدار القرار النهائي أي تأثير على مشروعية القرار الإداري، ما لم تحدث ظروف جديدة نشأ عنها تغييرا جوهريا في الظروف القانونية أو الواقعية للقرار، مما يستوجب رأيا استشاريا جديدا.<sup>1</sup>

**ثانيا: عناصر العمل الاستشاري.**

وتتمثل هذه العناصر فيما يلي:

**1- التشخيص :** إن نجاح العمل الاستشاري يرتكز أساسا على القدرة في تشخيص المعطيات والظواهر بالدقة اللازمة،<sup>2</sup> وفي هذا يجب توفر المعرفة والمهارات الحقيقية التي تساعد على كشف مواطن الضعف، وذلك عن طريق استقراء الحقائق وما، والتحليل واعادة التركيب وصياغة الموقف بالصورة التي تساعد في التمييز بين الأعراض والأسباب الحقيقية، فهي إذن عملية مركبة دقيقة تحتاج إلى النباهة واليقظة ودقة الملاحظة.

**2- قدرة التواصل:** يعد هذا العنصر محور العملية الاستشارية، حيث يتطلب مجموعة من المهارات تتلخص في القدرة على الاستماع واختيار الشخص المناسب الذي يمكن أن يفيد بآرائه وأفكاره، وفي المقابل القدرة على عرض الأفكار بوضوح وكتابة التقارير بكل يسر ووضوح.<sup>3</sup>

**3- معرفة عميقة بالبيئة المحيطة.** لا شك أن الهيئة المستشيرة تعمل في إطار اجتماعي واقتصادي وحضاري معين تتأثر به وتؤثر فيه، وعليه لا بد من وعي عميق بما يترتب على توصياتها واقتراحاتها من آثار على هذه العلاقة، ومدى مساهمة تلك التوصيات وملاءمتها مع التقاليد والأعراف الخاصة بالبيئة المحيطة بها.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> علي خطار شنتاوي، القضاء الإداري الأردني، قضاء الإلغاء، المركز العربي للخدمات الطلابية، مطبعة كنعان، عمان، 1995، ص 595.

<sup>2</sup> عمار بوحوش، الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 270.

<sup>3</sup> محمد جبيري، المرجع السابق، ص 225.

<sup>4</sup> إبراهيم نجيب اسكندر، الاستشارة الإدارية في المجتمع العربي، المجلس الوطني للثقافة والفنون، الكويت، 1985، ص 77.

4 - التطور المستمر: إن مهمة الهيئة الاستشارية صعبة وعسيرة تقتضي التطور المستمر بشكل دائم لمجارات التقدم العلمي في ميدان الإدارة ومختلف العلوم، ومن ثم فلا يمكن لها أن تكتفي بقدرات أعضائها فحسب، بل يجب عليها أن تطور وأن توسع من دائرة الخبرات بكل الوسائل المتاحة والممكنة لذلك.<sup>1</sup>

5 - اقتراح الحلول: إن هذا العنصر هو منتهى العمل الاستشاري وغايته الأولى، ومن أجل اقتراح الحلول الناجعة والآراء المستنيرة ينبغي وضع الأطر القانونية المناسبة والوسائل الملائمة القادرة على ضبط مجال النشاط بدقة وبكل احترافية.

### ثالثا: أهداف العمل الاستشاري:

تتمثل هذه الأهداف فيما يلي:<sup>2</sup>

- 1- تقديم التوصيات المحايدة في شتى المجالات وعلى مختلف المستويات قصد تحسين الأوضاع وتقومها.
- 2- تنمية العمل الإداري وتطويره بما يضمن سلامته وملاءمته مع الظرف المحيطة به.
- 3- تسهيل الإجراءات وضمان سلامتها بما يخدم المترفعين والمتنفعين والمتعاملين.
- 4- تنمية القدرات الداخلية والكفاءات العاملة داخل الإدارة، وكذا تفجير قدرات الإبداع بما يجعل الإدارة قادرة على خلق الأحسن والأنسب.
- 5- محاولة الوصول إلى الأهداف بأقل التكاليف من خلال ترشيد وتقليل النفقات؛
- 6- إن هدف العمل الاستشاري هو دراسة الحالات الواقعية واقتراح الحلول، وليس اقتراح التغييرات واستبدال نظام قائم بنظام آخر.
- 7- يهدف العمل الاستشاري إلى اقتراح آراء موضوعية في مسألة لها علاقة بما هو مطلوب الرأي فيها، خالية من أي مجاملة، والا خرجت الاستشارة عن مسارها الصحيح وأصبحت إطراءات

<sup>1</sup> محمد جبري، المرجع السابق، ص 226.

<sup>2</sup> محمد جبري، المرجع نفسه، ص 200.

لا طائل منها، بل هي تضليل وطمس للحقائق يؤدي في النهاية إلى تعطيل عجلة التنمية وافشال جهود الإصلاح.

من خلال ما سبق يتبين أن أهداف العمل الاستشاري تكمن في تصحيح الأمور وتحقيق الفعالية في مجال العمل وذلك عن طريق حسن استعمال العناصر التالية:<sup>1</sup>

**1- العنصر البشري :** يتمثل في إيجاد المعايير المناسبة التي تكفل اختيار أفضل العناصر المشكّلة لأعضاء الهيئة الاستشارية، حيث يتعين مراعاة الجانب الشخصي الأخلاقي والعلمي والتقني، فلا بد أن تتوفر فيهم كل المؤهلات الأخلاقية والعلمية والبدنية التي تكفل لهم ممارسة مهامهم بكل أمانة ومصداقية.

**2- العنصر المادي:** ويتمثل هذا العنصر في القدرات المالية التي تخصص للهيئة الاستشارية لمزاولة نشاطها وأعمالها لتحقيق الغاية المنشودة.

**3- العنصر الزمني:** وهو الزمن الذي يتطلبه تنفيذ المخططات والبرامج موضوع الاستشارة، بحيث أن احترام العنصر الزمني أصبح عاملاً أساسياً يجب مراعاته وادخاله في عملية البناء والتخطيط.

**المطلب الثاني: أنواع الاستشارة.**

إن تحضير مشاريع القوانين من طرف الحكومة قبل المصادقة عليها أو فقط التحضير لاتخاذ قرار قبل تنفيذه أصبح اليوم يخضع للاستشارة من طرف أجهزة مختلفة، فالإدارة اليوم أصبحت تستعمل أكثر فأكثر تقنيات الاستشارة<sup>2</sup>، تُقدم من قبل هيئة مكلفة بإعطاء رأيها بالنسبة للتدبير الذي سيُتخذ.

كما أن فعالية العمل الاستشاري ومدى تأثيره في حوكمة السياسة العامة يتعلق بطبيعة الاستشارة المقدمة وأسلوب إجرائها، ولهذا فإن تحديد ذلك أمر في غاية الأهمية نظراً لارتباط العمل الاستشاري بالعمل التنفيذي والذي سوف يُدلي بآثار سلبية أو إيجابية عليه.

<sup>1</sup> عمار بوحوش، المرجع السابق، ص 262.

<sup>2</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مخبر الدراسات السلوكية والدراسات القانونية، الجزائر، 2006، ص 109.

الفرع الأول: الاستشارة الاختيارية:

إن الأساس القانوني للاستشارة قد يكون نص تشريعي أو تنظيمي، غير أن الإدارة قد تلجأ إلى طلب الاستشارة حتى في غياب النص القانوني الذي يلزمها بذلك، فالأصل أن للإدارة السلطة التقديرية في اللجوء إلى الاستشارة من عدمه، وهذا ما يسمى بالاستشارة الاختيارية<sup>1</sup>. سنحاول من خلال هذا الفرع تحديد تعريف الاستشارة الاختيارية والآثار الناتجة عن هذه الاستشارة.

أولاً: تعريف الاستشارة الاختيارية:

هي تلك الاستشارة التي تطلبها السلطة الإدارية من الجهات الاستشارية المختصة عندما تزمع اتخاذ قرار معين، وتكون في حالة عدم وجود نص يلزمها بأن تستشير جهة أخرى قبل اتخاذ القرار، حيث أن للسلطة الإدارية الاختيار في أن تلجأ إلى طلب هذه الاستشارة.

ويقول الفقيه لافيرير في هذا الصدد: " تعتبر المشاورات اختيارية عندما لا تلزم السلطة المستشارة بطلبها ولا تلزم بتنفيذها".<sup>2</sup>

تأخذ الاستشارة الاختيارية نوعين:

1- الاستشارة التي يقرها نص قانوني معين تاركا للسلطة الإدارية المختصة الخيار بين أن تطلبها أو لا تطلبها، فللإدارة السلطة التقديرية في ذلك؛

2- الاستشارة التي لا ينص عليها القانون وإنما تجربها السلطة المختصة بإرادتها الحرة، فيمكن للسلطة الإدارية طلب الرأي من الجهة الاستشارية المختصة بشأن مشروع قرار إداري تزمع إصداره، وترى أنه من الأنسب الاسترشاد برأيها بشأنه والاستفادة من الخبرات التي يمتلكها أعضاؤها، وذلك رغم عدم وجود نص قانوني يسمح لها بذلك.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> ياسمينة بوشعير، نصر الدين كموش، الهيئات الوطنية الاستشارية، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة، 2016/2015، ص 16.

<sup>2</sup> أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، المرجع السابق، ص 207.

<sup>3</sup> محمد فؤاد بن ساسي، الوظيفة الاستشارية ودورها في صنع القرار السياسي والإداري، دراسة حالة المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، مذكرة ماستر في العلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2013، ص 10.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

وفي كلتا الحالتين يتعين على السلطة الإدارية أن تتخذ القرار الذي تراه مناسباً، وليست ملزمة بطلب الاستشارة، وبالتالي ليست ملزمة بإتباع هذه الاستشارة طالما أنه لا يوجد نص قانوني يلزمها بذلك.

وبالتالي إذا لم تكن الجهة الإدارية ملزمة قانوناً باستطلاع رأي جهة أخرى قبل إصدار القرار، بل كان أخذ الرأي متروكاً لمطلق تقديرها، فإن هذه الاستشارة تعد اختيارية.

من أمثلة هذه الاستشارة في القانون الجزائري، ما جاء في نص المادة 173 من دستور 1996<sup>1</sup> وكرسته المادة 197 في التعديل الدستوري لسنة 2016 المعدل والمتمم، حيث نصت على: "يؤسس مجلس أعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية، مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني"، حيث ترك المشرع لرئيس الجمهورية حرية استشارة هذه الهيئة من عدمها في القضايا المتعلقة بالأمن الوطني.

### ثانياً: آثار الاستشارة الاختيارية.

إن الاستشارة الاختيارية كما هو دال عليها اسمها غير ملزمة للسلطة الإدارية، وبالتالي لا يترتب عنها أي آثار قانونية سواء أخذت بها هذه الأخيرة أو لم تأخذ بها، ولا يعتبر القرار الصادر عن الإدارة دون أن يسبق إصداره استشارة هيئة مختصة مخالفاً للقانون، وفي حال ما إذا لجأت الإدارة إلى طلب الاستشارة فهي ليست ملزمة بالأخذ بالرأي الذي تصدره لها الهيئة الاستشارية، فهو يمثل مجرد اجتهاد لا علاقة له من الناحية القانونية ولا أثر له على الشخص الموجه إليه.<sup>2</sup>

إذا ما لجأت الإدارة إلى الاستشارة وإن كانت اختيارية، فإن البدء بهذه الاستشارة يؤدي إلى إنشاء التزامات في مقابل الهيئة الاستشارية والإدارة المستشيرة، حيث تلتزم هذه الأخيرة بأن تمد الجهة الاستشارية بكل المعلومات الخاصة بموضوع الاستشارة وذلك في الوقت المناسب، كما تلتزم بانتظار صدور الرأي الاستشاري قبل أن تتخذ أو تصدر القرار، كما يجب أن تراعي الإجراءات

<sup>1</sup> دستور 2016 المعدل والمتمم، السابق الذكر.

<sup>2</sup> أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، المرجع السابق، ص 269.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

والقواعد المتعلقة بأخذ الرأي الاستشاري، ولها أن تدخل ما تراه من تعديل على مشروع أو مسودة قراراتها من دون أن تكون ملزمة بأن تعرض ما تدخله من تغييرات أو تعديلات على الجهة الاستشارية مجددا.<sup>1</sup>

في المقابل تلتزم الهيئة الاستشارية بإصدار رأيها في الوقت المحدد لها، ويجب أن يقتصر رأيها على موضوع الاستشارة دون أن يتعداه، ولا يمكن أن تتحول في هذا المجال إلى هيئة إصدار قرارات.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: الاستشارة الإجبارية:

إذا كانت السلطة الإدارية تحتفظ لنفسها بالحق في حرية اتخاذ القرار، فإنها تكون في بعض الأحيان ملزمة باللجوء إلى هيئة استشارية متخصصة قبل إصدارها لهذا القرار، بحيث يترتب على هذه الاستشارة التزامات معينة في مقابل الهيئة الاستشارية من جهة والإدارة المستشيرة من جهة أخرى<sup>3</sup>، وستطرق من خلال هذا الفرع إلى تعريف الاستشارة الإجبارية والآثار الناتجة عنها.

### أولاً: تعرف الاستشارة الإجبارية:

الاستشارة الإجبارية هي تلك التي يفرضها القانون على السلطة الإدارية عندما تزمع اتخاذ قرار معين، حيث يلزمها بأخذ رأي جهة استشارية معينة قبل أن تصدر قرارها، وبالتالي تكون الاستشارة إلزامية في حالة وجود نص يلزم الإدارة العامة بأن تعرف رأي جهة أخرى قبل اتخاذ القرار.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> خالد الزبيدي، المرجع السابق، ص 348.

<sup>2</sup> خالد الزبيدي، المرجع نفسه، ص 348.

<sup>3</sup> ياسمين بوشعير، نصر الدين كموش، المرجع السابق، ص 19.

<sup>4</sup> حمدي أبو النور السيد عويس، الإدارة الاستشارية ودور القضاء في الرقابة عليها، دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 118.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

من ثم فالإدارة هنا تكون ملزمة باللجوء إلى طلب هذه الاستشارة، والتي تعتبر إجراءً جوهرياً في القرار يؤدي عدم احترامه إلى البطلان، وبعد اطلاعها على الاستشارة أو الرأي تكون لها السلطة التقديرية في أن تأخذ به أو تخالفه.<sup>1</sup>

إن هذه الصورة من صور الاستشارة لا تُفترض، بل تتطلب وجود نصوص قانونية صريحة، إذ ينظر إلى هذه الصورة بوصفها خروجاً على الأصل العام، تقتضيه حماية حقوق الأفراد من جهة وسلامة العمل الإداري من جهة أخرى، حيث توضح محكمة العدل العليا بالأردن ذلك بالقول: (...إذا فرض المشرع على الإدارة قبل إصدار قرار معين استشارة فرد أو هيئة من الهيئات فإنه يتعين عليها القيام بهذه الشكلية قبل إصدار القرار، ولو كان الرأي بحد ذاته غير ملزم للإدارة، وإن إغفاله يشكل إهداراً لضمانات كفلها القانون من إيجاد رأي بجانب رأي الوزير ليستعين به كضمانة من الضمانات التي قررها المشرع لصالح الأفراد).<sup>2</sup>

ومن أمثلة الاستشارة الإلزامية في القانون الجزائري ما نصت عليه المادة 136 من التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث تلزم الوزير الأول بعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد طلب رأي مجلس الدولة، ثم يودعها حسب الحالة مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة.

كذلك المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2016، تلزم رئيس الجمهورية باستطلاع رأي مجلس الدولة عندما يُشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية، ولا يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حالة الحصار أو الطوارئ أو الحالة الاستثنائية أو الحرب إلا بعد الاستماع للمجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الدستوري إلى جانب هيئات أخرى.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، دار العلوم، عنابة، 1989، ص 119.

<sup>2</sup> خالد الزبيدي، المرجع السابق، ص 348.

<sup>3</sup> المواد 136، 142، 105، 107، 109 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستور، المرجع السابق.

ثانيا: آثار الاستشارة الإجبارية:

إن إلزام السلطة الإدارية باستشارة هيئة معينة يترتب عنه مجموعة من الآثار أو الالتزامات، حيث تلتزم الإدارة بطلب هذه الاستشارة وانتظار صدور الرأي الاستشاري قبل أن تصدر قرارها، وفي حالة ما إذا أصدرت الإدارة قرارا دون أن تلجأ إلى الاستشارة رغم وجود نص قانوني يلزمها بذلك، فهي تكون قد خالفت القانون، ويعتبر القرار الصادر عنها معيبا وقابلا للإلغاء بسبب إغفالها إجراء جوهريا في القرار.<sup>1</sup>

فالإدارة ملزمة بالآراء والمعلومات والاقتراحات المقدمة لها من قبل الهيئة الاستشارية، إلا أن هذا الإلزام لا يتأتى من مصدر قانوني لأن القانون لا يلزمها بإتباع هذا الرأي، بل هو إلزام معنوي لا أكثر، وفي حالة رفض إتباع الطريق الذي رسمته الاستشارة تكون الهيئة المستشيرة ملزمة بتبرير موقفها.

كما أن هذه الاستشارة الإلزامية لا تعني ضرورة إصدار القرار الإداري، بل مؤداها أن الإدارة إذا ما أرادت اتخاذ القرار تعين عليها الاستشارة أولا، ثم يبقى لها الحق بعد ذلك في إصدار القرار أو عدم إصداره، لأن القرار يظل في هذه الحالة تعبيرا عن إرادة الجهة الإدارية التي طلبت الرأي.

الفرع الثالث: الاستشارة المطابقة:

قد تكون الإدارة ملزمة باللجوء إلى استشارة هيئة معينة قبل أن تصدر قرار معين، وملزمة بالرأي الذي تصدره لها هذه الهيئة، وتسمى هذه الحالة بالآراء المطابقة، أو الاستشارة المتبوعة بالرأي الواجب إتباعه، حيث يترتب على هذه الاستشارة مجموعة من الالتزامات والآثار.<sup>2</sup> سنتناول في هذا الفرع تعريف الاستشارة المتبوعة بالرأي الواجب إتباعه، ثم نتطرق إلى آثار هذه الاستشارة.

<sup>1</sup> ياسمينة بوشعير، نصر الدين كموش، المرجع السابق، ص21 .

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص22.

أولاً: تعريف الاستشارة المطابقة:

تكون هذه الاستشارة عندما تجدد الإدارة نفسها ليست ملزمة بطلب الرأي فحسب وإنما بإتباعه، فقرارها يجب أن يكون مطابقاً للرأي والا اعتبر معيباً<sup>1</sup>، حيث تعد الإدارة قد أخلت بإجراء يُعد بمثابة مساس بالنظام العام، وعليه فإن اتخاذ القرار بناءً على الرأي من قبل الهيئة الاستشارية واجب إتباعه ومن هنا يمكن استخلاص ما يلي:<sup>2</sup>

- 1- وجوب طلب الاستشارة من طرف الهيئة المستشارة.
- 2- وجود نص قانوني واضح يلزم الإدارة بطلب الرأي.
- 3- وجوب إتباع الرأي الاستشاري من طرف الهيئة المستشارة.
- 4- عدم الأخذ بالرأي الاستشاري يُعد خرقاً للنظام العام.

ثانياً: آثار الاستشارة المطابقة.

يترتب على الاستشارة المتبوعة بالرأي الواجب إتباعه مطابقة مضمون القرار الإداري الصادر عن السلطة الإدارية مع مضمون الرأي الاستشاري الذي تصدره الهيئة الاستشارية، حيث يتم صياغة هذا الرأي في شكل قرار إداري نهائي، وبالتالي ينتج آثار قانونية بصورة غير مباشرة، أي تنسب هذه الآثار إلى القرار الإداري النهائي، لا إلى الرأي الاستشاري.<sup>3</sup>

كما أن الرأي الاستشاري لا يعدل ولا يحدث تغييراً في مسألة الاختصاص، حيث تبقى السلطة المستشارة صاحبة الاختصاص الأصيل في إصدار القرار، وما الرأي المطابق إلا تقييداً أو حد قانوني لاختصاصها.

وان كان جانب من الفقه يذهب إلى أن الجهة الاستشارية تصبح في هذه الحالة مساهمة في إصدار القرار، كون أن هذا الأخير يصدر وفقاً لمضمون الرأي الاستشاري الذي أصدرته هذه

<sup>1</sup> يوسف سعد الخوري، القانون الإداري العام، الجزء الأول، طبعة ثانية، المنشورات الحقوقية، بيروت، 1998، ص 346.

<sup>2</sup> محمد جبري، المرجع السابق، ص 271.

<sup>3</sup> ياسمين بوشعير، نصر الدين كموش، المرجع السابق، ص 23.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

الجهة الاستشارية، غير أن الرأي الغالب في الفقه يرى أن ما يصدر عن الجهة الاستشارية من رأي مجرد عمل قانوني تحضيري خال من أي آثار قانونية.<sup>1</sup>

فإذا كان الرأي الصادر عن الهيئة الاستشارية غير مشروع فإن دعوى الإلغاء توجه ضد القرار الإداري النهائي الصادر عن الإدارة وليس ضد الرأي الاستشاري، وفي حال عدم لجوء الإدارة إلى طلب الرأي أو عدم تبنيها مضمونه من شأنه أن يجعل القرار الإداري غير مشروع ويمكن الطعن فيه بالإلغاء، ولكن حتى في هذه الحالة، فإن الخيار يبقى للإدارة بين أن تتخذ القرار وفقا لما حدده الرأي الاستشاري أو العدول عن إصدار القرار كليا.<sup>2</sup>

وأخيرا يمكن القول أن مسألة تحديد القوة الإلزامية للعمل الاستشاري بالشكل الذي تم تفصيله وتبينه لا يقل أهمية عن مسألة تحديد الوظيفة الاستشارية في مدلولها العام، وذلك لأن هذه الأخيرة لا يمكننا معرفة أهميتها في سير وظائف الدولة، ولا معرفة فعاليتها في التنسيق ما بين الوظائف وبلوغ الكفاية الإدارية المرجوة في دولة القانون، ولا يتسنى هذا كله إلا بمعرفة القوة الملزمة للوظيفة الاستشارية والطبيعة القانونية للرأي الاستشاري.

هذا الذي يجعلنا نتبنى وندعم ونطالب بأن تكون الوظيفة الاستشارية في جميع الحالات في شكل الرأي الاستشاري المطابق الذي يلزم الهيئات التنفيذية بأن تلجأ إلى الاستشارة مجبرة قانونا وبوجود نص قانوني صريح، وأن تلتزم باحترام مضمون الرأي الاستشاري والأخذ به في الوقت نفسه. وعليه لا يمكن تصور وظيفة استشارية خارج هذه الحالة، بل ما الفائدة منها في حالات أخرى سواء اختيارية أو ملزمة مع ترك الحرية في الأخذ بها من عدمه، الأمر الذي يجعلها فارغة المحتوى ومجرد إجراءات شكلية لا تحقق الهدف المنشود ولا الغاية المرجوة من الوظيفة الاستشارية أصلا.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> ياسمينة بوشعير، نصر الدين كموش، المرجع السابق، ص 24.

<sup>2</sup> ياسمينة بوشعير، نصر الدين كموش، المرجع نفسه، ص 24.

<sup>3</sup> مصطفى بن جلول، المرجع السابق، ص 12 و 13.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

---

تتمثل في إبداء رأيه الاستشاري واقتراح التعديلات الخاصة بمشاريع القوانين دون المراسيم والقرارات التنظيمية.<sup>2</sup>

إن التطرق للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة يفرض علينا أولاً تحديد نطاق هذه الوظيفة وبيان أهدافها وإجراءات ممارستها وطبيعة الرأي الصادر عن مجلس الدولة بهذا الشأن.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية والإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري.

تخضع عملية استشارة مجلس الدولة إلى جملة من الإجراءات، تشمل إجراءات الإخطار وإعداد التقارير، كما نص على ذلك الفصل الرابع من المادة 35 إلى غاية المادة 41 من القانون العضوي 98-01<sup>1</sup>، والمرسوم التنفيذي 98-261 المحدد لأشكال الإجراءات وكيفيةها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة<sup>2</sup>، إلى جانب القانون العضوي 11-13 المعدل والمتمم للقانون العضوي 98-01، وكذا القانون العضوي 18-02 المعدل والمتمم القانون العضوي 11-13. حيث تبدأ العملية بإخطار من الأمانة العامة للحكومة- حيث لا يجوز له التدخل تلقائياً - ترسل ملف مشروع القانون مرفوقاً بكل العناصر المحتملة (وثائق، تقارير، إحصائيات، تسبيب، ..) وهو شرط وجوبي، أي التزام الوزير الأول بمرحلة الاستشارة وعدم تجاوزها، وأن يتضمن الإخطار مشروع قانون.

ثم يسجل الإخطار بعد ذلك في سجل الإخطار، وذلك في إحدى الوضعيتين إما عادية أي عدم الاستعجال أو وضعية استثنائية تستدعي الاستشارة العاجلة.

بعد إتمام تسجيل الملف يأتي دور تعيين المستشار المقرر، فحسب القانون العضوي 11-13<sup>3</sup> يتولى رئيس مجلس الدولة ذلك بتعيين أحد مستشاري الدولة كمقرر في الحالة العادية، أما في الحالة الاستثنائية يحيل ذلك إلى رئيس اللجنة الدائمة وهو رئيس غرفة لتعيين المستشار المقرر، حيث يتولى هذا الأخير تهيئة الملف، ثم تليه مرحلة دراسة الملف وتحديد جدول الأعمال.

تأخذ عملية دراسة الموضوع شكلين:

<sup>1</sup> قانون عضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي رقم 98-261، المؤرخ في 29 أوت 1998، يتعلق بتحديد أشكال الإجراءات وكيفيةها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة، ج.ر عدد 64، الصادر بتاريخ 1998.

<sup>3</sup> قانون عضوي 11/13 المعدل والمتمم، المؤرخ في 16/07/2011، جريدة رسمية العدد 43، الصادرة بتاريخ 2011/08/03.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

☞ **جمعية عامة في الحالة العادية**، وتتشكل من رئيس مجلس الدولة رئيسا ونائب رئيس مجلس الدولة ومحافظ الدولة ورؤساء الغرف وخمسة من مستشاري الدولة إلى جانب الوزراء أو الوزير المعني بمشروع القانون أو ممثليهم، فتتولى دراسة ومناقشة مشروع القانون وإبداء الرأي فيه، فيبارك مشروع القانون أو يبرز الثغرات أو يعبر عن رأيه في إلغاء مادة أو فقرة إذا ثبت عدم جدواهم، ويتخذ المجلس رأيه بأغلبية الحاضرين مع ترجيح رأي الرئيس عند تعادل الأصوات.

☞ **لجنة دائمة في الحالة الاستثنائية** عندما ينبه الوزير الأول على الطابع الاستعجالي لمشروع القانون، وتتشكل من رئيس لجنة برتبة رئيس غرفة وأربع مستشاري دولة ومحافظ دولة أو أحد مساعديه إلى جانب الوزير المعني أو ممثله، وهي لجنة مصغرة من أجل تمكينها من الاجتماع في مدة قصيرة، وتقوم بمناقشة ودراسة المشروع وإبداء الرأي فيها.

أما بعد صدور القانون العضوي رقم 18-02<sup>1</sup> الذي قام بضم الجمعية العامة واللجنة الدائمة في لجنة استشارية، أصبحت هذه الأخيرة تقوم بنفس عمل اللجنتين السابقتين سواء في الحالة العادية أو الحالة الاستعجالية، حيث تقوم بدراسة مشاريع القوانين والأوامر في أقصر الآجال، عند تنبيه الوزير الأول على الطابع الاستعجالي.

يحرر الرأي الاستشاري بشكل تقرير نهائي باللغة العربية وقد يكون مرفقا بالترجمة إلى لغة أجنبية، ويوقعه المستشار المقرر، ثم يرسل التقرير النهائي ممضيا من رئيس مجلس الدولة إلى الأمين العام للحكومة. إن لطبيعة رأي مجلس الدولة ما يتعلق بمظهره الخارجي أو بموضوع الرأي الاستشاري، كما تترتب عليه آثار لا تلزم الحكومة بالأخذ بها ولا مسؤولية عليها في ذلك، كما أنها ملزمة باستشارة مجلس الدولة كإجراء وجوبي.

<sup>1</sup> قانون عضوي رقم 18-02 المؤرخ في 04 مارس 2018 يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج. ر، العدد 15، المؤرخة في 07 سبتمبر 2018.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للاستشارة.

تتماز دراسة الطبيعة القانونية لآراء مجلس الدولة بأهمية بالغة من خلال معرفة دور مجلس الدولة للعملية التشريعية من حيث وظيفته الاستشارية وذلك راجع للأهمية التي أعطاها المؤسس الدستوري والمشرع لهذه الوظيفة، ولدراسة الطبيعة القانونية للاستشارة يجب التمييز بين عمليتين، الأولى يتلخص في المبادرة بطلب الرأي أما العمل الثاني فيتجسد في الأخذ بالرأي.

ومن خلال إستقراء النصوص الدستورية والتشريعية المتعلقة بالمجال الاستشاري لمجلس الدولة سنتطرق إلى الطبيعة القانونية لطلب رأي مجلس الدولة في فرع أول، كما نعمل على تبيان مدى إلزامية الرأي المقدم من قبل مجلس الدولة في فرع ثاني.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لطلب الرأي الاستشاري

الطبيعة القانونية لطلب رأي مجلس الدولة تعني متى تكون استشارة مجلس الدولة إلزامية ومتى تكون اختيارية؟ باعتبارها أنها لا تخرج عن هاتين الصورتين، حيث سنتطرق إلى تبيان الطبيعة الإلزامية لطلب رأي مجلس الدولة (أولاً) والطبيعة الاختيارية لطلب رأي مجلس الدولة (ثانياً).

أولاً: الطبيعة الإلزامية لطلب رأي مجلس الدولة.

بعد اتساع المجال الاستشاري لمجلس الدولة و ذلك بإخضاع الأوامر إلى استشارة مجلس الدولة بعدما كان مقتصرًا على مشاريع القوانين التي تبادر بها الحكومة، و عملاً برأي المجلس الدستوري<sup>1</sup> فقد استثنى باقي النصوص القانونية الأخرى من مجال الاستشارة، و عليه فإن استشارة مجلس الدولة تكون في حالتين: الحالة الأولى تكون بخصوص مشاريع القوانين والحالة الثانية تكون بخصوص الأوامر، وفي كلتا الحالتين فإن الاستشارة إلزامية وهو ما نصت عليه مجموعة من النصوص الدستورية و التشريعية، التي ألزمت الحكومة و رئيس الجمهورية بعرض مشاريع القانون والأوامر أمام مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها.

<sup>1</sup> رأي المجلس الدستوري رقم 06/ر.ق.ع/م.د/98 المؤرخ في 19 ماي 1998، مرجع سابق.

1- إلزامية طلب الاستشارة بنص الدستور:

نصت المادة 136 من دستور 2016 على إلزامية طلب رأي مجلس الدولة في مشاريع القوانين، في حين ألزمت المادة 142 من الدستور أيضا رئيس الجمهورية بطلب رأي مجلس الدولة في شأن التشريع بالأوامر.

2- إلزامية طلب الاستشارة بنص القانون:

تنص المادة 04 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-02 المتعلق بمجلس الدولة على إلزامية إبداء مجلس الدولة رأيه بشأن مشاريع القوانين ومشاريع الأوامر، وكذلك المادة 12 من نفس القانون التي جاء تعبيرها ماثلا للمادة 04 من القانون العضوي و هو نوع من التأكيد على إلزامية طلب رأي مجلس الدولة كأثر إجباري لصحة و سلامة التسلسل التشريعي<sup>1</sup>.

3- إلزامية طلب الاستشارة بنص التنظيم:

كما تضمن المرسوم التنفيذي رقم 98-261 المؤرخ في 1998 المحدد لأشكال الإجراءات وكيفيةها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة من خلال نص المادة 02 منه التي نصت على: "يتم وجوبا إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين من قبل الأمين العام للحكومة وذلك بعد مصادقة مجلس الحكومة عليه."<sup>2</sup>

و من خلال استقراء هذه المادة نجدها تحمل صفة الإلزام بإخطار مجلس الدولة من طرف الأمين العام للحكومة بمشاريع القوانين المصادق عليها من قبل مجلس الحكومة، فالغريب هنا أن قاعدة قانونية أدنى من القانون العضوي كرست الطابع الإلزامي للاستشارة، هذا ما لا يتناسب ومبدأ تدرج القوانين، وهكذا تكون المادة قد رفعت كل تأويل بحيث تكون الحكومة ملزمة باستشارة مجلس

<sup>1</sup> عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2010، ص 290.

<sup>2</sup> المادة 02 المرسوم التنفيذي رقم 98-261

الدولة، فحيث نجد أن الألفاظ التي جاءت بها المادة 04 و 12 من القانون العضوي 01/98 السابق الذكر عامة و ليس فيها ما يثبت الصفة الإجبارية بشكل واضح<sup>1</sup>.

### ثانيا: الطبيعة الاختيارية لطلب رأي مجلس الدولة.

تنحصر الاستشارة الاختيارية في صورتين: الصورة الأولى عندما ينص القانون على إمكانية طلب رأي مجلس الدولة<sup>2</sup>، والصورة الثانية تتمثل في غياب نص قانوني يوجب هذه الاستشارة، وتكون في حالة المراسيم العادية البسيطة أو أية مسألة قانونية يمكن طلب الرأي فيها من قبل الوزراء و خاصة فيما يتعلق بالصعوبات التي تواجههم بخصوص المسائل الإدارية المختلفة. إلا أنه في النظام الدستوري الجزائري تعد الاستشارة الاختيارية بمجلس الدولة منعدمة، كون النصوص المنظمة للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة و الواردة في المادتين 136 و 142 من الدستور، والقانون العضوي رقم 01-98 من خلال المادتين 04 و 12 منه لم تنص عن الاستشارة الاختيارية، كما أن المرسوم التنفيذي رقم 98-261 سالف الذكر لم يشر إلى ذلك و كذلك النظام الداخلي لمجلس الدولة لم يتضمن النص على حالة الاستشارة الاختيارية، كما أن المؤسس الدستوري الجزائري استبعد رئيس مجلس الدولة من الاستشارة من طرف رئيس الجمهورية عند تشريع هذا الأخير بأوامر في الحالات المذكورة في المواد 107 و 108 و 109 من الدستور.

### الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لرأي مجلس الدولة

تتجسد الوظيفة الاستشارية في منح المشورة للهيئة التي طلبت الاستشارة، وإذا كانت الاستشارة فينظر الكثير من الفقهاء تعني شرحا منظما يحوي مجموعة من المبادئ الفقهية فإنه يمكن

<sup>1</sup> أحمد حاكم، مرجع سابق، ص 92.

<sup>2</sup> فقد تضمنت الإقتراحات المتعلقة بالتعديل الدستوري هذه الحالة من خلال الإقتراح الوارد في نص المادة 08/77 بنصها: "يوقع المراسيم الرئاسية و يمكن أن يعرضها عند الإقتضاء على مجلس الدولة لإبداء رأيه فيها مسبقا"، هذا و قد نص إقتراح التعديل المتعلق بالمادة 119 بإضافة فقرة تتضمن " يمكن لكلا رئيسي غرفتي البرلمان أن يحظرا مجلس الدولة بإقتراح القوانين لإبداء الرأي فيها ". و قد وردت هذه الإقتراحات في الموقع الإلكتروني لرئاسة الجمهورية بتاريخ 19 سبتمبر 2014، غير أنه لم يؤخذ بها في مشروع التعديل الدستوري 2016 و المصادق عليه من قبل غرفتي البرلمان بتاريخ 07 فيفري 2016 و الذي تم إصداره بتاريخ 07 مارس 2016، ج.ر عدد 14، 2016.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

القول أن الاستشارة مجموعة آراء فقهية التي تصدرها الهيئات الاستشارية وفقا لقواعد علمية، ففي هذه الحالة تكون أقل من مستوى القانون<sup>1</sup>.

إن دراسة الطبيعة القانونية لرأي مجلس الدولة يستوجب تبيان القوة الملزمة للرأي الاستشاري و على هذا الأساس يثور الاستفسار حول ما إذا كان رأي مجلس الدولة ملزم للهيئة التي طلبته؟. وعلى هذا الأساس سنميز بين حالتين هما: الرأي الاستشاري الاختياري والرأي الاستشاري الموافق.

### 1- الرأي الاستشاري الاختياري.

حيث تكون للهيئة المستشارة الحرية الكاملة في إصدار قراراتها سواء في طلب الاستشارة أو الالتزام بها أو بتعبير آخر تكون السلطة المستشارة مخيرة بين الالتزام بما ورد في الرأي الاستشاري من عدمه<sup>2</sup>، فالمشرع الجزائري ألزم الحكومة بطلب الاستشارة في حين أعطى لها حرية الالتزام، فهي غير ملزمة بالرأي الاستشاري، فلها حرية أن تأخذ به أو أن لا تأخذ به.

### 2- الرأي الاستشاري الموافق (المطابق)

في هذه الحالة تكون الجهة المستشارة ملزمة بالأخذ برأي مجلس الدولة و إلا كان عملها باطلا شكلا و مضمونا، وباستقراء المادة 119 من دستور 1996 قبل تعديلها سنة 2016 حيث جاء في فقرتها الأخيرة: " تعرض مشاريع القوانين بعد الأخذ برأي مجلس الدولة... "، نجد أن الالتزام الحرفي بالنص العربي لهذه المادة يسوقنا إلى أن رأي مجلس الدولة هنا هو رأي موافق، كون أن إضافة حرف الباء هو حرف جر يفيد الإلصاق<sup>3</sup>، قد غير معنى المادة فح ولرأي مجلس الدولة من إجبار في طلبه و اختيار في الأخذ به، إلى رأي ملزم في طلبه و في الأخذ به ( رأي مطابق )، وهذا الذي لا يتوافق مع ما جاء به نص المادة باللغة الفرنسية حيث استعملت " après avis du conseil "

<sup>1</sup> أحمد بوضياف، مرجع سابق، ص 13.

<sup>2</sup> أحمد حاكم، مرجع سابق، ص 94- ص 95.

<sup>3</sup> الباء حرف جر يفيد الإلصاق ما يترتب عليه الإلزام، لمزيد من التفصيل أنظر: محمد محي الدين عبد الحميد، شرح قطر الندى وويل الصدى، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، 1994 ص 414.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

"d'Etat" وترجمتها الصحيحة باللغة العربية "بعد رأي مجلس الدولة" وهو ما تداركه المؤسس الدستوري في التعديل الجديد 2016 من خلال تعديل صياغة المادتين 136 و 142 منه، وتغيير الصياغة من " بعد الأخذ برأي " إلى " بعد رأي " سواء لمشاريع القوانين أو الأوامر لتتوافق مع نصي المادتين باللغة الفرنسية، ما يعني أن الرأي غير ملزم للحكومة فهي ملزمة بطلب الاستشارة، وغير ملزمة بالرأي الاستشاري فقد تأخذ به وقد لا تأخذ به، ولكن ما يجب الإشارة إليه هنا أن غياب نشر آراء مجلس الدولة الجزائري، والتي تتسم بطابع السرية، يحول دون معرفة مدى التزام الحكومة بآراء مجلس الدولة<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: نطاق ومجال الوظيفة الاستشارية.

كما هو الحال في الدول التي تعمل في إطار الازدواجية يقوم مجلس الدولة في الجزائر بمهمة قضائية ومهمة استشارية، وهذا الإختصاص الاستشاري يعتبر ثانوي أمام الإختصاص القضائي الأصلي في منظمة القضاء الإداري الجزائري<sup>2</sup> وذلك استنادا للأحكام المادة 119 بموجب المادة 4 من القانون العضوي رقم 98-01 والتي تنص على أنه: "ييدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي".<sup>2</sup> ومن خلال هذا يتضح أن مجلس الدولة الجزائري باختصاصات استشارية أضيق نطاق، ويستشار مجلس الدولة فقط في مجال التشريعي دون المجال الإداري، ويرجع سبب تقليص الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة إلى التفسير الخاطئ الذي أيده المجلس الدستوري بشأن المادة 119 من الدستور. وعليه ومن خلال المادة 119 المذكورة أعلاه تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة ثم يودعها رئيس الحكومة مكتب مجلس الوطني.

<sup>1</sup> وليد شريط، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2002، ص 222.

<sup>2</sup> المادة 4 من القانون العضوي رقم 01/98، السالف الذكر.

ومنه فمجال الاستشارة تقتصر على مشاريع القوانين التي يبادر بها الوزير الأول وهو ما نصت عليه المواد 36-12-4 من القانون العضوي رقم 98-01 هو ما يخول مجلس الدولة دوراً في المشاركة والمساهمة في وضع صناعة القانون خلافاً للمحكمة العليا التي لا تتمتع بهذا الامتياز<sup>1</sup>. نصت المادة 41 من القانون العضوي 01/98 تحدد أشكال وكيفيات الإجراءات في المجال الاستشاري عن طريق التنظيم، ولقد صدر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 261/98 المؤرخ في 29 أوت 1998 المحدد لأشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام الدولة وتمثل في:

**الفرع الأول: المجال الاستشاري لمجلس الدولة.**

### 1. الإخطار :

إن مجلس الدولة باعتباره مؤسسة دستورية استحدثتها دستور 1996 لا يعمل من تلقاء نفسه، بل ينبغي أن يخطر من قبل الحكومة ويطلب منه إبداء رأيه حول مشروع أو مشاريع قوانين، فهو على هذا النحو كالمجلس الدستوري الذي لا يعمل إلا بموجب إخطار من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني.

ويعد الإخطار إجراءً وجوبياً بالنسبة للحكومة، فبعد مصادقة مجلس الحكومة على مشروع القانون يلزم الأمين العام للحكومة بإخطار رئيس مجلس الدولة بالمشروع المصادق عليه مرفقاً بعناصر الملف المحتملة (وثائق، تقارير، إحصاءات...) ويسجل الإخطار في سجل يسمى سجل الإخطار وهذا ما فرضته المادة 4 من المرسوم التنفيذي 261/98 ب<sup>2</sup>.

### 2. استلام المشروع من جانب مجلس الدولة و عرضه على الجهة المختصة.

بعد استلام رئيس مجلس الدولة مشروع القانون المصادق عليه من جانب الأمين العام للحكومة وجب هنا التمييز بين حالتين عما إذا كانت الحكومة نبهت المجلس على الطابع

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 158.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 152.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

الاستعجالي للمشروع أو أنها لم تفعل ذلك وتركت المشروع يسلك طريقة العادي، لذا وجب التمييز بين أمرين أو وضعيتين هما:

### أ . الوضع في الحالة العادية:

إذا لم تنبه الحكومة على الطابع الاستعجالي للمشروع فان هذا الأخير يسلك الطريق العادي، فبمجرد إبلاغ رئيس مجلس الدولة يتولى هو بموجب أمر صادر عنه تعيين أحد مستشاري الدولة كمقرر ثم تجتمع الجمعية العامة، وتبدو الفائدة في تعيين العضو المقرر أن هذا الأخير بمجرد تعيينه يتفرغ لدراسة المشروع وقد يلجأ بوسائله الخاصة إلى الاستعانة بخبرات في شتى فروع العلوم حتى يكون قناعته وييدي رأيه بصدد مشروع القانون ، وهي مهمة وإن كانت تحضيرية إلا أنها في غاية من الصعوبة خاصة و أن مجلس الدولة يستشار وجوبا في مختلف مشاريع القوانين، وفي هذه الحالة قد يجد العضو المقرر نفسه أحيانا أمام مشروع قانون مدني أو تجاري أو تشريع اجتماعي أو اقتصادي أو تشريع إجرائي و غيرها من ميادين التشريع، وعموما يجد نفسه ضمن المجال الذي حددته المادة 122 من الدستور و هو ما يفرض عليه الاطلاع الواسع والخبرة الكبيرة في مجال القانون.<sup>1</sup>

### ب . الوضع في الحالة الاستعجالية:

إذا نبهت الحكومة رئيس مجلس الدولة على الطابع الاستعجالي للمشروع يتولى الرئيس بدوره إحالة مشروع القانون على رئيس اللجنة الدائمة وهو رئيس غرفة لتعيين مستشار مقرر. وجدير بالإشارة أن المنظم في نص المادة 5 من المرسوم 262/98<sup>2</sup> أورد عبارة " يعين في الحال" مما يدل على الطابع الاستعجالي، وعلى الرغم من أن المرسوم أفرد بعض الجوانب ذات الطابع الاستعجالي، إلا أنه لم يلزم اللجنة الدائمة ولا رئيس المجلس ولا العضو المقرر بأجل معين، ولعله قصد ترك ذلك للنظام الداخلي لمجلس الدولة للدولة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 153.

<sup>2</sup> مرسوم تنفيذي رقم 98-262 مؤرخ في 7 جمادى الأولى عام 1419 الموافق 29 غشت سنة 1998، يحدد كيفية إحالة جميع القضايا المسجلة و/أو المعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إلى مجلس الدولة.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 153.

### 3. تحديد جدول أعمال الجلسة:

عهدت المادة 6 من المرسوم التنفيذي 361/98 لرئيس المجلس تحديد جدول أعمال جلسات المجلس وهذا بعد أن يتلقى التقرير من قبل المستشار المقرر في الوضع العادي أو من رئيس اللجنة الدائمة في الوضع الاستعجالي، ويبلغ تاريخ الجلسة وجدول الأعمال للوزير أو الوزراء المعنيين.<sup>1</sup>

### 4. عقد الجلسة:

سبق البيان أن جلسة مجلس الدولة في المجال الاستشاري إما أن تتم في شكل جمعية عامة أو لجنة دائمة، هذه الجلسة يتلى التقرير المعد من قبل العضو المقرر لتبدأ بعدها مرحلة المناقشة ثم المداولة.

ولقد حددت المادة 8 من المرسوم التنفيذي 261-98 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 يلزم رئيس مجلس الدولة بإرساله للأمين العام للحكومة وهذا ما نصت عليه المادة 9 من المرسوم التنفيذي المذكور.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري

سبق البيان أن عمل مجلس الدولة في المجال الاستشاري، إما أن يتم في شكل جمعية عامة أو لجنة دائمة حسب القانون رقم 01-98، أما في التعديل الجديد رقم 18-02 فيتم في شكل لجنة استشارية وأثناء هذه الجلسة يتلى التقرير المعد من قبل العضو المقرر على النحو السابق شرحه، لتبدأ بعدها مرحلة المناقشة ثم المداولة.

و لقد حددت المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 261-98 المذكور أنفا النصاب القانوني المطلوب لاعتبار الجلسة صحيحة من الناحية القانونية و اكتفت بأغلبية أصوات الحاضرين، وفي حالة التعادل يرجح صوت الرئيس، ويدون رأي المجلس في شكل تقرير نهائي، يلزم رئيس مجلس

<sup>1</sup> عمور سلامي، المرجع السابق، ص 17.

<sup>2</sup> عمور سلامي، المرجع نفسه، ص 18.

الدولة بإرساله للأمين العام للحكومة، وهذا ما نصت عليه المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 98-261 السابق الذكر<sup>1</sup>، ومن أجل بيان دراسة النص موضوع القانون وإبداء الرأي فيه وجب تناول مناقشة مشروع النص مطلب أول وتطرق إلى كيفية إصدار الرأي الاستشاري في مطلب ثاني أولاً: مناقشة مشروع النص في ظل القانون رقم 18-02.

تميز القانون رقم 18-02 بضم الجمعية العامة واللجنة الدائمة في شكل لجنة استشارية بموجب نص المادة 35 منه حيث نصت على ما يلي: " يتداول مجلس الدولة في المجال الاستشاري في شكل لجنة استشارية"، حيث تبدي اللجنة الاستشارية رأيها في مشاريع القوانين ومشاريع الأوامر. يرأس اللجنة الاستشارية رئيس مجلس الدولة، وتشكل من محافظ الدولة ورؤساء الغرف، وثلاثة مستشاري الدولة، يتم تعيينهم من قبل رئيس مجلس الدولة، حيث تصح اجتماعات اللجنة الاستشارية بحضور نصف عدد أعضائها، على الأقل<sup>2</sup>.

كما تدرس اللجنة الاستشارية في أقصر الآجال مشاريع القوانين ومشاريع الأوامر في الحالات الاستثنائية التي ينهه الوزير الأول على استعجالها، وتتخذ مداولات اللجنة الاستشارية بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين، وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً<sup>3</sup>.

و نلاحظ أن قواعد سير اللجنة الاستشارية و إجراءات مناقشة مشروع النص هي نفسها التي كانت عليها سابقا في الجمعية العامة و اللجنة الدائمة حيث إذا لم تنبه الحكومة على الطابع الاستعجالي فإن مناقشة المشروع يأخذ الطريق العادي، أما في حالة تنبيه الوزير الأول على الطابع الاستعجالي للمشروع، فتقوم اللجنة الاستشارية بدراسة مشروع القانون أو الأمر في أقصر الآجال حسب نص المادة 38 من القانون رقم 18-02، كما نلاحظ هنا أن المشرع لم يحدد مدة زمنية

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي رقم 98-261، السابق الذكر.

<sup>2</sup> أنظر المادة 37 من القانون العضوي رقم 18-02، مرجع سابق.

<sup>3</sup> أنظر المادة 38 والمادة 41 مكرر 3 من القانون العضوي رقم 18-02، مرجع سابق.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

معينة لدراسة مشروع النص في الحالة الاستثنائية، واكتفى في نص المادة السابقة الذكر بمصطلح "أقصر الآجال"، وما يفهم منه أنه ترك السلطة التقديرية في تحديد ذلك للجنة الاستشارية.

### ثانيا: إصدار الرأي الاستشاري لمجلس الدولة

إن دراسة و مناقشة مشروع الحكومة أو أوامر رئيس الجمهورية تفضي إلى إصدار رأي استشاري من مجلس الدولة، ليبلغ به الوزير الأول، و ذلك نتيجة عمل ومراحل وإجراءات متتالية و منظمة، إلا أن التساؤل الذي يتبادر إلى أذهاننا يكون حول طبيعة الرأي الاستشاري من حيث الشروط الشكلية التي تتعلق بالمظهر و الشروط الموضوعية، وهو ما سنتناوله أولا ، وثانيا آثار اقتراحات وتعديلات مجلس الدولة و مدى التزام الحكومة بها.

### 1- شروط صحة الرأي الاستشاري

تتعلق شروط صحة الرأي الاستشاري لمجلس الدولة للمظهر الخارجي إضافة إلى الشروط الموضوعية وكذا السرية التي تمتاز بها الآراء الاستشارية لمجلس الدولة.

يكتنف شكل رأي مجلس الدولة الجزائري الكثير من الخصوص وذلك لغياب النصوص التشريعية والتنظيمية التي تتناول هذا الموضوع من جهة، ومن جهة أخرى لكون آرائه تتسم بالطابع السري لا يتم نشرها حتى تكون محل دراسة.

وانطلاقا من هذا الطرح سنتطرق للشروط الشكلية للرأي الاستشاري والشروط الموضوعية للرأي الاستشاري.

### أ- الشروط الشكلية للرأي الاستشاري.

بالنسبة لآراء مجلس الدولة الجزائري نجد أن المادة 12 من القانون العضوي لمحت إلى شكل رأي مجلس الدولة من خلال نصها: " يقترح التعديلات التي يراها ضرورية"<sup>1</sup>، أما المرسوم التنفيذي

<sup>1</sup> المادة 12 من القانون العضوي 98-01 المعدل و المتمم، السابق الذكر.

98-261 فلم تنص مواده على شكل الرأي سوى المادة 09 بنصها: " يدون رأي مجلس الدولة في شكل تقرير نهائي يرسل إلى الأمين العام للحكومة من قبل رئيس مجلس الدولة"<sup>1</sup>.

أما النظام الداخلي لمجلس الدولة فإنه لم يتطرق إلى شكل التقرير، بل تطرق إلى مضمونه من خلال نص المادة 82 منه والذي يتضمن الاقتراحات التي ترمي إلى إثراء النص أو تعديله أو سحبه عندما يحتوي على مقتضيات يصرح بعدم دستوريتها<sup>2</sup>.

#### ب- الشروط الموضوعية للرأي الاستشاري.

يصدر المجلس رأي في شكل خلاصة عامة للمشروع بعد القيام بأعمال التي تكون قد انصبت على الجوانب الموضوعية التالية:

☞ حالة كون المشروع غير صالح: إذا رأى مجلس الدولة أن المشروع المقدم إليه غير صالح فيطلب المجلس من الحكومة في شكل رأي استشاري بضرورة إعادة النظر فيه، وإصداره في صياغة جديدة.

☞ حالة كون المشروع يحمل في موضوعه أخطاء بسيطة، فيصدر رأيا يتناول فيه الأخطاء التي يجب مراجعتها وتصحيحها قبل عرضها على م ش و .

☞ حالة كون المشروع مقبول عموما، في هذه الحالة يقوم مجلس الدولة بإصدار رأي يتناول موضوع إثراء مشروع القانون<sup>3</sup>.

ويتعين على مجلس الدولة عند إصدار الرأي الاستشاري في شكله النهائي، احترام مواعيد الاستشارة وهي مدة محددة، فبالنسبة لمواعيد الاستشارة العادية تتراوح مدتها بين أسبوعين إلى شهرين ويكون تطبيقها عندما تسلك الحكومة الطريق العادي أمام الجمعية العامة، أما مواعيد الاستشارة

<sup>1</sup> المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 98-261 المحدد لأشكال الإجراءات وكيفيةها في المجال الاستشاري لمجلس الدولة، السابق الذكر.

<sup>2</sup> مصطفى بن جلول، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة، مرجع سابق، ص 92.

<sup>3</sup> عمر بوجادي، مرجع سابق، ص 389.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

الاستعجالية فمدتها تتراوح من عشرة أيام إلى أسبوعين كحد أقصى وتتعلق بفحص مشاريع النصوص ذات الطابع الاستعجالي أمام اللجنة الدائمة<sup>1</sup>.

والملاحظ أن مواعيد الاستشارة الاستعجالية أقل من مواعيد الاستشارة العادية والسبب في ذلك راجع إلى ضرورة سرعة الفصل في مشاريع القوانين المستعجلة في مدة زمنية قصيرة وذلك لتفادي تأزم الأوضاع وعدم ضياع حقوق وحرريات الأفراد.

### ج- شرط سرية الآراء الاستشارية الصادرة عن مجلس الدولة.

تعتبر آراء مجلس الدولة الجزائري سرية، وهو ما يتناسب مع الوظيفة الاستشارية للمجلس. ويعتبر نشر آراء مجلس الدولة من عدمها من الأمور المسكوت عنها أو التي تم إغفالها سواء في النصوص التشريعية أو التنظيمية، بل حتي في النظام الداخلي لمجلس الدولة الذي لم يتطرق لهذا الموضوع، كما أن سرية آراء مجلس الدولة قد تجنّب الخوض في التجاذبات السياسية التي تثور بشأن النصوص التشريعية وبالتالي تعطيه مجالا واسعا لإبداء رأيه بكل موضوعية، كما ترفع الحرج على الجهة المستشيرة في حالة عدم الأخذ ب رأي مجلس الدولة<sup>2</sup>.

### 2- آثار الرأي الاستشاري.

إذا بادر مجلس الدولة بإبداء رأيه حول مشروع القانون أو أمر، و أصدر رأيه حوله بضرورة إعادة النظر فيه من جديد أو تعديل مجموعة من مواده أو إثرائه، فهل تكون له آثار معينة لدى الحكومة؟.

إن الإجابة على هذا التساؤل حملته نصوص كثيرة، فنجد أن المادة 3/136 من دستور 2016 جاء فيها: "تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد رأي مجلس الدولة،... والمادة 142 من التعديل الدستوري التي تنص: " لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور م ش و، أو خلال العطل البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة."

<sup>1</sup> مصطفى بن جلول، نفس المرجع، ص 91.

<sup>2</sup> أحمد حاكم، مرجع سابق، ص 123.

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

إن عبارة " بعد رأي " الواردة في النص الدستوري لا تحمل أكثر من تفسير، فمجلس الدولة في المجال التشريعي يمارس دور الهيئة الاستشارية ولا تحمل آراءه القوة الإلزامية. ولا تلتزم الحكومة الأخذ ب رأيه، فقد تصرف عنه ولا تأخذ به ولا مسؤولية عليها في هذا الجانب من الناحية القانونية، بينما تلتزم الحكومة وكإجراء وجوب أن تستشير مجلس الدولة فلا يتصور أن تبادر الحكومة إلى تقديم مشروع قانون وتعرضه مباشرة على مجلس الوزراء دون عرضه على مجلس الدولة، فهي إن فعلت ذلك فقد تخطت إجراءا جوهريا، فقد كرست المادة 02 من المرسوم التنفيذي 261-98 الطابع الإلزامي لطلب الاستشارة بنصها: " يتم وجوبا إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين " <sup>1</sup>.

و هو الحال كذلك بالنسبة للأوامر التي تم إضافتها للمجال الاستشاري لمجلس الدولة الجزائري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 142 منه، و بناءا عليه نصل إلى نتيجة أن كل مشروع قانون أو أمر يمر وجوبا على مجلس الدولة ليقول فيه كلمته وليتداول بشأنه ويعبر فيه على رأيه، وهذا الرأي قد تأخذ به الحكومة و قد لا تأخذ بهو لا مسؤولية عليه، فلها حرية الأخذ و المصادقة على تقرير مجلس الدولة، و أن تبقي على نص المشرع لأنه لا يوجد في الدستور ولا في القانون العضوي ولا في المرسوم التنفيذي ما يجبرها على الالتزام برأي المجلس وهذا ما يجعل الاستشارة بسيطة.

و يعود سر الاعتراف للحكومة بحقها في الأخذ برأي مجلس الدولة أو عدم الأخذ به إلى الدستور حيث ألزم رئيس الحكومة بوضع برنامج حكومته و عرضه على البرلمان حسب المادة 94 منه<sup>2</sup>، فهنا يعود للوزير الأول صلاحية تحديد السبل المناسبة والضرورية لتنفيذ برنامجه كذلك تحديد الأدوات القانونية التي من شأنها تحقيق وتجسيد هذا البرنامج، فكل جزئية في برنامج الحكومة قد

<sup>1</sup> عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 157.

<sup>2</sup> تنص المادة 94 من الدستور: " يقدم الوزير الأول مخطط عمل الحكومة إلى م ش وللموافقة عليه، ويجرى م ش ولهذا الغرض مناقشة عامة".....

## الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

تحتاج إلى قوانين و من ثم لا تستطيع إلزام الوزير الأول بالأخذ برأي مجلس الدولة فقد لا يؤدي هذا الرأي إلى تجسيد أهداف هذا البرنامج أو يتعارض مع أحد محاوره.

ومما سبق ذكر نستخلص أن الرأي الذي يبداه مجلس الدولة حول مشروع أي قانون أوامر يبقى غير ملزم للحكومة، إذ يمكن لها أن تنقيد به كلياً أو جزئياً أو تطرحه تماماً ولا تأخذ به غير أنه لا يمكنها إصدار نص يختلف عن مشروعها الأساسي الذي أحالته لاستشارة مجلس الدولة.<sup>1</sup>

إن إفراع آراء مجلس الدولة في الطابع التخييري يجعل منها آراء شكلية تؤثر شكلاً على الوظيفة الاستشارية للمجلس حيث تصبح غير فعالة مقارنة بوظيفته القضائية.

فما الفائدة من لجوء الحكومة إلى استشارة مجلس الدولة ما دام أن لها الحرية في عدم الالتزام بأرائه؟ وهل يمكن اعتبارها مجرد تعقيدات إجرائية تؤثر على عملية سن القوانين؟.

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 188.

الفصل الثاني:

الوظيفة القضائية لمجلس الدولة

في القانون الجزائري

## الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

### الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

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

كما تتميز القيمة القانونية لقواعد اختصاصه بذكرها في الدستور وخلافا للمحاكم الإدارية، لا يمارس مجلس الدولة إلا نوعاً واحداً من الاختصاص القضائي<sup>1</sup> وهو الاختصاص النوعي فقط لكونه ينظر في القضايا الإدارية التي تطرح على مستوى الإقليم الوطني باعتباره أول وآخر درجة للتقاضي ودرجة استئناف ودرجة نقض.

نظمت الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بمجلس الدولة<sup>2</sup>، وبموجب القانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>3</sup>. يمكن تقسيم الاختصاص القضائي لمجلس الدولة الجزائري إلى قسمين، يتمثل القسم الأول في اختصاصه في بعض المنازعات كقاضي أول وآخر درجة (المبحث الأول)، ويتمثل القسم الثاني في اختصاصه كقاضي استئناف ونقض في بعض المنازعات الأخرى (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> نصت المادة 152 من دستور 1996 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 الإجهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون. تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة".

<sup>2</sup> أنظر المواد 09، 10، 11 من القانون العضوي 01/98، السابق الذكر.

<sup>3</sup> أنظر المواد 901، 902، و903 من القانون 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جريدة رسمية العدد 21 الصادرة بتاريخ 2008/04/23.

### المبحث الأول: مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة.

ينعقد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة في المنازعات التي تنور أمامه، بشأن إلغاء القرارات الصادرة عن السلطات والهيئات الإدارية المركزية والمنظمات المهنية الوطنية<sup>1</sup> 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 من الشروط (الفرع الأول)، كما يجب أن تنصب على إلغاء قرار إداري غير مشروع<sup>2</sup> 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

<sup>1</sup> عمر صدوق، تطور التنظيم القضائي الإداري في الجزائر، دار الأمل، تيزي وزو، 2010، ص 39.

<sup>2</sup> محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007، ص 31.

دعوى الإلغاء كقاعدة عامة، وكاستثناء يكون وجوبياً في بعض الحالات (ثالثاً)، أما فيما يخص الإجراءات والمواعيد هناك شروط خاصة بها يجب إتباعها 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 أن ينصب على قرار إداري فردي أو تنظيمي.

يمكن تعريف القرار الإداري بأنه:

" ذلك العمل القانوني الانفرادي الصادر عن سلطة إدارية والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقاً للمنفعة العامة "، وهذا يعتبر تعريفاً مستنبطاً من تعاريف الفقه والقضاء<sup>1</sup>، لأن 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 إحداث أثر قانوني تحقيقاً للمصلحة العامة " <sup>2</sup>.

وعليه فإن القرار الإداري يتميز بالخصائص الآتية<sup>3</sup>:

### أ- القرار الإداري تصرف قانوني:

أي أنه عبارة عن تصرف صادر عن الإدارة من أجل إحداث أثر قانوني، وعليه فإنه يتم استبعاد الأعمال المادية من نطاق دعوى الإلغاء، ذلك لأنه ليس من شأن أعمال الإدارة المادية أن

<sup>1</sup> عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون، المؤسسة الجزائرية للطباعة، الجزائر، 2003. ص 26.

<sup>2</sup> محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010، ص 83.

<sup>3</sup> سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1966، ص 173.

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 تعدّل مراكز قانونية قائمة، بل أن هذه الأعمال المادية التي تقوم بها إحدى الجهات الإدارية إمّا أن تكون أعمالاً مقصودة مثل الأخطاء التي يرتكبها العمال أثناء قيامهم بوظائفهم، و إمّا أن تصدر عن قصد من الإدارة دون أن تتجه لإحداث أثر قانوني، مثل تلك الأعمال التي تأتي تنفيذاً للقوانين والقرارات الإدارية.<sup>1</sup>

ويخرج منها ايضاً الأعمال غير المادية التي تصدر عن الإدارة دون أن تقصد منها ترتيب آثار قانونية، مثل الأعمال التمهيدية، أو التحضيرية، المنشورات والتعليمات المصلحية.

### 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 القائمة في إطار السلطة التنفيذية مركزية كانت أو محلية أو حتى مرافق مصلحية، 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، و كذا الأحكام الصادرة عن السلطة القضائية باعتبارها أعمالاً قضائية كما أن مجلس الدولة غير

<sup>1</sup> 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.

مختص بالطعون الموجهة ضد قرارات المجلس الدستوري، تلك القرارات و الأعمال الدستورية<sup>1</sup> 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 و الشركات المدنية و التجارية فالأصل انه لا يمكنها أن تصدر قرارات إدارية إلا إذا اتصل أو انصب نشاطها على مرفق عام بمفهومه المادي و ذلك طبق للمادة 2/901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إلا أن المشرع اعتبر أن بعض الأعمال الصادرة عن منظمات مهنية من قبيل القرارات الإدارية مثل ما نصت عليه المادة 9 من القانون 01/98 والمتعلق باختصاص مجلس الدولة، بحيث منحت له النظر في الطعون بإلغاء ضد القرارات الصادرة عن الهيئات والمنظمات العمومية والوطنية، منها منظمات المحامين والغرفة الوطنية للمحضرين والموثقين ومنظمة الأطباء.

**ج- القرار الإداري صادر بالإرادة المنفردة:** حتى يكون تصرف الإدارة العامة قراراً إدارياً، يجب أن يصدر بالإرادة المنفردة لإدارة أثناء ممارسة صلاحياتها القانونية.

وعليه فالعقود التي تبرمها الإدارة طبقاً للمرسوم الرئاسي 02-250<sup>2</sup> المؤرخ في 24 جويلية 2002 والمتعلق بتنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، والتي تتطلب وجود إرادتين متقابلتين ليست قرارات إدارية، إلا أن ذلك لا يعني صدور القرار الإداري عن إدارة واحدة ففي كثير من الأحيان يلزم القانون مروره بعدة إدارات مثل رخصة البناء و الهدم.

**د- القرار الإداري قرار تنفيذي:** يشترط في القرار الإداري الذي يكون محلاً للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة أن يكون ذو طابع تنفيذي، فيكون من شأنه ترتيب آثار أو أدى بذاته بإحداث مركز قانوني جديد مثل قرار تعيين شخص في وظيفة معينة أو تعديله مثل ترفيته أو إلغائه مثل فصله، من

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

<sup>2</sup> المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 والمتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.

## الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

خلال الامتيازات المعترف بها لإدارة في اتخاذ القرارات الإجبارية دون الحاجة للجوء للقضاء، عكس الوضع الطبيعي وتنفذ بلا وساطة وهذا ما يطلق عليه "بمبدأ الامتياز والأولوية"<sup>1</sup>.

فالقرارات الإدارية تتمتع بالإلزامية منذ صدورهما لاحتزامها الإجراءات القانونية التي تخضع لها وفق ما تنص عليه القوانين والتنظيمات، وكل من يدعي خلاف ذلك عليه إثباته ضد الإدارة التي تكون دائما في مركز المدعى عليه.

من خلال ما سبق نصل إلى أنه توجد أعمال تقوم بها الإدارة ولا تعد قرارات إدارية وفقا للقانون منها ما يلي:

كـ الأعمال التحضيرية للقرارات الإدارية خاصة منها الآراء فقد اجتمع الفقه على عدم إمكانية الطعن فيها أمام القضاء بدعوى الإلغاء، والأمر ذاته ينطبق على الاقتراحات والاستعلامات. كـ التعليمات والمنشورات والأنظمة الداخلية لأنها لا تحدث أثرا بذاتها، وإنما هدفها هو التسيير الداخلي لمصالح الإدارة وتفسير النصوص القانونية العامة مثل: قرار وزير التعليم العالي الخاص بالامتحانات أين تقوم مصالح الوزارة بتعميم منشور لاحق يفسر كيفية تطبيقه بشكل لا يغير محتواه.

أما المنشورات التنظيمية فتضع قواعد جديدة يمكن أن تلحق أذى بذاتها فتكون بذلك قرارات إدارية خاضعة للرقابة القضائية:

كـ الأعمال اللاحقة للقرارات الإدارية وهي الإجراءات التي تتخذها الإدارة بعد إصدار القرار الإداري لأجل تبليغه ونشره.

كـ الأعمال النموذجية وهي الوثائق التي وضعتها الإدارة لأجل توحيد عملها فإذا كانت لا تخلق حقوق وواجبات لا تعد قرارات إدارية.

<sup>1</sup> قريمس اسماعيل، المرجع السابق، ص52.

كأعمال السيادة<sup>1</sup> وتتوافر فيها كل خصائص القرار الإداري إلا أنها لا تخضع للرقابة القضائية (المراسيم الرئاسية التي يصدرها رئيس الجمهورية).

كأوامر وهي 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 مثلها مثل باقي القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية.

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 الأول تخوله المادة 4/85 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 ابتدائيا و نهائيا ما لم تشكل عملا من أعمال السيادة أو الحكومة على النحو السابق الذكر بشأن المراسيم الرئاسية.

وبهذا نخلص إلى أن الطابع التنفيذي للعمل الإداري هو إحدى رموز مظاهر السلطة العامة.<sup>2</sup>

### ثانياً: الشروط المتعلقة برفع الدعوى.

وضع قانون الإجراءات المدنية قاعدة عامة تسري على جميع الدعاوى المدنية والإدارية، ومنها دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، حينما نص في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

<sup>1</sup> يمكن تعريف أعمال السيادة أنها "ذلك العمل الذي تباشره الحكومة بمقتضى سلطتها العليا في سبيل تنظيم القضاء والإدارة والنظام السياسي، والدفاع عن كيان الدولة وسلامتها في الداخل والخارج"

<sup>2</sup> أحمد محيو، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الجزائر، 1993، ص 307.

يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".<sup>1</sup>

**أ- شرط المصلحة:**

يعتبر من المبادئ الأساسية في الإجراءات أنه لا مصلحة بدون دعوى، ولا دعوى بدون مصلحة، وإذا انعدمت المصلحة لا تقوم الدعوى، والمصلحة هي الفائدة التي يعينها الشخص الذي يحرك الدعوى الإدارية بالإلغاء من وراء مباشرة دعواه القضائية.<sup>2</sup>

**ب- شرط الصفة:**

يندمج مدلول الصفة في شرط المصلحة في نطاق دعوى الإلغاء، 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 لنفسه.<sup>3</sup>

**أما شرط الأهلية:**

نصت المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية على: " لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزاً لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك".  
فاعتبر قانون الإجراءات المدنية السابق الأهلية شرطاً موضوعياً لرفع الدعوى ليأتي القانون الجديد 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته 13، ويكتفي بذكر الصفة والمصلحة كشروط موضوعية لرفع الدعوى ويستبعد الأهلية، كونها شرطاً شكلياً قابلاً للتصحيح.

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007، ص 159.

<sup>2</sup> بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية تيزي وزو، 2010، ص 265.

<sup>3</sup> أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 156.

فالمقصود بأهلية التقاضي توفّر 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 ترتّب على ذلك عدم قبول الدعوى شكلاً، عملاً بأحكام المواد 64-65 من قانون 09/08 بحيث يثير القاضي تلقائياً انعدام الأهلية ويجوز له أيضاً إثارة انعدام التفويض لممثل الشخص المعنوي.

فالقانون الجديد قد ميز بين الصفة الموضوعية التي استحدثها في المادة 13 منه واعتبرها شرطاً موضوعياً مرتبطاً بالحق في التقاضي ورتّب على انتفاءها سواء في المدعي أو في المدعى عليه عدم القبول لانتفاء 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.<sup>1</sup>

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.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> أنظر نشرة القضاة العدد 64، الجزء الأول، ص 309 - مداخلة من إعداد السيد بداوي علي مفتش عام بوزارة العدل، 2009.

<sup>2</sup> تنص المادة 828 أنه: "مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصيغة الإدارية طرفاً في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصيغة الإدارية.

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 المتقاضى من أجل تحريك الدعوى، القيام باستصدار قرار إداري والتظلم الوجوبي معاً<sup>1</sup>، وهذا ما يساهم في تعقيد وطول إجراءات التقاضي وتحطيم عزيمة المتقاضى.

مع صدور قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25/02/2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تخلىّ المشرع عن إجبارية رفع التظلم الإداري المسبق وجعله اختيارياً، أي تركه لتقدير ذوي الشأن بالقيام به كمبدأ، وكاستثناء أبقى المشرع على التظلم الإداري إجبارياً في ظروف معينة وحالات محددة بموجب نصوص خاصة<sup>2</sup>، مثل ما هو الحال في قانون الضرائب، وقانون العمران.

يتضح لنا من استقراء نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المكرسة للتظلم الاختياري<sup>3</sup> بأن التظلم الإداري أصبح اختيارياً في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية على خلاف ما كان عليه في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى الذي كان التظلم فيه إجبارياً. أي أن المشرع لم يسد باب إمكانية مراجعة الإدارة لقرارها كلياً وكرس نظام التظلم الإداري الاختياري معتمداً في ذلك على التظلم الإداري الولائي.

إن المشرع وحد بين دعاوى التعويض والإلغاء وميعاد تقديم التظلم الولائي وجعله 4 أشهر. إن المشرع قلص من المدة الزمنية التي يعد سكوت الإدارة فيها رفضاً للتظلم من 3 أشهر المقررة في المادة 279 من قانون الإجراءات المدنية الملغى إلى شهرين.

<sup>1</sup> تنص المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية على ما يلي: "و لا يقبل هذا الطعن إلا إذا سبقه طعن عن طريق التدرج الرئاسي و يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلق من اصدر القرار مباشرة أو طعن ولائي يوجه إلى من اصدر القرار. و يجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفا خلال الشهرين التابعين لتبليغ القرار المطعون فيه، أو نشره".

<sup>2</sup> 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.

<sup>3</sup> أنظر المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إن المشرع أبقى على ميعاد الشهرين لتقديم الطعن القضائي يبدأ من تاريخ الرّد أو من تاريخ انتهاء مدة الشهرين الممنوحة لإدارة للرد.

رابعاً: الإجراءات والمواعيد.

أ- الإجراءات:

تخضع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة لمجموعة من الإجراءات الخاصة بها، وهذه الإجراءات إلزامية لقبول الدعوى شكلاً، وهي متعلقة بكيفية رفع دعوى الإلغاء من قبل الشخص العادي أو الشخص الإداري العام، فقد أوجبت المواد 904 إلى 906 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كيفية افتتاح الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة بإتباع الشروط الشكلية التالية:

1- عريضة افتتاح الدعوى:

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

و لقد إحالتنا المادة 816 فيما يخص البيانات الواجب توافرها في العريضة الافتتاحية للدعوى الإدارية أمام المحكمة الإدارية أو أمام مجلس الدولة إلى المادة 15 من نفس القانون<sup>1</sup>، 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، الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الإتفاقي، عرضاً موجزاً للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى".

يجب تقديم عريضة مستوفية الشروط بعدد الخصوم، على أن تتضمن الإشارة إلى معلومات تتعلق بالأطراف، وعرض موجز للوقائع والطلبات، ذكر وجه من أوجه الطعن (تؤكد عدم مشروعية القرار الإداري، أو وجود سبب من أسباب الإلغاء)، مع ضرورة توقيعها من محامي مقبول أمام

<sup>1</sup> بوجادي عمر، المرجع السابق، ص 268.

مجلس الدولة، وهو مبدأ مفروض، في حالة عدم التوقيع من طرف المحامي المقبول فإن العريضة مآلها الرفض، وفي حالة تقديمها من محامي غير مقبول فيجب على العضو المقرر أن يدعو مقدم العريضة أن يسوي طعنه.

إلا أن هناك إعفاءات<sup>1</sup> من توكيل المحامي، وذلك عندما يتعلق بالدولة، أو الولاية، أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية<sup>2</sup> مدعية أو مدعى عليها أو متدخلة.<sup>3</sup>

**2- تقديم نسخة من القرار الإداري المطعون فيه:** يجب على رافع الدعوى أن يقوم بتقديم نسخة من القرار الإداري المطعون فيه ويقوم بإرفاقها مع العريضة.<sup>4</sup>

أمّا 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 الامتناع.<sup>5</sup>

**3- تقديم الإيصال المثبت لدفع الرسم القضائي المسبق:**

يشترط تقديم الإيصال المثبت لدفع الرسم القضائي 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 الإجراءات المدنية والإدارية كما يلي:

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

<sup>1</sup> تنص المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يجب أن تقدم العرائض والظعون ومذكرات الخصوم، تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة، باستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه".

<sup>2</sup> أنظر المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>3</sup> علام الياس، مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تيزي وزو، 2010، ص 91.

<sup>4</sup> محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري...، المرجع السابق، ص 85.

<sup>5</sup> أنظر المادة 819 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعض الدعاوى قد تعفى من الرسم القضائي، بالفصل فيها من قبل رئيس المحكمة الإدارية<sup>1</sup>، وبالنسبة لمجلس الدولة، فالمشرع لم ينص فيما إذا كانت تخضع للفصل فيها من طرف رئيس المجلس أو رئيس الغرفة أو القاضي المختص، أم أنها غير مطبقة أصلاً.<sup>2</sup>

#### ب- المواعيد:

ترفع الدعوى الإدارية خلال مدة معينة وهذا ما حرص المشرع الجزائري على تطبيقه بالنسبة لدعوى الإلغاء، ويتميز الميعاد بخصائص محدودة أشار إليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلقة بكيفية حساب الميعاد.

#### 1 - أجل رفع دعوى الإلغاء:

خلافاً للوضع في القانون الملغى، الذي كان يميز بين ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام المجالس القضائية وميعاد رفعها أمام مجلس الدولة، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد وحدته، إذ حدده بأربعة أشهر سواء أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة، لكن في حالة القيام بالتظلم الإداري المسبق يتغير الميعاد حيث نصت المادة 830 على ما يلي:<sup>3</sup>

"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 أمامها 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.

<sup>1</sup> 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 وجرم المذكرات والمستندات بأمر غير قابل لأي طعن".

<sup>2</sup> بوجادي عمر، المرجع السابق، ص 269.

<sup>3</sup> تنص المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الأحكام المتعلقة بالأجل المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 830 أعلاه".

## الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

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

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

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

فالققرارات 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 التبليغ<sup>1</sup>، وبالتالي فمدة الميعاد طبقاً لهذا القانون يكون بالأيام<sup>2</sup> وليس بالأشهر<sup>3</sup>.

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.<sup>4</sup>

كما يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في أجل شهرين في القرارات الصادرة عن اللجنة القضائية بالرفض الكلي أو الجزئي للاعتماد لصالح الوسيط في عملية البورصة<sup>5</sup>.

في مجال الاتصالات فإن قرارات مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> أنظر المادة 107 من الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية عدد 52، سنة 2003.

<sup>2</sup> أنظر المادتين 65 و87 من القانون السالف الذكر.

<sup>3</sup> علام الياس، المرجع السابق، ص 93.

<sup>4</sup> أنظر المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية العدد 24 الصادرة بتاريخ 23/05/1993 المعدل والمتمم، بموجب الأمر 10/96 في 10 جانفي 1993 الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 14/01/1996 معدل ومتمم بموجب قانون 04/03 مؤرخ في 17 فيفري 2003، جريدة رسمية العدد 11 الصادرة بتاريخ 15 فيفري 2003.

<sup>5</sup> أنظر المادة 09 من المرسوم التشريعي 11/93 السالف الذكر.

<sup>6</sup> أنظر المادة 09 من القانون رقم 03/2000 المؤرخ في 05/08/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، عدد 48، الصادرة بتاريخ 06 أوت 2000.

وفي 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.<sup>1</sup>

أما في مجال الصحة العمومية فإن قرارات المجلس الوطني للأخلاقيات الطبية تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة في أجل سنة من تاريخ التبليغ.<sup>2</sup>

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

**2 - خصائص شرط الميعاد :** يخضع شرط الميعاد في دعوى الإلغاء للقواعد الأساسية الآتية :

كـ هو من النظام العام، فيمكن للخصوم إثارته كما يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه.

كـ 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 الكامل<sup>3</sup> فيتم الحساب إما بالأشهر أو بالأيام، ويختلف ذلك باختلاف القانون المنظم للهيئة الإدارية المصدرة للقرار محل الطعن بالإلغاء، فيخضع حساب الميعاد للقواعد التالية:

<sup>1</sup> أنظر المادة 48 من القانون رقم 01/01 المؤرخ في 03/07/2001 يتضمن القانون المنجمي الجريدة الرسمية العدد 35 صادرة في 04/07/2011، ملغى بموجب القانون رقم 05/14 المؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية عد 18، الصادرة بتاريخ 30 مارس 2014.

<sup>2</sup> أنظر المادة 264 فقرة 4 من القانون رقم 17/90 المؤرخ في 31/07/1990، الجريدة الرسمية عدد 35 لسنة 1990 المعدل والمتمم للقانون 05/85 المؤرخ في 15/02/1985 المتعلق بحماية وترقية الصحة، الجريدة الرسمية عدد 08 لسنة 2008.

<sup>3</sup> أنظر المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- بداية الميعاد: فالميعاد يبدأ من إحدى واقعتين ماديتين هما النشر أو التبليغ الشخصي<sup>1</sup> بالإضافة إلى وسيلة العلم اليقيني بالقرار الإداري التي هي من إنشاء اجتهاد القضاء<sup>2</sup> في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى رغم تناقض تطبيقاتها وعدم استقرارها كمبدأ في القضاء الإداري الجزائري<sup>3</sup>، كما يمكن أن يكون بداية الميعاد أيضا بسكوت الإدارة لمدة معينة في القرارات الضمنية بالرفض. تحسب المواعيد كاملة وقد يتم الحساب بالأشهر أو الأيام.

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

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

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

4- حالات قطع الميعاد: في حالات القطع يتم بداية حساب مدة الميعاد بصورة كاملة ومن جديد<sup>4</sup>، وتتمثل حالات القطع حسب ما نصت عليه المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يلي:

◀ حالة الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.

◀ طلب المساعدة القضائية.

◀ وفاة المدعي أو تغير أهليته.

◀ القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

<sup>1</sup> أنظر المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>2</sup> تاجر محمد، بدء سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء، مجلة المحاماة، تيزي وزو، العدد 03، 2005، ص 06.

<sup>3</sup> معاشو عمار، التعليق على إجهاد مجلس الدولة بخصوص نظرية العلم اليقيني، مجلة المحاماة، تيزي وزو، العدد 03، 2005، ص 112.

<sup>4</sup> محمد الصغير بعلي، دعوى، المرجع السابق، ص 166.

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.

#### 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 التأسيس<sup>1</sup>، ونجد من بين هذه العيوب:

#### أولاً: عيب عدم الاختصاص.

وهو 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 اتخذه، 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 بصدر 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.

<sup>1</sup> 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 إدارتها وهيئاتها وموظفيها، أي حالة مجاوزة السلطة في نطاق الوظيفة الإدارية، بمعنى تعدي جهة إدارية على اختصاص جهة إدارية أخرى<sup>1</sup>، ويأخذ عدم الاختصاص البسيط الصور الرئيسية الآتية:

**1- عيب عدم الاختصاص الموضوعي:** هو إصدار قرار من هيئة كان من اختصاص هيئة أخرى، لأن المهام تخضع للتوزيع من طرف المشرع على مختلف الهيئات والإدارات، وعادة ما يظهر ذلك عندما تصدر هيئة إدارية قراراً كان من المفروض أن يصدر من الهيئة الرئاسية أو العكس، فيكون المسؤول الإداري ملزم بمراعاة اختصاصه عند إصداره للقرارات الإدارية.<sup>2</sup>

**2- عيب عدم الاختصاص المكاني:** هو أن يتجاوز مصدر القرار حدود المساحة المكانية المحددة له قانوناً، كأن يصدر رئيس بلدية معينة قراراً يمتدّ أثره إلى بلديات أخرى.

**3- عيب عدم الاختصاص الزماني:** يكون ذلك إذا باشر الموظف اختصاصات وظيفته خارج حدود الأجل الذي قد يكون محدداً لممارستها، أي في غير المدة التي يتولى فيها الوظيفة.<sup>3</sup>

**ثانياً: انعدام السبب.**

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

<sup>1</sup> طاهري حسين، المرجع السابق، ص 164.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، القرار الإداري، دار جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 125.

<sup>3</sup> طاهري حسين، المرجع السابق، ص 162 و 163.

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 وإنهاء 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 مختصة.<sup>1</sup>

### ثالثاً: عيب الشكل والإجراءات.

يقصد بهذا العيب عدم التزام جهة الإدارة بالقواعد الشكلية أو الإجرائية التي تتطلبها القوانين واللوائح لإصدار القرار<sup>2</sup> فالأصل أن الإدارة عند قيامها بإصدار القرارات الإدارية لا تلتزم بشكل أو إجراء معين، ما لم يقرر القانون خلاف ذلك، فتكون الإدارة ملزمة بإصدار قراراتها وفقاً للأشكال والإجراءات المحددة لها، وتبدو أهمية الشكل والإجراءات من أجل حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، ماعدا ذلك فهي أساسيات غير ملزمة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

ويقصد بالإجراءات، العمليات والخطوات المختلفة التي يمر بها القرار الإداري منذ التحضير له إلى ما قبل صياغته في الإطار أو قالب 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 إلغاء 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

<sup>1</sup> عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق بن عكنون، دون دار النشر، 2009/2008، ص122.

<sup>2</sup> طاهري حسين، المرجع السابق، ص 158.

في استعمال السلطة، عندما تستعمل الإدارة سلطتها لتحقيق هدف أجنبي، 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 الطعن، يشترط إذن أن يهدف القرار إلى تحقيق غاية مشروعة.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: مجلس الدولة كقاضي تفسير وقاضي 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 مجلس الدولة مهمة القيام بتفسير القرارات الإدارية المشوبة بالغموض (الفرع الأول).

إضافة إلى اختصاصاته بفحص القرارات الصادرة من الإدارات المركزية، أو الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وتقدير مدى مشروعيتها (الفرع الثاني) في إطار ممارسته لاختصاصاته القضائية كدرجة أولى وأخيرة.

### الفرع الأول: دعوى التفسير.

تناولت المادة 901 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية اختصاص مجلس الدولة بالنص التالي: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية. كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة"

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

كما نصت المادة 09 من القانون العضوي 98-01 منه على ما يلي: "يفصل مجلس الدولة ابتدائي أو نهائياً في:

- الطعون بالإلغاء 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 الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 09 من القانون العضوي 98-01 أن مجلس الدولة يختص بالنظر في دعاوى التفسير ولتحريكها 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 الإجراءات المدنية والإدارية، فإن مجلس الدولة يختص بالدعاوى التفسيرية التي تنصب على القرارات الإدارية الفردية أو التنظيمية، الصادرة من السلطات الإدارية المركزية والمنظمات المهنية الوطنية والهيئات العمومية الوطنية.<sup>1</sup>

ولا يتعدى اختصاصه هذا إلى مجالات أخرى كتفسير الصفقات العمومية أو غير ذلك من مواضيع الدعوى الإدارية.

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

<sup>1</sup> عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص

ج- وجود نزاع جدي قائم وحال: يجب أن يترتب على غموض القرار نزاع جدي بين طرفين أو أكثر، على أن يكون قائماً فعلياً، ولم يتم حله بأي وسيلة بعد.

د- الطاعن: يشترط في دعوى التفسير ما يشترط عموماً في أي دعوى، وذلك طبقاً للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هـ- الميعاد: خلافاً لدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، فإن دعوى التفسير لا تتقيد بمدة معينة، واستناداً إلى الاجتهاد القضائي والفقهاء المقارن، تأسيساً على أنها تهدف إلى توضيح قضائي لقرار إداري دون وجود نزاع يمس مباشرة حق طرف ثان.<sup>1</sup>

### ثانياً: تحريك دعوى التفسير أمام مجلس الدولة

يتم تحريك دعوى التفسير أمام مجلس الدولة بطريقتين:

أ- الطريق المباشر: وهي الطريقة المعروفة في جميع الدعاوى القضائية (عادية، إدارية) حيث ترفع مباشرة أمام الجهة القضائية المختصة، حيث يكفي أن تتحقق في الطاعن الصفة والمصلحة من أجل رفع دعوى تفسير القرار الإداري أمام مجلس الدولة مباشرةً وابتداءً.

ب- الطريق غير المباشر: حيث تقوم جهة القضاء العادي في حالة الدفع بالغموض والإبهام في قرار إداري مرتبط ومهم بالنسبة للدعوى الأصلية (مدنية، جزائية، تجارية) المطروحة أمامها بمطالبة الأطراف بإحالة الأمر على مجلس الدولة، وبالتالي يتوقف النظر والفصل في الدعوى الأصلية إلى حين إعطاء المعنى الحقيقي والواضح للقرار المطعون فيه بالتفسير.<sup>2</sup>

### ثالثاً: سلطة القاضي في دعوى التفسير.

تحدد وتتقيد سلطة مجلس الدولة في دعوى التفسير، بإعطاء المعنى الحقيقي والصحيح للقرار المطعون فيه، برفع الغموض والإبهام عنه، وهو ما يقتضي الإمام بعلم مصطلحات القانون وما يرتبط

<sup>1</sup> رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 191.

<sup>2</sup> عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري الجزائري، المرجع السابق، ص 152.

## الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

به من علوم اللغة، ومن ثمة فان قاضي التفسير ليس من سلطته البحث عن مدى شرعية القرار المطعون فيه، كما ليس له أن يلغيه لان الدعوى هنا دعوى تفسير وليست دعوى إلغاء<sup>1</sup>.

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

ويبلغ القرار القضائي بالتفسير إلى رافع الدعوى في حالة الطعن المباشر أو الجهة القضائية في حالة الإحالة القضائية<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: دعوى تقدير وفحص المشروعية.

تنص الفقرة الثانية من المادة 09 من القانون العضوي 98-01 على أن: "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 الإدارية المختصة (مجلس الدولة) إلا بتوافر مجموعة من الشروط وهي:

أ- **محل الطعن:** القاعدة العامة أن دعوى تقدير المشروعية التي ترفع أمام القضاء الإداري، إنما تنصب فقط على القرارات التي تصلح أن تكون محلاً لدعوى الإلغاء أمامه طبقاً للمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالطعون الخاصة بتقدير مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية أو الهيئات العمومية الوطنية أو المنظمات

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 91.

<sup>2</sup> بوجادي عمر، المرجع السابق، ص 290.

المهنية الوطنية، طبقاً للفقرة الأولى من المادة 09 من القانون العضوي 98-01 وكذا المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.<sup>1</sup>

**ب- الطاعن:** يشترط في الطاعن في دعوى تقدير المشروعية ما يشترط عموماً في أي دعوى قضائية.<sup>2</sup>

**ج- عريضة الدعوى:** تنطبق عليها نفس الشروط المطلوبة في دعوى الإلغاء.<sup>3</sup>

**د- الميعاد:** كما هو الحال بالنسبة لدعوى التفسير، فإن النصوص المتعلقة بدعوى تقدير شرعية القرارات لا يتقيد رفعها بميعاد معين.<sup>4</sup>

**ثانياً: تحريك الدعوى.**

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

وبالنسبة للإحالة القضائية، فإنه يمنع أو يحظر على الهيئات القضائية الفاصلة في المواد المدنية تقدير مشروعية قرار إداري أثناء دعوى تدخل في اختصاصاتها، مما يقتضي إحالة الأمر على القضاء الإداري المختص، أما بالنسبة للمحاكم الجزائية، فإنها تتمتع عموماً بهذا الحق أعمالاً لقاعدة "قاضي الدعوى الرئيسية هو قاضي الطلب الفرعي"<sup>5</sup>

كما يستشف خاصة من المادة 459 من قانون العقوبات.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 215.

<sup>2</sup> أنظر المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر.

<sup>3</sup> أنظر المادتين 14 و15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر.

<sup>4</sup> محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 215.

<sup>5</sup> أحمد محيو، المرجع السابق، ص 122 وما يليها.

<sup>6</sup> أنظر المادة 459 من الأمر 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 49،

المؤرخ في 11/06/1966 المعدل والمتمم.

ثالثاً: سلطة القاضي في تقدير وفحص المشروعية.

تقتصر سلطة القاضي المختص في دعوى تقدير المشروعية فقط في الفصل<sup>1</sup> في مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، أي معرفة مدى صحة<sup>1</sup> أركان القرار الإداري من حيث سلامتها وخلوها من العيوب، فلا يحق للقاضي المختص بدعوى إلغاء القرار كما هو الحال في دعوى الإلغاء، ولا تحديد معنى واضح للقرار الغامض والمبهم، كما هو الحال في دعوى التفسير بعد معاينة وفحص القرار، يقوم القاضي المختص بالتصريح:

- أما بمشروعية القرار المطعون فيه، إذا كانت أركانه سليمة ومطابقة للقانون.
  - أو التصريح بعدم المشروعية، إذا كان القرار يشوبه عيب من العيوب<sup>2</sup>.
- وفي هذه الحالة يحكم بقرار قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه بعدم مشروعية القرار، ويبلغ إلى ذوي الشأن<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> أنظر المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>2</sup> محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 217.

<sup>3</sup> أنظر المادة 296 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحث الثاني: مجلس الدولة كقاضي استئناف وقاضي نقض.

نصت المادة 10 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم بالقانون 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية. ويختص أيضا كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة"<sup>1</sup> وهو ما نصت عليه المادة الثانية من القانون العضوي رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية أن: "أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"<sup>2</sup>.

وتنص المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية، كما يختص أيضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة."<sup>3</sup>

عملاً بالمادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تقابلها المادة 11 من القانون العضوي رقم 98-01، يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة من الجهات القضائية الإدارية، وفي الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة، غير أن المادة 11 أدرجت كذلك الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة، وهي تدخل ضمن الاختصاصات الصريحة لمجلس الدولة.

ومن ثم يظهر أن مجلس الدولة يعتبر كقاضي استئناف (المطلب الأول) وكقاضي نقض (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> انظر المادة 10 من القانون 01/98 السابق الذكر.

<sup>2</sup> انظر المادة 02 من القانون 02/98 المؤرخ في 30/05/1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد لسنة 1998

<sup>3</sup> انظر المادة 902 من القانون 09/08 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق الذكر.

### المطلب الأول مجلس الدولة كقاضي استئناف.

بالنظر إلى المواد 949 إلى 952 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي نصت على القواعد الأساسية المتعلقة بالطعن بالاستئناف، والمادة 10 من القانون العضوي 98-01 السابق الذكر والتي نصت على مجال اختصاص مجلس الدولة كقاضي استئناف.

فقد وضعت النصوص السابقة قاعدة ومبدأ عاماً تكون بمقتضاه جميع الأحكام الصادرة ابتدائياً من المحاكم الإدارية، قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة الا اذا نص القانون على خلاف ذلك<sup>1</sup>، اذ يمارس مجلس الدولة صلاحياته كقاضي استئناف بالنسبة للأحكام القضائية الابتدائية.<sup>2</sup>

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

#### الفرع الأول: 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 الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية"<sup>3</sup>، ومن هذا النص يتبين لنا ان قانون الإجراءات المدنية والإدارية يسري على جميع القضايا ذات الطابع القضائي المرفوعة أمام مجلس الدولة.

وتتعلق هذه الشروط أساساً برفع الطعن (أولاً)، محل الاستئناف (ثانياً)، الإجراءات (ثالثاً)، وكذا المواعيد (رابعاً).

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 119.

<sup>2</sup> بن منصور عبد الكريم، الازدواجية القضائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2015، ص 30.

<sup>3</sup> تجدر الإشارة الى أنه يجب تعديل القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بعمل واختصاصات مجلس الدولة وتغيير مصطلح "قانون الإجراءات المدنية" بمصطلح "قانون الإجراءات المدنية و الإدارية".

### أولاً: الشروط الواجب توافرها في أطراف الاستئناف

يشترط في أطراف الخصومة في الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة توافر الصفة، الأهلية والمصلحة.

أ- **الصفة:** ان الاستئناف يقتضي اتحاد أطراف الخصومتين الابتدائية والاستئنافية، وذلك ضمناً

لمبدأ التقاضي على درجتين من جهة، ومن جهة أخرى مراعاة قاعدة نسبية اثر الأحكام.<sup>1</sup>

وعليه يجوز رفع الاستئناف من طرف المتدخل الاصلي أو المدخل في الخصام في الدرجة الأولى.<sup>2</sup>

ب- **الأهلية:** لم يتناولها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الا أن الفقرة الثانية من المادة

335 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص على: "كما يحق للأشخاص الذين تم تمثيلهم

على مستوى الدرجة الأولى، بسبب نقص الأهلية، 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 لها<sup>3</sup> والا انتفت المصلحة من

الاستئناف.

### ثانياً: المحل.

يجب توافر شروط في القرار المطعون فيه بالاستئناف، تتمثل في أن يكون القرار: حكماً،

ابتدائياً، صادراً عن المحاكم الإدارية.

كما ان يكون محل الاستئناف حكماً: يشترط في محل الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة ان

يكون من القرارات أو الأحكام القضائية، أي ان يكون عملاً قضائياً.

<sup>1</sup> علام الياس، المرجع السابق ص 109.

<sup>2</sup> أنظر المادة 335 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>3</sup> خزار لمياء، دور مجلس الدولة في المنازعات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2011/2012، ص 85.

كما ان يكون الحكم ابتدائياً: الحكم الابتدائي هو الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى، والذي يكون قابلاً للطعن فيه بالاستئناف، على خلاف الحكم النهائي وبغض النظر عن المحكمة الصادر عنها فانه لا يقبل ذلك.

نصت المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يجوز لكل طرف حضر الخصومة أو استدعي بصفة قانونية، ولو لم يقدم أي دفاع، ان يرفع استئنافاً ضد الحكم أو الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية، ما لم ينص هذا القانون على خلاف ذلك".  
إذ يشترط في القرار الصادر عن المحاكم الإدارية، المطعون فيه بالاستئناف أمام مجلس الدولة ان يكون حكماً ابتدائياً.

ونصت المادة 952 منه على: "لا تكون الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، قابلة للاستئناف الا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى، ويتم الاستئناف بعريضة واحدة".  
فيجب التمييز بين الحكم التحضيري غير القابل للاستئناف، وهو الحكم الذي لا يتعرض للموضوع، حيث لا تبدي المحكمة رأياً في موضوع النزاع قبل إصدار الحكم، مثل الحكم بتعيين الخبير<sup>1</sup>.

اما بالنسبة للحكم القطعي فهو الذي يفصل في أصل الحق حينما يقرر انه يعود إلى احد الأطراف، الا ان الطابع القطعي للحكم لا يعني عدم قابليته للطعن.<sup>2</sup>  
كما ان يكون صادراً عن المحكمة الإدارية: يشترط لقبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة ان يكون القرار المطعون فيه صادراً عن المحاكم الإدارية الخاضعة لقانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

ان المادة 10 من القانون العضوي 01/98 المعدل والمتمم بالقانون 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله حددت بدقة اختصاص مجلس

<sup>1</sup> علام الباس، المرجع السابق، ص 108.

<sup>2</sup> خزار لمياء، المرجع السابق، ص 83.

الدولة كجهة استئناف، حيث جاء فيها: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، ويختص ايضا كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة." "

نستخلص من هذه المادة حكمين:

**الحكم الأول:** ان مجلس الدولة يختص بنظر الطعون بالاستئناف الموجهة فقط ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، أي انه لا يمكن الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة في قرارات صادرة عن جهات قضائية أخرى غير المحاكم الإدارية.

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

ومع كل هذا الوضوح، بالنظر لنص المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتجاهل هذه الحقائق عندما تضمن أحكاماً تفيد بإمكانية الطعن بالاستئناف في كل الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية، وباختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون بالاستئناف المرفوعة ضد قرارات صادرة عن جهات قضائية أخرى غير المحاكم الإدارية.

وهذا ما يتبين لنا من نص المادة: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية، كما يختص ايضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".<sup>1</sup>

### ثالثاً: الميعاد

نصت المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يحدد أجل استئناف الأحكام بشهرين (02) ويخفض هذا الأجل إلى (15) خمسة عشر يوماً بالنسبة للأوامر الاستعجالية، ما لم توجد نصوص خاصة.

<sup>1</sup> نصر الدين بن طيفور، ملاحظات حول قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية ومجلس الدولة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 02، تيزي وزو، 2010، ص 112 و 113.

## الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم إلى المعني، وتسري من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابياً، تسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ".

(أ) **مدة الاستئناف:** بالنظر إلى نص المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكورة أعلاه، فإن المشرع اجاز للخصوم رفع طعنهم بالاستئناف خلال فترة شهرين تحتسب من يوم تبليغ قرار أو حكم المحكمة إلى المعني.

(ب) **كيفية حساب المدة:** نصت المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على كيفية حساب الميعاد: "تحتسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة، ولا يحسب يوم التبليغ، أو التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الأجل.

- يعتد بأيام العطل الداخلية ضمن هذه الآجال عند حسابها.

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

- اذا كان اليوم الاخير من الأجل ليس يوم عمل كلياً أو جزئياً، يمتد الأجل إلى 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 الإجراءات المدنية<sup>1</sup> فإن كل الآجال كاملة.

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

<sup>1</sup> أنظر المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبما ان تاريخ 2000/03/23 و2000/03/24 يصادفان يومي عطلة فان اخر يوم من الأجل لتقديم الاستئناف ممدد إلى غاية اول يوم عمل يليه أي إلى غاية 2000/03/25 وان استئناف فريق طبال من ثمة مقبول".<sup>1</sup>

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

#### رابعاً: الإجراءات

"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 الإجراءات المدنية والإدارية.

ترفع عريضة الطعن أمام مجلس الدولة بعريضة مكتوبة، متوفرة على كل الشروط الشكلية والإجرائية الخاصة، وتستكمل عند الضرورة بمذكرة ايضاحية، شارحة للمذكرة الأصلية.

(ا) **تقديم عريضة:** كرس قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته التاسعة الكتابة كقاعدة تخضع له كل إجراءات التقاضي اذ جاء فيها:

"الاصل في إجراءات التقاضي ان تكون مكتوبة".

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

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف 4851، قرار 2001/09/24، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 2002/01، ص135.

البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون، واجازت للمدعي تصحيح تلك التي لا تثير أي وجه بإيداع مذكرة اضافية.<sup>1</sup>

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 ولقب المدعي وموطنه، اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فاخر موطن له، الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، عرضاً موجزاً للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى".

(ب) تقديم نسخة من الحكم المطعون فيه:

بفعل هذا الإجراء يتمكن مجلس الدولة من التعرف على الحكم المستأنف، فيتبين 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 الإيصال المثبت لدفع الرسم القضائي:

يفرض على رافع الطعن أمام مجلس الدولة دفع رسم قضائي قيمته 5000 دج بالنسبة للنزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية و1500 دج بالنسبة لباقي النزاعات، وهو رسم محدد حالياً بمقتضى أحكام المادة 213 من القانون رقم 06/2000 المؤرخ في 2000/12/23 المتضمن قانون المالية لسنة 2001 المعدلة بموجب القانون رقم 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2005.

<sup>1</sup> محمد بشير، إجراءات الخصومة امام مجلس الدولة في القانون، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ص218.

## الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

ويشكل 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 إلى الطبيعة التجارية والمالية للقضية، واما إلى طبيعتها المعقدة مقارنة مع غيرها من القضايا لكن مثل هذه الخلفيات تفسر بمبدأ مجانية القضاء، ومن الاجدر العودة إلى رسم موحد بالنسبة لكل القضايا حتى لا يكثر عائقاً أمام استعمال هذا الطعن. وقد استحدثت المشرع نظام المساعدة القضائية لتقليل من حدة هذه الرسوم واعفاء طائفة من المواطنين المحتاجين من دفعها، بمقتضى الأمر 75/71 المؤرخ في 1975/08/05، غير أنه لا يمكن ان يستفيد منه المدعون في منازعات الصفقات العمومية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: آثار الاستئناف.

تتمتاز آثار الاستئناف أمام مجلس الدولة حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية بما يلي:

#### أولاً: الأثر غير الموقف للأحكام الصادرة في المواد الإدارية

تنص المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف".

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

#### ثانياً: الأثر الناقل للخصومة.

ان الاستئناف يؤدي إلى نقل الخصومة برمتها من المحاكم الإدارية إلى مجلس الدولة، واعادة طرحها أمامه من جديد، من حيث الواقع والقانون، فيتمتع عند نظرها بنفس سلطات القاضي الابتدائي، لكن في حدود الطلبات التي تم تقديمها أمام قاضي الدرجة الأولى، وتلك التي تم استئنافها أمامه.

<sup>1</sup> بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2013، ص 237.

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

و في الاخير تجدر الإشارة إلى ان الاستئناف أمام مجلس الدولة ادى بالبعض إلى القول ان النظام القضائي الإداري يتميز بعدم اكتمال درجات التقاضي، وهذا بالنظر إلى 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.<sup>1</sup>

**المطلب الثاني مجلس الدولة كقاضي نقض.**

حددت المادة 11 من القانون العضوي 11-13 المتعلق بمجلس الدولة نطاق الطعن بالنقض أمامه بنصها على: "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في اخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية - ويختص ايضا بالنظر في الطعون بالنقض المخول له بموجب نصوص خاصة "

وتنص المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في اخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية. يختص مجلس الدولة كذلك في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة".

فالصياغة العامة للمادة الأخيرة لم تجعلها تقتصر على الطعون بالنقض المرفوعة ضد قرارات الجهات القضائية الإدارية، وانما تشمل كل القرارات الصادرة عن باقي الجهات التي تجيز نصوصها الطعن بالنقض في قراراتها، منها مجلس المحاسبة واللجان الإدارية القضائية التي تصدر قرارات قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ديباش سهيلة، المجلس الدستوري ومجلس الدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001/2000، ص 187

<sup>2</sup> بشير محمد، المرجع السابق، ص 144.

ولقبول الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة لا بدّ من توفر شروط الطعن (الفرع الأول)، كما انه ينبغي 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 أمام مجلس الدولة يستلزم توافر شروط في رافع الطعن (أولاً) ومحل الطعن بالنقض (ثانياً)، كما يجب احترام المواعيد (ثالثاً)، ولا بد من إتباع إجراءات معينة (رابعاً).

أولاً: رافع الطعن.

كمختلف الطعون أمام مجلس الدولة، فان الشروط الواجب توافرها في الطاعن هي تلك المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمادة 40 من القانون المدني، الصفة الأهلية والمصلحة، كما سبق وذكرنا.

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

### ثانياً: المحل.

نصت المادة 11 من القانون العضوي 98-01 ان الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ينصب حول نوعين من القرارات:<sup>1</sup>

القرارات الصادرة نهائياً عن الجهات القضائية الإدارية.

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

أ) القرارات الصادرة بصفة نهائية عن الجهات القضائية الإدارية: لا ينصب الطعن بالنقض في المواد الإدارية الا على القرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية، أو القرارات الصادرة عن

<sup>1</sup> المادة 11 من القانون العضوي 98-01، السابق الذكر.

## الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

الجهات الأخرى 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 أحكام قضائية صادرة عن المحاكم الإدارية.

**2- ان يكون القرار نهائياً وصادراً عن الجهات القضائية الإدارية :**

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 الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية. ويختص ايضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة" وبالنظر للمواد 349، 350، 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد عبارة "آخر درجة"، وهذا للدلالة على القرارات القابلة للطعن فيها بالنقض.

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

ان الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية، فهي قابلة للاستئناف في جميع الحالات إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، وهذا ما اكدته المادة 10 من القانون 98-01 سالف الذكر. اما بالنسبة لقرارات مجلس الدولة عندما يختص كقاضي اول وآخر درجة والمختصة بها ابتدائياً ونهائياً وفقاً لنص المادة 09 من القانون العضوي 98-01 سالف الذكر غير قابلة لأي طعن<sup>1</sup>.

أي انها غير قابلة لا للطعن بالنقض ولا للطعن بالاستئناف، حيث جاء في أحد قرارات مجلس الدولة: " وحيث انه من غير المعقول وغير المنطقي ان يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض

<sup>1</sup> علام الياس، المرجع السابق، ص144.

## الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه، ذلك ان المقرر قانونا، ان الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلقها الجهة التي اصدرت القرار محل الطعن"<sup>1</sup>.

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

**لجان هيئات التأديب** التابعة للمنظمات المهنية المختصة بتأديب اعضاء المهنة عند ارتكابهم أخطاء مهنية، وذلك طبقاً لأنظمتها الداخلية وقوانينها كالأطباء والمحامين...  
**المجلس الأعلى للقضاء**<sup>2</sup> والتي يمكن الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عنه في مجال التأديب، باعتباره جهة قضائية إدارية تصدر أحكاماً نهائية.<sup>3</sup>

**اللجان الانتخابية الولائية** وهي تعتبر هيئات قضائية وإدارية، 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 إجراءات بسيطة وسريعة، كما انها تفصل في النزاعات المتعلقة بالانتخابات المحلية، وتصدر قراراتها بصفة نهائية، الأمر الذي يقتضي فتح مجال لمراجعة قرارات هذه اللجان أمامه بموجب الطعن بالنقض.<sup>4</sup>

(ب) **القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة:** ان المادة 170 الفقرة الأولى من الدستور تنص على:  
"يؤسس مجلس محاسبة يكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية".  
وبالنظر لاختصاصات مجلس المحاسبة ذات الطابع الإداري والقضائي، فقد نصت المادة 03 من الأمر 20<sup>5</sup>/95 على ما يلي:

<sup>1</sup> مجلس الدولة الغرفة الأولى، ملف رقم 007304، فهرس رقم 656، قرار 2002/09/23، مجلة مجلس الدولة، الجزائر عدد 2002/2، ص156.

<sup>2</sup> انظر المواد 155-157 من دستور 1996 السالف الذكر.

<sup>3</sup> عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص63.

<sup>4</sup> خزار لمياء المرجع السابق، ص97.

<sup>5</sup> امر رقم 20/95 مؤرخ في 17/07/1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، جريدة رسمية العدد 39، 1995.

"مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع باختصاص إداري وقضائي في ممارسة المهمة الموكلة اليه".  
ان المشرع في المادة 03 لم يصف مجلس المحاسبة بجهة قضائية كما وصف المحاكم الإدارية ومجلس الدولة مثلاً، بل استعمل للتعبير مصطلح مؤسسة ذات اختصاص قضائي، فمجلس المحاسبة هو هيئة عمومية ذات طابع قضائي أو هيئة قضائية غير عادية أو خاصة بحكم القانون.

### - إجراءات 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 إلى الناظر العام الذي يصدر ملاحظاته واستنتاجاته، ثم يصدر أمر تشكيلة المداولة من طرف رئيس الغرفة، وتقدم في الجلسة ملاحظات الناظر العام، ثم يتخذ القرار في بادئ الأمر لإصدار قرار مؤقت في حالة وجود أخطاء من المخالف، وعندما لا يوجد أي شيء ضده يصدر قرار نهائي بالبراءة، والتبرئة تقدم مبدئياً للأشخاص المحاسبين الذين سيحاولون إلى التقاعد، واما القرار المؤقت يرسل إلى المعني لكي يجاوب على تغريمه مثلاً بغرامة، ثم تشكل تشكيلة ثانية، وعلى ضوء اجوبة المحاسب يصدر قرار نهائي قابل للطعن أمام مجلس المحاسبة، والقرار النهائي يكون بأغلبية الاصوات مما يجعله خاضعاً لفكرة القرار المزدوج، وهذا القرار النهائي يتمتع بالصيغة التنفيذية حسب المادة 84 من الأمر 95-20.<sup>1</sup>

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 أمام مجلس الدولة، وهذا حسب المادة 11 من القانون العضوي 98-01 سالف الذكر.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> صانع حمزة، مدى فعالية مجلس المحاسبة في الرقابة البعدية للأموال العمومية، مذكرة التخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، 2010/2007، ص 55 و56.

<sup>2</sup> أمجوج نوار، مجلس المحاسبة: نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007/2006، ص 61.

حدد الأمر 95-20 طرق الطعن في القرارات التي يصدرها مجلس المحاسبة:<sup>1</sup>  
المراجعة: حسب المادة 102 من الأمر 95-20، يمكن مراجعة القرار بطلب من العون المتقاضى (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 أجل اقصاه شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار وذلك حسب المادة 107 من الأمر 95-20، ولا يقبل الاستئناف الا اذا قدم من طرف المتقاضى (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.<sup>2</sup>

الطعن بالنقض: ان المادة 110 من الأمر 95-20 تنص على أن قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة، تكون قابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، ولعل هذه المادة تحتاج إلى تعديل لمسايرة التطورات التي عرفها النظام القضائي الجزائري بعد صدور دستور 1996، وحتى تتطابق المادة 11 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30/05/1998، والتي تنص على انه يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة.

### ثالثاً: الميعاد

جاءت المادة 956 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها على ما يلي: "يحدد أجل الطعن بالنقض بشهرين (2) يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن، مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

<sup>1</sup> الأمر 95-20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، جريدة رسمية عدد 39، 23 يوليو 1995، المعدل والمتمم بالأمر 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010، جريدة رسمية عدد 50، 01 سبتمبر 2010.

<sup>2</sup> أمجوج نوار، المرجع السابق، ص 63.

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 الإجراءات المدنية والإدارية على: "يمدد أجل الطعن بالنقض إلى 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 الأحكام والقرارات الغائية، الا بعد انقضاء الأجل المقرر للمعارضة، والمقدر بشهر.

(ب) **وقف الميعاد:** في حالة وفاة المحكوم عليه، لا يستأنف سريان الأجل إلا بعد التبليغ الرسمي للورثة، ويكون التبليغ الرسمي صحيحا إذا تم في مسكن المتوفى، وهذا طبقاً للمادة 319 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.<sup>1</sup>

كما أنه لا يسري الأجل على شخص موضوع تحت نظام الولاية، الا من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، إلى وليه أو وصيه أو المقدم عليه، وهذا ما نصت عليه المادة 317 من نفس القانون.  
ونصت المادة 318 من نفس القانون أنه في حالة وقوع تغيير لأهلية المحكوم عليه، لا يسري الأجل الا بعد تبليغ رسمي جديد إلى 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: الإجراءات.**

إن الإجراءات المتبعة لقبول الطعن بالنقض لا تختلف عن تلك المتبعة للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة، والمنصوص عليها في المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي وضعت اصلاً للطعن بالنقض ثم تم سريانها على الطعن بالاستئناف.

<sup>1</sup> أنظر المادة 319 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

مع الإشارة إلى ان إجراءات الطعن بالنقض قد تعرضنا إليها سابقاً فيما يخص الطعن بالاستئناف.

### الفرع الثاني اوجه الطعن بالنقض وآثاره.

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

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

إنّ الطعن بالنقض لا يمكن أن يؤسس إلاّ على الأسباب 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.

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

### أولاً: اوجه الطعن بالنقض

يجب ان يبنى كل طعن بالنقض على اوجه الطعن بالنقض القانونية، اذ تنص المادة 40 من القانون رقم 98-01 على سريان قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، وهذا معلم اخر من معالم اختلاط القضاء العادي والإداري في الجزائر وفي المجال الموضوعي<sup>1</sup>. تعرضت المادة 959 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى كيفية تطبيق الأحكام المتعلقة بأوجه النقض المنصوص عليها في المادة 358 من هذا القانون أمام مجلس الدولة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عمر صدوق، المرجع السابق، ص46.

<sup>2</sup> بوجادي عمر، المرجع السابق، ص352.

وعليه تنص المادة 358 على<sup>1</sup> : "لا يبنى الطعن بالنقض الا على وجه واحد أو أكثر من

الأوجه الآتية:

لا يبنى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه الآتية

- 1 - مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.
- 2 - إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات.
- 3 - عدم الاختصاص.
- 4 - تجاوز السلطة.
- 5 - مخالفة القانون الداخلي.
- 6 - مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة.
- 7 - مخالفة الاتفاقيات الدولية.
- 8 - انعدام الأساس القانوني.
- 9 - انعدام التسيب.
- 10 - قصور التسيب.
- 11 - تناقض التسيب مع المنطوق.
- 12 - تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار.
- 13 - تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثرت بدون جدوى، وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ، وإذا تأكد هذا التناقض، يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول.
- 14 - تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي. في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولاً، ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض. وفي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض

<sup>1</sup> المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354 أعلاه، ويجب توجيهه ضد الحكّمين، وإذا

تأكد التناقض، تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكّمين أو الحكّمين معاً،

15 - وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار.

16 - الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب.

17 - السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية.

18 - إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية.

ثانياً: السلطات المخولة لمجلس الدولة عند نظره للطعن بالنقض.

ان السلطات الأولية 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 الإدارية بالقانون بمعناه الواسع، بمعنى ان القرار المطعون فيه والصادر عنها مندرج ضمن وجه أو أكثر من أوجه النقض سالفه الذكر، فان مجلس الدولة ينقض ذلك كلياً أو جزئياً، ويعمد إلى الإحالة الا اذا كان قرار مجلس الدولة ينهي في حد ذاته النزاع.<sup>1</sup>

ويكون 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 الإجراءات المدنية والإدارية، وهو الأمر نفسه بالنسبة للمحكمة العليا، وفي حالة ما إذا لم تمتثل جهة الإحالة لقرار مجلس الدولة، فيجوز له وبمناسبة النظر في طعن ثان البت في موضوع النزاع، ويكون قراره نهائياً وقابلاً للتنفيذ كما هو الحال بالنسبة إلى المحكمة العليا تماماً.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> علام الياس، المرجع السابق، ص 121.

<sup>2</sup> عمر صدوق، المرجع السابق، ص 48.

## الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

ارتأى مجلس الدولة من خلال القضايا المعروضة عليه التنظيم غير اللائق لإدارة التي تكلف غالباً في مجال المنازعات الإدارية موظفين غير مؤهلين يجهلون الإجراءات الواجب إتباعها، كما لاحظ ان الإدارة غالباً ما تعتمد إلى عدم الدفاع عن نفسها بحكم موقفها القوي كسلطة عمومية، الأمر الذي يؤدي في الغالب إلى صدور حكم ضدها مما يؤثر على جانب الاموال العمومية.<sup>1</sup>

ومن هنا بات مجلس الدولة يقدم نصائح لإدارة العامة بأن تبذل من الجهود ما يهدف إلى الدفاع عن ممتلكات الدولة وان تصرف المهمة أكثر لجانب المنازعات الإدارية، وهذا من خلال التقرير السوي الأول، الذي رفعه المجلس لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة 06 من القانون العضوي 98-01.<sup>2</sup>

وبالاعتراف له بممارسة سلطة النظر في الطعون بالنقض يكون المشرع قد اسند لمجلس الدولة وظيفته الطبيعية باعتباره جهة عليا للقضاء في المادة الإدارية 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.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عمار بوضياف، القضاء الإداري ...، المرجع السابق، ص 77.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، مجلس الدولة بين مهمة الإجهاد وتعددية الاختصاصات القضائية، مجلة الفكر البرلماني، العدد 13، الجزائر، 2006، ص 49.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، دعوى الإلغاء...، المرجع السابق، ص 137.

خاتمة

## خاتمة:

إن إسناد الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة يهدف إلى إنتاج قانوني متناسق ومنظم بعيد عن التضارب والتعارض وحذف كل ما قد يشوبه من أخطاء في الشكل أو المضمون، وتتضمن الرقابة على مشروع النص في حالتين تتمثل الحالة الأولى في مراجعة العبارات والمصطلحات القانونية والتأكد من مما إذا كانت تؤدي المقصود من عدمه، أما الحالة الثانية تتمثل في الحرص على عدم تعارض وتنافر مشروع النص مع القواعد القانونية أو اللوائح أو القرارات الأخرى السارية المفعول.

ولمباشرة العملية الاستشارية كان من الضروري إتباع إجراءات وقواعد محددة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 261-98 وكذا القانون 11-13 المعدل والمتمم للقانون 98-01 بعد الدراسة والمصادقة على مشروع القانون على مستوى مجلس الحكومة يتم إخطار مجلس الدولة لأنه لا يعمل من تلقاء نفسه ويعتبر الإخطار إجراء وجوبي بالنسبة للحكومة من ممثلة في أمين العام ويرسل مشروع قانون، وجميع عناصر الملف و الوثائق المرتبطة به إلى أمانة مجلس الدولة ويسجل ذلك الإخطار بتولي المستشار المقرر تدوين التقرير النهائي ونتيجة الرأي الاستشاري، ويوقعه ثم يودعه إلى رئيس مجلس الدولة وي رسل بعد ذلك إلى الأمانة العامة للحكومة كما تدون جميع الإجراءات في سجل خاص و تحفظ جميع الوثائق لدى قسم الاستشارة لدى مجلس الدولة.

وتم التركيز على الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري فتم التعرض إلى اختصاصه القضائي بوصفه قاضي ابتدائي نهائي، والوسائل المقررة قانونا لممارستها ووضحنا في مجلس الدولة كقاضي استئناف من حيث قبوله للاستئناف قبل الفصل فيه، وذلك بتفحص الحكم الإداري محل الطعن بالاستئناف، وكذا سائر الشروط الأخرى، وكذا عن الفصل في الاستئناف بموجب الأثر الناقل بموجب سلطة التصدي وهذا بموجب سلطة الإحالة، لكن تداركا أن الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري كجهة نقض بدل جهة استئناف.

و عالجتنا مجلس الدولة بوصفه قاضي نقض، حيث ركزنا على الإطار القانوني للطعن بالنقض والجهات الخاضعة لرقابة مجلس الدولة عن طريق الطعن في قراراتها بالنقض نظرا لطبيعتها القضائية أو

الشبه قضائية، وأبرزنا مدى ولاية مجلس الدولة قبل الفصل في هذا الطعن، وذلك من حيث تفحص مدى شروط قبوله عند الفصل فيه برفضه أو قبوله بنقض القرار المطعون أو إحالته إلى جهة أخرى إذا اقتضى الأمر ذلك.

وخلصنا في هذه المذكرة إلى النتائج التالية:

بخصوص عمل اللجنة الاستشارية المستحدثة بالقانون 18-02 التي جاءت لتضم الجمعية واللجنة الدائمة في شكل لجنة استشارية واحدة، فإنها تقوم بدراسة مشاريع القوانين ومشاريع الأوامر في أقصر الآجال في الحالات الاستثنائية التي ينهه الوزير الأول على استعجالها. كما توسيع مجال الاستشارة ليشمل النصوص القانونية الأخرى كاقترح القوانين والمراسيم وجعل المراسيم الرئاسية والتنفيذية محل الاستشارة الوجوبية والرأي المطابق لمجلس الدولة إذا تم إخضاعها لاستشارة مستقبلا.

كما إخضاع الأوامر للرأي المطابق لمجلس الدولة وذلك لعدم خضوعها لتعديلات البرلمان، كما وجب ضم رئيس مجلس الدولة إلى الهيئات الاستشارية التي يستشيرها رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية.

كما تكريس الطابع الإلزامي للرأي الاستشاري لمجلس الدولة لإضفاء القوة الإلزامية التي توجب على عارض المشروع احترام والأخذ برأي المجلس، وإرهاق كاهل مجلس الدولة بوظيفية استشارية يقوم فيها بعدة إجراءات ومراحل وفي الأخير لا يعتد برأيه ليس بالمنطقي.

كما ضرورة نشر النظام الداخلي لمجلس الدولة تطبيقا لنص المادة 42 من القانون العضوي رقم 11-13، وكذا نشر الرأي الناتج عن مداولات المجلس وذلك ليتسنى للجمهور الاطلاع عليها والاستفادة منها مستقبلا.

كما أن المشرع الجزائري اعتمد المعيار العضوي " المقيد " لتحديد اختصاص القضاء الإداري. كما اعتبر المحاكم الإدارية - قاعدة التنظيم القضائي الإداري - الولاية العامة لنظر كافة المنازعات الإدارية.

كـ تحجز بعض المنازعات لاختصاص مجلس الدولة للنظر فيها بصفة ابتدائية نهائية  
كـ جميع أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة بوصفه قاضي الدرجة الثانية  
إلا ما أستثني بنص.

كـ قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة بصفة نهائية وقرارات مجلس المحاسبة قابلة للطعن  
بالنقض أمام مجلس الدولة.

كـ وعليه، يعتبر معيار الإختصاص القضائي لمجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري عضوي  
يستند على طبيعة الجهة المطعون ضدها، سواء:

- بنظر دعاوى قضاء الموضوع (بوصفه قاضي ابتدائي نهائي)، حيث يختص بالفصل في الطعون  
الموجهة ضد السلطات الإدارية المركزي والهيئات العمومية الوطنية، المنظمات المهنية الوطنية.
- بنظر الطعون بالنقض الموجهة ضد الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية وقرار مجلس  
المحاسبة.

# قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً-المصادر:

القرآن الكريم

1. المعاجم.

- الطبراني، الروض الداني إلى المعجم الصغير للطبراني، تحقيق محمد شكور محمود الحاج أمير، الجزء الثاني، دار عمار للنشر، الأردن، عمان، 1985.

أ- الدستور:

1. دستور 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76 مؤرخة في 8 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 03/02 المؤرخ في 10 أبريل 2002، جريدة رسمية عدد 25 مؤرخة في 14 أبريل 2002، والمعدل بالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، جريدة رسمية عدد 63 مؤرخة في 16 نوفمبر 2008، والمعدل بالقانون رقم 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016، جريدة رسمية عدد 14 مؤرخة في 7 مارس 2016، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 الصادر في 2016/12/30، الجريدة الرسمية عدد 82.

ب-الأوامر:

1. الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية عدد 52، سنة 2003.

2. الأمر 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 49، المؤرخ في 11/06/1966 المعدل والمتمم.

3. الأمر 95-20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، جريدة رسمية عدد 39، 23 يوليو 1995، المعدل والمتمم بالأمر 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010، جريدة رسمية عدد 50، 01 سبتمبر 2010.

4. الأمر رقم 20/95 مؤرخ في 17/07/1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، جريدة رسمية العدد 39، 1995.

ج-القوانين والتنظيمات.

المراسيم:

1. مرسوم تنفيذي رقم 98-261، المؤرخ في 29 أوت 1998، يتعلق بتحديد أشكال الإجراءات وكيفيةاتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة، ج.ر عدد 64، الصادر بتاريخ 1998.
2. مرسوم تنفيذي رقم 98-262 مؤرخ في 7 جمادى الأولى عام 1419 الموافق 29 غشت سنة 1998، يحدد كيفيةات إحالة جميع القضايا المسجلة و/أو المعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إلى مجلس الدولة.
3. مرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 والمتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.
4. مرسوم تشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية العدد 24 الصادرة بتاريخ 23/05/1993 المعدل والمتمم، بموجب الأمر 10/96 في 10 جانفي 1993 الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 14/01/1996 معدل ومتمم بموجب قانون 04/03 مؤرخ في 17 فيفري 2003، جريدة رسمية العدد 11 الصادرة بتاريخ 15 فيفري 2003.

القوانين:

1. قانون 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جريدة رسمية العدد 21 الصادرة بتاريخ 23/04/2008.
2. قانون 02/98 المؤرخ في 30/05/1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد لسنة 1998
3. قانون رقم 01/01 المؤرخ في 03/07/2001 يتضمن القانون المنجمي الجريدة الرسمية العدد 35 صادرة في 04/07/2011، ملغى بموجب القانون رقم 05/14 المؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية عدد 18، الصادرة بتاريخ 30 مارس 2014.
4. القانون رقم 03/2000 المؤرخ في 05/08/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، عدد 48، الصادرة بتاريخ 06 أوت 2000.

5. قانون رقم 17/90 المؤرخ في 31/07/1990، الجريدة الرسمية عدد 35 لسنة 1990 المعدل والمتمم للقانون 05/85 المؤرخ في 15/02/1985 المتعلق بحماية وترقية الصحة، الجريدة الرسمية عدد 08 لسنة 2008.

6. قانون عضوي رقم 13/11 المعدل والمتمم، المؤرخ في 16/07/2011، جريدة رسمية العدد 43، الصادرة بتاريخ 03/08/2011.

7. قانون عضوي رقم 18-02 المؤرخ في 04 مارس 2018 يعدل و يتمم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج. ر، العدد 15، المؤرخة في 07 سبتمبر 2018.

8. قانون عضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم

#### د- المجالات القضائية:

1. رأي المجلس الدستوري رقم 06/ر.ق.ع.م.د/98 المؤرخ في 19 ماي 1998.
2. مجلس الدولة الغرفة الأولى، ملف رقم 007304، فهرس رقم 656، قرار 23/09/2002، مجلة مجلس الدولة، الجزائر عدد 2/2002.
3. مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف 4851، قرار 24/09/2001، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 01/2002.

ثانيا: المراجع.

#### أ- الكتب:

1. إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، مصر، 2004.
2. إبراهيم نجيب اسكندر، الاستشارة الإدارية في المجتمع العربي، المجلس الوطني للثقافة والفنون، الكويت، 1985.
3. أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989.

4. أحمد بوضيف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
5. أحمد فقيري، تقديم الخدمة الاستشارية للإدارة الحكومية، ندوة الاستشارات الإدارية في المملكة السعودية، معهد الإدارة العامة، جدة، 2009.
6. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
7. أحمد محيو، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الجزائرية، 1993.
8. أنظر المادة 319 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
9. حمدي أبو النور السيد عويس، الإدارة الاستشارية ودور القضاء في الرقابة عليها، دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011.
10. حنفي محمود سليمان، الإدارة منهج تحليلي ذاتي، دار الجامعات المصرية، 1977.
11. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
12. زياني صفيان، الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه الدعوى، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007/2004.
13. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول (قضاء الإلغاء)، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996.
14. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1966.
15. صانع حمزة، مدى فعالية مجلس المحاسبة في الرقابة البعدية للأموال العمومية، مذكرة التخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، 2010/2007.
16. طاهري حسين، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، دون سنة نشر.

17. عادل بن أحمد يوسف الصالح، "الاستشارات الإدارية: الواقع والمأمول"، المؤتمر العربي الثاني حول الاستشارات والتدريب، الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة، 2122 أفريل 2003، ص02.
18. عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012.
19. علي خطار شنتاوي، القضاء الإداري الأردني، قضاء الإلغاء، المركز العربي للخدمات الطلابية، مطبعة كنعان، عمان، 1995.
20. عمار بوحوش، الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.
21. عمار بوضياف، القرار الإداري، دار جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
22. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
23. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون، المؤسسة الجزائرية للطباعة، الجزائر، 2003.
24. عمر صدوق، تطور التنظيم القضائي الإداري في الجزائر، دار الأمل، تيزي وزو، 2010.
25. عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق بن عكنون، دون دار النشر، 2009/2008.
26. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، دار العلوم، عنابة، 1989.
27. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010.
28. محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007.
29. محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2005.

30. محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007.
31. محمد محي الدين عبد الحميد، شرح قطر الندى وويل الصدى، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، 1994.
32. محمد يسرى قنصوة، أحمد رشيد، التنظيم الإداري وتحليل النظم، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1972.
33. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، 1976.
34. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1979.
- ب- الرسائل الجامعية:**
1. أمجوج نوار، مجلس المحاسبة: نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007/2006.
2. بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2013.
3. بن منصور عبد الكريم، الازدواجية القضائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2015.
4. بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية تيزي وزو، 2010.
5. بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2010.
6. 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.

7. خزار لمياء، دور مجلس الدولة في المنازعات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2012/2011.
8. ديباش سهيلة، المجلس الدستوري ومجلس الدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001/2000.
9. عزيزة ضمبيري، الفواعل السياسية ودورها في صنع السياسة العامة في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008.
10. علام الياس، مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تيزي وزو، 2010.
11. عليان مالك، الدور الاستشاري لمجلس المنافسة (دراسة تطبيقية)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003/2002.
12. فاطمة الزهراء واعر، الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2013/2012.
13. قريمس اسماعيل، محل دعوى الإلغاء دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة نيل شهادة ماجستير، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائر بياتنة، 2013.
14. محمد بشير، إجراءات الخصومة امام مجلس الدولة في القانون، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2013.
15. محمد جبري، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2014/2013.
16. محمد فؤاد بن ساسي، الوظيفة الاستشارية ودورها في صنع القرار السياسي والإداري، دراسة حالة المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، مذكرة ماستر في العلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2013.

17. مصطفى بن جلول، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001/2000.
18. وليد شريط، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2002.
19. ياسمينه بوشعير، نصر الدين كموش، الهيئات الوطنية الاستشارية، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة، 2016/2015.

### ج- المقالات العلمية:

1. تاجر محمد، بدء سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء، مجلة المحاماة، تيزي وزو، العدد 03، 2005.
2. خالد الزبيدي، الاستشارة في قضاء محكمة العدل العليا (دراسة مقارنة)، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 35، العدد 02، الأردن، 2008.
3. زكريا البري، الحرية السياسية في الإسلام، مجلة عالم الفكر، المجلد الأول، العدد الرابع، 1971.
4. عمار بوضياف، مجلس الدولة بين مهمة الإجهاد وتعددية الاختصاصات القضائية، مجلة الفكر البرلماني، العدد 13، الجزائر، 2006.
5. معاشو عمار، التعليق على إجهاد مجلس الدولة بخصوص نظرية العلم اليقين، مجلة المحاماة، تيزي وزو، العدد 03، 2005.
6. نصر الدين بن طيفور، ملاحظات حول قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية ومجلس الدولة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 02، تيزي وزو، 2010.
7. بداوي علي مفتش، نشرة القضاة العدد 64، الجزء الأول، مداخلة، 2009.
8. ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مخبر الدراسات السلوكية والدراسات القانونية، الجزائر، 2006.

# فهرس المحتويات

الفهرس

شكر.....	
إهداء.....	
1.....	مقدمة:
4.....	الفصل الأول: الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.
5.....	المبحث الأول: ماهية الاستشارة.
5.....	المطلب الأول: مفهوم الاستشارة.
5.....	الفرع الأول: تعريف الاستشارة.
9.....	الفرع الثاني: أهمية الاستشارة وضرورتها.
11.....	الفرع الثالث: عناصر الاختصاص الاستشاري وأهدافه.
15.....	المطلب الثاني: أنواع الاستشارة.
16.....	الفرع الأول: الاستشارة الاختيارية:
18.....	الفرع الثاني: الاستشارة الإجبارية:
20.....	الفرع الثالث: الاستشارة المطابقة:
24.....	المبحث الثاني: الطبيعة القانونية والإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري.
26.....	المطلب الأول: الطبيعة القانونية للاستشارة.
26.....	الفرع الأول: الطبيعة القانونية لطلب الرأي الاستشاري.
28.....	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لرأي مجلس الدولة.
30.....	المطلب الثاني: نطاق ومجال الوظيفة الاستشارية.
31.....	الفرع الأول: المجال الاستشاري لمجلس الدولة.
33.....	الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري.
41.....	الفصل الثاني: الوظيفة القضائية لمجلس الدولة في القانون الجزائري.

42.....	المبحث الأول: مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة.
42.....	المطلب الأول: مجلس الدولة كقاضي إلغاء.....
42.....	الفرع الأول: شروط رفع دعوى الإلغاء.....
57.....	الفرع الثاني: أسباب الإلغاء - أوجه إلغاء القرار الإداري أمام مجلس الدولة.....
60.....	المطلب الثاني: مجلس الدولة كقاضي تفسير وقاضي تقدير المشروعية.....
60.....	الفرع الأول: دعوى التفسير.....
63.....	الفرع الثاني: دعوى تقدير وفحص المشروعية.....
66.....	المبحث الثاني: مجلس الدولة كقاضي استئناف وقاضي نقض.....
67.....	المطلب الأول مجلس الدولة كقاضي استئناف.....
67.....	الفرع الأول: شروط قبول الاستئناف.....
74.....	الفرع الثاني: آثار الاستئناف.....
75.....	المطلب الثاني مجلس الدولة كقاضي نقض.....
76.....	الفرع الأول شروط قبول الطعن بالنقض.....
82.....	الفرع الثاني اوجه الطعن بالنقض وآثاره.....
87.....	خاتمة:
91.....	قائمة المصادر والمراجع:
100.....	الفهرس

## ملخص:

تم تأسيس مجلس الدولة كهيئة مقومة لنشاط الهيئات القضائية الإدارية بموجب المادة 152 من الدستور، التي كرست نظام الازدواجية القضائية في الجزائر، حيث أسندت المادة 119 من دستور 1996 المعدل والمتمم وكذا المادة 4 من القانون العضوي 98-01 إلى مجلس الدولة مهمة تتمثل في اختصاصه الاستشاري، حيث يبدي رأيه للحكومة حول جميع مشاريع القوانين قبل عرضها على مجلس الوزراء، وقد وسع التعديل الدستوري 2016 في المادة 142 في هذا الدور ليشمل المشاريع الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية ، وكذا المادة 4 من القانون العضوي 18-02 المعدل والمتمم للقانون العضوي 98-01 و كذلك تعددت المهام القضائية لمجلس الدولة واهتمامه بالاختصاص الابتدائي والنهائي وبالطعون بالاستئناف و الطعن بالنقض.

## الكلمات المفتاحية:

مجلس الدولة، اختصاص مجلس الدولة، الوظيفة الاستشارية، الوظيفة القضائية.

## Summary:

The State Council was established as a regulating body for the activity of administrative judicial bodies under Article 152 of the Constitution, which established the system of judicial duplication in Algeria. Article 119 of the amended and supplemented 1996 Constitution as well as Article 4 of Organic Law 98-01 assigned the Council of State the task of consulting, Where he expresses his opinion to the government on all draft laws before submitting them to the Council of Ministers, and the 2016 constitutional amendment in Article 142 has expanded this role to include projects orders issued by the President of the Republic, as well as Article 4 of Organic Law 18-02 amending and supplementing Organic Law 98-01 and The State Council has also numerous judicial functions and its interest in primary and final jurisdiction, appeals, and cassation appeals.

## key words:

The State Council, the jurisdiction of the State Council, the advisory function, the judicial function